



-Парламенттің үшінші сессиясының қорытындысы бойынша 87 заң қабылданды, соның ішінде мен жариялаған «Бес әлеуметтік бастаманың» тиісті нормативтік құқықтық негізі қалыптасты. Бұл алты миллионнан астам қазақстандықтың әл-ауқатын арттырып, өсіп-өркендеуіміздің басты шарты саналатын халқымыздың бірлігін нығайтуға мүмкіндік береді, – деді Нұрсұлтан Назарбаев.

*Парламент палаталарының бірлескен отырысы,
Астана қ., Парламент Мәжілісі, 1 қыркүйек 2018 ж.
<http://www.akorda.kz>*

- По итогам третьей сессии Парламентом принято 87 законов, в том числе полностью сформирована необходимая нормативная правовая основа озвученных мной «Пяти социальных инициатив». Это позволит улучшить условия жизни шести миллионов казахстанцев, укрепить единство наших граждан, что является ключевым условием процветания государства, - сказал Нурсултан Назарбаев.

*Совместное заседание палат Парламента,
г. Астана, Мәжіліс Парламента, 1 сентября 2018 г.
<http://www.akorda.kz>*

- According to the results of the third session the Parliament adopted 87 laws, among them the necessary regulatory legal basis was established for the «Five Social Initiatives» that were announced by me . It will give an opportunity to improve the living standards of six million Kazakhstani citizens, strengthen the unity of our citizens, which is a key condition for the prosperity of the state,- said Nursultan Nazarbayev.

*Joint meeting of the Chambers of Parliament,
Astana, Majilis of the Parliament, September 1, 2018
<http://www.akorda.kz>*

Меншік несі және баспагер:
«Қазақстан Республикасының
Заңнама институты» ММ
2006 жылдан бастап шығады
Журналдың материалдары
www.iz.adilet.gov.kz
сайтында орналастырылған
Заң ғылымдары бойынша
диссертациялардың негізгі ғылыми
нәтижелерін жариялауға арналған
басылымдар тізіліміне енгізілген
(ҚР БҒМ БҒСБК 30.05.2013 ж.
№894 бұйрығы)

Редакциялық кеңес құрамы
Сәрпеков Р.Қ. (Астана, Қазақстан) –
(төраға)

Абайділдинов Е.М. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)

Абызов Р.М. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)

Белых В.С. – з.ғ.д. (Екатеринбург,
Ресей)

Губин Е.П. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)

Борчашвили И.Ш. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)

Мельник Р.С. – з.ғ.д. (Киев, Украина)

Моисеев А.А. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)

Муромцев Г.И. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)

Рахметов С.М. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)

Малиновский В.А. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)

Шерубай Құрманбайұлы – ф.ғ.д.
(Астана, Қазақстан)

Редакциялық алқа құрамы
Құлжабаева Ж.О. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан) – (төраға)

Азер Алиев – PhD (Киль, Германия)

Айымбетов М.А. – ҚР еңбек сіңірген
мәдениет қайраткері (Астана,
Қазақстан)

Байниязова З.С. – з.ғ.к. (Саратов,
Ресей)

Қабзаева Ә.Ғ. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)

Казиев З.Ғ. – з.ғ.к. (Астана, Қазақстан)

Қоныс В.Т. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)

Куликпаева М.Ж. – PhD (Астана,
Қазақстан)

Мұшанов Т.Е. (Астана, Қазақстан)

Нұрғазинов Б.Қ. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)

Нұрмағамбетов Р.Ғ. – PhD (Қостанай,
Қазақстан)

Рахымбердин К.Х. – з.ғ.д. (Өскемен,
Қазақстан)

Тегізбекова Ж.Ч. – з.ғ.к. (Бишкек,
Қыргызстан)

Тілембаева Ж.О. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)

Журнал редакциясы

Колтубаева Г.Б.

Ермек А.Б.

Ердешева Д.Т.

Жұмагелдина Б.Ж.

Байленова А.Қ.

Джамбуршин К.А.

Қазақстан Республикасы Мәдениет
және ақпарат министрлігі Ақпарат
және мұрағат комитетінің
БАҚ есепке қою туралы куәлігі
№ 11219-Ж 15.11.2010 ж.

(Алғашқы есепке қою кезіндегі нөмірі
мен мерзімі №6592-Ж. 07.09.2005 ж.)

Мекен-жайы:

Қазақстан Республикасы,
010000, Астана қ., Мәңгілік ел даңғ.,
8 үй

тел.: 8(7172)74-02-06;
факс: 8(7172)74-14-43

www.iz.adilet.gov.kz

E-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

МАЗМҰНЫ

Редакция бағанасы 8

ҚР Әділет министрі М. Бекетаевтың «Үкіметтің Конституция шеңберіндегі өкілеттіктері» тақырыптағы ғылыми-практикалық конференцияда сөз сөйлеуі 12

«Жаршынын» мұрағат беттері

Т.С. САФАРОВА Қазақстан Республикасында құқықтық мониторинг жүргізуді одан әрі жетілдірудің кейбір теориялық аспектілері (ҚР ЗИ Жаршысы, №2(34)-2014 ж., 92-96 б.) 14

А.Ө. ҚАЛИЕВА З.ғ.к. Т.С. Сафарованың «Қазақстан Республикасында құқықтық мониторинг жүргізуді одан әрі жетілдірудің кейбір теориялық аспектілері» ғылыми жарияланымна қайта оралғанда 17

Конституциялық және әкімшілік құқық

Р.Қ. СӘРПЕКОВ Ғылыми сараптама институтының заң шығармашылығы қызметінің тиімділігін арттырудағы рөлі және оның даму перспективалары туралы 20

А.А. МАКСУРОВ Голландия мен Бельгия корольдіктерінің, Ұлы Люксембург Герцогтігінің конституциялық актілерінде мемлекетаралық үйлестіруді іске асырудың проблемалары 27

Б.К. НҮРҒАЗИНОВ, Н.М. ПРИМАШЕВ Әкімшілік және өзге де жария-құқықтық қатынастардан туындайтын әкімшілік дау нысанасының проблемасын қою жайында 34

С.К. УКИН, Д.С. БАТЫРБЕКОВА «Астана» халықаралық қаржы орталығы актілерінің қолданысы және оларды уақытта, кеңістікте және тұлғалар шеңбері бойынша орындау ерекшеліктері 41

Азаматтық және азаматтық іс жүргізу құқығы

М.К. СҮЛЕЙМЕНОВ Шарт алдындағы қатынастар 50

В.Т. КОНУСОВА, М.Н. АБИЛОВА Қазақстандағы сот қарауын кеңейту туралы мәселеге сот прецедентімен арақатынас тұрғысынан тұжырымдамалық көзқарас 65

А.К. ҚҰСАЙЫНОВА, Л.Т. НАЗАРҚҰЛОВА Қазақстандағы көліктік-гранзиттік қатынастарды құқықтық реттеу 77

Х.-И. ШРАММ Жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістерінің арақатынасы 84

Қылмыстық құқық және қылмыстық процесс

Р.Қ. СӘРПЕКОВ, С.М. РАХМЕТОВ Қылмыстық кодекстің экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жауапкершілік туралы нормаларының кемшіліктері және оларды жою жолдары 94

А.Н. АХПАНОВ, Ф.Р. АХМЕДЖАНОВ Сотқа дейінгі қылмыстық іс жүргізудегі прокурорлық қадағалау мен ведомстволық процесстік бақылаудың арақатынасы туралы 99

А.Т. КАРИПОВА, Е.А. ОМАРОВ, Б.Ж. ШОТКИН Тағуласуға байланысты қылмыстық жауаптылықтан босату және процесстік шығындарды өндіріп алу: жай-күй мен проблемалар 107

Н.К. ИМАНҒАЛИЕВ Мұнай ұрлығы үшін қылмыстық жауаптылықтан ақталмайтын негіздер бойынша босатудың кейбір мәселелері 117

Халықаралық құқық және салыстырмалы құқықтану

М.Ж. КУЛИКПАЕВА Ғарыш кеңістігінің құқықтық режимінің кейбір аспектілері 123

С.Б. АНИКИН, С.В. ПОЛЯКОВА Шет елдердегі полиция институты: тарихи негіздер мен қазіргі заманғы тұжырымдамалар 129

Құқықтық мониторинг	
Г.Б. ҚЫСЫҚОВА, А.Ө. ҚАЛИЕВА ЕАЭО шеңберінде еңбек көші-қонын құқықтық реттеуді талдау.....	134
Е.А. АХМЕТОВ, О.С. ҚАРАХОЖАЕВ Адамдарды қоғамнан уақытша оқшаулауды қамтамасыз ететін арнаулы мекемелерде ұстау тәртібі мен шарттарының проблемалық аспектілері жайында (заңнама мониторингі).....	140
Мемлекеттік тілдегі заң шығармашылығы практикасынан	
М.А. АЙЫМБЕТОВ, Е.М. ЕЛУБАЙ Терминдік тұрақты тіркестердің түпмәтіндік ерекшеліктері.....	147
Г.Н. КҮЗЕМБАЕВА Қазақ тіліндегі кірме сөздер проблемалары.....	151
Е.С. САФУАНИ Заңнама терминдерін жүйелеу мәселелері.....	155
Ж.М. ТҰРАРОВА, А.Н. КАДИРОВА Халықаралық шарттар мәтінін терминдік тұрғыдан нақтылау.....	159
Жас ғалым мінбері	
М.Т. ӘКІМЖАНОВА Қазақстан Республикасының заңнамасы бойынша баланың жеке мүліктік емес құқықтарын қорғаудың кейбір проблемалары.....	169
К.К. САБИРОВ Қазақстан Республикасында FIDIC құрылыс келісімшарттары нысандарының кейбір ерекшеліктері мен заңды бейімделуінің проблемалары.....	177
Ж.Б. ДОСМАҒАМБЕТОВА Көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыруды реттейтін Қазақстан Республикасының заңнамасын талдау.....	184
М.М. РАХЫМБЕКОВ Үкіметтік емес ұйымдар Қазақстан Республикасындағы діни экстремизмнің алдын алу субъектілері ретінде.....	190
Ғылыми өмір хроникасы	
Францияға қызметтік сапар туралы ақпараттық хабарлама, 2018 жылғы 18-29 маусым, Париж қ.....	198
Эстония мен Нидерландыға қызметтік сапар туралы ақпараттық хабарлама.....	201
Теңіз құқығы бойынша Йосу (Оңтүстік Корея) академиясына қатысу туралы ақпараттық хабарлама, 2018 жылғы 27 тамыз-7 қыркүйек, Йосу қ.....	207
Қазақстан Республикасы Заңнама институтының кітапхана қорына түскен басылымдар көрмесі туралы ақпараттық хабарлама.....	212
Әдебиет көрмесі туралы ақпараттық хабарлама.....	215
Есімнама	
Заң ғылымдарының докторы, профессор Р.Т. Нұртаевқа – 70 жас.....	217
Библиография	
М.К. Сүлейменовтің «Международное частное право и международный гражданский процесс». - Алматы: «Заңгер» заң фирмасы, 2018. - 496 б. кітабына рецензия.....	218
Р.Т. Нұртаевтің «Актуальные проблемы повышения эффективности борьбы с преступностью в Республике Казахстан в целях противодействия опасным вызовам и угрозам XXI века». - LAP Lambert Academic Publishing, 2018. – 120 б. монографиясына рецензия.....	220
Даналық ойлар	224



Собственник и издатель:

ГУ «Институт законодательства
Республики Казахстан»

Издается с 2006 года

Все материалы журнала размещаются
на сайте www.iz.adilet.gov.kz
Включен в перечень изданий
для публикации основных научных
результатов диссертаций
по юридическим наукам
(Приказ ККСОН МОН РК №894
от 30.05.2013 г.)

Состав Редакционного совета

Сарпеков Р.К. (Астана, Казахстан) –
(председатель)

Абайдельдинов Е.М. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Абызов Р.М. – д.ю.н. (Москва, Россия)

Белых В.С. – д.ю.н. (Екатеринбург,
Россия)

Губин Е.П. – д.ю.н. (Москва, Россия)

Борчашвили И.Ш. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Мельник Р.С. – д.ю.н. (Киев, Украина)

Моисеев А.А. – д.ю.н. (Москва, Россия)

Муромцев Г.И. – д.ю.н. (Москва,
Россия)

Рахметов С.М. – д.ю.н. (Астана, Ка-
захстан)

Малиновский В.А. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Шерубай Кұрманбайұлы – д.ф.н.
(Астана, Казахстан)

Состав Редакционной коллегии

Кулжабаева Ж.О. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан) – (председатель)

Азер Алиев – PhD (Киль, Германия)

Айымбетов М.А. – заслуженный дея-
тель культуры РК (Астана, Казахстан)

Байниязова З.С. – к.ю.н. (Саратов,
Россия)

Казбаева А.Г. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)

Казиев З.Г. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)

Конусова В.Т. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)

Куликпаева М.Ж. – PhD (Астана,
Казахстан)

Мушанов Т.Е. (Астана, Казахстан)

Нургазинов Б.К. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Нурмагамбетов Р.Г. – PhD (Костанай,
Казахстан)

Рахимбердин К.Х. – д.ю.н. (Усть-Ка-
меногорск, Казахстан)

Тегизбекова Ж.Ч. – к.ю.н. (Бишкек,
Кыргызстан)

Тлембаева Ж.У. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Редакция журнала

Колтубаева Г.Б.

Ермек А.Б.

Ердешева Д.Т.

Жумагелдина Б.Ж.

Байленова А.К.

Джамбуршин К.А.

Свидетельство о постановке
на учет СМИ № 11219-Ж
от 15.11.2010 г. Комитета информации
и архивов Министерства культуры
и информации Республики Казахстан
(№ и дата первичной постановки на учет
№6592-Ж. 07.09.2005 г.)

Адрес:

Республика Казахстан,
010000, г. Астана, пр. Мәңгілік ел, д. 8
тел.: 8(7172)74-02-06;
факс: 8(7172)74-14-43

www.iz.adilet.gov.kz

E-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

Колонка редакции 9

*Выступление Министра юстиции РК М. Бекетаева на науч-
но-практической конференции на тему «Полномочия Правительства
в рамках Конституции»* 12

Архивные страницы «Вестника»

Т.С. САФАРОВА Некоторые теоретические аспекты дальней-
шего совершенствования проведения правового мониторинга в Ре-
спублике Казахстан (Вестник ИЗ РК №2(34)-2014 г., С. 92-96) 14

А.У. КАЛПЕВА Возвращаясь к научной публикации к.ю.н. Са-
фаровой Т.С. «Некоторые теоретические аспекты дальнейшего со-
вершенствования проведения правового мониторинга в Республике
Казахстан» 17

Конституционное и административное право

Р.К. САРПЕКОВ О роли института научной экспертизы в повы-
шении эффективности нормотворческой деятельности и перспекти-
вах его развития 20

А.А. МАКСУРОВ Проблемы реализации межгосударственной
координации в конституционных актах королевств Голландии и Бель-
гии, Великого Герцогства Люксембурга 27

Б.К. НУРГАЗИНОВ, Н.М. ПРИМАШЕВ К постановке про-
блемы предмета административного спора, возникающего из адми-
нистративных и иных публично-правовых отношений 34

С.К. УКИН, Д.С. БАТЫРБЕКОВА Действие актов Центра
Международного финансового центра «Астана» и особенности их
исполнения во времени, пространстве и по кругу лиц 41

Гражданское и гражданско-процессуальное право

М.К. СУЛЕЙМЕНОВ Преддоговорные отношения 50

В.Т. КОНУСОВА, М.Н. АБИЛОВА Концептуальный под-
ход к вопросу о расширении судебного усмотрения в Казахстане в
аспекте соотношения с судебным прецедентом 65

А.К. КУСАИНОВА Л.Т. НАЗАРКУЛОВА Правовое регули-
рование транспортно-транзитных отношений в Казахстане 77

Х.-Й. ШРАММ Соотношение публично-правовых и част-
но-правовых методов регулирования 84

Уголовное право и уголовный процесс

Р.К. САРПЕКОВ, С.М. РАХМЕТОВ Недостатки норм Уго-
ловного кодекса об ответственности за экологические уголовные
правонарушения и пути их устранения 94

А.Н. АХПАНОВ, Ф.Р. АХМЕДЖАНОВ О соотношении
прокурорского надзора и ведомственного процессуального кон-
троля в досудебном уголовном производстве 99

А.Т. КАРИПОВА, Е.А. ОМАРОВ, Б.Ж. ШОТКИН Осво-
бждение от уголовной ответственности в связи с примирением
и взыскание процессуальных издержек: состояние и проблемы 107

Н.К. ИМАНГАЛИЕВ Некоторые вопросы освобождения от
уголовной ответственности за хищение нефти по нереабилитиру-
ющим основаниям 117

Международное право и сравнительное правоведение

М.Ж. КУЛИКПАЕВА Некоторые аспекты правового режима
космического пространства 123

С.Б. АНИКИН, С.В. ПОЛЯКОВА Институт полиции в зару-
бежных странах: исторические основы и современные концепции 129

Правовой мониторинг	
Г.Б. КЫСЫКОВА, А.У. КАЛИЕВА Анализ правового регулирования трудовой миграции в рамках ЕАЭС.....	134
Е.А. АХМЕТОВ, О.С. КАРАХОЖАЕВ К проблемным аспектам порядка и условий содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих временную изоляцию от общества (мониторинг законодательства).....	140
Из практики законодательства на государственном языке	
М.А. АЙЫМБЕТОВ, Е.М. ЕЛУБАЙ Особенности терминологических словосочетаний в законодательных текстах.....	147
Г.Н. КУЗЕМБАЕВА Проблемы заимствованных слов в казахском языке.....	151
Е.С. САФУАНИ Вопросы систематизации терминов в законодательстве.....	155
Ж.М. ТУРАРОВА, А.Н. КАДИРОВА Терминологическое уточнение текстов международных договоров.....	159
Трибуна молодого ученого	
М.Т. АКИМЖАНОВА Некоторые проблемы защиты личных немущественных прав ребенка по законодательству Республики Казахстан.....	169
К.К. САБИРОВ Некоторые особенности и проблемы юридической адаптации форм строительных контрактов FIDIC в Республике Казахстан.....	177
Ж.Б. ДОСМАГАМБЕТОВА Анализ законодательства Республики Казахстан, регулирующего обязательное страхование гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств.....	184
М.М. РАХИМБЕКОВ Неправительственные организации как субъекты предупреждения религиозного экстремизма в Республике Казахстан.....	190
Хроника научной жизни	
Информационное сообщение о служебной поездке во Францию, 18-29 июня 2018 года, г. Париж.....	199
Информационное сообщение о служебной поездке в Эстонию и Нидерланды.....	203
Информационное сообщение об участии в Академии Йосу (Корея) по морскому праву, 27 августа-7 сентября 2018 года, г. Йосу.....	208
Информационное сообщение о выставке изданий, поступивших в фонд библиотеки Института законодательства Республики Казахстан.....	213
Информационное сообщение о выставке литературы.....	216
Персоналии	
Доктору юридических наук, профессору Р.Т. Нуртаеву – 70 лет.....	217
Библиография	
Рецензия на книгу М.К. Сулейменова «Международное частное право и международный гражданский процесс». - Алматы: Юридическая фирма «Зангер», 2018. - 496 с.....	218
Рецензия на монографию д.ю.н., проф. Нуртаева Р.Т. «Актуальные проблемы повышения эффективности борьбы с преступностью в Республике Казахстан в целях противодействия опасным вызовам и угрозам XXI века». - LAP Lambert Academic Publishing, 2018. - 120 с.....	220
Мудрые мысли	224



Owner and publisher:
SI «Legislation Institute
of the Republic of Kazakhstan»
Published since 2006
All journal materials are placed
on the website
www.iz.adilet.gov.kz

Included in the list of publications of basic
scientific results of dissertations on legal
sciences (Order CCES MES RK №894
from 05.30.2013)

Editorial Council members

Sarpekov R.K. (Astana, Kazakhstan) –
(Chairman)
Abaydeldinov E.M. – d.j.s. (Astana,
Kazakhstan)
Abyzov R.M. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Belih V.S. – d.j.s. (Ekaterinburg, Russian)
Gubin E.P. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Borchashvili I.Sh. – d.j.s. (Astana, Ka-
zakhstan)
Melnik R.S. – d.j.s. (Kiev, Ukraine)
Moiseev A.A. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Muromtsev G.I. – d.j.s. (Moscow, Russian)
Rahmetov S.M. – d.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Malinovski V.A. – d.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Sherubai Kurmanbailiy – d.ph.s. (As-
tana, Kazakhstan)

Editorial Board members

Kulzhabayeva Zh.O. – c.j.s. (Astana,
Kazakhstan) – (Chairman)
Azer Aliyev – PhD (Kiel, Germany)
Aiymbetov M.A. – Honored Worker of
Culture of Kazakhstan, (Astana, Kazakh-
stan)
Bainiyazova Z.S. – c.j.s. (Saratov, Rus-
sian)
Kazbayeva A.G. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Kaziyev Z.G. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Konusova V.T. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Kulikpayeva M.Zh. – PhD (Astana,
Kazakhstan)
Mushanov T.E. (Astana, Kazakhstan)
Nurgazinov B.K. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)
Nurmagambetov R.G. – PhD (Kostanai,
Kazakhstan)
Rakhimberdin K.H. – d.j.s. (Ust-
Kamenogorsk, Kazakhstan)
Tegizbekova Zh.Ch. – c.j.s. (Bishkek,
Kyrgyzstan)
Tlembaeyva Zh.U. – c.j.s. (Astana, Ka-
zakhstan)

The editorial staff

Koltubayeva G.B.
Yermek A.B.
Yerdesheva D.T.
Zhumageldina B.Zh.
Bailenova A.K.
Dzhamburshin K.A.
*The certificate of registration of mass media
№11219-G from 15.11.2010 from
the Committee of Information and Archives
of the Ministry of Culture and Information
of the Republic of Kazakhstan
(Number and date of primary registration
№6592-Zh.07.09.2005.)*

Address:

The Republic of Kazakhstan,
010000, Astana, Mangilik el pr., 8
tel.: 8 (7172) 74-02-06
fax: 8 (7172) 74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
e-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

CONTENT ::

Editorial	10
<i>Speech of the Minister of Justice of the Republic of Kazakhstan M. Beketayev at the academic and practical conference on the topic «The powers of the Government within the framework of the Constitution»</i>	12
The archive pages of «Bulletin»	
T.S. SAFAROVA Some theoretical aspects of further improvement of legal monitoring in the Republic of Kazakhstan (The Bulletin of The Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan №2(34)-2014., P. 92-96).....	14
A.U. KALIEVA The return to the academic publication of c.j.s., T.S. Safarova «Some theoretical aspects for further improvement of legal monitoring in the Republic of Kazakhstan».....	17
Constitutional and Administrative Law	
R.K. SARPEKOV About the role of institute of scientific expertise in enhancing the efficiency of norm-making activity and prospects of its development.....	20
A.A. MAKSUROV Problems in realization of interstate coordination in the constitutional acts of the kingdoms of Holland and Belgium, the Grand Duchy of Luxembourg.....	27
B.K. NURGAZINOV, N.M. PRIMASHEV The statement of the problem of the subject of an administrative dispute arising from administrative and other public legal relations.....	34
S.K. UKIN, D.S. BATYRBÉKOVA Action of acts of the Center of the International financial center «Astana» and features of their execution in time, space and scope.....	41
Civil and Civil Procedural Law	
M.K. SULEYMENOV Precontractual relations.....	50
V.T. KONUSSOVA, M.N. ABILOVA The conceptual approach to the issue of widening judicial discretion in Kazakhstan in the aspect of correlation with the judicial precedent.....	65
A.K. KUSAINOVA, L.T. NAZARKULOVA Legal regulation of transport-transit relations in Kazakhstan.....	77
H.-J. SCHRAMM Correlation of public-legal and private-legal methods of regulation.....	84
Criminal law and Criminal procedure	
R.K. SARPEKOV, S.M. RAKHMETOV Disadvantages of the Criminal code norms on liability for environmental criminal offenses and the ways to eliminate them.....	94
A.N. AKHPANOV, F.R. AKHMEJANOV The comparison of prosecutor's surveillance and departmental procedural control in pre- trial criminal proceeding.....	99
A.T. KARIPOVA E.A. OMAROV, B.J. SHOTKIN Exemption from criminal liability in connection with reconciliation and recovery of procedural costs: status and problems.....	107
N.K. IMANGALIEV Some issues of the exemption from criminal liability for oil theft on non-rehabilitating grounds.....	117
International and Comparative law	
M. ZH. KULIKPAYEVA Some aspects of legal regime of outer space.....	123
S.B. ANIKIN, S.V. POLYAKOVA Institute of police in foreign countries: historical foundations and modern concepts.....	129

Legal monitoring	
G.B. KYSSYKOVA, A.U. KALIEVA Analysis of regulation of labour migration in the framework of the EAEU.....	134
E.K. AKHMETOV, O.C. KARAKHOZHAYEV The problem aspects of order and conditions of detention of persons in special establishments providing time insulation from the company (the monitoring of legislation).....	140
Lawmaking practice in the official language	
M. AIYMBETOV, E.M. ELUBAY Singularities of term-forming phrases in law texts.....	147
G.N. KUZEMBAYEVA Problems of borrowed words in the Kazakh language.....	151
E.S. SAFUANI Questions of the systematization of terms in legislation.....	155
ZH.M. TURAROVA, A.N. KADIROVA Terminological clarification of the texts of international treaties.....	159
Young scholar tribune	
M.T. AKIMZHANOVA Some problems in protection of personal non-important rights of the child under the legislation of the Republic of Kazakhstan.....	169
K.K. SABIROV Some of the features and issues of legal adaptation of the FIDIC contract forms in Kazakhstan.....	177
ZH.B. DOSMAGAMBETOVA Analysis of the legislation of the Republic of Kazakhstan regulating compulsory insurance of civil liability of owners of vehicles.....	184
M.M. RAKHIMBEKOV Non-governmental organizations as the subjects of prevention of religious extremism in the Republic of Kazakhstan.....	190
The Chronicle of Scientific Life	
Information note on the business trip to France, Paris, June 18-29, 2018.....	200
Information note on the business trip to Estonia and Netherlands.....	205
Information note on the participation at the Yeosu (South Korea) Academy of the law of the sea, August 27-September 7, 2018, Yeosu.....	211
Information note on the exhibition of received publications by the library fund of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan.....	214
Informational message on the exhibition of literature.....	215
Personalities	
70 years to the doctor of legal sciences, professor R.T. Nurtaev.....	217
Bibliography	
REVIEW of the Book of M.K. Suleimenov «International private law and the international civil process». - Almaty: Law firm «Zanger», 2018. - 496 s.....	218
REVIEW of the monograph by Doctor of Law, prof. Nurtayev R.T. “Actual problems of increasing the effectiveness of the fight against crime in the Republic of Kazakhstan in order to cross the dangerous challenges and threats of the XXI century”. - LAP Lambert Academic Publishing, 2018. - 120 p.....	220
Wise thoughts	224



Құрметті оқырмандар!

«Қазақстан Республикасы Заңнама институтының жаршысы» (№4(53)-2018) журналының келесі шығарылымын Сіздердің назарларыңызға ұсынуға қуаныштымыз!

Қалыптасқан дәстүр бойынша журналды Қазақстан Республикасы Әділет министрі М.Б. Бекетаев ашты. Министр сөзінің мәтінімен Қазақстан Республикасының Конституциясы Күнін мерекелеу шеңберінде «Конституция шеңберінде Үкімет өкілеттігі» тақырыбында өткен ғылыми-практикалық конференцияда таныса аласыздар. Баяндамада Үкімет қызметінің басты аспектілері қамтылған: конституциялық өкілеттіктің дамуының тарихи аспектілері, құқықтық мәртебе, негізгі бағыттар, сондай-ақ өкілеттіктерді қайта бөлу және 2017 жылғы конституциялық реформа мәнмәтінінде саяси жауапкершілікті қайта қарау.

Бұл нөмірде «Мұрағат беттері» айдарында оқырмандарға 2014 жылғы журналдың басылымына ретроспективті экскурс жасау мүмкіндігі берілген, атап айтқанда Қазақстан Республикасы Заңнама институты Құқықтық мониторинг орталығының бастығы Т.С. Сафарованың Қазақстан Республикасында құқықтық мониторинг жүргізуді одан әрі жетілдірудегі кейбір теориялық аспектілерге арналған мақаласымен танысу. Сонымен қатар Институттың ҚМО аға ғылыми қызметкері А.У. Қалиеваның аталған мақаланың негізгі ережелеріне олардың құқықтық мониторингі жүзеге асыру бойынша заманауи тәсілдемелеріне ара қатынасы тұрғысынан жүргізген шолуы мен талдауы да қызығушылық туғызды.

«Конституциялық және әкімшілік құқық» айдарында норма шығармашылық қызметтің тиімділігін арттыруда ғылыми сараптама институтын дамыту рөлі және келешегі; Голландия, Бельгия, Люксембург конституциялық актілеріндегі мемлекетаралық үйлестіру саласындағы, сондай-ақ әкімшілік дауларына қатысты әкімшілік және өзге де қоғамдық қатынас саласындағы күрделі мәселелер қарастырылды.

Азаматтық құқық және процесс тақырыбы шарттасу алдындағы қатынастарға, көлік-транзиттік қатынастарға, сот қарауын кеңейтуге, мемлекеттік құқық және жеке құқық әдістерін реттеуге арналған бірқатар мақалаларда көрсетілген.

«Қылмыстық құқық және процесс» айдарында экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар үшін қылмыстық жауапкершілік, прокурорлық қадағалау мен ведомстволық процессуалдық бақылау ара қатынасы, татуласуға байланысты және ақталу бойынша себептермен жауапкершіліктен босату өзекті мәселелері ашылған.

Халықаралық құқықтық тақырып гарыш кеңістігі құқықтық тәртіптемені зерттеуде көрсетілген, салыстырмалы құқықтануға қатысты шет елдердегі полиция институтына арналған мақала қарастырылған.

«Құқықтық мониторинг» айдарында ЕАЭО еңбек көші-қонының кейбір мәселелері, сондай-ақ арнайы мекемелерде адамдарды ұстау тәртібі мен жағдайлары талданған.

Мақалалардың жекелеген топтамасы Институттың Лингвистика орталығының ғылыми қызметкерлері ұсынған мемлекеттік тілде заң шығарушылық тәжірибесіне арналған.

Осы нөмірде жас ғалым трибунасы Е.А. Букетов атындағы ҚарМУ, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, ҚР Заңнама институтының, Б. Бейсенов атындағы ҚР ІІМ Қарағанды академиясының жаңа бастап жүрген зерттеушілеріне берілген. Жас ғалымдардың зерттеген салаларының қатарында – бірсыпыра бағыттардың ауқымы: мүліктік емес бала құқығы, құрылыстық келісімшарттар, АҚЖ міндетті сақтандыру, діни экстремизм.

«Ғылыми өмір хроникасы» айдарында біз шет елдерде (Франция, Эстония, Оңтүстік Корея) біздің қызметкерлердің біліктілігін көтерудің және кәсібилігінің нәтижелері туралы ақпараттық хабарлармен бөлісеміз. Сонымен қатар, ҚР Заңнама институты кітапханасының қорына түскен басылымдар көрмесінің қорытындыларымен танысуға болады.

Бұл шығарылымда біздің есімнама туралы беттеріміз қылмыстық құқық саласында әйгілі ғалым, заңнама салысында сарапшы Р.Т. Нұртаевтың 70-жылдық мерейтойына арналған.

Оқырмандардың ғылыми ой-өрісін кеңейту үшін заң ғылымы саласында жаңа әдебиеттерді шолу ұсынылатын «Библиография» айдары өзгеріссіз. Осылайша, бұл нөмірде М.К. Сүлейменовтің «Международное частное право и международный гражданский процесс» (Халықаралық жеке құқық және халықаралық азаматтық процесс) кітабына сын пікір, сондай-ақ Р.Т. Нұртаевтың «Актуальные проблемы повышения эффективности борьбы с преступностью в Республике Казахстан в целях противодействия опасным вызовам и угрозам XXI века» (XXI ғасырдың қауіпті қарсылықтары мен қауіп-қатерлеріне қарсы әрекет ету мақсатында Қазақстан Республикасында қылмыскерлікпен күрестің тиімділігін арттыру өзекті проблемалары) монографиясына сын пікір.

Авторларымыздың тұлғалы құрамын атап өтудің өзі біз үшін бір ганибет болып табыла-

ды – қазақстандық заң ғылымының әр алуан салаларындағы көрнекті ғалымдар және білікті мамандар: М.К. Сүлейменов, С.М. Рахметов, А.Н. Ахпанов, М.А. Айымбетов, Е.С. Сафуани және т.б.

Кезекті шығарылымда авторлары ұсынылған оқу және ғылыми мекемелердің алуандығы да әсер қалдырды: Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Каспий қоғамдық университеті, ҚР Жоғарғы Сот жанындағы сот төрелігі академиясы, ҚР Бас прокуратура жанындағы құқық қорғау органдарының академиясы, Е.А. Букетов атындағы КарМУ, Б. Бейсенов атындағы ҚР ІІМ Қарағанды академиясы.

Біз өз материалдарын жарияланымға берген шетелдік авторларға алғысымызды білдіреміз - Максуров А.А. (П.Г. Демидов атындағы Ярослав мемлекеттік университетіне, Ресей), Х.И. Шрамм (GIZ, Висмар қ. Университетінің Шығыс құқығы институты, Германия), Аникин С.Б. (Саратов мемлекеттік академиясы, Ресей), Поляков С.В. (Ұлттық зерттеу университеті, Ресей).

Қорытындылай отырып, баршаңызды ғылыми және практикалық жинақтарыңызды біздің журналымызда жариялауға шақырамыз!

Сонымен қатар, Сіздердің ескертулеріңіз бен ұсыныстарыңызға қуаныштымыз!

**«Қазақстан Республикасы Заңнама институтының жаршысы»
журналының редакциясы**

Уважаемые читатели!

Мы рады представить Вашему вниманию очередной выпуск журнала «Вестник Института законодательства Республики Казахстан» №4 (53)-2018.

По сложившейся традиции журнал открывает выступление Министра юстиции Республики Казахстан М.Б. Бекетаева. Вы можете ознакомиться с текстом выступления Министра на научно-практической конференции на тему «Полномочия Правительства в рамках Конституции», озвученного в рамках празднования Дня Конституции Республики Казахстан. В докладе охвачены ключевые аспекты деятельности Правительства: исторические аспекты развития конституционных полномочий, правовой статус, основные направления, а также перераспределение полномочий и пересмотр политической ответственности в контексте конституционной реформы 2017 года.

В этом номере в рубрике «Архивные страницы» читателям предоставляется возможность совершить ретроспективный экскурс к изданию нашего журнала 2014 года, в котором была опубликована статья начальника Центра правового мониторинга Института законодательства Республики Казахстан Сафаровой Т.С., посвященная некоторым теоретическим аспектам дальнейшего совершенствования проведения правового мониторинга в Республике Казахстан. Обзор и анализ основных положений упомянутой статьи проведен старшим научным сотрудником ЦПМ Института Калиевой А.У. на предмет их соотношения с современными подходами осуществления правового мониторинга.

В рубрике «Конституционное и административное право» рассмотрены роль и перспективы развития института научной экспертизы в повышении эффективности нормотворческой деятельности; проблемные вопросы в сфере межгосударственной координации в конституционных актах Голландии, Бельгии, Люксембурга; а также в сфере административных и иных публично-правовых отношений касательно предмета административного спора.

Тематика гражданского права и процесса представлена рядом статей, посвященных преддоговорным отношениям, транспортно-транзитным отношениям, расширению судебного усмотрения, публично-правовым и частно-правовым методам регулирования.

В рубрике «Уголовное право и процесс» раскрываются актуальные проблемы уголовной ответственности за экологические уголовные правонарушения, соотношения прокурорского надзора и ведомственного процессуального контроля, освобождения от ответственности в связи с примирением и по реабилитирующим основаниям.

Международно-правовая тематика представлена исследованием правового режима космического пространства, а в части сравнительного правоведения рассмотрена статья, посвященная институту полиции в зарубежных странах.

В рубрике «Правовой мониторинг» проанализированы некоторые вопросы трудовой миграции в ЕАЭС, а также порядок и условия содержания лиц в специальных учреждениях.

Отдельный блок статей посвящен практике законодательства на государственном языке, представленной научными сотрудниками Центра лингвистики нашего Института.

В текущем номере трибуна молодого ученого предоставлена начинающим исследователям КарГУ им. Е.А. Букетова, ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, Института законодательства РК, Карагандинской академии МВД РК им. Б. Бейсенова. В числе исследуемых молодыми учеными сфер - целый спектр направлений: неимущественные права ребенка, строительные контракты, обязательное страхование ГПО, религиозный экстремизм.

В рубрике «Хроника научной жизни» мы делимся информационными сообщениями о результатах повышения квалификации и уровня профессионализма нашими сотрудниками за рубежом (Франция, Эстония, Южная Корея). Также можно ознакомиться с итогами прошедшей выставки изданий, поступивших в фонд библиотеки Института законодательства РК.

Страницы о персоналиях в этом выпуске мы посвящаем 70-летнему юбилею Р.Т. Нуртаева, известного ученого в области уголовного права, эксперта в области законодательства.

Неизменной остается рубрика «Библиография», где для расширения научного кругозора читателя предлагается обзор новой литературы в сфере юридической науки. Таковой в текущем номере является рецензия на книгу М.К. Сулейменова «Международное частное право и международный гражданский процесс», а также рецензия на монографию Р.Т. Нуртаева «Актуальные проблемы повышения эффективности борьбы с преступностью в Республике Казахстан в целях противодействия опасным вызовам и угрозам XXI века».

Нам приятно отметить солидный состав наших авторов - видные ученые и квалифицированные специалисты в различных отраслях казахстанской юридической науки: М.К. Сулейменов, С.М. Рахметов, А.Н. Ахпанов, Айымбетов М.А., Е.С. Сафуани и мн. др.

Впечатляет и разнообразие образовательных и научных организаций, чьи авторы представлены в очередном выпуске: ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, Каспийский общественный университет, Академия правосудия при Верховном Суде РК, Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре РК, КарГУ им. Е.А. Букетова, Карагандинская академия МВД РК им. Б. Бейсенова.

Мы благодарны зарубежным авторам, представившим на публикацию свои материалы, - Максурову А.А. (Ярославский государственный университет имени П.Г. Демидова, Россия), Х.И. Шрамм (GIZ, Институт восточного права Университета г. Висмар, Германия), Аникину С.Б. (Саратовская государственная академия, Россия), Поляковой С.В. (Национальный исследовательский университет, Россия).

В завершение мы приглашаем всех желающих к опубликованию научных и практических результатов в нашем журнале!

Будем также рады Вашим замечаниям и предложениям!

**Редакция журнала
«Вестник Института законодательства Республики Казахстан»**

Dear readers!

We are pleased to present to your attention the next issue of the «Bulletin of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan» (№4(53)-2018).

According to the established tradition, the journal is opened up with a speech by the Minister of Justice of the Republic of Kazakhstan, M.B. Beketayev. You can get acquainted with the text of the Minister's speech at the scientific and practical conference on the following theme «The Government's powers within the framework of the Constitution», announced during the celebration of the Constitution Day of the Republic of Kazakhstan. The report covers key aspects of the Government's activities: the historical aspects of the development of constitutional powers, the legal status, the main directions, as well as the redistribution of powers and the revision of political responsibility in the context of the constitutional reform of 2017.

In this issue under the section «Archival Pages» readers are given the opportunity to make a retrospective excursion to the publication of our journal in 2014, to read the article of Safarova T.S., the head of the Center of Legal Monitoring of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, focused on some theoretical aspects of further improvement of the conduct of legal monitoring in the Republic of Kazakhstan. Not less interesting is the review and analysis of the main provisions of the abovementioned article, conducted by Kaliyeva A.U., the senior researcher of the

CLM of the Institute, on the correlation with modern approaches of the implementation of legal monitoring.

Role and prospects of institute of scientific expertise in enhancing the efficiency of norm-making activity; problematic issues in the sphere of interstate coordination in the constitutional acts of the Netherlands, Belgium, Luxembourg; as well as in the sphere of administrative and other public-legal relations concerning the subject of administrative dispute were under the consideration within the «Constitutional and Administrative Law» section of the journal.

The themes concerning civil law and process are presented by a number of articles focused on the pre-contractual relations, transport and transit relations, increase of the judicial discretion, public- and private-law methods of regulation.

The current problems of criminal responsibility for environmental criminal offenses, the ratio of prosecutor's supervision and departmental procedural control, exemption from liability in connection with reconciliation and on rehabilitative grounds were considered under the «Criminal law and Criminal procedure» section.

The international law theme is presented by the study of the legal regime of the outer space, and in the comparative legal study field by the article focused on the police institute in foreign countries.

Some issues of labor migration in the EAEC, as well as the terms and conditions of detention of people in special institutions were analyzed under the «Legal Monitoring» section.

A separate section of articles is devoted to the practice of lawmaking procedure in the State language, represented by the scientific staff of the Center of Linguistics of our Institute.

In the current issue, the tribune of the young scientist is given to the young researchers of the Karaganda State University of the name of academician E.A. Buketov, L.N. Gumilyov Eurasian National University, the Institute of Legislation of the RK, the Karaganda Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Kazakhstan named after B. Beysenov. Among the spheres studied by young scientists - a whole range of areas: non-property rights of the child, construction contracts, compulsory insurance of civil liability, religious extremism.

In the section «The Chronicle of Scientific Life» we share the information about the results of the professional development and the level of professionalism of our employees abroad (France, Estonia, South Korea). Also it is possible to get acquainted with the results of the last exhibition of the editions received by the library of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan.

In this issue we dedicate our pages about the personalities to the 70th anniversary of R.T. Nurtayev, a well-known researcher in the field of criminal law, an expert in the field of legislation.

The section «Bibliography» where an overview of the new literature in the field of legal science is offered to expand the reader's scientific horizon remains unchanged. In the current issue there is a review of the book by M.K. Suleymenov «International private law and the international civil process», and review of the monograph by R.T. Nurtayev «Actual problems of increasing the effectiveness of the fight against crime in the Republic of Kazakhstan in order to cross the dangerous challenges and threats of the XXI century» as well.

We are pleased to note the solid composition of our authors - eminent scientists and qualified specialists in various branches of the Kazakh legal science: M.K. Suleymenov, S.M. Rakhmetov, A.N. Akhpanov, Aiyembetov M.A., E.S. Safuani, and many others.

Variety of educational and scientific organizations, whose authors are represented in the issue is also impressive: L.N. Gumilyov Eurasian National University, the Caspian University, the Academy of Justice under the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan, the Academy of Law Enforcement Agencies under the General Prosecutor's Office of the Republic of Kazakhstan, the Karaganda State University of the name of academician E.A. Buketov, the Karaganda Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Kazakhstan named after B. Beysenov.

We are grateful to the foreign authors who submitted their materials for publication - Maksurov A.A. (the Yaroslavl State University named after P.G. Demidov, Russia), H.J. Schramm (GIZ, the Institute of Oriental Law, University of Wismar, Germany), Anikin S.B. (Saratov State Academy, Russia), Polyakova S.V. (National Research University, Russia).

In conclusion, we invite all comers to publish scientific and practical results in our journal!

We will also be happy to receive your comments and suggestions!

Editorial Board
“Bulletin of the Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan”

**ҚР Әділет министрі М. Бекетаевтың
«Үкіметтің Конституция шеңберіндегі
өкілеттіктері» деген тақырыптағы
халықаралық ғылыми-практикалық
конференцияда сөз сөйлеуі**

**Выступление Министра юстиции РК
М. Бекетаева
на научно-практической конференции
на тему «Полномочия Правительства
в рамках Конституции»**

Опубликовано / Обновлено: 3 сентября 2018 - 16:07



Құрметті конференцияға қатысушылар!

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

Елбасымыз 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.

Первая Конституция 1993 года, как независимого государства содержала только 5 статей о Правительстве, которые отражали общие положения о Правительстве без указания полномочий.

Действующая Конституция 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.

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».

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.

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!

**Қазақстан Республикасы
Әділет министрлігінің сайты**

**Сайт Министерства юстиции
Республики Казахстан**



НЕКОТОРЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ДАЛЬНЕЙШЕГО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ПРАВОВОГО МОНИТОРИНГА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Сафарова Т. С.,

начальник Центра правового мониторинга

Института законодательства РК,

кандидат юридических наук

(Статья к.ю.н. Сафаровой Т.С. «Некоторые теоретические аспекты дальнейшего совершенствования проведения правового мониторинга в Республике Казахстан» //

«Вестник Института законодательства Республики Казахстан» - №2(34)-2014 г.

Рубрика «Правовой мониторинг и антикоррупционная экспертиза действующих НПА». – С. 92-95).

В настоящее время основу регламентации проведения правового мониторинга составляет Закон РК от 24 марта 1998 г. №214-1 «О нормативных правовых актах» (далее – ЗРК о НПА), который закрепляет понятие правового мониторинга, устанавливает, что проведение правового мониторинга является одной из мер обеспечения законности нормативных правовых актов, а также обязанность государственных органов проводить правовой мониторинг.

Порядок проведения правового мониторинга государственными органами в отношении НПА, принятых ими и (или) разработчиками которых они являлись, а также актов, относящихся к их компетенции, устанавливается Правилами проведения правового мониторинга нормативных правовых актов, утвержденных Постановлением Правительства РК от 25 августа 2011 года №964.

Дальнейшее совершенствование института правового мониторинга в Республике Казахстан предусматривается в рамках разработки проекта нового ЗРК «О правовых актах» (далее – ЗРК о НПА). В этой связи уточнено определение понятия «правовой мониторинг», конкретизированы его цели и задачи, объекты и субъекты правового мониторинга.

В пп. 12-1) действующего ЗРК о НПА правовой мониторинг нормативных правовых актов определяется, как «деятельность государственных органов, осуществляемая на постоянной основе, по сбору, оценке, анализу информации о состоянии законодательства Республики Казахстан, а также по прогнозу динамики его развития и практики применения в целях выявления противоречащих законодательству Республики Казахстан устаревших и коррупциогенных норм права, оценки эффективности их реализации».

Из анализа Концепции правовой политики вытекает, что правовой мониторинг предполагает мониторинг как действующего законодательства и правоприменительной практики, так и правотворческой деятельности, а также тенденций развития отраслей права и право-

вых систем. Это соответствует общепризнанным теоретическим доктринам определения понятия правового мониторинга, который охватывает и мониторинг законодательства, и мониторинг правоприменительной практики, и мониторинг закона, и мониторинг НПА.

С этой точки зрения термин «правовой мониторинг нормативных правовых актов», применяемый в нашем законодательстве сужает универсальное понятие правового мониторинга, а также смысл, вкладываемый в него Концепцией. Кроме того, возникают проблемы разрешения соотношения понятий НПА и законодательства.

В теории государства и права, согласно принципу иерархии НПА, термин «законодательство» определяется на порядок выше термина «нормативный правовой акт». Законодательство — это система нормативных актов во главе с законом.

Понимание законодательства - вопрос не только теоретический, но и сугубо практический. От правильной постановки этого вопроса зависит, как мы видим, положение закона в механизме правового регулирования. Поэтому в процессе нормотворчества, правоприменения необходимо применять только узкое понимание законодательства, опирающееся на разную природу и юридическую силу законодательных и подзаконных актов.

Четкое закрепление в законах содержания законодательства определяет и иерархию нормативных правовых актов, степень их юридической силы, что позволяет более эффективно действовать правоприменительным органам при наличии юридических коллизий.

Таким образом, деятельность по сбору, оценке, анализу информации о состоянии законодательства Республики Казахстан, а также по прогнозу динамики его развития и практики применения, есть мониторинг законодательства и правоприменительной практики, а не «правовой мониторинг НПА».

Важное теоретическое и практическое значение имеет рассмотрение правового мо-

нитинга не только как одного из видов государственной деятельности, призванного устанавливать степень эффективности правового регулирования, но и в статусе нового организационно-правового института анализа, оценки и совершенствования действующего законодательства и правоприменительной практики, нормотворческой деятельности.

В свою очередь, решение задач обеспечения правильной прогнозно-аналитической деятельности, а также постоянного мониторинга тенденций развития отраслей права предполагают приложение более активных усилий к дальнейшему совершенствованию и повышению эффективности проводимой государством правовой политики.

Степень эффективности проводимой государством правовой политики находится в прямой зависимости от возможности и способности обеспечения функционирующей системой права наиболее жизненно важных для общества, государства и отдельной личности благ и ценностей. В этой связи выделяются два основных критерия оценки при проведении правового мониторинга – обеспечение удовлетворения с помощью права общественных потребностей, социальных интересов, прав и законных интересов граждан и обеспечение собственно юридического качества действия правовых принципов и норм. Критерии измеряются с помощью показателей, разные значения которых дают картину реальной правовой жизни.

В новом законопроекте о ПА закреплено, что «17) правовой мониторинг - система постоянного наблюдения, сбора, анализа информации о состоянии законодательства Республики Казахстан и практике его применения с целью оценки и прогнозирования эффективности законодательства, выработки предложений по его совершенствованию;».

С точки зрения системного подхода к изучению, анализу и оценке явлений и процессов, законодательство как система, включающая в себя упорядоченное разнообразие правовых норм и обладающая интегративным качеством, обуславливает целостное и целесообразное взаимодействие правовых элементов между собой и с окружающей средой, и обеспечивает решение определённых задач правового регулирования общественных отношений. Мониторинг в этом случае выступает как обеспечивающая подсистема и, одновременно, как целевая программа слежения за реализацией законодательного акта. Кроме того, мониторинг обеспечивает все каналы обратной связи, результаты которой учитываются при принятии управленческих, законодательных и иных решений [1, с. 147].

Определение понятия ПМ через «систему» учитывает особенности мониторинга как

динамического, так и статического характера. Он рассматривается как планомерный, систематический процесс, проводящийся на всех стадиях юридической деятельности, таких как состояние законодательства, правоприменительный процесс, оценка качества действующих НПА, правотворческий процесс и является родовым для всех видов мониторинга соответствующих стадий.

Кроме того, определение понятия правового мониторинга через «систему» и не привязывание его только как к «деятельности государственных органов» позволяет расширить механизм его осуществления путем вовлечения общественных и иных структур к его проведению.

Осуществление системного подхода позволяет проектировать и реализовывать систему мониторинга как средство достижения целей и решения поставленных задач при минимизации затрат [2, с. 49-50].

Цели мониторинга являются определяющими при формировании структуры и содержания его системы, которая может рассматриваться как компонент целостной системы контроля. Иными словами, траектория, методология и содержание мониторинга, а также его результаты во многом зависят от поставленной цели. При этом цель правового мониторинга определяется как контроль, прогноз, повышение качества и эффективности законодательства и правоприменительной практики.

Н.Н. Толмачева целью правового мониторинга закона, иного объекта наблюдения называет предотвращение и (или) устранение нежелательных последствий его применения [3, с. 3-11].

Другие источники считают необходимым чётко сформулировать как основные цели правового мониторинга, так и его конечную цель. При этом к основным целям они относят: оценку эффективности функционирования правовой системы; систематизацию действующего законодательства; создание постоянно действующей системы обратной связи между субъектами нормотворческой деятельности и правоприменителем; подготовку предложений по совершенствованию законодательства.

Конечной целью называют создание эффективного механизма правотворчества и реализации его результатов – нормативных правовых актов, отражающих общественные потребности на следующих стадиях:

- правотворческой деятельности по законодательному обеспечению государственной политики;
- подзаконного правотворчества;
- правоприменительной деятельности;
- осуществления правосудия [4, с. 20].

Цель правового мониторинга, под которой, согласно нашему законодательству, пони-

мается «выявление противоречащих законодательству Республики Казахстан устаревших и коррупциогенных норм права, оценки эффективности их реализации», также требует пересмотра. Не говоря о некорректности в правовом отношении «оценки эффективности реализации противоречащих законодательству, устаревших и коррупциогенных норм права», цели правового мониторинга в действующем определении изложены, на наш взгляд, не системно, по своей значимости они неравновелики, усечены и по своему содержанию больше схожи с задачами и методами по их решению.

В этой связи в новом законодательстве

правовой мониторинг ставит целью оценку и прогнозирование эффективности законодательства, выработку предложений по его совершенствованию.

Кроме того, новое законодательство в сфере правового мониторинга предусматривает возможность привлечения государственными органами общественных и научных организаций (учреждений, физических лиц).

В целях достоверной оценки состояния законодательства РК предусматривается концептуально пересмотреть механизм и порядок проведения правового мониторинга.

ЛИТЕРАТУРА

1. Т.Т. Галиев, Н.Т. Тлеухан. *Правовой мониторинг: теоретико-методологический аспект*. – Астана: Изд-во Парламента РК, 2008. – 205 с.
2. Галиев Т.Т., Тлеухан Н.Т. *Правовой мониторинг: теоретико-методологический аспект*. – Астана: Изд-во Парламента РК, 2008. – 205 с.
3. Толмачева Н. *Мониторинг закона – от практики к теории // Право и экономика, 2006, №7. – С. 3-11.*
4. *Правовой мониторинг. Научно-практическое пособие.* – М.: ИД «Юриспруденция», 2009. – 416 с.

Мақала Қазақстан Республикасында құқықтық мониторингті әрі қарай жетілдіру мәселелеріне арналған.

Түйін сөздер: құқықтық мониторинг, тиімділікті болжау, заңнама.

Статья посвящена вопросам дальнейшего совершенствования правового мониторинга в Республике Казахстан.

Ключевые слова: правовой мониторинг, прогнозирование эффективности, законодательство.

This article is devoted to questions of further improvement of legal monitoring in the Republic of Kazakhstan.

Keywords: legal monitoring, efficiency forecasting, legislation.



ВОЗВРАЩАЯСЬ К НАУЧНОЙ ПУБЛИКАЦИИ К.Ю.Н. Т.С. САФАРОВОЙ «НЕКОТОРЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ДАЛЬНЕЙШЕГО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРОВЕДЕНИЯ ПРАВОВОГО МОНИТОРИНГА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН»

Калиева Айгуль Умиржановна

*Старший научный сотрудник Центра правового мониторинга
Института законодательства Республики Казахстан, магистр юридических наук;
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: kalieva_a@list.ru*

З.Ғ.К. Т.С. САФАРОВАНЫҢ «ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА ҚҰҚЫҚТЫҚ МОНИТОРИНГ ЖҮРГІЗУДІ ОДАН ӘРІ ЖЕТІЛДІРУДІҢ КЕЙБІР ТЕОРИЯЛЫҚ АСПЕКТІЛЕРІ» ҒЫЛЫМИ ЖАРИЯЛАНЫМЫНА ҚАЙТА ОРАЛҒАНДА

Калиева Айгуль Өміржанқызы

*Қазақстан Республикасы Заңнама институтының құқықтық
мониторинг орталығының аға ғылыми қызметкері, заң ғылымдарының магистрі;
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: kalieva_a@list.ru*

BACK TO THE ARTICLE OF THE CANDIDATE OF JURIDICAL SCIENCES T.S. SAFAROVA «SOME THEORETICAL ASPECTS OF FURTHER IMPROVEMENT OF CARRYING OUT LEGAL MONITORING IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN»

Kalieva, Aygul U.

*Senior research associate of the Center of legal monitoring
of Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, master of jurisprudence;
Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: kalieva_a@list.ru*

В период с 2012 по 2015 годы Тамарахан Сериковна Сафарова, кандидат юридических наук, являлась начальником Центра правового мониторинга Института законодательства Республики Казахстан. В этот период времени была опубликована ее научная статья «Некоторые теоретические аспекты дальнейшего совершенствования проведения правового мониторинга в Республике Казахстан», на которой хотелось бы остановиться более подробно [1]. Статья Тамарахан Сериковны посвящена вопросам совершенствования правового мониторинга в Республике Казахстан, а также необходимости концептуального пересмотра механизма и порядка проведения правового мониторинга.

С момента выхода статьи Тамарахан Сериковны прошло более четырех лет, при этом значительная часть предложений и рекоменда-

ций, изложенных в данной научной работе, на сегодняшний день реализованы.

Во-первых, в 2016 году практическое внедрение результатов фундаментальных и научно-прикладных исследований, проведенных Центром правового мониторинга, нашло отражение в ходе разработки Институтом законодательства совместно с Министерством юстиции проектов Законов Республики Казахстан «О правовых актах» и «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам правовых актов». Согласно Закону «О правовых актах»¹, правовой мониторинг, осуществляемый в соответствии со статьями 50 и 51 данного Закона (подпункт 20) статьи 1), представляет собой систему постоянного наблюдения, сбора, анализа информации о состоянии законодательства Республики Ка-

¹ Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V «О правовых актах» // Ведомости Парламента РК 2016 г., № 7-1, ст. 46; Эталонный контрольный банк НПА РК в электронном виде от 18.04.2016.

² Постановление Правительства Республики Казахстан от 29 августа 2016 года № 486 «Об утверждении Правил проведения правового мониторинга» // САПП Республики Казахстан 2016 г., № 44, ст. 271. Подписано в печать 23.09.2016 г.; Эталонный контрольный банк НПА РК в электронном виде от 28.09.2016.

захстан и практике его применения.

Во-вторых, нормы Закона «О правовых актах» реализованы в обновленных Правилах проведения правового мониторинга². При подготовке Правил учтены предложения государственных органов по снижению документооборота и упрощению процедуры составления аналитических справок. Кроме упрощения механизма проведения правового мониторинга, новый порядок направлен на повышение качества его результатов. Так, в Правилах закрепляется необходимость использования в правовом мониторинге результатов общественного мониторинга, проводимого Национальной палатой предпринимателей, общественными советами, а также некоммерческими организациями и гражданами. Таким образом, в рамках правового мониторинга созданы условия для получения, обобщения и анализа информации, действии нормативных правовых актов из разных источников, в том числе негосударственных.

Отметим, что интеграция системы государственного управления с ресурсами негосударственных структур общества основывается на пункте 3 статьи 50 Закона «О правовых актах», согласно которому государственные органы могут привлекать к проведению правового мониторинга общественные, научные организации и граждан.

Современный этап развития системы законодательства требует своевременного обновления правовых актов и их упорядочения, что обязывает по-новому взглянуть на теоретические и практические аспекты правового регулирования действующего мониторинга.

Важное значение для правового мониторинга имеют вопросы методики его проведения, основанной на научных методах и направленной на оказание субъектам правового мониторинга помощи в анализе и оценке конкретного закона. В этой связи актуально использование в правовом мониторинге прогнозирования последствий действия законов. Только включение прогнозной составляющей в методику проведения правового мониторинга позволит обеспечить эффективную реализацию задач правового мониторинга.

В настоящее время Центром правового мониторинга разрабатывается проект методи-

ки оценки последствий принятия законов в соответствии с пунктом 26 Плана мероприятий по реализации Реформы 4 «Правовое государство без коррупции» Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года³. Данная методика определяет алгоритм оценки последствий применения законов, позволяющим для государственных органов оценить соответствие действующего закона его концепции, а также соответствие результатов его действия целям принятия нормативного правового акта. Согласно разрабатываемой методике, субъекты правового мониторинга должны будут применить методы прогнозирования, социологические и статистические методы, методы сравнительного анализа. В результате такой подход, полагаем, должен повысить результативность правового мониторинга.

Также особое внимание уделяется не только оценке эффективности реализации норм права, но и прогнозированию развития правовых явлений с комплексным применением научного и отраслевого подходов к правовому мониторингу, что является предпосылкой для выработки концептуальных рекомендаций по совершенствованию законодательства и качественного нормотворчества. Прогрессирующая роль мониторинга в законотворческой деятельности Казахстана подтверждается также Правилами организации законопроектной работы в уполномоченных органах Республики Казахстан⁴, которые обязывают разработчиков законопроектов учитывать результаты правового мониторинга нормативных правовых актов. Так, согласно пункту 4 данных Правил, уполномоченный орган при подготовке концепции проекта закона, наряду с проведением анализа действующего законодательства в соответствующей области правового регулирования, определением причин недостаточной эффективности существующих правовых механизмов, должен обеспечивать учет результатов проведенного правового мониторинга законодательных актов, что отражено и в утвержденной форме концепции проекта закона.

Однако необходимо отдельно отметить взаимодействие субъектов правового мониторинга и других участников данного механизма. Действующий на сегодняшний день в

³ Указ Президента Республики Казахстан от 15 февраля 2018 года № 636 «Об утверждении Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года и признании утратившими силу некоторых указов Президента Республики Казахстан» // «Казахстанская правда» от 20.02.2018 г., № 35 (28664); «Егемен Қазақстан» 20.02.2018 ж., № 35 (29266); Эталонный контрольный банк НПА РК в электронном виде от 23.02.2018; САПП Республики Казахстан, 2018 г., № 5-6-7, ст. 20. Подписано в печать 19.04.2018 г.

⁴ Постановление Правительства Республики Казахстан от 29 декабря 2016 года № 907 «Об утверждении Правил организации законопроектной работы в уполномоченных органах Республики Казахстан» // Эталонный контрольный банк НПА РК в электронном виде от 12.01.2017; САПП Республики Казахстан, 2016 г., № 67 ст. 462. Подписано в печать 10.02.2017 г.; «Казахстанская правда» от 28.03.2017 г., № 59 (28438); Егемен Қазақстан» 28.03.2017 ж., № 59 (29040).

Казахстане механизм проведения правового мониторинга основан на деятельности его следующих основных участников: государственные органы - субъекты; Министерство юстиции - координатор; Институт законодательства - субъект научно-методического обеспечения правового мониторинга.

Центр правового мониторинга, являясь структурным подразделением Института законодательства Республики Казахстан, в целях научно-методического обеспечения правового мониторинга выполняет следующие задачи:

- проводит фундаментальные и прикладные научные исследования в области правового мониторинга;
- содействует развитию системы мониторинга в Республике Казахстан, в том числе содействует проведению правового мониторинга в уполномоченных органах;
- проводит аналитические исследования о состоянии, тенденциях развития и практике применения законодательства с выработкой предложений по его совершенствованию;
- взаимодействует с общественными, научными организациями и вузами по привлечению к правовому мониторингу.

В рамках решения вышеуказанных задач Центр правового мониторинга на постоянной основе проводит семинары-совещания, в том числе в формате видеоконференции с привлечением общественных, научных организаций, вузов страны. Кроме того, с целью повышения открытости правового мониторинга созданы официальные группы в социальных сетях для обмена информацией с представителями общественных, научных организаций и вузов по вопросам правового мониторинга; заключа-

ются меморандумы о сотрудничестве; проводятся вебинары и рабочие встречи с представителями неправительственных организаций по обсуждению результатов правового мониторинга.

На сегодняшний день основным направлением Центра правового мониторинга является аналитическая работа, проводимая им в отношении законодательных актов. Так, за 2017 год было подготовлено 68 аналитических справок по результатам научно-правового анализа, которые содержат 773 рекомендации по совершенствованию законодательства⁵. При этом нормативно закрепляется требование по рассмотрению и учету государственными органами таких рекомендаций при проведении ими правового мониторинга⁶ и разработке по его итогам концепций законопроектов.

Вместе с тем учитывая, что институт правового мониторинга появился в отечественной правовой системе сравнительно недавно, представляется актуальным его дальнейшее совершенствование в части усиления взаимодействия субъектов и участников мониторинга, обеспечения концептуального и систематического подхода к его проведению, искоренения формализованного отношения, что придаст новый импульс развитию этого института в Казахстане [2].

Резюмируя, следует отметить, что институт правового мониторинга создает основу взаимодействия между правотворчеством и правоприменением, а его дальнейшее совершенствование позволяет преодолеть формализм в исследовании нормативных правовых актов и выработать системность в наблюдении за действующим законодательством.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сафарова Т.С. Некоторые теоретические аспекты дальнейшего совершенствования проведения правового мониторинга в Республике Казахстан // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. - №2 (34), 2014. – С. 92-96.
2. Глембаева Ж.У., Тұрлыбек Д.М. Правовой мониторинг как инструмент модернизации национальной правовой системы Республики Казахстан // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации). - №4. - 2018.

⁵ Сборники аналитических справок. // Электронный ресурс: <http://www.iz.adilet.gov.kz/ru/page-du/6331>

⁶ Постановление Правительства Республики Казахстан от 29 августа 2016 года № 486 «Об утверждении Правил проведения правового мониторинга» // САПП Республики Казахстан 2016 г., № 44, ст. 271. Подписано в печать 23.09.2016 г.; Эталонный контрольный банк НПА РК в электронном виде от 28.09.2016.

УДК 340.143

О РОЛИ ИНСТИТУТА НАУЧНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ В ПОВЫШЕНИИ ЭФФЕКТИВНОСТИ НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВАХ ЕГО РАЗВИТИЯ

Сарпеков Рамазан Кумарбекович

*И.о. директора ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»;
г. Астана, Республика Казахстан.*

Ключевые слова: Законотворчество; научная правовая экспертиза; научная экономическая экспертиза нормативных правовых актов; анализ регуляторного воздействия, антикоррупционная экспертиза.

Аннотация. В статье проанализированы проблемы развития системы научной экспертизы, имеющей важное значение в повышении эффективности законодательства и законотворческой деятельности. С учетом высоких требований к качеству правотворчества, поставленных в программных документах страны, сформулированы меры по повышению качества научной экспертизы нормативных правовых актов, в числе которых: разработка единых подходов к методологии проведения научной экспертизы, совершенствование механизма отбора научных организаций для проведения научной экспертизы посредством разработки и ведения специализированной информационно-коммуникационной инфраструктуры, пересмотра объектов научной экспертизы с рассмотрением вопроса о целесообразности введения обязательной научной экспертизы концепций законопроектов, антикоррупционной экспертизы и другие. Отдельно рассмотрен вопрос совершенствования научной экономической экспертизы и процедур анализа регуляторного воздействия.

ҒЫЛЫМИ САРАПТАМА ИНСТИТУТЫНЫҢ ЗАҢ ШЫҒАРМАШЫЛЫҒЫ ҚЫЗМЕТІНІҢ ТИІМДІЛІГІН АРТТЫРУДАҒЫ РӨЛІ ЖӘНЕ ОНЫҢ ДАМУ ПЕРСПЕКТИВАЛАРЫ ТУРАЛЫ

Рамазан Құмарбекұлы Сәрпеков

*«Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ директорының м.а.;
Астана қ., Қазақстан Республикасы.*

Түйін сөздер: Заң шығармашылығы; ғылыми құқықтық сараптама; нормативтік құқықтық актілерінің ғылыми экономикалық сараптамасы; реттеушілік әсерді талдау; сыбайлас жемқорлыққа қарсы сараптама.

Аннотация. Мақалада заңнама мен заң шығармашылығы қызметінің тиімділігін арттыруда маңызды мағынаға ие ғылыми сараптама жүйесін дамыту проблемасына талдау жасалды. Еліміздің бағдарламалық құжаттарында орын алған құқық шығармашылығының сапасына қойылатын жоғары талаптарды ескере отырып, нормативтік құқықтық актілердің ғылыми сараптамасының сапасын арттыру жөніндегі шаралар тұжырымдалды, олардың қатарында мыналар бар: ғылыми сараптама жүргізудің әдіснамасына бірыңғай ұстанымды әзірлеп жасау, арнайы ақпараттық-коммуникациялық инфрақұрылымды әзірлеу мен оны енгізу арқылы ғылыми сараптама жүргізу үшін ғылыми ұйымдарды іріктеу тетігін жетілдіру, заң жобаларының тұжырымдамасына міндетті ғылыми сараптама жүргізуді, сыбайлас жемқорлыққа қарсы сараптаманы енгізу қажеттілігі туралы мәселені қарастыра отырып, ғылыми сараптама объектілерін қайта қарап іріктеу және тағы да басқалар. Ғылыми экономикалық сараптама мен реттеушілік әсерді талдаудың рәсімін жетілдіру мәселесі бөлек қарастырылды.

ABOUT THE ROLE OF INSTITUTE OF SCIENTIFIC EXPERTISE IN ENHANCING THE EFFICIENCY OF NORM-MAKING ACTIVITY AND PROSPECTS OF ITS DEVELOPMENT

Sarpekov Ramazan Kumarbekovich

*Acting Director of SI «Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan»;
Astana, Republic of Kazakhstan.*

Keywords: Law-making; scientific legal expertise; scientific economic expertise of normative legal acts; analysis of regulatory impact; anti-corruption expertise.

Abstract. The article analyzes the problems of development of the system of scientific expertise, which has essential value in enhancing the effectiveness of legislation and lawmaking activity. Taking into account the high requirements to the quality of law-making, set in the state's program documents, measures are formulated to improve the quality of scientific expertise of normative legal acts, including: the development of unified approaches to the methodology of scientific expertise, the improvement of the selection mechanism of scientific organizations for scientific expertise through the development and maintenance of specialized information and communication infrastructure, revision of the objects of scientific expertise with consideration of the issue on the expediency of introducing mandatory scientific expertise of the concepts of draft laws, anti-corruption expertise etc. The issues of improvement of scientific economic expertise and procedures for regulatory impact analysis have been separately reviewed.

Всем очевидно, что повышение эффективности и качества законотворческой деятельности в настоящее время стало обязательным условием успешного достижения государством экономической мощи, социального благополучия, создания благоприятного международного инвестиционного климата и зрелого гражданского общества.

Поэтому достижение цели вхождения Казахстана к 2050 году в число 30-ти самых развитых государств мира предьявляет высокие требования к национальной правовой системе. Она должна эффективно обеспечивать проводимый курс государства на повышение качества жизни человека, общества и укрепление государственности. Данный курс требует обеспечения высокого качества законодательства, своевременной модернизации нормотворческой деятельности.

В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года указано на необходимость развития системы научной экспертизы, которая «поможет решать задачу подготовки проектов нормативных правовых актов, отвечающих современному состоянию и перспективам развития общества и государства»¹.

Глава государства в своих выступлениях неоднократно отмечал о необходимости повышения качества законов и эффективности законотворческой деятельности. На совместном заседании палат Парламента Республики Ка-

захстан, приуроченном к открытию II сессии VI созыва он отметил необходимость продолжения традиций конструктивного законотворчества, расширения рамок законотворческого процесса, повышения уровня его открытости для широкой общественности страны².

В своем выступлении на открытии третьей сессии Парламента РК шестого созыва Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев подчеркнул, что законы должны быть качественными, максимально конкурентными, прагматичными и отвечать самым высоким стандартам³.

Поставленные цели Стратегического плана развития страны до 2025 года предьявляют высокие требования к качеству правотворчества⁴. В данном Плате сформулированы задачи по повышению качества национального законодательства, в числе которых: улучшение процессов и институциональных возможностей по подготовке законопроектов посредством совершенствования процедуры оценки законопроектов и действующих актов законодательства, установление достаточных сроков для более качественной подготовки проектов.

В данном контексте полагаю, что важным направлением совершенствования процесса законотворчества является укрепление его научной составляющей. Уверен, что подобный подход позволит сформировать концептуальное видение развития действующего законодательства, исключить формальный

¹ Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 85 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» // САПП Республики Казахстан, 2009 г., № 35, ст. 331.

² Выступление Президента Казахстана Н. Назарбаева на открытии второй сессии Парламента РК шестого созыва. 1 сентября 2016 // Официальный сайт Президента Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kazahstana-nazarbaeva-na-otkrytii-vtoroi-sessii-parlamenta-rk-shestogo-sozyva. – Дата доступа: 27.09.2018.

³ Выступление Президента Казахстана Н. Назарбаева на открытии третьей сессии Парламента РК шестого созыва. 4 сентября 2017 // Официальный сайт Мажлиса Парламента Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kazahstana-nazarbaeva-na-otkrytii-tretei-sessii-parlamenta-rk-shestogo-sozyva. Дата доступа: 27.09.2018.

⁴ Указ Президента Республики Казахстан от 15 февраля 2018 года № 636 «Об утверждении Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года и признании утратившими силу некоторых указов Президента Республики Казахстан» // Информационно-правовая система НПА «Әділет» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U180000636> Дата доступа: 27.09.2018.

подход в процессе разработки НПА. Решение этих задач связано, прежде всего, с совершенствованием института научной экспертизы проектов нормативных правовых актов (далее – НПА), как важнейшего инструмента оценки качества законодательства.

В процессе подготовки данной публикации, просматривая свои парламентские записки ранних лет, я наткнулся на очень интересные и своевременные предложения и рекомендации. В частности, еще 30 ноября 2001 года в итоговом документе международной научно-практической конференции, проведенной Парламентом Казахстана II созыва на тему «Парламентаризм в независимом Казахстане: состояние и проблемы» было рекомендовано, что для решения имеющихся проблем и в целях дальнейшего совершенствования деятельности представительного органа Казахстана в осуществлении законодательных функций проводить научную, финансово-экономическую, криминалистическую и другие необходимые экспертизы законопроектов. А также создать государственную лингвистическую структуру по формированию переводческой культуры с единообразным толкованием юридических терминов для всех органов и структур государственной власти и управления⁵.

Далее, эти же проблемы были отражены в рекомендациях международной научно-практической конференции на тему: «Перспективы Казахстанского парламентаризма как важнейшего института демократизации и устойчивого развития страны», проведенной 27 мая 2005 года Парламентом Казахстана III созыва. В рекомендациях отражена необходимость значительного улучшения всесторонней проработки законопроектов, что позволило бы покончить с практикой, когда в Парламент попадают плохо проработанные юридически, слабо просчитанные экономически и научно необоснованные проекты законов⁶. Кстати, на этих конференциях принимали участие и выступили корифеи казахстанской юриспруденции, академики НАН Республики

Казахстан С.З. Зиманов и Г.С. Сапарғалиев.

Необходимость проведения экспертизы законопроектов была признана Правительством и впервые введена в 2002 году постановлением Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2002 года № 598 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности» (Утратило силу постановлением Правительства Республики Казахстан от 31 августа 2016 года № 497)⁷. В данном документе был детально определен порядок проведения научной правовой, экологической, экономической, финансовой и других видов экспертиз в зависимости от правоотношений, регулируемых законопроектом.

В последующем правовые и организационные аспекты проведения научной экспертизы претерпели значительные изменения. Были введены: научная криминологическая экспертиза (в 2003 году), научная правовая экспертиза концепций законопроектов (в 2007 году), научная антикоррупционная экспертиза (в 2009 году), научная лингвистическая экспертиза (в 2011 году).

В связи с нареканиями к качеству, а также возможностью выявления коррупционных рисков в рамках юридической экспертизы и научной правовой экспертизы в 2014 году была исключена научная антикоррупционная экспертиза⁸.

В 2016 году с принятием Закона «О правовых актах» исключены требования к проведению криминологической экспертизы, а также научной правовой экспертизы концепций проектов законов.

Что касается финансовой экспертизы, проведенный Министерством юстиции мониторинг действующего законодательства, показал, что данный вид экспертизы оказался «неработающим». В 2016 году данный вид экспертизы был также отменен.

Таким образом, на сегодняшний день в соответствии в Законом «О правовых актах» проводится научная правовая, лингвистическая, экономическая экспертизы на проекты

⁵ Парламентаризм в независимом Казахстане: состояние и проблемы: Материалы международной научно-практической конференции. 30 ноября 2001 года. – Астана, 2002.

⁶ Перспективы казахстанского парламентаризма как важнейшего института демократизации и устойчивого развития страны: Материалы международной научно-практической конференции. 27 мая 2005 г. – Астана, 2005.

⁷ Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2002 года № 598 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности» (Утратило силу постановлением Правительства Республики Казахстан от 31 августа 2016 года № 497) / Информационно-правовая система НПА «Әділет» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://adilet.zan.kz/rus/docs/P020000598_. Дата обращения: 01.10.2018.

⁸ Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам разграничения полномочий между уровнями государственного управления» от 29 сентября 2014 года / Информационно-правовая система НПА «Әділет» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000239/history> Дата доступа: 28.09.2018.

⁹ Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V «О правовых актах» / Информационно-правовая система НПА «Әділет» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1600000480>. Дата доступа: 01.10.2018.

законодательных актов⁹.

Но в то же время успешная реализация задач усиления социальной ориентированности государственной политики и построение сильного правового государства, укрепление безопасности человека, общества и государства выдвигает на повестку дня новые задачи по обеспечению устойчивого развития. Законы должны поспевать за жизнью людей.

Исходя из этого, в настоящее время вопросы совершенствования научной правовой экспертизы находятся в поле зрения Главы государства, депутатов Парламента, государственных органов, представителей научного сообщества и граждан. Однако, несмотря на то, что в последние годы определенные шаги в сфере научной правовой экспертизы предприняты (сокращены расходы на проведение научных экспертиз проектов НПА; стоимость научных правовых экспертиз при разработке нормативных правовых актов снизилась на 30-40%), качество экспертного обеспечения законопроектов вызывает много нареканий со стороны депутатов Парламента Республики Казахстан, государственных органов, общественности. Об этом неоднократно указывалось на заседаниях Парламента и в депутатских запросах.

В рамках реализации Плана мероприятий по реализации Реформы 4 «Правовое государство без коррупции» Стратегического плана развития Республики Казахстан до 2025 года (далее – План) Министерством юстиции совместно с Институтом законодательства Республики Казахстан и заинтересованными государственными органами прорабатывается вопрос дальнейшего развития института научной экспертизы проектов НПА. В ходе разработки подходов по совершенствованию института научной экспертизы НПА предварительно были сформулированы следующие выводы и предложения.

1. Необходимость разработки новой концепции экспертной политики государства, определенной составляющей которой должна стать разработка единых подходов к методологии проведения научной экспертизы, позволяющей рассматривать проекты всесторонне с использованием последних данных юридической науки, инструментов прогнозирования последствий принятия НПА.

Поверхностность исследовательской базы научной экспертизы проектов НПА,

нередко формальный характер экспертизы, отсутствие достаточных научных обоснований и понимания сложных процессов в правовой системе общества отнюдь не способствуют решению проблем повышения качества законодательства. Между тем, как указывается в Послании Конституционного совета Республики Казахстан № 10-01-04/5 от 5 июня 2018 года «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан» в целях повышения уровня законотворческой работы необходимо обеспечить апробацию результатов научных исследований в практической деятельности по подготовке и принятию нормативных правовых актов¹⁰.

Для решения указанных проблем было бы правильным создание системы, которая будет функционировать на стыке научной и правотворческой деятельности. Однако сложность решения данного вопроса состоит не только в поиске практического механизма повышения качества результатов научной экспертизы, но и в определении ее методологической, концептуальной основы, понятной как субъектам нормотворчества, так и субъектам, реализующим нормативные предписания.

Поэтому считаем, что это новая методика должна содержать комплекс четко сформулированных правил, способствующих выявлению неэффективных положений нормативного правового акта. Безусловно, это потребует пересмотра требований, предъявляемых к структуре и содержанию экспертного заключения, предусмотренных Правилами проведения научной экспертизы проектов нормативных правовых актов, утвержденными постановлением Правительства Республики Казахстан от 31 августа 2016 года № 497¹¹. Полагаем, что указанные меры позволят повысить качество научной составляющей заключений научных экспертов, а также обеспечить возможность их практического применения.

2. Правовая экспертиза должна осуществляться высококвалифицированными специалистами, обладающими опытом и специальными знаниями, имеющими признанный корпоративным сообществом авторитет в своей профессиональной сфере. К примеру, в США во Внепартийной исследовательской службе Конгресса работают эксперты, которые профилируются в различных сферах законодательной деятельности, вклю-

¹⁰ Послание Конституционного совета Республики Казахстан № 10-01-04/5 от 5 июня 2018 года «О состоянии конституционной законности в Республике Казахстан» / *Официальный сайт Конституционного Совета Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ksrk.gov.kz/index.php/solutions/poslanie-konstitucionnogo-soveta-respubliki-kazakhstan-ot-5-iyunya-2018-goda-o-sostoyanii>. Дата доступа: 27.09.2018.*

¹¹ *Постановление Правительства Республики Казахстан от 31 августа 2016 года № 497 «Об утверждении Правил проведения научной экспертизы проектов нормативных правовых актов»/ Информационно-правовая система НПА «Әділет» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P160000497> Дата доступа: 27.09.2018.*

чая внутренние, экономические, международные, юридические и научные вопросы.

В состав Комиссии по праву Великобритании – консультативном вневедомственном органе, действующем под эгидой Министерства юстиции, собраны опытные судьи, барристеры, юристы, в т.ч. профессора права. Во Франции в состав Государственного Совета, без участия которого не может быть принят ни один законопроект, входит около трехсот видных юристов. В Эстонии в проведении независимой юридической экспертизы проекта НПА участвуют практикующие юристы, профессора права, иностранные эксперты и т.д.¹²

Как правило, экспертные организации не принимают участия в пленарных заседаниях палат. Вместе с тем, к примеру, в США, в случае необходимости, в слушаниях Конгресса могут принимать участие юристы вышеупомянутой Внепартийной исследовательской службы. Экспертов привлекают только при необходимости. Между тем ученые, принимавшие участие при проведении экспертиз, могут иметь позицию по законопроекту, существенно отличающуюся от позиции органа-разработчика. В таких случаях было бы целесообразно предоставить экспертам возможность высказать свои доводы и обосновать рекомендации на любой площадке, где обсуждаются положения законопроекта. С учетом изложенного, полагаю необходимым законодательно закрепить право эксперта принимать участие в работе рабочих групп Палат Парламента, создаваемых для рассмотрения законопроектов.

Предлагаем также ввести в практику правотворчества обязательную публикацию заключений научной экспертизы на официальных интернет-ресурсах государственных органов, организатора экспертизы. Это будет способствовать реализации принципов прозрачности, открытости и доступности результатов научной экспертизы, а также повышению персональной ответственности эксперта.

Полагаем, что автоматизация процесса взаимодействия госорганов в рамках информационной системы «Е-законодательство» и Единой правовой системы Республики Казахстан, создание которых предусмотрено Планом, будет способствовать реализации принципов открытости и доступности результатов научной экспертизы, а также повышению персональной ответственности эксперта.

3. Необходимо совершенствовать научную экономическую экспертизу.

Согласно Постановлению Правительства Республики Казахстан от 31 августа 2016 года «Об утверждении Правил проведения научной экспертизы проектов нормативных правовых актов», научная экспертиза проводится для:

1) оценки качества, обоснованности, своевременности, правомерности проекта, соблюдения в проекте закрепленных Конституцией Республики Казахстан прав человека и гражданина;

2) определения возможной эффективности нормативного правового акта;

3) выявления возможных отрицательных последствий принятия проекта в качестве нормативного правового акта¹³.

Как известно, с 2014 года в соответствии с законом «О разрешениях и уведомлениях» процедура анализа регуляторного воздействия (далее – АРВ) является обязательной. Согласно пункту 1 статьи 83 Предпринимательского кодекса РК, анализом регуляторного воздействия является аналитическая процедура сопоставления выгод и затрат от вводимого регуляторного инструмента и связанных с ним требований, позволяющая оценивать достижение целей государственного регулирования в последующем. Целью анализа регуляторного воздействия является повышение действенности и эффективности государственной политики в части использования конкретных регуляторных инструментов через оценку альтернативных подходов регулирования для достижения определенных целей или решения четко определенных проблем.

Как показала практика, за сравнительно недолгий период действия института АРВ выявлен ряд его недостатков: отсутствие независимого субъекта, контролирующего и координирующего проведение АРВ. Эти полномочия отнесены к исключительной компетенции МНЭ РК (Департамент развития предпринимательства); неопределенность методологии проведения АРВ, вопросов финансирования АРВ; частичное дублирование целей и задач АРВ и научной экономической экспертизы.

В этой связи возникает необходимость пересмотра института АРВ с целью поиска возможных вариантов улучшения его механизма на основе опыта стран ОЭСР, акцентировав внимание на предмете и субъекте проведения АРВ. Высказывается мнение интегрировать научную экономическую экспертизу в АРВ. Развитие и совершенствова-

¹² Sveriges Riksdag from 2 March 2018// Makes law [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.riksdagen.se/en/how-the-riksdag-works/what-does-the-riksdag-do/makes-laws/>

¹³ Постановление Правительства Республики Казахстан от 31 августа 2016 года № 497 «Об утверждении Правил проведения научной экспертизы проектов нормативных правовых актов»/ Информационно-правовая система НПА «Әділет» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P160000497>
Дата доступа: 27.09.2018.

ние института АРВ в Республике Казахстан представляется возможным при расширении его предмета, путем включения в него вопросов оценки экономических последствий вводимого регуляторного инструмента.

В этом случае в целях обеспечения независимости проведения АРВ, оптимизации ресурсов следует пересмотреть процедуры его проведения, а также субъекта, контролирующего и координирующего АРВ. В данном контексте предлагается:

первый вариант: определить стороннюю организацию, ответственную за координацию и контроль АРВ, обеспечив ее независимость от МНЭ и подчинив напрямую Правительству Республики Казахстан. Следует отметить, что создание отдельной организации потребует дополнительных расходов из бюджета для создания и финансирования подобной структуры;

второй вариант: возложить указанные функции на действующие юридические лица при МНЭ РК, например, АО «Институт экономических исследований». Однако такой подход не обеспечит полную независимость от уполномоченного органа при реализации соответствующих функций.

4. Обязательное совершенствование механизма отбора научных организаций для проведения научных экспертиз посредством разработки и ведения специализированной информационно-коммуникационной инфраструктуры.

Статья 31 Закона «О правовых актах» ограничивается двумя общими критериями по определению экспертов: 1) принадлежат к числу ученых и специалистов, в зависимости от содержания рассматриваемого проекта; 2) не принимают непосредственного участия в подготовке проекта. Считаем, что данное обстоятельство свидетельствует о формальном подходе к отбору кандидатов для проведения научной экспертизы без учета их профессиональных качеств и опыта работы в исследовательской деятельности.

Поэтому в целях совершенствования научной правовой экспертизы было бы целесообразным передать функции по организации и координации научной правовой экспертизы Институту законодательства Республики Казахстан (далее – Институт). Это обуславливается ролью Института, как научного учреждения, осуществляющего научное обеспечение проводимых в стране правовых реформ, многолетним опытом проведения правовых исследований, высоким авторитетом в профессиональной сфере и имеющимся научным потенциалом.

С целью повышения оперативности, эффективности и прозрачности проведения научных экспертиз необходима также разработка и ведение на базе Института специализиро-

ванной информационно-коммуникационной инфраструктуры (далее – Информационная система).

Информационная система будет регулировать следующие процессы и этапы проведения экспертизы: ведение электронного реестра научных экспертов (далее – Реестр) - базы данных, содержащей сведения об экспертах; процедуру заключения договоров с экспертами; требования, предъявляемые к экспертам и к их заключениям; порядок и основания исключения эксперта из Реестра; автоматическое распределение среди экспертов проектов НПА, поступающих на экспертизу; процесс согласования и ведение электронной базы экспертных заключений; процедуру публикации итоговых заключений и другие вопросы.

Формирование и ведение Реестра научных экспертов позволит привлекать в качестве экспертов не только национальных, но и зарубежных специалистов, а также будет способствовать объективному и независимому выбору экспертов и созданию равных условий для всех потенциальных экспертов. Реестр должен содержать следующие сведения об эксперте на казахском, русском и английском языках: персональные данные; стаж работы в научно-педагогической сфере, по специальности, в сфере проведения научной экспертизы, правового мониторинга, законопроектной работы; количество проведенных научных экспертиз.

Исключение экспертов из Реестра должно производиться по таким основаниям, как наличие в заключении научной экспертизы недостоверных сведений или плагиата, нарушение соглашения об отсутствии конфликта интересов, а также срыв сроков проведения научной экспертизы и т.п. В результате введения Реестра будет обеспечено соблюдение высоких требований к привлекаемым экспертам, а также усилена персональная ответственность эксперта за результаты научной экспертизы.

Очевидными преимуществами такой организации научной правовой экспертизы являются: обеспечение независимости эксперта, что, в свою очередь, повысит объективность выводов и рекомендаций его заключения; создание равных условий для всех экспертов, в том числе и зарубежных; повышение персональной ответственности экспертов; повышение прозрачности и доступности заключений экспертизы на всех этапах согласования и рассмотрения проектов НПА; возможности ознакомления с заключениями эксперта путем использования субъектами открытого информационного доступа; экономия бюджетных средств за счет исключения излишних административных расходов на содержание юридического лица, как посредника в проведении научной экспертизы. Кроме того, необходимо на законодатель-

ном уровне определить порядок формирования и ведения Информационной системы.

В контексте вышеизложенного предлагается выработать следующие основные подходы по организации научной правовой экспертизы НПА (далее – Проект):

1) государственный орган-разработчик направляет представителю организатора экспертизы - Институту - проект НПА;

2) проект НПА регистрируется и вносится в базу Информационной системы;

3) Информационной системой определяется эксперт или состав экспертной группы из Реестра экспертов;

4) через Информационную систему Центр направляет проект НПА эксперту или членам экспертной группы;

5) заключается договор возмездного оказания услуг между Институтом и экспертом (экспертами) по проведению научной экспертизы проектов НПА. При этом договор заключается в онлайн-режиме в рамках Информационной системы, которая включает в себя данную функцию и будет вести автоматический учет основных условий договора и сроков его истечения;

6) по окончании срока (до 15 календарных дней, в случае необходимости срок может быть продлен до 30 календарных дней) проведения экспертизы, эксперт/экспертная группа прикрепляет свое заключение в базу Информационной системы для его ознакомления и согласования с Институтом;

7) после этапа согласования Институт предоставляет органу-разработчику электронный доступ для ознакомления с заключением экспертизы и для дальнейшей доработки проекта НПА;

8) по итогам экспертизы заключение публикуется на официальном интернет-ресурсе Института.

5. Важным представляется вопрос о повышении ответственности научных экспертов за результаты научных экспертиз, включая «репутационную ответственность». Считаю, что эксперт должен нести персональную ответственность за подготовленное им заключение научной экспертизы, в том числе гражданско-правовую и «репутационную» ответственность за ее результаты.

С учетом изучения зарубежного опыта предлагается внедрение персональной ответственности научного эксперта (по примеру Таджикистана, Украины) с запрещением занятия экспертной деятельностью на определенный срок, в случае выявления фактов

некачественной подготовки научной экспертизы. Следует отметить положительный опыт Республики Беларусь, согласно которому эксперты, нарушившие порядок проведения экспертизы, в дальнейшем не привлекаются к её проведению и несут ответственность в соответствии с актами законодательства.

6. Необходимость пересмотра объектов научной экспертизы, в том числе с рассмотрением вопроса целесообразности введения обязательной научной экспертизы концепций законопроектов, а также антикоррупционной экспертизы

Проведение научной экспертизы только законопроектов без экспертизы проектов концепций и подзаконных актов не обеспечивает достижения полного комплексного анализа правового обеспечения сферы регулируемых правоотношений. В связи с этим представляется необходимым включить в перечень объектов научной экспертизы концепции законопроектов и подзаконные НПА.

Содержание концепции законопроекта обеспечивает качество концептуальной основы законопроектов. Имеются случаи, когда концепции не охватывают и не отражают основные проблемы, являющиеся предметом регулирования законопроекта. Данное тревожное обстоятельство говорит об отсутствии у разработчиков четкого видения содержания законопроектов, механизмов их реализации в случае принятия Парламентом. Проведение научной правовой экспертизы концепций законопроектов позволит оценить цели и задачи разработки законопроекта, возможные правовые, социальные, экономические последствия принятия НПА.

Одним из способов повышения качества подготовки НПА может стать внедрение пакетного принципа проведения обязательной научной правовой экспертизы. Специфика реализации данного принципа заключается в одновременном проведении экспертизы на законопроект и проекты подзаконных НПА, разрабатываемых в его реализацию. В пункте 3.2 Послания Конституционного Совета Республики Казахстан от 5 июня 2018 года «О состоянии конституционной законности» указывается о возможности обеспечения эффективности правового регулирования путем реализации «пакетного» принципа подготовки НПА¹⁴. Введение «пакетного» принципа проведения экспертизы позволит экспертам комплексно оценить весь механизм правового регулирования, предложенного в рамках законопроекта. На эту проблему постоянно

¹⁴ Послание Конституционного совета Республики Казахстан № 10-01-04/5 от 5 июня 2018 года «О состоянии конституционной законности в Республики Казахстан» / Официальный сайт Конституционного Совета Республики Казахстан [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ksrk.gov.kz/index.php/solutions/poslanie-konstitucionnogo-soveta-respubliki-kazakhstan-ot-5-iyunya-2018-goda-o-sostoyanii>. Дата доступа: 27.09.2018.

обращают внимание депутаты Парламента.

Необходимость введения антикоррупционной экспертизы НПА.

Вопросы, относящиеся к предмету антикоррупционной экспертизы, на сегодняшний день рассматриваются в рамках правовой экспертизы проектов НПА. Вместе с тем, следует отметить, что опыт зарубежного законодательства свидетельствует о необходимости проведения антикоррупционной экспертизы НПА (Россия, Республика Корея, Литва, Молдова).

При этом необходима выработка единой методологии проведения антикоррупционной экспертизы, с введением конкретного и полного перечня коррупционных рисков. Осуществление антикоррупционной экспертизы уместно было бы уполномоченным органом, целью и задачами которого является противодействие коррупции, имеющего базы данных, необходимые для представления качественно и комплексного экспертного заключения. Это позволит достичь высоких результатов.

Опираясь на свой большой практический опыт в законотворческой деятельности, хочу обратить внимание на миссию инсти-

тутов гражданского общества в законотворческом процессе. Как показывает последовательная парламентская работа последних лет, активное привлечение представителей политических партий, общественных объединений, профсоюзов, бизнеса и других заинтересованных сторон помогает законодателям своевременно выявить те или иные недостатки законопроектов. Таким образом, эффективная практика широкого обсуждения на различных дискуссионных площадках, безусловно, будет способствовать не только росту гласности, но и будет содействовать росту правовой культуры населения, повышению авторитета государства в целом.

На основе вышеизложенного полагаю, что принятие таких комплексных мер позволит не только заложить крепкий фундамент в определении подходов и методов проведения научной экспертизы, но и повысить качество нормотворческого процесса и национального законодательства. Надеюсь услышать отзывы и мнения ученых и практиков по поводу изложенных предложений.

УДК 34-340

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖГОСУДАРСТВЕННОЙ КООРДИНАЦИИ В КОНСТИТУЦИОННЫХ АКТАХ КОРОЛЕВСТВ ГОЛЛАНДИИ И БЕЛЬГИИ, ВЕЛИКОГО ГЕРЦОГСТВА ЛЮКСЕМБУРГА

Максуров Алексей Анатольевич

*Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова, к.ю.н., доцент;
г. Ярославль, Российская Федерация; e-mail: Maxurov78@yandex.ru*

Ключевые слова: Координация; конституционные нормы; международное сотрудничество; информация; согласование; полномочия.

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы закрепления координационных норм в конституциях трех стран Европы. Материал представляет интерес в качестве позитивного зарубежного опыта и возможности его использования в России и Казахстане.

В частности, в конституции России, в отличие от Конституции Казахстана, явные координационные нормы отсутствуют; в первом случае имеются лишь ссылки на необходимость согласования кандидатур при тех или иных назначениях на руководящие должности. Автор полагает, что данные нормы о согласовании являются первичными координационными нормами или координационными нормами примитивного, начального уровня.

Вместе с тем, координационные механизмы могут быть значительно усложнены и расширены. Особую значимость такого рода механизму координации будет придавать именно сам факт фиксации координационных норм в конституционных актах. Это повысит значимость межведомственной государственной координации, предоставит дополнительные гарантии соблюдения прав граждан при осуществлении координационных полномочий.

При написании работы автором широко применен метод системного правоведения, од-

новременно указано на возможности такого метода и связанные с его использованием ограничения.

В работе указывается на необходимость расширения сферы координационного механизма, например, в военной сфере, в части усовершенствования гарантий для судей, избранных должностных лиц органов государственной власти и т.п.

Особо значимыми автор считает те случаи, когда элементы согласования будут предусмотрены в законодательном процессе, а также в сфере деятельности местного самоуправления.

Автор указывает на необходимость обязательного решения в конституционных актах процедурных вопросов координации, предложения форм реализации таких полномочий, выработки критериев межведомственного согласования.

Все указанное значительно повысит эффективность и качество правовой системы в целом, увеличит результативность применения правовых норм, повысит оптимальность использования для этих целей государственных властных ресурсов.

По мнению автора, по примеру рассмотренных выше конституций зарубежных стран, необходимо заложить в конституционные акты и процедуры согласования пересмотра самих данных конституционных актов, а также указать те случаи, когда совместные, согласованные действия вообще могут быть запрещены.

ГОЛЛАНДИЯ МЕН БЕЛЬГИЯ КОРОЛЬДІКТЕРІНІҢ, ҰЛЫ ЛЮКСЕМБУРГ ГЕРЦОГТІГІНІҢ КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ АКТІЛЕРІНДЕ МЕМЛЕКЕТАРАЛЫҚ ҮЙЛЕСТІРУДІ ІСКЕ АСЫРУДЫҢ ПРОБЛЕМАЛАРЫ

Алексей Анатольевич Максуров

Ярославльдағы П.Г. Демидов атындағы мемлекеттік университет, з.ғ.к., доцент;
Ярославль қ., Ресей Федерациясы; e-mail: Maxurov78@yandex.ru

Түйін сөздер: Үйлестіру; конституциялық нормалар; халықаралық ынтымақтастық; ақпарат; келісім; өкілеттік.

Аннотация. Мақалада Еуропадағы үш елдің конституцияларындағы үйлестіру нормаларын бекіту проблемалары қарастырылған. Материал тиімді шетелдік тәжірибе ретінде қызықты болып табылады және оны Ресей мен Қазақстанда пайдалану мүмкіндігі белгіленеді.

Ресей мен Қазақстан конституцияларында айқын үйлестіру нормалары жоқ, тек қана басты лауазымдарға тағайындау кезінде кандидатураларды келісудің қажеттілігіне сілтемелер бар. Автордың пікірі бойынша бұл келісім туралы нормалар алғашқы үйлестіру нормалары болып табылады.

Сонымен бірге үйлестіру тетіктері кеңейтілген және күрделіленген болуы мүмкін. Конституциялық актілерде үйлестіру нормаларын бекіту факті ведомствоаралық мемлекеттік үйлестірудің маңыздылығын күшейтеді және үйлестіру өкілеттікті іске асыру барысында азаматтардың құқықтарын сақтауға қосымша кепілдік береді.

Автор жүйелік құқықтану әдісін кең пайдалаған. Мақалада үйлестіру тетігі саласын кеңейтудің қажеттілігі белгіленген.

Автор келісімнің элементтер заң шығару процесінде және де жергілікті өзін-өзі басқару қызметі саласында қарастырылған кездеріне ерекше назар аударған.

Автор конституциялық актілерде үйлестірудің рәсімдік мәселелерін міндетті түрде шешу қажетіне, осы құзыреттерді іске асыру түрлеріне ұсыныстар, ведомствоаралық келісім критерийлерді әзірлеуіне назар аударған.

Осы аталған құқықтық жүйесінің сапасын және тиімділігін арттырады, құқықтық нормаларын қолдану нәтижелілігін арттырады, осы мақсат үшін мемлекеттік билік ресурстарды пайдаланудың тиімділігін арттырады.

Автордың пікірінше, жоғарыда шет елдердің конституцияларын қарастырылған мысалдар негізінде, конституциялық актілер мен келісім рәсімдеріне атаулы конституциялық актілерді қайтадан қарастыруы, сонымен бірге келісілген іс-әрекеттерге тыйым салынуы мүмкін жағдайларды белгілеуі қажет.

PROBLEMS IN REALIZATION OF INTERSTATE COORDINATION IN THE CONSTITUTIONAL ACTS OF THE KINGDOMS OF HOLLAND AND BELGIUM, THE GRAND DUCHY OF LUXEMBOURG

Maksurov Alexey Anatolevich

*Yaroslavl State University, P.G., candidate of jurisprudence, associate professor;
Yaroslavl, Russia; e-mail: Maxurov78@yandex.ru*

Keywords: *Coordination; constitutional norms; international cooperation; information; authorization.*

Abstract. *The article deals with the problems of fixing coordination norms in the constitutions of the three European countries. The material is of interest as a positive foreign experience and the possibility of its use in Russia and Kazakhstan.*

In particular, there are no explicit coordination norms in the constitutions of Russia and Kazakhstan; there are only references to the need to reconcile candidates for certain appointments to senior positions. The author believes that these norms on harmonization are the primary coordination norms or coordination norms of a primitive, initial level.

At the same time, coordination mechanisms can be considerably complicated and expanded. The very fact of fixing coordination norms in constitutional acts will attach particular importance to this kind of coordination mechanism. This will increase the importance of interdepartmental state coordination, provide additional guarantees for observing the rights of citizens in the exercise of coordination powers.

When writing the work of the author widely used the method of system law, at the same time indicated the possibility of such a method and the restrictions associated with its use.

The paper points out the need to expand the scope of the coordination mechanism, for example, in the military sphere, in terms of improving the guarantees for judges, elected officials of public authorities, etc.

Particularly important are the author's cases when elements of coordination will be provided for in the legislative process, as well as in the field of local self-government.

The author points out the need for mandatory resolution of procedural coordination issues in constitutional acts, proposals for the implementation of such powers, and development of criteria for interagency coordination.

All of this will greatly enhance the efficiency and quality of the legal system as a whole, increase the effectiveness of the application of legal norms, and increase the optimality of the use of state power resources for these purposes.

In the author's opinion, following the example of the above-mentioned constitutions of foreign countries, it is necessary to lay down in constitutional acts and procedures for coordinating the revision of the constitutional documents themselves, as well as to indicate those cases when joint, concerted actions in general can be prohibited.

Проблематика обеспечения межведомственного взаимодействия (координации) органов государственной власти между собой и с любыми иными субъектами права при противодействии внутренним и внешним угрозам безопасности сегодня особо актуальна и значима.

Мы полагаем, что в части повышения эффективности правового регулирования вполне возможно использовать зарубежный опыт, например, опыт применения координационной юридической технологии в указанной сфере в странах Европы, в частности, в конституционных нормах.

Именно конституционные нормы координационного характера позволяют по заранее установленным принципам и правилам согласовывать государственно-правовую волю субъектов права, снимая правовую неопреде-

ленность и создавая преграду для правонарушений, лишая их, тем самым, такой изначальной возможности, но одновременно создавая благоприятную основу для реализации государственно-властных полномочий и, в конечном итоге, основную важнейшую предпосылку для удовлетворения индивидуальных и коллективных потребностей и интересов.

При написании настоящей работы нами использован метод сравнительного правоведения. Сущность сравнительного метода достаточно ярко выражена в словах о том, что то, что мы «часто обозначаем как иное по виду, на самом деле является таковым по сравнению с чем-нибудь и в отношении к чему-нибудь...» [1; 18]. Применительно к юридическому исследованию данный метод заключается в сравнении правовых норм, институтов, отраслей и систем [2; 98].

Использование этого способа имеет целью получение новых знаний в анализируемой области права [3; 19]. Суть данного метода заключается в параллельном изучении эволюции права различных народов, результатом которого является определение общей формулы движения права [4; 87]. Особый смысл сравнительный метод приобретает в настоящее время в условиях глобализации и как следствие возрастающего взаимного влияния правовых систем [5; 97].

По мнению ученых, было бы большой ошибкой при разработке законодательства не использовать имеющийся опыт иностранных правовых систем, особенно близких нам стран романо-германской правовой семьи – Нидерландов, Бельгии и Люксембурга [6; 23].

Именно с помощью данного метода нами исследуется проблематика координации в праве европейских стран.

Очевидно, что сегодня категория координации давно уже общепринята как юридическая категория национальных правовых систем стран Европы [7; 46], поскольку координация позволяет снять существенные противоречия, объективно возникающие между людьми в процессе их повседневной деятельности [8; 19], однако здесь координацию зачастую путают с такой категорией как «взаимодействие» [9; 10]. К сожалению, ошибки такого рода смешения мы обнаружили в законодательстве каждой европейской страны, что свидетельствует, прежде всего, о слабости координационной юридической доктрины той же Голландии и Бельгии [10; 55]. Даже специалисты в области управления указывают нам, что высшая степень правовой охраны может быть обеспечена только в ходе совместной деятельности [11; 40]. По мнению отдельных авторов, «в отличие от взаимодействия координация означает... обязательное подчинение совместной деятельности воле координирующего органа или должностного лица» [12; 37].

Иногда на практике координация и взаимодействие выдаются «одно за другое» [13; 21], что мы можем увидеть, например, в координационном законодательстве Голландии и Люксембурга, да и в законе иных европейских стран [14; 26]. Не способствует уяснению ситуации и непоследовательное наделение отдельных органов координационными полномочиями, а затем такое же скоропалительное лишение их таких полномочий, что характерно не только для изучаемых нами капиталистических стран с длительной «буржуазной» историей [15; 8], но и для стран Восточной Европы – стран бывшего «социалистического лагеря» с пока еще не устоявшейся, в свободном мире, правовой доктриной [16; 11].

Есть существенные проблемы создания юридических конструкций в сфере координа-

ции и в связи с необоснованным тождеством между координацией и интеграцией [17; 45], координацией и кооперацией [18; 20], что особенно характерно для стран Северной и Центральной Европы, включая Голландию, Бельгию и Люксембург, причем это более распространено в Бельгии и Голландии, хотя и в национальном праве Люксембурга такое тоже нередко встречается.

Очевидно однако, что при кооперации нет и не может быть признака властности, который обязателен для любого координационно-го процесса [19; 31], и это главное различие.

Несколько сложнее обстоит дело с интеграцией, поскольку интеграционные процессы сегодня все более сложны и разнообразны [20; 53]. То же самое можно сказать и касаясь конкретных форм реализации функций интеграции [12; 14]. Здесь основное различие, видимо, состоит в конечной цели процесса, то есть интеграция как движение может быть скоординированным, но не это главная ее цель [16; 49]. В этой связи, обладают самостоятельностью и их антиподы: «дезинтеграция (дифференциация)» и «рассогласованность» – разные вещи, что не всегда адекватно воспринимается западным законодателем.

Показательным для небольших государств Европы является практика применения координационных норм в так называемых странах Бенилюкса (Бельгия, Нидерланды, Люксембург).

Прежде всего, для таких государств характерно отсутствие сложной разветвленной системы государственной власти, что позволяет затрачивать меньше усилий на согласование их деятельности. Функции немногочисленного местного самоуправления (если оно вообще есть) четко определены и в согласовании не нуждаются. Внешнеполитическая активность таких стран невелика, а вооруженные силы обычно отсутствуют.

В этой связи заслуживает особого уважения умелое, хотя и не широко распространенное, применение координационных норм в законодательстве Люксембурга.

Конституция Великого Герцогства Люксембурга от 17 октября 1868 года предусматривает координационные механизмы в различных сферах деятельности.

Например, в сфере религиозных культов.

Согласно статье 22, «участие государства в назначении и допущении к должности глав религиозных культов, порядок назначения и отрешения от должности других служителей культов, права тех и других сносятся с их вышестоящими властями, и публиковать их акты, а также отношения Церкви с государством являются предметом соглашений, подлежащих представлению в Палату депутатов по тем вопросам, которые требуют ее

участия»¹.

Или же в военной сфере: на основании статьи 37, «Великий Герцог командует Вооруженными Силами. Он объявляет и прекращает войну после получения на то разрешения, вотируемого Палатой, на условиях, предусмотренных статьей 114 Конституции»².

Иногда просто ставится вопрос о наличии или отсутствии согласия (одобрения) должностных лиц или государственных органов.

Так, на основании статьи 58 «Депутат, назначенный Правительством на платную должность, которую он согласился принять, немедленно прекращает свои депутатские обязанности и может вернуться к ним только в случае нового избрания»³.

Другой пример: в силу статьи 91 «Мировые судьи, члены окружных судов и Судебной палаты несменяемы. Никто из них не может быть лишен своей должности или временно отстранен от нее иначе как по судебному решению. Перемещение каждого из этих судей может иметь место только путем нового назначения и с его согласия»⁴.

Вообще, институты согласования интересов обычно применяются при назначении чиновников самых разнообразных уровней.

Например, как следует из статьи 95бис, «Судьи Административного суда и Административного трибунала назначаются Великим Герцогом. Назначение членов Административного суда, а также председателя Административного трибунала и его заместителя осуществляется, за исключением первоначальных назначений, с учетом мнения Административного суда»⁵.

Важные элементы согласования предусмотрены в законодательном процессе. Как это предусмотрено статьей 59: «Все законопроекты подлежат повторному голосованию, если только Палата в открытом заседании по согласованию с Государственным советом не постановят иного. Интервал между двумя голосованиями должен быть не менее трех месяцев»⁶.

Важные координационные начала в сфере

деятельности местного самоуправления заложены в статье 107, в которой определено, что «Закон регулирует контроль за общинным управлением. Он может подчинить некоторые акты общинных органов одобрению со стороны органа контроля и даже предусмотреть их аннулирование или приостановление в случае незаконности или несовместимости с общими интересами, не вторгаясь в полномочия общих и административных судов».

Положительно то, что нередко предусматривается и процедурные вопросы координации.

В частности, в статье 114 указано: «Законодательная власть вправе объявить о необходимости пересмотра любого конституционного предписания. После этого заявления Палата автоматически распускается. Новая Палата собирается в соответствии со статьей 74. Эта Палата принимает решение с согласия Великого Герцога по вопросам, подлежащим пересмотру»⁷.

В Конституции Королевства Бельгии от 17 февраля 1994 года (с изменениями от 25 марта 1996 г., 28 февраля 1997 г., 11 марта 1997 г., 20 мая 1997 г., 12 июня 1998 г., 17 июня 1998 г., 20 ноября 1998 г., 11 декабря 1998 г., 12 марта 1999 г., 7 мая 1999 г., 23 марта 2000 г. и 16 мая 2000 г.), как и в конституциях других европейских государств, широко предусмотрены координационные механизмы.

Прежде всего, это координационные механизмы между сообществами, включая создание органов власти с координационными функциями.

В частности, согласно Article 136, «There are linguistic groups within the Brussels-Capital Regional Council, and among the governing bodies, qualified with respect to Community issues; their composition, functioning, and responsibilities and, without prejudice to Article 175, their financing, are regulated by a law adopted by majority vote as described in Article 4, last paragraph. The governing bodies together form the United Governing Bodies, acting as an inter-Community consultation and coordination organ»⁸. То есть,

¹ Конституция Великого Герцогства Люксембурга <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

² Конституция Великого Герцогства Люксембурга // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

³ Конституция Великого Герцогства Люксембурга // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

⁴ Конституция Великого Герцогства Люксембурга // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

⁵ Конституция Великого Герцогства Люксембурга // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

⁶ Конституция Великого Герцогства Люксембурга // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

⁷ Конституция Великого Герцогства Люксембурга // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Luxembourg&constitution=71&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

⁸ Конституция Королевства Бельгии // <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Belgium&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

«существуют лингвистические группы в совете региона Брюссель-столица и коллегии, компетентные в предметах введения сообществ; их состав, порядок деятельности, полномочия и финансирование, независимо от статьи 175, регулируются законом, принимаемым большинством, предусмотренным последним абзацем статьи 4. Коллегии совместно формируют объединенную коллегию, которая исполняет функцию органа согласования и координации между двумя сообществами».

Иногда предлагаются и формы реализации таких полномочий.

Так, в соответствии с Article 139 «Upon request by their respective Governments, the German-speaking Community Council and the Walloon Regional Council may, by decree, decide of common accord that Walloon Regional responsibilities may be exercised in whole or in part by the German-speaking Community Council and Government in the German-language Region. These responsibilities may be exercised, according to the case, either by decree, by order, or by ruling»⁹. Соответственно, «по предложению своих правительств Совет Германоязычного сообщества и Совет Валлонского региона с общего согласия могут принять своими декретами решение о том, что Совет и правительство Германоязычного сообщества осуществляют в регионе немецкого языка, полностью или частично, полномочия Валлонского региона».

Иногда речь идет просто о согласии должностного лица.

Так, Article 152 предусмотрено, что «Перемещение судьи может иметь место только в связи с новым назначением и с его согласия»¹⁰.

Межведомственного согласования требуют самые различные вопросы.

Например, на основании Article 167 «Король заключает договоры, за исключением договоров по вопросам, указанным в параграфе 3. Эти договоры вступают в действие только после получения согласия палат. § 3. Правительства сообщества и региона, указанные в статье 121, заключают в пределах своих полномочий договоры по вопросам, входящим в компетенцию их советов. Эти договоры вступают в действие только после получения согласия Совета»¹¹.

Пересмотр самой Конституции подлежит согласованию.

Так, согласно Article 195 «Законодательная власть имеет право заявить о необходимости пе-

ресмотра того или иного указанного ею конституционного положения. После этого заявления обе палаты распускаются по полному праву. Новые палаты созываются в соответствии со статьей 46. Эти палаты принимают в общем согласии с Королем решение о положениях, подлежащих пересмотру»¹².

Иногда согласованные действия напротив, запрещены.

Согласно Article 162 «Во исполнение закона, принятого большинством голосов, предусмотренным последним абзацем статьи 4, декрет или норма, указанные в статье 134, регулируют условия и порядок, согласно которым несколько провинций или коммун могут договариваться или объединяться. Однако нескольким провинциальным советам или нескольким коммунальным советам не может быть разрешено принятие совместных решений»¹³.

Исследование показало, что, в основном, бельгийский законодатель активно использует координационные нормы и механизмы. Они достаточно эффективны и дают хорошие результаты.

Между тем, имеются и недостатки.

К недостаткам использования координационного регулирования в бельгийском праве мы относим следующие.

Во-первых, координационные нормы используются не во всех возможных сферах. Они почти отсутствуют в актах, регулирующих деятельность местного самоуправления.

Во-вторых, часто в законах указывается на наличие координационных полномочий у должностного лица или органа власти, но непонятно, в какой форме их можно реализовать.

В-третьих, не предусмотрены процедуры применения координационных норм.

Указанные недостатки снижают эффективность координационного воздействия и правовой потенциал в целом.

Координационные нормы широко распространены в законодательстве Нидерландов.

В Конституции Королевства Нидерландов немало координационных норм. В основном, это нормы о предварительном согласовании действий органов власти и должностных лиц. В этом смысле их трудно считать «полноценными» координационными нормами.

Например, согласно статье 91 Конституции, «Королевство не заключает и не денонсирует меж-

⁹ Конституция Королевства Бельгии // <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Belgium&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

¹⁰ Конституция Королевства Бельгии // <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Belgium&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

¹¹ Конституция Королевства Бельгии // <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Belgium&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

¹² Конституция Королевства Бельгии // <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Belgium&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

¹³ Конституция Королевства Бельгии // <http://www.uznal.org/constitution.php?text=Belgium&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

дународные договоры без предварительного согласия Генеральных штатов. Случаи, при которых указанное согласие не требуется, определяются Актом парламента. Процедура получения согласия Генеральных штатов по указанным вопросам устанавливается Актом парламента, который может предусмотреть возможность подразумеваемого согласия Генеральных штатов на заключение международных договоров. Любое положение международного договора, вступающее в противоречие с Конституцией, подлежит одобрению большинством не менее чем в две трети голосов депутатов Генеральных штатов»¹⁴.

В качестве другого примера укажем, что статья 96 гласит: «Объявление войны не допускается без предварительного согласия Генеральных штатов. Указанное согласие не требуется в тех случаях, когда обращение к парламента невозможно в результате фактического начала войны. Обе палаты Генеральных штатов рассматривают указанный вопрос и принимают по нему решение на совместном заседании. Положения первого и третьего пунктов применяются по аналогии к объявлению мира по окончании войны»¹⁵.

Таким образом, указанное может быть полезно и для отечественного конституционного законодательства в части совершенствования консти-

туционного закрепления отдельных компонентов координационной юридической технологии, с учетом как достоинств, так и недостатков рассмотренного механизма координационного регулирования.

В частности, явно целесообразно расширить сферы согласования и координации, что представляется объективно необходимым.

Необходимо уточнение состава органов государственной власти, участвующих в координационном процессе, например, за счет подробной законодательной регламентации деятельности таких органов власти как, на примере России, Государственный Совет Российской Федерации или Совет Безопасности Российской Федерации, в том числе, путем включения норм о координационных полномочиях такого рода органов власти в конституционные акты.

Следует конкретизировать имеющиеся координационные полномочия органов власти и их должностных лиц (Правительства Республики Казахстан, Президента Республики Казахстан, Правительства Российской Федерации, Президента Российской Федерации и проч.).

Возможно установление, хотя бы в самом общем виде, форм координации и принципов осуществления координационного процесса.

REFERENCES

1. Ansoff H. Igor *Strategic Menegement*. - New York: Wiley, 2017. – 142 P.
2. Aubert J.L. *Introduction au droit* – Paris, 2014. – 238 P.
3. Bachrach, Baratz M. *Power and Poverty. Theory and Practice*. N.Y.,L.- Toronto, 2010. – 341 P.
4. Drucker P. F. *The Practice of Manadgement*. - New York, 2016. – 252 P.
5. Fayol H. *Administration industrielie et generaie*. - Paris, 2017. – 315 P.
6. Harlow Rex *Building a Public Relations Definition* // *Public Relations Review* 2 – 1976, no 4, Winter. - P.36-39.
7. Lebreton G. *Libertes publiques et droits*. – Paris, 2013. – 118 P.
8. Kniffin F., *The modern concept of marketing management*. - Bloomington, 2008. – 224 P.
9. Kuhl J. *Motivational and functional helplessness: The moderating effect of state versus action orientation* // *J. of Pers. and Soc. Psychology*. – 2011 V.40. – 232 P.
10. Miscel W. *Personality and assessment*. – N.Y. – 2016. – 144 P.
11. Paskovski M., Ellis-Simons P. *Cheeking in at Checkerboard Square* // *Marceting and Media Dessisions*, 2015. № 20, March. - P.44-47.
12. *People and Performance. The Besi of Peter Drucker on Manadgement* - New York – 2017. – 118 P.
13. Pritt D. N. *The apparatus of the law. Book 2. L.*, 2013. – 381 P.
14. *Rensis Likert New Patterns of Manadgement* - New York, 2013. – 181 P.
15. *Stephane Pincas and Marc Loiseau. A History of Advertising. Foreword by Morice Levi. Paris: Mundocom*, 2006. – 192 P.
16. *Simmons H., New techniques in marketing management, Englewood Cliffs*. - N. Y., 2010. – 286 P.
17. *Taschenbuch fur Personalbeurteilung* – Bonn, 2014. – 238 P.
18. Weidlich. W. *Stability and Cyclicity in Social System* // *Behavior Sciences*. Vol.33. 2016. P.241-256.
19. Weidlich. W. *Synergetic Modelling Concepts for Sociodinamics with Applications to Collectiv Political Oppinion Formation* // *Jornal of Matematical Sociology*. 2014. Vol.18. № 4. - P.267-291
20. Wengui Han. *The social environment that gives rise to corruption and its control in China* // *Seventh international anticorruption conference. Beijing, China, October 6-10. 1995*. P. 34-35.

¹⁴ Конституция Королевства Нидерландов // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Netherlands&constitution=87&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

¹⁵ Конституция Королевства Нидерландов // <http://www.uznal.org/constitution.php?country=Netherlands&constitution=87&language=e>. Электронный документ. Дата обращения: 18.03.2018

УДК 342.9

К ПОСТАНОВКЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДМЕТА АДМИНИСТРАТИВНОГО СПОРА, ВОЗНИКАЮЩЕГО ИЗ АДМИНИСТРАТИВНЫХ И ИНЫХ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Нургазинов Багдат Кабылкадырович

*Начальник Отдела конституционного, административного законодательства
и государственного управления Института законодательства
Республики Казахстан, кандидат юридических наук,
Республика Казахстан, г. Астана; e-mail: nurgazinov@list.ru*

Примашев Нурзада Маханбетович

*Главный научный сотрудник Отдела конституционного,
административного законодательства и государственного управления
Института законодательства Республики Казахстан, кандидат юридических наук,
Республика Казахстан, г. Астана; e-mail: nurzadaprim@mail.ru*

Ключевые слова: Административный процедурно-процессуальный кодекс; административный акт; административный спор; административные и иные публично-правовые споры; публично-правовые отношения.

Аннотация. В «Концепции правовой политики на период с 2010 до 2020 года», утвержденной Указом Президента Республики Казахстан указано, что при дальнейшем развитии административного права необходимо отходить от односторонне-властных принципов при взаимоотношениях государства с гражданами и негосударственными организациями. Права и свободы человека представителями государственных органов, органов местного самоуправления, а также иных организаций или лиц, осуществляющих публичные функции при исполнении ими должностных обязанностей не могут быть ограничены, а их нарушение влечет предусмотренную законодательством ответственность.

На практике в сфере государственного управления при осуществлении полномочий государственных органов и должностных лиц применяются властные полномочия, которые могут привести к ограничению прав и свобод человека и гражданина, к возникновению спорных правоотношений с гражданами или организациями, т.е. физическими или юридическими лицами. На сегодняшний день такие споры рассматриваются в порядке гражданского судопроизводства.

В Казахстане требования гражданского процессуального законодательства не в полной мере удовлетворяют граждан, которые обращаются в суды для решения публичных либо административных споров.

Для разрешения подобных споров, возникающих в результате административных и иных публично-правовых отношений в обществе и в государстве назрела необходимость создания специальных судебных и эффективных внесудебных механизмов по их разрешению наподобие опыта некоторых постсоветских стран, где «суды заставили государственные органы работать по закону. Уважать права людей, и там уже меньше нарушаются права человека. Изменили поведение чиновников»¹.

При возникновении между административным органом, осуществляющим административную процедуру – заявителем и заинтересованным лицом административного или иного публично-правового спора, административный акт является одним из основополагающих документов. Поэтому раскрытие понятия административного акта имеет ключевое значение при возникновении административных и иных публично-правовых отношений.

В связи с этим в статье предлагаются авторские определения административного спора и административного акта, которых следовало бы включить в проект Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан. По мнению авторов это позволит более точно конкретизировать данные понятия в административном судопроизводстве Республики Казахстан.

¹ Асанов Ж.К. Рассматривать споры с госорганами должны административные суды // <https://www.zakon.kz/4900717-rassmatrivai-spory-s-gosorganami.html>. (Дата обращения: 05.09.2018)

ӘКІМШІЛІК ЖӘНЕ ӨЗГЕ ДЕ ЖАРИЯ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАТЫНАСТАРДАН ТУЫНДАЙТЫН ӘКІМШІЛІК ДАУ НЫСАНАСЫНЫҢ ПРОБЛЕМАСЫН ҚОЮ ЖАЙЫНДА

Бағдат Қабылқадырұлы Нұрғазинов

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының конституциялық, әкімшілік заңнама және мемлекеттік басқару бөлімінің бастығы, заң ғылымдарының кандидаты, Қазақстан Республикасы, Астана қаласы, e-mail: nurgazinov@list.ru

Нұрзада Маханбетұлы Примашев

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының Конституциялық, әкімшілік заңнама және мемлекеттік басқару бөлімінің бас ғылыми қызметкері, заң ғылымдарының кандидаты, Қазақстан Республикасы, Астана қаласы, e-mail: nurzadaprim@mail.ru

Түйін сөздер: Қазақстан Республикасының Әкімшілік рәсімдік-процестік Кодексі әкімшілік акт; әкімшілік дау; әкімшілік және өзге де жария-құқықтық даулар; жария-құқықтық қарым-қатынастар.

Аннотация. Қазақстан Республикасы Президентінің жарлығымен бекітілген «Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейін кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасында» әкімшілік құқықты одан әрі дамытуда мемлекеттің азаматтармен және мемлекеттік емес ұйымдармен қарым-қатынастарында біржақты-биліктік қазғидаттарынан бас тарту қажет деп көрсетілген.

Жария функцияларды өзіндік қызметтік міндеттерін орындау кезінде жүзеге асыратын мемлекеттік органдардың өкілдері, жергілікті өзін-өзі басқару органдары, сондай-ақ өзге де ұйымдар немесе тұлғалар адамның құқықтары мен бостандықтарын шектемеуі керек, ал оларды бұзу заңмен көзделген жауаптылыққа әкеліп соқтырады.

Тәжірибеде мемлекеттік басқару саласында мемлекеттік органдар мен лауазымды тұлғалардың өкілеттіктерін жүзеге асыру кезінде адам және азаматтың құқықтары мен бостандықтарын шектеуге, азаматтармен немесе ұйымдармен, яғни жеке және заңды тұлғалармен даулы құқықтық қатынастардың туындауына әкелуі мүмкін биліктік өкілеттіктер қолданылады. Қазіргі күні мұндай даулар азаматтық сот ісін жүргізу тәртібімен қарастырылады.

Қазақстанда азаматтық процестік заңнама жария немесе әкімшілік дауларды шешу үшін соттарға жүгінетін азаматтарды қажетті деңгейде қанағаттандырмайды.

Мұндай әкімшілік не өзге жария-құқықтық қатынастардан туындайтын дауларды шешу үшін қоғам мен мемлекетте оларды «соттар мемлекеттік органдарды заң бойынша жұмыс істеуге мәжбүр етті. Адамдардың құқықтарын құрметтеуге, және онда адам құқықтары кем бұзылады. Шенеуніктердің тәртіптерін өзгерткен» бірқатар посткеңестік елдердің тәжірибесі негізінде шешетін арнайы соттық және тиімді соттан тыс тетіктерді құру қажеттігі туындады.

Әкімшілік рәсімді жүзеге асыратын әкімшілік орган – өтініш беруші мен мүдделі тұлғаның арасындағы туындайтын әкімшілік немесе өзге де жария-құқықтық дау кезінде әкімшілік акт негізгі құжаттардың бірі болып табылады. Сондықтан әкімшілік және өзге де жария-құқықтық қатынастар туындаған кезде әкімшілік акт ұғымын ашу маңызды мәңге ие болады.

Осыған байланысты мақалада Қазақстан Республикасының Әкімшілік рәсімдік-процестік кодексінің жобасына енгізілуі мүмкін әкімшілік дау мен әкімшілік акт ұғымдарының авторлық анықтамалары ұсынылып отыр. Авторлардың пікірі бойынша бұл Қазақстан Республикасында әкімшілік сот ісін жүргізуде осы ұғымдардың түсінігін дәлірек нақтылауға мүмкіндік береді.

THE STATEMENT OF THE PROBLEM OF THE SUBJECT OF AN ADMINISTRATIVE DISPUTES ARISING FROM ADMINISTRATIVE AND OTHER PUBLIC LEGAL RELATIONS

Bagdat K. Nurgazinov

Head of Department of constitutional, administrative legislation and public administration
of the Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, candidate of legal Sciences;
Republic of Kazakhstan, Astana, e-mail: nurgazinov@list.ru

Nurzada M. Primashev

Chief researcher of Department of constitutional, administrative legislation and public administration
of the Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, candidat of juridical sciences candidate
of legal Sciences; Republic of Kazakhstan, Astana, e-mail: nurzadaprim@mail.ru

Keywords: Administrative procedural-judicial code; administrative act; administrative dispute; administrative and other public-law disputes; public legal relations.

Abstract. As part of the implementation of the Decree of the Head of State «On the Concept of Legal Policy for the period from 2010 to 2020» it is stated that with the further development of administrative law, it is necessary to move away from unilateral principles in the relations of the state with citizens and non-governmental organizations. Human rights and freedoms of man by the representatives of public organs, organs of local self-government, and also another organizations or persons, carrying out public functions at execution by them position requirements can not limit, and their violation draws the responsibility envisaged by a legislation.

In practice in the field of state administration during realization of plenary powers of public organs and public servants imperious plenary powers that can result in limitation of human rights and freedoms and citizen are used, to the origin of debatable legal relationships with citizens or organizations, i.e. by physical or legal persons. To date such disputes is examined in order of the civil rule-making.

To resolve administrative disputes arising as a result of administrative and other public-law relations, it is necessary to create effective extrajudicial and judicial mechanisms to resolve them.

If there is an administrative or other public legal dispute between the administrative authority that conducts the administrative procedure – the applicant and the interested person, the administrative act is one of the fundamental documents. Therefore, the disclosure of the concept of an administrative act is of key importance in the emergence of administrative and other public-legal relations.

In this regard, the article proposes author's definitions of an administrative dispute and administrative act, which should be included in the draft Administrative Procedural Code of the Republic of Kazakhstan. In the opinion of the authors, this will allow more precise concretization of these concepts in the administrative legal proceedings of the Republic of Kazakhstan.

Второй этап административной реформы направлен на реализацию пятого направления Стратегии «Казахстан – 2050»: формирование государственного управления нового типа. В рамках данного направления ставится задача формирования нового государственного аппарата, способного адекватно реагировать, в том числе на обращения граждан и иных образований по защите их прав и законных интересов. Среди необходимых для этого правовых инструментариев ярко выделяется административное право, позволяющее эффективно регулировать взаимоотношения граждан и негосударственных образований с государственным аппаратом.

Известно, что в административно-правовых отношениях преобладают государство и его структурные образования, в силу его природы, силы и традиции. В ходе административных реформ Республике Казахстан предстоит пересмотреть эту практику и по-новому

построить публичные отношения. Благодаря новым подходам и позициям административного права в отношениях гражданина и негосударственных образований с государственным аппаратом можно изменить их властные и подвластные соотношения и придать им гибкий и равноправный характер. Поэтому представляется логически правильным выбор административной юстиции и судопроизводства в качестве основных объектов и инструментов административной реформы.

Любой практический шаг, тем более в сфере государственного строительства и управления, требует его подкрепления теоретическими разработками. Такая объективная необходимость предполагает изучения отдельных теоретических понятийных аспектов административно-правовых отношений, от которых исходят цели и задачи данной статьи.

Развитие административной юстиции в Казахстане обусловило необходимость созда-

ния Указом Президента Республики Казахстан от 9 сентября 2004 года специализированных межрайонных административных судов, к подсудности которых отнесены дела, вытекающие из административных полномочий органов государственной власти. Принятые государством меры, позволили усилить механизмы защиты прав и свобод граждан в сфере публично-правовых отношений.

По мнению известных ученых-административистов, учреждение административных судов имело важное значение в обеспечении, с одной стороны, прав граждан, их законных интересов и свобод от допускаемого в некоторых случаях произвола чиновников, а с другой – способствует созданию стабильности, законности и обоснованности решений и действий государственных и иных органов и их должностных лиц. В этом аспекте основное назначение административных судов заключается в осуществление контроля за таким обеспечением. К примеру, видный российский административист-ученый Ю.Н. Стариков считает что, наличие или отсутствие особого административного судопроизводства – это показатель соответствия национальной судебной системы международным государственно-правовым стандартам, в частности, стандартам обеспечения прав и свобод граждан, доступности системы эффективного и справедливого правосудия для всех субъектов права, формирования соответствующей структуры органов судебной власти [1, с. 124-125].

Процесс институционализации административных судов является естественно-логическим шагом деэтизации отдельных направлений развития самой отрасли административного права. В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 в подразделе 2.2. указано, что при дальнейшем развитии административного права следует, по возможности, отходить от сложившихся традиционных подходов в отношениях между государством, гражданами и негосударственными организациями, основанных на односторонне-властных принципах. От принципов «власти и подчинения» в полном объеме отказаться невозможно, однако следует расширять сферу применения партнерско-содействующих, функционально-клиентских, сугубо охранительных принципов².

Нарушение гарантированных пунктом 1

статьи 12 Конституции Республики Казахстан прав и свобод человека со стороны представителей государственных органов, органов местного самоуправления, а также иных организаций или лиц, осуществляющих публичные функции при исполнении ими должностных обязанностей недопустимо и влечет ответственность, установленную законами Республики Казахстан. Данная конституционная гарантия последовательно и логично дополняется требованием пункта 2 статьи 13 Конституции, согласно которого каждый человек имеет право на судебную защиту своих прав и свобод³.

В современных условиях даже в передовых демократических государствах осуществление прав и свобод частных лиц в сфере публичного управления в силу разного рода субъективных и объективных причин могут сталкиваться с неправомерными и необоснованными использованиями даже с злоупотреблениями властных полномочий, административным произволом, приводящим к их ущемлению. Все это не может не порождать конфликтных отношений между физическими лицами и административными органами, получающих юридическое выражение в форме административно-правовых споров. Объективное существование этих споров вызывает необходимость создания эффективных судебных и внесудебных механизмов их разрешения [2, с. 7].

В связи с созданием и развитием системы административных судов представляется, что должна получить свой достойный статус такая самостоятельная отрасль юридической науки и судоустройственного права, как административный процесс, составной частью которого является административное судопроизводство (административная юстиция) [3, с.189].

Необходимо прояснить, что в теории права в определении предмета административной юстиции еще нет однозначной позиции в силу сложившихся различных научных взглядов.

Известный российский административист, профессор Тихомиров Ю.А. определяет административно-правовой спор как установленную законом процедуру рассмотрения уполномоченными органами притязаний субъектов права по поводу их интересов, актов и действий публичного (общественного) характера [4, с. 8].

С точки зрения профессора Зеленцова А.Б., административно-правовой спор – это

² Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года. Утв. Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан // <http://adilet.zan.kz>. (Дата обращения 27.08.2018)

³ Конституция Республики Казахстан // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>. (Дата обращения 27.08.2018)

спор, возникающий из административно-правовых отношений, которые складываются в связи с осуществлением властных полномочий органами публичной администрации. Соответственно эти споры отличаются от гражданско-правовых по субъектному составу (наличие органа власти в качестве одного из обязательных участников), по сфере возникновения (публично-правовая в отличие от частноправовой), по характеру реализуемых органом публичной власти принадлежащих ему прав (административные споры – в связи с реализацией им публичных прерогатив, гражданско-правовые могут возникнуть по поводу осуществления этим органом имущественных прав) [2, с. 7].

Заслуживает внимания позиция Зеленина С.Р., согласно которой административно-правовой спор – это прежде всего спор о субъективном публичном праве, то есть о праве, которое считается принадлежащим определенному лицу в его правоотношениях с административными органами как публичной властью и о публичных полномочиях этих органов в их отношениях с частными лицами. Коль скоро административная деятельность подчинена закону и реализуется на основе и во исполнение его, понятием «административно-правовой спор» объемлется, наряду со спором о субъективном праве административном, так называемый спор об объективной законности, то есть «о нарушении законов, установленных в интересах публичных» [5, с. 14].

Лупарев Е.Б. определяет административно-правовой спор как «административно-правовое отношение комплексного материально-правового характера, выражающееся в наличии противоречий сторон, вызванных конфликтом интересов в сфере государственного управления или несовпадением взглядов на законность и обоснованность организационных действий органов и лиц, наделенных государственно-властными управленческими полномочиями» [6, с. 13].

Полагаем возможным согласиться и поддержать позицию профессора Д.Н. Бахраха, по мнению которого в административном судопроизводстве разрешается спор о праве, рассматриваемый как конфликт между гражданином (или иным субъектом), с одной стороны, и властным публично-правовым органом – с другой [7, с. 16-17].

Проведенный анализ различных научных подходов позволил нам сделать вывод, что административный процесс, как отрасль государственной деятельности, связана с рассмотрением административных и иных публично-правовых споров. Следует признать, что вышеуказанные подходы исследованы российскими учеными, поэтому можно констатировать, что до настоящего времени в Ка-

захстане глубокого теоретического анализа и проработки юридической природы, содержания и формы понятия «административного спора» не проводилось. Но, ради справедливости следует отметить, что казахстанскими учеными и практиками отдельные аспекты темы настоящей статьи все-таки рассматривались. К примеру, А.А. Айкимбаева рассматривает институт обращения, как «политико-правовое отношение, возникающее между индивидом и государством по поводу реализации и защиты прав граждан» [8, с. 6]. Ж.У. Тлембаева утверждает, что «одним из возможных путей совершенствования системы рассмотрения административных и иных публично-правовых споров является внедрение технологии и процедуры медиации» [9]. Профессор Р.А. Подопригора считает, что «и гражданин, и государство заинтересованы в надлежащем государственном управлении, основанном на законности и справедливости, в снижении конфликтов в публично-правовой сфере, в эффективном механизме защиты прав и свобод граждан» [10]. Проблемы публично-правовых отношений также занимается С.С. Шишимбаева, которая среди неотложных задач отрасли административного права, предлагает рассмотреть «вопрос процессуального обособления и легитимации порядка разрешения конфликтов публично-правового характера» [11, с.139]. Среди казахстанских авторов, занимающихся проблемами административно-правовых отношений, выделяется А.Б. Габбасов, который также является одним из разработчиков проектов законодательных актов Республики Казахстан, регулирующих административно-правовые отношения [12].

В действующем законодательстве все еще отсутствует общепризнанное или легальное определение понятия административного спора.

Вместе с тем, административные споры могут возникнуть в любой сфере социально-культурного и административно-политического управления, где сторонами могут быть государственный орган, орган местного самоуправления, а также иная организация или лицо, которые в соответствии с законом наделены полномочиями и осуществляют публичные функции.

Одним из условий отнесения тех или иных разногласий между государственным органом, органом местного самоуправления, иной организации или лица, которые в соответствии с законом наделены полномочиями и осуществляют публичные функции наличие правовых (юридических) норм, которыми они урегулированы и наличие публично-правовых отношений. В связи с этим совершенствование правовых (юридических) условий для решения административных споров, возникаю-

щих в результате административных и иных публично-правовых отношений является одним из важных требований для их разрешения.

Как уже отмечено, в Казахстане административная юстиция до сих пор не становилась темой серьезных научных исследований, что, кстати, сказывается и на законотворческом процессе в этой сфере, характеризующемся отсутствием надлежащей экспертной оценки, фундаментальной проработки проблем, невниманием к правовым принципам [13, с. 46].

Также, при разрешении административных споров необходимо учитывать, что судья в ходе административного судопроизводства должен осуществлять правосудие на основе активной роли суда рассматривающего публично-правовые споры. Также важным моментом является то, что административный судья наделен правом осуществления судебного контроля решений (административных актов), принимаемых административными органами.

Не менее спорным моментом административной юстиции также является понятие административного акта. По мнению известного казахстанского ученого-административиста М.И. Жумагулова административный акт – юридический акт, издаваемый в рамках публично-правовых отношений конкретного лица или группы лиц по поводу установления, изменения или прекращения конкретных правоотношений. В теории административного права административные акты условно классифицируются на следующие категории актов:

- индивидуальные административные акты;
- административно-правовые акты как таковые;
- судебные акты [14, с. 30].

Таким образом, следует признать что, рассмотренные в статье понятия «административно-правовой спор» и «административный акт» требуют дополнительных исследований, прежде чем быть закрепленными в административном праве: как в материальном, так и в процессуальном.

Исходя из изложенного, полагаем целесообразным и предлагаем дополнить часть первую статьи 5 проекта Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан⁴ новым подпунктом

3-3) и изложить его в следующей редакции «Административный спор – спор об объективном и (или) субъективном административном праве между государственными органами, органами местного самоуправления и иными организациями, осуществляющими публичные функции и заявителями и (или) заинтересованными лицами, возникающие при применении норм законодательства об административных процедурах и административного судопроизводства в результате административных и иных публично-правовых отношений».

Проведенное исследование и вышеизложенное позволяет нам также предложить следующую редакцию части первой данной же статьи проекта: «административный акт – принятый в письменной или электронной форме правовой акт государственного управления административного органа, который в соответствии с законом наделен полномочиями по осуществлению деятельности (публичных функций), направленных на обеспечение интересов государства и общества, принятый в публично-правовых отношениях имеющий внешнее воздействие и влекущий правовые последствия для решения конкретного случая и устанавливающий, изменяющий или прекращающий права и обязанности участников административной процедуры».

Таким образом, проведенный анализ научной юридической литературы и практики Республики Казахстан по институционализации административной юстиции и административного судопроизводства показывает, что необходимо определиться с основным элементом – предметом данной отрасли права. Наличие ряда научных предположений, касающихся предмета административно-правового спора и понятия административного акта, также указывает на широкое правовое поле дискуссий и выбора оптимального варианта их законодательного закрепления. В этой связи использование при составлении проекта Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан точных и апробированных в ходе правоприменительной практики, как отечественной, так и зарубежной, понятий, институтов, юридических конструкций и иных правовых структур, позволит на долгий период обеспечить стабильность законодательства и правовой системы.

ЛИТЕРАТУРА

1. Стариков Ю.Н. Административная юстиция. Теория, история, перспективы. – М.: Норма, 2001. 304 с.

⁴ Проект Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан // <http://www.adilet.gov.kz/ru/taxonomy/term/3196>.

2. Зеленцов А.Б. *Административно-правовой спор: вопросы теории: Монография.* – М.: РУДН, 2005. 732 с.
3. Сулейменова Г.Ж. *Административные суды в судебной системе Республики Казахстан: проблемы организации и правового регулирования // Вестник Карагандинского университета.* 2006. № 3 (43). С. 189-193.
4. Тихомиров Ю.А. *Публично-правовые споры // Право и экономика, 1998. № 6. С. 8-13.*
5. Зеленин С.Р. *Состязательность: принцип и модели // Российский судья. 2001. № 3. С. 14-16.*
6. Лупарев Е.Б. *Административно-правовые споры: дис. ... д-ра юрид. наук. – Воронеж, 2003. 467 с.*
7. Бахрах Д.Н. *Юридический процесс и административное судопроизводство // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 6-17.*
8. Айкимбаева А.А. *Правовые основы рассмотрения обращений граждан Республики Казахстан. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. - Алматы, 2005. 25 с.*
9. Тлембаева Ж.У. *Внесудебное урегулирование правовых споров, возникающих из административных и иных публично-правовых отношений в Республике Казахстан: состояние и перспективы развития // <http://www.zakon.kz> (Дата обращения: 27.08.2018)*
10. Подопригора Р. *Изменения в административном законодательстве Казахстана позволят гражданину эффективнее решать конфликты с государством // <http://caa-network.org> (Дата обращения: 27.09.2018)*
11. Шишимбаева С.С. *К вопросу об административной юстиции (теоретико-правовые аспекты) / Административная юстиция: зарубежный опыт и перспективы реформирования в Республике Казахстан: Материалы II-й международной школы (научно-практического семинара) административного права. – Астана, 2012. С. 132-139.*
12. Габбасов А.Б. *Оспаривание административного акта в досудебном порядке / Ежегодник публичного права - 2014: «Административное право: сравнительно-правовые подходы». – М.: Инфотропик Медиа, 2014. С. 399-407.*
13. Подопригора Р.А. *Административная юстиция в Казахстане: история, состояние, перспективы // Право и государство. 2014. № 4 (65). С. 46-56.*
14. Жумагулов М.И. *Административный акт: юридические свойства (вопросы теории и практики в профилактике коррупционных явлений) / Ежегодник публичного права. 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. С. 29-36.*

REFERENCES

1. Starilov Ju.N. *Administrativnaja justicija. Teorija, istorija, perspektivy.* – М.: Norma, 2001. 304 s.
2. Zelentsov A.B. *Administrativno-pravovoy spor: voprosy teorii: Monografija.* – М.: RUDN, 2005. 732 s.
3. Sulejmenova G.Zh. *Administrativnye sudy v sudebnoj sisteme Respubliki Kazahstan: problemy organizacii i pravovogo regulirovanija // Vestnik Karagandinskogo universiteta.* 2006. № 3 (43). S. 189-193.
4. Tikhomirov Ju.A. *Publichno-pravovye spory // Pravo i ekonomika.* 1998. № 6. S. 8-13.
5. Zelenin S.R. *Sostjazatel'nost': princip i modeli // Rossijskij sud'ja.* 2001. № 3. S. 13-16.
6. Luparev E.B. *Administrativno-pravovye spori: diss. ... d-ra jurid. nauk. – Voronej.* 2003. 467 s.
7. Bahrah D.N. *Juridicheskij process i administrativnoe sudoproizvodstvo // Zhurnal rossijskogo prava.* 2000. № 9. S. 6-17.
8. Aikimbaeva A.A. *Pravovye osnovi rassmotrenia obrashsenii grazhdan Respubliki Kazakhstan. Avtoref. diss. ... cand. jurid. nauk. – Almaty,* 2005. 25 s.
9. Tlembaeva Zh.U. *Vnesudebnoe uregulirovanije pravovykh sporov vznikayushsikh iz administrativnykh i inykh publichno-pravovykh otnoshenii v Respublike Kazahstan: sostoyanie i perspektivy // <http://www.zakon.kz> (Data obrashenia: 27.08.2018)*
10. Podoprigora R.A. *Izmenenia v alministrativnom zakonodatelstve Kazkhstana pozvoliat grajdaninu effektivnee reshat konflikty s gosudarstvom // <http://caa-network.org> (Data obrashenia: 27.08.2018)*
11. Shishimbaeva S.S. *K voprosu ob administrativnom jistitsii (teoretiko-pravovye aspekty) / Administrativnaya justisia zarubejniy opyt i perspektivy reformirovania v Respublike Kazahstan: Materialy II-i mejdunarodnoi shkoly (nauchno-prakticheskogo seminara) alministrativnogo prava. – Asmana,* 2012. S. 132-139.
12. Gabbasov A.B. *Osparivanie administrativnogo akta v dosudebnom poriadke / Ejegodnik publichnogo prava - 2014: Administrativny akt. – М.: Infotrofik Media,* 2016. S. 399-407.
13. Podoprigora R.A. *Administrativnaja justicija v Kazahstane: istorija, sostojanie, perspektivy // Pravo i gosudarstvo.* 2014. № 4 (65). S. 46-56.
14. Zhumagulov M.I. *Administrativnyj akt: juridicheskie svoistva (voprosy teorii i praktiki v profilaktike korrupstionnykh javlenij) / Ezhegodnik publichnogo prava.* 2016: *Administrativnyi akt.* – М.: InfotropikMedia, 2015. S. 29-36.

УДК 342.4(574+410)

ДЕЙСТВИЕ АКТОВ ЦЕНТРА МЕЖДУНАРОДНОГО ФИНАНСОВОГО ЦЕНТРА «АСТАНА» И ОСОБЕННОСТИ ИХ ИСПОЛНЕНИЯ ВО ВРЕМЕНИ, ПРОСТРАНСТВЕ И ПО КРУГУ ЛИЦ*

Укин Сымбат Кенжебекович

Доцент кафедры теории государства и права Костанайского государственного университета им. А. Байтұрсынова, кандидат юридических наук, доцент;
г. Костанай, Республика Казахстан; e-mail: justitia8@mail.ru

Батырбекова Диана Сериковна

Докторант Костанайского государственного университета им. А. Байтұрсынова,
магистр юридических наук; г. Костанай, Республика Казахстан;
e-mail: diana.batyrbekova.92@mail.ru

Ключевые слова: правовая система; действующее право Республики Казахстан; принципы, нормы и прецеденты права Англии и Уэльса; правовой акт; юридическая природа правового акта; акты Центра; суд Центра; толкование; юрисдикция; судебная система Республики Казахстан.

Аннотация. В данной статье авторами освещаются вопросы взаимодействия действующего права Республики Казахстан и принципов, норм и прецедентов права Англии и Уэльса в пределах города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере. Тем не менее, авторы, проведя юридический анализ Конституционного закона Республики Казахстан «О Международном финансовом центре «Астана», иных законов Республики Казахстан, полагают, что сфера распространения особого правового режима в финансовой сфере может не ограничиваться пределами города Астаны.

Однако авторы исходят из положений Конституции Республики Казахстан, которая устанавливает, что особый правовой режим в финансовой сфере действует только в пределах города Астаны. Тем не менее, авторы отмечают, что при функционировании особого правового режима в финансовой сфере в пределах города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, будут возникать трудности при взаимодействии двух совершенно разных правовых систем: действующего права Республики Казахстан и принципов, норм и прецедентов права Англии и Уэльса. В частности, могут ли граждане Республики Казахстан обращаться в суд Центра по разрешению экономических, гражданских дел, подсудных судам судебной системы Республики Казахстан, и если да, то не приведет ли это к проблеме «двойной юрисдикции»? На наш взгляд, возникновение такой ситуации в будущем не исключено.

Поэтому вопросы правового анализа действия актов Центра Международного финансового центра «Астана» и особенности их исполнения во времени, пространстве и по кругу лиц требуют дальнейших исследований.

«АСТАНА» ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ҚАРЖЫ ОРТАЛЫҒЫ АКТІЛЕРІНІҢ ҚОЛДАНЫСЫ ЖӘНЕ ОЛАРДЫ УАҚЫТТА, КЕҢІСТІКТЕ ЖӘНЕ ТҮЛҒАЛАР ШЕҢБЕРІ БОЙЫНША ОРЫНДАУ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ *

Сымбат Кенжебекұлы Укин

А. Байтұрсынов атындағы Қостанай мемлекеттік университеті мемлекет және құқық теориясы кафедрасының доценті, заң ғылымдарының кандидаты;
Қостанай қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: justitia8@mail.ru

Диана Серікқызы Батырбекова

А. Байтұрсынов атындағы Қостанай мемлекеттік университетінің докторанты,
заң ғылымдарының магистрі, Қостанай қ., Қазақстан Республикасы;
e-mail: diana.batyrbekova.92@mail.ru

Түйін сөздер: Қ ұқықтық жүйе; Қазақстан Республикасының қолданыстағы құқығы; Англия мен Уэльс заң принциптері, нормалары және үлгілі істері; құқықтық

акт; құқықтық актінің құқықтық сипаты; Орталықтың актілері; Орталықтың соты; түсіндіру; юрисдикция; Қазақстан Республикасының соттық жүйесі.

Аннотация. Бұл мақалада авторлар Қазақстан Республикасының Президенті белгілеген және қаржы саласында ерекше құқықтық режим «Астана» халықаралық қаржы орталығы орталығы актілерінің қолданылуы және олардың уақыт, кеңістік және тұлғалар шеңбері бойынша орындалу ерекшеліктері қолданылатын Астана қаласының белгілі шекараларында Қазақстан Республикасындағы қолданылып жүрген құқығы және Англия және Уэльс құқық принциптерінің, нормаларының және үлгілі істерінің өзара іс-қимыл мәселелерін айқындайды. Дегенмен, авторлар «Астана» Халықаралық қаржы орталығы» Қазақстан Республикасының Конституциялық заңы, Қазақстан Республикасының өзге де заңдарының құқықтық талдауын өткізіп, қаржы саласындағы ерекше құқықтық режимінің таралу ортасы Астана қаласы шекарасымен шектелмеуі мүмкін деп санайды.

Алайда, авторлар қаржы саласында ерекше құқықтық режим Астана қаласы шегінде ғана қолданылады деген Қазақстан Республикасы Конституциясының ережелерін негізге алады.

Дегенмен, авторлары, жұмыс істеуі ерекше құқықтық режимін қаржы саласындағы шегінде, Астана қаласы, дәл белгіленген шекаралары бар Қазақстан Республикасының Президенті айқындайтын болады туындайтын қиындықтар кезінде өзара іс-қимыл мүлдем екі түрлі құқықтық жүйелердің: Қазақстан Республикасының қолданыстағы құқығының мен Англия және Уэльс құқығының қағидаттары, нормалары мен прецеденттері. Атап айтқанда, «қос юрисдикция» мәселесіне болуы мүмкін Қазақстан Республикасының азаматтары сотқа Орталығының рұқсаты бойынша экономикалық, азаматтық соттарына жататын істерді сот жүйесін Қазақстан Республикасының болса әкелмейді ме? Біздің ойымызша, пайда болуы, мұндай жағдай келешекте де жаппай емес.

Сондықтан құқықтық талдау әрекет актілерін Орталығының Халықаралық қаржы орталығы, «Астана» ерекшеліктері мен оларды орындаудың уақыт, кеңістік жағынан және тұлғалар шеңбері бойынша талап одан әрі зерттеу.

ACTION OF ACTS OF THE CENTER OF THE INTERNATIONAL FINANCIAL CENTER «ASTANA» AND FEATURES OF THEIR EXECUTION IN TIME, SPACE AND IN A CIRCLE OF SCOPE *

Ukin Symbat Kengebekovich

Cand.Sc. Law, Associate Professor of the Department of Theory of State and Law, A. Baytursynov Kostanay State University; Kostanay, Republic of Kazakhstan; e-mail: justitia8@mail.ru

Batyrbekova Diana Serikovna

M.Sc. Law, PhD student at A. Baytursynov Kostanay State University; Kostanay, Republic of Kazakhstan; e-mail: diana.batyrbekova.92@mail.ru

Keywords: legal system; current law of the Republic of Kazakhstan; principles, norms and precedents of law of England and Wales; legal act; the legal nature of the legal act; acts of the Center; court of the Center; interpretation; jurisdiction; judicial system of the Republic of Kazakhstan.

Abstract. In given article, the authors highlight issues of interaction of the existing law of the Republic of Kazakhstan and the principles, norms and precedents of law in England and Wales within the city of Astana with precisely defined and determined by the President of the Republic of Kazakhstan borders, which has a special legal regime in the financial sphere. Nevertheless, the authors, having conducted a legal analysis of the Constitutional Law of the Republic of Kazakhstan «On the International Financial Center «Astana», other laws of the Republic of Kazakhstan, believe that the scope of the special legal regime in the financial sphere may not be limited to the city of Astana.

However, the authors proceed from the provisions of the Constitution of the Republic of Kazakhstan, which establish that a special legal regime in the financial sphere operates only within the city of Astana.

Nevertheless, the authors note that when a special legal regime in the financial sphere is functioning within the city of Astana with precisely defined borders determined by the President of

the Republic of Kazakhstan, difficulties will arise in the interaction of two completely different legal systems: the current law of the Republic of Kazakhstan and the principles, norms and precedents of law in England and Wales. In particular, can citizens of the Republic of Kazakhstan apply to the court of the Center for the resolution of economic, civil cases that are subject to jurisdiction of the courts of the judicial system of the Republic of Kazakhstan, and if so, will this not lead to the problem of «double jurisdiction»? In our opinion, the emergence of such a situation in the future is not ruled out.

Therefore, the issues of legal analysis of the acts of the Center of the International Financial Center «Astana» and the peculiarities of their execution in time, space and in a circle of persons require further research.

Как известно, статья 2 Конституции Республики Казахстан 1995 года¹ Законом Республики Казахстан от 10 марта 2017 года «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан»² дополнена пунктом 3-1, устанавливающий, что в пределах города Астаны может быть установлен особый правовой режим в финансовой сфере в соответствии с конституционным законом.

Конституционный закон от 7 декабря 2015 года «О Международном финансовом центре «Астана»³, принятый ранее указанной нормы Конституции Республики Казахстан, в подпункте 1) статьи 1 уточняет, что Международный финансовый центр «Астана» (далее - Центр) - территория в пределах города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере.

Хотя Международный финансовый центр «Астана» - это территория в пределах города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере, тем не менее, задачами Центра являются содействие в привлечении инвестиций в экономику Республики Казахстан путем создания привлекательной среды для инвестирования в сфере финансовых услуг, развитие рынка ценных бумаг Республики Казахстан, обеспечение его интеграции с международными рынками капитала, развитие в Республике Казахстан рынка страховых, банковских услуг, исламского финансирования, финансовых технологий, электронной коммерции и инновационных проектов и т.п. (п.2 ст.2 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана»).

Иначе говоря, если исходить из перечис-

ленных задач Центра, то сфера деятельности Центра не ограничивается территорией в пределах города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, и, на наш взгляд, охватывает всю территорию Республики Казахстан.

Что же касается актов Центра, то в соответствии с подпунктом 4) статьи 1 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана» акт Центра - письменный официальный документ, принятый органом Центра, регулирующий отношения, возникающие между участниками Центра и (или) органами Центра, и (или) их работниками. Здесь отсутствует указание о том, что акт Центра действует только в пределах территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере.

При этом акты Центра в соответствии с подпунктом 2) статьи 4 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана» являются составной частью действующего права Центра. А действующее право Центра основывается на Конституции Республики Казахстан и состоит из Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана»; не противоречащих Конституционному закону «О Международном финансовом центре «Астана» актов Центра, которые могут быть основаны на принципах, нормах и прецедентах права Англии и Уэльса и (или) стандартах ведущих мировых финансовых центров, принимаемых органами Центра в пределах предоставленных Конституционным законом «О Международном финансовом центре «Астана» полномочий; действующего права Республики Казахстан, которое применяется в части, не урегулированной Конституционным законом «О Меж-

¹ Конституция Республики Казахстан. Принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>

² Закон Республики Казахстан от 10 марта 2017 года «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000051>

³ Конституционный закон Республики Казахстан от 7 декабря 2015 года «О Международном финансовом центре «Астана» // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000438>

дународном финансовом центре «Астана» и актами Центра (п.1 ст.4 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана»).

Тем самым, на территории в пределах города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере, действительно существует «правовой анклав», где функционируют две различные правовые системы: действующее право Республики Казахстан и принципы, нормы и прецеденты права Англии и Уэльса.

Какова юридическая природа актов Центра? Как правовая категория термин «акт» (от лат. actus – действие; actum - документ) означает, во-первых, поступок, действие, и во-вторых, акт – это официальный документ [1, с.16]. Поэтому в правовой сфере категория «акт», на наш взгляд, имеет, по крайней мере, тройное значение и означает следующее:

1) действия субъектов права (правовых отношений), влекущие определенные правовые последствия в виде тех юридических актов, которые относятся к правомерным действиям;

2) официальный юридический документ, содержащий индивидуальное государственно-властное предписание компетентного органа, которое выносится им в результате разрешения конкретного юридического дела в отношении конкретных лиц или конкретного лица в форме акта применения права (правоприменительного акта);

3) содержащий правовые нормы официальный юридический документ в форме нормативного правового акта.

Хотя в юридической литературе до сих пор нет единства мнений в отношении содержания понятия «правовой акт», по нашему мнению в двух последних случаях термин «акт» объединяется понятием «правовой акт». Такой же точки зрения придерживается казахстанский законодатель. В частности, Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года «О правовых актах»⁴ дефиницию «правовой акт» определил как письменный официальный документ установленной формы, содержащий нормы права или индивидуальные властные правовые предписания, принятый на республиканском референдуме либо уполномоченными органами.

Из данного определения следует, что категория «правовой акт» в свое содержание включает правовой акт индивидуального применения (правоприменительный акт), не содержащий нормы права, и нормативный пра-

вовой акт, содержащий нормы права.

Являются ли акты Центра одновременно и актами индивидуального применения (правоприменительными актами) и нормативными правовыми актами? На наш взгляд, да, поскольку акты Центра могут быть как актами индивидуального применения (правоприменительными актами), так и нормативными правовыми актами.

Формы (виды) актов Центра

Предметом регулирования актов Центра являются, как было отмечено выше, отношения, возникающие между участниками Центра и (или) органами Центра, и (или) их работниками.

В свою очередь, органами Центра являются Совет по управлению Центром; Управляющий Центром; администрация Центра; Комитет Центра по регулированию финансовых услуг; суд Центра и Международный арбитражный центр (п.1 ст.9 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана»). Все органы Центра в пределах своих полномочий принимают акты Центра в той или иной установленной форме.

Так, Совет по управлению Центром принимает акты Центра в виде постановлений по вопросам, отнесенным Конституционным законом «О Международном финансовом центре «Астана» к его компетенции, в пределах, предусмотренных пунктом 3 статьи 4 настоящего Конституционного закона (п/п.3) п.3 ст.10 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана»).

Что же касается суда Центра, состоящий из суда первой инстанции и апелляционного суда, то Конституционный закон «О Международном финансовом центре «Астана» конкретно не устанавливает форму актов суда Центра, указывая лишь обобщенную их форму путем формулировки «решения суда Центра». Соответственно, мы полагаем, что акты суда Центра выступают в форме решений суда Центра.

При этом отметим, что в соответствии с подпунктом 10) статьи 13 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана» суд Центра обладает исключительной компетенцией по толкованию норм актов Центра.

Возникает вопрос: в какой форме должны выноситься акты суда Центра по толкованию норм актов Центра? Вряд ли в форме решений суда Центра. Мы полагаем, что акты суда Центра по толкованию норм актов Центра должны выноситься в форме постановлений суда Центра. Именно постановления являются наибо-

⁴ Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года «О правовых актах» // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z160000480> \

лее распространенной формой актов органов конституционного контроля (конституционных судов, конституционных советов, судов общей юрисдикции) в тех или иных странах по официальному толкованию норм конституции и иных конституционно-правовых актов. Не исключение и Республика Казахстан, где официальное толкование норм Конституции Конституционным Советом выносится в форме нормативных постановлений, а Верховный Суд дает разъяснения по вопросам судебной практики также в форме нормативных постановлений.

Кроме того, возникает следующий вопрос: суд первой инстанции суда Центра или суд апелляционной инстанции суда Центра обладает компетенцией по толкованию норм актов Центра, или такими полномочиями обладают обе инстанции? Данный вопрос, на наш взгляд, требует законодательного уточнения.

Действие актов Центра во времени

Статья 21 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана» устанавливает, что акты Центра, предусмотренные статьей 3, пунктом 2 статьи 4, пунктом 3 статьи 5, статьей 6, пунктом 4 статьи 7, статьей 8, пунктом 3 статьи 9, пунктом 3 статьи 11, пунктом 5 статьи 13 и пунктом 2 статьи 14 настоящего Конституционного закона, должны быть разработаны и приняты органами Центра в течение двух лет со дня введения в действие настоящего Конституционного закона.

При этом Конституционный закон «О Международном финансовом центре «Астана» вводится в действие по истечении десяти календарных дней после дня его первого официального опубликования, за исключением пункта 5 статьи 7, который вводится в действие с 1 января 2017 года.

Следует отметить, что Конституционный закон «О Международном финансовом центре «Астана» принят и введен в действие еще до принятия 10 марта 2017 года нормы пункта 3-1 статьи 2 Конституции Республики Казахстан, которая предусматривает принятие конституционного закона по вопросам особого правового режима в финансовой сфере в пределах города Астаны.

Тем самым, можно сказать, что акты Центра на сегодняшний день уже введены в действие. Пока об эффективности их действия, на наш взгляд, говорить рано. При этом вряд ли принципы правосудия, которые относятся к судам судебной системы Республики Казахстан, установленные в пункте 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан по вопросам обратной силы законов (п/п.5 ст.77), относятся к суду Центра, поскольку, как известно, суд Центра не входит в судебную систему Респу-

блики Казахстан.

Действие актов Центра в пространстве

Возникает вопрос: имеют ли акты Центра юридическую силу только на территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере?

При этом отметим, что в соответствии с пунктом 1 статьи 47 Закона Республики Казахстан «О правовых актах» нормативные правовые акты Республики Казахстан, принятые Президентом Республики Казахстан, Парламентом Республики Казахстан, Правительством Республики Казахстан, центральными исполнительными и иными центральными государственными органами, распространяют свои действия на всю территорию Республики Казахстан, если в самих нормативных правовых актах или актах об их введении в действие не установлено иное.

Если исходить из нормы пункта 3-1 статьи 2 Конституции Республики Казахстан, то Конституционный закон «О Международном финансовом центре «Астана», устанавливающий особый правовой режим в финансовой сфере, должен действовать в пределах города Астаны.

Однако, если исходить из духа и буквы Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана», то акты Центра, на наш взгляд, предполагают их действие не только на территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере, но и на всей территории Республики Казахстан. На это указывает, например, пункт 8 статьи 13 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана», устанавливающий, что исполнение решений суда Центра в Республике Казахстан осуществляется в том же порядке и на тех же условиях, что и исполнение решений судов Республики Казахстан. Решения суда Центра, как известно, являются одной из форм (видов) актов Центра.

Здесь важно отметить, что речь в названной норме идет об исполнении решений суда Центра в Республике Казахстан, без указания территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере. Тем самым, исполнение решений суда Центра в соответствии с вышеназванным Конституционным законом в пространстве может не ограничиваться территорией города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой

режим в финансовой сфере, и на наш взгляд, может охватывать всю территорию Республики Казахстан.

Кроме того, отметим, что решения суда Центра могут быть основаны на принципах, нормах и прецедентах права Англии и Уэльса, так как действующее право Центра включает в свое содержание не только действующее право Республики Казахстан, но и принципы, нормы и прецеденты права Англии и Уэльса.

Означает ли это, что принципы, нормы и прецеденты права Англии и Уэльса могут применяться не только на территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере, но и на всей территории Республики Казахстан? На наш взгляд, такую ситуацию допускает Конституционный закон «О Международном финансовом центре «Астана». Что же касается Конституции Республики Казахстан, то она устанавливает особый правовой режим в финансовой сфере в пределах города Астаны (п.3-1 ст.2).

Тем самым, формулировкой «в пределах города Астаны» Конституция Республики Казахстан не предусматривает действие актов Центра, в том числе и исполнение решений суда Центра на всей территории Республики Казахстан, а предусматривает в пределах города Астаны. В соответствии с пунктом 2 статьи 4 Конституции Республики Казахстан Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики.

Однако, как было отмечено выше, Конституция Республики Казахстан допускает в пределах города Астаны функционирование особого правового режима в финансовой сфере в соответствии с конституционным законом (п.3-1 ст.2). Означает ли это, что если Конституция Республики Казахстан допускает в пределах города Астаны особый правовой режим в финансовой сфере в соответствии с конституционным законом, то в таком правовом режиме высшая юридическая сила и прямое действие Конституции Казахстана имеет свои особенности с учетом особого правового режима в финансовой сфере? Данный вопрос, хотя и является предметом толкования Конституционного Совета Республики Казахстан, тем не менее, на наш взгляд, Конституция Казахстана должна иметь высшую юридическую силу и прямое действие также и на территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере.

Поэтому акты Центра, включая акты суда Центра, а также принципы, нормы и прецеденты права Англии и Уэльса, на наш взгляд, исходя из положений Конституции Казахстана должны применяться только на территории города Астаны с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере.

Действие актов Центра по кругу лиц

В соответствии с подпунктом 5) статьи 1 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана» участники Центра – это юридические лица, зарегистрированные в соответствии с действующим правом Центра, а также иные юридические лица, аккредитованные Центром, а согласно подпункта б) этой же статьи работник участника или органа Центра – это физическое лицо, состоящее в трудовых отношениях с участником или органом Центра, в обязанности которого входит реализация основных задач и целей участника или органа Центра.

При этом, на наш взгляд, под физическими лицами следует понимать граждан Республики Казахстан, иностранцев и лиц без гражданства. Регулируются ли трудовые отношения физических лиц с участником или органом Центра на основе трудового законодательства Республики Казахстан? Если исходить из подпункта 3 статьи 4 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана», то действующее право Республики Казахстан является составной частью действующего права Центра и применяется в части, не урегулированной Конституционным законом «О Международном финансовом центре «Астана» и актами Центра. Трудовое законодательство, если оно соответствует Конституции Республики Казахстан, является составной частью действующего права Республики Казахстан, которое состоит из норм тех правовых актов, которые перечислены в пункте 1 статьи 4 Конституции Республики Казахстан.

Тем самым, на физических лиц, состоящих в трудовых отношениях с участником или органом Центра, в обязанности которого входит реализация основных задач и целей участника или органа Центра, в той или иной степени может распространяться трудовое законодательство Республики Казахстан как одна из составных частей действующего права Центра. В то же время, на наш взгляд, при возникновении трудовых споров между работниками участника или органа Центра такой спор может разрешаться в соответствии с трудовым законодательством Республики Казахстан.

При этом отметим, что в соответствии с пунктом 4 статьи 8 Трудового кодекса Р

спублики Казахстан⁵ от 23 ноября 2015 года законы Республики Казахстан не должны снижать уровень прав, свобод и гарантий, установленных настоящим Кодексом (Трудовым Кодексом Республики Казахстан – прим. авторов). Однако данное указание нормы Трудового кодекса вряд ли применимо к Конституционному закону Республики Казахстан «О Международном финансовом центре «Астана» и другим вышестоящим по правовому уровню нормативным правовым актам, поскольку данный Конституционный закон обладает большей юридической силой, нежели Трудовой кодекс Республики Казахстан.

Кроме того, действие актов Центра может распространяться на членов семьи работника участника или органа Центра – на супруга (супругу) работника участника или органа Центра и на их детей, не достигших восемнадцатилетнего возраста. При этом отметим, что работники участника или органа Центра, а также члены их семей могут быть как гражданами Республики Казахстан, так и иностранцами и лицами без гражданства.

Возникает следующий вопрос: могут ли граждане Республики Казахстан обращаться в суд Центра по разрешению экономических, гражданских дел, подсудных судам судебной системы Республики Казахстан, и если да, то не приведет ли это к проблеме «двойной юрисдикции»? На наш взгляд, возникновение такой ситуации в будущем не исключено. Причем такая практика уже возникала в других судах международного финансового центра.

Так, граждане Эмирата отдают все более предпочтение Суду МФЦД⁶, нежели местным судам. Думается, что данный факт не вызовет удивление, если принять во внимание, что 90% мелких споров, рассмотренных Судами МФЦД были урегулированы меньше чем за три недели. Таким образом, в Эмирате Дубай появилась проблема «двойной юрисдикции»: с одной стороны гражданские и коммерческие дела на территории Эмирата Дубай формально подсудны местным судам, деятельность которых построена на постулатах романо-германской системы права, с другой стороны, граждане все больше передают свои споры в Суды МФЦД, которые принимают решения преимущественно на основе английского общего права [2, с.8-12].

Что же касается юридических лиц, то

понятие «юридическое лицо» в том смысле, в которое в него вкладывают европейские и казахстанские юристы, в английском праве отсутствует. При этом в соответствии с пунктом 1 статьи 1084 Особенной части Гражданского кодекса Республики Казахстан⁷ (далее ГК РК) право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо осложненным иным иностранным элементом, определяется на основании настоящего Кодекса, иных законодательных актов, международных договоров, ратифицированных Республикой Казахстан и признаваемых международных обычаев.

Однако данная норма относится к деятельности судов судебной системы Республики Казахстан, а суд Центра, как известно, не входит в судебную систему Республики Казахстан.

Тем не менее, суд Центра, на наш взгляд, может руководствоваться пунктом 1 статьи 1085 ГК РК как составной части действующего права Республики Казахстан, устанавливающий, что квалификация юридических понятий (правовая квалификация) судом основывается на их толковании в соответствии с правом страны суда, если иное не предусмотрено законодательными актами (п.1 ст.1085 ГК РК).

Если юридические понятия не известны праву страны суда или известны под другим названием или с другим содержанием и не могут быть определены путем толкования по праву страны суда, то при квалификации юридических понятий (правовой квалификации) может также применяться право иностранного государства (п.2 ст. 1085 ГК РК).

Тем не менее, М.К. Сулейменов в этой связи справедливо полагает, что следует очень осторожно подходить к проблеме имплементации норм английского права в сфере регулирования деятельности юридических лиц [3, с.4].

При этом отметим, что само судебное производство в суде Центра в соответствии с Конституционным законом «О Международном финансовом центре «Астана» осуществляется на английском языке, и соответственно, решения также выносятся на английском языке. В соответствии с данным Конституционным законом в случае необходимости обеспечивается перевод на казахский и русский

⁵ Кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V ЗРК. // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000414>

⁶ МФЦД – Международный финансовый центр Дубая (прим. авторов)

⁷ Гражданский кодекс Республики Казахстан (ГК РК) от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему «Параграф»/ https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880

языки. Полагаем, что исполнение решений суда Центра в соответствии с законодательством Республики Казахстан потребует такого перевода. Однако с этим могут возникнуть большие сложности, так как понятия, свойственные английскому общему праву, будут не понятны для юристов романо-германской системы права, и наоборот. А как известно, правовая система Казахстана пока еще остается в семье романо-германского права. Поэтому в этой связи Р. Давид справедливо отмечал, что «не соответствуя ни одному из знакомых понятий, термины английского права неприводимы на другие языки, как термины фауны и флоры разных климатов. Когда любой ценой хотят перевести эти термины, их смысл, как правило, теряется» [4, с.227].

Особенности исполнения актов Центра в Республике Казахстан

Конституционный закон «О Международном финансовом центре «Астана» определяет довольно широкий круг вопросов, подлежащих рассмотрению в суде Центра. Тем не менее, в соответствии с пунктом 4 статьи 13 Конституционного закона «О Международном финансовом центре «Астана» суд Центра не осуществляет уголовное и административное судопроизводство. В связи с чем, в случае совершения уголовного или административного правонарушения на территории Международного финансового центра «Астана» будет применяться действующее право Республики Казахстан, а не право Англии и Уэльса.

При этом отметим, что в соответствии с пунктом 9 статьи 13 Конституционного закона «О международном финансовом центре «Астана»: исполнение решений судов Республики Казахстан на территории Центра осуществляется в соответствии с законодательством Республики Казахстан, т.е. на основе действующего права Республики Казахстан.

Вместе с тем исполнение решений судов Республики Казахстан, а также деятельность судебных исполнителей регулируется Законом Республики Казахстан от 2 апреля 2010 года «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей»⁸.

В соответствии со статьей 2 данного Закона задачами исполнительного производства являются обязательное и своевременное принятие мер, направленных на принудительное исполнение исполнительных документов, вы-

даваемых на основании судебных решений, определений, предписаний и постановлений по гражданским и административным делам, приговоров и постановлений по уголовным делам в части имущественных взысканий, а также постановлений иных органов в соответствии с настоящим Законом (Законом «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» - прим. авторов).

Таким образом, исполнительные документы выдаются на основании судебных приказов, решений, определений, постановлений. Все они представляют собой судебные акты, которые в соответствии с частью 1 статьи 21 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан⁹ (далее – ГПК РК) выносятся судом первой, апелляционной и кассационной инстанций. Это суды, входящие в судебную систему Республики Казахстан.

Так как Суд Международного финансового центра «Астана» не входит в судебную систему Республики Казахстан, полагаем, что возбуждение исполнительного производства на основании решения суда Центра является весьма спорным вопросом. Ведь, исходя из смысла норм ГПК РК, Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», нормативного постановления Верховного суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года № 5 «О судебном решении»¹⁰ речь идет только о судебных актах, вынесенных судами Республики Казахстан.

В связи с чем, полагаем, что необходимо внести соответствующие изменения в ГПК РК и Закон Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», выделив отдельные положения, посвященные особенностям исполнения судебных актов суда МФЦА.

При этом важно понимать, что английские судебные решения и решения судов романо-германской правовой системы существенно отличаются друг от друга.

Судебная практика Англии не только применяет, но и создает нормы права. Английское судебное решение, строго говоря, сводится к простому изложению принятого по спору решения: X должен уплатить такую-то сумму Y, договор заключенный между X и Y, расторгнут, наследство X следует передать такому то. Английские суды не мотивируют свои решения (возможно, это считалось бы униже-

⁸ Закон Республики Казахстан от 2 апреля 2010 года № 261-IV «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» / <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P03000005S>

⁹ Гражданско-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему «Параграф» / http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013921

¹⁰ Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года № 5 «О судебном решении» // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» / <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P03000005S>

нием их достоинства); они приказывают и не должны обосновывать своих приказов. Однако в действительности английские судьи - во всяком случае, в Высоких судах - достаточно пространно излагают мотивы своих решений и делают это в свободной, рассуждающей манере, далекой от краткости и строгости изложения мотивов решения во французском суде. При этом судья нередко формулирует общие положения, выходящие за рамки данного дела [4, с.257-258].

Решения, выносимые судами Республики Казахстан, напротив, выносятся с соблюдением норм процессуального права и в полном соответствии с нормами материального права, подлежащими применению к правоотношению. То есть, при вынесении решения судья основывается на материальных нормах (нормах законодательных актов). Это и обеспечивает законность вынесенного решения. При этом, решение должно строго соответствовать структуре и состоять из: вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей, содержание которых должно отвечать требо-

ваниям, предусмотренным частями третьей, четвертой, пятой и шестой статьи 226 ГПК РК. Вместе с тем, согласно пункта 6 нормативного постановления Верховного суда «О судебном решении»: включение в резолютивную часть решения выводов суда по той части исковых требований, которые по существу не рассматривались, недопустимо. Выводы суда по этим требованиям должны быть изложены в отдельном от решения судебном акте в форме определения (об оставлении заявления без рассмотрения, о прекращении производства по делу)¹¹.

Таким образом, решение суда Республики Казахстан и решение суда Международного финансового центра «Астана» будут различаться и структурно и содержательно.

В заключение отметим, что вопросы действия актов Центра Международного финансового центра «Астана» и особенности их исполнения во времени, пространстве и по кругу лиц будут предметом дальнейших исследований и юридического анализа.

ЛИТЕРАТУРА

1. Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь. – М.: Книжный мир, 2005. - 720 с.
2. Темирбеков Ж.Р. «Некоторые аспекты правового статуса судов Международного финансового центра Дубая» // Концепция руководства по применению принципов и норм права Англии и Уэльса Судом Международного финансового центра «Астана», Астана, 2016. С.8-12 // [Электронный ресурс] См. <http://www.thenational.ae/business/economy/difc-courts-dealing-with-more-cases-81-rise-in-claim-and-counterclaim-value> (доступ 22.11.2015г.).
3. Сулейменов М.К. Английское право и правовая система Казахстана // [Электронный ресурс] ИС Параграф WWW <http://online.zakon.kz>
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В.А. Туманова. — М.: Междунар. отношения, 1999. — 400 с.

REFERENCES

1. Barikhin A.B. Large legal encyclopedic dictionary. - Moscow: The Book World, 2005. 720 p. C. 16
2. Temirbekov J.R. «Some Aspects of the Legal Status of the Courts of the International Financial Center of Dubai» // Concept of the Guide to Application of the Principles and Norms of Law of England and Wales by the Court of the International Financial Center «Astana», Astana, 2016. P.8-12 // [Electronic resource] See <http://www.thenational.ae/business/economy/difc-courts-dealing-with-more-cases-81-rise-in-claim-and-counterclaim-value> (access 11/22/2015).
3. Suleimenov M.K. English law and the legal system of Kazakhstan // [Electronic resource] IS Paragraph WWW <http://online.zakon.kz>
4. David R., Geoffrey-Spinozi K. The main legal systems of our time / Trans. with fr. V.A. Tumanov. - Moscow: Intern. relations, 1999. - 400 p.

¹¹ Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года № 5 «О судебном решении» // [Электронный ресурс] См. Информационно-правовую систему нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет» / http://adilet.zan.kz/rus/docs/P03000005S_

УДК 347.9

ПРЕДДОГОВОРНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Сулейменов Майдан Контуарович

Директор Научно-исследовательского института частного права
Каспийского общественного университета, академик НАН РК,
доктор юридических наук, профессор, г. Алматы, Республика Казахстан;
e-mail: smaidan1941@mail.ru

Ключевые слова: преддоговорные отношения; договор; переговоры; предварительный договор; соглашение о намерениях.

Аннотация. В представленной статье рассматриваются переговоры как институт альтернативного рассмотрения споров или частного процессуального права. Отмечается, что в договорном процессе необходимо выделить стадию переговоров. Выделяются два вида переговоров – свободные и обязательные. Автор исследует соотношение понятий *culpa in contrahendo*, протокола намерений и предварительного договора. В результате проведенного исследования сделаны следующие выводы.

Все отношения между сторонами на преддоговорной стадии являются неправовыми и регулируются иными социальными нормами, в частности нормами морали и нравственности, правовой защитой эти отношения не пользуются. Для того, чтобы эти отношения получили правовую защиту, необходимо признание их правовыми законодательством или соответствующим законодательству договором.

Недобросовестные переговоры и *culpa in contrahendo* могут рассматриваться как стадия переговорного процесса, если ответственность за недобросовестные переговоры установлена законом.

Протокол (соглашение, договор) о намерениях является неправовым документом и не влечет никаких юридических последствий, если в нем прямо не указано, что он имеет силу предварительного договора.

Отношения, возникающие в случае заключения предварительного договора, - это правовые отношения в чистом виде. Предварительный договор следует отличать: 1) от протокола намерений, нарушение которого, в отличие от нарушения предварительного договора, не влечет никаких последствий; 2) от основного договора, в отличие от которого предварительный договор содержит одну единственную обязанность (заключить основной договор) и в отличие от которого нарушение предварительного договора влечет за собой возмещение убытков, ограниченное только рамками предварительного договора.

ШАРТ АЛДЫНДАҒЫ ҚАТЫНАСТАР

Майдан Кунтуарұлы Сүлейменов

Каспий қоғамдық университеті Жеке құқық ғылыми-зерттеу
институтының директоры, ҚР ҒҰА академигі,
заң ғылымдарының докторы, профессор; Алматы қ., Қазақстан Республикасы;
e-mail: smaidan1941@mail.ru

Түйін сөздер: шарт алдындағы қатынастар; шарт; келіссөз; алдын-ала жасалатын шарт; ниеттер туралы келісім.

Аннотация. Ұсынылған мақалада келіссөздер дауларды баламалы шешу құқығының немесе жеке іс жүргізу құқығының институты ретінде қаралады. Шарт жасасу процесінде келіссөздер кезеңін бөліп шығару қажеттілігі көрсетіледі. Келіссөздердің екі түрі көрсетіледі – ерікті және міндетті. Автор *culpa in contrahendo*, ниеттер хаттамасы және алдын ала жасалатын шарт ұғымдардың ара қатынасын зерттеді. Өткізілген зерттеудің нәтижесінде келесі қортындылар жасалды.

Шарт алдындағы кезеңде тараптардың арасында пайда болатын қатынастар құқықтық емес қатынастарға жатады және басқа әлеуметтік нормалармен реттеледі, жекелеп көрсеткенде, мораль және құлықтылық нормалармен. Бұл қатынастарға құқықтық қорғау берілмейді. Бұл қатынастарға құқықтық қорғау беру үшін, оларды заңнамада немесе заңнамаға сәйкес келетін шартта құқықтық деп тану қажет.

Жосықсыз келіссөздер және culpa in contrahendo келіссөздер процесінің кезеңі ретінде заңда жосықсыз келіссөздер үшін жауапкершілік белгіленген жағдайда қаралуы міндетті.

Ниеттер хаттамасы (келісім, шарт) құқықтық емес құжатқа жатады және ешқандай заңды салдарды тартпайды, егер онда алдын ала жасалатын шарт күшіне ие болуы тікелей көрсетілмесе.

Алдын ала жасалатын шартты жасасу кезінде пайда болатын қатынастар, – ол таза түрінде құқықтық қатынастар. Алдын ала жасалатын шартты келесі ұғымдардан ажырату қажет: 1) ниеттер хаттамасынан: алдын-ала жасалатын шартты бұзу жағдайларына қарағанда оны бұзған жағдайда ешқандай салдарды тартпайды; 2) негізгі шарттан: оған қарағанда алдын-ала жасалатын шарттың жалғыз міндеті бар (негізгі шартты жасасу) және оған қарағанда алдын-ала жасалатын шартты бұзу тек онда көрсетілген көлеммен шектелген залалдарды өтеуді тартпайды.

PRECONTRACTUAL RELATIONS

Suleymenov Maidan Kontuarovich

The director of Research institution of private law of the Caspian public university, the academician of NSA of RK, the doctor of jurisprudence, professor, Almaty, the Republic of Kazakhstan; e-mail: smaidan1941@mail.ru.

Keywords: *precontractual relations; contract; negotiations; preliminary contract; agreement of intent.*

Abstract. *In the submitted article negotiations are considered as institute of alternative consideration of disputes or a private procedural law. It is noted that in contractual process it is necessary to allocate a stage of negotiations. There are two types of negotiations – free and obligatory. The author investigates a ratio of the concepts culpa in contrahendo, the protocol of intentions and the preliminary contract. As a result of the conducted research the following conclusions were drawn.*

All relations between the parties at a precontractual stage are unlawful and are regulated by other social norms, in particular moral standards and morality, these relations do not use legal protection. In order that these relations received legal protection, recognition their legal the legislation or the contract corresponding to the legislation is necessary.

Unfair negotiations and culpa in contrahendo can be considered as a stage of negotiation process if responsibility for unfair negotiations is established by the law.

The protocol (the agreement, the contract) on intentions is the unlawful document and does not attract any legal consequences if in it it is directly not specified that he has the power the preliminary contract.

The relations arising in case of the conclusion of the preliminary contract are legal relations in pure form

The preliminary contract should be distinguished: 1) from the protocol of intentions which violation, unlike violation of the preliminary contract, does not attract any consequences; 2) from the main contract unlike which the preliminary contract contains the unique duty (to sign the main contract) and unlike which violation of the preliminary contract involves the indemnification limited only to a framework of the preliminary contract.

Преддоговорные отношения в классической схеме описываются весьма просто: оферта – акцепт - встречная оферта и т.д. Но такая схема пригодна для простых договоров: розничная купля-продажа, бытовой подряд, договор перевозки пассажиров и т.п. В крупных предпринимательских договорах эта схема не очень работает, ибо заключению договора предшествует большая подготовительная стадия, имя которой – переговоры.

Переговоры как преддоговорная стадия

Переговоры уже выделяются в теории частного права как институт альтернативного рассмотрения споров (АРС) или частного

процессуального права (ЧПП). Причем в АРС или ЧПП институтами являются примирительные процедуры и арбитраж, в свою очередь примирительные процедуры делятся на два субинститута (непосредственные переговоры и медиация) Однако содержанием медиации являются тоже переговоры, только с участием посредника [1, с. 222-224].

Необходимо такую стадию выделить и в договорном процессе.

Переговоры как правовое явление охватывают весь этап до заключения договора. Это могут быть:

1) непосредственные переговоры буду-

щих сторон договора;

2) переговоры с участием посредника;

3) переговоры с участием юридических фирм на каждой стороне, что характерно для крупных сделок.

Для документального оформления каждой стадии договоренностей условно можно выделить четыре вида преддоговорных документов, которые обеспечивают заключение в будущем договора между сторонами, в частности:

- документы, фиксирующие факт встреч и ведения переговоров;
- документы, фиксирующие предварительные итоги переговоров;
- документы, имеющие характер предварительного договора;
- документы, опосредующие урегулирование разногласий.

Поскольку данные документы обеспечивают заключение договора в будущем, они, за исключением предварительного договора и оферты, не влекут за собой каких-либо юридических последствий¹.

В России до 2015г. в ходу был термин «преддоговорные переговоры» [2]. Однако 8 марта 2015г. в ГК РФ была включена ст. 434.1 под названием: «Переговоры о заключении договора», и с тех пор этот термин укоренился в российской литературе[3].

Можно выделить два вида переговоров:

1. Свободные переговоры. Стороны в результате переговоров могут заключить договор, могут не договориться и мирно разойтись. Как сказано в п.1 ст. 2.1. 15 Принципов УНИДРУА, «сторона свободна проводить переговоры и не несет ответственности за то, что соглашение не достигнуто»².

Аналогичное положение было включено 8 марта 2015г. в ГК РФ. Пункт 1 ст. 434.1 ГК РФ гласит:

«Если иное не предусмотрено законом или договором, граждане и юридические лица свободны в проведении переговоров о заключении договора, самостоятельно несут расходы, связанные с их проведением, и не отвечают за то, что соглашение не достигнуто».

2. Обязательные переговоры. Имеются в виду случаи, когда законом установлена обязанность заключения договора для одной из сторон (ст. 399 ГК). Например, при заключении публичного договора коммерческая организация не вправе отказываться от заключения договора (ст. 387 ГК). В таких случаях

допускается понуждение обязанной стороны к заключению договора через суд.

Кроме того, в ходе переговоров могут возникнуть ряд промежуточных этапов, которые не являются обязательными. Но они наглядно демонстрируют всю сложность переговорного процесса.

Недобросовестные переговоры как этап переговорного процесса могут возникнуть, когда одна из сторон допускает недобросовестность в ведении переговоров, что влечет за собой ответственность *culpa in contrahendo*. В ходе переговоров стороны могут заключить соглашение о намерениях или предварительный договор. Это не обязательные этапы, но они могут возникнуть. То есть переговоры могут быть хотя и длительными, но без проблем и эксцессов и завершиться без никаких этапов или стадий. Но такие этапы могут возникнуть, и возникают нередко. Поэтому они нуждаются в исследовании.

1. Недобросовестные переговоры и *culpa in contrahendo* (преддоговорная ответственность). Могут рассматриваться как стадия переговорного процесса, если ответственность за недобросовестные переговоры установлена законом.

2. Протокол намерений (Соглашение о намерениях) (п.7 ст. 390 ГК). Можно рассматривать как промежуточный этап переговоров. Не влечет никаких гражданских прав и обязанностей, но свидетельствует о намерении сторон продолжать переговоры. Отказ от продолжения переговоров не влечет никаких последствий, кроме возможных обвинений в недобросовестности.

3. Предварительный договор (ст. 390 ГК). Предварительный договор тоже можно считать промежуточным этапом переговоров, только оформленным уже в качестве обязательного документа, нарушение которого повлечет обязанность возмещения убытков. Тем не менее, главное и единственное обязательство предварительного договора – это заключение основного договора. То есть это продолжение переговоров после прохождения промежуточного и юридически оформленного этапа.

Таким образом, выделяется целый блок отношений, именуемый преддоговорные переговоры или переговоры о заключении договора.

В литературе делаются попытки придать этим отношениям значение правоотношений или конкретнее - гражданско-правовых обя-

¹ См., например: Преддоговорные отношения, ведение переговоров. <http://dogovor.ru/article/preddogovornie-otnosheniya>

² См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / Пер. с англ. А.С. Комарова. М.: Статут, 2013. С. 59.

зательств. Однако эти отношения могут быть признаны правовыми, только если они регулируются правовыми нормами. Если этого нет, то отношения между переговорщиками, конечно, возникают, но это социальные отношения, а не правоотношения.

Теоретики права выделяют самые различные виды социальных норм и социальных отношений: правовые, моральные, религиозные, нормативно-технические, юридико-технические, нормы обычаев, традиций, семейные нормы, корпоративные, эстетические, правила этикета, корректности, приличия, обрядов и ритуалов [4, с. 303; 5, с. 99-101; 6, с. 10].

Свободные переговоры регулируются любыми из этих видов социальных норм (например, нормы морали, обычаев и т.п.), но не правовыми нормами. Право не вмешивается в эти отношения, оно говорит: ведите переговоры, соглашайтесь или отказывайтесь, ничего вам за это не будет.

Правовые отношения начинаются там, где законом устанавливается какая-либо обязанность. Например, заключение договора в обязательном порядке (ст. 399 ГК РК, ст. 445 ГК РФ). Закон говорит, например, что при заключении публичного договора коммерческая организация обязана заключить договор. Если она уклоняется от заключения договора, лицо, обратившееся к ней за услугами, вправе обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор. Кроме того, коммерческая организация обязана возместить этому лицу убытки, вызванные отказом заключить договор (ст. 387 ГК РК, ст. 426 ГК РФ). В данном случае между сторонами возникает обязательство, по которому одна сторона обязана заключить договор, а другая вправе требовать в судебном порядке заключения договора. Вот это правовые отношения.

Стороны в ходе переговоров могут заключить соглашение о намерениях и предварительный договор. Отношения, возникающие в первом случае, неправовые, и это закреплено в законе (п.7 ст. 390 ГК РК). В России законодательно это не закреплено, но и теория, и судебная практика исходят из того, что протокол о намерениях не влечет за собой никаких юридических последствий.

Отношения, возникающие в случае заключения предварительного договора, - это правовые отношения в чистом виде. Из предварительного договора возникает одно-единственное обязательство – заключить основной договор. За нарушение этого обязательства в Казахстане предусмотрено возмещение убытков (п.5 ст. 390 ГК РК). В России к этому прибавляется еще право потерпевшей стороны обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор (п.5 ст. 429 ГК РФ).

Во время разработки проекта ГК мы в ра-

бочей группе долго обсуждали целесообразность включения данного положения в ГК РК и пришли к выводу, что делать это нецелесообразно. В какой-то мере это ограничивает действие принципа свободы договора. Не совсем правильно понуждать сторону заключать договор, если она этого явно не хочет. Ничего хорошего из такого договора не получится. Вот убытки, причиненные отказом от заключения основного договора, она возместить должна.

Других оснований для конструирования правовых отношений в преддоговорных переговорах в Казахстане не усматривается. Таких оснований не было и в России до 2015г., когда были внесены изменения в ГК РФ. Поэтому попытки, предпринимаемые некоторыми авторами до 2015г., доказать наличие преддоговорной обязанности по добросовестным переговорам и ответственности *culpa in contrahendo* [2, 7], являются необоснованными. Только после введения положения о недобросовестных переговорах можно говорить и о правовых обязанностях контрагентов и о *culpa in contrahendo*.

Таким образом, правовые отношения возникают только тогда, когда их правовая природа определяется законом или договором.

Примером возможности закрепления правовой природы отношения договором может послужить п. 5 ст. 434-1 ГК РФ, который гласит:

«Стороны могут заключить соглашение о порядке ведения переговоров. Такое соглашение может конкретизировать требования к добросовестному ведению переговоров, устанавливать порядок распределения расходов на ведение переговоров и иные подобные права и обязанности. Соглашение о порядке ведения переговоров может устанавливать неустойку за нарушение предусмотренных в нем положений.

Условия соглашения о порядке ведения переговоров, ограничивающие ответственность за недобросовестные действия сторон соглашения, ничтожны».

За нарушение условий договора стороны могут понести ответственность в форме неустойки, если она установлена договором, или в форме возмещения убытков.

Помимо предварительного договора, можно назвать еще несколько случаев закрепления законом возникновения правовых отношений до заключения договора. Это, например:

1) урегулирование разногласий при заключении поставки (ст. 459 ГК РК, ст. 507 ГК РФ). Уклонение от урегулирования разногласий может повлечь обязанность возместить убытки;

2) ответственность лица, объявившего публично о выплате вознаграждения при отмене публичного обещания вознаграждения

(п.2 ст. 912 ГК РК), ответственность победителя тендера или аукциона в случае его отказа заключить соответствующий договор с инициатором тендера или аукциона (п. 6 ст. 915, п. 10 ст. 916 ГК РК);

3) ответственность коммерческой организации за уклонение от заключения договора с потребителями при заключении публичного договора (п. 3 ст. 387 ГК РК);

4) в России установлена ответственность за уклонение от нотариального удостоверения или государственной регистрации сделки (п.4 ст. 165 ГК РФ). В Казахстане такой ответственности нет.

Таким образом, преддоговорный процесс – это сложный, многоступенчатый, иногда – многомесячный (в отдельных случаях – многолетний) процесс переговоров сторон. Из всех разновидностей переговоров наибольший интерес представляет соотношение понятий *culpa in contrahendo*, протокола намерений и предварительного договора.

Имеет смысл вкратце рассмотреть каждое из этих понятий.

Недобросовестные переговоры

Недобросовестным переговорам посвящена статья 2.1.15 Принципов УНИДРУА. В статье рассматриваются два аспекта: понятие и последствия.

В п.2 говорится:

«Однако сторона, которая ведет или прерывает переговоры недобросовестно, является ответственной за потери, причиненные другой стороне».

В п.3 закрепляется:

«Недобросовестным, в частности, является вступление стороной в переговоры или их продолжение при отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной».

В Комментариях к ст.2.1.15 говорится о том, что право стороны свободно вступать в переговоры и решать, какие условия подлежат согласованию, тем не менее не является безграничным и оно не должно приводить к конфликту с принципом добросовестности и честной деловой практики, установленном в ст. 1.7. Особый случай недобросовестных переговоров, который прямо указан в п. 3 настоящей статьи, заключается в том, что сторона вступает в переговоры или продолжает переговоры, не имея намерения заключить соглашение с другой стороной. Другие случаи имеют место, когда одна сторона намеренно или по небрежности вводит в заблуждение другую сторону относительно характера или условий предлагаемого договора независимо от того, делает ли она это, представляя лож-

ную информацию или утаивая обстоятельства, которые с учетом характера сторон и/или договора должны быть доведены до сведения другой стороны.

Право прекратить переговоры подчиняется также принципу добросовестности и честной деловой практики. Если сделана оферта, она может быть отозвана только в рамках, установленных в ст. 2.1. 4. Но даже до достижения этой стадии или в случае, когда переговорный процесс не позволяет установить последовательность оферты и акцепта, сторона не может прекратить переговоры внезапно и без всякого основания. Наступление момента, после которого нельзя повернуть обратно, конечно, зависит от конкретных обстоятельств, в особенности от того, в какой степени другая сторона, основываясь на поведении первой стороны, имела повод полагаться на положительный результат переговоров, а также от количества вопросов, относящихся к будущему договору, по которым стороны уже достигли соглашения³.

В ст. 1.7 Принципов, которая упоминается в Комментариях к статье 2.1.15, говорится, что «каждая сторона обязана действовать в соответствии с добросовестностью и честной деловой практикой в международной торговле».

Для наглядности можно привести несколько примеров недобросовестных переговоров из Комментариев к ст. 2.1.15 Принципов:

- А узнает о намерении В продать свой ресторан. А, который не имеет вообще намерения купить этот ресторан, тем не менее вступает в продолжительные переговоры с В с единственным намерением помешать В продать ресторан С, являющемуся конкурентом А. А, прерывающий переговоры после того, как С купил другой ресторан, является ответственным перед В, которому удается все-таки продать свой ресторан, но по более низкой цене, чем та, которую предлагал С, в объеме, составляющем разницу в цене.

- А, ведущий переговоры с В об оказании содействия в продаже военного оборудования для вооруженных сил страны В, узнает о том, что В не получит от своего правительства необходимую экспортную лицензию, наличие которой является предварительным условием разрешения выплатить В вознаграждение. А не сообщает В об этом и в конце концов заключает договор, который не может быть исполнен в связи с отсутствием лицензии. А ответственен перед В за понесенные последним расходы, возникшие после того, как А узнал о невозможности получить требующую лицен-

³ См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА. 2010, С. 60-62.

зию.

- А дает заверения В в том, что он заключит с ним договор о предоставлении франшизы, если последний предпримет определенные шаги по приобретению опыта, и что он готов вложить в это дело 150 000 долларов США. В течение следующих двух лет В осуществляет интенсивную подготовку с намерением заключить договор при постоянном заверении А, что В будет предоставлена франшиза. Когда все готово для подписания соглашения, А сообщает В, что последний должен вложить существенно большую сумму. В, отказывающийся это сделать, имеет право на возмещение от А расходов, понесенных им ввиду предполагавшегося заключения договора⁴.

Примерно такое же положение закреплено Федеральным Законом РФ от 8 мая 2015г. в п.2 ст. 434-1 ГК РФ:

«При вступлении в переговоры о заключении договора, в ходе их проведения и по их завершении стороны обязаны действовать добросовестно, в частности не допускать вступление в переговоры о заключении договора или их продолжение при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной. Недобросовестными действиями при проведении переговоров предполагаются:

1) предоставление стороне неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны;

2) внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать».

Нормы о недобросовестных переговорах могут послужить примером установления правовых отношений законом. В Казахстане таких норм нет, поэтому и правоотношений нет. В России с 2015г. эти отношения появились.

А.В. Демкина попыталась определить правовую природу этих отношений. Однако она допускает при этом определенную непоследовательность. В одном месте она пишет, что на участниках преддоговорного процесса в силу указания закона лежит обязанность действовать добросовестно [8, с. 22]. В другом месте она пишет, что предметом обязательства, возникающего в ходе переговоров, будут действия, направленные на заключение договора [8, с. 31]. Слишком широкое определение предмета обязательства!

Следует отметить, что у А.В. Демкиной не очень четкое представление о правовой

природе преддоговорных отношений. Она утверждает, что «между участниками преддоговорных контактов возникает именно правоотношение. При этом важно определиться, что из себя представляет такое правоотношение, является ли оно обязательством» [8, с. 26]. И далее она доказывает, что это обязательство. Между тем сама постановка этого вопроса теоретически несостоятельна. Относительное правоотношение между двумя контрагентами, в котором возникают взаимные права и обязанности, направленные друг против друга, в гражданском праве ничем иным кроме как обязательством, быть не может. Возможны, конечно, относительные правоотношения, не являющиеся обязательствами, но там или нет взаимных прав и обязанностей, направленных друг против друга (отношения общей собственности, отношения соавторов, наследников), или это не гражданско-правовые отношения (административные, налоговые и т.п.) [9, с. 24-30].

Поскольку в 2015г. в России законодательно введена обязанность вести переговоры добросовестно с ответственностью за нарушение этой обязанности, можно говорить о возникновении новой группы преддоговорных обязательств, содержанием которых является обязанность добросовестно вести переговоры. Причем это единственная обязанность этого обязательства, и она взаимная: обязанности каждой из сторон соответствует право другой стороны требовать добросовестного ведения договора. За нарушение этой обязанности наступает ответственность в форме возмещения убытков- *culpaincontrahendo*.

Culpaincontrahendo

Впервые доктрина *culpaincontrahendo* была обоснована в 1860 г. Р. Иерингом [10].

При помощи фрагментов Дигест Иеринг создает самостоятельный правовой институт ответственности за вину в переговорах, приведшую к заключению недействительного договора, причем правовым средством, к помощи которого в подобной ситуации может прибегнуть потерпевшая сторона, является договорный иск- несмотря на то, что договор по вине одной из сторон не состоялся. Следовательно, в теории Иеринга недействительный договор приобретает частичное действие, а сам автор создает, таким образом, парадокс договорной и одновременно с этим преддоговорной ответственности. В этом отношении Иеринг выделяет три основания недействительности сделки, которые позволяют вести речь об ответственности за *culpaincontrahendo*: неспособность субъекта

⁴ См.: Там же. С. 61-62.

совершить сделку в силу прямого запрета его участия в сделках данного вида (например, вследствие недостижения совершеннолетия); неспособность объекта (первоначальная невозможность исполнения); недостоверность воли или ее отсутствие (как волеизъявления, так и самой воли). Ответственность стороны по договору ограничивается в концепции Р. Иеринга «негативным интересом», то есть возмещением убытков, возникших вследствие недействительности договора, который, однако, не может превышать пределы «позитивного интереса», то есть интереса стороны в надлежащем исполнении договора [7].

Нормы о *culpa in contrahendo* были закреплены в Германском Гражданском Уложении, причем как ответственность договорная. Эта доктрина нашла закрепление во многих странах континентальной Европы (Австрии, Франции, Швейцарии, Греции, Италии, Португалии).

Совсем иные принципы действуют в англо-саксонском праве. Принцип «будь осторожен, покупатель» предполагает, что каждый вправе рассчитывать на прибыль, извлекаемую из ошибки партнера.

К.В. Гнищевич отмечает, что английское право не устанавливает обязанности давать разъяснения другой стороне относительно обстоятельств, способных повлиять на заключение договора, а более того, английское право признает правомерным замалчивание фактов даже в ответ на прямой вопрос. Противоправным будет только активное поведение лица, состоящее в умышленных действиях или даче ложных ответов и гарантий качества, что может вызвать у контрагента неверное представление о предмете и характере сделки [8, с. 75]. А.Н. Кучер отмечает, что в англо-американском праве преддоговорная ответственность связывается с нарушением специального обещания. В ходе переговоров одна из сторон может дать обещание, подтверждающее ее намерение заключить договор, рассчитывая на которое, вторая сторона произведет определенные расходы. Если первая сторона знает, что вторая, полагаясь на обещание, произведет расходы, то обещавшая сторона не вправе прервать переговоры, не возместив указанные расходы [11, с. 239].

Особое место в понятии *culpa in contrahendo* занимают недействительные сделки. При этом надо исходить из того, что и теория Р. Иеринга, и немецкая пандективистика в вопросе о *culpa in contrahendo* начиналась именно с недействительных сделок.

В российской литературе выделяются два вида сделок, подпадающих под понятие *culpa in contrahendo*: недействительность договора, заключенного под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения

представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств (ст. 179 ГК РФ, п.п.9,10 ст. 159 ГК РК); недействительность договора, совершенного гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК РФ, п. 7 ст. 159 ГК РК). Идея здесь заключается в том, что умышленное нарушение преддоговорных обязанностей непременно влечет недействительность (оспоримость) совершенной сделки, вследствие чего на виновную сторону возлагается обязанность возмещения причиненного вреда [12].

Эта идея, на мой взгляд, не очень соответствует понятию преддоговорной ответственности. Все-таки сделка уже совершена, она является оспоримой сделкой. И относить ответственность по уже заключенному договору к преддоговорной ответственности кажется не очень продуктивным.

В российской литературе встречались, хотя и редко, возражения против такой трактовки. Например, Д.Н. Кархалев пишет:

«Представляется спорным отнесение к преддоговорной ответственности возмещение убытков (реального ущерба) как последствия недействительной сделки, предусмотренное в ст. 171, 172, 175, 176, 178, 179 ГК РФ. Неблагоприятным последствием совершения исполненной недействительной сделки является реституция, которая по юридической природе является мерой защиты (не влечет дополнительных имущественных обременений, характерных для ответственности). Убытки у сторон недействительной сделки возникают в момент исполнения сделки либо после этого и представляют собой другое правонарушение (-договорное), за которое наступает ответственность в виде возмещения убытков, реализуемое соответственно в другом охранительном правоотношении (наряду с реституционным обязательством)» [13].

Между прочим, в Германском Гражданском Уложении *culpa in contrahendo* вначале концентрировалась вокруг недействительных сделок (§ 122, 307, 309, 179 BGB). Однако конечным результатом развития идеи преддоговорной ответственности стало появление в BGB новой редакции §311, вступившей в силу с 1 января 2002 г. Согласно этому правилу договорное правоотношение возникает не только вследствие совершения сторонами сделки, но и по причине вступления в переговоры о заключении договора. В рамках этого подготовительного правоотношения существуют преддоговорные обязанности, связанные с необходимостью добросовестного ведения переговоров. Неисполнение или ненадлежащее исполнение таких обязанностей вызывает к жизни преддоговорную ответственность. Следовательно, данное правило не

только устраняет все сложности, связанные с определением основания ответственности за *culpa in contrahendo*, но и служит доказательством ее договорной природы [7].

Представляется, что единственным или преимущественным проявлением *culpa in contrahendo* является ответственность за недобросовестные переговоры, как это закреплено в статье 2.1.15 Принципов УНИДРУА и ст. 434-1 ГК РФ.

Возмещение убытков

Какие убытки должен возместить недобросовестный участник переговоров?

Следует обратить внимание на то, что в ст. 2.1.15 Принципов УНИДРУА говорится о «потерях, причиненных другой стороне». Чтобы понять, что это такое, надо обратиться к статье 7.4.2 Принципов УНИДРУА, в п.1 которой говорится:

«Потерпевшая сторона имеет право на полную компенсацию ущерба, возникшего в результате неисполнения. Такой ущерб включает любые понесенные стороной потери и всякую выгоду, которой она лишилась, учитывая любую выгоду потерпевшей стороны, полученную ею в результате того, что она избежала расходы или ущерб».

Здесь закреплено классическое деление убытков на реальный ущерб и улучшенную выгоду (аналогично п.4 ст. 9 ГК РК). Следовательно, потери, причиненные другой стороне – это реальный ущерб. Упущенная выгода при недобросовестности в переговорах не возмещается.

Об этом же говорится в Комментариях к ст. 2.1.15:

Ответственность стороны за недобросовестные переговоры ограничивается ущербом, причиненным другой стороне (п.2). Иными словами, потерпевшая сторона может получить возмещение расходов, понесенных ею при переговорах, и может получить компенсацию за утрату возможности заключить другой договор с третьим лицом (так называемый отрицательный договорный интерес). Однако она по общему правилу не может получить возмещение выгоды, которую она имела бы, если бы первоначальный договор был все-таки заключен (так называемый ожидаемый (*expectation*) или положительный (*positive*) договорный интерес). Только если стороны прямо оговорили обязанность добросовестно вести переговоры, они могут использовать все предоставляемые им в случае нарушения договора средства правовой защиты, включая право требовать его исполнения⁵.

В ГК РФ несколько иное решение вопро-

са об убытках. В п.3 ст. 434-1 закреплено, что «убытками, подлежащими возмещению недобросовестной стороной, признаются расходы, понесенные другой стороной в связи с ведением переговоров о заключении договора, а также в связи с утратой возможности заключить договор с третьим лицом». То есть в п.3 ст. 434-1 ГК РФ закреплены специальные правила определения убытков, общие правила о полном возмещении убытков не применяются.

Расходы, понесенные другой стороной, – это, несомненно, реальный ущерб. Утрата возможности заключить договор с третьим лицом – это более сложная материя, но в российской литературе эти расходы признаются реальным ущербом.

Например, А.В. Демкина считает, что по ст. 434-1 ГК РФ возмещению подлежит лишь реальный ущерб.

Реальный ущерб может быть выражен, во-первых, в тех расходах, которые сторона понесла на переговоры, например: транспортные издержки, если переговоры ведутся в другом городе или стране, расходы на аренду залов для переговоров, расходы, связанные привлечением экспертов, расходы на нотариальные действия, если их совершение необходимо для заключения договора и т.п. Однако такие расходы следует охарактеризовать как необходимые и разумные. Представляется, что «завышенные» расходы, не являющиеся необходимыми для заключения договора, суды не должны взыскивать, опираясь на тот же принцип гражданского права – добросовестность.

Во-вторых, убытками, подлежащими возмещению недобросовестной стороной, признаются расходы, понесенные другой стороной в связи с утратой возможности заключить договор с третьим лицом. В определении этих убытков могут быть сложности. Сразу отметим, что законодатель не относит к убыткам, подлежащим возмещению, разницу в цене, которая связана с заключением в последующем договора на худших условиях. Утрата возможности заключить договор с третьим лицом может повлечь возмещение такого размера убытков, как если бы договор был заключен и исполнен. Например, если речь идет об аренде недвижимого имущества на конкретные даты, и контрагент отказывается в заключении такого договора другим лицам, предполагая, что на эти даты будет заключен договор по уже ведущимся переговорам [8, с. 88-89].

В литературе утрата возможности заключить договор с третьим лицом описывается как компенсация потери шанса (*loss of chance*) на получение прибыли [14].

⁵ См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА. 2010. С. 60.

В иностранной литературе и правоприменительной практике обсуждался вопрос о том, как именно потеря шанса подлежит возмещению. К.Д. Овчинникова приводит в качестве примера практику Кассационного суда Италии, неоднократно отмечавшего, что при необоснованном прекращении переговоров ущерб состоит в понесении потерпевшим ненужных расходов и упущенных альтернативных возможностях заключить аналогичный договор (*occasionalcontrattuali*), но не в убытках, которых можно было избежать, или потерянных выгодах, которые можно было получить, будь договор заключен [15, с. 14].

Действительно, компенсация «потери шанса» на заключение договора с третьим лицом является достаточно сложным видом возмещения преддоговорных убытков, поскольку неизвестно, была бы такая упущенная возможность реализована в виде заключенного договора с третьим лицом, на каких условиях такой договор был бы заключен и исполнен. При этом, как справедливо отмечает Д.Е. Богданов, помимо доказательств реальности «упущенного шанса» необходимо также представить и доказательства размера понесенных потерь, что трудно выполнимо [14].

Соглашение о намерениях

В п.7 ст. 390 ГК закреплено: «Протокол о намерениях (договор о намерениях), если в нем прямо не предусмотрены намерения сторон придать ему силу предварительного договора, не являются гражданско-правовым договором, и неисполнение его не влечет за собой юридических последствий».

Поскольку я являюсь автором ст. 390 ГК РК, я помню, как появился в ней пункт седьмой. Это были 90-е годы, время нашествия иностранных инвесторов, и к нам часто обращались за консультациями, как относиться к многочисленным заключаемым тогда документам, называемыми договор намерений, протокол намерений, соглашение о намерениях. Мы долго обсуждали этот вопрос на заседании рабочей группы по подготовке проекта Гражданского кодекса и решили, что принципиально важно отграничить эти протоколы от предварительного договора. Поэтому эти отношения просто были признаны неправовыми и не влекущими юридических последствий.

Как отличить соглашение о намерениях от предварительного договора и вообще от любого договора? Единственное отличие – это название. Если документ назван договором (без добавления «о намерениях»), то это гражданско-правовой договор, пользующийся правовой защитой. После этого можно выяснять, что это за договор: предварительный, основной, или вообще незаключенный (ввиду отсутствия существенных условий).

Но если в документе присутствует слово «намерения» (неважно как он называется: договор, протокол, соглашение), то это не договор и юридических последствий он не влечет. Единственная возможность придать ему силу гражданско-правового договора – указать на намерение сторон придать ему силу предварительного договора.

Поэтому нельзя признать правильным утверждение А.Г. Диденко, что название документа не имеет значения: «Еще одним вопросом, вызывающим неоднозначное толкование, является несоответствие наименования соглашения и его содержания. Имеются в виду случаи, когда соглашение именуется протоколом о намерениях, а в его тексте содержатся существенные условия основного договора. Какому из намерений сторон следует отдать предпочтение? Наименование договора не является элементом его содержания, поэтому не может характеризовать природу договора. Поэтому при установлении природы договора следует исходить из его содержания. Роль наименования соглашения как протокола о намерениях сводится к тому, что в спорной ситуации такой заголовок может служить не атрибутивным свойством самого соглашения, а лишь одним из доказательств намерения сторон не придавать соглашению значение предварительного договора» [16, с. 26].

Конечно, наименование договора не входит в его содержание. Однако наименование становится существенным признаком определения документа как договора, если это закреплено законом. В данном случае такое положение включено в ГК, и поэтому все рассуждения А.Г. Диденко прямо противоречат закону.

Предварительный договор (*pactumdecontrahendo*)

Понятие предварительного договора. В соответствии с ГК РК, судебной практикой Казахстана и научной литературой предварительный договор имеет узкое значение по: 1) сфере применения и целевому назначению (только для специально-идентифицированного предмета договора); 2) налагаемым им обязанностям (только для заключения основного договора); 3) вероятности нарушения (только уклонение от заключения основного договора); и 4) размеру ответственности за убытки (только расходы, понесенные в ожидании заключения основного договора и в связи с ним). Он представляет собой четкое очерченное исключение из нормы гражданского права о том, что меморандум о взаимопонимании или соглашение о намерениях, по которым стороны не принимают на себя существенных обязательств, не имеет юридической силы и

лишен юридических последствий. В законодательстве проводится четкое различие между ним и соглашениями о намерениях, с одной стороны, и основными договорами, с другой стороны.

Все преддоговорные контакты в Казахстане, по общему правилу, не имеют никакого правового значения. Не предусмотрено никакой ответственности за их нарушение. Поэтому общее правило, что все письменные договоренности о намерении продолжить переговоры и заключить основной договор – это не более чем соглашение о намерениях, не имеющие правовой защиты. Эти договоренности имеют значение для сторон, они обязаны их исполнять, но эта обязанность морально-этическая, в случае отказа от них никакой правовой реакции не последует.

Единственное исключение из этого общего правила – это предварительный договор. Если стороны хотят получить правовую защиту их договоренности, они оформляют их как предварительный договор, который обязывает стороны заключить основной договор.

То есть предварительный договор заменяет собой все правовые инструменты, которые есть в английском праве относительно преддоговорной ответственности: заверения, обещания, гарантии и т.п. Предварительные договоры не известны в контексте общего права. Их применение и назначение в Казахстане строго ограничены. Их основное назначение – предоставить сторонам возможность вступить в договорные отношения касательно обозначенного имущества, на которое предстоит приобрести официальные права, хотя их также можно использовать в отношении договоров оказания услуг и выполнения работ.

К примерам предварительных договоров в законодательстве РК относятся договоры на организацию перевозок грузов, кредитные договоры, предусматривающие обязательство банка предоставить средства заемщику в сумме и на условиях, оговоренных сторонами, договор передачи квартиры в будущем (жилищный контракт) [17, с. 461]. Главным образом, как это видно из судебной практики, предварительные договоры заключаются в отношении купли-продажи или аренды недвижимости⁶.

Например, именно в ожидании получения и формализации права на четко обозначенное имущество, права, которое в то время было только предполагаемым, а не фактическим, стороны берут на себя обязательства по предварительному договору, а именно: обязатель-

ство заключить основной договор в будущем. Правовое обоснование предварительного договора заключается исключительно в защите необходимых расходов, связанных с подготовкой основного договора (например, расходы на приобретенное оборудование или промежуточные профессиональные услуги, такие как юридические и бухгалтерские).

Предварительный договор плохо применим для сложных коммерческих контрактов, связанных с приватизацией крупных государственных предприятий, и для коммерческих сделок с крупными и сложными объектами собственности или предприятиями, с участием нескольких сторон, будущими непредвиденными обстоятельствами и множественными и сложными отношениями.

Соглашение категорически не может быть признано предварительным договором, если существенные условия основного договора не указаны и предмет основного договора четко не определен.

Ст. 390 ГК предписывает ряд обязательных требований к содержанию предварительного договора:

(а) Во-первых, предварительный договор должен предусматривать обязательство сторон заключить основной договор в будущем на существенных условиях, изложенных в предварительном договоре (п.1 ст. 390 ГК);

(б) Во-вторых, предварительный договор должен быть в письменной форме или в форме, установленной законодательством для основного договора (п.2 ст. 390 ГК);

(с) В-третьих, предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет и другие существенные условия основного договора (п.3 ст. 390 ГК).

Обязательство из предварительного договора. Единственное обязательство, вытекающее из предварительного договора – это обязательство заключить основной договор на существенных условиях, оговоренных в предварительном договоре, в оговоренные сроки, или, если сроки не определены, в течение одного года с момента заключения предварительного договора (п.4 ст. 390 ГК). Если основной договор не заключен в течение соответствующего срока, предварительный договор прекращается, и стороны не имеют никаких прав или требований друг к другу, кроме как в случае «уклонения» от заключения основного договора.

Стороны должны прямо принять на себя это обязательство. Если прямо выраженного намерения сторон заключить основной дого-

⁶ Бюллетень Верховного Суда Республики Казахстан, 2014. № 11; Постановление надзорной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан от 30 июля 2008 года № 42п-202-08; Постановление надзорной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан от 30 апреля 2008 года № 42п-100-08

вор нет, или нет явного намерения заключить предварительный договор, то не будет считаться заключенным и юридически обязательным предварительный договор. Это вытекает из п.1 ст. 393 ГК, согласно которому договор (в том числе предварительный договор в соответствии со п.1 ст. 390 ГК) считается заключенным (то есть приобретает юридическую силу) с момента, когда сторонами достигнуто соглашение по предмету и другим существенным условиям договора.

Ст. 390 ГК не предусматривает каких-либо обязательств, кроме обязательств по заключению основного договора. Она подчеркнута не предусматривает имущественных или финансовых обязательств, какие могут быть предусмотрены основным договором. Таким образом, цель или предмет предварительного договора – обязательство заключить основной договор. Предварительный договор не является и не может составлять сам основной договор, и он не дает никаких прав на существенные условия, которые должны составлять часть основного договора.

Это различие между обязательством, содержащимся в предварительном договоре о заключении основного договора, и предполагаемыми обязательствами, которые должны содержаться в будущем основном договоре, является основополагающим. Обязательства, вытекающие из предварительного договора, носят подготовительный или организационный характер.

Существенные условия. Предмет основного договора (предмет собственности, объем работ, характер услуг) должен быть специфически определен в предварительном договоре. Это подчеркивается, в частности, в одной из публикаций А.Г.Диденко:

«Для предварительного договора, где предметом будущего договора выступает площадь в строящемся здании, важна индивидуальная определенность этого предмета. Если в предварительном договоре указано, допустим, только количество квадратных метров площади, причитающейся потенциальному покупателю или арендатору, то такой договор следует признать незаключенным, подобно тому, как рассматриваются незаключенными договоры залога, в которых предмет залога не индивидуализирован. Индивидуализация может быть достигнута путем ссылок на данные проектной документации, указания этажа и пр.» [18, с. 17-18].

Важно, чтобы все существенные условия предполагаемого основного договора были включены в предварительный договор, как предусмотрено в п. 3 ст. 390 ГК («...должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора»). Предмет и

существенные условия основного договора должны включать не только те, которые определены законодателем для данного типа договора (например, цена договора купли-продажи), но также любые дополнительные особые условия, которым стороны соглашаются придавать юридическую силу при заключении основного договора.

Если существенные условия основного договора не указаны в предварительном договоре, это будет противоречить цели или предмету предварительного договора, а именно – обязательству сторон заключить основной договор на согласованных условиях. Все, что сторонам остается сделать после заключения предварительного договора – это заключить основной договор, а не изменять предварительный договор, тем более не вести по предварительному договору переговоры, и не проводить проверку, на основе результатов которой решать, заключить ли договор или отказаться (если только стороны по взаимному согласию не пожелают внести изменения в действующий предварительный договор). Если одному из контрагентов переговоров требовалось больше времени для проверки, на основании результатов которой он мог бы решить, переходить ли к заключению основного договора и на каких конкретно существенных условиях, то такой инструмент, как предварительный договор, в данном случае неприменим.

Конечно, предварительный договор, как и любой гражданско-правовой договор, может быть изменен по соглашению сторон. Аналогичным образом, стороны могут договориться о том, что существенные условия в основном договоре могут отличаться от условий, изложенных в предварительном договоре. Однако, как только существенные условия будут согласованы в предварительном договоре, ни одна из сторон предварительного договора не вправе потребовать согласования дополнительных и иных условий для заключения основного договора.

Как видно из вышесказанного, ст. 390 ГК предусматривает как ограниченное обязательство, так и ограниченный объем ответственности. Ст. 390 ГК предусматривает, что предварительные договоры представляют собой особую категорию соглашения, отличную как от будущих основных договоров, так и от меморандумов о намерениях, которые четко разделены.

Прекращение предварительного договора. Предварительный договор будет прекращен, если:

(а) заключен основной договор. Если заключен основной договор, то при его заключении обязательства по предварительному договору (а именно после заключения основ-

ного договора) по логике должны утратить силу, так как они были должным образом выполнены;

(b) основной договор не заключается в течение установленного срока (п.6 ст. 390 ГК). В конце периода, в течение которого должен быть заключен основной договор, обязательства предварительного договора будут прекращены; предварительный договор не может продолжать действие после указанного периода;

(c) если ни одна из сторон не направляет другой стороне предложение о заключении договора (п.6 ст. 390 ГК).

В целях прекращения предварительного договора в подпунктах (b) и (c) выше, законодатель предоставил сторонам предварительного договора молчаливую оговорку: если стороны согласны или существует обоюдное бездействие сторон, их обязательства по заключению основного договора прекращаются. Вышесказанное не будет являться нарушением предварительного договора. Однако это являлось бы нарушением, если бы одна из сторон предварительного договора стремилась уклониться от заключения основного договора.

Уклонение от заключения предварительного договора. Ст. 390 ГК предусматривает лишь одно обстоятельство, при котором обязательства предварительного договора считаются нарушенными, а не истекшими и не прекращенными по окончании периода. Это случай, «когда сторона...уклоняется от заключения предусмотренного им (основного) договора.» (п.5 ст. 390 ГК).

Сторона уклоняется от заключения основного договора, когда она не заключает основной договор после получения предложения и не отвечает на предложение. Сторона также уклоняется от заключения основного договора, если она отказывается заключить договор по неосновательным или незаконным причинам.

Однако, когда сторона отказывается заключить договор, потому что контрагент сделал предложение на основе условий, отличных от тех, которые были согласованы в предварительном договоре, ее отказ не является нарушением путем уклонения в значении ст. 390 ГК.

И наоборот, когда сторона, делающая предложение на условиях, отличных от тех, которые были согласованы в самом основном соглашении, отказывается заключить основной договор, потому что контрагент не принимает измененные условия, ее отказ будет ква-

лифицироваться как уклонение. В ст. 390 ГК требуется просто и прямо, чтобы обе стороны 1) согласились с существенными условиями основного договора и 2) заключили основной договор именно на этих существенных условиях, как то было согласовано. Стороны могут изменить положения действующего предварительного договора, как и все другие договора, однако только по взаимному согласию сторон.

Требование, чтобы сторона сделала предложение, является неукоснительным. Казахские суды не присуждают компенсацию убытков в случае, если одна из сторон предварительного договора не направила предложение о заключении основного договора другой стороне в течение установленного срока, и основной договор никогда не был заключен.

Например, между сторонами состоялся предварительный договор от 11 апреля 2013 года, по которому стороны обязались заключить в будущем (до 11 сентября 2013 г.) договор о передаче имущества на условиях, предусмотренных предварительным договором. Договоры купли-продажи объектов недвижимости не заключены, предложений о заключении их в срок до 11 сентября 2013 года от ответчика истец не получал, соответственно, обязательства истца перед ответчиком по предварительному договору от 11 апреля 2013 года прекращены с 12 сентября 2013 года. Суд установил, что обязательства, предусмотренные предварительным договором, прекращаются, если до окончания срока, в который стороны должны заключить основной договор, он не будет заключен либо одна из сторон не направит другой стороне предложение заключить этот договор⁷.

В другом случае суд отклонил применение п. 5 ст. 390 ГК по аналогичным основаниям. Поскольку предварительным договором определен срок заключения основного договора до 19 апреля 2007 года, основной договор не заключен, ни законодательными актами, ни предварительным договором не предусмотрено принудительное заключение основного договора, то [...] в силу п.6 ст. 390 ГК обязательства сторон по предварительному договору прекращены ввиду истечения срока для заключения основного договора⁸.

Возмещение убытков. Убытки, вызванные нарушением предварительного договора путем уклонения, взыскиваются только при условии, если будет доказано, что:

(a) такое уклонение является противоправным и виновным;

(b) у стороны, уклонившейся от заключе-

⁷ Бюллетень Верховного суда. 2014. № 11. Постановление №3зп-571-14. С. 20-23.

⁸ Постановление надзорной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан от 30 апреля 2008 года №4 зп-100-08 //ИС «Параграф».

ния договора, отсутствовали правовые основания для такого уклонения;

(с) убытки должны возникать в результате прямого отказа от заключения основного договора и ограничиваться расходами, понесенными при подготовке основного договора.

Убытки строго ограничиваются убытками, понесенными в результате незаключения основного договора (если иное не предусмотрено законодательством или условиями предварительного договора) (п.5 ст. 390 ГК). Такие убытки могут включать расходы на усилия, направленные на подписание основного договора (являющегося единственным предметом предварительного договора, и заключение которого является единственным обязательством по предварительному договору), но нельзя представить, чтобы они распространились на убытки, вытекающие из нарушения любых предполагаемых или возможных прав и обязательств по предполагаемому основному договору или договорам, и еще менее – на упущенные выгоды и преимущества, которые могли бы вытекать из них, поскольку такие права никогда не предоставлялись и обязательства не принимались по предварительному договору.

В случае нарушения путем уклонения от заключения основного договора нарушившая сторона не может требовать возмещения ущерба от нарушения самого основного договора. Нельзя смешивать два совершенно разных типа убытков: 1) убытки, вытекающие из уклонения, как единственно возможного нарушения предварительного договора – эти убытки ограничиваются промежуточными расходами (ст. 390 ГК), и 2) убытки, которые возникнут в результате будущего нарушения основного договора (п.4 ст. 9 ГК). Смешение этих двух понятий противоречит фундаментальной причинно-следственной связи между нарушением и убытками, требуемой в соответствии с п. 4 ст. 9 ГК.

В случаях, когда уклонение установлено, суды обычно ограничивают компенсацию возвратом сумм, полученных по предварительному договору. В одном из судебных дел было установлено, что 15 октября 2007 года между Б. (Продавец), с одной стороны, и А. и Е. (Покупатели), с другой стороны, был заключен предварительный договор, по условиям которого продавец обязуется продать, а покупатели купить квартиру. Покупатели оплатили продавцу первоначальный взнос до подписания основного договора. Впоследствии продавец предложила расторгнуть предварительный договор. В суде ответчик подтвердила полученную сумму по предварительному

договору. Суд взыскал с ответчика сумму, полученную им от Истцов в качестве взносов до подписания договора⁹.

Таким образом, резкое различие, проведенное в гражданском праве Казахстана между предварительным договором и основным договором, демонстрируется крайне ограниченными последствиями нарушения первого по сравнению с потенциально широкими последствиями нарушения последнего.

Пытаясь доказать возможность взыскать убытки, связанные не только с предварительным, но и с основным договором (упущенная выгода от потерь, связанных с надеждами по получению прибыли от основного договора), А.Г. Диденко прибегает, как он говорит, к иллюстрации на самом простом уровне. Он пишет: «Допустим, что один покупатель заключил с двумя продавцами договоры на покупку елок к 25 декабря. Первый договор был обусловлен предварительным договором, который должен был быть заключенным 15 декабря. Второй договор был заключен как самостоятельный договор. Продавцы нарушили свои обязательства. По логике сторонников взыскания за нарушение предварительного договора только различных подготовительных расходов, к примеру, по аренде складских помещений, должны быть взысканы только эти расходы, но не упущенная выгода от несостоявшейся продажи новогодних елок, в то время как по второму договору убытки должны быть взысканы в полном объеме в соответствии с общими правилами ст.ст. 9 и 350 ГК. Думаю, что такое решение является явным нарушением принципа справедливости, требующего равных возможностей для субъектов в схожих ситуациях, поэтому должно действовать общее правило п.5 ст. 390 ГК о полном возмещении убытков. Разумеется, между упущенной выгодой и незаключением основного договора должна существовать и быть доказанной прямая причинная связь» [18, с. 26-27].

Очень странное понимание принципа справедливости! Если исходить из принципа справедливости, то его явным нарушением будет потребовать возместить упущенную выгоду как от продавца, с которым был заключен полноценный договор, так и от продавца, с которым у покупателя нет никакого договора. Срок заключения основного договора истек 15 декабря, и потенциальный покупатель мог бы позаботиться о заключении основного договора или о поиске нового продавца, а не ждать наступления 25 декабря, чтобы потребовать упущенную выгоду от неисполнения несуществующего договора. Тем более, очень странным выглядит поведение покупателя,

⁹ Решение Алматинского районного суда г. Астана от 19 июня 2008 года.//ИС Параграф.

если он не заключает сразу основной договор, а откладывает заключение предварительного договора до 15 декабря. У продавца могут возникнуть вполне обоснованные подозрения, что елки покупателю не очень и нужны, если он в горячую предновогоднюю пору сомневается почти до нового года, нужны ему елки или нет.

Выводы. Таким образом, предварительный договор следует отличать, с одной стороны, от протокола намерений, нарушение которого, в отличие от нарушения предварительного договора, не влечет никаких последствий, и, с другой стороны, от основного договора, в отличие от которого предварительный договор содержит одну единственную обязанность (заключить основной договор) и в отличие от которого нарушение предварительного договора влечет за собой возмещение убытков, ограниченное только рамками предварительного договора.

Общие выводы

Таким образом, можно сформулировать следующие выводы:

1. Преддоговорные переговоры или переговоры о заключении договора представляют собой самостоятельную стадию договорного процесса – преддоговорную стадию;

2. Генеральное правило данной стадии – все отношения между сторонами, если иное не предусмотрено законодательством или договором, являются неправовыми и регулируются иными социальными нормами, в частности нормами морали и нравственности. Правовой

защитой эти отношения не пользуются;

3. Для того, чтобы эти отношения получили правовую защиту, необходимо признание их правовыми законодательством или соответствующим законодательству договором;

4. Одним из таких случаев является недобросовестные переговоры (если они предусмотрены законом), следствием которых выступает *culpa in contrahendo*;

5. Протокол (соглашение, договор) о намерениях является неправовым документом и не влечет никаких юридических последствий, если в нем прямо не указано, что он имеет силу предварительного договора. Содержание этого документа не имеет никакого значения, даже если в нем были все признаки предварительного договора, в силу прямого указания п. 7 ст. 390 ГК РК;

6. Предварительный договор является правовым документом, единственным обязательством которого является обязательство заключить основной договор. В случае доказанного уклонения одной стороны от заключения основного договора другая сторона вправе требовать возмещения убытков, вытекающих из незаключения предварительного договора, состоящих в основном из реального ущерба. Убытки в форме реального ущерба и упущенной выгоды, которые вытекали бы из нарушения основного договора, если бы стороны его заключили, возмещению не подлежат.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сулейменов М.К. *Гражданское право Республики Казахстан: опыт теоретического исследования. Том 2. Часть вторая. Теоретическая. Раздел 1. Общие проблемы гражданского права.* Алматы, 2016. С. 222-224.

2. Крашенинников Е.А., Байгушева. В. *Обязанности при ведении преддоговорных переговоров.* - Вестник ВАС РФ, 2013. №6. <http://www.center-bereg.ru/h189.html>

3. Малеина М.Н. *Переговоры о заключении договора (понятие, правовое регулирование, правила).* – *Предпринимательство и право, информационно-аналитический портал.* <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=8077>

4. Венгеров А.Б. *Теория государства и права: Учебник для юрид. вузов. 3-е изд.* М.: Юриспруденция, 1999. С. 303;

5. Сырых В.М. *Теория государства и права: Учебник для вузов. 3-е изд.* М.: ЗАО Юстиц-информ, 2007. С. 99-101;

6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. Р.А. Ромашова, В.П. Сальникова. Изд. 2-е: В 3-х т. Т.2.* СПб.: Фонд Университет, 2010. С. 10.

7. Гнищевиц К.В. *Доктрина culpa in contrahendo в гражданском праве России.* <http://www.dirittoestoria.it/8/Contributi/Gnitsevich-Culpa-contrahend...>

8. *Преддоговорные отношения в российском гражданском праве: новеллы Гражданского кодекса Российской Федерации.* М.: Издание Государственной Думы, 2015. (автор-составитель – А.В. Демкина). С. 22; bar.parlament.gov.ru/common/web_services/secure.../25_Preddogovornie_2015/pdb

9. Сулейменов М.К. *Гражданское право Республики Казахстан: опыт теоретического исследования. Том 3. Часть вторая. Теоретическая. Раздел 2. Гражданское правоотношение.* Алматы, 2016. С. 24-30.

10. Иеринг Р. *Culpa in contrahendo*, или Возмещение убытков при недействительности или незаключенности договоров. Вестник гражданского права. 2013. №3.
11. Кучер А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа: юридический аспект. М.: Статут, 2005. С. 239.
12. Гнищевиц К.В. Преддоговорная ответственность в российском гражданском праве. <http://www.lin.ru/document.htm?id=307149841183948892>
13. Кархалев Д.Н. Преддоговорная ответственность в гражданском праве. <http://xn--80aaaecbckp8bztatg5cb.xn--p1ai/forum/viewtopic.php?f=20&t=12290>
14. Богданов Д.Е. Справедливость как основное начало определения размера преддоговорной ответственности. Адвокат. 2014. №4 // СПС Консультант Плюс.
15. Овчинникова К.Д. Преддоговорная ответственность // Законодательство. 2004. №3. С.14.
16. Диденко А.Г. Условия предварительного договора и их значение. В кн.: Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. Алматы: Каспийский университет, 2018. С. 26.
17. Гражданское право. Том 2. Вещное право. Обязательственное право: Учебник для вузов (академический курс). Отв. ред.: М.К. Сулейменов. Алматы, 2013. С. 461.
18. Диденко А.Г. Обязательное заключение договора. Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. Выпуск 35 // Под ред. А.Г. Диденко. - Алматы, 2010. - С. 17-18 (EX-5).

REFERENCES

1. Suleymenov M.K. *Civil law of the Republic of Kazakhstan: experience of a theoretical research. Volume 2. Part second. Theoretical. Section 1. Common problems of civil law. Almaty, 2016. Page 222-224.*
2. Krasheninnikov E.A., Baygusheva. B. Duties when conducting precontractual negotiations. - *Bulletin of the Supreme Court of Arbitration of the Russian Federation*, 2013. No. 6. <http://www.center-bereg.ru/h189.html>
3. Maleina M.N. Negotiations on signing of the contract (a concept, legal regulation, governed). - *Business and right, information and analytical portal*. <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=8077>
4. Vengerov A.B. *Theory of the state and right: The textbook for jurid. higher education institutions. 3rd prod. M.: Law, 1999. Page 303;*
5. Crude V.M. *Theory of the state and right: The textbook for higher education institutions. 3rd prod. M.: CJSC Yustits-inform, 2007. Page 99-101;*
6. *Theory of the state and right: The textbook / Under the editorship of R.A. Romashov, V.P. Salnikov. Prod. the 2nd: In 3-ht. T.2. SPb.: University fund, 2010. Page 10.*
7. Gnitsevich K.V. *The doctrine culpa in contrahendo in civil law of Russia*. <http://www.dirittoestoria.it/8/Contributi/Gnitsevich-Culpa-contrahend...>
8. *The precontractual relations in the Russian civil law: short stories of the Civil code of the Russian Federation. M.: Edition of the State Duma, 2015. (the author-originator is A.V. Demkina). Page 22; bar.parlament.gov.ru/common/web_services/secure ... / 25_Preddogovornie_2015/pdb*
9. Suleymenov M.K. *Civil law of the Republic of Kazakhstan: experience of a theoretical research. Volume 3. Part second. Theoretical. Section 2. Civil legal relationship. Almaty, 2016. Page 24-30.*
10. Iyering R. *of Culpa in contrahendo, either Indemnification at invalidity or nezaklyuchennost of contracts. Messenger of civil law. 2013. No. 3.*
11. Kucher A.N. *Theory and practice of a precontractual stage: legal aspect. M.: Statute, 2005. Page 239.*
12. Gnitsevich K.V. *Precontractual responsibility in the Russian civil law*. <http://www.lin.ru/document.htm?id=307149841183948892>
13. Karkhalev D.N. *Precontractual responsibility in civil law*. <http://xn--80aaaecbckp8bztatg5cb.xn--p1ai/forum/viewtopic.php?f=20&t=12290>
14. Bogdanov D. E. *Justice as the basic began determination of the extent of precontractual responsibility. Lawyer. 2014. No. 4//Union of Right Forces Consultant Plus.*
15. Ovchinnikova K.D. *Precontractual responsibility//Legislation. 2004. No. 3. Page 14.*
16. Didenko A.G. *Conditions of the preliminary contract and their value. In prince: Civil legislation. Articles. Comments. Practice. Almaty: Caspian university, 2018. Page 26.*
17. *Civil law. Volume 2. Right in rem. Liability law: The textbook for higher education institutions (the academic course). Resp. editor: M.K. Suleymenov. Almaty, 2013. Page 461.*
18. Didenko A.G. *Obligatory signing of the contract. Civil legislation. Articles. Comments. Practice. Release 35//Under the editorship of A.G. Didenko. Almaty, 2010. Page 17-18 (EX-5).*

УДК 340.5

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЙ ПОДХОД К ВОПРОСУ О РАСШИРЕНИИ СУДЕБНОГО УСМОТРЕНИЯ В КАЗАХСТАНЕ В АСПЕКТЕ СООТНОШЕНИЯ С СУДЕБНЫМ ПРЕЦЕДЕНТОМ

Конусова Венера Тулеутаевна

Начальник отдела гражданского, гражданско-процессуального законодательства и исполнительного производства
Института законодательства РК, кандидат юридических наук;
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: konussova@mail.ru

Абилова Майгуль Нестаевна

Ассоциированный профессор Высшей Школы Права «Әділет»
УО «Каспийский общественный университет», PhD,
г. Алматы, Республика Казахстан; e-mail: abilova_maya@mail.ru

Ключевые слова: судебное усмотрение; прецедент; решение суда; судебное нормотворчество; английское право.

Аннотация. В данной статье авторы рассматривают вопрос возможного внедрения судебного прецедента в национальную правовую систему через призму сложившейся в Казахстане концепции судебного усмотрения и значения судебного прецедента в английском праве.

Авторы провели анализ через последовательное рассмотрение:

- судебного усмотрения и его видов по законодательству Казахстана;
- концепции судебного прецедента в английском праве, а также видов прецедента;
- применения прецедента вне английского права.

Учитывая сложившиеся правовые традиции, законодательное регулирование, авторами выделены и проанализированы такие виды судебного усмотрения как: применение аналогии закона и аналогии права; правовая квалификация законодательно закрепленных оценочных понятий; конкретизация субъективных прав и обязанностей; судебное нормотворчество.

Особое внимание уделено проблемным аспектам судебного нормотворчества, в частности, практике разработки и принятия нормативных постановлений Верховного суда Республики Казахстан.

Также рассмотрены основания для признания судебных решений прецедентами и основания для отказа от следования прецеденту.

Следует подчеркнуть, что для установления среза исследования, ограничиваясь определенной сферой общественных отношений, особое внимание уделяется состоянию и перспективам разрешения гражданско-правовых споров. Выбор такого подхода объясняется еще и недопустимостью применения уголовного закона по аналогии.

Посредством анализа действующего законодательства, а также зарубежного опыта авторы приходят к выводу о возможности расширения пределов судебного усмотрения в рамках действующих в Казахстане правовых институтов без заимствования судебного прецедента.

Полученные результаты исследования могут быть использованы в законотворческой работе при формировании подходов к расширению пределов судебного усмотрения.

ҚАЗАҚСТАНДАҒЫ СОТ ҚАРАУЫН КЕҢЕЙТУ ТУРАЛЫ МӘСЕЛЕГЕ СОТ ПРЕЦЕДЕНТІМЕН АРАҚАТЫНАС ТҮРҒЫСЫНАН ТҮЖЫРЫМДАМАЛЫҚ КӨЗҚАРАС

Венера Төлеутайқызы Қоныс

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының азаматтық,
азаматтық іс жүргізу заңнамасы және атқарушылық
іс жүргізу бөлімінің бастығы, заң ғылымдарының кандидаты,
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: konussova@mail.ru

Майгүл Нестайқызы Абилова

«Каспий қоғамдық университеті» ББМ «Әділет»
Жоғары Құқық Мектебінің қауымдастырылған профессоры, PhD,
Алматы қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: abilova_maya@mail.ru

Түйін сөздер: сот шешіміне қалдыру; прецедент; сот шешімі; соттың нормалар шығаруы; ағылшын құқығы.

Аннотация. Бұл мақалада авторлар сот прецедентін ұлттық құқық жүйесіне енгізу мүмкіндігі мәселесін Қазақстанда қалыптасқан сот шешіміне қалдыру тұжырымдамасы мен сот прецедентінің ағылшын құқығындағы маңызы тұрғысынан қарастырады.

Авторлар келесі мәселелерді:

- сот шешіміне қалдыруды және оның Қазақстанның заңнамасына сәйкес түрлерін;
- ағылшын құқығындағы сот прецедентті тұжырымдамасы мен оның түрлерін;
- прецедентті ағылшын құқығынан тыс қолдануды рет-ретімен қарастыру арқылы талдау жасайды.

Құқықтық дәстүрлер мен заңнамамен реттелуді ескере отырып, авторлар заң аналогиясы мен құқық аналогиясын қолдану, заңнамада бекітілген бағалау ұғымдарын құқықтық саралау, субъективті құқықтар мен міндеттерді нақтылау, соттың нормалар шығаруы секілді сот шешіміне қалдырудың түрлерін анықтап, оларға талдау жүргізеді.

Соттың нормалар шығаруының проблемалық қырларына, оның ішінде Қазақстан Республикасының Жоғарғы сотының нормативтік қаулыларын дайындау және қабылдау тәжірибесіне баса назар аударылған.

Сонымен қатар, сот шешімдерін прецедент ретінде тану негіздері мен прецеденттен бас тарту негіздері де қарастырылған.

Зерттеу қимасын тағайындау үшін, қоғамдық қатынастардың нақты саласымен шектеле отырып, азаматтық-құқықтық дауларды шешудің жағдайы мен келешегіне басты назар аударылғанын айта кеткен жөн. Бұндай тәсілді таңдау қылмыстық заңды аналогия бойынша қолдануға жол берілмейтіндігімен де түсіндіруге болады.

Қолданыстағы заңнама мен шетел тәжірибесіне талдау жасай келе, авторлар Қазақстанда қалыптасқан құқықтық институттар шеңберінде, сот прецедентін пайдаланбай-ақ, сот шешіміне қалдыру аясын кеңейту мүмкіндігі бар екені туралы қорытындыға келеді.

Зерттеу барысында алынған нәтижелер сот шешіміне қалдыру аясын кеңейту тәсілдерін қалыптастыру кезінде заң шығару жұмысында пайдаланылуы мүмкін.

THE CONCEPTUAL APPROACH TO THE ISSUE OF WIDENING JUDICIAL DISCRETION IN KAZAKHSTAN IN THE ASPECT OF CORRELATION WITH THE JUDICIAL PRECEDENT

Konussova Venera Toleutaevna

Head of the Department of civil, civil procedural legislation and executive proceedings of the Legislation Institute of the Republic of Kazakhstan, candidate of legal sciences; Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: konussova@mail.ru

Abilova Maygul Nestaevna

Associate professor of Higher School of Law «Adilet» of Caspian Social University, PhD, Almaty, Republic of Kazakhstan; e-mail: abilova_maya@mail.ru

Keywords: Judicial discretion; precedent; judicial decision; judicial rulemaking; English law.

Abstract. In this article the authors examine the question of possible implementation of a judicial precedent into the national legal system through the prism of the concept of judicial discretion developed in Kazakhstan and the significance of the judicial precedent in English law.

The authors carried out the analysis through a sequential examination of:

- judicial discretion and its types under the laws of Kazakhstan;
- the concept of judicial precedent in English law, as well as the types of precedent;
- the use of precedent outside of English law.

Taking into account the existing legal traditions, legislative regulation, the authors identified and

analyzed such types of judicial discretion as: the application of the analogy of legislative act and the analogy of law; legal qualification of legislatively formalized evaluative concepts; concretization of subjective rights and obligations; judicial rulemaking.

Particular attention is paid to the topical aspects of judicial rulemaking, especially, the practice of development and adopting the normative resolutions of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan.

Also, the bases for the recognition of judicial decisions as precedents and the grounds for refusing to follow the precedent are considered.

It should be emphasized that, in order to determine a section of research, restricting to a certain sphere of social relations, special attention is paid to the condition and prospects of civil disputes resolution. The choice of this approach also is explained by the impermissibility of applying the criminal law by analogy.

By analyzing the current legislation, as well as foreign experience, the authors come to the conclusion about the possibility of expansion of the limits of judicial discretion within the legal institutions existing in Kazakhstan without adoption of a judicial precedent.

The obtained results of the research can be used in lawmaking process when forming approaches to expansion of the limits of judicial discretion.

Введение

В последнее время все чаще обсуждается вопрос о перспективах внедрения судебного прецедента в правовую систему Казахстана. При этом, как правило, при изучении подобной перспективы преимущественно исследование строится на анализе правовой природы собственно судебного прецедента, как объекта исследования. Подобный подход, как нам представляется, не является комплексным.

Полагаем, что изучение перспектив внедрения элементов судебного прецедента в Казахстане, прежде всего, должно исходить из понимания концепции судебного усмотрения и его пределов, так как судебный прецедент является лишь одной из форм выражения судебного усмотрения в странах общего права (Common Law).

Как известно, содержание и пределы судебного усмотрения в странах с романо-германской и англо-саксонской системами права различны. Судебный прецедент является лишь частным примером, отражающим специфику реализации судебного усмотрения в странах общего права.

Для более комплексного понимания и изучения перспектив внедрения элементов судебного прецедента в национальную правовую систему последовательно рассмотрим сложившуюся в Казахстане концепцию судебного усмотрения и значение судебного прецедента в английском праве.

Судебное усмотрение и его виды по законодательству Казахстана

Учитывая принадлежность правовой системы Казахстана к романо-германской правовой семье, следует отметить, что судебное усмотрение в подобных правовых традициях сфокусировано на правоприменительной деятельности суда. В свою очередь, в странах общей системы права судебное усмотрение подразумевает не только интерпретацию, но и

создание норм права судьей.

Принимая во внимание понимание судебного усмотрения, сложившееся в условиях романо-германской правовой традиции, а также специфику правовой системы Казахстана целесообразно анализировать судебное усмотрение, как элемент правоприменения.

Не углубляясь в филологический анализ этимологии рассматриваемого понятия, остановимся на выработанных наукой гражданского процесса подходах к определению «судебного усмотрения».

При этом отметим, что единого определения понятия «судебное усмотрение» не выработано, анализ научной литературы позволяет выделить, как минимум, три основных дефиниции:

1) По мнению К.И. Комиссарова, под судебным усмотрением понимается «специфический вид судебной правоприменительной деятельности, сущность которого заключается в предоставлении суду в соответствующих случаях правомочий принимать, сообразуясь с конкретными условиями, такое решение по вопросам права, возможность которого вытекает из общих и лишь относительно определенных указаний закона» [1, с. 285].

2) А.П. Корнеев полагает, что «судебное усмотрение - это предоставленное суду правомочие принимать, сообразуясь с конкретными условиями, такое решение по вопросам права, возможность которого вытекает из общих и лишь относительно определенных указаний закона и которое предоставляется ему в целях принятия оптимального постановления по делу» [1, с. 54-55].

3) О.А. Папкова указывает, что судебным усмотрением «является предусмотренная юридическими нормами, осуществляемая в процессуальной форме мотивированная правоприменительная деятельность суда, состоящая в выборе варианта решения правового

вопроса, имеющая общие и специальные пределы» [3, с. 39].

Из приведенных определений можно выделить наиболее общие признаки, характеризующие судебное усмотрение. Так, судебное усмирение:

- является элементом правоприменительной деятельности;
- реализуется в рамках предоставленного правомочия;
- применение судебного усмотрения предусмотрено и допускается юридическими нормами;
- реализуется уполномоченным субъектом судом (судьей).

В результате комплексного исследования проблем судебного усмотрения Л.Н. Берг выделяет также такие признаки судебного усмотрения как:

- выбор мотивированного законного и обоснованного решения, совершаемого в процессе правоприменительной деятельности;
- подконтрольность судебного усмотрения вышестоящим судебным инстанциям;
- судебное решение должно быть вынесено в пределах, установленных нормами процессуального и материального права [2, с. 62-69].

Признаки, характеризующие судебное усмотрение, позволяют выделить следующие наиболее распространённые его виды, имеющие выражение в действующем гражданском законодательстве Казахстана:

- применение аналогии закона и аналогии права;
- правовая квалификация законодательно закреплённых оценочных понятий;
- конкретизация субъективных прав и обязанностей;
- судебное правотворчество.

Вкратце остановимся на каждом из обозначенных видов.

1. Применение аналогии закона и аналогии права

Допустимость применения аналогии закона и права закреплена в ст. 13 закона Республики Казахстан от 6 апреля 2016 г. «О правовых актах»¹. Устанавливая общие подходы применения аналогии, законодатель предусматривает, что возможность применения аналогии закона и аналогии права в отношениях, регулируемых конкретными отраслями законодательства, определяется соответствующи-

ми законодательными актами.

Применительно к гражданскому законодательству допустимость применения аналогии закона и права предусмотрена ст. 5 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК)².

В частности, правила применения аналогии закона раскрываются в п. 1 рассматриваемой статьи и указывают, что в случаях, когда предусмотренные п.п. 1 и 2 ст. 1 ГК РК отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствуют применимые к ним обычаи, к таким отношениям, поскольку это не противоречит их существу, применяются нормы гражданского законодательства, регулирующие сходные отношения (аналогия закона).

Возможность применения аналогии права закреплена в п. 2 ст. 5 ГК РК. Так, согласно этой норме при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются, исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства и требований добросовестности, разумности и справедливости.

Согласно ч. 4 ст. 6 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК РК), в случае отсутствия норм права, регулирующих спорное правоотношение, суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор, исходя из общих начал и смысла законодательства Республики Казахстан³.

Применение аналогии позволяет судье констатировать правовой характер общественного отношения, хотя оно и не регламентировано законом. Так, судья применяет нормы права, регулирующие схожие отношения (аналогия закона) или преодолевает пробел в правовом регулировании, исходя из общих начал и смысла законодательства (аналогия права). В данном случае речь, прежде всего, идет о принципах права.

2. Правовая квалификация законодательно закреплённых оценочных понятий

Одной из форм реализации судебного усмотрения является применение законодательно закреплённых оценочных понятий.

Термин «оценочные понятия» был предложен С.И. Вильнянским в 1956 г. Ученый характеризовал юридические нормы с оценочными понятиями как «эластичные», по-

¹ Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V ЗРК «О правовых актах» // Источники: ИПС «Әділет».

² Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года № 268-ХІІІ // Источники: ИПС «Әділет».

³ Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V ЗРК // Источники: ИПС «Әділет».

звolyющие правоприменителю реализовать «возможность свободной оценки фактов с учетом индивидуальных особенностей» [4, с. 52].

Обращаясь к гражданскому законодательству Республики Казахстан, отметим изобилие подобных понятий, посредством которых законодатель предоставляет субъектам реализации правовых норм в процессе реализации (использования, исполнения, соблюдения, применения норм права) самим определять меру, отделяющую одно правовое состояние от другого, либо правовое состояние от неправового [5].

Тем самым применение оценочных понятий создает правомерное основание для применения судебного усмотрения и индивидуального регулирования по отношению к конкретным случаям, которые нецелесообразно, а подчас и невозможно заранее предусмотреть в юридических нормах [6].

Более того, определение содержания оценочных понятий в процессе правоприменения позволяет осуществлять индивидуальную регламентацию общественных отношений, руководствуясь внутренним убеждением судьи [7].

Приведем отдельные примеры оценочных понятий, закрепленных в нормах гражданского законодательства: неоднократность (пп. 2) п. 2 ст. 476, пп. 1), пп. 2) п. 3 ст. 476 ГК РК); систематичность (пп.4) п. 2 ст. 49, ст. 692 ГК РК); разумность (п. 3 ст. 536, п. 2 ст. 552, пп. 4) п. 2 ст. 556, пп. 2) п.3, ст. 556, п. 3 ст. 579, п. 1 ст. 829, п. 1 ст. 1077 ГК РК); справедливость (п. 2 ст. 5, п. 4 ст. 8 ГК РК); добросовестность (п. 2 ст. 5, п. 4 ст. 8, п. 3 ст. 579 ГК РК) и многие другие⁴.

Гражданское процессуальное законодательство Республики Казахстан также изобилует оценочными понятиями: добросовестность и недобросовестность (ч. 1 ст. 46, ч. 1 ст. 72, ч. 1 ст. 114, ч. 2 ст. 326 ГПК РК); существенность (ч. 2 ст. 5, ч. 4 ст. 7, пп. 5) ч. 1 ст. 66, ч. 3 ст. 90, ч. 1 ст. 282, ч. 3 ст. 283 ГПК РК); достаточность, достаточные данные, достаточные основания (ч. 4 ст. 183, ч. 2 ст. 325, ч. 2 ст. 496 ГПК РК); недостаточная ясность, недостаточная обоснованность, недостаточность материалов, недостаточность средств (ч. 1 ст. 90, ч. 3 ст. 90, ст. 93, ст. 94, пп.3) ч. 1 ст. 354, ч. 3 ст. 384, ч. 1 ст. 390 ГПК РК) и другие.

Вышеобозначенный перечень оценочных понятий, закрепленных в гражданском и гражданском процессуальном законодательстве Казахстана показывает, что при регламентировании общественных отношений законодатель оставляет весьма широкие полномочия судье для реализации судебного усмотрения и

определения содержания оценочных понятий.

3. Конкретизация субъективных прав и обязанностей

Анализ действующего законодательства показывает, что на суд нередко возлагается полномочие определения объема субъективных прав и обязанностей. Возможность реализации судебного усмотрения в подобных случаях вытекает из содержания нормы права, наделяющей судью полномочием принять определенное решение. Нередко такое полномочие выражается включением в текст нормы права слов «суд может», «суд или судья вправе».

Законодатель устанавливает в ч. 5 ст. 6 ГПК РК правило, согласно которому «Если законом или соглашением сторон спора предусматривается разрешение соответствующих вопросов судом, суд обязан разрешать эти вопросы, исходя из критериев справедливости и разумности». Данная норма позволяет нам раскрыть новую грань судебного усмотрения.

Так, можно выделить несколько наиболее распространенных вариантов реализации судебного усмотрения посредством конкретизации субъективных прав и обязанностей.

Одним из таких способов является применение судебного усмотрения в законодательно установленных случаях, допускающих конкретизацию субъективных прав и обязанностей. Проиллюстрируем этот способ конкретизации на следующих примерах.

Так, в силу п. 1 ст. 213 ГК РК «Владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по согласию всех ее участников, а при недостижении соглашения - в порядке, устанавливаемом судом».

Частным примером конкретизации субъективных прав и обязанностей является выбор судом варианта их нескольких предусмотренных законом решений, то есть применение альтернативных мер. Обратимся к ст. 934 ГК РК, в которой предусмотрено подобное правило «Удовлетворяя требования о возмещении вреда, суд в соответствии с обстоятельствами дела обязывает лицо, ответственное за вред, полностью возместить причиненные убытки или возместить его в натуре (предоставить вещь того же рода и качества, исправить поврежденную вещь и т.п.)».

Другой вариант конкретизации субъективных прав и обязанностей выражается в применении факультативных норм. Факультативная норма применяется судом в порядке замены основной в качестве исключения из

⁴ Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года № 268-ХІІІ; Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409 // Источник: ИПС «Эділет».

общего правила [8]. Так, как известно, истечение срока исковой давности до предъявления иска является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске (п.3 ст. 179 ГК РК). Однако, согласно п. 1 ст. 185 ГК РК в исключительных случаях, когда суд признает уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п.), нарушенное право гражданина подлежит защите.

ГПК РК также содержит факультативные нормы. Одна из подобных норм устанавливает, что письменные доказательства, как правило, представляются в подлиннике. Однако «При затруднительности представления в суд подлинника письменного доказательства суд может потребовать представления надлежащим образом засвидетельствованных копий и выписок из такого документа или произвести осмотр и исследование и других письменных доказательств в месте их хранения» (ч. 5 ст. 100 ГПК РК).

4. Судебное правотворчество

Особого внимания заслуживает такая форма реализации судебного усмотрения, как судебное правотворчество, поскольку оно позволяет возвести на уровень нормативного правового акта обобщенные результаты применения иных форм судебного усмотрения.

Как известно, в Республике Казахстан Верховный суд в силу ст. 81 Конституции РК наделен правом давать разъяснения по вопросам судебной практики. Данная компетенция реализуется посредством издания нормативных постановлений (далее – НПВС РК)⁵.

Предусмотренное законодателем в ст. 81 Конституции РК и в п. 3 ст. 5 Закона Республики Казахстан «О правовых актах» определение НПВС РК указывает на праворазъяснительный характер данных актов, тем самым подводя черту под теоретическими дискуссиями в части правовой природы НПВС.

Теоретическая дискуссия по вопросу определения правовой природы НПВС широко развернулась еще в советское время и выделила два основных подхода.

Согласно первой позиции НПВС имеют исключительно разъяснительный характер и предназначены предоставлять руководство судам для формирования единообразия в правоприменении (И.С. Тишкевич, А.С. Пиголкин, С.Н. Братусь, М.С. Строгович и др.)[9].

Сторонники другой позиции (П. Орлов-

ский, В. Каминский, С. Вильнянский и др.) не исключают то, что НПВС создают нормы права, полагая, что они содержат нормативные предписания и относятся к подзаконным нормативным актам. А.Ф. Черданцев и С.С. Алексеев полагали, что такие постановления содержат конкретизирующие нормы права⁶.

В настоящее время данная дискуссия получает новое развитие и в отдельных постсоветских странах, например, в российской правовой науке, размышляя о правовой природе решений Пленума Верховного суда, некоторые ученые высказывают суждения об их прецедентной природе. В целом возникновение подобных дискуссий можно объяснить отсутствием в России четкого законодательного регламентирования нормативных правовых актов с определением их значения и места в общей иерархии.

В Республике Казахстан Законом «О правовых актах» определено, что НПВС РК входят с систему законодательства Республики Казахстан и относятся к основным видам нормативных правовых актов⁷. При этом НПВС РК, как и нормативные постановления Конституционного совета РК находятся вне иерархии нормативных правовых актов⁸.

Тем самым вопрос о том, является ли НПВС РК нормативным правовым актом, нашел четкое законодательное закрепление.

Следует отметить, что не все казахстанские ученые разделяют этот подход к определению правовой природы НПВС РК. Так, например, Г.С. Сапаргалиев, Г.Ж. Сулейменова высказывали противоположную позицию, полагая, что НПВС РК не являются нормативными правовыми актами [10]. Более того, по мнению Г.Ж. Сулейменовой, Верховный суд, принимая нормативные постановления, не вправе создавать, изменять и дополнять действующие нормы права [11].

Однако анализ научной литературы последних лет показывает, что в большинстве своем казахстанские ученые, относя НПВС РК к нормативным правовым актам, больше задаются вопросом к какому виду нормативного правового акта они относятся: к интерпретационным или устанавливающим нормы права.

По мнению М.К. Сулейменова, на этот вопрос нельзя дать однозначного ответа, но в силу того, что НПВС являются нормативными правовыми актами, они порождают новые нормы права [12]. Указанной позиции придержива-

⁵ Конституция Республики Казахстан принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года. // Источник: ИПС «Әділет».

⁶ Там же.

⁷ См.: п. 1 ст. 4, пп. 5) п. 2. ст. 7 Закона Республики Казахстан «О правовых актах».

⁸ См.: п. 5 ст. 10 Закона Республики Казахстан «О правовых актах».

ваются также Ж. Н. Байшев, К.А. Маами [13]. Действительно пп. 25) ст. 1 Закона РК «О правовых актах» определяет нормативный правовой акт, как «письменный официальный документ на бумажном носителе и идентичный ему электронный документ установленной формы, принятый на республиканском референдуме либо уполномоченным органом, устанавливающий нормы права, изменяющий, дополняющий, прекращающий или приостанавливающий их действие».

Тем самым, исходя из буквального толкования законодательства, можно сделать вывод, что НПВС, являясь нормативными правовыми актами, устанавливают нормы права.

Ж.У. Тлембаева отмечает, что НПВС РК являются специфическим видом нормативных правовых актов, сочетающим в себе элементы интерпретации, конкретизации и детализации исходных норм. При этом автор указывает, что при всей схожести с нормативными правовыми актами НПВС РК имеют ряд отличий [14]. Е.Б. Абдрасулов также приходит к выводу об интерпретационном характере НПВС, которые содержат конкретизирующие нормы, полученные в ходе логического вывода из более общих и абстрактных норм, сформулированных законодателем [15, с. 22-24].

Вместе с тем анализ нормативных постановлений показывает, что НПВС РК, конкретизируя нормы права, содержат расширительное и ограничительное толкование смысла закона, что, по сути, ограничивает или расширяет применение норм права и тем самым изменяет их⁹.

Проиллюстрируем обозначенную практику на примере НПВС РК от 20 марта 2003 года № 2 «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства»¹⁰.

В целях предотвращения затягивания судопроизводства и обеспечения обоснованности отложений пп. 13) указанного НПВС РК предусматривается ограничение общего допустимого количества отложений судебных разбирательств до четырех. При этом достижение обозначенной цели невозможно только посредством количественного ограничения. Подобный подход не учитывает важность и значимость оснований отложения судебного разбирательства, а также установленную законом обязанность суда отложить судебное разбирательство в отдельных случаях (ч. 2 ст. 198 ГПК РК). Такой формальный подход к

ограничению количества отложений судебных разбирательств может повлечь нарушение принципов гражданского судопроизводства и негативно отразиться на качестве отправления правосудия в целом.

Кроме того, имеется противоречие в содержании пп. 28) рассматриваемого НПВС РК и ч. 1 ст. 435 ГПК РК. В предлагаемой редакции пп. 28) НПВС РК необоснованно ограничивается круг субъектов, наделенных правом на обжалование в кассационном порядке вступивших в законную силу судебных актов. Согласно ч. 1 ст. 435 ГПК РК этим правом обладают следующие лица: стороны; лица, участвующие в деле; другие лица, интересы которых затрагиваются судебными актами; и их представители. Буквальное толкование данной нормы указывает на возможность реализации права на кассационное обжалование всеми обозначенными лицами через представителей.

Вместе с тем в пп. 28) НПВС РК предусматривается право кассационного обжалования судебных актов в отношении следующих лиц: стороны и их представители; лица, участвующие в деле; лица, не привлеченные к участию в деле, если судебным актом разрешен вопрос об их правах и обязанностях.

Из содержания этого пункта видно, что правом на подачу кассационной жалобы через представителя наделены только стороны. При этом иные лица, участвующие в деле, а также другие, не привлеченные к участию в деле, но интересы которых затрагиваются судебными актами, необоснованно ограничиваются в реализации права на подачу кассационной жалобы через представителя.

Кроме того, в рассматриваемом пункте произведена подмена понятий. В частности, ч. 1 ст. 435 ГПК РК использует понятие «другие лица, интересы которых затрагиваются судебными актами», в свою очередь, в пп. 28) НПВС РК применительно к этой же категории лиц употребляется понятие «лица, не привлеченные к участию в деле, если судебным актом разрешен вопрос об их правах и обязанностях». Следует подчеркнуть, что используемая в постановлении формулировка существенно сужает круг лиц, не привлеченных к участию в деле, но при этом обладающих правом на кассационное обжалование судебного акта. Так, согласно ГПК РК достаточным основанием для подачи кассационной жалобы подобными лицами является вынесе-

⁹ В период с 2012 г. по первый квартал 2018 г. было принято 56 НПВС РК. В 2012 г. – 7, в 2013 г. – 4, в 2014 г. – 4, в 2015 г. – 8, в 2016 г. – 16, в 2017 г. – 14, за первый квартал 2018 г. – 3 // <http://sud.gov.kz/rus/kategoriya/normativnye-postanovleniya-verhovnogo-suda-respubliki-kazahstan> (Дата обращения: 12.04.2018).

¹⁰ Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 20 марта 2003 года № 2 «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства» // Источник: ИПС «Әділет».

ние судебного акта, затрагивающего их интересы. При этом вынесение решения об их правах и обязанностях вкуче не является необходимым условием.

Такое ограничительное толкование норм ГПК РК недопустимо и вступает в прямое противоречие с п. 2 ст. 13 Конституции РК, провозглашающим право каждого на судебную защиту своих прав и свобод. Поскольку право на кассационное обжалование, как и право на обжалование судебного акта в целом, является элементом права на судебную защиту, ограничение этого права приводит к невозможности полноценной реализации п. 2 ст. 13 Конституции РК.

Подобные примеры судебного нормотворчества указывают на неограниченное судебное усмотрение, которое перерастает в произвол.

Как отмечалось ранее, признаком судебного усмотрения наряду с другими является то, что оно реализуется в пределах, установленных нормами права, и является подконтрольным.

В случае с НПВС РК необходимо отметить отсутствие пределов такого судебного усмотрения, что приводит к конкуренции, а также противоречию норм НПВС РК и иных нормативных правовых актов.

Отчасти неограниченность судебного усмотрения при принятии НПВС РК объясняется несовершенством порядка их принятия.

Как известно, порядок принятия НПВС РК определен Конституционным законом Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан»¹¹. В пп. 3) п.1 ст. 22 Конституционного закона предусмотрено, что пленарное заседание Верховного суда РК принимает нормативные постановления и дает разъяснения по вопросам судебной практики, а также вносит предложения по совершенствованию законодательства.

НПВС РК принимаются на пленарном заседании Верховного Суда не менее чем двумя третями голосов от числа судей Верховного Суда и при наличии кворума не менее трех четвертей от общего числа судей Верховного Суда.

В силу пп. 2) п. 3 ст. 42 Закона РК «О правовых актах» НПВС РК вводятся в действие со дня первого официального опубликования, если в самих актах не указаны иные сроки.

Так, законодательно закрепленный механизм принятия НПВС РК не определяет требований к их форме, содержанию, процедуре

обсуждения и согласования [16, с. 17].

Также не нашел законодательного закрепления механизм обжалования НПВС РК. В свою очередь, сложно представить оспаривание законности НПВС РК по правилам главы 30 ГПК РК районными и приравненными к ним судами.

Таким образом, правовая система Казахстана предусматривает свою систему реализации судебного усмотрения с присущими ей средствами установления пределов такого усмотрения.

Пределы судебного усмотрения предупреждают риск судебного произвола, являющегося проявлением неограниченного судебного усмотрения.

Так, пределы судебного усмотрения могут быть ограничены такими материально-правовыми средствами как:

- 1) предписания материальной нормы закона;
- 2) обстоятельства дела;
- 3) правоположения судебной практики (НПВС);
- 4) принципы права [2, с. 111-112].

Процессуальными средствами ограничения можно считать, например, возможность пересмотра судебного акта и исправления судебных ошибок.

Вместе с тем анализ НПВС РК показывает, что судебное нормотворчество демонстрирует примеры неограниченного судебного усмотрения, перерастающего в произвол и нивелирующее действующее законодательство.

Подобные факты указывают на необходимость совершенствования существующих инструментов обобщения и восполнения пробелов судебной практики без заимствования новых инструментов из других правовых систем.

Также следует отметить, что каждая модель реализации судебного усмотрения является неотъемлемым элементом правовой системы и требует комплексности в применении.

Прецедент в английском праве

Одним из источников английского права является прецедент. При этом иерархия источников английского права выглядит следующим образом: 1) законодательство ЕС, 2) Европейская конвенция о правах человека, 3) Конституция, 4) общее право, 5) законодательство (статуты), 6) прецеденты и 7) обычаи¹².

¹¹ Конституционный закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года N 132 “ О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан” // Источник: ИПС «Эділет».

¹² См. более подробно про источники английского права: Smith & Keenan's English Law. Text and Cases. 15th edition, Pearson Longman, 2007; Gary Slapper and David Kelly. The English legal system, 15th Edition, Routledge, Taylor & Francis Group, London and New York, 2014; English, French & German comparative law / Raymond Youngs, Third edition, Routledge, 2014.

Следует оговорить, что в литературе встречается словосочетание «case law» и слово «precedent», которые следует различать. Так, case law – понятие общего права, включающее в себя разнообразные виды судебных решений, которые могут быть обязывающими (т.е., непосредственно, прецедентами для нижестоящих судов и судов одного уровня по иерархии), а могут и не быть таковыми (обычные судебные решения). Таким образом, эти понятия можно соотносить, как общее и частное.

Английское право различает следующие виды прецедентов¹³:

1) Если ранее не было вынесено решение по правовому вопросу, то решение, принятое в этом случае по данному вопросу, является первоначальным (оригинальным) прецедентом.

2) Прецедент может быть обязывающим (или обязательным), когда: а) рассматриваемый правовой вопрос похож на ранее рассмотренный; б) факты (именно материальные) рассматриваемого вопроса похожи на предыдущий случай; в) это решение было ранее принято судом, вышестоящим к ныне рассматриваемому вопросу суду по иерархии или же судом, находящимся на том же уровне по иерархии, если он связан собственными предыдущими суждениями.

3) Прецедент может быть «убедительным», когда суд может не придерживаться решения, но он примет его во внимание.

В целях нашего анализа нас интересует второй вид прецедента – обязывающий.

В основе судебного прецедента лежит доктрина «обязывающего прецедента» (binding precedent) или латинская максима «stare decisis» (stand by decisions), что означает «стоять на решении» или «оставаться при решении». Эта максима является фундаментальным принципом, гласящим, что «подобное должно решаться таким же образом (подобные случаи следует рассматривать одинаковым образом)»¹⁴.

Доктрина гласит, что внутри иерархической структуры английской судебной системы решение вышестоящего суда будет обязывающим (или обязательным) для нижестоящего суда. Это означает, что суд при рассмотрении дела всегда будет устанавливать и проверять, были ли аналогичные си-

туации ранее разрешены судами. По общему правилу, если прецедент был вынесен вышестоящим судом или судом одного уровня по иерархии, то судья будет следовать норме права, установленной в этом прецеденте. Если решение вынесено судом нижестоящим, то судья вправе лишь принять во внимание ранее принятое решение, но не обязан следовать ему. Так, обязывающими являются решения Верховного суда (обязывает все английские суды, и, в свою очередь, связан решениями Европейского суда и за отдельными исключениями – своими решениями), Апелляционный суд (обязывает все нижестоящие английские суды и, в свою очередь, связан решениями Европейского суда, Верховного суда и своими решениями), а также решения Высокого суда (обязывает нижестоящие суды и, в свою очередь, связан решениями Европейского суда, Верховного суда, Апелляционного суда и своими).

Таким образом, доктрина прецедента требует, чтобы при определенных обстоятельствах ранее вынесенное решение должно соблюдаться впоследствии. И, как видно, прецедент тесно связан с иерархией судебной системы.

Однако в английском праве прецедентом является не столько само принятое решение, а сколько правовая норма, на которой основано решение.

Как правило, в судебном решении можно выделить две части: ratio decidendi (с лат. – причина принятия решения) и obiter dicta (с лат. – слова, сказанные между прочим). Прецедент связан исключительно с частью ratio decidendi – используемые в качестве основы для принятия решения утверждения суда о праве, применимом к правовой проблеме, связанной с материальными фактами. То есть, эта такая часть решения, где судья излагает нормы права, рассматриваемые им в прямой или косвенной форме для принятия решения по делу. Эта часть впоследствии и будет непосредственно представлять собой прецедент.

Что касается второй части – obiter dicta – это умозаключения судьи о правовых принципах, не связанных с основой для принятия решения, а также заявления судьи, которые не связаны с существом дела. Эта часть решения не связывает впоследствии нижестоя-

¹³ См. например: Jacqueline Martin. *Key facts. The English legal system. 4-th edition*, Hodder Education, an Hachette UK Company, 2010, pp.7-8; Smith & Keenan's *English Law. Text and Cases. 15th edition*, Pearson Longman, 2007, pp.207-217; English *Private Law. Edited by A.Burrows, 3rd edition*, Oxford University Press, 2013, p.488.

¹⁴ См. подробнее про доктрину и связь прецедента с иерархией судебной системы: Gary Slapper and David Kelly. *The English legal system, 15th Edition*, Routledge, Taylor & Francis Group, London and New York, 2014, p.129; Smith & Keenan's *English Law. Text and Cases. 15th edition*, Pearson Longman, 2007, p.207-208; English *Private Law. Edited by A.Burrows, 3rd edition*, Oxford University Press, 2013, p.487-495; Jacqueline Martin. *Key facts. The English legal system. 4-th edition*, Hodder Education, an Hachette UK Company, 2010. P.9-15.

ящие суды¹⁵.

В литературе¹⁶ отмечается, что разграничить *ratio decidendi* и *obiter dicta* непросто. Бывает, что в судах апелляционной инстанции, может быть принято одно решение, но с разными обоснованиями. В связи с чем, иногда, судьи при вынесении решения обозначают, где *ratio decidendi* и где *obiter dicta*. Однако, все же, большинство судей на практике не разграничивают в решениях эти две части и данное бремя возлагается на лицо, которое обращается к прецеденту.

Все прецеденты можно найти в ежегодных сборниках (*law reports*), которые группируются по судебной инстанции, по видам дел и т.д. Решения в этих сборниках содержат следующую информацию: названия сторон; суд, который принял решение; судья или судьи; дата слушания; установленные правовые нормы; предыдущие аналогичные случаи, которые упоминались; история судебного процесса; факты; адвокаты и их аргументы; стенограмма текста решения; решение суда; предоставляется ли право на подачу апелляции; солиситеры и барристеры¹⁷.

Подводя итог вышесказанному, прецедент в смысле английского права означает, что судья, рассматривающий решение по делу, фактические и правовые основания по которому аналогичны тем, что ранее рассматривались вышестоящим судом или судом одного уровня, должен, по общему правилу, решить рассматриваемое дело аналогичным образом, беря за основу норму права, содержащуюся в прецеденте. При этом для того, чтобы решение являлось прецедентом, необходимо соблюдение определенных условий: схожесть фактов; судебная инстанция, которая вынесла решение; наличие *ratio decidendi*.

Следует отметить, что судебный прецедент, как форма выражения судебного усмотрения, также имеет пределы реализации.

Так, по общему правилу апелляционный суд связан своим решением, однако существует ряд исключений из этого правила (*Young v Bristol Aeroplane Co Ltd (1944)*). К ним относятся, например, случай противоречия между

двумя предыдущими решениями одной инстанции. В такой ситуации суд решает какому решению следовать, а какое отменять [17, с. 145-146].

Также избежать прецедента (отказаться следовать прецеденту) можно, если:

в рассматриваемом и предыдущем деле существенно различаются факты;

причины принятия решения неясны;

сделано заявление о том, что предыдущее решение противоречит основополагающему принципу права;

предыдущее решение вынесено *per incuriam* (небрежно), т.е. важные предыдущие решения или статуты не были приняты во внимание или были проигнорированы;

предыдущее решение было отменено статутом [18, с. 215-216].

Поэтому следование прецеденту или отказ от такового зависит от усмотрения соответствующего суда, рассматривающего дело.

Прецедент вне английского права

В Республике Казахстан о прецеденте говорят в связи с «үлгі» и НП ВС РК. И первый и второй вопрос вызывает споры в научных кругах¹⁸.

П.1 ст.4 Конституции Республики Казахстан закрепляет, что 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. При этом п.3 ст.5 Закона РК «О правовых актах» устанавливает, что в нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан содержатся разъяснения по вопросам судебной практики. Но они не представляют собой судебную практику в виде прецедента.

Что касается «үлгі», А.Г. Диденко, отмечая, что о заимствовании прецедента в его английском понимании в право РК нельзя рассчитывать, предлагает использовать понятие «үлгі», которое «будет представлять собой акт судебного органа, утвержденный Верховным

¹⁵ См подробнее: *Jacqueline Martin. Key facts. The English legal system. 4-th edition, Hodder Education, an Hachette UK Company, 2010, p.16; Smith & Keenan's English Law. Text and Cases. 15th edition, Pearson Longman, 2007, P.210-211; English Private Law. Edited by A.Burrows, 3rd edition, Oxford University Press, 2013, p.488-491.*

¹⁶ См.например: *Gary Slapper David Kelly. The English legal system, p.153.*

¹⁷ См.подробнее: *Jacqueline Martin. Key facts. The English legal system. 4-th edition, Hodder Education, an Hachette UK Company, 2010, p.9; Gary Slapper and David Kelly. The English legal system, 15th Edition, Routledge, Taylor & Francis Group, London and New York, 2014, p.129-134.*

¹⁸ См.например: *противоположные позиции Тумабекова Д.А. (Нормативное постановление ВС РК как уникальный механизм формирования судебной практики и совершенствования законодательства // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39683072) и Сулейменова М.К. (Может ли НП ВС быть выше закона // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37379476 и Есть ли пределы толкования Верховным судом норм Гражданского кодекса // <http://zangerlf.com/ru/publications/258>) касательно НП ВС РК и нижеуказанные источники касательно «үлгі».*

Судом Республики Казахстан, и могущий быть использован участниками гражданского процесса в качестве доводов в обоснование своей позиции, которым суд при рассмотрении дела должен дать свою оценку. Ульге может быть актом любого судебного органа, выбранного в качестве такового Верховным Судом»¹⁹. То есть А.Г. Диденко не претендует на то, чтобы «үлгі» играл роль прецедента в праве Казахстана и пишет, что: «в отличие от прецедента, ульге не будет иметь обязывающего значения, во всяком случае, на начальных стадиях его применения»²⁰. Однако при этом данные решения называются «образцами» судебных решений. И все же при буквальном толковании приведенной фразы предполагается, что впоследствии решения будут выполнять роль реального образца. На наш взгляд, данное понимание «образца» судебного решения не лишено недочетов, в чем мы согласны с мнением М.К. Сулейменова²¹. Так, возникает ряд вопросов, в частности: как происходит процесс отбора этих «образцов» решений; почему в число «үлгі» включаются решения всех судов (вне зависимости от их уровня и иерархии); по какому принципу отбираются решения - «үлгі»; а также основное – на каком основании именно эти решения именуются «үлгі», т.е. образцами?

Вместе с тем следует отметить сходство этой идеи с концепцией «убедительного» прецедента.

Подход стран к роли судебных решений различается (некоторые рассматривают решения как чистый прецедент, другие – как предыдущее решение по аналогичному делу, третьи – и вовсе отрицают прецедент в качестве источника права) [19]. Одним из примеров внедрения прецедента можно считать п.4 ст.15 Судебного кодекса Республики Армения,

в котором закреплено следующее: «Обоснования судебного акта Кассационного суда и Европейского суда по правам человека (в том числе толкования закона) по делу, имеющему определенные фактические обстоятельства, являются обязательными для суда при рассмотрении дела по аналогичным фактическим обстоятельствам, за исключением случая, когда последний, приводя весомые аргументы, обосновывает их неприменимость к данным фактическим обстоятельствам»²². Тем самым внедрение судебного прецедента в этой стране, прежде всего, связано необходимостью выполнения международных обязательства, возникших ввиду присоединения к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.). Как известно, указанная конвенция не является частью действующего права Казахстана.

Заключение

В целом, внедрение прецедента в право РК в его традиционном понимании представляется преждевременным. В английском праве прецедент, как было сказано выше, сформировался в связи с общим правом, известным как право судей, которое имеет многовековую историю формирования. В праве РК внедрение прецедента может вызвать ряд проблем, связанных с деятельностью судебной системы и, в общем, с правоприменением.

Кроме того, целесообразным представляется совершенствовать реализацию судебного усмотрения в рамках уже существующих институтов, например, НПВС. При этом также можно предусмотреть возможность расширения судебного усмотрения в свете перспектив имплементации отдельных положений английского права в материальное законодательство²³.

ЛИТЕРАТУРА

1. Экажеев М.Б.-А. Судейское усмотрение в правоприменительной деятельности в РФ // *Международный научный журнал «Инновационная наука» №5/2016*. С. 284 - 287.
2. Берг Л.Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект): дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. 202 с.
3. Папкова О.А. Усмотрение суда. М.: Статут, 2005. 413 с.
4. Залоило М.В. правоприменительная конкретизация юридических норм. // *Журнал российского права, № 8 - 2012*. – С. 50-56.

¹⁹ См. более подробно: Диденко А.Г. Ульге – один из путей укрепления судебной власти // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31280875.

²⁰ См. А.Г. Диденко. Указ. соч.

²¹ См. более подробно: Сулейменов М.К. Перспективы внедрения судебного прецедента в правовую систему Казахстана // <http://zangerlf.com/ru/publications/268>.

²² Судебный кодекс Республики Армения от 7 апр. 2007 г. № 3Р-135 // <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=2966&sel=show&lang=rus#1c>.

²³ См. более подробно: Сулейменов М.К. Английское право и правовая система Казахстана // <https://www.zakon.kz/4760217-anglijjskoe-pravo-i-pravovaja-sistema.html>

Конусова В.Т., Нестерова Е.В. The improvement of civil legislation of the Republic of Kazakhstan based on the implementation of English law provisions. // *Право и государство. № 3 (72), 2016*. P. 46-50.

5. Диденко А.Г. Теория гражданского права: вызовы времени. - Алматы, 2013 // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31475327&doc_id2=31475327#pos=1;-8&pos2=210;20
6. Акопян Дж. А. Оценочные понятия в отечественном праве // <https://www.zakon.kz/203843-ocenochnyye-ponyatija-v-otechestvennom.html> (Дата обращения: 14.04.2018).
7. Власова Т.В. Сущность и значение оценочных понятий в праве // <http://esa-conference.ru/wp-content/uploads/files/pdf/Vlasova-Tatyana-Valentinovna1.pdf>
8. Бонер А. Избранные труды. В 7 томах. Том 2. Источники гражданского процессуального права // <https://books.google.kz>
9. Юридическая природа нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан: Монография г. Астана, 2009. // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31064215
10. Мами К.А., Баишев Ж.Н. О юридической природе нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан // Юрист. - Май, № 5, 2004 // <https://journal.zakon.kz/203877-o-juridicheskoy-prirode-normativnykh.html>
11. Сулейменова Г.Ж. Роль и значение нормативных постановлений Верховного суда РК // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38018571#pos=6;-103
12. Сулейменов М.К. Нормативные постановления Верховного суда в системе источников права // <https://www.zakon.kz/146609-normativnyye-postanovleniya-verkhovnoy.html>
13. Мами К., Баишев Ж. О юридической природе нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан // Юрист. - Май, № 5, 2004 / <https://journal.zakon.kz/203877-o-juridicheskoy-prirode-normativnykh.html>
14. Тлембаева Ж.У. О правовой природе нормативных постановлений Верховного Суда РК и возможности отнесения их к актам прецедентного права // <https://www.zakon.kz/4810673-o-pravovoy-prirode-normativnykh.html>
15. Абдрасулов Е. Судебная власть и ее роль в праворазъяснительной деятельности. Зангер, №2, 2004. С. 22-24.
16. Тукиев А.С., Тлембаева Ж.У., Елеусизова И.К.. О некоторых проблемах судебного право творчества. Вестник Института законодательства Республики Казахстан. №3 (44) 2016. С. 14-24.
17. G.Slapper and D.Kelly. The English legal system, 823 p.
18. Smith and Keenan's English law. Text and cases, 985 p.
19. Марченко М.Н. Особенности судебного прецедента в системе романо-германского права // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения, №1-2016 // <https://cyberleninka.ru/article/v/osobennosti-sudebnogo-pretседenta-v-sisteme-romano-germanskogo-prava>

REFERENCES

1. Ekazhev M.B.-A. Sudeyskoe usmotrenie v pravoprimenitelnoy deyatel'nosti v RF // *Mezhdunarodnyy nauchnyy zhurnal «Innovatsionnaya nauka»* #5/2016. S. 284 - 287.
2. Berg L.N. Sudebnoe usmotrenie i ego predelyi (obscheteoreticheskiy aspekt): dis. ... kand. yurid. nauk. Ekaterinburg, 2008. 202 s.
3. Papkova O.A. Usmotrenie suda. M.: Statut, 2005. 413 s.
4. Zaloilo M.V. pravoprimenitelnaya konkretizatsiya yuridicheskikh norm. // *Zhurnal rossiyskogo prava*, # 8 - 2012. – S. 50-56.
5. Диденко А.Г. Теория гражданского права: вызовы времени. - Алматы, 2013 // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31475327&doc_id2=31475327#pos=1;-8&pos2=210;20
6. Акопян Дж. А. Оценочные понятия в отечественном праве // <https://www.zakon.kz/203843-ocenochnyye-ponyatija-v-otechestvennom.html> (Дата обращения: 14.04.2018).
7. Власова Т.В. Сущность и значение оценочных понятий в праве // <http://esa-conference.ru/wp-content/uploads/files/pdf/Vlasova-Tatyana-Valentinovna1.pdf>
8. Boner A. Izbrannyye trudyi. V 7 tomah. Tom 2. Istochniki grazhdanskogo protsessual'nogo prava // <https://books.google.kz>
9. Yuridicheskaya priroda normativnykh postanovleniy Verhovnogo Suda Respubliki Kazahstan: Monografiya g. Astana, 2009. // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31064215
10. Mami K.A., Baishev Zh.N. O yuridicheskoy prirode normativnykh postanovleniy Verhovnogo Suda Respubliki Kazahstan // *Yurist.* - May, # 5, 2004 // <https://journal.zakon.kz/203877-o-juridicheskoy-prirode-normativnykh.html>
11. Suleymenova G.Zh. Rol i znachenie normativnykh postanovleniy Verhovnogo suda RK // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38018571#pos=6;-103
12. Suleymenov M.K. Normativnyye postanovleniya Verhovnogo suda v sisteme istochnikov prava

// <https://www.zakon.kz/146609-normativnye-postanovleniya-verkhovnogo.html>

13. Mami K., Baishev Zh. *O yuridicheskoy prirode normativnykh postanovleniy Verhovnogo Suda Respubliki Kazahstan* // *Yurist. - May, # 5, 2004* / <https://journal.zakon.kz/203877-o-juridicheskoy-prirode-normativnykh.html>

14. Tlembaeva Zh.U. *O pravovoy prirode normativnykh postanovleniy Verhovnogo Suda RK i vozmozhnosti otneseniya ih k aktam pretsedentnogo prava* // <https://www.zakon.kz/4810673-o-pravovoy-prirode-normativnykh.html>

15. Abdrasulov E. *Sudebnaya vlast i ee rol v pravoraz'yasnitelnoy deyatel'nosti*. Zanger; #2, 2004. S. 22-24.

16. Tukiev A.S., Tlembaeva Zh.U., Eleusizova I.K.. *O nekotorykh problemakh sudebnogo pravotvorchestva*. Vestnik Instituta zakonodatel'stva Respubliki Kazahstan. N3 (44) 2016. S. 14-24.

17. G.Slapper and D.Kelly. *The English legal system*, p.145-146.

18. Smith and Keenan's *English law. Text and cases*, p.215-216.

19. Marchenko M.N. *Osobennosti sudebnogo pretsedenta v sisteme romano-germanskogo prava*// *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya*, #1-2016// <https://cyberleninka.ru/article/v/osobennosti-sudebnogo-pretsedenta-v-sisteme-romano-germanskogo-prava>

УДК 338.462

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРАНСПОРТНО-ТРАНЗИТНЫХ ОТНОШЕНИЙ В КАЗАХСТАНЕ

Кусаинова Айман Кудайбергеновна

Научный сотрудник ТОО «Консалтинговая группа «Болашак»,
к.ю.н., доцент; г. Астана, Республика Казахстан;
e-mail: aiman_kusainova@mail.ru

Назаркулова Ляззат Талгатовна

Научный сотрудник ТОО «Консалтинговая группа «Болашак»,
к.ю.н., доцент; г. Астана, Республика Казахстан;
e-mail: lazzat.nazarkulova@mail.ru

Ключевые слова: транспортная система; транзитный потенциал; автомобильный транспорт; железнодорожный транспорт; авиатранспорт; водный транспорт; правовое регулирование; транзит; законодательство; Казахстан; транспортный коридор; транзит; магистраль; маршрут.

Аннотация. В данной работе рассматриваются вопросы правового регулирования транспортно-транзитных отношений в Казахстане. В условиях развития рыночных отношений совершенствование правового регулирования транспортно-транзитных отношений приобретает особое значение. Особую значимость они приобретают в связи со все более актуализирующимися вопросами развития транзитной политики Казахстана. Так, в Послании Президента Республики Казахстан от 31 января 2017 года «Третья модернизация Казахстана: глобальная конкурентоспособность» перед Правительством поставлены задачи к началу 2020 года обеспечить повышение ежегодного объема транзитных перемещений в следующих объемах: семикратно для грузов, перевозимых контейнерами (2 миллиона контейнеров); четырехкратно для пассажирских перевозок воздушным транспортом (1,6 миллиона транзитных пассажиров). Как следствие, это должно привести к повышению доходов от транзита до 4 млрд. долларов в год (в 5,5 раза). В развитие транспортной сферы за последние десять лет инвестировано около 30 млрд долларов. За это время построено порядка 2 000 км. железных дорог. Создано и реконструировано более 6 000 км. автомагистралей. Портовый грузооборот на Каспии возрос до 23,5 млн. тонн. Осуществлена реконструкция 15 казахстанских аэропортов. Были построены новые участки газопровода Средняя Азия Центр, 3 нитки газопровода МГ «Казахстан-Китай», что позволило увеличить транзитную способность системы.

Законодательство, регулирующее транспортно-транзитные отношения за последние годы, претерпело значительные изменения. В связи с этим вопросы правового регулирования транспортно-транзитных отношений нуждаются в тщательном научно-правовом осмыслении.

ҚАЗАҚСТАНДАҒЫ КӨЛІК-ТРАНЗИТТІК ҚАТЫНАСТАРДЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ

Айман Құдайбергенқызы Құсаинова

«Болашақ» консалтингтік тобы» ЖШС ғылыми қызметкері,
з.ғ.к., доцент; Астана, Қазақстан Республикасы;
e-mail: aiman_kusainova@mail.ru

Ляззат Талғатқызы Назаркүлова

«Болашақ» консалтингтік тобы» ЖШС ғылыми қызметкері,
з.ғ.к., доцент; Астана, Қазақстан Республикасы;
e-mail: lazzat.nazarkulova@mail.ru

Түйін сөздер: көліктік жүйе; транзиттік әлеует; автомобиль көлігі; теміржол көлігі; әуе көлігі; су көлігі; құқықтық реттеу; транзит; заңнама; Қазақстан; көлік дәлізі; транзит; магистраль; маршрут.

Аннотация. Осы мақалада Қазақстандағы көліктік-транзиттік қатынастарды құқықтық реттеу мәселелері қарастырылған. Нарықтық қатынастарды дамыту жағдайында көліктік-транзиттік қатынастарды құқықтық реттеуді жетілдіру ерекше маңызға ие. Қазақстанның транзиттік саясатын дамыту өзекті мәселеге айналуына байланысты олар ерекше маңызға ие. Сондықтан, 2017 жылғы 31 қаңтардағы Қазақстан Республикасы Президентінің «Қазақстанның үшінші жаңғыртылуы: жаһандық бәсекеге қабілеттілігі» Жолдауында Үкіметке 2020 жылдың басына дейін мынадай көлемдерде жылдық транзиттік қозғалыстарды арттыруды қамтамасыз ету міндеттері қойылған: контейнерлер арқылы тасымалданатын арналған жүктерге жеті есе (2 млн контейнер); жолаушыларды әуе арқылы тасымалдау үшін төрт есе (1,6 млн транзиттік жолаушы). Соның салдарынан, транзиттен түсетін табыс жылына 4 млрд долларға дейін өсуіне әкелуі тиіс (5,5 рет). Көлік секторын дамытуға соңғы он жылда шамамен 30 млрд. доллар инвестицияланған. Осы уақыт ішінде темір жолдар 2000 км-ге жуық созылған. 6000 км-дан астам автожолдар құрылды және қайта жаңартылды. Каспийдегі жүк айналымы 23,5 млн. тоннаға дейін өсті. 15 қазақстандық әуежай қайта құрылды. Орта Азия Орталығы газ құбырының жаңа бөлімдерінің, «Қазақстан-Қытай» 3 газ құбыры желісінің салынуы транзиттік жүйенің әлеуетін арттыруға мүмкіндік жасады.

Соңғы жылдары көліктік және транзиттік қатынастарды реттейтін заңдар елеулі өзгерістерге ұшырады. Осыған байланысты көліктік-транзиттік қатынастарды құқықтық реттеу мәселелері толығымен ғылыми-құқықтық түсіндіруді қажет етеді.

LEGAL REGULATION OF TRANSPORT-TRANSIT RELATIONS IN KAZAKHSTAN

Kusainova Ayma Kudaibergenovna

Researcher of the LP «Consulting group «Bolashak»,
candidate of jurisprudence, associate professor; Astana,
Republic of Kazakhstan; e-mail: aiman_kusainova@mail.ru

Nazarkulova Lyazzat Talgatovna

Researcher of the LP «Consulting group «Bolashak»,
candidate of jurisprudence, associate professor; Astana,
Republic of Kazakhstan; e-mail: lazzat.nazarkulova@mail.ru

Keywords: transport system; transit potential; road transport; railway transport; air transport; water transport; legal regulation; transit; legislation; Kazakhstan; transport corridor; transit; highway; route.

Abstract. This paper considers issues of legal regulation of transport-transit relations in Kazakhstan. In the conditions of development of market relations, the improvement of the legal regulation of transport-transit relations takes on special significance. They acquire special significance in connection with more and more actual issues of development of the transit policy of Kazakhstan. Thus, in the Address of the President of the Republic of Kazakhstan dated January 31, 2017, «Third modernization of Kazakhstan: global competitiveness», the Government is tasked to increase the annual volume of transit movements in the following amounts by the beginning of 2020: seven times

for goods transported by containers (2 million containers); four times for passenger transportation by air (1.6 million transit passengers). As a result, this should lead to an increase in revenues from transit to 4 billion dollars per year (5.5 times). To develop the transport sector over the past ten years about 30 billion dollars have been invested. During this time, about 2,000 km of railways have been built. Over 6,000 km of motorways have been created and reconstructed. Port cargo turnover in the Caspian increased to 23.5 million tons. 15 Kazakhstan airports were reconstructed. New sections of the Central Asia Center gas pipeline, 3 lines of the Kazakhstan-China gas pipeline were constructed, which allowed increasing the transit capacity of the system.

Legislation that regulates transport and transit relations in recent years has undergone significant changes. In this regard, the issues of legal regulation of transport-transit relations need a thorough scientific and legal interpretation.

Введение

Одним из национальных приоритетов современного Казахстана является создание целостной и эффективно действующей системы транспортно-транзитной системы. В современных условиях руководство страны уделяет этой проблеме особенное внимание, что является закономерным, учитывая то, что транзитные возможности – это мощнейший инструмент реализации потенциала страны по обеспечению и поддержанию международных транспортных потоков между различными территориями. Внимание к этой проблеме является приоритетной целью развития Казахстана, как государства ориентированного на международную социально-экономическую интеграцию, обеспечивающую благосостояние своих граждан. Одним из важных направлений деятельности является повышение рентабельности трансконтинентальных коридоров. При том, что транзит грузов через Казахстан вырос на 17% в 2017 году (17 миллионов тонн). Глава государства поставил задачу довести ежегодные доходы от транзита к 2020 году до 5 миллиардов долларов [1].

Глобализация, происходящая в мировой экономике, развивается благодаря усилению открытости национальных экономик, их вовлеченности в международный товарооборот и способствует усилению роли территорий и регионов Казахстана по обслуживанию отечественными транспортными системами транзитных потоков.

В настоящее время транзитный потенциал страны реализуется через деятельность транспортно-логистического хаба в Центральной Евразии. Полностью окончено строительство участка Международного коридора «Западная Европа — Западный Китай» на территории Казахстана, продолжительностью 2857 км. Магистралью охвачено более 240 населенных пунктов пяти областей с общей численностью населения 5,5 млн. человек. Эффектом для развития экономики является увеличение: в 2,5 раза объема грузооборота между регионами, в 3 раза объема транзитных автоперевозок. Среднегодовой экономический эффект от реализации проекта к 1 февраля 2018 года

составил около 180 млрд. тенге и с каждым годом будет повышаться [2].

Значимость развития транспортной системы Казахстана с учетом транзитных перевозок нельзя не признавать, т.к. транспортно-логистическая отрасль выступает одной из основных составляющих экономики республики, которая охватывает и связывает большой объем отношений, в том числе, по производству, распределению и обмену товарами и способствует устойчивому развитию государства. Специалисты по международному транспортному праву считают, что в условиях активной реализации коммуникаций, транспортных средств и увеличения уровня международных товаропотоков повышается значение и роль института транзита [3, с.244]. Это является актуальным, поскольку основным продуктом деятельности транспортных систем является территориальное перемещение грузов или пассажиров, в связи с этим транспорт выступает элементом экономики республики, который охватывает и связывает все виды производственных отношений, в том числе, распределения и обмена. Обеспечение отношений по перевозке связывает многие социально-экономические отношения и это определяет специфику транспортных отношений. Основной целью исследования является изучение правового регулирования транспортно-транзитных отношений, выявление проблем и выработка предложений по их совершенствованию. Для этого предполагается: анализ казахстанского и зарубежного законодательства, изучение научных трудов по исследуемой теме, изучение практической реализации транзитной политики Казахстана. Таким образом, при проведении исследования предполагается применение сравнительно-правового и описательного метода, метода системного анализа и синтеза.

Среди исследователей и экспертов, юристов, экономистов, политиков растет понимание того, что на сегодняшний день тема развития транспортно-транзитного потенциала является одной из ключевых тем в экспертно-политических дискуссиях в Центральной Азии [4, с. 7]. После того, как китайский лидер

в сентябре 2013 г. озвучил идею концепции «Экономического пояса Шёлкового пути», для стран Центральноазиатского региона тема транзитного потенциала приобрела особое значение. Появилась реальная возможность для участия стран этого региона в глобализации экономических процессов. Это определило новую стратегию развития и сформировало совершенно новую повестку для региональных транспортных систем. В свою очередь это привело к выработке государственной политики, государственных программ и изменению нормативной правовой базы транспортно-транзитной сферы Казахстана.

На современном этапе правового регулирования транспортного комплекса вопросы по формированию транзитного потенциала исследованы пока еще недостаточно. Целостная концепция системного анализа правовых проблем транспортно-транзитной отрасли находится в стадии формирования. Необходимость исследования этих вопросов обостряется в связи с некоторыми барьерами, в частности, недостаток развития комплексных производственных систем, угрозы неадекватного управления технологическим процессом, транспортной безопасности страны.

Необходим анализ правовой регламентации практики управления, организации и развития транспортно-транзитного потенциала в зависимости от вида транспорта.

Основная часть

Эффективная организация деятельности казахстанской транспортно-транзитной сферы является одним из важных направлений государственного регулирования. Эффективное функционирование транспортно-транзитной сферы Казахстана в значительной степени зависит от качественного нормативного регулирования общественных отношений, складывающихся в процессе ее функционирования. Выявление и анализ ряда наиболее актуальных проблем правоприменения, возникающих в транспортно-транзитной сфере обусловлено обновленной транспортной политикой, направленной на развитие транзитного потенциала и, как следствие, транспортного законодательства. При этом, как свидетельствует мировая практика для обеспечения конкурентоспособности международных транзитных транспортных маршрутов необходимо не только техническое обеспечение. Важное значение имеет минимизация рисков по пути

следования транзитных грузопотоков, например, разработка единой межстрановой политики по транспортным коридорам, технология пропуска товаров через пограничные посты, информационное сопровождение и др.

Роль переходного регулятора в процессе развития транспортно-транзитного потенциала в период с 2014 по 2016 гг. выполняла «Государственная программа развития и интеграции инфраструктуры транспортной системы Республики Казахстан до 2020 года», ее положения предусматривали возможность выступления транспортной системы в качестве катализатора социально-экономического развития на долгосрочный период, путем обеспечения межрегиональных связей внутри республики и интеграции экономики Казахстана в мировую систему, соответствие ее критериям безопасности и качества¹.

Основой построения транзитной политики Казахстана является Стратегия «Казахстан 2050»². Стратегией предусмотрено увеличить объем транзитных перевозок через республику к 2020 году – в 2 раза, а к 2050 году – в 10 раз к уровню 2012 года. Также запланировано – создание совместных предприятий в регионе и во всем мире – Азии, Европе Америке: транспортно-логистические хабы в основных транзитных мировых центрах, порты в тех странах, которые имеют прямой морской выход. В республике создаются инфраструктурные комплексы с целью доставки в удаленные регионы и регионы с низкой плотностью населения жизненно важных и экономически необходимых объектов инфраструктуры. При этом, с 2015 года отмечается снижение грузооборота по республике, в 2016 году - на 7,2 % (оборот составил 399,9 млрд.т. км.).

Правовое регулирование транспортной системы Республики Казахстан осуществляется основными нормативными правовыми актами, которые устанавливают, изменяют или прекращают правоотношения в области организации и осуществления перевозок. Транспортная система Казахстана состоит из всех видов транспорта: железнодорожного, автомобильного, трубопроводного (водовод, нефте-, газопроводы,), а также водного (морской, речной) и воздушного. Для обеспечения надлежащего функционирования транспортной системы в республике создана транспортная инфраструктура. Транспортная инфраструктура состоит из: сети автомобильных, железных дорог, сети речных судоходных пу-

¹ Государственная программа развития и интеграции инфраструктуры транспортной системы Республики Казахстан до 2020 года, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 13 января 2014 года № 725. Утратил силу. // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U1400000725> // ИС Әділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

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 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1200002050№>. ИС Әділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

тей. Неотъемлемыми составляющими транспортной инфраструктуры являются такие объекты, как: станции и вокзалы, аэропорты, предприятия и службы по сервисному обслуживанию (ремонт транспортных средств, оказание услуг для работников транспорта и пассажиров).

Каждый вид транспорта выполняет в данной системе присущую ему функцию в зависимости от технико-экономических особенностей, провозных способностей, географических и исторических особенностей развития и является совокупностью средств и путей сообщения, а также разных технических сооружений и устройств, которые обеспечивают эффективное функционирование всех отраслей экономики.

Ведущие позиции в реализации стратегических планов по становлению страны значимым деловым хабом принадлежат железнодорожному транспорту. В отраслевом законе закреплены цели государственной политики по расширению транзитных и международных перевозок: реализуя эту задачу национальный оператор АО НК «Қазақстан темір жолы» планирует увеличить транзитные перевозки в 2 раза к 2020 году и в 10 раз к 2050 году. Развитие транспортно-транзитной инфраструктуры осуществляется на основе всесторонней государственной поддержки, что оказывает благоприятное влияние на реализацию вышеназванных планов. Определенное положительное воздействие имеет и достаточное нормативно-правовое регламентирование деятельности железнодорожного транспорта и перевозок: Закон о транспорте в Республике Казахстан,³ Закон о железнодорожном транспорте,⁴ Приказ Министра по инвестициям и

развитию Республики Казахстан от 30 апреля 2015 года № 545 Об утверждении «Правил перевозок пассажиров, багажа, грузов, грузобагажа и почтовых отправлений»,⁵ статьями 688-707 Гражданского кодекса Республики Казахстан⁶ и др.

Однако, основным закон в этой сфере (Закон о железнодорожном транспорте) содержит минимальное количество норм, посвященных правовому регулированию транзитной деятельности. К примеру, в нем закреплены нормы о компетенции Правительства в части принятия решения о запрете транзитного пассажирского сообщения, ввоза, вывоза, транзита багажа, груза и грузобагажа на территорию или с территории республики. Примером реализации компетенции служат утвержденные в июне 2007 года Постановлением Правительства «Правила ввоза, вывоза и транзита отходов»,⁷ в которых учтены положения Экологического кодекса⁸ и Базельской конвенции⁹. Правилами закреплено, что ввезти в Казахстан из стран, не входящих в Таможенный союз (вывезти с территории Казахстана в такие страны) отходов с целью их использования (переработки, утилизации) можно лишь на основании разрешительного документа (лицензии), выдаваемым уполномоченным органом. Лицензирование стран, не состоящих в Таможенном союзе, по ввозу (вывозу) в (из) Казахстан (а) отходов осуществляется в соответствии с «Положением о порядке ввоза на таможенную территорию Таможенного союза, вывоза с таможенной территории Таможенного союза и транзита по таможенной территории Таможенного союза опасных отходов»¹⁰ и Соглашением о правилах лицензирования в сфере внешней торговли товарами¹¹.

³Закон Республики Казахстан от 21 сентября 1994 года № 156-ХІІІ «О транспорте в Республике Казахстан» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1003161#pos=46;-282. ИС Параграф. Дата доступа 23.08.2018.

⁴Закон Республики Казахстан от 8 декабря 2001 года № 266-ІІ «О железнодорожном транспорте» // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1026596. ИС Параграф. Дата доступа 23.08.2018.

⁵Приказ Министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 30 апреля 2015 года № 545 «Об утверждении Правил перевозок пассажиров, багажа, грузов, грузобагажа и почтовых отправлений» // http://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=36864605. ИС Параграф. Дата доступа 23.08.2018.

⁶ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН (ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ) от 1 июля 1999 г. // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880#pos=5;-274. ИС Параграф. Дата доступа 23.08.2018.

⁷Постановление Правительства Республики Казахстан от 11 июля 2007 года N 594 «Об утверждении Правил ввоза, вывоза и транзита отходов» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P070000594>. ИПСНПА Әділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

⁸Экологический кодекс Республики Казахстан Кодекс Республики Казахстан от 9 января 2007 года № 212 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K070000212>. ИПСНПА Әділет. Дата доступа 23.08.2018 г.

⁹Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением (Базель, 22 марта 1989 г.) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1011170. ИС Параграф. Дата доступа 23 августа 2018 г.

¹⁰Приложение № 2 к Решению Коллегии Евразийской экономической комиссии от 16 августа 2012 г. № 134 Положение о порядке ввоза на таможенную территорию таможенного союза, вывоза с таможенной территории таможенного союза и транзита по таможенной территории таможенного союза опасных отходов // http://www.eurasiancommission.org/ru/act/trade/catr/nontariff/Documents/ed_p_starie_faili/2.3_-_opasn_othod_-_PR.doc. Сайт Евразийской экономической комиссии: <http://eec.eaeunion.org/>. Дата доступа 23 августа 2018 г.

¹¹Закон Республики Казахстан «О ратификации Соглашения о правилах лицензирования в сфере внешней торговли товарами» от 24 ноября 2009 года № 207-ІV // ИПСНПА Әділет. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z090000207>. Дата доступа 23 августа 2018 г.

На территорию Казахстана не могут быть ввезены из стран, или вывезены в страны, не входящие в Таможенный союз, опасные отходы, приведенные в пункте 1.2 Единого перечня товаров, на которых наложен запрет или ограничение на ввоз или вывоз странами-членами Таможенного союза в рамках ЕАЭС в торговле с третьими странами, утвержденного вышеназванным Решением от 16 августа 2012 года № 134. Список отходов, на которые наложено ограничение к перевозке через таможенную границу Таможенного союза при ввозе и (или) вывозе, предусмотрен Единым перечнем (раздел 2.3). Положения Постановления Правительства направлены на защиту тех стран-участников Базельской конвенции, в которых ввоз опасных отходов законодательно запрещен, либо, если есть опасность использования таких отходов экологически не безопасным образом.

Несмотря на сформированную достаточно обширную нормативную правовую базу по регулированию транспортно-транзитных отношений в Казахстане, имеются и некоторые проблемы. Одной из них является вопрос гармонизации отечественных нормативов и стандартов с международными.

Длительное время сдерживающим фактором развития транзитных перевозок являлось несовершенство законодательства о смешанных (мультимодальных) перевозках. Устранение пробелов регулирования смешанных перевозок оказывает позитивное влияние на развитие транспортно-транзитных отношений. Гражданский кодекс, Закон о транспорте были дополнены правовыми положениями по осуществлению данного вида перевозок. Ст. 694 ГК РК определяет, что порядок организации таких перевозок устанавливается договорами между сторонами перевозки, в соответствии с законодательными актами Республики Казахстан о транспорте. Закон о транспорте был дополнен нормами, конкретизирующими понятие смешанных перевозок, договора смешанных перевозок, взаимодействия сторон, понятия и роли единой товарно-транспортной накладной (единого коносамента) (ст. 12, 21-1, 12-2, 12-3). Также были приняты «Правила смешанных перевозок», в которых содержатся нормы, способствующие единству смешанных перевозок. С внесением вышеназванных изменений и дополнений в нормативную правовую базу, были устранены возникавшие ранее на практике вопросы о юридико-право-

вой конструкции договора, используемой при оформлении договора перевозки в смешанном сообщении, что способствует достижению целей по повышению транспортно-транзитного потенциала Казахстана.

К позитивным законодательным решениям можно отнести внедрение Внешнеторговой палатой Казахстана процедуры Карнет АТА в 2016 году. Карнет АТА позволяет экономить временные и финансовые ресурсы Таможни и экспортеров, повышает надежность и безопасность перемещения товаров через границы. Ратификация международной конвенции о временном ввозе (конвенции Карнет АТА) была осуществлена еще в 2010 году (Закон РК от 3 ноября 2010 года № 346-IV). Присоединение к конвенции Карнет АТА и другим международным документам способствует успешной интеграции республики в мировое сообщество, что является одним из факторов повышения уровня транзитных перевозок по Казахстану и торгово-экономического сотрудничества с зарубежными партнерами.

Таможенное регулирование транзитных перевозок осуществляется в соответствии с Главой 24 Кодекса РК «О таможенном регулировании в Республике Казахстан» (далее - Таможенный кодекс Казахстана)¹².

Специальные условия для оформления таможенного транзита предусмотрены для грузов, которые транспортируются от одного до другого органа таможенной службы (от пункта отправления до пункта назначения) без уплаты таможенных платежей при условии маркировки данных грузов, как грузов таможенного транзита.

Для грузов, не относящихся к опасным отходам, применяются положения Приказа Министра финансов РК «Особенности применения таможенной процедуры таможенного транзита в отношении товаров, перевозимых по территории Республики Казахстан»¹³, которые приняты в рамках реализации п. 10 ст. 222 Таможенного кодекса Казахстана. В частности, определяется, что специальный режим устанавливается в отношении перевозки товаров: от таможенной службы в пункте назначения до службы в пункте отправления; от таможенной службы в пункте назначения до внутренней таможенной службы; от внутренней таможенной службы до таможенной службы в пункте отправления; от одной внутренней таможенной службы до другой внутренней таможенной службы.

¹² Кодекс РК «О таможенном регулировании в Республике Казахстан» от 26 декабря 2017 года // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1700000123>. ИПСНПА Әділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

¹³ Приказ Министра финансов Республики Казахстан от 19 февраля 2018 года № 234 «Об утверждении Особенности применения таможенной процедуры таможенного транзита в отношении товаров, перевозимых по территории Республики Казахстан» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V1800016519>. ИПСНПА Әділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

Приказом предусмотрено, что таможенная служба принимает одну транспортную накладную на всю противу товаров при перемещении иностранных товаров по тарифам таможенного транзита, имеющих несколько перевозочных документов из места отправления в место назначения, находящееся на территории Казахстана, от одного отправителя к одному получателю.

Установление для товаров процедуры таможенного транзита не означает, что таможенная служба не имеет возможности проводить процедуру таможенного досмотра. Такая процедура может быть проведена в случае: получения рекомендаций системы управления рисками; наличия признаков несанкционированного доступа к перевозимым грузам; получения оперативной информации о нарушении таможенного законодательства РК при перемещении товаров.

Принятие в 2018 году вышеупомянутого приказа привело к прекращению действия приказов, ранее регулировавших данные отношения:

1) приказ Министра финансов РК «Об утверждении Особенности таможенного транзита иностранных товаров, перемещаемых по территории Республики Казахстан»¹⁴;

2) приказ Министра финансов РК «О внесении изменений и дополнений в приказ Министра финансов «Об утверждении Особенности таможенного транзита иностранных товаров, перемещаемых по территории Республики Казахстан»¹⁵.

В настоящее время Казахстаном предоставляется свободный транзит, который соответствует нормам статьи V Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года. Вступление Казахстана в Евразийский экономический союз не оказало негативного влияния на соблюдение ранее применяемых принципов транзитных перевозок. С 1 января 2018 года таможенный контроль товаров, перевозимых транзитом по территории Казахстана, регулируется положениями Таможенного кодекса Евразийского экономического союза¹⁶. Положения Таможенного Кодекса Казахстана

касательно транзитного контроля продолжают применяться в той мере, в которой они не противоречат Таможенному кодексу ЕАЭС.

Важно понимать, что транзитный потенциал является важной интегрированной характеристикой состояния и уровня развития транспортной системы. Под транзитным потенциалом Казахстана понимается возможность передвижения по его территории груза третьих стран под контролем таможни без взимания таможенных платежей.

Дефиниция «транзитный потенциал транспортных систем» появилась на практике и получила свое применение в результате увеличения международных перевозок. Надлежащее осуществление процесса международных перевозок раскрывается через потенциальную составляющую транзита с максимальным использованием существующих ресурсов и возможностей.

В рамках реализации государственной программы «Нұрлы жол»¹⁷ с 2014 года была начата системная работа по осуществлению крупных проектов в сфере транспорта. В совокупности с ранее реализованными проектами проводимая политика по модернизации транспортной инфраструктуры положительно сказывается на позициях Казахстана в мировых рейтингах по качеству инфраструктуры.

Государственная политика по повышению транспортно-транзитного потенциала страны направлена не только на совершенствование законодательства, но и на конкретные мероприятия по строительству соответствующей инфраструктуры:

- расширение порта Актау и доведение его мощности до 21 млн. тонн, а также реализация проекта строительства паромного комплекса в п. Курык мощностью 4 млн тонн позволят обеспечить становление «Западных ворот» страны;

- на востоке страны в рамках СЭЗ «Хоргос — Восточные ворота» практически завершена работа по созданию транспортно-логистического хаба, подразумевающего строительство «сухого порта». Завершение строительства инфраструктуры СЭЗ даст возможность уве-

¹⁴ Приказ Министра финансов Республики Казахстан от 26 марта 2015 года № 206 «Об утверждении Особенности таможенного транзита иностранных товаров, перемещаемых по территории Республики Казахстан». // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V1500010817>. ИПСНПА Эділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

¹⁵ Приказ Министра финансов Республики Казахстан от 1 февраля 2017 года № 72. О внесении изменений и дополнений в приказ Министра финансов Республики Казахстан от 26 марта 2015 года № 206 «Об утверждении Особенности таможенного транзита иностранных товаров, перемещаемых по территории Республики Казахстан». // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V1700014872>. ИПСНПА Эділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

¹⁶ Закон Республики Казахстан от 13 декабря 2017 года № 115-VI ЗРК. О ратификации Договора о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза. ИПСНПА Эділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

¹⁷ Указ Президента Республики Казахстан от 6 апреля 2015 года № 1030 «Об утверждении Государственной программы инфраструктурного развития «Нұрлы жол» на 2015-2019 годы и внесении дополнения в Указ Президента Республики Казахстан от 19 марта 2010 года № 957 «Об утверждении Перечня государственных программ» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U1500001030>. Информационно-правовая система нормативных правовых актов Эділет. Дата доступа 23 августа 2018 г.

личения объемов товарооборота через Хоргос в 8 раз, что, в свою очередь, увеличит перевозку грузов до 4 млн тонн в год;

- в текущем году будет завершено строительство вторых путей железнодорожного участка Алматы — Шу для устранения узких мест в осуществлении перевозок на железнодорожном транспорте и откроется движение на всем протяжении международного автомобильного коридора «Западная Европа — Западный Китай», который имеет огромную значимость в построении трансконти-

нентального моста Евразийского материка.

В заключение отметим, что для полноценной реализации транзитного потенциала страны и становления Казахстана региональным транспортным хабом необходим комплекс мероприятий, направленных на дальнейшее совершенствование соответствующей транспортной отрасли, а также сферы законодательства, что будет способствовать переходу на новый уровень оказания качественных транспортно-логистических услуг.

ЛИТЕРАТУРА

1. Послание Президента Республики Казахстан от 10 января 2018 года «Новые возможности развития в условиях четвертой промышленной революции» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1800002018>.

2. Выступление Премьер-Министра Бакытжана Сагинтаева на расширенном заседании Правительства РК 09.02.2018 // <http://www.government.kz/ru/novosti/1013411-vystuplenie-premer-ministra-bakytzhana-sagintaeva-na-rasshirennom-zasedanii-pravitelstva-rk-09-02-2018.html>

3. Гречуха В.Н. Правовые основы международных перевозок пассажиров и грузов. – М., 2007. – С. 244.

4. Ерлан Карин. Приветственная речь директора Казахстанского института стратегических исследований при Президенте РК // ТРАНСПОРТНЫЕ КОРИДОРЫ ВРАЗИИ: НОВЫЕ ПУТИ СОТРУДНИЧЕСТВА II Международная конференция. Астана, 14 марта 2016 г. Астана 2016. С. 7.

REFERENCES

1. Poslanie Prezidenta Respubliki Kazahstan ot 10 janvarja 2018 goda «Novye vozmozhnosti razvitija v uslovijah chetvertoj promyshlennoj revoljucii» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1800002018>.

2. Vystuplenie Prem'er-Ministra Bakytzhana Sagintaeva na rasshirennom zasedanii Pravitel'stva RK 09.02.2018 // <http://www.government.kz/ru/novosti/1013411-vystuplenie-premer-ministra-bakytzhana-sagintaeva-na-rasshirennom-zasedanii-pravitelstva-rk-09-02-2018.html>

3. Grechuha V.N. Pravovye osnovy mezhdunarodnyh perevozok passazhirovo i gruzov. – M., 2007. – S. 244.

4. Erlan Karin. Privetstvennaja rech' direktora Kazahstanskogo instituta strategicheskikh issledovanij pri Prezidente RK // TRANSPORTNYE KORIDORY VRAZII: NOVYE PUTI SOTRUDNICHESTVA II Mezhdunarodnaja konferencija. Astana, 14 marta 2016 g. Astana 2016. S. 7.

УДК 340

СООТНОШЕНИЕ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ И ЧАСТНО-ПРАВОВЫХ МЕТОДОВ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Ханс-Йоахим Шрамм

Профессор, доктор права Университета Висмара,

г. Лузитентрассе, Германия; e-mail: Hans-Joachim.Schramm@hs-wismar.de

Ключевые слова: публичное право; частное право; методы регулирования общественных отношений; разграничение публичного и частного права; принципы публичного права; принципы частного права; комплексное отраслевое законодательство.

Аннотация. Данное исследование подготовлено по соглашению с ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан» и носит информационно-аналитический характер. Автором настоящего исследования является профессор, доктор права Ханс-Йоахим Шрамм, управляющий директор Института восточного права Университета немецкого города Висмара. С 1996 года исследователь вовлечен в многочисленные проекты правовых реформ в странах СНГ по линии немецких организаций GIZ и IRZ. Вместе с тем он является соавтором книги «Гражданское право стран Южного Кавказа и Центральной Азии» совместно с профессором Рольфом Книпером и Ладой Чантурией.

В исследовании автором предпринята попытка анализа соотношения публично-правовых и частно-правовых методов регулирования общественных отношений для определения подходов реализации подраздела 2.4 раздела 2 Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858.

Согласно выбранному автором подходу задача проработки вопросов соотношения публично-правовых и частно-правовых методов регулирования требует, прежде всего, уточнений. Так как вопрос регулирования правоотношений охватывает всю правовую систему Республики Казахстан, задачей настоящего, ограниченного по объему, исследования нельзя признать системное рассмотрение всех законодательных актов в этом аспекте. В контексте данного анализа речь может идти только о разработке критериев для разграничения методов регулирования с иллюстрацией примеров, на основе которых в дальнейшем будут исследованы отдельные законодательные акты.

Представленное исследование будет последовательно опубликовано в двух номерах Вестника Института законодательства РК с разделением содержания на две части. Так, в первой части будет показано принципиальное различие между публичным и частным правом, включая критерии и последствия их разграничения (I). Далее будут исследованы методы регулирования общественных отношений (II). В следующем разделе будут рассмотрены целесообразность разделения публично-правовых и частно-правовых норм, а также задача комплексного отраслевого законодательства (III).

ЖАРИЯ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖӘНЕ ЖЕКЕ-ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ ӘДІСТЕРІНІҢ АРАҚАТЫНАСЫ

Ханс-Йоахим Шрамм

Профессор, Висмар университетінің құқық докторы,
Луизенштрассе қ., Германия; e-mail: Hans-Joachim.Schramm@hs-wismar.de

Түйін сөздер: жария құқық; жеке құқық; қоғамдық қатынастарды құқықтық реттеу; жария және жеке құқықты ажырату; жария құқық қағидаттары; жеке құқық қағидаттары; кешенді салалық заңнама.

Аннотация. Берілген зерттеу «Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ-мен келісім негізінде әзірленген және ақпараттық-талдамалық сипатқа ие. Зерттеу жұмысының авторы - профессор, құқық докторы Ханс-Йоахим Шрамм, неміс қаласы Висмар университетінің Шығыс құқығы институтының басқарушы директоры. 1996 жылдан бастап зерттеуші ТМД елдеріндегі көптеген құқықтық реформа жобаларына GIZ және IRZ неміс ұйымдарының желісі арқылы қатыстырылған. Сонымен қатар, ол профессор Рольф Книпер және Лада Чантуриямен бірге «Оңтүстік Кавказ және Орталық Азия елдеріндегі азаматтық құқық» атты еңбектің бірлескен авторы болып табылады.

Зерттеу жұмысында Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы № 858 Жарлығымен бекітілген Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы 2-бөлімінің 2.4-кіші бөлімін орындау тәсілдерін анықтау мақсатында қоғамдық қатынастарды жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістерінің ара-қатынасына талдау жүргізуге әрекет жасалған.

Автор таңдап алған тәсілге сәйкес жария-құқықтық және жеке-құқықтық реттеу әдістерінің ара-қатынасы мәселелерін пысықтау, ең алдымен, нақтылап алуды талап етеді. Құқықтық қатынастарды реттеу мәселесі Қазақстан Республикасының құқықтық жүйесін толықтай қамтитындықтан, осы тұрғыдағы заңнамалық актілердің барлығын жүйелі түрде қарауды зерттеу жұмысының міндеті ретінде тану көлемі жағынан шектеулі болуына байланысты мүмкін емес.

Берілген талдау мән-мәтінінде реттеу әдістерін ажырату мақсатында өлшемшарт-

тарды әзірлеу жөнінде ғана сөз қозғалуы мүмкін. Аталмыш өлшемшарттар олардың негізінде келешекте жекелеген заңнамалық актілер зерттелінетін мысалдармен сипатталады.

Назарларыңызға ұсынылған зерттеу ҚР Заңнама институты жаршысының екі санында мазмұны екіге бөліне отырып бірізді жарияланатын болады. Осылайша, бірінші бөлігінде жария және жеке құқық арасындағы, оларды ажырату өлшемшарттары мен салдарын қоса алғанда, айтарлықтай айырмашылық мазмұндалады (I). Одан әрі қоғамдық қатынастарды реттеу әдістері зерттелінетін болады (II). Келесі бөлімде жария-құқықтық және жеке-құқықтық нормаларды айыру негізділігі, сондай-ақ кешенді салалық заңнама міндеті қарастырылады (III).

CORRELATION OF PUBLIC-LEGAL AND PRIVATE-LEGAL METHODS OF REGULATION

Hans-Joachim Schramm

Professor, Doctor of Law, University of Wismar,
Luisenstraße, Germany; e-mail: Hans-Joachim.Schramm@hs-wismar.de

Keywords: public law; private law; methods for regulating public relations; distinction of public and private law; public law principles; private law principles; complex sectoral legislation.

Abstract. This research was prepared by agreement with the State Institution «The Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan» and it is of an informational and analytical nature. The author of the research is a Professor, Doctor of law Hans-Joachim Schramm, managing director of the Institute of Eastern Law at the University of the German city of Wismar. Since 1996, the researcher has been involved in numerous legal reform projects in the CIS countries through the German organizations GIZ and IRZ. Along with that he co-authored the book «Civil Law of the South Caucasus and Central Asia» in conjunction with Professor Rolf Knipper and Lado Chanturia.

In the research the author made an attempt to analyze the correlation of public-law and private-law methods of regulating public relations in order to determine approaches to the implementation of subsection 2.4 of section 2 of the Concept of the legal policy of the Republic of Kazakhstan for the period from 2010 to 2020, approved by the Decree of the President of the Republic of Kazakhstan dated August 24, 2009 No. 858.

According to the approach chosen by the author, the task of elaboration of the correlation of public-law and private-law methods of regulation issues requires, first of all, clarifications. Since the issue of legal relations regulation covers the entire legal system of the Republic of Kazakhstan, the task of this limited-volume research can not be considered as a systematic consideration of all legislative acts in this aspect. In the context of this analysis, it can only be about developing criteria for distinguishing regulatory methods with examples, on the basis of which individual legislative acts will be further investigated.

The presented research will be consistently published in two issues of the Bulletin of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, with the content divided into two parts. Thus, in the first part, the fundamental difference between public and private law will be shown, including the criteria and consequences of their differentiation (I). Next, the methods of regulating social relations will be investigated (II). In the next section, the expediency of separating public-law and private-law norms, as well as the task of complex sectoral legislation (III), will be considered.

I. Разграничение публичного и частного права

1. Историческое развитие

Разграничение публичного и частного права было впервые закреплено в римском праве в *corpus juris civilis*¹. Под *ius publicum* авторы понимали право, которое служит интересам государства, в то время как частное право должно было служить интересам отдельного гражданина. Однако в те времена определение имело преимущественно функцию системати-

зации. Оно приводится в начале юридического учебника античности «Институты», поскольку разграничение правовых материй служит, в первую очередь, дидактическим целям². Значительные догматические последствия из этого разделения не были извлечены. Разделение приобрело значение только в следующие столетия, когда речь шла о конкретных вопросах власти. В начале абсолютизма спорным был вопрос относительно того, связан ли правитель правом и судебным контролем. Для обоснова-

¹ *Corpus juris civilis – Institutionen I 4.*; Публичное право – это то, что касается порядка римского государства, частное право – это то, что касается интересов отдельных лиц.

² Азианов Право публичное и частное (проблемы разграничения), в кн. Сулейменов М.К. Предмет, метод и система гражданского права (2010), с. 89 (93).

ния этого политического требования была сделана ссылка на одно место у Ульпиана, из которого был выведен принцип «*princeps legibus solutus*» - правитель не связан законами³. В ходе дальнейшего развития это привело к всеобъемлющему (абсолютному) праву монарха на господство во всех областях права, включая полномочие вмешиваться в правоотношения между подданными.

К разграничению публичного и частного права вновь вернулись в XVIII веке с целью ограничения права монарха на господство в области публичного права, а также с целью обеспечения граждан сферой в области частного права, свободной от вмешательств со стороны власти⁴. Именно этой цели служила кодификация частного права во Франции (*Code Civil* 1804) и Австрии (Австрийское гражданское уложение, *ABGB* 1811)⁵. В Англии в то время защита гражданских прав против государства смогла уже реализоваться в значительной степени, так что там не было необходимости в абстрактном разграничении правовых материй в *Common Law*⁶. В Англии хотя и признаются особенности правоотношений с участием государства, однако там пытаются разрешить эти особенности, прибегая к концепциям гражданского права. Специальные правила в различных областях, таких как право управления или ответственность государства за причиненный вред, не были при этом (пока) обобщены под единым понятием «публичное право»⁷.

На европейском континенте на втором этапе за разграничением областей права последовало установление контроля над администрацией посредством независимых ведомств. Однако, в отличие от Англии, этот контроль не был передан судам общей юрисдикции. Решающая идея здесь заключалась в том, что должна быть сохранена независимость исполнительной власти от судебной власти. Более того, вначале во Франции, а потом в Германии были созданы специализированные и независимые от общей юрисдикции инстанции, которые должны были обеспечить защиту

гражданина от административных органов. Эти инстанции во Франции были вначале образованы внутри административных органов, в Германии во второй половине XIX века в виде независимых административных судов⁸. На этом фоне разграничение публичного и частного права приобрело свое и по сей день актуальное, определяющее значение относительно вопроса отнесения правового спора к одной либо другой юрисдикции⁹.

2. Разграничение в Республике Казахстан и России

Дискуссия о необходимости разграничения между публичным и частным правом очень актуальна как в Казахстане, так и в России. В частности, с особой интенсивностью ведется дискуссия о разграничении публичного права от частного¹⁰. Однако, с точки зрения иностранного наблюдателя, неясно, какова цель этой дискуссии, или, другими словами, какие последствия вытекают из разграничения. Спрашивается, имеет ли этот спор значение для подсудности. В Казахстане, однако, пока нет специализированной административной юрисдикции, наоборот, в соответствии с пунктом 3 статьи 23 Гражданского процессуального кодекса (далее – ГПК) установлена юрисдикция гражданских судов по рассмотрению определенных публично-правовых споров.

Согласно господствующему в Казахстане мнению разграничение между публичным и частным правом необходимо также и в Казахстане¹¹. Основой является необходимость различать горизонтальные и вертикальные правоотношения, каждое из которых основано на различных методах регулирования. В результате это соответствует дискуссии, которая ведется в Германии и Европе, за исключением того, что термин «регулирование» там не используется. В Германии акцент скорее делается на том, почему правоотношения между сторонами являются обязательными. В частном праве это (согласованная) воля сторон, в

³ *Ulpian Digesten* 1,3,31. Поскольку это место касается конкретной проблемы семейного права, речь здесь идет, скорее, о сомнительном обобщении.

⁴ *Grimm Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft (Право и государство гражданского общества)* (1987), S. 84 ff.

⁵ *Hammer La distinction entre le droit public et le droit privé dans l'espace germanique de l'époque absolutiste à l'État constitutionnel démocratique*, in: *Avazzi del Frate La summa divisio droit public/droit privé* (2018), S. 93 (98).

⁶ *Endicott Administrative Law*, 4.th ed., S. 618.

⁷ *Samuel Pourquoi la summa divisio droit public /droit privé ne s'applique-t-elle pas en droit anglais?* in: *Avazzi del Frate La summa divisio droit public/droit privé* (2018), S. 113 (125).

⁸ *Stolleis 150 Jahre deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit (150 лет немецкой административной юрисдикции)*, DVBl 2013, стр. 1274.

⁹ Ст. 40 закона Германии «Положение об административных судах»: Обращение в суд административной подсудности возможно по всем публично-правовым спорам, не относящимся к области конституционного права, если только в соответствии с федеральным законом рассмотрение споров не передано в компетенцию другого суда.

¹⁰ Иванов/Харитонов Концепция частного и публичного права. – Москва, 2016, с. 6.

¹¹ Сулейменов М.К. Гражданское право. Том I (2013), с. 19 след.

публичном праве - нормативный акт государства, принятый в одностороннем порядке.

3. Необходимость разграничения публичного и частного права

Согласно точке зрения, которой придерживается автор этого исследования, необходимость в разграничении вытекает, в первую очередь, из развития.

Отправной точкой является тот факт, что в России и в Казахстане во времена советского права это различие практически не имело значения. Догматически это объяснялось доктриной о приоритете политического над частным, а также приоритетом государственной собственности на средства производства. Если это перенести в сферу права, в соответствии со словами Ленина, это будет означать, что в области экономики не было частного права, что все правоотношения более того были публично-правовыми¹². Вместо того, чтобы проводить различие между государственным и частным правом, различие проводилось между отраслями права в зависимости от соответствующего предмета регулирования, которое часто было связано с наличием соответствующего кодекса: гражданское право, трудовое право, земельное право, жилищное право, финансовое право, семейное право, процессуальное право, уголовное право и другие. Докматической основой была доктрина «комплексного законодательства», в котором нормы частного и публичного права объединялись в рамках одного закона. Ядром этой концепции была централизация всех полномочий у государства.

Задача, стоящая сегодня перед законодателями в России и Казахстане, состоит в том, чтобы разделить эти две области права. То есть цель частного права заключается в создании правового пространства для гражданина, свободного от вмешательства государства. Эта идея выражается в формулировке, что частное право является системой «правовой децентрализации» и от которой должна быть отделена централизация¹³. Если иметь в виду эту функцию разграничения публичного и частного права, тогда становится ясно, что оно служит, прежде всего, различию в зависимости от субъекта нормы, то есть от того, направлена ли норма на гражданина или речь идет о положениях, которые обосновывают права и обязанности государства.

Согласно точке зрения, которой придерживается автор этого исследования, необходи-

мость такого разграничения вытекает, кроме того, из Конституции¹⁴.

С приобретением Казахстаном независимости и принятием 30 августа 1995 года Конституции произошла смена системы, которая была изложена в статье 1 Конституции и закрепленных в ней основных правах. Согласно этому акту высшими ценностями государства являются человек, его жизнь, права и свободы. В соответствии со статьей 12 эти права гарантируются, в том числе право собственности и право на ведение бизнеса (статья 26 Конституции Республики Казахстан). Из этих положений Конституции вытекает обязанность законодателя создавать правовые основы, позволяющие гражданину реализовать свои свободы, гарантированные Конституцией. Иными словами, законодатель должен создать правовое пространство, в которое государство не вправе вмешиваться и где гражданин может реализовать свою частную автономию. Из этого также следует значительный критерий разграничения: частное право является правом граждан, посредством которого они регулируют между собой свои отношения, а публичное право является особым правом государства и его органов. Из этого также следует, что разграничение правовых материй на основе содержательных критериев (имущественно-правовые отношения, корпоративные отношения и т.д.) невозможно¹⁵. Поскольку нет содержательных ограничений автономии, за исключением границ, установленных в статьях 12 (5) и статье 39 Конституции.

Если граждане уполномочены конституцией регулировать свои дела самостоятельно, можно из этого сделать вывод, что для этой сферы не требуется государственное регулирование. Граждане создают свое право посредством договоров. Однако этот подход не приемлем для тех сфер, в которых государственное регулирование необходимо для реализации определенных прав (например, создания юридических лиц) или для координации с правами третьих лиц (например, ограничение собственности, семейное право). Кроме того, (диспозитивное) регулирование необходимо для случаев, в которых стороны сами не смогли принять решение (договорное право, право о наследовании). Для регулирования этих правовых вопросов государство призвано принять правила, регулирующие правовые отношения между частными лицами. Цель правил - найти наилучший баланс между конфликтующими

¹² Иванов/ Харитонов Концепция частного и публичного права. – Москва, 2016, с. 6.

¹³ Яковлев О частном и публичном праве в правовой системе России, в кн. Яковлева Правовое государство (2012), с. 190 (193). Иванов/ Харитонов Концепция частного и публичного права. – Москва, 2016, с. 45.

¹⁴ По словам проф. Сулейменова: Конституционное право как комплексная суперотрасль права. Сулейменов М.К. Права человека и гражданина в Конституции и в Гражданском кодексе Республики Казахстан, <http://www.zakon.kz>.

¹⁵ Так в итоге и М.К. Сулейменов Гражданское право. Том 1 (2013), с. 25.

интересами. Напротив, задача государства при этом - не вмешиваться.

В то же время Конституция предусматривает, что Республика Казахстан является социальным государством (статья 1 Конституции) и что осуществление прав и свобод одного гражданина не должно приводить к нарушению конституционных прав других лиц (статья 12 (5) Конституции). Из этого следует поручение для государства - защита лиц, которые сами не могут позаботиться о своей защите, так как они либо не в состоянии этого сделать (например, несовершеннолетние), либо в силу обстоятельств оказавшиеся в более слабом положении (например, работник, потребитель, арендатор). Все эти положения объединяет одно - они являются публично-правовыми в том смысле, что их издает государственный законодатель. Их целью, однако, является защита частных интересов.

4. Критерии разграничения публичного и частного права

Законодатель Казахстана посредством принятия ряда законов, в том числе, в первую очередь, Гражданского кодекса 27 декабря 1994 года (общая часть) и 1 июля 1999 (особенная часть) (далее - ГК) выполнил в качестве первого шага свою обязанность, согласно которой он обязан обеспечить правовые основы для реализации частной автономии. Статья 1 Конституции гласит, что предметом гражданского законодательства являются все имущественные отношения, основанные на равенстве участников.

Исходя из этого положения, в казахстанской литературе для разграничения публичного и частного права используется критерий равенства, которому противопоставляется критерий подчинения¹⁶. Относительно этого критерия есть сомнения, потому что и в казахстанском праве государство может заключать договоры на основе равенства. Но, в то же время, к нему применяются специальные правила, например, в законодательстве о государственных закупках¹⁷. С другой стороны, случаи подчинения есть в частном праве, например, в трудовом или семейном праве.

В российской литературе, по-видимому, еще не сформировалось окончательное мнение относительно соответствующих критериев разграничения. Насколько можно установить, преобладает мнение, что решающим для

разграничения публичного и частного права является не один критерий, необходимым является установление нескольких критериев¹⁸. Следует отметить, что в российском законодательстве для юрисдикции административных судов значимым является термин не «публичное право», а «административные дела»¹⁹. Это значит, понятие публичного права не имеет прямого, системообразующего значения в российском законодательстве. В соответствии с этим, хотя разграничение публичного и частного права признается в России, его практическое значение спорно²⁰.

В немецком законодательстве в качестве критерия для ответа на вопрос о том, является ли норма публично-правовой, прежде всего ориентируются на субъект нормы. Против этой теории был приведен правильный аргумент, что и государство также может перейти на уровень частного права. Это возражение было в той мере учтено, что первый критерий не считается решающим, субъекту по сравнению с частными лицами должны особым образом посредством нормы предоставляться права или обязанности²¹. Решающим является вопрос, действует ли субъект в качестве носителя власти или нет. Этот критерий представляется предпочтительным также и в настоящем исследовании для определения цели, которой служит разграничение. Эта цель в Казахстане заключается в новом определении компетенций или «децентрализации». В этом случае, однако, должно быть решающим, кто наделяется либо кто должен быть наделен правами или обязанностями в конкретных правоотношениях и наделены ли этими правами все в одинаковой мере или речь идет о специальных положениях, которые служат реализации общественных интересов.

5. Последствия разграничения публичного и частного права

Сейчас необходимо ответить на вопрос, носит ли разграничение публичного и частного права, в первую очередь, академический характер, или оно может применяться для обоснования компетенции специализированных судов, или с этим связана более широкая цель. Согласно мнению, которого придерживается автор этого исследования, из вышеизложенного следует, что за разграничением публичного и частного права в Казахстане скрывается не только технико-юридический вопрос о том,

¹⁶ Сулейменов М.К. Критерии отграничения гражданского права от отраслей частного и публичного права, <https://online.zakon.kz/>. Эта идея также выражается в ст. 1 ГК Казахстана.

¹⁷ Закон о государственных закупках от 4 декабря 2015 года.

¹⁸ Иванов/Харитонов Концепция частного и публичного права. - Москва, 2016, с. 41.

¹⁹ Ст. 17 Кодекс административного судопроизводства РФ.

²⁰ Степин Частное и публичное право России как отражение дуализма его системы теории и практики / Современное право. - 2017.- № 10.

²¹ Wolff/Bachof/ Stober/Kluth Verwaltungsrecht (Административное право), Bd.1, 13.Aufl., § 22 II.

регулируются ли общественные отношения горизонтально или вертикально, но, прежде всего, вопрос компетенции.

В советское время высказывание о непризнании частного права означало ничто иное, как то, что государство пользовалось всеобъемлющей компетенцией по регулированию общественных отношений. Самое позднее с принятием Конституции Казахстана это всеобъемлющее право на регулирование закончилось. Оно было заменено признанием права граждан регулировать свои дела самостоятельно под свою ответственность («частная автономия»). Отсюда вытекает практически важный вопрос, как отделить эти две сферы, «частный сектор», с одной стороны, и «публичный сектор», с другой. Решающим здесь является то, что ранее действовавший принцип универсальной компетенции государства обратился в свою противоположность. В советские времена правилом было то, что регулирование общественных отношений относилось к компетенции государства, а компетенция граждан по регулированию своих дел была исключением, нуждающимся в обосновании. Теперь, как правило, это относится к компетенции граждан, а выполнение задач государством - исключение, нуждающееся в обосновании.

Продемонстрировать проблему разграничения можно при помощи вопроса:

Почему государство вообще является собственником определенных объектов?

Конституция не дает четкого ответа на этот вопрос. В статье 6 Конституции только говорится, что государственная и частная собственность равны. Гражданский кодекс в статье 191 тоже не отвечает на этот вопрос. Определенное указание дает только понятие стратегических объектов в статье 193-1 ГК, а также положение относительно создания государственных юридических лиц в пункте 2 статьи 133 Закона о государственном имуществе. Из этих норм можно вывести, что в государственной собственности должны находиться только такие активы, которые необходимы государству для выполнения своих задач. Все остальные задачи могут быть переданы гражданам («приватизированы»). Функция государства ограничивается, при этом, обеспечением того, чтобы граждане использовали свою свободу на благо всех. Так, в пункте 2 статьи 6 Конституции содержится положение: «..... пользование им должно одновременно служить общественному благу».

Из этого следует, что инструменты регулирования публичного и частного права не

являются равными. Изначально регулирование своих дел относится к компетенции и ответственности самих граждан. С другой стороны, регулирование общественных отношений на основе публичного права происходит в тех областях, в которых речь идет либо о балансе частных интересов, которые без вмешательства со стороны государства могут быть нарушены, либо о выполнении государственных функций²². К последним названным задачам государства согласно Конституции Казахстана относятся обеспечение безопасности граждан (пункт 1 статьи 39 Конституции), основные социальные права, закрепленные в статье 24 и след. Конституции, включая жилье, здравоохранение и образование (можно дополнить: энергоснабжение, водоснабжение и транспорт). В западных странах эти задачи обобщаются словом «жизнеобеспечение». Наконец, согласно статье 1 (2) Конституции, как дополнительную задачу государства, можно рассматривать «развитие экономического процветания». С учетом того, что экономическая деятельность относится, как правило, к свободам граждан, эта задача в руках государства может быть описана как обеспечение необходимой инфраструктурой и содействие развитию.

II. Методы регулирования общественных отношений

Если разграничивать публично-правовые и частно-правовые методы регулирования общественных отношений, то для частного права решающим является критерий добровольности, а для публичного права - критерий одностороннего регулирования правовых отношений, будь то в отдельном случае, будь то в большом количестве случаев²³. Одностороннее полномочие государства по установлению обязательного права в отдельном случае также часто выражается термином «административный акт»²⁴. То есть, в частном праве правовые отношения возникают, потому что стороны желают этого, в публичном праве, потому что у государства или его уполномоченного органа есть полномочие по установлению правил в одностороннем порядке.

Спрашивается, могут ли различные методы регулирования быть связаны с конкретными материями регулирования (например, земельным правом, финансовым правом, корпоративным правом и т. д.) в том смысле, что в одной правовой области может использоваться только один метод. Ответ на этот вопрос отрицательный. На практике для одной и той же

²² В этом смысле Скрыбин С.В. Некоторые проблемы правосубъектности государства. <http://www.zakon.kz>.

²³ Сулейменов М.К. Гражданское право. Том 1 (2013), с. 26.

²⁴ Дикимбаева Правовая природа административного акта и его содержания, в ГИЦ Ежегодник публичного права 2016 - Административный акт, с. 37.

фактической ситуации могут использоваться как публично-правовые, так и частно-правовые положения.

Возьмем в качестве примера случай, когда кто-то строит здание на земельном участке, не принадлежащем ему. Земельный участок, в свою очередь, входит в сферу действия плана застройки, который регулирует допустимую застройку этого земельного участка. В этом случае можно различить разные ситуации:

а) здание возводится без разрешения собственника земельного участка, но в соответствии с предписаниями плана застройки,

б) здание возводится с разрешения собственника земельного участка, но в нарушение предписаний плана застройки.

В варианте а) затрагивается только интерес собственника. Посредством строительства на чужой земле застройщик нарушает право собственности собственника земельного участка. Поэтому собственник может потребовать устранения нарушения его интересов, как это предусмотрено в общей форме в статье 264 ГК, и специально в случае строительства на чужой земле согласно пункту 1 статьи 244 ГК. Вопрос о том, имеется ли официальное разрешение на строительство, не имеет значения, потому что только собственник решает о том, как используется его земельный участок. В принципе, это находится только в его компетенции решать, должно ли указанное построенное здание быть снесено или нет.

Если собственник земельного участка не требует устранения нарушения его интересов, возникает вопрос о том, кому принадлежит здание²⁵. В соответствии с пунктом 3 статьи 244 ГК право собственности на здание может быть признано за собственником земельного участка в обмен на компенсацию расходов на строительство при наличии согласия сторон. Это представляется приемлемым решением проблемы. Однако возникает вопрос о том, что нужно понимать под «компенсацией». Если бы застройщик имел право на возмещение расходов на строительство в полном объеме, это свело бы к минимуму его риск, а собственник земельного участка должен был бы заплатить за то, чего он в действительности не хотел. Поэтому в законодательстве Германии собственник земельного участка должен только компенсировать полученное, но он не должен возмещать расходы на строительство.

Статья 244 (3) ГК Казахстана предусматривает также, что право собственности на здание может быть признано за застройщи-

ком, если земельный участок был ему предоставлен в установленном порядке. Эта формулировка неоднозначна, поскольку в результате речь идет об отчуждении собственности у одного частного лица в пользу другого частного лица. Однако, согласно пункту 3 статьи 26 Конституции, отчуждение допускается только для государственных нужд. Это положение не исключает отчуждения в пользу частных лиц, но требует обоснования в конкретном случае, почему такое отчуждение необходимо также и в интересах государства.

В варианте б) были нарушены строительные нормы, то есть нарушены нормы публичного права. В этом случае право будет иметь только административный орган, но в то же время и обязанность позаботиться о том, чтобы было восстановлено правомерное состояние. Согласие собственника земельного участка не играет роли относительно вопроса незаконности здания. Поэтому у административного органа должно быть право требовать снести здание и реализовать это требование. Такое положение можно найти в Германии в соответствующих строительных нормах Федеральных земель²⁶. Поскольку здесь речь идет о публично-правовой норме, то применяются специальные процедурные правила. Так у административного органа нет свободы выбора (в смысле частной автономии) относительно требования сноса здания.

Остается вопрос о том, нужно ли наказывать застройщика. И здесь нужно различать, чей интерес должен быть защищен. Что касается соблюдения публично-правовых норм строительного права, то необходимо рассматривать нормы об административных правонарушениях (случай б). В случае а) публично-правовые нормы нарушены не были. Соответственно не было и административного правонарушения. Содержание статьи 237 КоАП неоднозначно, поскольку неясно, что подразумевается под словом «незаконное». В случае же а) был нарушен интерес собственника земельного участка в неприкосновенности его земельного участка. Поэтому в Германии рассматривается возможность уголовного преследования застройщика за повреждение чужого имущества. Возможное увеличение стоимости земельного участка в связи с постройкой здания не имеет значения, потому что только собственник решает, что можно делать с его земельным участком. Указанное уголовное преследование возможно, однако, только по заявлению потерпевшей стороны.

²⁵ В немецком праве здание с самого начала принадлежит собственнику земельного участка, ст. 93, 94 ГГУ.

²⁶ Ст. 76 строительного устава Федеральной земли Бавария: если строения возводятся или изменяются в нарушение публично-правовых положений, то ведомство государственного строительного надзора может распорядиться о частичном или полном сносе строения, если восстановление правомерного состояния невозможно другим способом ...

Такое сочетание публично-правовых, уголовно-правовых и частно-правых положений при применении к одной конкретной жизненной ситуации происходит часто, поскольку одновременно могут быть затронуты как частные интересы (например, интересы собственника), так и общественные интересы (например, соблюдение плана застройки). Из этого следует вопрос, нужно ли разделять положения в зависимости от того, имеют ли они публично-правовой или частно-правовой характер, или нужно отдавать предпочтение подходу регулирования в соответствии с «комплексным законодательством».

III. Целесообразность разделения публично-правовых и частно-правовых норм и отказ от «комплексного отраслевого законодательства»

Как уже было указано выше, разделение публично-правовых и частно-правовых норм целесообразно, поскольку они принципиально отличаются друг от друга по субъекту и основанию их действия. Публично-правовые нормы действуют только по отношению к государству, они связаны с принуждением. Однако реализация принуждения является ничем иным, как вмешательством в права и свободы граждан, защищенные конституцией. Как указано в статье 36 Конституции, такое вмешательство допускается только на основании закона, то есть оно требует особого обоснования. Без правовой основы мера административного органа является незаконной. Частно-правовые акты же не требуют особого обоснования. Они находят основание для своего действия в том обстоятельстве, что стороны порождают, изменяют или прекращают правоотношения.

Однако необходимость разграничения между частным правом, с одной стороны, и публично-правовым регулированием, с другой, еще не дает ответ на вопрос о том, целесообразно ли объединять оба вида норм, то есть частно-правовые и публично-правовые в одном комплексном законодательном акте, регулирующем определенную правовую материю. В частности, в российской литературе есть много сторонников «комплексного законодательства»²⁷. С представителями этой теории следует согласиться в том, что всегда будут специальные законы по конкретным вопросам регулирования. «Комплексные законы», однако, претендуют на всеобъемлющее регулирование определенной области права. Представители этой теории обосновывают ее,

насколько это можно увидеть, тем, что комплексное регулирование, во-первых, возможно, и, во-вторых, целесообразно.

В Германии решили не в пользу концепции «комплексного законодательства». Вместо этого там стремятся объединять и частно-правовое, и публично-правовое регулирование, даже если они могут быть отнесены к одной материи, каждое в отдельных законах. Это обосновывается тем, что замкнутое в себе регулирование отдельных областей права нецелесообразно.

Во-первых, целью законодательства не является комплексное (всеохватывающее) регулирование общественных отношений. Это с учетом частной автономии граждан не является задачей государства. Его задача состоит только в том, чтобы вмешиваться с целью решения конкретных проблем в тех случаях, когда на основе частной автономии не могут быть достигнуты результаты, необходимые для общественных интересов.

С догматической точки зрения против правового порядка, разделенного на различные самостоятельные, сосуществующие друг с другом отрасли права, говорит то, что частное и публичное право образуют две системообразующие области права, для которых действуют общие принципы, но которые, кроме того, регулируются рядом принципов, присущих только каждой из этих двух областей.

Разграничение публичного и частного права, наконец, облегчает применение права, поскольку граждане и административные органы имеют дело только с установленными для каждого из них нормами на основе принципов, действующих для той или иной области права.

Это может быть продемонстрировано при помощи следующих примеров:

Частно-правовые правила относительно приобретения и использования земли содержатся в Германии в Германском гражданском уложении (ГГУ), а публично-правовые правила относительно допустимого вида использования земли, отчуждения и планировании - в строительном кодексе. «Земельного кодекса», как в Казахстане²⁸, в Германии нет. Положения о принудительном использовании земли государством и об отчуждении земли в Казахстане находятся, с одной стороны, в Гражданском кодексе и, с другой стороны, в законе о государственной собственности. Поскольку речь идет о нормах, которые наделяют правом только государство, такие нормы в Германии содержатся только в соответствующем публично-право-

²⁷ Мозолин Роль гражданского законодательства в регулировании комплексных имущественных отношений в кн. Сулейменов М.К. Предмет, метод и система гражданского права (2010), с. 97. Белых Предпринимательское право как комплексное правовое образование, наука и учебная дисциплина, в Гражданское законодательство. Выпуск 55 (2018), ст. 188.

²⁸ Земельный кодекс от 20.06.2003.

вом законе, а именно в строительном кодексе.

Концепция «комплексного законодательства» реализуется также и в многочисленных других законах. Так, в казахстанском законе об ипотеке недвижимого имущества содержатся нормы договорного права, а также нормы о принудительном исполнении²⁹. В Германии же положения о возникновении, передаче и погашении ипотеки содержатся в Гражданском кодексе. А все нормы относительно принудительного исполнения объединены в единый закон, немецкий закон об исполнительном производстве.

В законе о защите потребителей содержатся нормы, регулирующие полномочия государства в этой области, а также права и обязанности потребителей³⁰. В европейских государствах частно-правовые положения относительно защиты потребителей, как правило, интегрированы в гражданские кодексы.

В области экономического права в Германии положения о юридических лицах обобщены в Гражданском кодексе и частно-правовых специальных законах, тогда как публично-правовые нормы (например, лицензирование, антимонопольное право) содержатся в других специальных законах. К этой системе присоединились все страны Восточной Европы (Польша, Венгрия, Чешская Республика и т. д.). Предпринимательского кодекса как в Казахстане³¹, который бы под ключевым словом «субъекты» содержал положения о юридических лицах, в этих странах нет.

Также в западных странах нет такой категории, как «финансовое право». Опять же, разграничиваются частно-правовые и публично-правовые отношения³². Отправной точкой на уровне частного права является вопрос о том, как выполняются «денежные обязательства». «Деньги» - это законное платежное средство, это значит, что кредитор обязан принять «деньги» в качестве погашения задолженности. Какие объекты представляют собой «деньги» в этом смысле, определяет законодатель, речь здесь идет о публично-правовом вопросе. Вопрос, как передаются «деньги» с целью исполнения денежного обязательства, относится к частному праву. Право собственности на наличные деньги передается как на движимую вещь. Выяснить необходимо, являются ли безналичные деньги также законным платежным средством. При этом нужно различать требования к банку и электронные деньги, и стороны должны решать, признают

ли они уступку требования, то есть перевод безналичных средств или передачу биткойнов, в качестве исполнения долга. При помощи публично-правовых норм необходимо определить, кто вправе создавать безналичные или электронные деньги.

Налоговое и бюджетное право являются классическими материями публичного права, несмотря на то, что они основаны на гражданских правоотношениях. В банковском праве опять же можно разграничивать между правом частно-правового банковского договора и публичным правом, регулирующим деятельность банков.

Насколько можно судить, предметом обсуждения в Казахстане и других государствах-преемниках Советского Союза является вопрос, должно ли быть сохранено перешедшее из советского права разграничение на отрасли права или необходимо перенять распространенное в странах континентальной Европы систематическое разграничение публичного и частного права.

В настоящее время эти страны находятся на переходном этапе. С одной стороны, во всех странах были приняты гражданские кодексы, составленные и принятые на основе различия между публичным и частным правом. В то же время идея «комплексного законодательства» продолжает существовать, что приводит к тому, что в одном кодексе объединяются и частно-правовые, и публично-правовые положения.

Согласно точке зрения, которой придерживается автор этого исследования, концепция комплексного законодательства исходит из того времени, когда, по сути дела, существовало только публичное право. На фоне изменившихся основ правовой системы в Казахстане можно порекомендовать отказаться от принципа «комплексного законодательства»³³ и в целях избежания дублирования и разработки общих принципов права в обеих областях права разграничивать нормы, направленные на граждан, от норм, направленных на государство и административные органы. С этой целью из имеющихся законодательных актов должны быть либо изъяты публично-правовые нормы (из гражданского кодекса), либо частно-правовые нормы (из предпринимательского кодекса, земельного кодекса) и отнесены в соответствующие публично-правовые (в частности, в закон о государственной собственности) или частно-правовые законы (в частности, в Гражданский кодекс).

²⁹ Закон Об ипотеке недвижимого имущества от 23.12.1995.

³⁰ Закон О защите прав потребителей от 10.5.2010.

³¹ Предпринимательский кодекс от 29.10.2015.

³² Также в пользу разграничения публично-правовых и гражданско-правовых отношений Сулейменов М.К. Деньги в системе объектов гражданских прав, <http://www.zakon.kz>.

³³ Также: Иванов/ Харитонов Концепция частного и публичного права. – Москва, 2016, с. 65.

УДК 343.00

НЕДОСТАТКИ НОРМ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ УГОЛОВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ И ПУТИ ИХ УСТРАНЕНИЯ

Сарпеков Рамазан Кумарбекович

*И.о. директора ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан»;
г. Астана, Республика Казахстан.*

Саттар Муканович Рахметов

*Главный научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального,
уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы
Института законодательства Республики Казахстан, д.ю.н., профессор;
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: rasattar@mail.ru*

Ключевые слова: экологические уголовные правонарушения; экологическая безопасность; уголовно-правовые меры борьбы; совершенствование уголовного законодательства; недостатки правоприменительной практики.

Аннотация. Негативное влияние человека на природу поставило под угрозу его жизнь и здоровье, условия жизни настоящих и будущих поколений человечества. Поэтому Конституция Республики Казахстан возлагает на граждан обязанность сохранять природу (ст. 38 Конституции Республики Казахстан). Экологическая обстановка в нашей стране вызывает тревогу, так как количество ежегодно регистрируемых в нашей стране экологических уголовных правонарушений растет. Автор считает, что нормы Уголовного кодекса Республики Казахстан имеют ряд недостатков, которые не позволяют эффективно бороться с экологической преступностью. В частности, в санкциях статей Особенной части УК, которые предусматривают наказание за экологические уголовные правонарушения, установлены чрезмерно мягкие наказания, не соответствующие опасности указанных правонарушений. В связи с этим автор предлагает внести изменения в санкции некоторых статей УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения. Кроме того, предлагается дополнить УК новыми статьями, которые будут способствовать более полной уголовно-правовой охране окружающей среды.

В статье рассмотрены недостатки правоприменительной практики в процессе применения УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения. Обращено внимание на грубое нарушение принципа неотвратимости ответственности и наказания за экологические уголовные правонарушения. Приведенные автором статистические данные свидетельствуют о том, что по более чем трем четвертям зарегистрированных в Казахстане в 2017 году экологических уголовных правонарушений виновные не осуждаются, так как уголовное преследование, даже по большинству оконченных уголовных дел, прекращается на стадиях досудебного расследования или в суде. Такая практика вредна, потому что способствует росту числа экологических уголовных правонарушений.

ҚЫЛМЫСТЫҚ КОДЕКСТІҢ ЭКОЛОГИЯЛЫҚ ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚ ҮШІН ЖАУАПКЕРШІЛІК ТУРАЛЫ НОРМАЛАРЫНЫҢ КЕМШІЛІКТЕРІ ЖӘНЕ ОЛАРДЫ ЖОЮ ЖОЛДАРЫ

Рамазан Құмарбекұлы Сәрпеков

*«Қазақстан Республикасының Заңнама институты» ММ директорының м.а.;
Астана қ., Қазақстан Республикасы.*

Саттар Мұқанұлы Рахметов

*ҚР Заңнама институты Қылмыстық, қылмыстық іс жүргізу,
қылмыстық атқару заңнамасы және сот сараптамасы бөлімінің
бас ғылыми қызметкері, з.ғ.д., профессор;
Астана, Қазақстан Республикасы; e-mail: rasattar@mail.ru*

Түйін сөздер: экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар; экологиялық қауіпсіздік; қылмыстық-құқықтық күрес шаралары; қылмыстық заңнаманы жетілдіру; құқық қолдану тәжірибесіндегі кемшіліктер.

Аннотация. Адамның табиғатқа теріс ықпалы оның өмірі мен денсаулығына, адамзаттың қазіргі және болашақ ұрпақтарының тұрмыс жағдайына қауіп төндірді. Сондықтан Қазақстан Республикасының Конституциясы азаматтарға табиғатты сақтау міндетін жүктейді (Қазақстан Республикасы Конституциясының 38-бабы). Біздің еліміздегі экологиялық жағдай алаңдатады, себебі біздің елде тіркелген экологиялық қылмыстар саны жыл сайын артып келеді. Автордың пікірінше, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің нормалары экологиялық қылмыстарды тиімді жоюға мүмкіндік бермейтін бірқатар кемшіліктерге ие. Атап айтқанда, Қылмыстық кодекстің Ерекіше бөлігінің экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жазалауды қарастыратын санкциялары көрсетілген қылмыстардың қауіптілігіне сәйкес келмейтін шамадан тыс жұмсақ санкцияларды белгіледі. Осыған байланысты, автор Қылмыстық кодекстің кейбір баптарының экологиялық қылмыстық құқық бұзушылық үшін жауапкершілік туралы санкцияларына өзгерістер енгізуді ұсынады. Бұдан басқа, Қылмыстық кодексті қоршаған ортаны қылмыстық және құқықтық қорғауды толыққанды қамтамасыз етуге ықпал ететін жаңа баптармен толықтыру ұсынылады.

Мақалада Қылмыстық кодексті экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар үшін қолдану барысында құқық қолдану тәжірибесінің кемшіліктері қарастырылды. Экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтар үшін жауаптылық пен жазалаудың сөзсіздігі қағидатын өрескел бұзуда назар аударылады. Автордың берген статистикасы 2017 жылы Қазақстанда тіркелген экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтардың төрттен бірінен астамына кінәлі адамдар сотталмайды, өйткені қылмыстық қудалау, тіпті аяқталған қылмыстық істердің көпшілігі үшін, алдын ала тергеу сатысында немесе сотта аяқталады. Мұндай тәжірибелер экологиялық қылмыстық құқық бұзушылықтардың санының өсуіне ықпал етеді.

DISADVANTAGES OF THE CRIMINAL CODE NORMS ON LIABILITY FOR ENVIRONMENTAL CRIMINAL OFFENSES AND WAYS TO ELIMINATE THEM

Sarpekov Ramazan Kumarbekovich

*Acting Director of SI «Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan»;
Astana, Republic of Kazakhstan.*

Sattar M. Rakhmetov

*Chief Scientific Officer of the Department of Criminal, Criminal Procedure,
Criminal Executive Legislation and Judicial Expertise of the Institute of Legislation
of the Republic of Kazakhstan, Doctor of jurisprudence, professor;
Astana, Republic of Kazakhstan, e-mail: rasattar@mail.ru*

Keywords: environmental criminal offenses, environmental safety, criminal law measures of struggle, improvement of criminal legislation, shortcomings in law enforcement practice.

Abstract. The negative influence of man on nature has jeopardized his life and health, the living conditions of present and future generations of mankind. Therefore, the Constitution of the Republic of Kazakhstan imposes on citizens the obligation to preserve nature (Article 38 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan). Due to the growing number of environmental criminal offenses recorded annually in our country, the environmental situation in the country is alarming. The author believes that the norms of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan have a number of shortcomings that do not allow to effectively combat environmental crime. In particular, sanctions of the Special Part of the Criminal Code, which provide for punishment for environmental criminal offenses, set excessively mild penalties that do not correspond to the danger of the specified offenses. In this regard, the author proposes to amend the sanctions of some articles of the Criminal Code on liability for environmental criminal offenses. In addition, it is proposed to supplement the Criminal Code with new articles that will contribute to a more complete criminal and legal protection of the environment.

The article discusses the shortcomings of law enforcement practice in the process of applying the Criminal Code of responsibility for environmental criminal offenses. Attention is drawn to a flagrant violation of the principle of the inevitability of responsibility and punishment for environmental

criminal offenses. The statistics provided by the author show that for more than three quarters of environmental criminal offenses registered in Kazakhstan in 2017, the perpetrators are not condemned, since criminal prosecution, even for the majority of completed criminal cases, ends at the stages of pre-trial investigation or in court. This practice is harmful, because it increases the number of environmental criminal offenses.

Рост масштабов производственной деятельности привел к усилению негативного влияния человека на природу как среду своего обитания, а это в свою очередь поставило под угрозу его жизнь и здоровье, интересы настоящих и будущих поколений человечества. Согласно ст. 31 Конституции Республики Казахстан государство ставит целью охрану окружающей среды, благоприятной для жизни и здоровья человека. Одной из конституционных обязанностей граждан Республики Казахстан является сохранять природу и бережно относиться к природным богатствам (ст. ст. 38 Конституции Республики Казахстан)¹. Однако не все жители нашей страны относятся к природе бережно. Окружающая среда не только в нашей стране, но и во всем мире постоянно подвергается посягательствам, в том числе и общественно опасным. Поэтому она нуждается в усилении ее защиты.

Загрязнение окружающей природной среды радиоактивными и промышленными отходами, истощение лесных запасов, варварский подход к использованию природных ресурсов, иные неблагоприятные последствия являются реалиями современного человеческого существования [1; с. 7]. Ежегодно подвергаются уничтожению леса, дикие животные и птицы, в том числе редкие объекты, взятые под государственную охрану, происходит порча почвы, засоряются водоемы. По мере возрастания загрязнения окружающей среды увеличивается и заболеваемость населения, в особенности растет число лиц, у которых обнаруживаются злокачественные новообразования. Согласно результатам различных исследований, около 40 процентов смертельных болезней в мире так или иначе связаны с неблагоприятной окружающей средой [2; с. 4]. Поэтому посягательства на окружающую среду нередко носят общественно опасный характер, они рассматриваются как уголовные правонарушения и государство вынужденно применяет к правонарушителям строгие меры, к которым относятся уголовно-правовые меры.

Статистические данные Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан свидетельствуют о том, что количество регистрируемых в Республике Казахстан экологических уголовных правонарушений за 10 лет выросло в 6,5 раза². Приведенные данные свидетельствуют о том, что как уголовно-правовые, так и иные меры предупреждения в нашей стране экологических уголовных правонарушений не дают необходимых результатов – сокращения числа посягательств на окружающую среду. В этой связи среди прочих требуется принятие мер, направленных на обеспечение эффективности уголовно-правовой защиты окружающей среды, так как иные меры, оказались недостаточно эффективными [3; с.52].

Изучение норм Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее - УК), предусматривающих ответственность за экологические уголовные правонарушения и практики их применения выявило немало недостатков, которые негативно влияют на эффективность уголовно-правовых мер борьбы с указанными правонарушениями. Поэтому необходимо, во-первых, устранить недостатки, совершенствовать нормы УК, направленные на защиту окружающей среды.

Одной из особенностей норм УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения является установление в них мягких наказаний. Поэтому в главе 13 УК, где содержатся нормы об ответственности за экологические уголовные правонарушения, из 49 составов уголовных правонарушений 15 являются уголовными проступками, что составляет 30,6% от общего количества составов уголовных правонарушений. То есть почти каждый третий состав экологических уголовных правонарушений относится к уголовным проступкам³.

В этой же главе составов, относящихся к преступлениям небольшой тяжести 4, к средней тяжести 19, к тяжким-11. Относящихся к особо тяжким экологических преступлений в УК нет.

Чрезмерно мягкие наказания, предусмо-

¹ Конституция Республики Казахстан. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>

² Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. Статистический отчет о зарегистрированных преступлениях и результатах деятельности органов уголовного преследования за 12 месяцев 2008 года; Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. Статистический отчет о зарегистрированных преступлениях и результатах деятельности органов уголовного преследования за 12 месяцев 2017 года. <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPageGroup/Services/Pravstat>

³ Уголовный кодекс Республики Казахстан, принят 3 июля 2014 года. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K970000167>

тренные в санкциях большинства статей УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения, также способствует уводу от ответственности за эти уголовные правонарушения, так как при мягкой санкции легко прекратить уголовное преследование за совершенное правонарушение.

Для исправления указанного недостатка необходимо перевести из числа уголовных проступков в разряд преступлений деяния, ответственность за которые предусмотрена в следующих нормах УК: части первой ст. 328 УК, предусматривающей ответственность за загрязнение, засорение или истощение вод; частях первой и второй ст. 335 УК, предусматривающей ответственность за незаконную добычу рыбных ресурсов, других водных животных или растений; статье 336 УК, предусматривающей ответственность за нарушение правил охраны рыбных запасов; частях первой и второй ст. 337 УК, предусматривающей ответственность за незаконную охоту; частях второй и третьей ст. 340 УК, предусматривающей ответственность за незаконную порубку, уничтожение или повреждение деревьев и кустарников при отягчающих обстоятельствах. Для перевода уголовных правонарушений, указанных в перечисленных выше статьях УК, необходимо заменить в их санкциях наказания в виде привлечения к общественным работам и ареста ограничением свободы и лишением свободы, а также увеличить размеры штрафов в соответствии со ст. 41 УК.

Считаем, что следует усилить санкции следующих статей УК: частей первой и второй ст. 327 УК, предусматривающей ответственность за нарушение ветеринарных правил или правил, установленных для борьбы с болезнями и вредителями растений; частей третьей и четвертой ст. 335 УК, предусматривающей ответственность за незаконную добычу рыбных ресурсов, других водных животных или растений, совершенную при особо отягчающих обстоятельствах; статьи 336 УК, предусматривающей ответственность за нарушение правил охраны рыбных запасов; частей третьей, четвертой и пятой ст. 337 УК, предусматривающей ответственность за незаконную охоту, совершенную при особо отягчающих обстоятельствах; статьи 339 УК, предусматривающей ответственность за незаконное обращение с редкими и находящимися под угрозой исчезновения, а также запрещенными к пользованию видами растений или животных, их частями или дериватами; части четвертой ст. 340 УК, предусматривающей ответственность за незаконную порубку, уничтожение или повреждение деревьев и кустарников при отягчающих обстоятельствах.

Предложенные изменения санкции некоторых статей УК об ответственности за экологические

уголовные правонарушения можно обосновать ценностью объектов, на которые посягают указанные выше уголовные правонарушения. Они направлены на усиление защиты окружающей среды.

Существуют в УК и пробелы. В частности, в нашей стране не установлена уголовная ответственность юридических лиц за экологические уголовные правонарушения. Необходимость установления такой ответственности диктуется следующими обстоятельствами. Во-первых, указанный пробел в уголовном законодательстве нашей страны используется недобросовестными руководителями отдельных организации для избежания уголовной ответственности за экологические уголовные правонарушения, которые совершаются на основании принятия коллективных решений. Исходя из принципа личной ответственности за принятое противоправное коллективное решение никто из лиц, голосовавших за принятие такого решения, уголовной ответственности не подлежит. Поэтому за экологические уголовные правонарушения, совершаемые юридическими лицами, что происходит нередко, никто к уголовной ответственности не привлекается.

Во-вторых, в связи с необходимостью выполнения нашей страной международных обязательств, связанных с ратификацией ряда международных конвенции. В частности, конвенции ООН против коррупции, конвенции ООН против транснациональной организованной преступности. Большинство развитых стран мира (США, Китай, Великобритания, Германия, Франция) последовали рекомендациям указанных международных конвенции, установили уголовную ответственность юридических лиц и успешно применяют этот институт в борьбе с преступностью, в том числе с экологической преступностью.

В связи с этим следует предусмотреть уголовную ответственность юридических лиц, которые могли бы рассматриваться в качестве субъектов уголовных правонарушений, в том числе и экологических правонарушений.

Следовало бы дополнить УК статьями об ответственности за:

- за заведомо ложное заключение эксперта при проведении экологической экспертизы;
- за незаконное перемещение (транспортировку) или разделку диких животных;
- за прием в эксплуатацию экологически опасных объектов.

Такие нормы существуют в уголовном законодательстве некоторых зарубежных стран.

Кроме необходимости совершенствования норм УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения необходимо устранить существующие недостатки в правоприменительной практике, потому что как бы закон не был хорошим, неприменение или непра-

вильное его применение приводит к бесполезности такого закона. Практика показывает, что даже существующие нормы УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения плохо применяются.

Например, по десяти (по ст. ст. 324, 325, 326, 329, 330, 331, 334, 336, 342 и 343) из двадцати статей УК, предусматривающих ответственность за экологические уголовные правонарушения, в 2017 году не было зарегистрировано ни одного уголовного правонарушения⁴. Среди них есть такие уголовные правонарушения, которые нередко имеют место в реальной действительности. Например, нарушение экологических требований к хозяйственной или иной деятельности, загрязнение атмосферы, нарушение правил охраны рыбных запасов самовольное пользование недрами. Приведенные статистические данные свидетельствуют о низкой неэффективности действий органов природоохранной службы при министерстве сельского хозяйства, органов МВД и экологической прокуратуры по выявлению указанных уголовных правонарушений, проведению по ним досудебного расследования и обеспечению должного прокурорского надзора.

По большинству зарегистрированных экологических уголовных правонарушений уголовное преследование прекращается на стадии досудебного расследования. Например, в 2017 году было зарегистрировано 1973 экологических уголовных правонарушения, прекращено на стадии досудебного расследования уголовное преследование по 1768 правонарушениям, окончено досудебное расследование по 1423 правонарушениям, осуждено всего лишь 613 экологических правонарушителей⁵. Из приведенных данных видно, что даже по большинству оконченных уголовных дел виновным удалось избежать наказания, осуждены всего лишь по 43,1% оконченных уголовных дел. Всего за год прекращено уголовное преследование по 2578 экологическим уголовным правонарушениям, имевшим место, по 23,8% из которых виновные осуждены, то есть менее чем каждый четвертый правонарушитель.

Приведенные данные свидетельствуют о том, что подавляющему большинству лиц, совершивших экологические уголовные правонарушения, благодаря порочной практике массового освобождения от уголовной ответственности до направления уголовного дела в

суд, а также после попадания дела в суд удается избежать ответственности и заслуженного наказания. Правоприменители редко регистрируют экологические уголовные правонарушения, имевшие место, а после регистрации этих правонарушений проявляют чрезмерную гуманность к лицам, разрушающим природу, уничтожающим отдельные элементы окружающей среды, не думая, что это негуманно к людям, жителям нашей страны, которые нуждаются в сохранении окружающей среды. Это приводит к тому, что правонарушители, совершающие указанные уголовные правонарушения, повторно, многократно совершают их, не боясь ответственности, потому что они убеждены, что нетрудно избежать ответственности за рассматриваемые правонарушения. Безнаказанность порождает увеличение числа лиц, совершающих экологические уголовные правонарушения, то есть приводит к наблюдающемуся росту экологической преступности.

Чрезмерно мягкие наказания, предусмотренные в санкциях большинства статей УК об ответственности за экологические уголовные правонарушения, также способствует уходу от ответственности за эти уголовные правонарушения, так как при мягкой санкции легко прекратить уголовное преследование за совершенное правонарушение. Российские авторы также отмечают чрезмерную мягкость норм УК Российской Федерации об ответственности за экологические преступления [4, с. 4; 5, с.162].

Существующая порочная практика ухода от ответственности большинством лиц, совершивших экологические уголовные правонарушения, резко снижает эффективность уголовно-правовой борьбы с указанными правонарушениями. Все это приводит к грубому нарушению принципа неотвратимости ответственности и наказания за нарушение экологического законодательства Республики Казахстан, который указан в ст. 5 Экологического кодекса Республики Казахстан от 9 января 2007 года.

Поэтому следует совершенствовать правоприменительную практику, для чего необходимо соблюдать принцип неотвратимости ответственности и наказания за экологические уголовные правонарушения. Соблюдение этого принципа зависит в первую очередь от желания и воли руководителей правоохранительных органов.

⁴ Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. Статистический отчет о зарегистрированных преступлениях и результатах деятельности органов уголовного преследования за 12 месяцев 2017 года. <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/Services/Pravstat>

⁵ Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. Статистический отчет о зарегистрированных преступлениях и результатах деятельности органов уголовного преследования за 12 месяцев 2017 года; Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. Форма 10. О числе лиц, в отношении которых вынесены судебные акты за 12 месяцев 2017 года. <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/Services/Pravstat>

ЛИТЕРАТУРА

1. Кузьмин В.Н. Государство, право, экология. Учебное пособие. – Барнаульский юридический институт МВД России, 2002 - 164 с.
2. Зартдинова А.Р. Уголовная ответственность за нарушение правил охраны окружающей среды при производстве работ. Автореферат дисс... канд. юрид. наук. – Казань, 2010. - 27 с.
3. Қаражанов М.Д., Қанатов А.Қ., Ахметова А.Ж. Экологиялық қауіпсіздікке қол сұғатын қылмыстық құқық бұзушылықтармен күресудің кейбір мәселелері // Қазақстан Республикасы Заңнама институтының жаршысы. - № 2 (43) 2016 ж.
4. Густова Э. В. Построение санкций в уголовном праве Российской Федерации: теоретический аспект. Автореферат дисс... канд. юрид. наук. – М., 2015. - 32 с.
5. Степашин В.М. Особенности наказания за экологические преступления» // Вестник Омского университета. Серия «Право». - 2007. - №4 (13). - С. 161-164.

REFERENCES

1. Kuz'min V.N. Gosudarstvo, pravo, jekologija. Uchebnoe posobie. – Barnaul'skij juridicheskij institut MVD Rossii, 2002 - 164 s.
2. Zartdinova A.R. Ugolovnaja otvetstvennost' za narushenie pravil ohrany okruzhajushhej sredy pri proizvodstve rabot. Avtoreferat diss... kand. jurid. nauk. – Kazan', 2010. - 27 s.
3. Karazhanov M.D., Kanatov A.Q., Ahmetova A.Zh. Jekologijalyq қаuiipsizdikke қол сұғатын қылмыстық құқық бұзушылықтармен күресудің кейбір мәселелері // Қазақстан Respublikasy Заңнама институтының жаршысы. - № 2 (43) 2016 zh.
4. Gustova Je. V. Postroenie sankcij v ugolovnom prave Rossijskoj Federacii: teoreticheskij aspekt. Avtoreferat diss... kand. jurid. nauk. – M., 2015. - 32 s.
5. Stepashin V.M. Osobennosti nakazaniya za jekologicheskie prestupleniya» // Vestnik Omskogo universiteta. Seriya «Pravo». - 2007. - №4 (13). - S. 161-164.

УДК 343.13

О СООТНОШЕНИИ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА И ВЕДОМСТВЕННОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОНТРОЛЯ В ДОСУДЕБНОМ УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Ахпанов Арстан Нокешевич

Главный научный сотрудник Института законодательства Республики Казахстан, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин ЕНУ им. Л.Н. Гумилёва, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник МВД РК; Республика Казахстан, г. Астана, e-mail: ahpanov_a@mail.ru

Ахмеджанов Фарух Раушанулы

Младший научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы Института законодательства Республики Казахстан; Республика Казахстан, г. Астана; e-mail: farukh.akhmejanov@mail.ru

Ключевые слова: уголовное преследование; прокурорский надзор за законностью досудебного расследования; ведомственный процессуальный контроль; прокурор; начальник следственного отдела; руководитель подразделения дознания; разграничение процессуальных и иных полномочий.

Аннотация. Авторами статьи исследованы теоретические и прикладные вопросы (предназначение, основания, критерии, способы реализации) разграничения полномочий в ходе досудебного расследования между осуществляющим надзор прокурором и руководителем следственного отдела (подразделения дознания).

Показана противоречивость действующего законодательства в вопросах регулиро-

вания понятия «надзор». Отсутствие в УПК Казахстана разделения прокурорских полномочий в ходе досудебного расследования по осуществлению: надзора за законностью досудебного расследования и уголовного преследования на практике обуславливает смешение этих разноплановых прокурорских функций.

Авторами опровергаются доводы отечественных оппонентов о необходимости полной передачи прокурору права по осуществлению руководства расследованием уголовных дел, показаны риски подобного ошибочного подхода. На основе соотношения штатных ресурсов органов расследования и прокуратуры делается вывод о невозможности практической реализации такой инициативы, которая не учитывает институциональную и процессуальную обособленность функций надзора и руководства. Отмечается, что УПК РК предусмотрено только два случая осуществления прокурором руководства досудебным расследованием: расследование уголовного дела под руководством процессуального прокурора и руководство прокурором межведомственной следственной группой.

Для установления критериев разделения организационных и процессуальных полномочий предложено ввести в УПК РК понятия «ведомственный процессуальный контроль руководителя следственного органа, органа дознания».

В итоге обосновывается целесообразность дальнейшего сохранения и процессуального гарантирования компетенции руководителя следственного органа (подразделения дознания) по решению вопросов планирования и организации процесса досудебного расследования, определения направления предварительного следствия и дознания, выдвижения версий, выбора тактики и методики расследования и др.

Авторы заключают, что дальнейшая оптимизация полномочий органов расследования и прокуратуры должна осуществляться с сохранением разумного баланса между прокурорским надзором за досудебным расследованием и ведомственным процессуальным контролем с дальнейшим развитием механизма расследования в электронном формате, с учетом штатной численности и реальных возможностей органов прокуратуры и органов расследования, обеспечением процессуальной экономии и необходимостью решения задач уголовного процесса его различными субъектами.

СОТҚА ДЕЙІНГІ ҚЫЛМЫСТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУДЕГІ ПРОКУРОРЛЫҚ ҚАДАҒАЛАУ МЕН ВЕДОМСТВОЛЫҚ ПРОЦЕСТІК БАҚЫЛАУДЫҢ АРАҚАТЫНАСЫ ТУРАЛЫ

Арыстан Нөкешұлы Ахпанов

«Қазақстан Республикасы Заңнама институтының бас ғылыми қызметкері,
Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ-ның қылмыстық-құқықтық пәндер
кафедрасының профессоры, заң ғылымдарының докторы, профессор,
ҚР ІІМ еңбек сіңірген қызметкері; Астана, Қазақстан Республикасы;
e-mail: ahranov_a@mail.ru

Фарух Раушанұлы Ахмеджанов

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының қылмыстық,
қылмыстық іс-жүргізу, қылмыстық атқару заңнамасы
және сот сапартамасы бөлімінің кіші ғылыми қызметкері;
Қазақстан Республикасы, Астана қ.; e-mail: farukh.akhmedjanov@mail.ru

Түйін сөздер: қылмыстық қудалау; сотқа дейінгі тергеудің заңдылығын прокурорлық қадағалау; ведомстволық процессуалдық бақылау; прокурор; тергеу бөлімінің бастығы; анықтау бөлімшесінің басшысы; процессуалдық және өзге де өкілеттіктерді ажырату.

Аннотация. Авторлармен сотқа дейінгі тергеп-тексеру барысында қадағалауды жүзеге асыратын прокурор мен тергеу бөлімінің басшысы (анықтау бөлімшесінің) арасындағы өкілеттіктердің аражігін ажыратудың теориялық және қолданбалы мәселелері зерттелген (мақсаты, негіздер, белгілер, іске асыру әдістері).

Қолданыстағы заңнаманың «қадағалау» ұғымын реттеу мәселелеріндегі қарама-қайшылығы көрсетілген. Сотқа дейінгі тергеп-тексеруді жүзеге асыру барысындағы сотқа дейінгі тергеу заңдылығын қадағалау және қылмыстық қудалау прокурорлық өкілеттіктер бөлімінің Қазақстан Республикасының ҚПК болмауы, іс жүзінде бұл түрлі прокурорлық функциялардың қоспасын тудырады.

Авторлар отандық қарсыластардың дәлелдерін прокурорға қылмыстық істерді

тергеудің көшбасшылығын жүзеге асыру құқығын толығымен беру қажеттілігі туралы жалған пікірлерді жоққа шығарады, мұндай қате тәсілдің тәуекелдерін көрсетеді. Тергеу органдары мен прокуратура қызметкерлерінің ресурстарының арақатынасы негізінде бұл бастаманы іс жүзінде жүзеге асыру мүмкін емес, себебі ол қадағалау функциялары мен басшылықтың институционалдық және процедуралық оқшаулануын ескермейді. Тергеу органдарының және прокуратураның штаттық ресурстар қатынасы негізінде практикалық іске асыру бастамасының, институционалдық және процессуалдық функцияларының жекелену қадағалау және басшылық жасауы ескерілмейтініне сәйкес, мүмкін еместігі туралы қорытынды жасайды. Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексінде прокурорлық тергеуді жүргізудің тек екі фактісі қарастырылған: қылмыстық істі прокурордың басшылығымен және ведомствоаралық тергеу тобы прокурордың басқаруымен тергеу.

Ұйымдастыру және процессуалдық өкілеттіктерін бөлу өлшемдерін белгілеу үшін ҚР Қылмыстық-процестік кодексіне «Тергеу, анықтау органдары бастықтарының ведомстволық процессуалдық бақылауы» тұлжырымдамасын енгізу ұсынылады.

Нәтижесінде тергеу органының (тергеу бөлімі) басшысының алдын ала тергеу процесін жоспарлау мен ұйымдастыру, алдын-ала тергеу және тергеу бағытын айқындау, нұсқаларды ұсыну, тактикасын және тергеу әдістерін таңдау мәселелерін шешуде құзыреттілігін одан әрі сақтау және рәсімдік қамтамасыз ету негізделген.

Авторлар тергеу және прокурорлық органдардың өкілеттіктерін әрі қарай оңтайландыруды прокурорлық қадағалау мен ведомстволық процедуралық бақылаудың прокурорлық қадағалауымен прокурорлық және тергеу органдарының сандық және нақты мүмкіндіктері ескеріле отырып, тергеу тетігін электронды форматта одан әрі дамыту арқылы ақылға қонымды теңгерімді қамтамасыз ету кезінде, процедуралық үнемдеу мен оның әртүрлі субъектілері тарапынан қылмыстық процестің міндеттерін шешу қажеттілігін атап өтті.

THE COMPARISON OF PROSECUTOR'S SURVEILLANCE AND DEPARTMENTAL PROCEDURAL CONTROL IN PRE-TRIAL CRIMINAL PROCEEDING

Arstan N. Akhpanov

Chief research fellow of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan,
Professor of the Department of Criminal Law L.N. Gumilyov ENU,
Doctor of jurisprudence, Professor; honored worker of the Ministry of Internal Affairs of RK;
Astana, Republic of Kazakhstan6; e-mail: akhpanov_a@mail.ru

Farukh R. Akhmejanov

Junior research fellow, Department of Criminal, Criminal Procedure,
Criminal Executive Legislation and Judicial Expertise, the Institute of Legislation
of the Republic of Kazakhstan; Astana, Republic of Kazakhstan;
e-mail: farukh.akhmejanov@mail.ru

Keywords: criminal prosecution; prosecutor's supervision of the legality of pre-trial investigation; departmental procedural control; the prosecutor; the chief of investigations; the head of the inquiry department; distinction of procedural and other authorities.

Abstract. The authors of the article have studied theoretical and applied questions (purpose, grounds, criteria, ways of implementation) of distinction of authorities during the pre-trial investigation between the supervising prosecutor and the chief of investigations (the inquiry department).

The article shows the inconsistency of the current legislation in the issues concerning the regulation of the concept «supervision». The absence in the Criminal Procedure Code of Kazakhstan of the distinction of prosecutorial authorities during the pre-trial investigation in the implementation of the supervision of the legality of pre-trial investigation and criminal prosecution causes a confusion of these diverse prosecutorial functions in practice.

The authors refute the arguments of local opponents about the need to fully transfer the right to implement the management of the investigation of criminal cases to the prosecutor; the authors show the risks of such an erroneous approach. On the basis of the ratio of the staff of investigative bodies and the prosecutor's office, it is concluded that in practice it is impossible to implement this initiative, which does not take into account the institutional and procedural isolation of surveillance and management functions. It is noted that the Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan provides only two cases of the prosecutor's management over pre-trial investigation: investigation of

a criminal case under the management of the procedural prosecutor and the prosecutor's management of the interdepartmental investigation team.

In order to establish the criteria for the distinction of organizational and procedural authorities, it is proposed to introduce the concept of «departmental procedural control of the head of the investigative body, the body of inquiry» in the Criminal Procedure Code of the RK.

As a result, there is justification for the further preservation and procedural guarantee of the competence of the head of the investigative body (the inquiry department) in solving the issues of planning and organizing the pre-trial investigation process, determining the direction of the preliminary investigation and inquiry, versioning, choosing tactics and investigative techniques, etc.

The authors conclude that further optimization of the authorities of the investigative and prosecution bodies must be carried out while maintaining a reasonable balance between the prosecutor's supervision of the pre-trial investigation and departmental procedural control with the further development of the investigation mechanism in electronic format, taking into account the staff number and real capabilities of the prosecution and investigative bodies, procedural economy and the need to solve the tasks of the criminal process by its various actors.

Отечественное уголовно-процессуальное законодательство продолжает свое системное и поступательное развитие. Предпринятые за последние годы последовательные реформы уголовного судопроизводства наряду с успешным совершенствованием ряда институтов, особых производств, стадий и норм одновременно выявили новые концептуальные вопросы, требующие своего детального изучения и разумного разрешения.

В частности, в роли одного из ключевых и дискуссионных продолжает оставаться вопрос о соотношении и разграничении уголовно-процессуальных функций и полномочий прокурора и органов досудебного расследования применительно к процессуальному статусу следователя и дознавателя.

Обновление в марте 2017 года редакции пункта 1 статьи 83 Конституции Республики Казахстан, выраженное в замене формулировки «Прокуратура... в случаях, порядке и в пределах, установленных законом, осуществляет уголовное преследование» на «Прокуратура... от имени государства осуществляет уголовное преследование»¹, направлено, как представляется, на установление конституционных основ определения места данной уголовно-процессуальной функции.

Новая редакция Основного Закона, на первый взгляд, предполагает пересмотр регламентированных УПК РК полномочий прокурора, следователя, дознавателя, руководителей органа дознания и следственных подразделений в целях приведения их статуса в части осуществления уголовного преследования в соответствии с данной конституционной нормой.

Между тем при определении концептуальной модели уголовно-процессуального взаимодействия ключевых субъектов обвинения возникает немало спорных вопросов как теоретического, так и практического свойства. Основные из них заключаются в том, означает ли новая редакция пункта 1 статьи 83 Конституции, что только органы прокуратуры вправе осуществлять уголовное преследование? Как данная поправка соотносится с нормами УПК, и нет ли необходимости внести в последние необходимые поправки? Эти и другие вопросы требуют детального научно-практического анализа.

Полагаем, что с учетом современных тенденций совершенствования полномочий органов прокуратуры в свете новой редакции Закона РК «О прокуратуре» от 30 июня 2017 года, а также проведенной в декабре 2017 года модернизации уголовного процесса², назрела необходимость формирования сбалансированной системы уголовно-процессуальных сдержек и противовесов при реализации функций уголовного преследования как прокурором, так и органами расследования.

Одним из предварительных условий такого подхода является необходимость классификации процессуальных решений следователя, органа дознания как основных (ключевые, итоговые) – влияющих на ход и исход уголовного дела, и как промежуточных – направленных на исследование обстоятельств уголовного дела и обеспечение надлежащего поведения участников процесса.

Оговоримся заранее, что при дальнейшем реформировании УПК РК с рецептированием зарубежного опыта следует принять во

¹ Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) // Сайт «adilet.zan.kz» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_. Дата обращения: 16.04.2018;

² Закон Республики Казахстан от 21 декабря 2017 года № 118-VI ЗПК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности» // Сайт «adilet.zan.kz» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000118>. Дата обращения: 16.04.2018.

внимание важное различие, что в отличие от Казахстана прокуратура большинства стран Европы выполняет исключительно функцию уголовного преследования и не наделена правом осуществления высшего надзора за деятельностью органов расследования.

Кроме того, определение за европейской прокуратурой роли «хозяйки досудебного производства» входит в прямое противоречие с устоявшейся и успешно зарекомендовавшей себя многолетней казахстанской практикой организации ведомственного процессуального контроля и его разумным и сбалансированным соотношением с прокурорским надзором, а также с руководством расследованием прокурором только в двух случаях: со стороны специального прокурора при расследовании дела межведомственной группой следователей или со стороны процессуального прокурора.

Для пристального исследования вопроса о соотношении прокурорского надзора и ведомственного процессуального контроля следует начать с законодательной регламентации дефиниций «контроль» и «надзор». Данные понятия предусмотрены в статьях 134 и 135 Предпринимательского кодекса Казахстана³.

Так, «государственным контролем является деятельность органа контроля и надзора по проверке и наблюдению на предмет соответствия деятельности проверяемых субъектов требованиям, установленным законодательством Республики Казахстан, в ходе осуществления и по результатам которой могут применяться меры правоограничительного характера без оперативного реагирования» (часть первая статьи 134).

«Государственным надзором является деятельность органа контроля и надзора по проверке и наблюдению за соблюдением проверяемыми субъектами требований законодательства Республики Казахстан, в ходе осуществления и по результатам которой могут применяться меры оперативного реагирования» (часть первая статьи 135).

Заметим, что надзор осуществляется в целях предупреждения наступления общественно опасных последствий (часть первая статьи 136).

Однако, предпринимательское законодательство не относит указанную трактовку понятий к сферам высшего надзора, осуществляемого прокуратурой, контроля и надзора в ходе досудебного производства по уголовному делу, правосудия, оперативно-розыскной деятельности, контрразведывательной деятельности, контроля за соблюдением требований законодательства Республики Казахстан о государ-

ственных секретах (часть пятая статьи 129).

Одновременно с этим проводимое в этом же законодательном акте деление государственного надзора на два вида (часть третья статьи 135) – высший надзор (осуществляемый прокуратурой) и надзор (осуществляемый уполномоченными государственными органами), порождает внутреннюю несогласованность и противоречивость его норм, что не позволяет однозначно разрешить вопрос об отнесении прокурорского надзора к разновидностям государственного надзора.

Для установления границ (пределов) прокурорского надзора и ведомственного процессуального контроля в ходе досудебного производства, а также содержания надзорных и контрольных полномочий, представляется необходимым отметить следующее.

Высший надзор применительно к уголовному процессу направлен на обеспечение режима законности при осуществлении участниками уголовного процесса своих прав и обязанностей.

Прокурор, реализуя функцию высшего надзора, обязан проверять действия и решения поднадзорных субъектов, а в случае выявления нарушений незамедлительно принимать соответствующие меры путем издания актов прокурорского реагирования.

Отметим, что УПК регламентирует полномочия прокурора в ходе досудебного расследования (часть первая статья 193), не разграничивая между собой полномочия по осуществлению надзора за законностью досудебного расследования и по осуществлению уголовного преследования. Следовательно, осуществление данного разграничения Закон возлагает на теорию уголовно-процессуальных функций.

Указанное обстоятельство является подтверждением имеющегося в отечественном уголовном процессе смешения прокурорских функций, что размывает грань дозволенного, необходимого и недопустимого поведения.

Сложность состоит в ограничении круга вопросов, действий и решений прокурора рамками каждой из функций – функциями надзора и уголовного преследования.

В свою очередь, ведомственный процессуальный контроль представляет собой деятельность начальников следственных отделов и органов дознания по организации процесса расследования, его полноты и качества, контроля своевременности и целесообразности производимых в рамках расследования действий следователя (дознателя), а также по обеспечению основных прав и свобод участ-

³ Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗРК // Сайт «adilet.zan.kz» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375>. Дата обращения: 15.03.2018.

ников уголовного процесса.

Реализация статуса субъектов ведомственного контроля выражается в совершении действий и принятии решений. Контроль охватывает разрешение процессуальных и организационных вопросов.

Организационный контроль выполняет обеспечительную в отношении процессуального контроля роль, так как направлен на создание необходимых условий для эффективного выполнения следователем (дознавателем) своих процессуальных обязанностей.

Ведомственный процессуальный контроль имеет схожие, на первый взгляд, формы выражения с прокурорским надзором при совершенно разных процессуальных задачах. Однако, взаимно дополняя друг друга, данные функции обеспечивают главную задачу уголовного процесса, которая заключается в полном, быстром, беспристрастном раскрытии и расследовании уголовных правонарушений.

Так, если прокурор передает информацию либо материалы об уголовном правонарушении в орган уголовного преследования (пп. 1) и 2) ч.1 ст. 193 УПК), то начальник следственного отдела разрешает вопрос организации расследования внутри своего подразделения (пп. 1), 3), 4 и 6) ч.2 ст. 59 УПК). Таким образом, данные полномочия гармонично дополняют друг друга.

Другой пример, когда прокурор дает письменные указания о производстве тех или иных следственных действий (пп. 5) ч. 1 ст. 193 УПК), а начальник следственного отдела осуществляет контроль за их исполнением (пп. 2) ч. 2 ст. 59 УПК), также свидетельствует о взаимной направленности полномочий на достижение общей цели.

Анализ регламентированной УПК системы полномочий прокурора и руководителя следственного отдела (органа дознания) показывает, что надзор за осуществлением расследования и ведомственный процессуальный контроль должны рассматриваться исключительно в роли самостоятельных, пересекающихся и не подменяющих друг друга уголовно-процессуальных функций.

Между тем смешение функций надзора и контроля, а также подмена контроля надзором создает риски ослабления гарантий прав и свобод лиц, вовлеченных в орбиту уголовного процесса.

Подобная практика негативно показала себя на примере института процессуальных прокуроров. Процессуальный прокурор, осуществляющий надзор на досудебных стадиях и поддерживающий государственное

обвинение на судебных стадиях, заведомо ориентирован на исход дела, и в этой связи его надзорная функция плавно превратилась в разновидность ведомственного процессуального контроля. Он уже не заинтересован пресекать не всегда правомерные действия членов следственной группы, поскольку сам персонально ответствен за соблюдение законности, качество расследования по данному делу.

Участие процессуального прокурора на досудебных стадиях в статусе фактически «руководителя расследования» подрывает его объективность в отношении возможных отступлений от требований УПК со стороны следователя (дознавателя), так как процессуальный прокурор связан с ними показателями следственной работы (количество вынесенных оправдательных приговоров, количество прекращенных по реабилитирующим основаниям дел, количество возвращений дел на дополнительное расследование и т.п.).

Таким образом, формируется ситуация, в которой прокурор воплощает собой функцию и уголовного преследования, и надзора за его законностью, который объективно утрачивает свою беспристрастность либо фактически не осуществляется. Как итог, могут быть нарушены права и законные интересы личности во имя узковедомственных псевдоинтересов.

Все указанные доводы одинаково применимы к активно обсуждаемой органами прокуратуры Казахстана идее⁴ о необходимости полной передачи прокурору права по осуществлению руководства расследованием уголовных дел.

Большинство специалистов убеждены в наличии у прокурора в уголовном процессе лишь двух основных функций. Но, по мнению И.Ю. Чеботаревой, «прокурор в процессе осуществления своих полномочий выполняет еще функцию процессуального руководства деятельностью следователя (дознавателя)», и при этом, данную функцию «можно охарактеризовать как производный, побочный результат деятельности прокурора» [1, с. 171].

Полагаем, что такая позиция основана на сложившейся практике фактической реализации такого прокурорского полномочия как, например, дача письменных указаний о производстве следственных действий, которое зачастую воспринимается как право на полное руководство ходом, тактикой и методикой расследования дела следователем.

В этой связи представляется, что действующий УПК РК довольно четко обозначил два случая, при которых прокурор может

⁴ По информации, содержащейся в материалах переписки Генеральной прокуратуры Республики Казахстан с иными заинтересованными государственными органами в рамках совершенствования уголовного процесса.

фактически руководить ходом расследования. Во-первых, когда по тяжким, особо тяжким или сложным преступлениям, вызвавшим общественный резонанс, для руководства расследованием назначается процессуальный прокурор (ч. 3 ст. 193 УПК). Во-вторых, когда расследование дела осуществляется следственной и следственно-оперативной группой во главе со специальным прокурором (ст. 194 УПК).

Совет Европы в Рекомендациях «О роли прокуратуры в системе уголовного правосудия» (приняты 6 октября 2000 года), констатируя различные концептуальные подходы к организации прокуратуры, говорит о том, что не существует единых и обязательных стандартов деятельности прокуратуры или модели уголовного процесса, в связи с чем рекомендует придерживаться разделения в деятельности органов прокуратуры функций надзора за законностью и расследования⁵.

Данная позиция согласуется с практическими реалиями отечественной правоохранительной системы, небольшими штатными ресурсами прокуратуры и широкими возможностями органов, осуществляющих досудебное расследование.

В частности, об этом с очевидностью свидетельствует загруженность подразделений следствия и дознания на примере органов внутренних дел как обладающих наиболее обширной подследственностью уголовных дел.

По данным МВД РК⁶, на сегодня штатная численность следователей и дознавателей составляет 5 288 единиц (следователей – 3 759, дознавателей – 1 529). К примеру, в 2016 году в производстве находилось 786 357 уголовных дел, фактическая нагрузка на одного следователя составила – 111,2 дел, на дознавателя – 249,3 дел. Следовательно, в месяц на одного следователя приходилось по 10 дел, дознавателя – по 21 делу. Учитывая это, следователь должен за два дня закончить 1 дело, а дознаватель 1 дело в день, что, в свою очередь, является практически невыполнимым.

В 2017 году в производстве органов внутренних дел находилось 632 692 дел, что меньше количества дел, находившихся в производстве в 2016 году. Несмотря на снижение количества уголовных дел в производстве, обусловленное общим снижением преступности в стране и более жестким контролем над регистрацией материалов в ЕРДР, нагрузка на

сотрудников подразделений следствия и дознания по-прежнему остается высокой.

Практически во всех территориальных органах внутренних дел (кроме ДВД на транспорте) нагрузка на сотрудников подразделений следствия и дознания значительно превышает установленные нормативы, утвержденные Приказом Министра внутренних дел № 1026 от 15 декабря 2015 года (для следователей – 40 уголовных дел в год, для дознавателей – 56).

Как показывает статистика, штатные возможности органов внутренних дел являются далеко не оптимальными, однако они значительно превышают возможности органов прокуратуры (прежде всего, подразделений, функционально осуществляющих надзор за досудебным расследованием).

Так, по данным Генеральной прокуратуры РК⁷, количество прокуроров, функционально осуществляющих надзор за законностью досудебного расследования в разрезе Республики Казахстан, составляет 1 482 единицы.

Учитывая, что в 2017 году в производстве всех органов, уполномоченных на осуществление следствия и дознания, находилось 657 тысяч дел, нагрузка на одного прокурора в случае передачи органам прокуратуры полномочий по руководству расследованием составила бы 443 дела в год (более 35 дел в месяц).

Заметим, что такую нагрузку сегодня распределяют между собой руководители следственных отделов и органов дознания. Рассмотрение их штатной численности в разрезе всех правоохранительных органов позволило выявить среднее соотношение к количеству следователей и дознавателей, которое составило 1 к 4 (на 1 руководителя следственного отдела (органа дознания) приходится по 4 следователя (дознателя)). В свою очередь, на 1 надзирающего прокурора приходится по 6 следователей / дознавателей.

Практика показывает, что на сегодня ни одно уголовное дело не расследуется единолично специальным прокурором, а при нем создаются следственно-оперативные группы, в которые включаются как следственные, так и оперативные работники. Например, только в 2015 году в следственно-оперативные группы были включены 55 следователей, не считая оперативных работников.

Таким образом, по двум предусмотренным в УПК Казахстана ситуациям возможного осуществления прокурором руководства

⁵ Рекомендация № R(2000) 19 Комитета Министров Совета Европы от 6 октября 2000 года «О роли прокуратуры в системе уголовного правосудия» // Сайт «echr-base.ru» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://echr-base.ru/rec2000_19.jsp. Дата обращения: 25.03.2018.

⁶ Информация в материалах работы по подготовке предложений по реформированию стадии досудебного расследования в уголовном судопроизводстве Казахстана.

⁷ Информация содержится в официальном ответе Генеральной прокуратуры РК на запрос авторов статьи (по состоянию на 4 мая 2018 года).

досудебным расследованием для него созданы максимально благоприятные условия, так как основной объем работы в рамках расследования выполняют следователи и оперативные работники.

В случае гипотетической практической реализации реформы по передаче функции по осуществлению досудебного расследования прокуратуре возникнет необходимость передачи им штатной численности следственных отделов и подразделений дознания всех правоохранительных органов.

Отметим, что такой вариант развития событий может повлечь негативные и необратимые последствия, угрозы для целей уголовного правосудия в стране.

Образование монопольного органа предварительного расследования, не имеющего внешнего надзора, влечет за собой угрозу разрушения баланса полномочий и контроля над ними (принципа процессуальных сдержек и противовесов), приведет к бесконтрольности и повышению коррупционных рисков. Такая концентрация также размоет разумно установленное разделение подследственности уголовных дел между специализированными ведомствами. Последнее нивелирует к минимуму качество расследования уголовных дел как при печальном опыте монстра ГСК, сведет на нет взаимодействие между искусственно обособленными следователями прокуратуры и оперативными подразделениями органов дознания.

Кроме того, данная псевдореформа противоречит принципу разделения власти. Прокуратура является высшим надзорным органом, не относящимся ни к одной из ветвей власти. Принимая на себя исключительные полномочия расследования уголовных правонарушений, прокуратура совместит в себе исполнительную власть и надзорную функцию, что прямо противоречит действующей системе государственного управления.

Изучение зарубежного опыта также показывает, что существующие в мировой практике концептуальные модели построения органов прокуратуры не предполагают совмещение функций надзора за законностью и осуществления монопольного уголовного преследования.

В этой связи уместно привести позицию Спирина А.В., считающего, что «главенствующей для прокурора в досудебном производстве является функция надзора, носящая конституционно-правовой характер и не свойственная любым другим государственным органам и должностным лицам, уча-

ствующим в уголовном процессе» [2, с. 58].

Также разумным представляется определение «сущности ведомственного процессуального контроля в организации расследования, оказании помощи следователю (дознавателю) в составлении плана расследования по конкретному уголовному делу, контроле за выполнением этого плана, наблюдении за рациональным использованием следователями рабочего времени, за правильной организацией их труда [3], в руководстве расследованием преступления в целях правильного определения направления расследования и недопущении нарушений закона [4]».

Таким образом, в качестве предложений по оптимизации соотношения надзорных полномочий прокурора и контрольных полномочий должностных лиц органов следствия и дознания, нами рассматриваются следующие.

Во-первых, следует ввести в УПК Казахстана понятие «ведомственный процессуальный контроль руководителя следственного органа, органа дознания». При этом следует закрепить четкое разделение организационных и процессуальных полномочий, осуществляемых в рамках ведомственного контроля.

Во-вторых, важно обеспечить прокурору возможность немедленного, без какого-либо рода согласований и разрешений, доступа в формате электронного уголовного судопроизводства к делам, находящимся в производстве органов следствия и дознания, прекращенным уголовным делам и по которым срок расследования прерван.

В-третьих, вопросы планирования и организации процесса досудебного расследования, определения направления предварительного следствия и дознания, выдвижения версий, выбора тактики и методики расследования и т.п. должны оставаться в компетенции руководителя следственного органа и подразделения дознания.

Такой подход, полагаем, сформирует непротиворечивую, действенную и сбалансированную систему полномочий прокурора по надзору за процессуальной деятельностью органов досудебного расследования, а также контрольных полномочий руководителей органов следствия и дознания.

При этом прокурорский надзор и ведомственный процессуальный контроль в досудебном расследовании будут взаимно дополнять друг друга, обеспечивая соблюдение законности при расследовании уголовных дел, охрану прав и законных интересов участников уголовного процесса.

ЛИТЕРАТУРА

1. Чеботарева И.Ю. Некоторые вопросы соотношения функций процессуального руководства и прокурорского надзора // Вестник Челябинского государственного университета. 2015. № 17 (372). Право. Вып. 43. - С. 171–176.
2. Спиринов А.В. О теоретических основах разграничения прокурорского надзора и процессуального (ведомственного) контроля в досудебных стадиях уголовного судопроизводства // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2016. № 1. - С. 54–60.
3. Статкус В.Ф., Чувилев А.А. Прокурорский надзор и ведомственный контроль на предварительном следствии // Советское государство и право. 1975. № 3. - С. 76–77;
4. Гарантии прав участников уголовного судопроизводства: проблемы и возможные пути их решения: моногр. / Под ред. проф. Семенцова В.А. - М., 2013. - С. 161.

REFERENCES

1. Chebotareva I.Ju. Nekotorye voprosy sootnoshenija funkcij processual'nogo rukovodstva i prokurorskogo nadzora // Vestnik Cheljabinskogo gosudarstvennogo universiteta. 2015. № 17 (372). Pravo. Vyp. 43. S. 171–176.
2. Spirin A.V. O teoreticheskikh osnovah razgranichenija prokurorskogo nadzora i processual'nogo (vedomstvennogo) kontrolja v dosudebnyh stadijah ugolovnogo sudoproizvodstva // Vestnik Ural'skogo juridicheskogo instituta MVD Rossii. 2016. № 1. S. 54–60.
3. Statkus V.F., Chuvilev A.A. Prokurorskij nadzor i vedomstvennyj kontrol' na predvaritel'nom sledstvii // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. 1975. № 3. S. 76–77.
4. Garantii prav uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva: problemy i vozmozhnye puti ih reshenija: monogr. / pod red. prof. Semencova V.A. - M., 2013. S. 161.

УДК 343.2

ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ И ВЗЫСКАНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ИЗДЕРЖЕК: СОСТОЯНИЕ И ПРОБЛЕМЫ

Карипова Айнагуль Туkenовна

Заместитель директора Межведомственного научно-исследовательского института Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан. Республика Казахстан, Акмолинская область, Целиноградский район, пос. Косшы, ул. Республики, 16, кандидат юридических наук; e-mail: ainagul2005@mail.ru

Омаров Ербол Агбаевич

ведущий научный сотрудник Межведомственного научно-исследовательского института Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан. Республика Казахстан, Акмолинская область, Целиноградский район, пос. Косшы, ул. Республики, 16, доктор PhD; e-mail: e.omarovmirza@gmail.com

Шоткин Бакыт Жаналыкович

старший научный сотрудник Межведомственного научно-исследовательского института Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан. Республика Казахстан, Акмолинская область, Целиноградский район, пос. Косшы, ул. Республики, 16; e-mail: baqyt.shotkin@gmail.com

Ключевые слова: уголовные правонарушения; повторная преступность; освобождение от уголовной ответственности; прекращение по нереабилитирующим основаниям; примирение; процессуальные издержки; ущерб; возмещение вреда; судебные органы.

Аннотация. В статье рассмотрены правовые основы, а также динамика и состояние освобождения лиц от уголовной ответственности в связи с примирением. Авторами пред-

принята попытка провести анализ текущей ситуации освобождения лиц от уголовной ответственности в связи с примирением сторон с целью установления причин с последующей разработкой предложений по совершенствованию законодательства Республики Казахстан в рассматриваемой сфере. Проведенный анализ статистических сведений об уголовных правонарушениях в Республике Казахстан за последние 6 лет позволил авторам выявить устойчивую тенденцию роста количества преступлений, дела по которым прекращены в связи с примирением. В то же время за указанный период установлено трехкратное увеличение доли лиц, совершивших уголовные правонарушения повторно. По результатам формально-юридического анализа авторами выявлены предполагаемые причины роста повторной преступности, заключающиеся в наличии в законодательстве Республики Казахстан правовых оснований неоднократного освобождения от уголовной ответственности лиц, вновь совершивших преступления. В этой связи сформулированы предложения о внесении изменений в законодательство, а также передаче суду функции по освобождению лиц от уголовной ответственности. Авторами также отмечено, что государством ненадлежащим образом принимаются меры по возмещению процессуальных издержек по делам, прекращенным по нереабилитирующим основаниям. Авторы акцентируют внимание на актуализации вопросов возмещения вреда и материального ущерба при прекращении уголовного преследования и освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением как одного из элементов классической модели «восстановительного правосудия». Полученные результаты могут служить основой для проведения новых научных исследований, использоваться в законодотворчестве и практической деятельности правоохранительными и судебными органами.

ТАТУЛАСУҒА БАЙЛАНЫСТЫ ҚЫЛМЫСТЫҚ ЖАУАПТЫЛЫҚТАН БОСАТУ ЖӘНЕ ПРОЦЕСТІК ШЫҒЫНДАРДЫ ӨНДІРІП АЛУ: ЖАЙ-КҮЙІ МЕН ПРОБЛЕМАЛАРЫ

Карипова Айнагуль Туkenовна

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы Құқық қорғау органдары академиясы Ведомствоаралық ғылыми-зерттеу институты директорының орынбасары. Қазақстан Республикасы, Ақмола облысы, Целиноград ауданы, Қосшы ауылы, Республика көшесі, 16, заң ғылымдарының кандидаты; e-mail: ainagul2005@mail.ru

Ербол Ағыбайұлы Омаров

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы Құқық қорғау органдары академиясы Ведомствоаралық ғылыми-зерттеу институтының жетекші ғылыми қызметкері. Қазақстан Республикасы Ақмола облысы, Целиноград ауданы, Қосшы ауылы, Республика көшесі, 16, PhD докторы; e-mail: e.omarovmirza@gmail.com

Шоткин Бакыт Жаналыкович

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы Құқық қорғау органдары академиясы Ведомствоаралық ғылыми-зерттеу институтының жетекші ғылыми қызметкері. Қазақстан Республикасы Ақмола облысы, Целиноград ауданы, Қосшы ауылы, Республика көшесі, 16; e-mail: baqyt.shotkin@gmail.com

Түйін сөздер: қылмыстық құқық бұзушылықтар; қайталама қылмыс; қылмыстық жауаптылықтан босату; ақталмаған негізде қысқарту; татуласу; процестік шығындар; залал; зиянның орнын толтыру; сот органдары.

Аннотация. Мақалада татуласуға байланысты тұлғаларды қылмыстық жауаптылықтан босатудың құқықтық негіздері және жағдайы мен динамикасы қарастырылған. Авторлар татуласуға байланысты қылмыстық жауаптылықтан босатудың ағымдағы жағдайына талдау жүргізіп, алдағы уақытта қарастырып отырған саладағы Қазақстан Республикасы заңнамасын жетілдіруге әрекет жасады. Соңғы 6 жыл ішінде Қазақстан Республикасында жасалған қылмыстық құқықбұзушылықтардың статистикалық мәліметтері авторларға татуласуға байланысты тоқтатылған қылмыстық істердің арту үрдісін байқауға мүмкіндік берді. Сонымен бірге аталған кезең ішінде қылмыстық құқықбұзушылықтарды қайталап жасаған тұлғалар үлесі 3 есе арта түскен. Формальды-заңды талдау жүргізу нәтижесінде авторлар қайталап жасалатын қылмыстылықтың болжалды өсу себептерін анықтады, оның бірі – Қазақстан Республикасының заңнамасында қылмыстарды екінші рет жасаған тұлғаларды бірнеше рет қылмыстық жауаптылықтан босатудың құқықтық

негіздері болып табылады. Осыған байланысты, заңнамаға өзгерістер енгізу туралы және тұлғаларды қылмыстық жауаптылықтан босату функциясын сотқа беру туралы ұсыныстар тұжырымдалды. Авторлар мемлекетпен ақталмаған негіздерге сәйкес тоқтатылған істер бойынша процестік шығындардың орнын толтыру жөніндегі шаралар тиісінше жүргізілмейтінін белгіледі. Көп жағдайда ақталмаған негізде қылмыстық істер қысқартылған жағдайда процестік шығындарды өндіру туралы мәселелер қарастырылмаған. «Әділсоттылықты қалыпқа келтірудің» классикалық үлгісінің бір элементі ретінде татуласуға байланысты қылмыстық жауаптылықтан босату және қылмыстық қудалауды тоқтату кезінде зиян мен материалдық залалдың орнын толтыру мәселелерін өзектілендіруге үлкен назар аударады. Алынған нәтижелер алдағы уақытта жүргізілетін ғылыми зерттеулердің, заңшығармашылық қызметтің және құқық қорғау мен сот органдарының тәжірибелік қызметінің негізі болуы мүмкін.

EXEMPTION FROM CRIMINAL LIABILITY IN CONNECTION WITH RECONCILIATION AND RECOVERY OF PROCEDURAL COSTS: STATUS AND PROBLEMS

Karipova Ainagul Tukenovna

Deputy Director of Interdepartmental research institute of Academy of law enforcement agencies under the General Prosecutor's of the Republic of Kazakhstan. House 16, Republic street, Kosshy village, Akmola region, Republic of Kazakhstan, candidate of juridical science; e-mail: ainagul2005@mail.ru

Omarov Yerbol Agbayevich

lead researcher of Interdepartmental research institute of Academy of law enforcement agencies under the General Prosecutor's of the Republic of Kazakhstan. House 16, Republic street, Kosshy village, Akmola region, Republic of Kazakhstan, doctor PhD; e-mail: e.omarovmirza@gmail.com

Shotkin Bakyt Janalykovich

lead researcher of Interdepartmental research institute of Academy of law enforcement agencies under the General Prosecutor's of the Republic of Kazakhstan. House 16, Republic street, Kosshy village, Akmola region, Republic of Kazakhstan; e-mail: baqyt.shotkin@gmail.com

Keywords: *criminal offences; re-criminality; exemption from criminal liability; termination on non-rehabilitating grounds; conciliation, procedural costs; damages; compensation for damages; judicial authorities*

Abstract. *The article describes the legal framework, as well as the dynamics and state of release of persons from criminal liability in connection with reconciliation. The authors attempt to analyze the current situation of release of persons from criminal liability in connection with the reconciliation of the parties in order to establish the reasons for the subsequent development of proposals to improve the legislation of the Republic of Kazakhstan in this area. The analysis of statistical data of criminal offenses in the Republic of Kazakhstan over the past 6 years has allowed the authors to identify a steady trend of growth in the number of crimes, the cases of which were terminated in connection with reconciliation. At the same time, for the specified period the triple increase in the share of the persons who committed criminal offenses repeatedly is established. According to the results of the formal legal analysis, the authors identified the alleged causes of the growth of re-crime, consisting in the presence in the legislation of the Republic of Kazakhstan of the legal basis of repeated exemption from criminal liability of persons who have committed crimes. In this regard, the proposals to amend the legislation, as well as the transfer of the court's functions to release persons from criminal liability. The authors also noted that the state improperly takes measures to compensate the procedural costs in cases terminated on non-rehabilitating grounds. The authors emphasize the actualization of the issues of compensation for harm and material damage in the termination of criminal prosecution and exemption from criminal liability in connection with reconciliation as one of the elements of the classical model of «restorative justice». The results obtained can serve as a basis for further research, law-making and practical activities of law enforcement and judicial bodies.*

В свете проводимых реформ направленных на дальнейшее развитие уголовного права Республики Казахстан, осуществляемых в соответствии с Концепцией правовой политики на 2010-2020 годы, актуальность приобретает проблема снижения карательных мер в отношении лиц, впервые совершивших преступления небольшой и средней тяжести.¹ Данное направление подлежит реализации посредством расширения условий освобождения от уголовного наказания и совершенствования указанных институтов.

В теории права под освобождением от уголовной ответственности понимается осуществляемый в соответствии с уголовным и уголовно-процессуальным законодательством отказ компетентных органов государства от применения мер уголовно-правового характера в отношении лица, совершившего уголовное правонарушение [1, с.341].

За последние три года наблюдается стабильно высокое количество преступлений, дела по которым прекращены по нереабилитирующим основаниям (среднее значение доли - 19,3%) (см. таблицу 1)².

Таблица 1. Динамика преступлений за 2012-2017 гг.

Период	Кол-во преступлений, уголовные дела по которым находились в производстве	Кол-во зарегистрированных преступлений	Кол-во преступлений, уголовные дела по которым прекращены по нереаб. основаниям	Удельный вес, %
2012	306898	287681	26134	8,5
2013	386710	359844	34153	8,8
2014	377330	341291	47772	12,7
2015	402821	386718	79021	19,6
2016	408775	361689	79021	19,3
2017	360429	316418	68584	19,0

Иными словами, указанный институт освобождения от уголовной ответственности в теории права рассматривается как исключительная мера освобождения виновного от наказания и ответственности в целом, направленной на его исправление и восстановление прав.

В этой связи в нормы Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК), регламентирующие применение названного института, внесены существенные изменения.

Одним из самых распространенных видов освобождения от уголовной ответственности является примирение сторон.

Фактическим основанием освобождения от уголовной ответственности является утрата или существенное снижение общественной опасности деяния и самого лица, его совершившего, восстановление нарушенных прав.

По указанной причине привлечение к уголовной ответственности лица, не представляющего общественной опасности, за совершенное уголовное правонарушение, обладающее незначительной степенью общественной опасности, является нецелесообразным. Это связано, во-первых, с принципами справедливости и гуманизма, закрепленными в уголовном законе, а во-вторых, с тем, что не имеет смысла воздействовать на такое лицо определенными неблагоприятными для него методами (лишать или ограничивать его права и свободы) в целях восстановления социальной справедливости, исправления данного лица и предупреждения совершения новых преступлений, если эти цели возможно достичь (либо они уже достигнуты) без оказания на него такого воздействия (наказания) [2, с. 317-320].

Так, ранее действующий УК РК 1997 года предусматривал следующие условия обязательного освобождения от уголовной ответственности.

Для преступлений небольшой тяжести:

- непричинение смерти или тяжкого вреда здоровью человека;
- примирение с потерпевшим;
- возмещение причиненного вреда.

Для преступлений небольшой тяжести кратность совершения уголовного правонару-

¹ Указ Президента Республики Казахстан от 20 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года».

² Информационный сервис Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/Services/Pravstat>

шения не имела значения, т.е. лицо подлежало освобождению за совершение неограниченного количества преступлений небольшой тяжести.

В отношении преступлений средней тяжести выдвигались аналогичные условия, за исключением совершения преступления впервые.

Совершение преступления средней тяжести являлось диспозитивным основанием, т.е. лицо, на усмотрение органа, ведущего уголовный процесс, могло быть освобождено от уголовной ответственности.

Однако требование о кратности совершенного преступления – «впервые», упразднено с принятием в 2014 году нового УК РК.

Так, статьей 68 действующего УК РК предусматривает, что лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой или средней тяжести, не связанное с причинением смерти, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред.

Условие «совершение преступления впервые» исключено.

Более того, пунктом 3-1 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по применению статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казахстан» установил, что не имеет значения, лицо совершило уголовный проступок или преступление небольшой или средней тяжести впервые либо в его действиях имеется неоднократность, совокупность или рецидив преступлений, отбыто ли им наказание по предыдущему приговору или новое преступление совершено в период отбывания наказания, либо в течение пробационного контроля или отсрочки исполнения приговора либо оставшейся неотбытой части наказания при условно-досрочном освобождении³.

Перечень условий позволяет предположить, что кратность, независимо от категории совершенного первого уголовного правонарушения, не влияет на освобождение от уголовной ответственности. При наличии даже имеющейся судимости за совер-

шение тяжких и особо тяжких преступлений лицо подлежит освобождению за вновь совершенное уголовное правонарушение, не относящееся к категории тяжких и особо тяжких.

Таким образом, лица, ранее совершившие уголовные правонарушения, в том числе ранее судимые, могут быть освобождены от уголовной ответственности за примирением сторон независимо от количества ранее совершенных преступлений.

Однако данное разъяснение в некоторой части не согласуется с положениями Концепции правовой политики о продолжении жесткой уголовной политики при рецидиве преступлений⁴, а также Комплексной стратегии социальной реабилитации граждан, освободившихся из мест лишения свободы и находящихся на учете службы пробации, направленной на снижение уровня повторной преступности лиц, освободившихся из мест лишения свободы и находящихся на учете службы пробации⁵.

На Первом форуме тюремной реформы (2013 г.) и коллегии Генеральной прокуратуры (2014 г.) указывалось на необходимость смещения акцента работы уголовно-исполнительных органов в сторону устранения предпосылок для совершения повторных правонарушений ранее привлеченными к уголовной ответственности лицами.

Однако профилактические меры все еще недостаточно эффективны. Институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон как исключительная государственная мера стала повседневным инструментом и средством злоупотребления со стороны некоторых сотрудников правоохранительных органов.

Анализ следственно-судебной практики, а также статистических данных тому подтверждение.

В 2017 году количество дел, прекращенных за примирением, по сравнению с 2012 годом возросло практически вдвое, т.е. с 46,9% от общего количества дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям, до 89,2%.

Резкий рост количества прекращенных за примирением уголовных дел наблюдается в 2013-2014 годы – до 93,7% и 95,2% соответственно⁶. При этом ежегодно увели-

³ Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 21 июня 2001 года № 4 «О судебной практике по применению статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казахстан» <http://adilet.zan.kz/rus/docs>

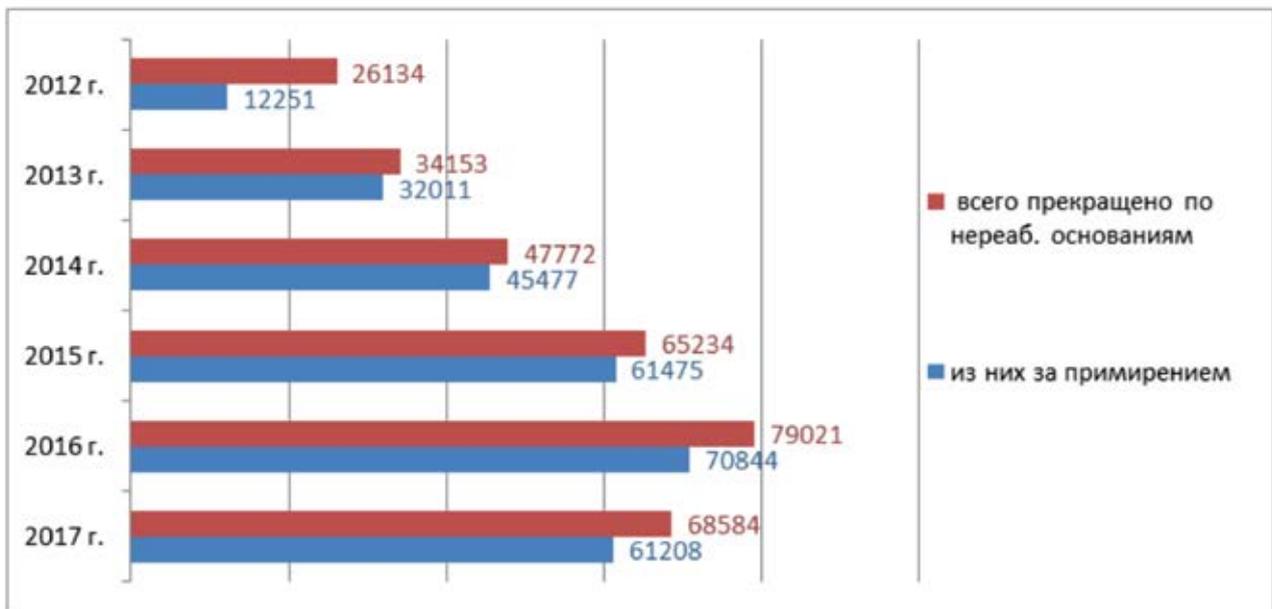
⁴ Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» <http://adilet.zan.kz/rus/docs>

⁵ Указ Президента Республики Казахстан от 8 декабря 2016 года № 387 «Об утверждении Комплексной стратегии социальной реабилитации граждан, освободившихся из мест лишения свободы и находящихся на учете службы пробации, в Республике Казахстан на 2017-2019 годы» <http://adilet.zan.kz/rus/docs>

⁶ Информационный сервис Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/Services/Pravstat>

чивалось количество дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям (см. диаграмму 1).

Диаграмма 1. Динамика дел, прекращенных в связи с примирением, за 2012-2017 гг.



кратный рост случаев повторного совершения преступных деяний: если в 2012 году зарегистрировано 12102 преступления, или 14,3% от общего количества оконченных, совершенных лицами, ранее совершившими преступления, в 2013 году – 12317, в 2014 г. – 11434, в 2015 г. – 23769, в 2016 г. – 46143, то в 2017 году их число возросло до 50236, или 35,3%⁷.

Вместе с ростом дел, прекращенных в отношении лиц, ранее совершавших преступления, наблюдается рост удельного веса дел, прекращенных за примирением.

В последние годы наблюдается четырех-

кратный рост случаев повторного совершения преступных деяний: если в 2012 году зарегистрировано 12102 преступления, или 14,3% от общего количества оконченных, совершенных лицами, ранее совершившими преступления, в 2013 году – 12317, в 2014 г. – 11434, в 2015 г. – 23769, в 2016 г. – 46143, то в 2017 году их число возросло до 50236, или 35,3%⁷.

Данное обстоятельство привело к росту числа лиц по окончанным уголовным делам, ранее совершавших уголовные правонарушения и многократно примирившихся с потерпевшими (см. диаграмму 2).

Диаграмма 2. Динамика дел, оконченных, в том числе прекращенных за примирением за 2012-2017 гг.



Если в 2012 году за примирением окончено каждое 15 дело, возбужденное в отношении ранее совершавшего преступление лиц (803 из 12102), то по итогам 2017 года – уже каждое второе (26262 из 50236).

Резкий рост в 2012-2014 годах оконченных в связи с примирением дел (почти в 4 раза, или с 803 до 3115) стал результатом изменений критериев оценки деятельности органов уголовного преследования, предусмотренных

⁷ Информационный сервис Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/Services/Pravstat>

Концепцией проекта «БІТІМГЕРШЛІК – ПРИМИРЕНИЕ».

В качестве ключевого показателя эффективности работы органов уголовного преследования стало прекращение дела по нереабилитирующим основаниям наряду с направлением его в суд, в порядке статьи 280 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК). Проект направлен был в первую очередь на снижение нагрузки на суды⁸.

Дальнейший рост таких дел в период с 2015 по 2017 годы стал результатом изменения условий освобождения от уголовной ответственности за примирением сторон. В частности, отсутствие в статье 68 нового УК РК кратности как условия возможного применения института прекращения за примирением уголовного преследования по делам о преступлениях средней тяжести.

Наряду с увеличением количества преступлений, дела по которым прекращены за примирением сторон, наблюдается рост количества лиц, ранее совершивших уголовные правонарушения.

Если в 2012-2014 годы каждое 12-е лицо по окончанным уголовным делам было из числа рецидивистов, то в 2015 году – каждое 6, в 2016-2017 годы – уже каждое 3⁹ (см. таблицу 2).

Таблица 2. Удельный вес лиц, ранее совершивших преступление за 2012-2017 гг.

В 2012 году число примирившихся лиц составило 1468, или 18,3% от общего количества ранее совершавших преступления, то есть каждый 6. А по итогам 2017 года их число возросло до 23041, или 56,8%, то есть каждый второй.

На этом фоне возросло число лиц, примирившихся два и более раза. Если в 2012–2014 годы число примирившихся лиц возросло со 125 до 386, то за 2015-2017 годы их число выросло с 1256 до 3410. При этом количество уголовных правонарушений, по которым они примирились, за последние три года возросло с 3421 до 10264¹⁰.

По мнению экспертов [3, с.129-143], в целом негативная тенденция может продолжиться, поскольку 2018 год является постамиственным периодом¹¹.

В конце 2017 года в рамках научного исследования «Профилактика преступности через криминологическое прогнозирование» на примере Костанайской области Академией правоохранительных органов установлено, что каждый 5-ый примирился два и более раза (1812 из 8871, или 20,4 %).

Кроме того, установлены факты, когда потерпевшие также неоднократно примирялись: гр.П. – 9 раз, гр.Х., гр.С – по 7. При этом, гр.С. примирился 17 раз в статусе подозреваемого [4, с.35-36].

В рамках апробации методики по выявлению «аномальных» показателей уголовной

Период	Всего лиц по окончанным делам	Ранее совершавшие	Удельный вес, %	Из них с примирением	Удельный вес, %	Кол-во лиц, примирившихся два и более раза	Кол-во совершенных угол. правонарушений
2012 г.	98176	8013	8,2	1468	18,3	125	299
2013 г.	102566	8318	8,1	2269	27,3	172	398
2014 г.	106899	8597	8,0	3491	40,6	386	951
2015 г.	108455	17692	16,3	10156	57,4	1256	3421
2016 г.	117743	38026	32,3	23403	61,5	3402	10694
2017 г.	115682	40556	35,1	23041	56,8	3410	10264

⁸ Концепция проекта «БІТІМГЕРШЛІК – ПРИМИРЕНИЕ» (в уголовном и гражданском процессах). Электронный ресурс. <http://kazmediation.kz/files/2013/docs/2.pdf>

⁹ Информационный сервис Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан <http://qamqor.gov.kz/portal/page/portal/POPPageGroup/Services/Pravstat>

¹⁰ Там же.

¹¹ Закон Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» от 13.12.2016 года <http://adilet.zan.kz/rus/docs>

статистики и пробационного контроля территориальными прокурорами (по состоянию на 15.01.2018 г.):

- начато 8 досудебных расследований (3 – по фактам фальсификации уголовных дел, 4 - по незаконному привлечению к уголовной ответственности, 1 – по незаконному освобождению);

- внесено 4 акта прокурорского надзора;

- отменено 38 процессуальных решений о прекращении досудебного расследования в связи с примирением сторон;

- установлено 270 лиц, совершивших уголовные и административные правонарушения в период пробации (в суд направлены 7 материалов для замены наказаний на лишение свободы).

В качестве негативного примера можем отметить, что 22 декабря 2017 года Алматинским областным судом за отсутствием события преступления оправдан гр.З. (по его делу статист и главный свидетель, ранее многочисленно примирялись с потерпевшими)¹².

Одной из причин рассматриваемой проблемы, по обоснованному мнению А.Н. Ахпапова, является то, что «прекращение досудебного расследования по нереабилитирующим основаниям решением исключительно органа уголовного преследования противоречит общепризнанным международным актам и соответствующим обязательствам Республики Казахстан» [5, с.158], следствием чего является необоснованное использование данного института органами уголовного преследования в своих интересах.

Так, согласно статье 11 Всеобщей декларации прав человека, каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты¹³.

Статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах установлено, что каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Кроме того, каждое участвующее государство обязано развивать возможно-

сти судебной защиты¹⁴.

Таким образом, международные правовые акты предусматривают требование о рассмотрении дел именно судебными органами, что позволяет обеспечить объективность, а также конфиденциальность [6, с.423-424].

Прекращение досудебного расследования влечет негативные последствия для лица, в частности, это отказ в приеме на государственную, воинскую либо правоохранительную службу, а также увольнение.

Данное обстоятельство отражено в Правилах приема и регистрации заявления, сообщения или рапорта об уголовных правонарушениях, а также ведения Единого реестра досудебных расследований, утвержденных приказом Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19.09.2014 года № 89, согласно которым при прекращении досудебного расследования по основаниям, предусмотренным пунктами 3, 4, 9, 10, 11, 12 части первой статьи 35, статьей 36 УПК, на подозреваемого (обвиняемого) заполняется карточка формы Л-2, т.е. в данном случае учет осуществляется также, как лиц, совершивших уголовные правонарушения¹⁵.

Во многих зарубежных странах институт примирения сторон (медиация) широко используется и присущ больше для гражданско-правовых споров. Примирение сторон не всегда является основанием для освобождения от уголовного преследования.

За рубежом чаще используется термин отказ от уголовного преследования, решение о котором (США, Великобритания, Германия, Япония, Сингапур и др.) принимается в большей части прокурором и в некоторых случаях требует на это согласие суда (Германия, Япония).

Во Франции прокурору предоставлено дискреционное полномочие на «условный отказ в возбуждении уголовного преследования», смысл которого заключается в том, что, если прокурор вправе решать вопрос о целесообразности уголовного преследования, то ему ничего не мешает поставить данное решение в зависимость от выполнения или невыполнения лицом, подлежащим уголовной ответственности, определенных, сформулированных прокурором требований (условий), допустим, требования загладить причиненный потерпевшему вред. Если условия выпол-

¹² Сетевое издание «Zakon.kz». <http://www.zakon.kz/4895333-sotrudniki-ruvd-podstavili-muzhchinu.html>

¹³ Всеобщая декларация прав человека Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года <http://adilet.zan.kz/rus/docs/O480000001>

¹⁴ Закон Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года № 91 «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091>

¹⁵ Приказ Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19 сентября 2014 года № 89 «Об утверждении Правил приема и регистрации заявления, сообщения или рапорта об уголовных правонарушениях, а также ведения Единого реестра досудебных расследований». Зарегистрирован в Министерстве юстиции Республики Казахстан 23 сентября 2014 года № 9744. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V14W0009744>

нены, то уголовное преследование не возбуждается, и наоборот [7, с.91-93].

В Японии органы прокуратуры имеют исключительную компетенцию по возбуждению уголовного преследования; она получила название «Монополизация уголовного преследования». Единственным исключением является система «аналогичного возбуждения уголовного дела с помощью судебных действий» или «квазиуголовное преследование». Эта система подразумевает защиту жертв преступлений, связанных со злоупотреблением властью государственными должностными лицами [8, с.235-236].

Анализ зарубежного опыта свидетельствует, что примирение сторон не всегда является безусловным (обязательным) основанием для прекращения уголовного дела, а относится к праву, принадлежащему прокурору, который в свою очередь должен получить согласие суда. При этом суд или прокурор принимает решение об освобождении от уголовной ответственности, если им будет установлено, что лицо не нуждается в наказании в связи с исправлением, а нарушенные права восстановлены.

Таким образом, полагаем, что исключение кратности (впервые) в качестве условия освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших преступления средней тяжести, из диспозиции статьи 68 УК РК, а также, как следствие, нормативное разъяснение Верховного Суда, повлекло злоупотребления в использовании института примирения с виновными лицами, совершающими преступления неоднократно, а также правоохранительными органами в правоприменительной деятельности.

С учетом сказанного предлагается включить совершение преступления средней тяжести впервые, в качестве условия освобождения от уголовной ответственности, в статье 68 УК РК, а также передать следственному суду полномочие по принятию решения о прекращении уголовных дел по нереабилитирующим основаниям.

Предложение о расширении функции суда корреспондируется с положением Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года в части поэтапного расширения пределов судебного контроля в досудебном производстве.

Кроме того, в последнее время актуализируется вопрос возмещения вреда и материального ущерба в случае прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон, который является одним из элементов классической модели «восстановительного правосудия».

При этом имущественный вопрос не ограничивается лишь возмещением ущерба

потерпевшей стороне. Освобождение от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям влечет обязательство лица, совершившего преступление, возместить все процессуальные издержки, связанные с досудебным расследованием.

Так, в соответствии с частью первой статьи 178 УПК при завершении производства по делу на досудебной стадии уголовного процесса следственный судья рассматривает вопрос о взыскании процессуальных издержек по представлению прокурора. Процессуальные издержки могут быть возложены судом на подозреваемого, обвиняемого, осужденного или принимаются за счет государства. Данное положение корреспондируется со сформулированным предложением о передаче следственному судье функции освобождения от уголовной ответственности.

В то же время сама инициация вопроса о взыскании процессуальных издержек возлагается на прокурора.

Однако, согласно разделу № 2 отчета формы 3 «О работе прокурора по надзору за законностью досудебного расследования», в 2017 году прокурорами внесено всего лишь 1936 представлений о взыскании процессуальных издержек на общую сумму 197022 тыс. тенге (учет таких сведений ведется с 2017 года). Тогда как за этот же период по нереабилитирующим основаниям прекращено 68 584 досудебных производств, в том числе 9 623 - самими прокурорами.

В большинстве случаев прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям вопрос о взыскании процессуальных издержек не рассматривался.

В дополнение к этому следует отметить, что в соответствии со статьей 177 УПК процессуальные издержки складываются из сумм, израсходованных на проведение экспертизы в органах судебной экспертизы. При этом вознаграждения выплачиваются экспертам за выполнение ими своих обязанностей в ходе досудебного расследования или в суде, кроме случаев, когда эти обязанности выполнялись в порядке служебного задания.

Таким образом, в процессуальные издержки подлежат включению только прямые расходы (использование материалов, оборудования, химических реактивов и т.д.), кроме заработной платы экспертов.

В настоящее время стоимость производства судебных экспертиз определяется по Цenam на услуги судебных, судебно-медицинских экспертиз, исследований, судебно-наркологических, судебно-психиатрических экспертиз, оказываемых за счет бюджетных средств, утвержденным заместителем Министра юстиции 10 апреля 2017 года.

При этом утвержденные цены не разде-

ляют виды расходов, затраченных на проведение судебной экспертизы: вознаграждение экспертов, использование материалов, оборудования, химических реактивов и т.д., что не позволяет судам выделить заработную плату, не подлежащую взысканию в качестве про-

цессуальных издержек.

На основании изложенного полагаем целесообразным при определении Цен на проведение судебных экспертиз указывать вознаграждение экспертам отдельно от прямых затрат.

ЛИТЕРАТУРА

1. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть: Учебник. / Отв. ред. д.ю.н. И.И. Рогов и д.ю.н., проф. К.Ж. Балтабаев. – Алматы: Жеті Жарғы, 2016. – 448 с.
2. Уголовное право. Общая часть: Учеб. пособие / под ред. А.В. Шеслера. – Тюмень: ТЮИ МВД России, 2008. – 391 с.
3. Прогнозирование развития криминальной ситуации в Республике Казахстан: Монография / Коллектив авторов. – Астана: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, 2017. – 172 с.
4. Критический количественно-качественный анализ преступности в Костанайской области: Обзор преступности Костанайской области / Коллектив авторов: Карипова А.Т., Омаров Е.А., Шоткин Б.Ж., Алимкулов Н.С. и др. – Астана: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, 2018. – 80 с.
5. Ахпанов А.Н., Азаров В.А., Амиргалиев А.А. Пределы и механизм судебного контроля в стадии досудебного расследования: анализ проекта УПК Республики Казахстан // *Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law* Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. – 2014. – № 1. – С.154-161
6. Rafal Morek *Nihil silentio utilius: confidentiality in mediation and its legal safeguards in the EU Member States*. *ERA Forum Journal of the Academy of European Law* (2013) 14, p.421–435.
7. Картохина О.А. Начало и прекращение уголовного преследования следователями органов внутренних дел: дисс. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2003. – 244 с.
8. Реховский А. Ф. О роли прокурора в процессе предварительного расследования в Японии // *Вестник Воронежского государственного университета*. Серия: Право - 2015. – № 2 (21) – С.234-238

REFERENCES

1. *Ugolovnoe pravo Respubliki Kazahstan: Obshchaya chast'. Uchebnik. Otv. red. – d.yu.n. I.I. Rogov i d.yu.n., prof. K.ZH. Baltabaev. – Almaty: ZHeti ZHargy, 2016. – 448s.*
2. *Ugolovnoe pravo. Obshchaya chast': ucheb. posobie / pod red. A.V. SHeslera. Tyumen': TYUI MVD Rossii, 2008. - 391s.*
3. *Prognozirovanie razvitiya kriminal'noj situacii v Respublike Kazahstan: Monografiya kollektiv avtorov. Karipova A.T. i dr. – Astana: Akademiya pravoohranitel'nyh organov pri General'noj prokurature Respubliki Kazahstan, 2017. – 172s.*
4. *Kriticheskij kolichestvenno-kachestvennyj analiz prestupnosti v Kostanajskoj oblasti: Obzor prestupnosti Kostanajskoj oblasti. Kollektiv avtorov: Karipova A.T., Omarov E.A., SHotkin B.ZH., Alimkulov N.S. i dr. – Astana: Akademiya pravoohranitel'nyh organov pri General'noj prokurature Respubliki Kazahstan, 2018. – 80s.*
5. *Ahpanov A.N., Azarov V.A., Amirgaliev A.A. Predely i mekhanizm sudebnogo kontrolya v stadii dosudebnogo rassledovaniya: analiz proekta UPK Respubliki Kazahstan. Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law Kriminologicheskij zhurnal Bajkal'skogo gosudarstvennogo universiteta ehkonomiki i prava. 2014. № 1. - S.154-161*
6. *Rafal Morek Nihil silentio utilius: confidentiality in mediation and its legal safeguards in the EU Member States. ERA Forum Journal of the Academy of European Law (2013) 14, p.421–435.*
7. *Kartohina O.A. Nachalo i prekrashchenie ugolovnogogo presledovaniya sledovatelyami organov vnutrennih del: diss. ... kand. yurid. nauk. SPb., 2003. – 244s.*
8. *Rekhovskij A. F. O roli prokurora v processe predvaritel'nogo rassledovaniya v Yaponii Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo 2015. № 2 (21) – S.234-238*

УДК 343.2

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ХИЩЕНИЕ НЕФТИ ПО НЕРЕАБИЛИТИРУЮЩИМ ОСНОВАНИЯМ

Иманғалиев Нуртай Қонысбаевич

Главный научный сотрудник Академии правоохранительных органов
при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан,
к.ю.н., старший советник юстиции; г. Астана,
Республика Казахстан, e-mail: 7171131@prokuror.kz

Ключевые слова: прекращение уголовного дела; деятельное раскаяние; реабилитирующие основания; освобождение от уголовной ответственности.

Аннотация. В статье исследованы и проанализированы процессуальный порядок и законодательные особенности прекращения уголовного дела в связи с деятельным раскаянием. Применение данного института в следственной практике рассмотрено на примере прекращенных уголовных дел по фактам хищения нефти и нефтепродуктов за последние 4 года. Автором рассмотрены наиболее актуальные проблемы, связанные с освобождением лиц от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. В контексте решения проблем правоприменительной практики и уголовно-правовой теории исследованы признаки деятельного раскаяния виновного, его явки с повинной, способствования им раскрытию и расследованию уголовного правонарушения, заглаживания им вреда, нанесенного уголовным правонарушением.

Также проанализированы концептуальные позиции ученых, исследовавших актуальный и основополагающий принцип в уголовно-правовой доктрине как принцип неотвратимости уголовной ответственности. Разработан и сделан ряд научно обоснованных выводов, внесены аргументированные предложения по совершенствованию действующего законодательства. В частности, институт прекращения досудебного расследования по реабилитирующим основаниям предлагается рассматривать отдельно. Функцию прекращения досудебного расследования за примирением сторон оставить за органом уголовного преследования, а функцию прекращения уголовного преследования за деятельным раскаянием в соответствии с положением Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 годы в части поэтапного расширения пределов судебного контроля в досудебном производстве передать в суд. В таком случае судебными органами будет дана независимая объективная оценка каждому признаку деятельного раскаяния, с учетом личности виновного, его явки с повинной, способствования им раскрытию, расследованию уголовного правонарушения, заглаживания им вреда, нанесенного уголовным правонарушением, и определено, перестало ли деяние быть общественно опасным.

МҰНАЙ ҰРЛЫҒЫ ҮШІН ҚЫЛМЫСТЫҚ ЖАУАПТЫЛЫҚТАН АҚТАЛМАЙТЫН НЕГІЗДЕР БОЙЫНША БОСАТУДЫҢ КЕЙБІР МӘСЕЛЕЛЕРІ

Нуртай Қонысбайұлы Иманғалиев

Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасы жанындағы
Құқық қорғау органдары академиясының бас ғылыми қызметкері,
з.ғ.к., аға әділет кеңесшісі, Астана қ., Қазақстан Республикасы,
e-mail: 7171131@prokuror.kz

Түйін сөздер: қылмыстық істі тоқтату; әрекетті өкіну; ақталмайтын негіздер; қылмыстық жауапкершіліктен босату.

Аннотация. Мақалада қатты өкінуіне байланысты қылмыстық істі тоқтатудың процессуалдық тәртібі мен заңнамалық ерекшеліктері зерттеліп, талданған. Бұл реттерді тергеу практикасында қолдану соңғы 4 жылда мұнай мен мұнай өнімдерін ұрлау туралы тоқтатылған қылмыстық істер мысалында қарастырылады. Адамдардың қатты өкінуіне байланысты қылмыстық жауапкершіліктен босатуға байланысты ең өзекті мәселелерді автор қарастырады. Құқық қолдану практикасы мен қылмыстық құқық теориясының мәселелерін шешу тұрғысында кінәлілердің қатты өкіну белгілері, оның мойындап келуі, оның

қылмыстық құқық бұзушылықты ашуын және тергеуін жеңілдету, сондай-ақ қылмыс құқық бұзушылық арқасында келтірілген зиянды түзету мәселелері зерттелді.

Сондай-ақ, қылмыстық жауапкершіліктің сөзсіздігі қағидаты қылмыстық-құқықтық доктринасындағы өзекті және негізгі принципін зерттеген ғалымдардың тұжырымдамалық позициясы талданған. Қолданыстағы заңнаманы жетілдіру бойынша бірқатар ғылыми негізделген тұжырымдар жасалып, ұсыныстар әзірленді. Атап айтқанда, ақталу негіздері бойынша алдын-ала тергеуді тоқтату институтын бөлек қарастыру ұсынылады. Тараптардың татуласуына байланысты алдын-ала тергеуді тоқтату функцияны үшін қылмыстық қудалау органдарының құзыретіне қалдыру, ал Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған Құқықтық саясат тұжырымдамасының ережелеріне сәйкес қатты өкінгені үшін қылмыстық қудалауды тоқтату сотқа дейінгі сот ісін жүргізудегі соттық бақылау шектерін кезең-кезеңмен кеңейтуді сотқа беру. Бұл жағдайда сот кінәлі адамның жеке басын, оның мойындап келуі, оның қылмыстық құқық бұзушылықты ашылуын жеңілдетуге, тергеуге, қылмыстық құқық бұзушылық әрекеттерімен келтірген зиянды түзетуге және қоғамдық қауіптілігін анықтауға бағытталған әрбір өкіну белгісіне тәуелсіз объективті баға берілетін болады.

SOME ISSUES OF THE EXEMPTION FROM CRIMINAL LIABILITY FOR OIL THEFT ON NON-REHABILITATING GROUNDS

Imangaliev Nurtai Konysbaevich

Academy of law enforcement agency under General prosecutor's Office
Chief researcher, c.l.s., senior counselor of justice, Astana, Kazakhstan,
e-mail: 7171131@prokuror.kz

Keywords: termination of the criminal case; active repentance; non-rehabilitating grounds; exemption from criminal liability.

Abstract. The article investigates and analyzes the procedural order and legislative features of the termination of the criminal case in connection with active repentance. The application of this institution in investigative practice is examined on the example of discontinued criminal cases on the theft of oil and oil products over the past 4 years. The author considers the most urgent problems related to the release of persons from criminal responsibility in connection with active repentance. In the context of solving the problems of law enforcement practice and the criminal law theory, signs of active repentance of the guilty, his appearance with confession, facilitating his discovery and investigation of the criminal offense, and the smoothing of the harm caused by the criminal offense were investigated.

Also analyzed are the conceptual positions of scientists who examined the current and fundamental principle in the criminal legal doctrine as the principle of the inevitability of criminal responsibility. A number of scientifically substantiated conclusions have been developed and made, and reasoned proposals have been made to improve the current legislation. In particular, the institute for the termination of pre-trial investigation on non-rehabilitating grounds is proposed to be considered separately. The function of stopping the pre-trial investigation for reconciliation of the parties is left to the criminal investigative body, and the function of stopping criminal prosecution for active repentance in accordance with the provision of the Concept of the legal policy of the Republic of Kazakhstan for the period from 2010 to 2020 in the part of the gradual expansion of the limits of judicial control in pre-trial proceedings to be transferred to court. In this case, the judiciary will be given an independent objective assessment of every sign of active repentance, taking into account the identity of the guilty person, his appearance with confession, facilitating his disclosure, investigating the criminal offense, smoothing the harm inflicted by the criminal offense, and determining whether the acts ceased to be socially dangerous.

На протяжении многих лет уголовно-процессуальный институт прекращения уголовного преследования остается предметом научных дискуссий, достаточно подробно и широко освещается в научной литературе.

Отдельные вопросы, связанные с основаниями прекращения уголовного преследования и его трактовкой затрагивались зарубежными

[1, 2, 3] и отечественными учеными [4, 5, 6] на страницах юридической печати.

На сегодняшний день один из основополагающих принципов уголовно-правовой доктрины - принцип неотвратимости уголовной ответственности, теряет свою актуальность. Тенденции расширения и ужесточения уголовной репрессии остались в прошлом, так как уго-

ловное законодательство направлено на индивидуализацию ответственности и гуманизацию уголовной политики. В целях дифференциации ответственности за менее опасные правонарушения рассматривается смягчение ответственности и, наоборот, за тяжкие и особо тяжкие преступления - усиление ответственности.

Следовательно, органам уголовного преследования предоставляется право отказаться от уголовного преследования в отношении подозреваемого, обвиняемого в случае их деятельного раскаяния.

Понятие деятельного раскаяния раскрывается в п.1 ст.65 уголовного законодательства, согласно которому лицо, совершившее уголовный проступок либо впервые совершившее преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности с учетом личности виновного, его явки с повинной, способствования им раскрытию, расследованию уголовного правонарушения, заглаживания им вреда, нанесенного уголовным правонарушением.

По мнению профессора И.Ш. Борчашвили, отсутствие любого из указанных оснований исключает применение данной нормы, и деяние остается быть общественно опасным [6].

Данного мнения придерживается и А. Савкин, отмечая, что «два или несколько признаков деятельного раскаяния должны

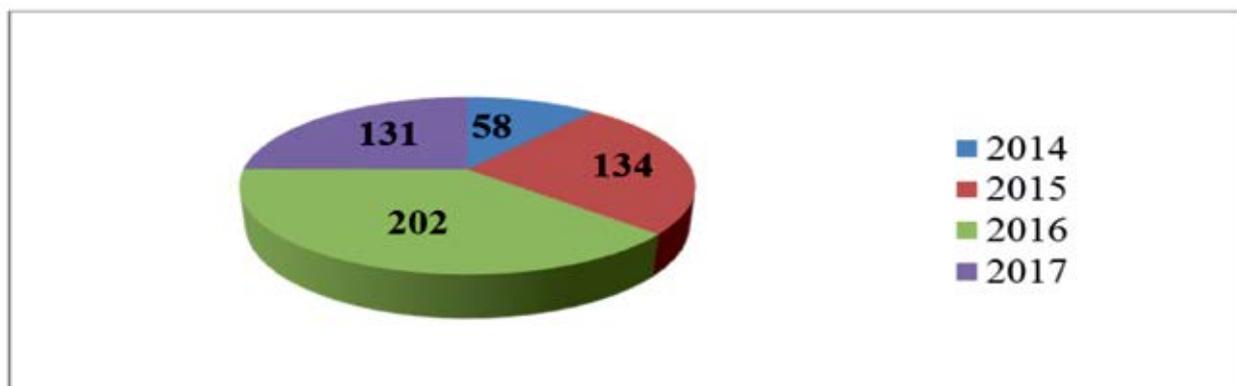
рассматриваться в совокупности, их единстве, взаимосвязи и взаимообусловленности. Наличие лишь одного из них понимается уже не как деятельное раскаяние, а как отдельное, смягчающее ответственность обстоятельство» [7].

А.Г. Калугин считает, что деятельное раскаяние – это «осознанные, добровольные, активные действия лица, совершившего преступление, объективно отражающие его психическое отношение к содеянному и выраженные в полном признании своей вины, явке с повинной или других общественно полезных поступках, направленных на заглаживание причиненного вреда и способствование раскрытию преступления» [8, с. 20].

Рассмотрим применение данного института в следственной практике на примере прекращенных уголовных дел по фактам хищения нефти за последние 4 года с момента внесения последних изменений и дополнений в УПК.

Согласно статистическим данным, за указанный период правоохранительными органами по статье 197 УК РК всего прекращено 525 уголовных дел (в 2014г. - 58, в 2015г. - 134, в 2016г. - 202, в 2017г. - 131 дел) и прервано 157 уголовных дел (в 2014г. - 27, в 2015г. - 45, в 2016г. - 40, в 2017г. – 45 дел).

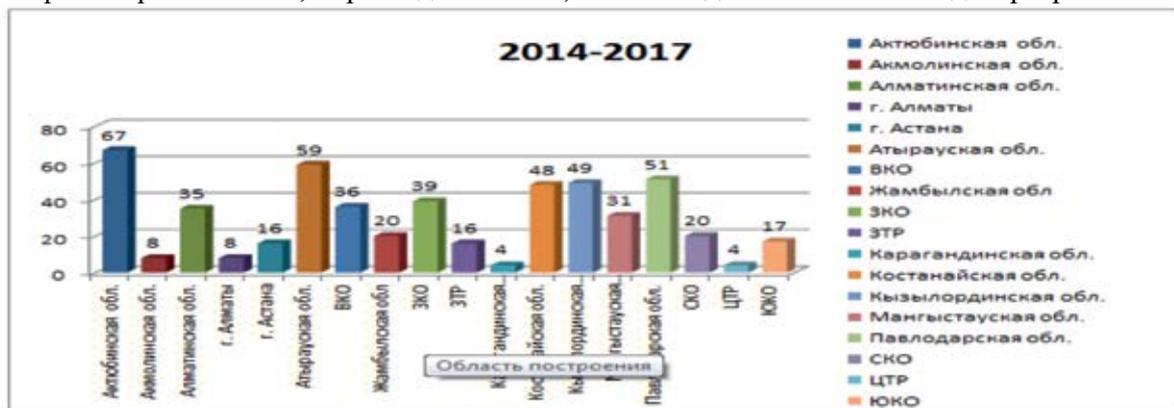
Диаграмма 1. Динамика прекращенных уголовных дел за 2014-2017 годы.



В разрезе регионов прекращено: в Актыбинской - 67, Акмолинской - 8, Алматинской области - 35, г. Алматы - 8, г.Астана - 16, Атырауской - 59, Восточно - Казахстанской - 36, Жамбылской - 20, Западно-Казахстанской - 39, Западного транспортного региона - 16, Карагандинской - 4,

Костанайской - 48, Кызылординской - 49, Мангистауской - 31, Павлодарской - 51, Северо - Казахстанской областей - 20, Центрального транспортного региона - 4, Южно - Казахстанской - 17.

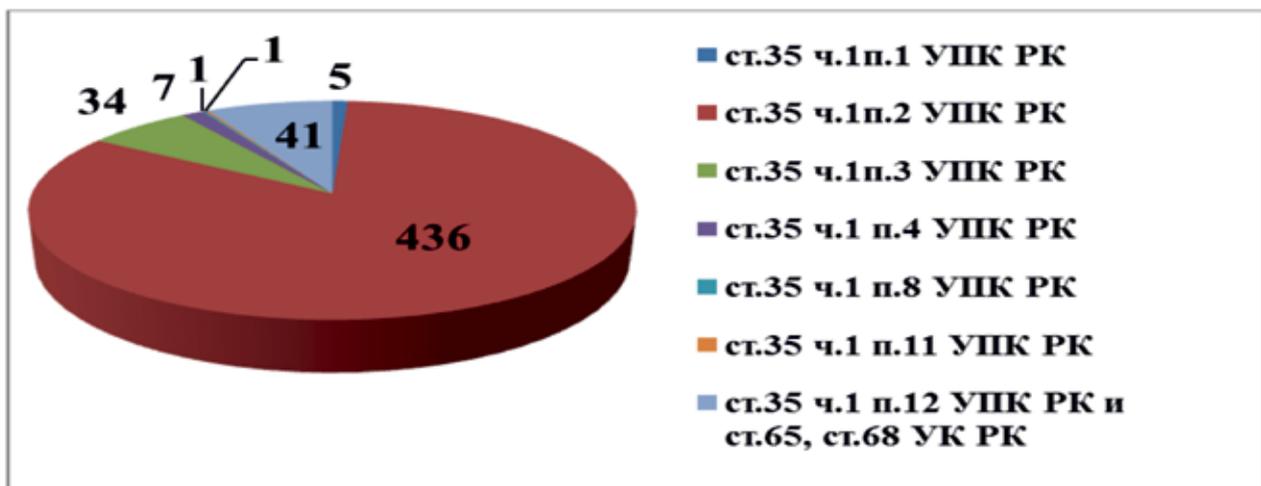
Диаграмма 2. Динамика прекращенных уголовных дел за 2014-2017 годы в разрезе областей



При рассмотрении по отдельным частям ст.197 УК РК прекращено: по ч.1 – 419, по ч.2 – 14, по ч.3 – 84, по ч.4 – 8 уголовных дел.

Согласно статистике по прекращенным уголовным делам, по ст. 197 УК РК в период с 2014 по 2017 гг. по п.1 ч.1 ст. 35 УПК РК (за отсутствием события уголовного правонарушения) прекращено 5 дел, по п.2 ч.1 ст. 35 УПК РК (за отсутствием в деянии состава уголовного правонарушения) – 436 дел, по п.3 ч.1 ст. 35 УПК РК (вследствие акта амнистии, если он устраняет применение наказания за совершенные деяния) – 34 дела, по п.4 ч.1 ст. 35 УПК РК (за истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности) – 7 дел, по п.8 ч.1 ст. 35 УПК РК (в отношении лица имеется неотмененное постановление органа уголовного преследования о прекращении уголовного преследования по тому же подозрению) – 1 дело, по п.11 ч.1 ст. 35 УПК РК (в отношении умершего, за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилитации умершего или расследования дела в отношении других лиц, а также установления имущества, добытого незаконным путем, денежных средств и иных ценностей, подлежащих конфискации, обеспечивающих возмещение причиненного вреда) – 1 дело, по п.12 ч.1 ст. 35 УПК РК и ст. ст. 65, 68 УК РК (освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием) - 41 дело.

Диаграмма 3. Количество прекращенных уголовных дел по ст. 197 УК РК в период с 2014 по 2017 гг.



тором ТОО дизельного топлива в объеме 42 000 м3 без документов «КазСервис» А.

Досудебное производство по уголовному делу прекращено по п. 12 ч. 1 ст. 35 УПК, ст. 65 УК, в связи с деятельным раскаянием А¹.

Аналогично 21 апреля 2016 года при прове-

Органами внутренних дел или службой экономических расследований по уголовным проступкам, предусмотренным ч.ч. 1 и 2 данной статьи, производится досудебное расследование в протокольной форме (п.19 ст.191 Уголовно-процессуального кодекса), а по делам об уголовных правонарушениях, предусмотренными частями 3 и 4 производится предварительное следствие (п.4-1. ст.187 Уголовно-процессуального кодекса).

Нормативным постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года № 8 «О судебной практике по делам о хищениях» регулируется применение действующего законодательства, однако вопросы квалификации преступлений по фактам хищения нефти не отражены.

Институты прекращения уголовного преследования за деятельным раскаянием и примирением с потерпевшими отражены в уголовных законодательствах практически всех стран СНГ (кроме Киргизской Республики), в законодательствах Федеративных Республик Австралии, Бразилии, Германии, Китайской Народной Республики, Великобритании, Латвийской Республики, Монголии, Польской Республики, Республики Корея, Чешской Республики, Японии и других стран [9, с. 387].

Применение института прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием в следственной практике рассмотрим на примере прекращенных уголовных дел по фактам хищения нефти.

Так, 12 февраля 2016 года при проведении ОРМ установлен факт хранения дирек-

ции ОРМ на автодороге «Алматы-Кокпек-Коктал» задержана автомашина с дизельным топливом в объеме 6 700 кг без сопроводительных документов. 27 февраля 2017 года дело прекращено в отношении Ш. за деятельным раскаянием, дизельное топливо ему возвращено².

¹ Уголовное дело №161900121000118 СЭР Алматинской области.

² Уголовное дело №151900121000511 СЭР Алматинской области.

Для применения данной статьи УК законодатель указывает наличие всех оснований, в том числе и способствование раскрытию, расследованию уголовного правонарушения, заглаживание вреда.

Однако при изучении прекращенных уголовных дел установлено, что субъекты уголовных правонарушений не способствовали раскрытию или расследованию преступлений, не изобличали источники происхождения обнаруженных у них нефтепродуктов, после прекращения досудебных производств, изъятые ГСМ возвращены им, а не обращены в доход государства.

Таким образом, органами уголовного преследования решения о прекращении уголовного преследования принимались без единства, взаимосвязи, взаимообусловленности и совокупности всех признаков деятельного раскаяния. Как отмечалось нами ранее наличие лишь одного либо двух признаков понимается уже не как деятельное раскаяние, а как отдельное, смягчающее ответственность обстоятельство.

Понятие «признание вины» и «раскаяние» также отличается от деятельного раскаяния, т.к. лицо может признавать вину и раскаиваться только частично, а не по всем пунктам обвинения. Резонно возникают вопросы, имели ли место коррупционные составляющие при принятии органами уголовного преследования данных решений.

В этой связи профессор А.Н. Ахпанов считает, что прекращение досудебного расследования по нереабилитирующим основаниям органом уголовного преследования противоречит общепризнанным международным актам, соответствующим обязательствам Республики Казахстан, и предлагает передать функции освобождения от уголовной ответственности в суд [10].

Однако Председатель Верховного Суда Ж.К. Асанов призывает казахстанцев не бежать чуть что в суд, а искать компромиссы и примиряться.

По его мнению, в развитых странах 70-90% споров заканчивается примирением вне суда. «В регионах созданы Центры внесудебного

примирения, где работают медиаторы, психологи, конфликтологи и другие специалисты. Примирение в суде не гарантирует положительное решение спора, требуется оплата судебных издержек, госпошлины, найм юриста, адвоката, расходы на дорогу, проживание и др. [11].

Мы частично разделяем мнение указанных авторов и отмечаем, что при прекращении досудебного расследования за примирением сторон решение принимается с учетом мнений двух и более потерпевших. В связи с этим, учитывая вышеизложенные обстоятельства, считаем, что функцию прекращения досудебного расследования за примирением сторон следует оставить за органом уголовного преследования.

При этом функцию прекращения досудебного расследования за деятельным раскаянием передать в исключительную компетенцию суда, в связи с тем, что присутствует только одна сторона (сам субъект уголовного правонарушения).

Только после объективной оценки каждого признака деятельного раскаяния суд может вынести решение, что деяние перестало быть общественно опасным. Соответственно будут исключены коррупционные риски.

Мы допускаем, возможность устранения последствий незаконно принятых процессуальных решений путем ведомственного контроля и прокурорского надзора. Однако это создаст дополнительную нагрузку сотрудникам центральных органов и отразится на эффективности уголовного судопроизводства.

Таким образом, считаем целесообразным уголовно-процессуальный институт прекращения досудебного расследования по нереабилитирующим основаниям рассматривать отдельно.

Прекращение за деятельным раскаянием передать в исключительную компетенцию суда, а прекращение уголовного дела за примирением сторон оставить за органом уголовного преследования.

Данное предложение соответствует Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 гг.³ по поэтапному расширению пределов судебного контроля в досудебном производстве.

ЛИТЕРАТУРА

1. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 т. Т.2. - СПб.: Издательство «АЛЬФА», 1996, С. 55.
2. Виноградова О.Б. Нереабилитирующие основания прекращения уголовного дела и уголовного преследования (по материалам проекта УПК РФ) // Российский следователь. - 2002. - №9. - С. 9-11.
3. Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. - М., 1962. Виноградова О.Б. Законность и обоснованность прекращения уголовного дела в связи с изменением обстановки // Российский следователь. - 2001. - №7. - С. 19-21.

³ Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года за № 858.

4. Когамов М.Ч. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РК. Общая и особенная части. - Алматы, 2008.
5. Рахметов С.М. Уголовное право РК. Общая часть. - Алматы: Жеті жарғы, 2016. – С. 341-380.
6. Борчашвили И.Ш. Комментарий к Уголовному кодексу РК. Общая часть Том 1. - Алматы: Жеті жарғы, 2015. – С. 388-421.
7. Савкин А. Деятельное раскаяние – свобода от ответственности // Российская юстиция. – 1997. – №12.
8. Калугин А.Г. Прекращение уголовного дела в связи с деятельным раскаянием: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 1999.
9. Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть / под общ. ред. С.П. Щербь. - М.: Юрлитинформ, 2009. - 448с. - ISBN 978-5-93295-470-6.
10. Ахпанов А.Н., Азаров В.А., Амиргалиев А.А. Пределы и механизм судебного контроля в стадии досудебного расследования: анализ проекта УПК Республики Казахстан. *Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law* Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. - 2014. - №1. - С. 154-161.
11. Уметь прощать и не бежать в суд при первом же споре призвал казахстанцев Ж. Асанов <https://informburo.kz/novosti/umet-proshchat-i-ne-bezhat-v-sud-pri-pervom-zhe-spore-prizval-kazahstancev-zhakup-asanov.html>.

REFERENCES

1. Fojnickij. I. YA. Kurs ugolovnoho sudoproizvodstva. V 2 t. T.2. - SPb.: Izdatel'stvo «AL'FA», 1996, S. 55.
2. Vinogradova, O.B. Nereabilitiruyushchie osnovaniya prekrashcheniya ugolovnoho dela i ugolovnoho presledovaniya (po materialam proekta UPK RF) // Rossijskij sledovatel'. 2002 g. № 9. - S. 9-11.
3. Galkin B.A. Sovetskij ugolovno-processual'nyj zakon. - M., 1962. Vinogradova, O. B. Zakonnost' i obosnovannost' prekrashcheniya ugolovnoho dela v svyazi s izmeneniem obstanovki // Rossijskij sledovatel'. 2001 g. № 7. - S. 19-21.
4. Kogamov M.CH. Kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu RK. Obshchaya i osobennaya chasty. - Almaty, 2008.
5. Rahmetov S.M. Ugolovnoe pravo RK. Obshchaya chast'. - Almaty: ZHeti zharzy, 2016. – S. 341-380.
6. Borchashvili I.SH. Kommentarij k Ugolovnomu kodeksu RK. Obshchaya chast' Tom 1. Almaty: ZHeti zharzy, 2015. – S.388-421.
7. Savkin A. Deyatel'noe raskayanie – svoboda ot otvetstvennosti // Rossijskaya yusticiya. – 1997. – №12.
8. Kalugin A.G. Prekrashchenie ugolovnoho dela v svyazi s deyatel'nym raskayaniem: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. - M., 1999.
9. Dodonov V. N. Sravnitel'noe ugolovnoe pravo. Obshchaya chast' / pod obshch. red. S. P. SHCHerby. - M.: YUrlitinform, 2009. - 448s. - ISBN 978-5-93295-470-6.
10. Ahpanov A.N., Azarov V.A., Amirgaliev A.A. Predely i mekhanizm sudebnogo kontrolya v stadii dosudebnogo rassledovaniya: analiz proekta UPK Respubliki Kazahstan. *Criminology Journal of Baikal National University of Economics and Law* Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. №1. - S.154-161.
11. Umet' proshchat' i ne bezhat' v sud pri pervom zhe spore prizval kazahstancev ZH.Asanov <https://informburo.kz/novosti/umet-proshchat-i-ne-bezhat-v-sud-pri-pervom-zhe-spore-prizval-kazahstancev-zhakup-asanov.html>.

УДК 341.229

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕЖИМА КОСМИЧЕСКОГО ПРОСТРАНСТВА

Куликпаева Мира Жумагазыевна

Начальник отдела международного законодательства
и сравнительного правоведения Института законодательства
Республики Казахстан, и.о. доцента кафедры международного права
юридического факультета Евразийского национального университета
им. Л.Н. Гумилева, PhD; г. Астана, Республика Казахстан;
e-mail: mi.kulikpaeva@adilet.gov.kz

Ключевые слова: международное космическое право; космическое пространство; основные договоры ООН по космосу; правовой режим; Республика Казахстан.

Аннотация. В рамках прогрессивного развития международного права стали появляться новые отрасли, среди которых – международное космическое право. Объектом такой отрасли выступает осуществление космической деятельности, которое основано на исследовании и использовании космического пространства в мирных целях. Сегодня целый ряд государств активно участвует в космической деятельности и стремится войти в клуб космических держав. Вместе с тем, как показывает практика, любая деятельность требует определенной международно-правовой и национально-правовой регламентации. И в части развития международного космического права неоценимую роль сыграла Организация Объединенных Наций (в лице Комитета ООН по космосу), в рамках которой были разработаны ныне действующие базовые договоры по космосу: Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (1967 г.); Соглашение о спасании космонавтов, возвращении космонавтов и возвращении объектов, запущенных в космическое пространство (1968 г.); Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (1972 г.); Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство (1975 г.); Соглашение о деятельности государств на Луне и других небесных телах (1979 г.). Именно эти нормы на сегодняшний день определяют правовой режим космического пространства, в рамках которого развивается космическая отрасль и нашей страны. В 1994 году Казахстан стал членом Комитета ООН по космосу, а в мае 1997 года Казахстан присоединился к вышеупомянутым пяти основным документам. Вместе с тем, в теории и практике остаются открытыми некоторые вопросы, связанные с применением международно-правовых норм в практической космической деятельности.

ҒАРЫШ КЕҢІСТІГІНІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕЖИМІНІҢ КЕЙБІР АСПЕКТІЛЕРІ

Мира Жұмағазықызы Куликпаева

Қазақстан Республикасының Заңнама институты халықаралық
заңнама және салыстырмалы құқықтану бөлімінің бастығы,
Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия Ұлттық Университеті
Заң факультеті халықаралық құқық кафедрасы доцентінің м.а., PhD;
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: mi.kulikpaeva@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: халықаралық ғарыш құқығы; ғарыш кеңістігі; ғарыш бойынша БҰҰ-ның негізгі шарттары; құқықтық тәртіп; Қазақстан Республикасы.

Аннотация. Халықаралық құқықтың серпінді дамуы аясында жаңа салалар пайда бола бастады. Оның бірі - халықаралық ғарыш құқығы бойып табылады. Аталған саланың объектісі болып бейбіт мақсатта ғарыш кеңістігін пайдалану және зерттеуге негізделген ғарыш қызметін жүзеге асыру болып табылады. Бүгінгі таңда біршама мемлекеттер ғарыш қызметіне белсенді қатысып, ғарыштың ірі мемлекеттер тобына енуіне ұмтылады. Осыған орай, тәжірибеге сәйкес кез келген қызмет белгілі халықаралық-құқықтық және ұлттық-құқықтық реттеуді талап етеді. Сонымен қатар, халықаралық ғарыш құқығының дамуына үлесін қосуда ғарыш бойынша қазіргі таңда әрекет ететін негізгі шарттарды әзірлеген Біріккен Ұлттар Ұйымы (оның ішінде Ғарыш бойынша БҰҰ-ның комитеті) үлкен рөл атқарады. Аталған негізгі халықа-

ралық шарттар келесілер болып табылады: Ғарыш кеңістігін, Ай мен аспан денелерін зерттеу мен пайдалану барысындағы мемлекеттердің қызметінің қағидалары туралы шарт (1967 ж.), Ғарыш кеңістігіне жіберілген ғарышкерлерді құтқару, ғарышкерлерді және объектілерді қайтару туралы келісім (1968 ж.), Ғарыш объектілері келтірілген залалдар үшін халықаралық жауапкершілік туралы конвенция (1972 ж.), Ғарыш кеңістігіне жіберілетін объектілерді тіркеу туралы Конвенция (1975 ж.), Айда және басқа да аспан денелерінде мемлекеттердің қызметі туралы келісім (1979 ж.). Бүгінгі таңда аталған шарттар ғарыш кеңістігінің құқықтық тәртібін анықтайды. Олардың аясында біздің мемлекетіміздің де ғарыш құқығы дамуда. 1994 жылы Қазақстан Ғарыш бойынша БҰҰ комитетінің мүшесі болып, 1997 жылдың мамырында Қазақстан жозарыда аталған бес негізгі құжаттарға қосылды. Сонымен қатар, теория және тәжірибе жүзінде ғарыш қызметінің тәжірибесінде қолданылатын халықаралық-құқықтық нормалармен байланысты кейбір мәселелер ашық болып қалады.

SOME ASPECTS OF LEGAL REGIME OF OUTER SPACE

Kulikpayeva Mira Zh.,

Head of Department of international legislation and comparative law of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, acting assistant professor of International Law Department, Faculty of Law, L.N. Gumilyov Eurasian National University, PhD; Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: mi.kulikpaeva@adilet.gov.kz

Keywords: international space law; outer space; core UN treaties on outer space; the legal regime; the Republic of Kazakhstan.

Abstract. As part of the progressive development of international law, new branches began to appear; among them - international space law. The object of such a branch is the conducting of space activities, which is based on the exploration and use of outer space for peaceful purposes. Today, a number of states actively participate in space activities and strive to enter the club of space powers. At the same time, as practice shows, any activity requires a certain international legal and national legal regulation. And with respect to the development of international space law, the United Nations (represented by the UN Committee on Outer Space) played an invaluable role, within the framework of which the current basic treaties on outer space were developed: Treaty on the Principles of the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and Other Celestial Bodies (1967); Agreement on the Rescue of Astronauts, the Return of Astronauts and the Return of Objects Launched into Outer Space (1968); Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects (1972); Convention on Registration of Objects Launched into Outer Space (1975); Agreement on the activities of states on the Moon and other celestial bodies (1979). These are norms that determine nowadays the legal regime of outer space, within which the space branch of our country is developing as well. In 1994, Kazakhstan became a member of the UN Committee on Outer Space, and in May 1997 Kazakhstan joined the above five main documents. At the same time, in theory and practice, some questions concerning the application of international legal norms in practical space activities remain open for discussion.

В современной научной литературе довольно часто можно встретить упоминания о прогрессивном развитии международного права. Отмечается, что одним из примеров является появление новой, сравнительно молодой отрасли – международного космического права. Представляя собой совокупность международно-правовых норм и принципов, данная отрасль направлена на регулирование отношений публичного (а иногда и частного) характера по поводу осуществления космической деятельности.

Вместе с тем, в условиях динамичного развития научно-технического прогресса и переориентирования определенных секторов экономики государств на новые направления, вопросы осуществления космической дея-

тельности находятся в приоритетном фокусе как международной повестки дня, так и национальных интересов.

Безусловно, космическая деятельность и успех ее реализации основываются на имеющихся достижениях по исследованию и использованию космического пространства.

Так, два исторических события в начале второй половины XX века – запуск 4 октября 1957 г. Советским Союзом искусственного спутника на орбиту Земли и полет 12 апреля 1961 г. первого человека – Юрия Гагарина в космос – известили человечество о реальной возможности осуществления космической деятельности.

Появление реальной возможности освоения космоса предопределило необходимость

нормативного регулирования межгосударственных отношений, возникающих в связи с космической деятельностью, что предполагало выработку согласованных на межгосударственном уровне соответствующих концептуальных и международно-правовых норм. В первой резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, которая была принята спустя 8 месяцев после полета Ю.А. Гагарина в космос, были зафиксированы основные принципы, такие как: на космос и небесные тела распространяется международное право; космическое пространство и небесные тела не подлежат национальному присвоению; исследование и использование космического пространства осуществляется только на благо всего человечества [1, 11].

Они послужили своего рода первыми ориентирами последующих правил поведения государств и других участников космической деятельности в космическом пространстве.

Более того, при осуществлении космической деятельности государства руководствуются как общими принципами и нормами международного права, включая Устав Организации Объединенных Наций, так и специальными нормами, образующими особую отрасль международного права – космическое право.

Среди общепризнанных принципов и норм международного права, следует, например, отметить такие, как поддержание международного мира и безопасности, разрешение международных споров мирными средствами, мирное сосуществование государств, равноправие государств в международном общении, взаимное уважение государственного суверенитета и территориальной целостности и др. Указанные принципы действуют повсюду на Земле, в море, в воздухе и в космосе.

Специальные нормы космического права содержатся в ряде известных межгосударственных соглашений. Совокупность общих международно-правовых и специальных норм космического права предоставляет государствам определенные права в деле использования космоса, а также налагает на них взаимные обязанности [2, 199-200].

В международном праве правовой режим пространств определяется в соответствии с их правовыми статусами (суверенное или международное). Правовой статус космического пространства установлен статьей II Договора о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (далее – Договор по космосу 1967 года). В соответствии с этой статьей космическое пространство не подлежит национальному присвоению ни путем провозглашения на него суверенитета, ни путем использования или оккупации, ни любыми другими сред-

ствами. Из этого установления следует, что космическое пространство имеет статус международного пространства. В соответствии с таким статусом под правовым режимом космического пространства следует понимать установленный нормами международного права порядок использования космического пространства и небесных тел [1, 62-63].

Как видно, создание ключевых основ регулирования космической деятельности непрерывно проходило под эгидой и самым активном участии Организации Объединенных Наций, в том числе в лице учрежденного Комитета по использованию космического пространства в мирных целях (далее – Комитет ООН по космосу).

При этом, как отмечается, понятие «мирное использование», «мирные цели», «мирные исследования» и др. встречаются в различных контекстах в международных соглашениях, регулирующих космическую деятельность государств, в резолюциях и декларациях ООН, в других документах, посвященных вопросам деятельности государств в космосе. Однако, общепризнанного определения понятия мирной космической деятельности пока не сложилось, что влечет различное его толкование как при осуществлении практической деятельности государств в космосе, так и в доктрине международного космического права [3, 51].

Тем не менее, в отсутствие единого подхода к содержанию мирной деятельности в космосе, субъекты международного космического права негласно соблюдают ключевые принципы, среди которых запрет/ограничение оружия в космосе, а также осуществление своей деятельности не в ущерб человечеству.

При изучении аспектов правового режима космического пространства непременно стоит обратить внимание на базовый пакет международных документов в этой области.

Так, в рамках Организации Объединенных Наций в разные годы были разработаны и приняты следующие договоры:

- Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (1967 г.);

- Соглашение о спасении космонавтов, возвращении космонавтов и возвращении объектов, запущенных в космическое пространство (1968 г.);

- Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (1972 г.);

- Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство (1975 г.);

- Соглашение о деятельности государств на Луне и других небесных телах (1979 г.).¹

Как это следует из приведенных наименований, каждый из договоров, соглашений или

конвенций представляет собой некий свод определенных правил, направленных на регулирование конкретных сфер космической деятельности. Вместе с тем, немаловажным фактором является вопрос о юридической силе таких документов, поскольку разработка и принятие – это один этап, а их дальнейшее применение и признание мировым сообществом – совершенно другой. В этой связи Организацией Объединенных Наций ведется всесторонний учет касательно статуса пяти договоров в области космоса (см. Таблицу 1).

Анализ приведенных количественных показателей свидетельствует о разной динамике принятия субъектами международного космического права обязательств по данным договорам. За почти 40-50-летнюю историю существования этих договоров отмечается относительно слабая заинтересованность государств в признании их юридической силы, и как следствие, в выполнении международно-правовых обязательств. В связи с этим вопрос мониторинга статуса пяти договоров ООН на постоянной основе включается в повестку дня заседаний Комитета по космосу и его подкомитетов (Научно-технического и Юридического), а также становится предметом обсуждений членами Комитета.

Таблица 1
Статус пяти договоров Организации Объединенных Наций по космосу²

Наименование договора	Количество государств-участников	Количество государств-участников, подписавших договор	Количество международных межправительственных организаций, заявивших о принятии ими на себя прав и обязанностей по договору
<i>Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (1967 г.)</i>	107	23	-
<i>Соглашение о спасании космонавтов, возвращении космонавтов и возвращении объектов, запущенных в космическое пространство (1968 г.)</i>	96	23	2
<i>Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (1972 г.)</i>	95	19	3
<i>Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство (1975 г.)</i>	67	3	3
<i>Соглашение о деятельности государств на Луне и других небесных телах (1979 г.)</i>	18	4	-

¹ Мирное использование космического пространства / ООН. Вопросы разоружения URL: <http://www.un.org/ru/peace/disarmament/space.shtml> (дата обращения 10.06.2018).

² Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (1967 г.) / Конвенции и соглашения URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/outer_space_governing.shtml (дата обращения 10.06.2018).

Помимо этого, вопрос о необходимости совершенствования договорной базы ООН по космическому праву неоднократно поднимался в научных трудах таких ученых, как Г.П. Жуков, Е.А. Коровин, Ю.М. Колосов, Вл. Копал, А.В. Яковенко и мн. др. До сих пор остается предметом дискуссии – доработать действующие нормы либо разработать и принять новый универсальный документ.

Наряду с этим отразить, что в процесс присоединения либо ратификации вышеуказанных договоров постепенно вовлекаются и международные межправительственные организации. Не исключено, что в некоторой перспективе этот список смогут пополнить и коммерческие космические организации, которые также являются субъектами международного космического права. В этом и проявляется специфичность данной прогрессивной отрасли публичного права.

В свою очередь, пять ключевых документов ООН по космосу вобрали в себя своего рода постулаты ведения космической деятельности всеми ее субъектами.

Отдельным столпом можно выделить Договор по космосу 1967 года, который стал одним из первых документов в сфере международного космического права.

Основой правового режима, на наш взгляд, является положение о запрете дискриминации и провозглашении равенства всех государств при должном соблюдении международного права.

Разный уровень развития экономик государств, их интеллектуального и технического потенциала в определенный момент могут привести к дисбалансу в сфере освоения космического пространства. Однако, на этот счет Договор по космосу 1967 года в статье IX предписывает, что государства «должны руководствоваться принципом сотрудничества и взаимной помощи и должны осуществлять всю свою деятельность в космическом пространстве, включая Луну и другие небесные тела, с должным учетом соответствующих интересов всех других государств-участников Договора».

Также можно выделить следующие аспекты правового режима космического пространства, заложенных Договором по космосу 1967 г.:

- свободное проведение научных исследований и международное сотрудничество в этой области;
- обязательство государств не выводить на орбиту вокруг Земли объекты с ядерным или иным видом оружия, а также не размещать подобное оружие в космическом пространстве;
- международная ответственность за ущерб, причиненный в результате космиче-

ской деятельности;

- обязательная регистрация космических объектов, запускаемых в космическое пространство;

- осуществление международного сотрудничества в рамках осуществления космической деятельности;

- вопросы использования Луны (размещение и использование установок и сооружений) и др.³

Все эти аспекты сохраняют свою актуальность и в настоящее время, однако, претерпевают некоторые проблемы их соблюдения на фоне динамично развивающихся космических технологий. Сложилась практика, когда развитие космической деятельности опережает процесс нормотворчества. И здесь Комитету ООН по космосу, например, необходимо оперативно координировать процесс правовой регламентации.

Рассматривая вопросы правового режима космического пространства, следует упомянуть об их актуальности и для нашей страны. Как известно, Республика Казахстан располагает крупнейшим в мире космодромом на своей территории, и активно вовлекается в космическую деятельность. В стране разработано соответствующее законодательство, определены уполномоченные органы, а также развивается и функционирует космическая инфраструктура.

Объективными предпосылками для формирования космической отрасли в нашей стране являются наличие уникального конкурентного преимущества - крупнейшего в мире космодрома «Байконур» с функционирующими космическими ракетными комплексами «Протон», «Союз», «Зенит», «Днепр»; наземного комплекса управления космической связи; базовых элементов Национальной системы космического мониторинга, включающей три центра приема космической информации со спутников дистанционного зондирования Земли; основных элементов научно-технологической инфраструктуры, включающей станции космических лучей, научные лаборатории, астрономическую обсерваторию.

Следует отметить, что с момента независимости на протяжении более 20 лет космическая отрасль страны регулировалась нормами международного права (Договор аренды комплекса «Байконур» от 10 декабря 1994 года и др.) и различного рода подзаконными актами: государственными программами, приказами руководителей уполномоченных органов, стратегическими планами ведомств и др. И только в 2012 году впервые был принят закон, который заложил правовые основы осущест-

³ Там же.

вления космической деятельности в Республике Казахстан⁴.

С 1994 года Казахстан является членом Комитета ООН по космосу, и нередко в рабочих документах Комитета можно встретить позиции казахстанской стороны по актуальным вопросам международного космического права. Немаловажным аспектом является факт присоединения 15 мая 1997 года Республики Казахстан к пяти основным договорам ООН по космосу. Тем самым, страна подтвердила свое уважение, а также приверженность нормам и принципам международного права, как это обозначено в нашей Конституции 1995 года.

Подводя итог рассмотрению некоторых аспектов правового режима космического пространства, следует обозначить следующие проблемные вопросы:

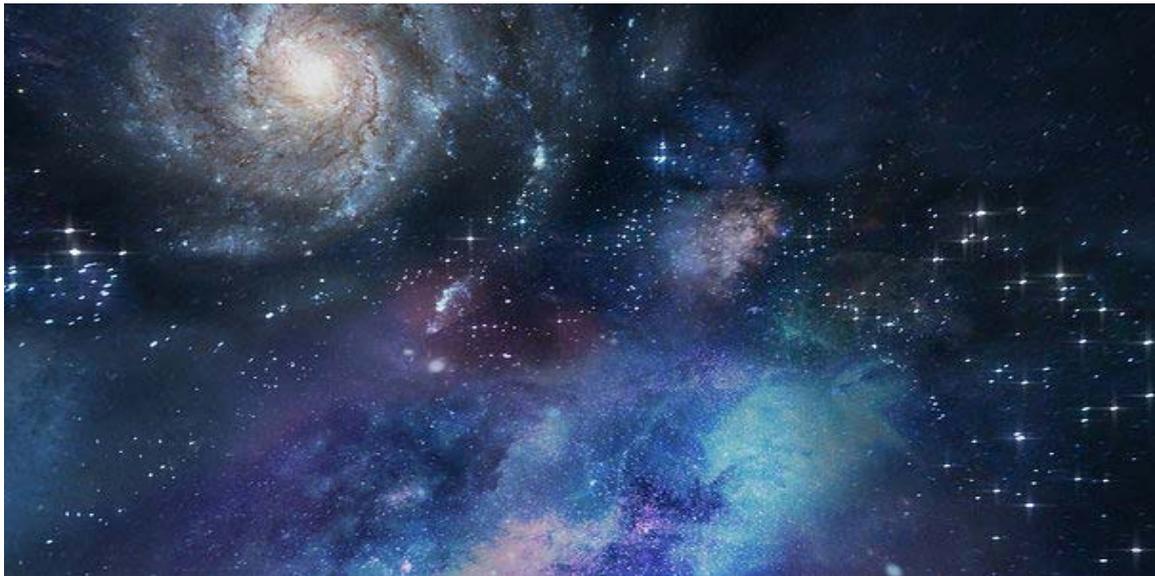
- отставание международно-правовой регламентации космической деятельности от быстрых темпов ее развития, появление ее новых сфер и технологий;

- отсутствие международно-правового закрепления некоторых ключевых терминов в международном космическом праве (напри-

мер, «мирная космическая деятельность» и др.).

К примеру, принятые в 60-80-х годах XX столетия нормы ООН в сфере международного космического права не дают детального регламентирования актуальных вопросов в отношении космического туризма, беспилотных летательных аппаратов, делимитации воздушного и космического пространства, использования ресурсов планет в космическом пространстве и мн. др.

Безусловно, одним из путей возможного решения сложившихся проблемных вопросов могло бы стать объединение усилий субъектов космической деятельности под эгидой ООН и выработке нового универсального и всеобъемлющего документа (а может, и целого пакета договоров) касательно установления правового режима космического пространства. Более того, национальные законодательства необходимо будет привести в полное соответствие с обновленными нормами международного космического права, однако, не в ущерб двустороннему и региональному сотрудничеству государств и организаций в сфере космической деятельности.



ЛИТЕРАТУРА

1. *Международное космическое право: учебник / под ред. Г.П. Жукова, А.Х. Абашидзе.* – Москва: РУДН, 2014. – 524 с.
2. *Колосов Ю.М. Ответственность в международном праве.* – 2-е изд., стер. – М.: Статут, 2014. – 224 с.
3. *Борьба за мирный космос: Правовые вопросы / Ю.М. Колосов, С.Г. Стасhevский.* – 2-е изд., стер. – М.: Статут, 2014. – 176 с.

REFERENCES

1. *Mezhdunarodnoe kosmicheskoe pravo: uchebnik / pod red. G.P. Zhukova, A.H. Abashidze.* – Moskva: RUDN, 2014. – 524 s.
2. *Kolosov Ju.M. Otvetstvennost' v mezhdunarodnom prave.* – 2-e izd., ster. – M.: Statut, 2014. – 224 s.
3. *Bor'ba za mirnyj kosmos: Pravovye voprosy / Ju.M. Kolosov, S.G. Stashevskij.* – 2-e izd., ster. – M.: Statut, 2014. – 176 s.

УДК 343.2

ИНСТИТУТ ПОЛИЦИИ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ: ИСТОРИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ И СОВРЕМЕННЫЕ КОНЦЕПЦИИ

Аникин Сергей Борисович

Профессор, доктор юридических наук, кафедра административного и муниципального права, Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов, Россия, e-mail: anikinsb@yandex.ru

Полякова Светлана Владимировна

Старший преподаватель кафедры управления и права Южно-Уральского государственного университета (Национальный исследовательский университет, г. Челябинск, Россия; e-mail: poliakovasv@susu.ac.ru

Ключевые слова: государство; полиция; противодействие преступности; поддержание общественного порядка; полиция на службе общества.

Аннотация. В статье представлен ретроспективный анализ становления института полиции в зарубежных странах. К настоящему времени сформировалось несколько моделей институтов полиции, фундаментальные основы которых заложены в исторически сложившихся правовых семьях: романо-германской, англосаксонской, теологически-правовой. Объединяющим положением современного понимания предназначения института полиции во всех странах является обеспечение общественного порядка и противодействие преступности. В процессе общественного развития эволюционировали теоретические концепции, практические формы и методы в деятельности полиции. На современном этапе в прогрессивно развивающихся странах мира, превалирование «карательных методов» в деятельности полиции уступает место концепции – «полиция на службе общества». По мнению автора, в демократически ориентированных странах перед полицией стоит непростой двойственный выбор. Ей приходится одновременно и противодействовать преступности и защищать права и свободы граждан. Решение этого вопроса он видит в выборе модели охраны правопорядка, связанной с концептуальным обоснованием деятельности полиции, в рамках реализации демократических прав граждан различных государств. Придерживаясь мнения, что на современном этапе развития необходимо проводить работу по повышению доверия граждан к полиции, важным видится, что доминирующей стратегией деятельности полиции должно стать сотрудничество с гражданами в целях совместного предупреждения преступлений и других нарушений общественного порядка, создания благоприятных профессиональных условий, принятия замечаний и контроля с его стороны. Это позволит провести широкую профилактическую работу с опорой на общественное сознание, снизить уровень совершения правонарушений.

ШЕТ ЕЛДЕРДЕГІ ПОЛИЦИЯ ИНСТИТУТЫ: ТАРИХИ НЕГІЗДЕР МЕН ҚАЗІРГІ ЗАМАНҒЫ ТҮЖЫРЫМДАМАЛАР

Сергей Борисович Аникин

Профессор, заң ғылымдарының докторы, Саратов мемлекеттік заң академиясының әкімшілік және муниципалдық құқық кафедрасы, Саратов қ., Ресей, e-mail: anikinsb@yandex.ru

Светлана Владимировна Полякова

Оңтүстік-Орал мемлекеттік университеті (Ұлттық зерттеу университеті) Басқару және құқық кафедрасының аға оқытушысы, Челябинск қ., Ресей, e-mail: poliakovasv@susu.ac.ru

Түйін сөздер: мемлекет; полиция; қылмыстыққа қарсы іс-әрекет; қоғамдық тәртіпті сақтау; қоғамға қызмет етудегі полиция.

Аннотация. Мақалада ретроспективті талдау институттың қалыптасуының полиция шет елдерде. Осы уақытта қалыптасты бірнеше модельдер институттарының

полиция, іргелі негізі салынған тарихи қалыптасқан құқықтық отбасында: романо-германдық, англосаксонской, теологически-құқықтық. Біріктіретін ережеге сәйкес жүзеге асырады қазіргі заманғы түсіну мақсатын институтының полиция барлық елдерде болып табылады қоғамдық тәртіпті қамтамасыз ету және қылмысқа қарсы іс-қимыл. Процесінде қоғамдық даму эволюционировали теориялық тұжырымдамалары, практикалық формалары мен әдістері полиция қызметінде. Қазіргі кезеңде прогрессивті дамушы елдерде, басым болуымен «жазалау әдістері» полиция қызметінің түспейді орын тұжырымдамасы – «полиция». Автордың пікірінше, қазақстанның демократиялық бағдарланған елдерде айтарлықтай көңіл бүгін ерекше шешімі туралы мәселені как удержатъ равновесие «таразы» бір тостаған күрес полициясы, қылмыспен, ал екіншісі – құқықтары мен бостандықтары азаматтар. Бұл мәселені шешу, ол көреді таңдау моделі құқық тәртібін қорғау, байланысты тұжырымдамалық негіздемесі полиция қызметін жүзеге асыру шеңберінде, демократиялық, азаматтардың құқықтарын түрлі мемлекеттер. Ұстана отырып пікір бұл қазіргі заманғы даму кезеңінде «күш» үлгісі күрес полициясы, қылмыспен жағынан орын тұжырымдамасы «полиция туралы» (community policing) маңызды көрінеді бұл басым стратегиясы полиция қызметінің болуы тиіс ынтымақтастық мақсатында азаматтардың бірлескен қылмыстардың алдын алу, және басқа да қоғамдық тәртіпті бұзу, қолайлы кәсіби жағдайларды ескертулерді қабылдау және бақылау, оның тарапынан. Бұл мүмкіндік береді кең ауқымды алдын алу жұмыстарын сүйене отырып, қоғамдық сана деңгейін төмендетуге мүмкіндік береді құқық бұзушылық.

INSTITUTE OF POLICE IN FOREIGN COUNTRIES: HISTORICAL FOUNDATIONS AND MODERN CONCEPTS

Anikin Sergey Borisovich

Professor, Doctor of Law, Department of Administrative and Municipal Law, Saratov State Law Academy, Saratov, Russia, e-mail: anikinsb@yandex.ru

Polyakova Svetlana Vladimirovna

Senior lecturer of the department of management and law, South Ural State University (National Research University), Chelyabinsk, Russia, e-mail: poliakovasv@susu.ac.ru

Keywords: *state, police, counteraction to crime, maintenance of public order, «police in the service of society».*

Abstract. *The article presents a retrospective analysis of the establishment of the police institute in foreign countries. To date, several models of police institutions have been formed, the fundamental foundations of which are laid down in historically established legal families: Romano-Germanic, Anglo-Saxon, theological-legal. The unifying position of the modern understanding of the purpose of the institution of police in all countries is to ensure public order and counteract crime. In the process of social development, theoretical concepts, practical forms and methods in the work of the police have evolved. At the present stage in the progressively developing countries of the world, the prevalence of «punitive methods» in police activity gives way to the concept of «police in the service of society». In the opinion of the author in democratically oriented countries, considerable attention is being paid today to the solution of the question of how to maintain a balance of «weights» where in one cup the police fight against crime, and on the other - the rights and freedoms of citizens. He sees the solution of this issue in the choice of the rule of law protection model, connected with the conceptual justification of the police activity, within the framework of the democratic rights of citizens of different states. Adhering to the view that, at the present stage of development, the «power models» of the police struggle against crime give way to the concept of «police in the service of society» (community policing), it is important that cooperation with citizens should be the dominant strategy of police activity in order to jointly prevent crimes and other violations of public order, the creation of favorable professional conditions for the acceptance of remarks and control on his part. This will allow for extensive preventive work with reliance on the public consciousness, reduce the level of commission of offenses.*

Ретроспективный анализ зарубежного опыта правоохранительной деятельности показывает, что каждая страна в зависимости от сложившихся исторических, политических, территориальных, социально-экономических, криминологических факторов, а также колорита национальных и местных традиций создала свою систему охраны общественного порядка. Как известно, полностью преступные посягательства невозможно искоренить, но остроту и количество их проявлений можно значительно снизить.

В процессе общественно-исторического развития с появлением различных форм государственности и правотворчества возникает потребность в создании особого структурного подразделения (организации, ведомства), призванного различными мерами, в большей степени насильственными, противостоять нарушениям законности и порядка, пресекать преступность, защищать имущественную и личную безопасность населения. Такие силовые структуры существовали со времен античности (Древней Греции и Римской империи), и являются прообразом полиции в её современном понимании.

Под полицией необходимо понимать систему государственных служб, целью которых является противостояние нарушениям законности и порядка, пресечение преступности, защита имущества и безопасность населения.

Первоначально термин «полиция» (греч. «*politeia*», *polis* – город), появился в известном трактате Аристотеля «*Полития*», где им обозначалось государственное и городское управление. Позднее термин перешел в латинский язык и широко использовался в научных и официальных источниках Римской и Византийской империй, с конца XIV в. во Франции и Германии [1].

Период XVII - XVIII вв. в монархических странах Европы считается временем расцвета «полицейского государства». Однако уже к концу XVIII в. идеи «абсолютной власти» и «полицейского государства» себя исчерпали, так как стали отрицательно сказываться на экономическом и политическом развитии передовых стран. В Европейских странах и США широкую общественную поддержку получает идея правового государства, отраженная в античных трактатах и затем получившая новое обоснование в трудах философов и государственных деятелей «времен просвещения». Согласно этому концептуальному направлению, сфера государственного вмешательства подлежала значительному сужению. Активное реформирование национальной системы правоохранительных органов начинается во Франции, с воплощения идей Революции 1789 г., когда в дополнение к

полиции в 1791 г. появляется жандармерия. В XIX в. французский опыт использовали другие страны в Австро-Венгрии, Пруссии, России, Испании, Италии, где также создавались жандармерии.

В XIX - начале XX в. окончательно оформились «британско-американский» и «континентально-европейский» подходы. К примеру, учитывая национальные и культурные особенности англичан, полиция всегда имела четкие границы вмешательства в различные сферы социальной и личной жизни граждан для поддержания правопорядка. В странах континентальной Европы задачи полиции были значительно шире. Примером является Пруссия, где в настоящее время функционируют различные виды полиции. К тому же «континентально-европейская», полиция всегда имела более четкую и централизованную иерархию, с большей ориентацией на «силовое решение» проблем общественного порядка.

В связи со значительными политическими изменениями - созданием в начале XX века, а затем распадом Советского Союза и в преддверии образования Евросоюза в конце XX века - происходили значительные преобразования в правоохранительной деятельности многих европейских стран. Особое внимание этому вопросу уделено А.К. Киселевым в аналитическом исследовании реформ правоохранительных структур, в период 1989–2002 гг., отмечающим, что реформирование правоохранительных систем в этих странах, в большей степени было связано не со структурной, а с содержательно-концептуальной направленностью.

Киселев А.К. совершенно справедливо отмечает, что «Реформы правоохранительного сектора без адекватных необходимых реформ в экономической и социально-бытовой сфере конкретного общества не могут иметь своих положительных последствий. В начальный период реформ социальные аспекты не привлекают внимания реформаторов, однако если они вообще не включены в повестку дня реформирования, то сами станут стимулами в росте преступности» [2, с.181]. Подобные негативные аспекты проявили себя и в России в начальный период реформ 90-х гг. XX века.

Структура правоохранительной деятельности в России по своей принадлежности традиционно относится к романо-германской правовой семье, где главенствующая роль в управлении государством и обществом, в отличие от англосаксонской и американской систем, отводится центральной и местной власти. Приоритетом обладает центральная власть, а местное самоуправление наделено второстепенными властными функциями. Отметим, что далеко не все страны мира в по-

строении правоохранительной системы ориентированы на подобные модели.

Исаева М.И. в своем исследовании отмечает, что несмотря на наличие между арабскими странами разнообразных особенностей, общим их объединяющим является мощный полицейский аппарат, который стоит на защите прав и свобод граждан и обеспечении их безопасности. К примеру, в Арабской Республике Египет деятельность полиции связана с влиянием религиозных основ и ментально-культурных особенностей народа [3, с.44].

Правоохранительная система США, наоборот, отличается динамичностью, технологичностью и отражением современной концептуальности поддержания общественного правопорядка в рамках реализации демократических прав и свобод в гражданском обществе. В этом контексте, можно сказать, что США не имеет «тяжелых оков истории». В силу исторических особенностей возникновения, в США не было эпохи «полицейского государства», правоохранительная система в основе своего становления уже имела демократические идеи Декларации независимости 1776 г. и Конституции 1787 г. при сохранении ряда полицейских образований, связанных с англосаксонскими институциональными традициями. В результате в США сложилось три уровня государственной власти: федеральный, отдельных штатов и местный, причем власти двух последних изначально пользовались значительной самостоятельностью. К началу XXI в. полицейская система США характеризовалась значительной децентрализацией и позволяла полицейским силам каждого уровня действовать автономно на конкретной территории. Местная полиция – это основа полицейской системы США [4].

На формирование законодательной и правоохранительной систем в странах Восточной и Юго-Восточной Азии, например, таких как Китай, Монголия, КНДР, Вьетнам, в XX веке оказала политическая идеология и модель законодательной системы и правоохранительной деятельности, существовавшая в то время в СССР, которая при всех особенностях и отличиях относилась к романо-германской правовой семье. После провозглашения в 1949 г. Китайской Народной Республики (КНР), уже в 1950 г. была создана Народная полиция, которая в настоящее время имеет сложную структуру: полиция общественной безопасности; криминальная полиция; полиция по контролю дорожного движения, железнодорожная полиция; речная и морская полиция; воздушная полиция, полиция по охране лесов; тюремная полиция; таможенная полиция. Правовой основой деятельности полиции является Закон КНР «О народной полиции», в котором в ст. 2. определены ее задачи:

защита безопасности государства, поддержание общественного порядка, защита личной безопасности и свободы граждан и их собственности, защита общенародной собственности, предотвращение, пресечение и наказание незаконной и преступной деятельности. Важным аспектом в деятельности полиции является тесная взаимосвязь с населением и принятие замечаний и контроля с его стороны. Начиная с 90-х гг. прошлого века, планомерная модернизация полиции в Китае осуществлялась с ускоренным технологическим оснащением, что позволяет ей быть в XXI в. одной из самых эффективных в мире [5].

Следует отметить, что поддержание общественного порядка и противодействие преступности в КНР предполагает широкую профилактическую работу, опору на общественное сознание, в сочетании с жесткими карательными мерами (за ряд преступлений предусмотрена смертная казнь). Эффективность предпринимаемых мер усиливает выработанная веками национальная традиция (наследие конфуцианства), согласно которой законодательные предложения государства воспринимаются китайцами, как обязательные к исполнению, в практическом поведении это выражается как законопослушность [6].

В демократически ориентированных странах полиции приходится одновременно и противодействовать преступности, и защищать права и свободы граждан. Решение этого вопроса непосредственно связано не только с выбором модели охраны правопорядка, но прежде всего с концептуальным обоснованием деятельности полиции, в рамках реализации демократических прав граждан. На современном этапе развития необходимо проводить работу по повышению доверия граждан к полиции. Доминирующей стратегией деятельности полиции становится сотрудничество с гражданами в целях совместного предупреждения преступлений и других нарушений общественного порядка. При профессиональной подготовке полицейских большое внимание уделяется этическим принципам поведения полицейских и их взаимодействию с населением [7].

Таким образом, сравнительный анализ зарубежного опыта правоохранительной деятельности в зарубежных странах показывает, что к настоящему времени сформировалось несколько моделей институтов полиции, фундаментальные основы которых заложены в исторически сложившихся правовых семьях: романо-германской, англосаксонской, теологически-правовой. Объединяющим положением современного понимания предназначения института полиции во всех странах является обеспечение общественного порядка и противодействие преступности. В процессе

общественного развития эволюционировали теоретические концепции, практические формы и методы в деятельности полиции. На современном этапе в прогрессивно развивающихся странах мира происходит сближение,

выполняемых полицией функций и «ожиданий» общества, превалирование «карательных методов» в деятельности полиции уступает место концепции – «полиция на службе общества».

ЛИТЕРАТУРА

1. Яковлев К.Л., Яковлева Е.И., Яковлева О.Н. Государственно-правовые основы организации правоохранительных органов зарубежных стран: Монография. – М.: ИНФРА-М, 2011. – 160 с.
2. Киселев А.К. Юго-Восточная Европа: реформы правоохранительных структур на рубеже XX – XXI века // Научные ведомости. – 2014. – № 21 (192). – Выпуск 32. – С. 181-188.
3. Исаева М.И. Конституционно-правовые основы деятельности полиции стран арабского мира // Альманах современной науки и образования. – 2010. – № 1 (32): Ч. II. – С. 44-46.
4. Шалягин Д.Д. Полиция США – организационные и правовые основы деятельности: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02: Москва, 1998. 175 с.
5. Манцуоров А.Ю. Особенности тактики деятельности Народной полиции Китайской Народной Республики при несении службы // Вестник московского университета МВД России. – 2009. – № 11. С. 105-108.
6. Чу Се Джон, Джо Шань Шень, Морозов Н.А. Особенности преступности, уголовной политики, правосознания и правовой культуры в странах АТР // Закон. – 2003. – №3. – С. 30-39.
7. Майоров В.И., Севрюгин В.Е. Противодействие преступности на основе современных концепций взаимодействия полиции и общества: опыт зарубежных стран и России // Вестник Пермского университета. Юридические науки. —2017. — Вып. 35. — С. 95-106.

REFERENCES

1. Jakovlev K.L., Jakovleva E.I., Jakovleva O.N. Gosudarstvenno-pravovye osnovy organizacii pravoohranitel'nyh organov zarubezhnyh stran: Monografija. – M.: INFRA-M, 2011. – 160 s.
2. Kiselev A.K. Jugo-Vostochnaja Evropa: reformy pravoohranitel'nyh struktur na rubezhe XX – XXI veka // Nauchnye vedomosti. – 2014. – № 21 (192). – Vypusk 32. – S. 181-188.
3. Isaeva M.I. Konstitucionno-pravovye osnovy dejatel'nosti policii stran arabskogo mira // Al'manah sovremennoj nauki i obrazovanija. – 2010. – № 1 (32): Ch. II. – S. 44-46.
4. Shaljagin D. D. Policija SShA – organizacionnye i pravovye osnovy dejatel'nosti: Dis. ... kand. jurid. nauk: 12.00.02: Moskva, 1998. 175 s.
5. Mancurov A.Ju. Osobennosti taktiki dejatel'nosti Narodnoj policii Kitajskoj Narodnoj Respubliki pri nesanii sluzhby // Vestnik moskovskogo universiteta MVD Rossii. – 2009. – № 11. S. 105-108.
6. Chu Se Dzhon, Dzho Shan' Shen', Morozov N.A. Osobennosti prestupnosti, ugolovnoj politiki, pravosoznanija i pravovoj kul'tury v stranah ATR // Zakon. – 2003. – №3. – S. 30-39.
7. Majorov V.I., Sevrjugin V.E. Protivodejstvie prestupnosti na osnove sovremennyh koncepcij vzaimodejstvija policii i obshhestva: opyt zarubezhnyh stran i Rossii // Vestnik Permskogo universiteta. Juridicheskie nauki. —2017. — Vyp. 35. —S. 95-106.

ЕАЭО ШЕҢБЕРІНДЕ ЕҢБЕК КӨШІ-ҚОНЫН ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУДІ ТАЛДАУ¹

Гүлнара Бауыржанқызы Қысықова

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының Құқықтық мониторинг орталығының жетекші ғылыми қызметкері, заң ғылымдарының кандидаты; Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: gkyssykova@mail.ru

Айгүл Өміржанқызы Қалиева

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының құқықтық мониторинг орталығының аға ғылыми қызметкері, заң ғылымдарының магистрі; Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: kalieva_a@list.ru

Түйін сөздер: еңбек көші-қоны; көшіп-қонушылар; көші-қон саясаты; еңбекті реттеу; көші-қон заңнамасы.

Аннотация. Осы мақалада Қазақстан Республикасы мен Ресей Федерациясы үлгісі арқылы ЕАЭО елдерін құқықтық реттеу мәселелері қарастырылған. Осы елдерді таңдау, ең алдымен, Санкт-Петербург мемлекеттік университетінің еңбек құқығы және еңбекті қорғау кафедрасы ұйымдастырған «Шетелдік субъектілердің қатысуымен әлеуметтік-еңбек қатынастары» тақырыбы бойынша еңбек құқығы мен әлеуметтік қамтамасыз ету құқығының жетінші мектебінің материалдары ескеріле отырып талдау жүргізілгеніне байланысты.

Көші-қон саясатының тұжырымдамалары, елдердің ұлттық заңнамасы мен халықаралық келісімдер еңбек көші-қонын құқықтық реттеудің мазмұнын ашатын өте қызықты құжаттар болып табылады. Мысалы, көші-қон саясатының тұжырымдамалары, сондай-ақ сараптамалық бағалар еңбек көші-қоны аясындағы ұқсас проблемаларды көрсетеді. Осыған орай қазіргі кезде Көші-қон кодексін әзірлеуді жүргізіп отырған ТМД Парламентаралық Ассамблеясының қызметі үлгі болады.

Сонымен бірге, тікелей еңбек көші-қонын құқықтық реттеуді айтатын болсақ, ұлттық заңнама басым мағынаға ие болады. Қазақстанда «Халықтың көші-қоны», «Қазақстан Республикасындағы шетел азаматтарының құқықтық жағдайы туралы» Заңдары, Ресейде – «Ресей Федерациясында шетел азаматтарын және азаматтығы жоқ адамдарды көші-қондық есепке алу туралы», «Ресей Федерациясында шетел азаматтарының және азаматтығы жоқ адамдардың құқықтық жағдайы туралы» Федералдық заңдар қолданылады. Сонымен бірге, ЕАЭО аумағында көші-қон процестерін құқықтық реттеуді одан әрі дамыту ЕАЭО туралы шарттың «Еңбек көші-қоны» XXVI бөлімінің ережелері есебімен болуы мүмкін.

Сонымен қатар еңбек көші-қоны аясындағы проблемалар ЕАЭО елдері үшін ортақ болып табылады, атап айтқанда, сарапшылар мыналарды атап өтті: заңсыз еңбек көші-қонының өсуі, ЕАЭО елдерінен еңбекші мигранттар бойынша нақты статистиканың болмауы, ұлттық заңнамалардың айырмашылығы.

АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВОЙ МИГРАЦИИ В РАМКАХ ЕАЭС²

Қысықова Гүлнара Бауржановна

Ведущий научный сотрудник Центра правового мониторинга Института законодательства Республики Казахстан, кандидат юридических наук; г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: gkyssykova@mail.ru

¹ Санкт-Петербург мемлекеттік университетінің еңбек құқығы және еңбекті қорғау кафедрасы ұйымдастырған «Шетелдік субъектілердің қатысуымен әлеуметтік-еңбек қатынастары» тақырыбы бойынша еңбек құқығы мен әлеуметтік қамтамасыз ету құқығының жетінші жазғы мектебінің жұмысына қатысу нәтижелері бойынша

² По результатам участия в работе седьмой Летней школы трудового права и права социального обеспечения по теме «Социально-трудовые отношения с участием иностранных субъектов», организованной кафедрой трудового права и охраны труда Санкт-Петербургского государственного университета

Калиева Айгуль Умиржановна

Старший научный сотрудник Центра правового мониторинга
Института законодательства Республики Казахстан, магистр юридических наук;
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: kalieva_a@list.ru

Ключевые слова: трудовая миграция; мигранты; миграционная политика; регулирование труда; миграционное законодательство.

Аннотация. В настоящей статье рассмотрены вопросы правового регулирования стран ЕАЭС на примере Республики Казахстан и Российской Федерации. Выбор данных стран связан в первую очередь с тем, что анализ проводился с учетом материалов седьмой Летней школы трудового права и права социального обеспечения по теме «Социально-трудовые отношения с участием иностранных субъектов», организованной кафедрой трудового права и охраны труда Санкт-Петербургского государственного университета.

Наиболее интересными документами, раскрывающие содержание правового регулирования трудовой миграции, являются концепции миграционной политики, национальное законодательство стран и международные соглашения. Так, концепции миграционной политики, а также экспертные оценки отражают схожие проблемы в сфере трудовой миграции. В этой связи примечательным является деятельность Межпарламентской ассамблеи СНГ, которая в настоящий момент ведет разработку Миграционного кодекса.

Вместе с тем, если говорить о непосредственном правовом регулировании трудовой миграции, то национальное законодательство имеет приоритетное значение. В Казахстане действует Закон «О миграции населения», «О правовом положении иностранных граждан в Республике Казахстан», в России - Федеральные законы «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации», «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации». Между тем, дальнейшее развитие правового регулирования миграционных процессов на территории ЕАЭС возможно с учетом положения раздела XXVI «Трудовая миграция» договора о ЕАЭС.

Также общими для стран ЕАЭС являются и проблемы в сфере трудовой миграции, в частности, эксперты выделяют следующие: рост нелегальной трудовой миграции, отсутствие четкой статистики по трудовым мигрантам из стран ЕАЭС, различие национальных законодательств.

ANALYSIS OF REGULATION OF LABOUR MIGRATION IN THE FRAMEWORK OF THE EAEU

Kyssykova Gulnara B.

Leading researcher at the center of the Institute of legislation
of the Republic of Kazakhstan, candidate of legal sciences;
Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: gkyssykova@mail.ru

Kalieva Aygul U.

Senior research associate of the Center of legal monitoring Institute
of the legislation of the Republic of Kazakhstan, master of jurisprudence;
Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: kalieva_a@list.ru

Keywords: labour migration; migrants; migration policy; regulation of labour; migration legislation.

Abstract. This article deals with the legal regulation of the EAEU countries on the example of the Republic of Kazakhstan and the Russian Federation. The choice of these countries is primarily due to the fact that the analysis was carried out taking into account the materials of the seventh Summer school of labor law and social security law on «Social and labor relations with the participation of foreign entities», organized by the Department of labor law and labor protection of St. Petersburg state University.

The most interesting documents that reveal the content of the legal regulation of labor migration are the concepts of migration policy, national legislation and international agreements. Thus, the concepts of migration policy, as well as expert assessments reflect similar problems in the field of labour migration. In this regard, remarkable is the work of the CIS Interparliamentary Assembly, which, at the present time conducts development of the Migration code.

At the same time, if we talk about the direct legal regulation of labour migration, national legislation is of priority. In Kazakhstan the Law «On migration of population», «On legal status of foreign citizens in the Republic of Kazakhstan», and in Russia, Federal laws «On migration registration of foreign citizens and individuals without citizenship in the Russian Federation», «On legal status of foreign citizens and individuals without citizenship in the Russian Federation». Meanwhile, further development of legal regulation of migration processes in the territory of the EAEU is possible taking into account the provision of section XXVI «Labor migration» of the EAEU Treaty.

Also common for the EAEU countries are the problems in the field of labor migration, in particular, experts point out the following: the growth of illegal labor migration, the lack of clear statistics on labor migrants from the EAEU countries, the difference in national legislation.

Қазақстан тәуелсіздігін алған кезден бастап әлемдік қоғамдастықтың жаһандану беталыстарына сәйкес келетін және елдің ұлттық қауіпсіздігін нығайту, демографиялық ахуалын жақсарту және тұрақты әлеуметтік-экономикалық дамуы мүддесінде көші-қон ағымын пайдалануға бағытталған өзінің көші-қон саясатын жүргізуді бастады. Осы себеппен көші-қон саясатының тұжырымдамалары бекітілуде. Қазіргі кезде Қазақстан Республикасы көші-қон саясатының 2017 – 2021 жылдарға арналған тұжырымдамасы, сондай-ақ Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2017 жылғы 29 қыркүйектегі № 602 қаулысымен бекітілген Қазақстан Республикасы көші-қон саясатының 2017 - 2021 жылдарға арналған тұжырымдамасын іске асыру жөніндегі іс-шаралар жоспары қолданылуда³.

Дегенмен, еңбек көші-қонын басқаруда Қазақстан Республикасы көші-қон саясатының 2017 – 2021 жылдарға арналған тұжырымдамасында көрсетілген бірқатар проблемалар бар:

- Қазақстан Республикасына еңбекші мигранттарын тарту жүйесі көші-қон ағынының өзге де бағыттарымен ұштастырылмаған;
- өңірлік еңбек нарықтарында білікті шетелдік жұмыс күшіне сұранысты айқындау тетігі жоқ;
- еңбекші мигранттардың қозғалысын есепке алу және оны пайдаланудың тиімділігін айқындау жүйесі жетілдірілмеген;
- түрлі қызмет салаларынан білікті жұмысшы кадрлардың жылыстауы орын алуда және дарынды азаматтарды елде ұстап қалу тетігі жоқ;
- заңсыз еңбек көші-қоны сақталуда.

Ресей Федерациясы мемлекеттік көші-қон саясатының 2025 жылға дейінгі кезеңге арналған тұжырымдамасында да бірқатар проблемалар жазылған, олардың ішінде:

- Ресей Федерацияның көші-қон заңнамасы экономикалық, әлеуметтік және демографиялық дамудың ағымдағы және келешектегі мұқтаждығына, жұмыс берушілердің және

жалпы ресейлік қоғамның мүдделеріне толық көлемде сәйкес келмейді;

- көші-қон процестерін басқарудың қолданыстағы жүйесінің жетілмегендігі заңсыз көшіп-қонушылар санының көп болуында байқалады;

- уақытша еңбекші көшіп-қонушыларды тарту және шетелдік жұмыс күшіне қажеттілікті айқындау жүйесі жетілдіруді қажет етеді;

- еңбек қызметін жүзеге асыру үшін патенттер негізінде жеке, үй және өзге де осыған ұқсас мұқтаждықтар үшін шетелдік жұмыскерлерді жеке тұлғалардың тартуы тәртібін жетілдіру қажет;

- ресейлік білім беру жүйесінің көші-қон әлеуеті аз пайдаланылады.

Көріп отырғанымыздай, көші-қон саясатының екі тұжырымдамасы ұқсас проблемаларды көрсетеді.

ТМД-ға қатысушы мемлекеттердің Парламентаралық Ассамблеясы қабылдаған көші-қон саласындағы модельдік заңдар тізбесіне мыналар:

«Азаматтықты реттеудің келісілген қағидаттары туралы» модельдік заң (1992);

«ТМД елдеріндегі еңбек ресурстарының көші-қоны» (1995) модельдік заң;

«Достастық мемлекеттерінің аумақтарында бұрынғы КСРО азаматтары – босқындармен байланысты мәселелерді реттеудің жалпы қағидаттары туралы» модельдік заң (1998);

«Жекеше жұмыспен қамту агенттіктерінің қызметі туралы» модельдік заң (2010);

«Көші-қон туралы» модельдік заң (2015);

«Еңбек ресурстарының көші-қоны туралы» (жаңа редакция) модельдік заң (2015) енгізілгенін атап өтеміз.

Оған қоса ТМД-ға қатысушы мемлекеттердің ықтимал пайдалануы мақсатында ұсынмалық сипаттағы жүйеленген заңнамалық акт ретінде Модельдік Көші-қон кодексі әзірленуде⁴.

ЕАЭО елдеріндегі еңбек көші-қонының мәселелері ұлттық заңнамада, атап айтқанда, «Ресей Федерациясындағы шетел азаматтары

³ Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2017 жылғы 29 қыркүйектегі № 602 қаулысымен бекітілген Қазақстан Республикасы көші-қон саясатының 2017 - 2021 жылдарға арналған тұжырымдамасы

⁴ ТМД ПАА Әлеуметтік саясат және адам құқықтары жөніндегі тұрақты комиссиясының хатшысы Е.Ю. Владимированың баяндамасынан

мен азаматтығы жоқ адамдардың құқықтық жағдайы туралы» және «Ресей Федерациясында шетел азаматтары мен азаматтығы жоқ адамдардың көшіп-қонуын есепке алу туралы» Ресей Федерациясының Федералдық заңдарында, «Шетелдіктер туралы» Армения Республикасының Заңында, «Беларусь Республикасындағы шетел азаматтары мен азаматтығы жоқ адамдардың құқықтық жағдайы туралы» Беларусь Республикасының Заңында, «Шетел азаматтарының құқықтық жағдайы туралы» Қырғыз Республикасының Заңында реттелген.

Қазақстан Республикасында «Халықтық көші-қоны туралы» Заң сыртқы еңбек көші-қоны субъектілерінің құқықтық мәртебесін реттейтін негізгі заң болып табылады. Бұл заңда халықтың көші-қоны саласындағы қоғамдық қатынастар реттеледі, көші-қон процестерінің құқықтық, экономикалық және әлеуметтік негіздері айқындалады. Мысалы, Заңның 6-тарауында Қазақстан Республикасында еңбек қызметін жүзеге асыру мақсатында көшіп келудің құқықтық негіздері көрсетілген⁵. Сонымен бірге, Заңда еңбекші көшіп-қонушылар мен олардың отбасы мүшелерінің елдегі құқықтық жағдайы нақтыланбаған.

Одан басқа, «Қазақстан Республикасындағы шетел азаматтарының құқықтық жағдайы туралы» Заңда еңбекші көшіп-қонушылардың еңбекке және демалысқа, денсаулық сақтауға, әлеуметтік және зейнетақымен қамтамасыз етуге, білімге, тұрғын үйге, қоғамдық бірлестіктерге қатысуға, жүріп-тұру еркіндігі мен тұрғылықты жерді таңдауға және ар-ұятының еркіндігіне құқықтары бекітілген («Қазақстан Республикасындағы шетел азаматтарының құқықтық жағдайы туралы» Заңның II бөлімі)⁶. Бұл ретте Қазақстан Республикасында тұрақты түрде тұратын шетел азаматтары еңбек қатынастарында Қазақстан Республикасының азаматтары сияқты дәл сондай құқықтарға ие және дәл сондай міндеттері бар.

Жоғарыда көрсетілген заңдардың негізінде Қазақстанда білікті, сол сияқты біліксіз шетелдік жұмыскерлерді тарту жүйесі бар деген қорытынды жасауға болады.

Мысалы, білікті шетелдік жұмыс күшін квоталау жұмыс берушілерге ақылы негізде шетелдік жұмыс күшін тартуға рұқсат беру арқылы жүргізіледі. Одан басқа білім деңгейі мен біліктілігі сәйкес болған жағдайда шетелдіктердің өздерінің рұқсат алу мүмкіндігі бар. Біліктілігі төмен жұмыс күшіне қатысты ма-

усымдық шетелдік жұмыскерлер, сондай-ақ еңбекші көшіп келушілер жеке тұлғалардағы үй шаруашылығында жұмыс істеу үшін тартылатынын атап өту керек.

Қазіргі уақытта Еңбек және халықты әлеуметтік қорғау министрлігінің интернет-ресурсында «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне халықтың көші-қоны мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заң жобасының тұжырымдамасы орналастырылған⁷.

Заң жобасы тұжырымдамасының «Заң жобасын әзірлеу қажеттігінің негіздемесі» бөлімінде көші-қон заңнамасын мынадай:

1) ел экономикасының мұқтаждығын қанағаттандыруға, қолайлы инвестициялық климатты жасауға және еңбек ресурстарының сапасын арттыруға бағытталған сыртқы еңбек көші-қонының тиімді жүйесін құру;

2) заңсыз көші-қонның жолын кесу;

3) Қазақстан Республикасына келіп жатқан этникалық репатрианттар үшін қолайлы жағдайлар жасау;

4) реадмиссия саласындағы уәкілетті мемлекеттік органдар қызметінің қажетті құқықтық негізін осы саладағы озық халықаралық тәжірибені есепке ала отырып жасау бөлігінде жетілдіру қажет екені көрсетілген.

Еуразиялық экономикалық одаққа (ЕАЭО) мүше мемлекеттердің аумақтарында ұлттық заңнамадан басқа жалпы еңбек нарығы жұмыс істейді, ол ЕАЭО туралы шарттың «Еңбек көші-қоны» деген XXVI бөлімде реттеледі. Мысалы, ЕАЭО туралы шарттың 96-бабының 3-тармағына сәйкес мүше мемлекеттердің еңбек көші-қоны аясындағы ынтымақтастығы мынадай:

1) еңбек көші-қоны аясындағы жалпы тәсілдер мен қағидаттарды келісу;

2) нормативтік құқықтық актілермен алмасу;

3) ақпарат алмасу;

4) дұрыс емес ақпараттың таралуын болдырмауға бағытталған шараларды іске асыру;

5) тәжірибе алмасу, тағылымдамалар, семинарлар мен оқу курстарын өткізу;

6) консультативтік органдар шеңберіндегі ынтымақтастық нысандарында жүзеге асырылады.

Сараптамалық баға бойынша көші-қон көлемі тұтастай алғанда және ЕАЭО шеңберінде өсіп келуде. Сонымен бірге бүгінгі күні еңбек көші-қонын реттеу аясының бірқатар проблемасы бар екенін айта кету керек, олардың біріншісі, заңды көші-қон-

⁵ «Халықтың көші-қоны туралы» № 477-IV ҚРЗ 22.07.2011 жылғы Қазақстан Республикасының Заңы

⁶ «Қазақстан Республикасындағы шетелдік азаматтардың құқықтық жағдайы туралы» 19.06.1995 жылғы № 2337 Қазақстан Республикасының Заңы

⁷ Еңбек және халықты әлеуметтік қорғау министрлігінің ресми интернет-ресурсы. - <http://www.enbek.gov.kz/ru/node/349722>

ның деңгейі ғана емес, өкінішке орай заңсыз көші-қонның деңгейі артып келе жатқанына байланысты.

«XX ғасырдың көші-қоны» Қорының Президенті Вячеслав Поставнин Ресейдегі көші-қон процестерін бақылау іс жүзінде жоғалғанын айтады. Көшіп-қонушылардың құқықтарын бұзушылық жаппай сипатқа ие болды, ал ұлтаралық негіздегі келіспеушіліктер күнделікті іске айналды. Бұл ретте еңбек нарығында парадоксалды жағдай қалыптасты: еңбек ресурстарының тапшылығы кезінде бізде заңды және заңсыз еңбек көшіп-қонушылардың артықшылығы бар. Заңсыз көшіп-қонушылардың саны 10 миллион адамға жақындап келеді [1].

Еңбек көші-қонының екінші проблемасы «көшіп-қонушылар мен оларды жұмыспен қамту салалары бойынша нақты статистиканың болмауы» болып табылады [2].

Мысалы, Қазақстанның шетелдік жұмыс күшін тарту жөніндегі статистикасы⁸ ЕАЭО-ға кірмейтін елдерге ғана жүргізіледі.

«Казахстанская правда» интернет-ресурсының мәліметтеріне сәйкес ЕАЭО-ға қатысушы елдер шегінде жұмыс күшінің қозғалысын ерекше бөліп көрсететіндей статистика жоқ. Бұл ретте РҒА өкілі Елена Кузьмина реципиент-елдер мен донор-елдерде байқалатын статистикадағы айырмашылықтарды басты проблема деп атады [3].

ЕАЭО елдерінде көші-қон процестерін құқықтық реттеудің үшінші проблемасы ұлттық заңнамалардың әртүрлі болуында. Атап айтқанда, «Негізгі айырмашылық зейнетақы жүйесін қаржыландыру мен зейнетақы қаражатын бөлудегі түрлі тәсілдердің болуында. Беларусь Республикасында және Ресей Федерациясында сақтандыру жарналарын жұмыс беруші төлейді және бөлудің ортақ қағидаты басым болады. Қазақстан Республикасында сақтандыру жарналарын жұмыскер төлейді және міндетті жинақтаушы зейнетақы жүйесі қолданылады. Одан басқа құрылымдық айырмашылықтар бар: зейнеткерлік жас, зейнетақы аударымдарының көздері және зейне-

Еңбекші көшіп-қонушылар келетін негізгі елдер	адам	%
Қытай	12 400	43
Түркия	3 271	11,3
Өзбекстан	2 256	7,8
Ұлыбритания	1 243	4,3
Үндістан	1 226	4,2
Қызметтің экономикалық түрлері		
Құрылыс	16 183	56,1
Тау-кен өндіру өнеркәсібі	2 282	7,9
Көрсетілетін қызметтердің өзге түрлерін көрсету	2 254	7,8
Өңдейтін өнеркәсіп	1 274	4,4

тақы мөлшеріне әсер ететін шарттар.»[4].

Төртінші проблема, ЕАЭО көшіп-қонушылары деп және сыртқы көшіп-қонушылар деп бөлінбеуінде деп есептейді Қазақстан-неміс университетінің профессоры Рустам Бурнашев [2].

Одан басқа CHINA CENTER Қытайлық зерттеулер орталығының директоры Адиль

Каукенов ЕАЭО туралы бірыңғай интеграцияланған еуразиялық орталық ретінде айта отырып, еңбек көші-қоны құқық қорғау органдарының ғана емес, сондай-ақ өзге де мемлекеттік құрылымдардың жүргізуінде болуға тиіс деп есептейді: «Көшіп-қонушылармен оларды интеграциялайтын, қылмыстарды болдырмаудың профилактикасын жүзеге асы-

⁸ Еңбек және халықты әлеуметтік қорғау министрлігінің ресми интернет-ресурсы. - <http://www.enbek.gov.kz/ru/node/344757>

ратын ұйымдар айналысуға тиіс» [2].

Осыған орай Ресей Федерациясының тәжірибесі қызықты. Мысалы, Санкт-Петербург қаласында сыртқы еңбек көші-қонын реттеу жөніндегі шаралардың бірі Санкт-Петербург кәсіпорындарында шетелдік жұмыскерлерді ұйымдастырылған қабылдауды жүзеге асыру жөніндегі орталықтар жұмысын ұйымдастыру болды. 2015 жылдан бастап Орталықтар Қырғыз Республикасында және Тәжікстан Республикасында жұмыс істеуде.

Бұл ретте 2017 жылғы 7 қарашадағы Ресей Федерациясының Үкіметі мен Өзбекстан Республикасының Үкіметі арасындағы Ресей Федерациясының аумағында уақытша еңбек қызметін жүзеге асыру үшін Өзбекстан Республикасының азаматтарын ұйымдастырылған қабылдау және тарту туралы келісімді іске асыру шеңберінде Өзбекстан Республикасына Санкт-Петербург мәдени-іскерлік миссиясы кезеңінде «Самарқанд қ. Еңбекші көшіп-қонушыларды барар алдында даярлау және жіберу орталығының» салтанатты түрде ашылуы болып өтті. Орталықтың негізгі мақсаты – РФ-дағы заңсыз көші-қонды қысқарту және Өзбекстан Республикасы азаматтарының еңбек қызметін жүзеге асыруы үшін қолайлы жағдайлар жасау.

Мұндай Орталықтардың негізгі міндеттері мыналар:

шетел азаматтарын жұмысқа қабылдауды жоспарлайтын РФ жұмыс берушілерінің ақпараттық базасын қалыптастыру және бос жұмыс орындарының болуы;

РФ жұмыс берушілері қажет ететін кәсіптер бойынша жұмысқа орналасуға кандидаттарды оқытуды ұйымдастыру;

кандидаттардың біліктілігін бағалау жөніндегі орталықтардың жұмысын ұйымдастыру, тиісті сертификатты берумен оқытуды және кешенді емтихан тапсыруды ұйымдастыру; ерікті медициналық сақтандыру полистерін ресімдеуді және алдын ала медициналық куәландыру жүргізуді ұйымдастыру;

жұмысқа орналасуға кандидаттарды таңдау, жұмыс берушілермен бейне әңгімелесуді өткізу, еңбек немесе азаматтық-құқықтық шарттар жобаларын келісу;

РФ-дегі жұмыс орнына дейін кандидаттардың баруын ұйымдастыру және көші-қон есебіне қоюды ресімдеуде көмек көрсету, рұқсат ету құжаттарын ресімдеу болып табылады.

Санкт-Петербург кәсіпорындарына шетелдік жұмыскерлерді ұйымдастырылған қабылдаудың мынадай артықшылықтарын атап өтуге болады:

жұмыс берушілерге кандидаттар таңдау-

ды қашықтықта жүргізуге мүмкіндік береді; көшіп-қонушы үшін жұмыс жағдайлары мен жұмыс берушінің талаптары туралы толық ақпаратты алдын ала алу мүмкіндігі;

құқықтық жұмысқа орналасудың және заңды еңбек қатынастарының кепілдігі;

көшіп-қонушы үшін жұмыстан шыққан кезде жана жұмыс орнын таңдау мүмкіндігі.⁹

Осылайша, ЕАЭО елдерінде көші-қон процестерін құқықтық реттеудің қарышты дамуына қарамастан, қазіргі уақытта шешуді қажет ететін бірқатар проблемалар әлі бар. Бұл ретте проблематиканы талдау көрсеткендей, ЕАЭО елдері осыған ұқсас проблемаларға тап болуда. Осыған орай оларды шешу тәсілдері ЕАЭО елдерінің әрқайсысының оң тәжірибесі есебімен үйлестірілген болуға тиіс екені дұрыс.

Еңбек көші-қонының құқықтық негіздерін жоғарыда келтірілген салыстырмалы талдау негізінде біз еңбек көші-қон халықаралық-құқықтық және ішкі реттеуді жетілдіру бойынша келесі ұсыныстарды тұжырымдай аламыз.

Еңбек көші-қоны - бір мемлекеттің азаматтарын басқа мемлекеттің аумағына еңбек ету және тұру, оның ішінде еңбек құқықтарын жүзеге асыру мақсатында көшіру үдерісі. Еңбек көші-қоны туралы мұндай түсінік тек этносаралық қатынастардың өзекті мәселелерін анықтауға және анықтауға және олардың адамдардың қозғалысына әсерін ғылыми түрде түсіндіруге мүмкіндік береді. Сонымен қатар, ең алдымен, оның құрамдас бөліктерін және көші-қон процесінің шекараларын анықтау үшін еңбек көші-қон талдау қажет. Еңбек көші-қоны белгілі бір табыстарды алу және үйге оралу үшін уақытша көшудің бір елден екіншісіне серпінді үдеріс ретінде сипатталады.

Тәжірибені зерттеу барысында еңбек көші-қонының негізгі себептері болып табылады:

1) өз елдеріндегі жұмыссыздық, яғни халықтың өсіп кетуіне немесе мемлекеттің әлеуметтік-экономикалық дамуының төмен деңгейіне байланысты;

2) басқа елде табыс табуға мәжбүр болған, резиденттегі елде еңбек мигранттарының табыстарының төмен деңгейі;

3) елдер арасындағы экономикалық және мәдени байланыстарды кеңейту мен тереңдетуде айқындалған жаһандану.

Қорытындылай келе, ТМД-дағы көші-қон саясатын жүзеге асыруға бірыңғай көзқарас әзірлеу үшін еңбек мигранттары мен олардың отбасы мүшелерінің құқықтық мәртебесін және еңбек көші-қоны саласындағы бірқатар басқа да құжаттарды реттейтін бірлескен бағдарламаларды қабылдау қажет.

⁹ «Еңбек ресурстары орталығы» Санкт-Петербург мемлекеттік дербес мекемесінің өкілі Ефимованың «Трудовая деятельность иностранных граждан в Санкт-Петербурге» атты баяндамасынан

ӘДЕБИЕТ

1. *Поставнин В. Мы практически потеряли контроль за миграционными процессами в России // Қоныс аударушы ұйымдарының форумы – 07.06.2018. - <http://migrant.ru/vyacheslav-postavnin-my-prakticheski-poteryali-kontrol-za-migracionnymi-processami-v-rossii/>*
2. *Минасян Л. Трудовая миграция - это экономический ресурс, а не проблема // Matritca интернет-ресурсы. - 27.12.2017. - <http://www.matritca.kz/news/50432-trudovaya-migraciya-eto-ekonomicheskiy-resurs-a-ne-problema.html>*
3. *Нос И. Трудовой рынок ЕАЭС и миграция. // Казахстанская правда. - 13.02.2017 - <https://www.kazpravda.kz/fresh/view/trudovoi-rinok-eaes-i-migratsiya>*
4. *Алиев С.Б. Актуальные вопросы пенсионного обеспечения трудящихся в государствах-членах Евразийского экономического союза // Құқықтық информатика. 2015. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-voprosy-pensionnogo-obespecheniya-trudyaschihsya-v-gosudarstvah-chlenah-evraziyskogo-ekonomicheskogo-soyuza>*

REFERENCES

1. *Postavnin V. My prakticheski poteryali kontrol za migracionnymi processami v Rossii // Forum pereselencheskih organizacij – 07.06.2018. - <http://migrant.ru/vyacheslav-postavnin-my-prakticheski-poteryali-kontrol-za-migracionnymi-processami-v-rossii/>*
2. *Minasyan L. Trudovaya migraciya - eto ekonomicheskij resurs, a ne problema // Internet-resurs Matritca. - 27.12.2017. - <http://www.matritca.kz/news/50432-trudovaya-migraciya-eto-ekonomicheskiy-resurs-a-ne-problema.html>*
3. *Nos I. Trudovoj rynek EAES i migraciya. // Kazahstanskaya pravda. - 13.02.2017 - <https://www.kazpravda.kz/fresh/view/trudovoi-rinok-eaes-i-migratsiya>*
4. *Aliev S.B. Aktualnye voprosy pensionnogo obespecheniya trudyashihsya v gosudarstvah-chlenah Evraziyskogo ekonomicheskogo soyuza // Pravovaya informatika. 2015. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-voprosy-pensionnogo-obespecheniya-trudyaschihsya-v-gosudarstvah-chlenah-evraziyskogo-ekonomicheskogo-soyuza>*

УДК 343

АДАМДАРДЫ ҚОҒАМНАН УАҚЫТША ОҚШАУЛАУДЫ ҚАМТАМАСЫЗ ЕТЕТІН АРНАУЛЫ МЕКЕМЕЛЕРДЕ ҰСТАУ ТӘРТІБІ МЕН ШАРТТАРЫНЫҢ ПРОБЛЕМАЛЫҚ АСПЕКТІЛЕРІ ЖАЙЫНДА (ЗАҢНАМА МОНИТОРИНГІ)

Ерлан Қадыржанұлы Ахметов

Қазақстан Республикасы Заңнама институты Құқықтық мониторинг орталығының аға ғылыми қызметкері, құқық магистрі,
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: e.akhmetov@adilet.gov.kz

Олжас Сүйіндікұлы Қарақожаев

Қазақстан Республикасы Заңнама институты Құқықтық мониторинг орталығының аға ғылыми қызметкері, құқық магистрі,
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: o.karakozhayev@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: тергеу изоляторы; уақытша ұстау изоляторы; қабылдау-бөлу орны; күзетте ұстау; камера.

Аннотация. Бұл мақалада сонау 1999 жылы қабылданған «Адамдарды қоғамнан уақытша оқшаулауды қамтамасыз ететін арнаулы мекемелерде, арнаулы үй-жайларда ұстау тәртібі мен шарттары туралы» Қазақстан Республикасының Заңына егжей-тегжейлі талдау (мониторинг) берілген, оның жекелеген ережелерінің қазіргі уақытта біркелкі емес заңдық табиғаты барын атап өту қажет.

Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған

құқықтық саясат тұжырымдамасынан аңғарғанымыздай, қылмыстық әділет саласына азаматтарды тартуды азайту, қылмыстық қуғын-сүргін шараларын үнемдеу мақсатында қоғамнан оқшаулауға байланысты емес қылмыстық-құқықтық шараларды неғұрлым кеңінен қолдануға жағдай жасау қажет. Бұл ретте заңнамада және сот тәжірибесінде қылмыстық-құқықтық ықпал ету түрі мен шараларын таңдау ең алдымен, оның нақты бір тұлғаға қатысты неғұрлым ықтимал тиімділігі туралы деректер есебіне негізделетін тұжырымдар әзірленуге тиіс.

Бас бостандығынан айыру қылмыстық жазалау түрінің әлі де болса негізгі түрі болып қалып отырғанын ескере отырып, жазалау жағы басым болып отырған бас бостандығынан айырудың тәрбиелік жағын күшейтетін шараларды қабылдау қажет. Атап айтқанда, жазаларды орындауды даралау қағидаты негізінде сотталғандарды ұстауды, оларға түзеу-тәрбиелік ықпал етудің түрлері мен әдістерін одан әрі дамыту керек.

Бас бостандығынан айырылғандарды қоғамдық пайдалы еңбекке және/немесе оқытуға, әлеуметке қосу, оның ішінде есірткіге қарсы, алкогольге қарсы мазмұндағы әлеуметтік бағдарламаларға тарту арқылы не әлеуметтік белсенді қызметтің өзге түрлерімен жұмыспен қамту проблемаларын шешу өзекті болып табылады.

Бұлармен қоса, бас бостандығынан айыру орындары үшін жеке адамның қауіпсіздігін қамтамасыз ету, жазаның осы түрін өтеп жатқан адамдардың құқықтары мен заңды мүдделерінің сақталуы маңызды болып табылады. Бұл саладағы неғұрлым перспективалы бағыттардың ішінде ұстаудың камералық тәртібіне біртіндеп көшіру қажет, бұл ретте сотталған адам күндізгі уақытта мекеме шегінде жүріп-тұру және жеке қарым-қатынас жасау мүмкіндігіне ие бола отырып, түнгі уақытта бөлек үй-жайға қамалады.

Айыптыларды жазалау және олардың жазаларын өтеу кезеңіндегі құқықтары мен заңды мүдделерінің сақталуы жөнінде қоғам мен мемлекет мүдделері арасындағы теңгермені сақтауға, дамуына баса назар аудару қажет болатын қоғамдық бақылаудың белгіленген тетіктері көмектеседі.

Тұтастай алғанда қылмыстық жазаларды атқару жүйесін жалпыға бірдей танылған халықаралық стандарттарға одан әрі жақындата беру керек.

Қолданыстағы халықаралық және ұлттық заңнаманың біркелкі топтарын, заңдық және арнайы әдебиеттердің, осы саладағы құқық қолдану практикасының нәтижесін қабылдау үшін, талдамалық материал шартты түрде үш бөлікке бөлінеді:

1. Зерттелетін сала аясындағы Қазақстан аумағында қалыптасқан заңнаманы талдау;
2. Қолданыстағы «Адамдарды қоғамнан уақытша оқшаулауды қамтамасыз ететін арнаулы мекемелерде, арнаулы үй-жайларда ұстау тәртібі мен шарттары туралы» Қазақстан Республикасы Заңының жекелеген кемшіліктері;
3. Ұлттық заңнаманы жетілдіру бойынша ұсынымдар.

К ПРОБЛЕМНЫМ АСПЕКТАМ ПОРЯДКА И УСЛОВИЙ СОДЕРЖАНИЯ ЛИЦ В СПЕЦИАЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЯХ, ОБЕСПЕЧИВАЮЩИХ ВРЕМЕННУЮ ИЗОЛЯЦИЮ ОТ ОБЩЕСТВА (МОНИТОРИНГ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА)

Ахметов Ерлан Кадиржанович

Старший научный сотрудник Центра правового мониторинга Института законодательства Республики Казахстан, магистр права, г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: e.akhmetov@adilet.gov.kz

Карахожаев Олжас Суюндукович

Старший научный сотрудник Центра правового мониторинга Института законодательства Республики Казахстан, магистр права, г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: o.karakhozhayev@adilet.gov.kz

Ключевые слова: следственный изолятор; изолятор временного содержания; приемник-распределитель; содержание под стражей; камера.

Аннотация. В данной статье предметно дается детальный анализ (мониторинг) Закона Республики Казахстан «О порядке и условиях содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих временную изоляцию от общества», который был при-

нят еще в 1999 году и, надо отметить, отдельные положения которого, в настоящее время, имеют неединообразную юридическую природу.

В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года постулируется, что в целях минимизации вовлечения граждан в сферу уголовной юстиции, экономии мер уголовной репрессии необходимо создать условия для более широкого применения уголовно-правовых мер, не связанных с изоляцией от общества. При этом в законодательстве и судебной практике следует вырабатывать подходы, при которых выбор вида и меры уголовно-правового воздействия основывался бы, прежде всего на учете данных о наиболее вероятной ее эффективности в отношении конкретной личности.

Учитывая, что лишение свободы все еще остается основным видом уголовного наказания, необходимо принимать меры, повышающие воспитательный компонент лишения свободы, в котором пока преобладает компонент кары. В частности, необходимо дальнейшее развитие содержания, форм и методов исправительно-воспитательного воздействия на осужденных на основе принципа индивидуализации исполнения наказания.

Актуальным является решение проблем занятости осужденных к лишению свободы путем привлечения их к общественно-полезному труду и/или обучению, социальным программам ресоциализации, в том числе антинаркотического, антиалкогольного содержания либо иными формами социально-активной деятельности.

Наряду с этим для мест лишения свободы важным является обеспечение безопасности личности, соблюдение прав и законных интересов лиц, отбывающих данный вид наказания. В числе наиболее перспективных направлений в этой сфере необходим постепенный переход к камерному порядку содержания, при котором осужденный, имея в дневное время возможность передвижения и межличностного общения в пределах учреждения, в ночное время был бы изолирован в отдельном помещении.

Сохранению баланса между интересами общества и государства по наказанию виновных и соблюдению их прав и законных интересов в период отбывания наказания способствуют установленные механизмы общественного контроля, развитию которых необходимо уделить внимание.

В целом систему исполнения уголовных наказаний следует и дальше приближать к общепризнанным международным стандартам.

Для результативности восприятия большого пласта действующего международного и национального законодательства, юридической и специальной литературы, правоприменительной практики в данной области, аналитический материал условно будет разделен на три части: 1. Анализ сложившегося на территории Казахстана законодательства в исследуемой области; 2. Отдельные недостатки действующего Закона РК «О порядке и условиях содержания лиц в специальных учреждениях, обеспечивающих временную изоляцию от общества»; 3. Рекомендации по совершенствованию национального законодательства.

THE PROBLEM ASPECTS OF ORDER AND CONDITIONS OF DETENTION OF PERSONS IN SPECIAL ESTABLISHMENTS PROVIDING TIME INSULATION FROM THE COMPANY (THE MONITORING OF LEGISLATION)

Akhmetov Erlan Kadirzhanovich

Researcher at the Center for legal monitoring of the Institute
of legislation of the Republic of Kazakhstan, master of law,
Astana, the Republic of Kazakhstan; e-mail: e.akhmetov@adilet.gov.kz

Karakhozhayev Olzhas Suyundukovich

Senior research associate of the Center of legal monitoring Institute
of legislation of the Republic of Kazakhstan, master of law,
Astana, the Republic of Kazakhstan; e-mail: o.karakhozhayev@adilet.gov.kz

Keywords: remand center; temporary detention center; place of reception; detention; prison cell.

Abstract. This article gives a detailed analysis (monitoring) of the Law of the Republic of Kazakhstan «On the procedure and conditions of detention of persons in special institutions providing temporary isolation from society», which was adopted back in 1999 and, it should be noted, some provisions of which, at present, have a non-uniform legal nature.

The Concept of Legal Policy of the Republic of Kazakhstan for the period from 2010 to 2020 postulated that in order to minimize the involvement of citizens in the sphere of criminal justice the economy of measures of criminal repression is necessary to create conditions for wider application measures not related to isolation from society.. In this regard, the law and jurisprudence should adopt approaches in which the choice of type and measures of criminal law influence would be based, first of all, on the consideration of data on the most probable effectiveness for the individual.

Given that deprivation of liberty is still the main form of criminal punishment, it is necessary to take measures that increase the educational component of deprivation of liberty, in which the component of punishment still predominates. In particular, it is necessary to further develop the content, forms and methods of corrective-educational influence on convicted persons on the basis of the principle of individualization of the execution of punishment.

The solution of problems of employment of the convicted persons to deprivation of freedom by attraction of them to socially useful work and/or training, social programs of resocialization, including anti-drug, antialcoholic content or other forms of social-active activity.

At the same time, it is important for places of deprivation of liberty to ensure the security of the person, respect for the rights and legitimate interests of persons serving this type of punishment. Among the most promising areas in this area is a gradual transition to the chamber order of detention, in which the convicted person, having the possibility of movement and interpersonal communication within the institution during the day, would be isolated at night in a separate room.

The maintenance of a balance between the interests of society and the state to punish the perpetrators and respect their rights and legitimate interests during the serving of punishment is facilitated by established mechanisms of public control, the development of which must be paid attention.

In general, the system of execution of criminal penalties should be further approached to universally recognized international standards. For the effectiveness of the perception of a large layer of current international and national legislation, legal and special literature, law enforcement practice in this area, the analytical material will be conditionally divided into three parts: 1. Analysis of existing legislation in the territory of the Republic of Kazakhstan in the area of the research; 2. Certain shortcomings of the current Law of the Republic of Kazakhstan «On the procedure and conditions for the detention of persons in special institutions that provide temporary isolation from society»; 3. Recommendations for the improvement of national legislation.

«Адамдарды қоғамнан уақытша оқшаулауды қамтамасыз ететін арнаулы мекемелерде, арнаулы үй-жайларда ұстау тәртібі мен шарттары туралы» Қазақстан Республикасының 1999 жылғы 30 наурыздағы № 353-І Заңы (бұдан әрі – Заң) қоғамнан уақытша оқшаулауды заңды негіздерде қамтамасыз ететін арнаулы мекемелер қызметінің құқықтық негіздерін айқындайды, сондай-ақ оларда ұсталатын адамдардың құқықтары мен міндеттерін белгілейді¹.

Қаралып отырған заң актісі біздің мемлекетіміз жүргізіп отырған қылмыстық саясатқа толық сәйкес келеді. Өз кезегінде Қазақстан Республикасы Конституциясының 40-бабы 1-тармағына сәйкес келетін Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы № 858 Жарлығымен бекітілді.

Тұжырымдама мемлекеттің құқықтық саясат саласындағы тиісті бағдарламаларын,

Қазақстан Республикасы Үкіметінің заң жобалары жұмыстарының перспективалық және жыл сайынғы жоспарларын, Республиканың нормативтік құқықтық актілерінің жобаларын әзірлеу үшін негіз болып табылады деп белгіленген.

Жоғарыда аталған құқықтық саясат тұжырымдамасына сәйкес, қылмыстық әділет саласына азаматтарды тартуды азайту, қылмыстық қуғын-сүргін шараларын үнемдеу мақсатында қоғамнан оқшаулауға байланысты емес қылмыстық-құқықтық шараларды неғұрлым кеңінен қолдануға жағдай жасау қажет. Бұл ретте заңнамада және сот тәжірибесінде қылмыстық-құқықтық ықпал ету түрі мен шараларын таңдау ең алдымен, оның нақты бір тұлғаға қатысты неғұрлым ықтимал тиімділігі туралы деректер есебіне негізделетін тұжырымдар әзірленуге тиіс деп пайымдаймыз.

Өкінішке орай, бас бостандығынан айыру әлі де болса қылмыстық жазалау түрінің негізгі түрі болып қалып отырғанын ескере отырып, жазалау жағы басым болып отырған бас

¹ «Адамдарды қоғамнан уақытша оқшаулауды қамтамасыз ететін арнаулы мекемелерде, арнаулы үй-жайларда ұстау тәртібі мен шарттары туралы» Қазақстан Республикасының 1999 жылғы 30 наурыздағы № 353-І Заңы // http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z990000353_

бостандығынан айырудың тәрбиелік жағын күшейтетін шараларды қабылдау қажет. Атап айтқанда, жазаларды орындауды даралау қағидаты негізінде сотталғандарды ұстауды, оларға түзеу-тәрбиелік ықпал етудің түрлері мен әдістерін одан әрі дамыту керек.

Бүгінгі күні бас бостандығынан айырылғандарды қоғамдық пайдалы еңбекке және/немесе оқытуға, әлеуметке қосу, оның ішінде есірткіге қарсы, алкогольге қарсы мазмұндағы әлеуметтік бағдарламаларға тарту арқылы не әлеуметтік белсенді қызметтің өзге түрлерімен жұмыспен қамту проблемаларының шешімін табу өзекті болып отыр.

Сонымен қатар, қылмыстық-атқару жүйесі мекемелеріндегі тәртіпті сақтауға қойылатын жоғары талаптарды сақтаумен және қамтамасыз етумен қатар қылмыстық жазаларды орындау (өтеу) процесін психологиялық-педагогикалық қамтамасыз ету, қылмыстық-атқару жүйесі персоналының мәртебесін арттыру және оларды әлеуметтік-құқықтық қорғауды қамтамасыз ету жөніндегі шараларды күшейту қажет.

Бұлармен қоса, бас бостандығынан айыру орындары үшін жеке адамның қауіпсіздігін қамтамасыз ету, жазаның осы түрін өтеп жатқан адамдардың құқықтары мен заңды мүдделерінің сақталуы маңызды болып табылады. Ол үшін бұл саладағы неғұрлым перспективалы бағыттардың ішіндегі бірі ретінде - ұстаудың камералық тәртібіне біртіндеп көшіру қажет, бұл ретте сотталған адам күндізгі уақытта мекеме шегінде жүріп-тұру және жеке қарым-қатынас жасау мүмкіндігіне ие бола отырып, түнгі уақытта бөлек үй-жайға қамала алады.

Мұндай мақсатқа қол жеткізуге айыптыларды жазалау және олардың жазаларын өтеу кезеңіндегі құқықтары мен заңды мүдделерінің сақталуы жөнінде қоғам мен мемлекет мүдделері арасындағы теңгермені сақтау, дамуына баса назар аудару қажет болатын қоғамдық бақылаудың белгіленген тетіктері көмектеседі деп айта аламыз.

Сонымен бірге, бас бостандығынан айыру орындарындағы адамдарға медициналық қызмет көрсетудің, әсіресе қылмыстық жазасын өтеп жатқан адамдар ауруларының профилактикасы жүйесінің сапасын арттыру да маңыз-

ды болып табылатындығы сөзсіз.

Жалпы алғанда Қазақстанның қылмыстық жазаларды атқарудағы отандық жүйесін жалпыға бірдей мойындалған халықаралық стандарттарға одан әрі жақындата беру аясындағы іс-шараларды үздіксіз жүргізіп отыру керек².

Қарастырылып отырған Заң қылмыстық-құқықтық шараларды жетілдіру бастамасы, қоғамнан оқшаулауға байланысты емес қылмыстық-құқықтық шаралар кеңінен қолданылатын «Қазақстан Республикасының 2025 жылға дейінгі Стратегиялық даму жоспарын бекіту және Қазақстан Республикасы Президентінің кейбір жарлықтарының күші жойылды деп тану туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2018 жылғы 15 ақпандағы № 636 Жарлығының негізгі ережелеріне толығымен жауап береді³.

Осылайша, талданып отырған Заң мемлекеттің стратегиялық мақсаттарына сәйкес келеді деп айтуға болады.

Атап өтетін бір жәйт, бұл Заңды талдау кезінде PRI Халықаралық түрме реформасының Орталық Азиядағы аймақтық директоры Азамат Шамбиловтың эксклюзивті сұхбаты, Қазақстан Республикасы Мемлекеттік қызмет істері және сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл агенттігінің Алматы облысы бойынша департаменті қызметкерлерінің қатысуымен өткен кеңейтілген отырыс материалдары, ҚАЖД мекемелерінің және Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл ұлттық бюросының Алматы облысы бойынша департаменті жеке құрамының материалдары қолданылды.

Сонымен бірге, Заңды талдау барысында бірқатар қайшылықтар, олқылықтар, тиімсіз іске асырылатын нормалар мен басқа да кемшіліктер анықталды, осыған байланысты өзіміздің тиісті тұжырымдарымыз мен ұсынымдарымыз әзірленді.

Мәселен, Заңның 44-бабы 3-тармағы әйелдер, мүгедектігі анық байқалатын адамдар айналасындағылардың өмірі мен денсаулығына қауіп төндіретін шабуыл, топтасқан шабуыл жасаған неқарулы қарсылық көрсеткен жағдайларды қоспағанда, оларға арнаулы құралдарды, газ қаруын және жауынгерлік күрес тәсілдерін қолдануға тыйым салуды көздейді.

² «Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы № 858 Жарлығы // «Интернет-ресурс: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858>

³ «Қазақстан Республикасының 2025 жылға дейінгі Стратегиялық даму жоспарын бекіту және Қазақстан Республикасы Президентінің кейбір жарлықтарының күші жойылды деп тану туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2018 жылғы 15 ақпандағы № 636 Жарлығы

Ал, өз кезегінде, «Құқық қорғау қызметі туралы» Қазақстан Республикасы Заңында жоғарыда аталған тыйым салу нормасы жас балаларға да қатысты қарастырылған.

Бұған ұқсас тыйым «Жекелеген қару түрлерінің айналымына мемлекеттік бақылау жасау туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 18-бабы 4-тармағында әйелдерге, мүгедектік нышандары айқын адамдарға, жас шамасы айқын немесе белгілі кәмелетке толмағандар топтасып және (немесе) қарулы шабуыл (зорлық-зомбылық) жасаған жағдайлардан басқа кезде оларға қарсы қару қолдануға тыйым салу көзделген.

Осыған байланысты әзірлеуші органға осы аталған қайшылықты басқа да заңдармен сәйкес келтіре отырып, мынадай мазмұндағы редакцияда жазу қажет деп ұсынамыз: «Әйелдер, мүгедектігі анық байқалатын адамдар, кәмелетке толмағандар айналасындағылардың өмірі мен денсаулығына қауіп төндіретін шабуыл, топтасқан шабуыл жасаған не қарулы қарсылық көрсеткен жағдайларды қоспағанда, оларға арнаулы құралдарды, газ қаруын және жауынгерлік күрес тәсілдерін қолдануға тыйым салынады».

Заңның 20-бабы 7-тармағы былай: «Өздерінің құқықтары мен заңды мүдделерінің бұзылуына байланысты ұсыныстар, арыздар мен шағымдар жасағаны үшін сезіктілер мен айыпталушыларды кез келген нысанда қудалауға жол берілмейді. Күзетте ұстау орындарының мұндай қудалауға кінәлі лауазымды адамдары Қазақстан Республикасының заңдарына сәйкес жауап береді». - деп белгіленген.

Аталған норма тиімсіз болып табылады және толық көлемде іске аспайды деп қараймыз. Мысалы, тәжірибеде әкімшіліктің немесе мекеме қызметкерлерінің іс-әрекеттеріне сезіктілер мен айыпталушылардың өтініші немесе шағымдары берілу жағдайлары орын алған.

Осы өтініштер сол мекеменің арнайы бөлімі арқылы тіркеледі және өздерінің мекеме қызметкерлері арқылы өтеді. Яғни шағымданушы адамдар, сол шағымданған қызметкерлер арасында қалады, сондықтан шағым берген жағдайда да, кейіннен қолайсыздыққа ұшырамас үшін шағымданудан бас тартады. Осы жерде үлкен проблемалық мәселе бас көтереді. Атап айтқанда, жәбірленген

адам өз шағымдарынан бас тартып, өтініші негізінде қозғалған қылмыстық істер тоқтатылады.

Осы проблеманы шешу үшін, біздің ұсынарымыз:

- күзетте ұстау орындарының, мұндай қудалауға кінәлі лауазымды тұлғалардың жауапкершілігін қатандату;

- кенеттен бақылау құқығын беру, қоғамдық бақылауды жүзеге асыру кезінде адвокаттар мен қоғамдық бірлестіктердің тәуліктің кез келген уақытында сезіктілер мен айыпталушыларға баруына жол ашу⁴;

- түрме жүйесінің ашықтығы мақсатында қызметкерлерді бейнетіркегіштермен қамтамасыз ету және бейнекамера санын ұлғайту арқылы жабық мекемелерде жәбірленетін адамдардың қауіпсіздігін қамтамасыз ету және арнаулы мекемелерде ұсталатын адамдардың шағым беру жүйесінің қауіпсіз тетігін құру қажет⁵.

Талданып отырған Заңға сәйкес белгіленген міндеттерді орындамағаны үшін күдіктілер мен айыпталушыларға мынадай жазалау шаралары:

1) ескерту;

2) сөгіс;

3) он бес тәулікке дейінгі мерзімге тәртіптік изоляторға жабу;

4) кәмелетке толмаған күдіктілер мен айыпталушыларды жетпіс екі сағатқа дейінгі мерзімге уақытша оқшаулау үй-жайына жабу қолданылуы мүмкін.

Заңның 38-бабы 4-тармағына сәйкес сөгіс түріндегі жаза ауызша немесе жазбаша нысанда, басқа жазалар - жазбаша нысанда қолданылады.

Мысалы, сезіктінің немесе айыпталушының еңбек міндеттерін орындау кезінде тәртіп бұзушылықтар жасағаны үшін күзетте ұстау орны әкімшілігінің басшысы немесе оның орынбасары Заңға сәйкес жазалау шарасы түрінде ауызша сөгіс енгізуге құқығы бар.

Сонымен қатар, жоғарыда аталған осы ереженің еңбек заңнамасына да қарама-қайшы тұсы бар.

Тиісінше, Қазақстан Республикасының Еңбек кодексіне сәйкес жұмыс беруші тәртіптік жазаны жұмыс берушінің актісін шығару арқылы қолданады (яғни жазбаша).

Осыған ұқсас норма Қазақстан Респуб-

⁴ <https://www.zakon.kz/4851682-> Для расследования пыток в Казахстане нужно создать отдельное ведомство.

⁵ <https://www.nur.kz/1728497-borba-s-korrupciej-na-mestah-lisenia-svobody-v-almatinskoj-oblasti-idet-polnym-hodom.html>

бликасының Қылмыстық-атқару кодексінің 130-бабы 4-тармағында, жазалау мекемесінің лауазымды адамының уәжді қаулысымен қолданылады (яғни жазбаша).

Осылайша, Заңның 38-бабы 4-тармағы әкімшілік өз құқықтарын бұзушылық жасалған мән-жайларды ескермей, өз қалауы бойынша сол немесе өзге де сезіктіге және айыпталушыға біржақты қарым-қатынасқа жол береді.

Сондықтан, Қазақстан Республикасының Қылмыстық-атқару кодексіне және өзге де салалық заңнамалық актілерге сәйкесінше, бұл норманы қайта қарау ұсынылады.

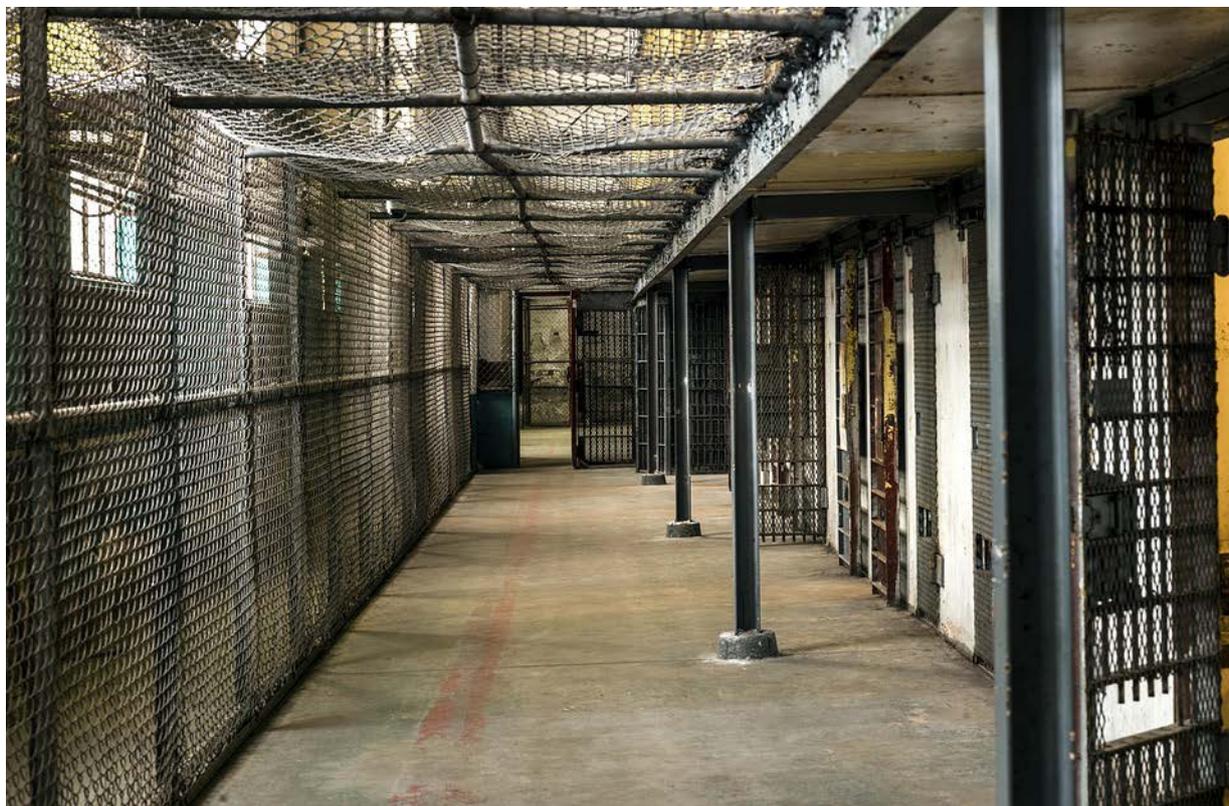
Заңның 17-бабы 1-тармағына сәйкес, сезіктілер мен айыпталушыларға қамауға алынған кезден бастап қорғаушымен оңаша және құпия жолығысуға мүмкіндік беріледі. Алайда, талданып отырған Заң күзетте ұстау орындарының қызметкерлеріне тыңдауға тыйым салмайды.

Біз тарамыздан, ТМД елдерінің заңнамасындағы ұқсас мазмұндағы берілген ұсыныстар шеңберінде Заңның 17-бабын мынадай түзетумен өзгерту ұсынылады.

Мәселен, «Қылмыс жасаған сезіктілер мен айыпталушыларды қамауда ұстау туралы» Ресей Федерациясының Федералдық

Заңының 18-бабына сәйкес, сезіктілер мен айыпталушылардың және олардың қорғаушысымен кездесуде күзетте ұстау орындарының қызметкерлеріне оларды көруге болатын, бірақ естуге мүмкіндік бермейтін жағдайлар болуы мүмкін. Талданып отырған Заңға жоғарыда аталған ұсыныстарды енгізу сезіктілер мен айыпталушыларды күзетте ұстау орындарының қызметкерлерін бақылауда ұстау ғана емес, сонымен қатар, адвокаттық құпияны пайдалану немесе жария ету ықтималдылығын жояды.⁶

Қорыта келгенде, талданған Заңға жоғарыда көрсетілген түзетулерді енгізу адамды қоғамнан уақытша оқшаулауды заңды негіздерде қамтамасыз ететін арнаулы мекемелер қызметін жалпыға бірдей мойындалған іргелі халықаралық және конституциялық құқықтарға сәйкес келтіруге мүмкіндік береді. Әрі ҚР қылмыстық жүйесінің бәсекеге кабілеттілігін арттыра түсу үшін қолданыстағы заңнаманы құқықтық реттеудегі олқылықтардың орнын толықтыру, қолданыстағы қылмыстық құқықтағы ішкі қайшылықтарды жою бағытында жұмысты жалғастыра беруіміз қажет. Сол арқылы отандық қылмыстық заңнама жүйесін одан әрі ізгілендіру жолында тағы бір қадам жасалады деп сенеміз.



ӘОЖ 81'367.4:340.13

ТЕРМИНДІК ТҰРАҚТЫ ТІРКЕСТЕРДІҢ ТҮПМӘТІНДІК ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Мәди Айтбенбетұлы Айымбетов

Қазақстан Республикасының Заңнама институты Лингвистика орталығының
НҚА және халықаралық шарттар жобаларына ғылыми лингвистикалық
сараптама секторының жетекші ғылыми қызметкері,
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: m.aiymbetov@adilet.gov.kz

Ерболат Мағжанұлы Елубай

Қазақстан Республикасының Заңнама институты Құқықтық мониторингі
орталығының жетекші ғылыми қызметкері,
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: ye.yelubay@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: заң мәтініндегі тұрақты тіркестер; анықтауыш санатындағы сөз орамы; заң фраземасының ерекше мәнді сипаты; лексикалық бірлік санаты; терминдік функция; заңнама лингвистикасы; терминнің лексикалық нақтылығы мен үйлесімділігі.

Аннотация. Мақалада заңнамалық және құқықтық-ресми тіркестердің іс жүргізу құжаттамаларындағы, құқықтық нормасы бар тұрақты тіркестердегі жиі кездесетін терминдік қолданыстарды саралаудың маңызды ерекшеліктері қарастырылады. Олардың түпмәтіндік қолданылуының лексикалық кейбір сипаты туралы тұжырым жасалады. Терминдік тұрақты тіркестердің заң мәтінінде нормалық дәлдікпен әрі лексикалық өлшемге сай орнығып, біріздендірілуі заңнама мәтінімен жұмыс істеу барысындағы өзекті мәселелердің бірі екені айрықша атап көрсетілген. Ал бұл мәселе - заңнама мәтіндерін сапалы етудің бірден-бір кепілі болып табылады.

Терминдік тіркестердің жасалымындағы бір ерекшелік ретінде оның бір сөзден тұратын басқа тілдегі баламасының қазақша мәтінде бірнеше сөзбен берілуіне қатысты ойлар мақалада ортаға салынады. Құқық нормасының нақтылануы қажеттілігінен туындаған мұндай тіркестік термин ұлттық заңнама мәтінінде орнығып келетіндігінің мысалдары келтіріледі.

Заң терминологиясында тұрақты сөз тіркестерінің, заң фраземасының ерекше мәнді сипаты - олардың белгілі бір деңгейде лексикалық бірліктің санатында қарастырылуында деген тұжырымға ден қойылған. Мақаланың өзегі заң тұрақты тіркестерінің, тұтастай алғанда заң лингвистикасының мәтіндік, мазмұндық ерекшелігін анықтайтындығына негізделген.

ОСОБЕННОСТИ ТЕРМИНООБРАЗУЮЩИХ СЛОВСОЧЕТАНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ТЕКСТАХ

Айымбетов Мәди Айтбенбетұлы

Ведущий научный сотрудник сектора научно-лингвистической
экспертизы проектов НПА и международных договоров Центра лингвистики
Института законодательства Республики Казахстан,
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: m.aiymbetov@adilet.gov.kz

Елубай Ерболат Мағжанұлы

Ведущий научный сотрудник Центра правового мониторинга
Института законодательства Республики Казахстан,
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: ye.yelubay@adilet.gov.kz

Ключевые слова: юридические фраземы в законодательных текстах; словосочетания определительного характера; характерные особенности юридических фразем; категория лексической единицы; функция термина; законодательная лингвистика; лексическая конкретность и смысловая гармоничность.

Аннотация. В данной статье рассматриваются некоторые особенности дифференцированного использования законодательных, терминологических словосочетаний в официально-правовом делопроизводстве, и в целом в нормотворческой деятельности. А также констатируется отдельная характерно-лексическая последовательность терминообразования и юридического словосочетания на государственном языке. Осо-

бо отмечается актуальность формирования нормотворческой точности в контексте правовой лексики в процессе работы с законодательным текстом, которая является залогом качества юридических текстов.

В статье рассмотрены некоторые отличительные особенности касательно образования терминологических юридических словосочетаний на государственном языке. Помимо этого, в целях уточнения правовой нормы приведены примеры данных словосочетаний которые изложены в национальном законодательстве.

В статье обращено концептуальное внимание на особенную значимость терминологических словосочетаний и юридических фразем, которые рассматриваются как категория юридической лексической единицы. Правильное использование каждой подобной лексической единицы в качестве конкретных правовых терминов, обозначает их этимологическую, содержательную и лингвистическую значимость в законодательной деятельности.

SINGULARITIES OF TERM-FORMING PHRASES IN LAW TEXTS

Aiymbetov Madi

Leading researcher of the sector of research linguistic expertise of legal acts and international agreements of Linguistic center of Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, Astana, Republic of Kazakhstan, e-mail: m.aiymbetov@adilet.gov.kz

Elubay Erbolat Magzhjanuli

Leading researcher of the Legal Monitoring Center of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, Astana, Republic of Kazakhstan, e-mail: ye.yelubay@adilet.gov.kz

Keywords: legal phrases in legislative texts; the phrase attributive nature; characteristics of legal phrases category lexical unit; the term function; legal linguistics; lexical and semantic specificity harmony.

Abstract. The article considers some of the singularities of the differentiated use of legal, terminological phrases in a formal and legal paperwork, and generally in the rule-making. Also stated characteristically separate lexical sequence of word forming and legal phrases in the official language. The article stresses the urgency to making of standard-setting definition in the law text.

The article considers some of the distinctive singularities of law collocations and legal terminology phrases in the official language in comparison of the original term in another language. In addition, there are some examples of that kind of legal phrases from national law.

In the article conceptual drawn attention to the particular importance of terminological collocations and legal phrases, which are regarded as a category of legal lexical unit. Use correctly every lexical word unit as a specific legal term refers their etymological, linguistic and substantive importance in the legislative process.

Қарастырылып отырған тақырыптың мәнін анықтау үшін термин тіркестері, оның қолданылу сипаты қандай деген мәселенің басын ашып алу қажет. Сонымен, заң мәтініндегі тұрақты тіркестер дегеніміз не? Бұл үшін алдымен мұның әдеби-публицистикалық, ғылыми-философиялық сипаттағы мәтіндерде орныққан образды экспрессивті-эмоционалдық немесе мағына нақтылы тұжырымды тұрақты фраземалардан (тіркестерден) ерекшеліктерін айқындаған жөн.

Біріншіден, заң тұрақты тіркестері белгілі бір нормалық жүктеменің аясында қолданылады. Екіншіден, бұл заң терминінің құқықтық мағынасын дәлме-дәл ашып берудің да қызметін атқарады. Үшіншіден, тұрақты тіркес тұтастай алғанда термин функциясын да өзіне жүктей алады. Осы аталған негізгі үш сипаттың төңірегінде заң мәтіні тұрақты тіркестерінің басты ресмилік қолданысының ерекшелігі

анықталуға тиіс. Мұның мағыналық сипатын, атап айтқанда, заңдағы түпмәтіндік ерекшелігін көркем стиль мен ғылыми стильдегі идомалық, метафоралық және жалпы тұжырымдық тұрақты тіркес (фразеологизм) семантикасымен шатастырмай, құқықтық-ресми сипаттағы ерекшелігі орайында қарастырғанымыз абзал. Бұл арада, жалпы заңнама мәтінінің қалыптасқан, өзіне тән құқықтық-ресми стилінің сақталуына да термин тіркестерінің айрықша лексикалық тұрақты қолданысының ықпалы бар екендігін есте ұстаған маңызды. Көп жағдайда, қазақша заң мәтінін орысша нұсқасымен салыстыра отырып дәлдеуге тырысамыз, ал бұл өз кезегінде мағыналық, тіпті нормалық ауытқушылыққа ұрындырады. Әсіресе, құқықтық-ресми жүктемесі бар тұрақты тіркестерді өз тілімізге тән табиғи баламасының орнына оны сөзбе-сөз алудың теріс үрдісіне салып кете береміз. Мысалы, «қоғамға қарсы әрекеттер» (антиоб-

ществленные действия) деген тіркесті алайық, осындағы «қарсы» деген ұғым «анти» деген сөздің (еж. грек. *anti* – «қарсы жасалатын, қарсы, сыйыспас әрекет» ұғымын білдіретін сөзалды қосымшасы) мағыналық сипатын нақтылап тұрған жоқ, сондықтан «қарсының» орнына «жат» ұғымы анағұрлым дәл әрі тіліміздің табиғатына тән: «қоғамға жат әрекеттер», демек, бұл арада қоғамға қарсы жасалған әрекет туралы емес, қоғамның табиғи мәнімен сыйыспайтын, оған жат ұғым жөніндегі нормалық мағына тұр. «Анти» сөзалды қосымшасымен айтылып, жазылып жүрген «антидемократиялық әрекет» терминдік тіркесті де «демократияға жат әрекет» деп ұлттық лексикамыздың болмысына неғұрлым табиғиландырсақ та артықтығы болмас еді. Ресми-ғылыми сипатта орысша бір сөзбен берілетін терминдердің қазақша баламасында осы «қарсы» ұғымын өз мәнінде, ұлттық реңкте қолданала алмай жүрген жәйттер де аз кездеспейді. Мысалы, «антикритика» терминін «сынға-сын» деп ықшам әрі дәл айтудың орнына «қарсы сын» дейміз.

Заңнамада «қарсы» деген сөздің жеке дара анықтамалық сипатта тіркестік құрамда берілетін енді мына бір мысалына жүгінейік. Салық туралы заңнамада «салықтық қарсы тексеру» деген тіркес қолданылады. Мысалы, салықтық тексерудің бір түріне жататын аталған тексерудің заңдық анықтамасы Салық кодексінде «қарсы тексеру кешенді немесе тақырыптық тексеруге қатысты қосалқы тексеру болып табылады» деп беріліп, бұған мынандай анықтама жасалады: «тараптардың бірі Қазақстан Республикасы болып табылатын, салық немесе құқық қорғау органдары арасындағы өзара ынтымақтастық туралы халықаралық шарттарға (келісімдерге), сондай-ақ Қазақстан Республикасы халықаралық ұйымдармен жасасқан шарттарға сәйкес басқа мемлекеттердің салық немесе құқық қорғау органдарының, халықаралық ұйымдардың сұрау салулары бойынша; камералдық бақылау нәтижелері бойынша анықталған қосылған құн салығы жөніндегі салықтық міндеттеме бойынша және осындай операцияларға байланысты бұзушылықтарды жоймаған не осындай бұзушылықтардың жоқ екенін растайтын түсіндіру ұсынған салық төлеушімен (салық агентімен) операцияларды жүзеге асыратын адамдарға қатысты жүргізілетін тексеру де танылады.»¹ Осы анықтамадан көріп отырғанымыздай, мұндай тексерудің қандай да бір қарсы мағынадағы тексерулік сипаты жөнінде ештеңе айтылмайды, бұл арада орысша мәтіндегі «встречная проверка» тіркесін жолма-жол баламалау болып шыққан. Шын мәнінде өзінің нормалық әрі мазмұндық сипаты жағынан бұл салықтық тексеру қосалқы, ыңғайлас тексеру

деген ұғымға сай келеді. Сондықтан «салықтық қарсы тексеру» тіркестік терминін «салықтық ыңғайлас тексеру» десек, анағұрлым анық та дәл болады.

Құқықтық-ресми тіркестердің іс жүргізу құжаттамаларында, құқықтық нормасы бар тұрақты тіркестерде жиі кездесетін терминдік қолданыстарын осы тұрғыдан саралаудың да маңызын ескермесек болмайды, бұл да олардың түпмәтіндік ерекшелігінің бір сипаты болып табылады. Осы ретте заң тұрақты тіркестік терминдерінің түпмәтіндік қолданысы, оның заң мәтіндегі нормалық дәлдікпен әрі лексикалық өлшеміне сай орнығып, біріздендірілуі заңнама мәтінімен жұмыс істеу барысындағы өзекті мәселелердің бірі екенін айрықша айтуымыз қажет. Заңгерлердің де, лингвист-мамандардың да, жеті рет өлшеп, бір рет кесетін зерделі біліктілігін талап ететін осындай шығармашылық ізденіс заңнама мәтіндерін сапалы етудің бірден-бір кепілі. Алайда бұл тұрғыдан әлі де талай олқылықтардың ұшырасып жататынына жоғарыда аталған мысалдар куә.

Ана тіліміздегі терминдік тіркестердің жасалымындағы бір қиындық немесе ерекшелік - басқа тілдегі оның бір сөзбен тұратын баламасының бірнеше сөзбен берілуі. Құқық нормасының нақтылануы қажеттілігінен туындаған мұндай тіркестік термин ұлттық заңнама мәтінде орнығып келетіндігінің де мысалдары жеткілікті. Айталық, «бас тарту төлемі» (бір тұлғаның екінші тұлғаға оның алдындағы өзінің міндеттемелерін орындаудан босауы үшін беретін ақша сомасы немесе мүлктік құндылық), мұның орысшасы – «отступное»; «сыбайлас жемқорлық туғызушылық» («коррупциогенность»)².

Ұлттық заңнама мен ресми іс-қағаздары мәтіндерінде анықтауыш санатындағы сөз орамының, атап айтқанда, тұрақты тіркестер баламасының белгілі бір тобы қалыптасты. Олар заң нормасын белгілеуде көмекші сипаттағы жүктемемен беріліп отырады, мысалы, «бір жолғы сондай... еңбегі, қылығы, әрекеті) үшін» (за одно и то же); нақ сол теріс қылық үшін (за один и тот же проступок); (екі, үш, бес, он) жұмыс күнінен кешіктірмей (не позднее (двух, трех, пяти) рабочих дней); (жылына, айына, тоқсанына) бір реттен асырмай (не реже одного раза (в год, в квартал, в месяц); ерекше еңбек сіңіргені үшін (за особые заслуги) және тағы басқалары. Көмекші стандартты сипатта болғанымен де, бұл сөз орамдық тіркестердің құқық нормаларын белгілеудің мерзімдік және тағы да басқа мағыналарын нақтылауда атқаратын өзіндік рөлі бар екендігі анық. Сөз орамдық тұрақты тіркестердің заң мәтіні стилінің дұрыс жазылуына да тигізер ықпалы бар.

¹ Салық және бюджетке төленетін басқа да міндетті төлемдер туралы (Салық кодексі) http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K080000099_ (25. 12. 2017)

² Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл туралы Қазақстан Республикасының Заңы 2015 жылғы 18 қарашадағы №410-V ҚРЗ <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z1500000410> (18.11. 2015)

Осы тұрғыдан келгенде заң терминологиясында тұрақты сөз тіркестерінің, заң фраземасының ерекше мәнді сипаты - олардың белгілі бір деңгейде лексикалық бірліктің санатында қарастырылуында деген тұжырымға [1] ден қою қажет.

Заң тұрақты тіркестері тұтастай алғанда заң лингвистикасының мәтіндік, мазмұндық ерекшелігін анықтайды. Мәселен, құқық мәселесіне немесе әлеуметтік мағынадағы не экономикалық-қаржылық сипаттағы заң мәтіндеріндегі терминдік тіркестер көп жағдайда өздеріне тән ғана нормалық аяда қарастырылады. Мұның өзі олардың белгілі бір мазмұндағы лексикалық бірлік ретіндегі сипатын белгілейді. Осы ретте оларды дұрыс қолданудың маңызы айрықша екенін есте ұстауымыз қажет. Мәселен, медицина және денсаулық сақтау мәселесіне арналған заңи әрі ресми мәтіндерде «халықтың санитариялық-эпидемиологиялық саламаттылығы»³ («санитарно-эпидемиологическое благополучие населения») деген тұрақты тіркес бар, ал осындағы «саламаттылық» атауының алғашқы нұсқасы - «салауаттылық» болып келді. Шынтауына келгенде осы екі атаудың мағыналық айырмасы - жер мен көктей. Соңғысында «саламаттылық» анықтамасы халықаралық ортақ қолданыстағы «санитариялық-эпидемиологиялық» тіркесінің есен-саулық, амандық, аман-саулық деген сияқты ұғымдық мәнін дұрыс ашса, «салауаттылық» мүлдем басқаша ұғымды білдіреді. Салауат – араб сөзі, дұға жасау, рақым тілеу, кешірім ету, бітімге келу [2] деген мағынада қолданылады. Сондықтан осы тәрізді ортақ қолданыстағы терминдік атаулар арқылы қалыптасқан тұрақты тіркестер орамы айрықша дәлдікті қажет етеді. «Саламатты өмір салты» дейміз, ал бұрынғы мағыналық «салауатты» қолданысықмен айтсақ, «кешірімді өмір салты» болып шығады. Осыдан шығатын қорытынды - заң тіркестеріндегі әрбір сөздің, аталымның семантикалық дәлдігі сақталғанда ғана ол өз мәнінде терминдік дәлдікті сақтай алады. Ал дәлдік – бұл термин атаулысына қойылатын басты шарт. Дәлдік болмаған жерде лексиколо-

гиядағы «полисемия» (сөздің көп мағыналығы) құбылысының заңдылығы нақтылы мағынада берілуге тиіс терминге, оның ішінде терминдік тіркес қалыптастыру ісіне оң әсерін тигізбейді. Термин бірізділігінің сақталмауы деген де міне, осы көп мағыналылыққа жол беруден келіп шығады.

Ұлттық заңнамада орнықты заң фраземасының - терминдік тұрақты тіркестердің өз мәнінде орнығуы, сөз жоқ, шығармашылық ізденіс пен зерделеуді талап етеді. Ал бұл әрбір сөз бірлігінің мәтіндегі қолданылу ерекшелігіне, құқық нормасымен үйлестігіне барынша зер салу, керек болса, әрбір сөз бірлігі ұғымының этимологиясын, лексикалық мағынасын байыптауға келіп саяды. Осы кезеңдер ішінде, бүгінгі күнге дейін тілімізге қызмет жасаған кирилл әліпбиінің лингвистикалық өлшемі аясында қалыптасқан терминдік қорымыздың, оның ішінде заң терминдерінің енді латын әліпбиімен жазылу үрдісі кезінде ұлттық төл тіліміздің лексикалық табиғатына сай бірталай өзгерістерге ұшырайтыны анық. Бұл, әсіресе, басқа тілдерден еніп, орыс тілінің грамматикалық ықпалымен жасалған терминдер мен терминдік тіркестердің орфографиясына, жазылу, дыбысталу ерекшеліктерін де айналып өтпейтіні ақиқат. Міне, осы тұрғыдан келгенде тілдік қорымызға енген заң терминдерінің жазылуын латын әліпбиі орфографиясының негізінде қазірден бастап қолға алу жұмысын жүргізе бастау қажет. Тілдік қорымыздағы заң терминдерін өз мәнінде қолдану мәселесіндегі іргелі ізденістер – рухани жаңғыру аясында, бүгінгі жаңа кезең талабымен үйлестіре жетілдірудің негізінде жүзеге асырылуы тиіс.

Сонымен, тұрақты терминдік тіркестердің заң мәтініндегі сипатына қатысты жоғарыда айтылған кейбір пікірлеріміздің негізінде ойымызды түйіндесек, олардың құқық нормаларының аясында өзінің терминдік функциясын дұрыс атқаруы заң тіліне, заңнама лингвистикасына қойылатын заманауи талап үдаесіне орай жүзеге асырылуы тиіс.

ӘДЕБИЕТ

1. Филлмор Ч.Дж. Об организации семантической информации в словаре // Новое в зарубежной лингвистике. - М., 1983. - Вып. 14. С. 23-60.
2. Қазақ әдеби тілінің сөздігі. Жалпы редакциясын басқарған А. Ысқақов, Н. Уәли. Он бес томдық. 12-том. – Алматы: «Дәуір», 2011. - 588 б.

REFERENCES

1. Fillmor Ch.Dzh. Ob organizacii semanticheskoy informacii v slovare // Novoe v zarubezhnoy lingvistike. - M., 1983. - Vyp. 14. S. 23-60.
2. Қазақ әдеби тілінің сөздігі. Жалпы редакциясын басқарған А. Ысқақов, Н. Уәли. Он бес томдық. 12-том. – Алматы: «Дәуір», 2011. - 588 б.

³ Халық денсаулығы және денсаулық сақтау жүйесі туралы Қазақстан Республикасының 2009 жылғы 18 қыркүйектегі №193-IV Кодексі http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K090000193_ (18.11. 2015)

УДК [81'373.613:811.512.122](094)

ҚАЗАҚ ТІЛІНДЕГІ КІРМЕ СӨЗДЕР ПРОБЛЕМАЛАРЫ

Гүлмира Нұрадинқызы Күзембаева

Қазақстан Республикасының Заңнама институты Лингвистика орталығының
НҚА және халықаралық шарттар жобаларына ғылыми лингвистикалық
сараптама секторының кіші ғылыми қызметкері,
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: gu.kuzembaeva@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: заң мәтініндегі тұрақты тіркестер; анықтауыш санатындағы сөз орамы; заң фраземасының ерекше мәнді сипаты; лексикалық бірлік санаты; терминдік функция; заңнама лингвистикасы; терминнің лексикалық нақтылығы мен үйлесімділігі.

Аннотация. Бұл ғылыми мақалада автор қазақ тілі лексикасындағы басқа тілден аударылған және алынған, бірақ бұған қоса пайда болуы жағынан латын тілімен ортақ тамыры бар сөздер құрамын талдауды ұсынады.

Заңнама терминдерінің қазақша сөздігінде орыс тілінен аударылған, латын тілінен шыққан сөздер өте көп. Өз кезегінде, бұл сөздер орыс тіліне басқа еуропа тілдерінен кірген, бірақ олардың барлығының, түптеп келгенде, тамыры ортақ – латын. Мұндай кірме сөздер көбіне абстракттілі не терминологиялық сипатқа ие. Яғни қолданылу саласымен ғана шектелген сөздер.

Мақалада латын тілінен алынған кірме сөздер арасында интернационалдық сөздер өте көп екендігі айтылады. Оларды мағыналық мазмұны, грамматикалық құрылымы және т.б. жағынан топқа бөліп қарайды. Яғни латын тілі орта ғасырларда ғылымның интернационалдық тілі болған және қазір де солай болып қала бермек.

Қазіргі медицина, химия, ботаника, зоология, философия, саясат, өнер салаларында әлі осы күнге дейін жаңадан пайда болған ұғымдарды белгілеу үшін латын негіздері кеңінен қолданылып жүр.

Сонымен бірге, автор мақалада қазақ әліпбиінің латын әліпбиіне ауысуы аясында заңнама терминологиясындағы латын тілінен алынған кірме сөздерді қазақ тілінің фонетикалық транскрипциясын ғана қолдана отырып, жалпы қолданылатын түрде алсақ, бүгінгі заман үрдісіне лайық болар еді деп ой салады.

ПРОБЛЕМЫ ЗАИМСТВОВАННЫХ СЛОВ В КАЗАХСКОМ ЯЗЫКЕ

Күзембаева Гулмира Нурадиновна

Младший научный сотрудник сектора научно-лингвистической
экспертизы проектов НПА и международных договоров Центра лингвистики
Института законодательства Республики Казахстан,
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: gu.kuzembaeva@adilet.gov.kz

Ключевые слова: латинизация; полиязычность; этимология; заимствованные слова; заимствованная лексика; фонетическая транскрипция.

Аннотация. В данной научной статье автор предлагает проанализировать состав слов в лексике казахского языка, переведенных и заимствованных из других языков, но вместе с тем, имеющих общие корни латинского происхождения.

В казахском словаре терминов законодательства очень много слов латинского происхождения, переведенных из русского языка. В свою очередь, эти слова перезаимствованы русским языком из других европейских языков, но все они в конечном итоге оказываются имеют одни корни – латинские. Такие заимствования носят больше абстрактный либо терминологический характер. Слова, которые ограничены сферой своего употребления¹.

В статье подчеркивается, что среди заимствованных латинских слов очень много интернациональных слов. Они выделяются в отдельную группу по смысловому содержанию, грамматическому оформлению и т.д. Это можно объяснить тем, что латинский язык в средние века был интернациональным языком науки, да он в принципе и сейчас им остался.

Современные медицина, химия, ботаника, зоология, философия, политика, искус-

¹ «Заимствования в английском языке как результат межкультурных связей»; vuzlit.ru/920325/zaimstvovaniya_latinskogo_yazyka (2018ж.31.07)

ство до сих пор широко используют латинские основы для обозначения вновь возникающих понятий.

Вместе с тем, автор статьи размышляет о том, что в свете перехода казахского алфавита на латиницу целесообразнее было бы заимствованные слова латинского происхождения в терминологии законодательства оставлять в общеупотребляемом виде, применяя лишь фонетическую транскрипцию казахского языка. А носителям казахского языка в быту лучше использовать именно казахские синонимы.

PROBLEMS OF BORROWED WORDS IN THE KAZAKH LANGUAGE

Kuzembayeva Gulmira Nuradinovna

Junior researcher of the sector of research linguistic expertise of legal acts and international agreements of Linguistic center of Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, Astana, Republic of Kazakhstan, e-mail: gu.kuzembaeva@adilet.gov.kz

Keywords: multilingualism; etymology; loan words; borrowed vocabulary, and phonetic transcription.

Abstract. In this scientific article the author suggests analyzing the composition of words in the vocabulary of the Kazakh language, translated and borrowed from other languages, but at the same time having common roots of Latin origin

In the Kazakh dictionary of terms of legislation, there are a lot of words of Latin origin, translated from the Russian language. In turn, these words are transcribed by the Russian language from other European languages, but all of them eventually have the same roots - Latin. And such borrowings are more abstract or terminological in nature. Words those are limited to the sphere of their use.

The author emphasizes in the article that among the borrowed Latin words there are a lot of international words. They can be singled out as a separate group by their semantic content, grammatical form, etc. This can be explained by the fact that the Latin language in the Middle Ages was the international language of science, but in principle, and they remain now.

Modern medicine, chemistry, botany, zoology, philosophy, politics, and art still use the Latin basics to refer to newly emerging concepts.

The author of the article reflects that in the world of the transition of the Kazakh alphabet into Latin, it would be more appropriate to borrow words from the Latin language in the terminology of legislation in commonly used form, using only the phonetic transcription of the Kazakh language. And it is better to use Kazakh synonyms for native Kazakh speakers.

Кірме сөздер проблемасы өткен ғасырдың 90 жылдарынан – Қазақстан Республикасы тәуелсіздігін алған жылдардан бері өзектілігін жоймай келеді. Себебі ол кезде еліміздің әлеуметтік-экономикалық құрылымының өзгеруі нәтижесінде тілімізде көптеген жаңа сөздер пайда болды.

Кез келген ұлттың сөйлеу мәдениетіне (қазақ тілі болсын, орыс тілі болсын) басқа тілдер әсер етеді. Бүгінде радиода, теледидарда, ауызекі сөйлеуде шетел сөздерінің кірігуі орын алған. Әрине, қазақ тілі үнемі жаңартылып отырады. Бұған түрлі факторлар: қазақстандық қоғамның демократия жағынан дамуы, қала мен ауылдағы адамдардың әлеуметтік өмір салтының өзгеруі, жаңа дәстүрлердің туындауы, тілімізде жаңа сөздердің пайда болуына ықпал етеді. Қазақ тіліне енген сөздерді қазақ тілінде сөйлеушілер әртүрлі қабылдайды. Қолданысқа терең енген, жұрттың барлығының аузында айтылып жүрген және қазақтардың өздері кірме сөздер ретінде қабылдамайтын,

тілімізге, тілдік ұғымымызға түркі тілдес ұлттардан сіңген «мектеп», «ғимарат», «ғибадат» т.б. сөздер бар. Егер осы сөздердің этимологиясына үнілсек, міндетті түрде араб тіліне алып келеді.

Тағы бір сөздер тобы – тілімізге бұрын енген неологизм сөздер, сондықтан қазақ тілінде сөйлеушілер оларды кірме сөздер ретінде қабылдамайды, өйткені олардың айтылуы еуропалық, олар қазақ тіліне тән ерекше дыбыстарсыз, бұған мысал ретінде «телефон», «шоколад», «модель», «спутник» сөздерін айтуға болады. Әрине, бұл қабылдау, бастапқыда қазақ тілінде мұндай сөздердің болмағандығымен де түсіндіріледі. Бұл заттар адам эволюциясы процесінде пайда болды, сондықтан қазақ тілінде белгілі бір атауларды білдіретін сөздер пайда болды. Мұндай кейбір ұғымдар үшін қазақ тілінде сөз әлі ойлап табылған жоқ.

Басқа тілден алынған кірме сөздердің аудармасы жайлы түсінікте, көзқарас та әртүрлі. Мысалы, «роль» сөзін алайық. Ол «рөл,

тізім» деп аударылатын француз *role* сөзінен «бұрама қағаз (актерлерге арналған)» деп аударылатын латын *rotulus* сөзінен орыс тіліне, ал орыс тілінен қазақ тіліне «рөл» деп алынған. Берілген сөзді қазақ тіліне аударған кезде қазақ тілінің морфологиялық-семантикалық-фонетикалық ерекшеліктері, қазақ тілінде «ь» - жіңішкелік белгісінің жоқтығы ескерілді. Және бұл жерде біз аударманы емес, іздеп отырған сөзіміздің қазақ тіліне тән фонетикалық транскрипцияда қолданылатынын көріп отырмыз.

Ал енді үшінші топты шет тілінен енген сөздер ретінде қабылданып қана қоймай, кейде олардың лексикалық мағынасы үнемі түсінікті бола бермейтін немесе олардың мағынасын біз білетін сөздер құрайды. Бұл «квота», «имидж», «эксклюзив», «миграция» және т.б. сөздер. Егер «квота», «имидж», «эксклюзив» деген сөздер сол күйінде қалып жүрсе (септік жалғаулары ғана жалғанып), «миграция» деген сөз заңнама терминдерінің сөздігінде «көші-қон» деп аударылған. Кең мағынада алсақ көші-қон дегеніміз (латын тілінен *migratio* – қоныс аудару), адамның а өзінің аумақтық орнын ауыстыруы.

Көші-қон дегеніміз – адамдардың тұрғылықты жерін мәңгіге немесе анағұрлым көп немесе анағұрлым аз уақытқа ауыстыра отырып, сол немесе өзге аумақтардың шекаралары арқылы өтуі. Халықтың миграциялық қозғалысына қатысатын адамдар - көшіп-қонушылар деп аталады².

Халықтың көші-қонын талдаған кезде оларды бірқатар белгілер бойынша жіктейді:

1. Шекараны кесіп өту сипатына қарай:

1) Ішкі – бір ел шегінде әкімшілік немесе экономикалық-географиялық аудандар, елді мекендер арасындағы (қаладан қалаға, ауылдан ауылға, қаладан ауылға, ауылдан қалаға көшіп-қону);

2) Сыртқы – мемлекеттік шекараны кесіп өтуге байланысты болып келеді. Сыртқы көші-қон эмиграцияны және иммиграцияны қамтиды.

Эмиграция (лат. *emigro* - выселяюсь, переселяюсь, заңнама терминдерінің қазақша сөздігінде «эмиграция» (әлдебір себептерге (саяси, экономикалық және т.б.) байланысты өз атамекенінен басқа елге амалсыз немесе өз еркімен қоныс аудару, көшіп кету) деген нақтылаумен, басқа елге көп жағдайда азаматтығын өзгерте отырып, тұрақты немесе уақытша (ұзақ мерзімге) қоныс аудару (өз

еркімен немесе амалсыз, өз бетімен немесе ұйымдастырылған).

«Эмигрант» - туынды сөз заңнама терминдерінің қазақша сөздігінде «эмигрант» деп аударылған.

Иммиграция (от лат. *immigro* – вселяюсь, заңнама терминдерінің қазақша сөздігінде «эмиграция» – «көшіп келу»), басқа ел азаматтарының көпшілік жағдайда жаңа азаматтық ала отырып, елге тұрақты немесе уақытша (әдетте, ұзаққа) келуі (көшіп келуі).

«Иммигрант» - туынды сөз заңнама терминдерінің қазақша сөздігінде «көшіп келуші» деп аударылған.

«Көші-қон деген сөзден туындаған – «көшіп-қонушы» терминком.кз сайтының деректері бойынша 2016 жылы «көші-қонушы» деп бекітілген.

Мұндай басқа тілден алынған кірме сөздерге деген көзқарас үнемі бірмағыналы бола бермейді.

Меніңше, терминологиялық сөздіктерді жасаған кезде аудармасына нақты ден қою және өте мұқият қарау керек. Ал қазақ әліпбиінің латын әліпбиіне ауысуы аясында латын тілінен алынған кірме сөздерді жалпы қолданылатын түрінде қалдыру орынды болар еді.

Бұл жағдайда, мәселен, «трудовой иммигрант» деген сөз тіркесін «еңбекші көшіп келуші» деп емес, жалпыға қол жетімді – «еңбекші-иммигрант» деп аударған жөн деп санаймын. Тиісінше, «трудовой эмигрант», «мигрант», дегендерді «еңбекші-эмигрант», «мигрант» деп аударған дұрыс.

Мысалы, лат. *deportatio* «депортация» деген сөз тасып әкету, жіберу, қуып жіберу, бұдан әрі *de-* (бірдеңені бөліп алу, шығарып жіберу, жоқ болуы немесе іс-қимылды аяқтауды білдіреді) + *portare* «алып жүру, жылжыту», одан әрі арғыүндіеуропа тілінен заңнама терминдері сөздігінде қазақ тіліне «жер аудару» деп аударылған;

- латынша *hybrida* (нұсқалары: *hibrida*, *ibrida*, қоспаны білдіретін «гибрид», «гибридизация» деген сөздер. Сөз орыс тіліне *hybride* деген француз сөзі арқылы кірген. Заңнама терминдерінің сөздігінде бұл сөздер «будан» және «будандастыру» деп аударылған, олар меніңше тұрмыста синоним ретінде қолданылуы мүмкін, ал терминологияда латынша нұсқасын қалдыру керек сияқты;

- «депрессивное состояние» деген сөздер – жабырқанқы, тұнжыраңқы көңіл күймен сипатталатын дертті жағдай; «психиче-

² Орыс тілінің түсіндірме сөздігі www.twirpx.com/files/languages/rus/dictionaries/explanatory/#ai_1052 (2018ж.21.05.)

ское расстройства» деген сөздер «күйзелісті күй» деп аударылған, латынның *deprimo* деген сөзінен шыққан франц. *depression*, *depressum* «басып-жаншуды» білдіреді;

- «коллегия» сөзі лат. *collegium* деген сөзінен шыққан – «товарищество, содружество, собрание» қазақ тілінің терминологиялық сөздігінде «алқа» деп алынған. Латынның *collegium* деген сөзінен шыққан «серіктестік, достастық, жиналыс» дегенді білдіреді;

- «конвой» сөзі французша *convoi* «көлік, поезд; құрамы; конвой», *convoyer* «еріп жүру» деген етістіктен, бұдан әрі лат. *conviare* «еріп жүру», бұдан әрі *cum* (нұсқалары *co-*, *com-*, *con-*) «бірге» + *via* «жол», *wegh-* «жүру» арғыүндіеуропадан бастау алады. Терминдер сөздігінде «конвой» және «конвоирование» деген сөздер «айдауыл», «айдауылмен алып жүру» деп аударылған;

- «констатация смерти» - өлгендікті анықтау. Франц. *constatation* «белгілеу, анықтау;», *constater* «белгілеу, куәландыру» деген етістіктен, бұдан әрі латынша *constare* «берік тұру», лат. *con-* + лат. *stare*³.

Заңнама институты Лингвистика орталығының заңнамалық актілер жобаларын қарау салаларының әртүрлілігін көрсету үшін жоғарыда санамаланған сөздерді мен түрлі салаланы зерттей отырып мысал ретінде келтірдім. Салалар әртүрлі және түрлі салалардағы аударманың бірізділігін сақтап қалу үшін латын тілінен шыққан сөздерді қазақ тілі ережелеріне сәйкес фонетикалық жалғауларын ғана қолдана отырып бастапқы шыққан түрінде қалдыру керек.

Қазақстан қоғамының халықаралық байланысқа деген ұмтылысын кеңейту, біздің қазіргі өмір сүру үрдісіміздің, батыс мәдениетіне бейімделуі тілімізге кірме лексиканың енуіне айтарлықтай әсер етуде. Бұл негізінен ағылшын тілінен алынған америкаландырылған сөздер нұсқалары: эксклюзивті, ноутбук, имидж, онлайн, рейтинг, прайс дилер, промоутер, оффшор, сайт, продюсер, саммит, ток-шоу, холдинг және тағы басқалар.

Соңғы кездері баспасөзде іскерлік лексиканы қолдану жайлы жазылып жүр. Бұл

ретте газеттер мер журнал мәтіндерінде, іскерлік әдебиетте көптеген сөздер латын әріптерімен жазу арқылы берілуі мүмкін: Hi-fi, on-line, Coca-Cola, IBM, PR, VIP. Бұған қоса, қазақ және ағылшын тілдерінде сөздер мен сөз тіркестері жазылуының аралас нұсқалары өте жиі қолданылады, мәселен: PR-науқан, WEB-парақша.

Күнделікті ауыз екі тілдегі, лексикалық сөздіктерге түсініктіме беріліп үлгермей, бірақ интернет-сөздіктерде, атап айтқанда, «Википедияда» тұтастай алғанда қоғамдағы болып жатқан заманауи өзгерістерге жылдам ден қоятын сөздер мен сөз тіркестерінің ауқымды саны енгізіліп жатқанын барлығымыз да байқап жүрміз.

Мұндай сөздер негізінде терминологиялық сөздерді, жуырда пайда болған кәсіптер мен қызмет түрлерін білдіреді: супервайзер, спичрайтер, дилер, коучер, промоутер және т.б. Олар басқа тілден алынады да, біздің қоғамға тез сіңісіп бейімделеді, бірақ ондай сөздерді байырғы көнекөзқариялардың қабылдай бермеуі мүмкін.

Алайда тілімізге жаңадан енген сөзбен отқарып отырған қызметінің қалай болғанда да байланысы бар мамандықтардың көптеген өкілдерін де бейжай көзқараста қалдырмайды: қазақ тілі оқытушылары, аудармашылары, лингвистері, Мәжіліс және Сенат депутаттары және т.б. кірме сөздер әдеби қазақ тілін ластайды деп есептейді. Мұндай тәсіл меніңше аса көп сын мен дау тудырады.

Адамдардың әлеуметтік тәртібінің өзгерістеріне сәйкес кірме сөздер қазақ тілін ластау қаупін тудырмайды. Өйткені біздің ана тіліміз - бөтен сөздермен үйлесімділік таба алатын аса тұрақты жүйе.

Бұған қоса, жаңа буынның ешбір кірме сөздерсіз-ақ аса бай тіл деп есептелетін қазақ тіліне жаңа кірме ұғымдарды, сөздерді, сөз тіркестерін енгізу арқылы осы ұғымдарды білдіретін қазақша синонимдердің пайда болуын сүйемелдеуіне деген ұмтылысын құрметтеу керек. Күнделікті тұрмыста қазақ тіліндегі үйреншікті синонимдерді пайдалана, отырып латын қарпімен жазуға біртіндеп бейімделген жөн.

³ Харпер Douglas. Online Etymology Dictionary материалдары пайдаланылды. <http://ru.b-ok.org/book/3199062/f71f26>. 2018 жылдың 31 шілдесі

ЗАҢНАМА ТЕРМИНДЕРІН ЖҮЙЕЛЕУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Есенқұл Сафуанұлы Сафуани

Қазақстан Республикасының Заңнама институты Лингвистика орталығының НҚА және халықаралық шарттар жобаларына ғылыми лингвистикалық сараптама секторының жетекші ғылыми қызметкері, Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: e.safuani@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: термин; заңнама тілі; теңтүпінұсқалылық.

Аннотация. Автор бұл мақаласында заңнама тілінің көркем әдебиет тілінен өзгеше екендігіне назар аударып, өз пікірін мысалдармен дәлелдейді. Заңнамада терминдердің, тұрақты сөз тіркестерінің әртүрлі аударылуы салдарынан оны орындауда қиындықтар туындайтындығы жөнінде нақты мысалдар келтірген.

Халықаралық терминдер аударылмай, сол қалпында қолданылып жүрген практикамен де келіспейтіндігін көрсетеді. Орыс тіліндегі заңнамада шет тілінен келген терминдер өз тілінің транскрипциясымен жазылып, өзінің төл сөзі ретінде қабылдау практикасының дұрыстығына баса назар аударады. «Консервация месторождения» дегенді «кен орнын консервациялау», құрылыс саласындағы заңдарда «тоқтатып қою» болып жүр. Орыс тіліндегі «ция» жалғаулығы қазақша «лау» деген жалғаулықтың баламасы. Сонда бір терминге орысша «ция», қазақша «лау» деген екі бірдей жалғаулықты қосақтап жазудың қате екендігін ескертеді.

Мақалада көркем әдебиет аудармасында бір тілден екінші тілге аударылған мәтінді кері қарай аударуға болмайды деген қағиданы заңнама аудармасына қолдануға болмайтындығын түсіндіруге ұмтылыс жасалған.

Заңдарда «форма» – «нысан», баспасөзде «объект» – «нысан» болып жүруі өрескел қате екендігіне орай дәлелді пікірлер ұсынылған. Қазақ әдеби тілінің түсіндірме сөздігіне сүйеніп, «нысан» деген сөздің заңнамадағы «форма» деген терминнен гөрі баспасөздегі «объект» деген терминнің баламасы екендігі жөнінде пікір білдіріледі. Бірақ «объект» бар жерде «субъект» болатындығын ескеріп, бір кездегі «субъектіні» «нысан» десек жарарсып-ақ тұр деген ғалымның пікіріне орай «нысандық пікір», «нысандық пікір» десек жарарсымды бола ма? деген сұрақ қойылып, бұл пікірдің жөнсіздігін аңғартады.

Осы пікірлерді ескере отырып, заңнаманы латын әліпбиіне көшірмес бұрын терминдерді, тұрақты тіркестерді бір жүйеге келтіру қажет екендігін ескертеді.

ВОПРОСЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ ТЕРМИНОВ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Есенқұл Сафуанұлы Сафуани

Ведущий научный сотрудник сектора научно-лингвистической экспертизы НПА и международных договоров Центра лингвистики Института законодательства Республики Казахстан; г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: e.safuani@adilet.gov.kz

Ключевые слова: термин; законодательный язык; аутентичность.

Аннотация. Придавая внимание отличию законодательного языка от языка художественной литературы, автор статьи доказывает это на конкретных примерах. Приведены конкретные примеры, свидетельствующие о трудностях, появляющихся вследствие различного перевода терминов, словосочетаний.

Имеет место несоответствие с практикой не переведенных, используемых в своей же форме международных терминов.

В законодательстве на русском языке иностранные термины пишутся в транскрипции своего языка, особо уделяется внимание практике правильности восприятия речи. Термин «консервация месторождения» используется как «кен орнын консервациялау», а в законах в сфере строительства как «тоқтатып қою». Окончание русского языка - «ция» соответствует соединению «лау» в казахском языке. Наблюдается ошибочность написания, то есть удвоенное соединение русского «ция» и казахского «лау».

Автор стремится объяснить, что нельзя применять при переводе законодательства правила невозможности обратного перевода переведенного текста художе-

ственной литературы из одного языка на другой.

Представлено обоснованное мнение, что грубой ошибкой является использование в законах слова «форма» - «нысан», в печати «объект» – «нысан». Ссылаясь на толковый словарь казахского литературного языка, автор выражает мнение, что слово «нысан» - альтернатива термина «объект» в печати, нежели термин «форма» в законодательстве. Однако учитывая, что там, где есть понятие «объект», существует и понятие «субъект», ученый считает, что если в одном случае определение субъекта как писан целесообразно, гармонично, он задается вопросом, будет ли целесообразным подобная замена другого выражения и замечает, что такое мнение будет неуместным.

Учитывая данные мнения, замечает, что прежде чем переходить на латинский алфавит, необходимо систематизировать термины, устойчивые словосочетания.

QUESTIONS OF THE SYSTEMATIZATION OF TERMS IN LEGISLATION

Esenkul Safuanuly Safuani

Leading research fellow of the sector of scientific and linguistic expertise of the normative legal acts and international agreements of the Center for Linguistics, Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: e.safuani@adilet.gov.kz

Keywords: term; legislative language; authenticity.

Abstract. Paying attention to the difference between the legislative language and the language of fiction, the author proves it by providing examples. Specific examples are given, which shows the difficulties arising from the various translations of terms and phrases.

There is a discrepancy with the practice of non-translated international terms, used in its own form.

Foreign terms in the legislation in Russian are written in the script of their language. That is why attention is paid to the rule of perception of speech. The term «conservation of the deposit» is used as a «ken ornin conservation», and in the laws in the field of construction as «totatypgyuyu». The ending of the words «-cia» in the Russian language - corresponds to the «lau» connection in the Kazakh language. There is an error in writing, that is, a doubled combination of Russian «-cia» and Kazakh «lau.»

The author tries explain that it is impossible to apply the rules of the impossibility of the reverse translation of the translated text of fiction from one language to another when translating legislation.

An informed opinion is presented that the use of the word «form» - «nysan» in the laws and «object»- «nisan» in the press is a gross error. Having consulted the explanatory dictionary of Kazakh literary language, he expresses the opinion that the word «nisan» is an alternative to the term «object» in the press, rather than the term «form» in the legislation. However, considering that where there is the concept of «object», there is also the concept of «subject», the scientist believes that if in one case the definition of a subject as a pysans is appropriate, harmoniously, he asks whether it would be expedient to substitute another expression for it, that such an opinion would be inappropriate.

Given these views, notes that before switching to the Latin alphabet, it is necessary to systematize terms, stable.

Елбасының «Рухани жаңғыру» атты мақаласында ұсынылған міндеттерді іске асыруға атсалысу еліміздің әрбір азаматының қасиетті борышы екенін айтып жатудың өзі артық. Ғасыр бағдарламасы, деп басшылыққа алынуға тиіс бұл жобаның негізгі міндеттерінің бірі латын әліпбиіне көшу. Осы орайда күнделікті іс қағаздарын және көркем әдебиет туындыларын латынға көшіруде күрделі проблемалар болмайтыны хақ. Ал ғылыми әдебиет және заңнама мәтіндеріне орай көптеген күрделі мәселелерді шешуге тура келеді.

Заңнаманы қазақ тілінде жазу туралы пікір білдіріп жүргендердің арасында ғылым, заңнама тілімен айналыспай, сырттай қарап, қазір кез келген ғылыми-техникалық әдебиет-

терді, заңнаманы қазақ тілінде жазуға болады дейтіндер көп. Олар өздерінің үстірт сөйлеп, қателесіп жүргендерін білмейтін сияқты. Себебі олар заң мәселесіне ішінара араласып жүрсе де, заңмен жұмыс істемейтін адамдар.

Еліміз тәуелсіздік алғалы бері екі заң қазақша жазылып, оларды Парламент қазақ тілінде қабылдады. Бірақ сол заңдардың қазақша мәтінінде кеткен қателіктердің салдарынан көп қиындықтар туындап, көптеген түзетулер енгізуге тура келді.

Біздің айтпағымыз тілімізде әлі дәл баламасы табылмаған, оның үстіне мағынасы осылай ғой деп, оңды-солды қазақшаланған терминдер баршылық. Мысалы, «номинал» деген термин – «номинал», «көрсетілген», «атаулы»,

«нақты», «нақтылы» деп бес түрлі жазылып келді. Тек 2003 жылдан бастап «номинал», деп жазайық деген тұжырымға тоқтадық.

Халықаралық терминдерді аудармау керек деген қағидатпен оларды орыс тіліндегі транскрипциясымен (харакатымен) қабылдаймыз. Мысалы, «консервация месторождений» дегенді «кен орнын консервациялау» деп жүрміз. Құрылыс саласындағы заңдарда «тоқтатып қою» болып жүр. Бұл сөз тіркесінің орысша баламасы «приостановление» екеніне мән берілмеген. Орыс тіліндегі «ция» жалғаулығы қазақша «лау» деген жалғаулықтың баламасы. Сонда бір терминге орысша «ция», қазақша «лау» деген екі бірдей жалғаулықты қосақтап отырғанымызды байқамаймыз.

Бұл термин шет тілдерден енген сөздер сөздігінде: «Консервация - [лат. conservatio сақтау] 1) қозғауышты, машиналарды ұзақ мерзім сақтау немесе алыс жерге тасымалдау алдында әрекетсіз тұрған кезінде бүлінуден сақтау үшін қолданылатын коррозиядан қорғаудың техникалық шаралары; Сүректі консерваттау оны антисептикалық құралдармен өңдеуді, шіруге қарсы төзімді ету үшін шала күйдіруді немесе бояуды білдіреді; Кәсіпорынды консерваттау – кәсіпорын жұмыс істемей тұрған кезде жабдықты бүлінуден және оны ұрлап әкетуден сақтайтын бірқатар техникалық шараларды қолдана отырып, фабриканы немесе зауытты тоқтатып қою; Мәдениет ескерткіштерін консерваттау – сәулет, тарихи және архиологиялық ескерткіштердің, көркем өнер туындыларының, кітаптардың, құжаттардың және басқалардың ұзақ уақыт сақталуын қамтамасыз ететін шаралар жиынтығы; 2) бірдеңенің барысын, дамуын, қызметін уақытша тоқтата тұру, мысалы құрылысты консерваттау» [1, 497 б.].

Қазақ тіліндегі заңдарда терминдерді бастапқы мағынасына қарай қазақшалау басымы болды. Мұндайда орысша сөз көбейіп кетті ғой, өзіміздің бай тілімізді қолданбау сауатсыздық қой деген уәж айтылып, ол өте дұрыс пікір ретінде қабылданды. Нормативтік құқықтық актілер туралы Заңда «афоризмдерді, синонимдерді» заңнамалық актілерде қолдануға болмайды деген нормаға мән берген мамандардың пікіріне назар аударғандар болмады.

«Форма» деген терминді «нысан» деп жүрміз. Ал «формализм», «формальность», «формат» деген сөздерді әркім өз бетінше аударды. Мысалы заңдардағы «формальная проверка» деген тіркесті «жай тексеру», «ресми тексеру», «формат» сөзіне қатысты «широко форматный печать» деген жарнама «кең көлемді басылым» деп қазақшаланып жүрді. Ал «жай тексеру» дегеніміз «простая проверка», «ресми тексеру» – «официальная проверка», «көлем» дегеніміз «объем» деп түсінілетініне

мән берілмеген. Заңдардың бәрінде «форма» – «нысан», баспасөзде «объект» – «нысан» деп жазылып жүрген терминді түсіндіру төңірегінде дау туындаса, сөздікке жүгінуге тура келеді. Қазақ әдеби тілінің сөздігінде: «Нысан – зат. 1. Белгілі бір зат, бізден тыс өмір сүретін материалдық дүние. 2. Бір іс-әрекеттің орны, мекеме, кәсіпорын, шаруашылық не қорғаныс мақсатындағы телім, т.б. 3. Белгілі бір іс-әрекет бағытталған не зерттеуге, бақылауға арналған зат, құбылыс [2, 594 б.]».

Қазақстан Республикасы Мәдениет министрлігі Тіл комитеті, Қазақстан Республикасы Білім және ғылым министрлігі Ғылым комитеті, А. Байтұрсынұлы атындағы тіл білімі институты шығарған бұл сөздікті басшылыққа алуға міндетті екенімізді ескерсек, «нысан» дегеніміз «форма» емес, «объект» екендігі даусыз. Бірақ «объект» жүрген жерде «субъект» сөзі жүретінін ұмытпауға тиіспіз. Тіл мамандарының арасында «объект» – «нысан», «субъектіні» «пысан» десек жарасып-ақ тұр деген пікірі болған. Кез келген сөз, термин жеке-дара пайдаланылмайды, практикада әртүрлі контексте (соңғы кезде түпмәтін, мәнмәтін, деп жазылып жүр) қолданылады. Сонда: «нысанды пікір», «пысанды пікір» десек жараса ма?

«Қазақстан Республикасындағы сәулет және қала құрылысы туралы» Заңда «архитектура» терминін сәулет деп қазақшаладық. Сәулет – зодчество екенін қаперге алмадық. Бұл терминнің көркем шығармада да қолданылатынын, көркем шығарманың сәулеті деуге болмайтынын, шығарманың архитектуроникасы деген ұғымды қатаң сақтау керектігіне де мән берілмеді. «Архитектоника [ежелгі грек. құрылыс өнері] 1) геологиялық құрылымның жалпы картинасы және белгілі бір жердің тау-кен жыныстарының қатпарлану ерекшелігі; 2) көркем шығарма бөліктерінің өзара қағидатты байланысын түсіндіретін құрылымының жалпы эстетикалық жоспары; 3) құрылым заңдылығының көркем бейнеленуі, құрылысжайдың немесе мүсін туындысының конструктивті жүйесіне тән ауыртпалық пен тіректің арақатынасы [1, 96 б.]».

Мысал ретінде келтіріліп отырған бұл терминге «Новый словарь иностранных слов» сөздігінде осындай анықтама беріледі. Қазақ тілінде мұндай сөздік жоқ. Әркім өз білгенінше түсіндіреді. Содан келіп орысшасын оқы-маса түсінбейтін, заңды орындау қиындығына душар боламыз.

Бір қарағанда ешқандай кемшілігі жоқ сияқты көрінетін, бірақ заң мәтінінде түсінбеушілікке алып келетін терминдер де жиі кездеседі. Қазақ тіліндегі заңдарда «архив» термині «мұрағат» деп алынады. Яғни «архив» мұраға қалған жазбаларды сақтайтын орын, сондықтан оны қазақша «мұрағат» деген дұрыс. Қазақшалауға болатын терминдердің бәрін

қазақшалау керек деген қағидаттан шыққан пікір. Ал Орман кодексінің 4-бабының 9) тармақшасында, 78-бабының 2-тармағы 2) тармақшасында: «архивы клонов плюсовых деревьев» деген тіркес «артықшылығы бар ағаштар клондарының мұрағаттары» деп аударылған. Сонда артықшылығы бар ағаштар клондарын да мұраға қалған жазба деп түсінуіміз керек пе? Әлде мұраға қалған артықшылығы бар ағаштар клондары деп түсінуіміз керек пе? Негізінде архив – құжаттарды сақтауды, жиынтықтауды жүзеге асыратын мекеме, ұйымның құрылымдық бөлімшесі, оларды есепке алатын, пайдаланатын орын. Ал жазба ескерткіштерді сақтау оның екінші функциясы.

Осы Орман кодексінде «воспроизводство» деген термин кездеседі. 11-баптың тақырыбы мен мәтініндегі: «Должностное лицо и система государственных органов, осуществляющих государственное управление в области охраны, защиты, пользования лесным фондом, воспроизводства лесов и лесоразведения.» деген тіркес: «Орман қорын күзету, қорғау, пайдалану, орманды молықтыру мен орман өсіру саласындағы мемлекеттік басқаруды жүзеге асыратын лауазымды адам және мемлекеттік органдар жүйесі.» деп аударылған. Егер заң нормасын ойламасақ, бұл бапта қате жоқ деп есептеуге болады. Мұндағы «молықтыру» деген сөзді «көбейту, өсіру» деген мағынада деп түсінуге болады. Ал «воспроизводство» мағынасына қарай аударса салатын жай сөз емес. Бұл терминді «ұдайы өндіру», «ұдайы молықтыру», «ұдайы өсіру» дегеннен басқаша аударуға болмайды. Өзіміз күнделікті пайдаланып жүрген Орысша-Қазақша сөздікте: «Воспроизводство – ұдайы өндіріс; воспроизводство населения – халықтың ұдайы өсуі» деп аударылған [3, 121 б.].

Осы терминдерді дүние жүзі елдерінің практикасына сүйеніп, жоғарыда айтқанымыздай «консерваттау» (тіпті қазақ тілінің үндестік заңымен «кәнсербаттау») деп, қазақ тілінің транскрипциямен (харакатымен), ал «архитектура» терминін құрылысқа қатысты «сәулет», көркем шығармаға қатысты «архитекту-

ра», «архитектоника» деген темінді әртүрлі қолданбай бірізділікті сақтап, «архитектура», «архитектоника» деп, «архивті» «архив» деп жазған жөн болар еді. Басқа тілдерден кірме сөздерді қабылдай бермейтін араптар «трамвай», «троллейбус» деген сөздерді «тирамун», «трулейбусун» деп жазады. Қазақ тіліндегі он бестен астам, жиырмаға жуық географиялық терминдер дүние жүзінің барлық тілдеріне еніп кетті. Мысалы, «төбе», «төбешік», «тұздық», тағы басқа көптеген сөздерді еуропаның дамыған елдері түркі тілінен қабылдап, өз тілдерінің транскрипциясымен жазып, өздерінің төл сөзі ретінде қолданысқа енгізді.

Қазақ тілі дүние жүзіндегі ең бай тіл, біз кірме сөздерді қабылдамауымыз керек дейтін шамшыл аудармашылардың дүние жүзі халықтарының тілді байыту практикасына назар аударғаны жөн болар еді.

Заңнамада өмірдің барлық салаларының терминдері қолданылады. Оны әркім өз түсінігімен әртүрлі қолданса, заңның орындалмауына әкеп соғады. Заңмен жұмыс істеп көрмеген адамдар: қазір орындалмай жатқан заң жоқ қой, бәрі де орындалып жатыр ғой, деп арқаны кеңге салуы мүмкін. Қазақ тіліндегі орындалуы қиын баптарға келгенде құқық қорғау органдарының қызметкерлері, судьялар заңның орыс тіліндегі мәтініне жүгінеді. Орыс тілі мұндай қиын жағдайдан бізді қашанғы алып шыға береді? Өз тілімізді заңнамада еркін қолданамыз десек, ең алдымен жалпыға ортақ қолданылатын сөздік, түсіндірме сөздік, энциклопедиялық сөздік шығаруды қолға алуымыз керек. Ол жеке-дара орталықтарға емес, тиісті мәртебеге ие мемлекеттік органға тапсырылғаны жөн.

Қазақ тіліндегі заңнаманы латын әліпбиіне қазіргі қалпында көшірсек, терминдердің көптеген тұрақты сөз тіркестерінің әртүрлі болып жүруі салдарынан оның орындалуын қиындатамыз. Сондықтан латын әліпбиіне көшпес бұрын жоғарыда айтылған ағаттықтарды тез арада түзетуіміз керек. Бұл ізгілікті де жауапты іске атсалысу әрбіріміздің міндетіміз.

ӘДЕБИЕТТЕР

1. *Новый словарь иностранных слов / Гл.ред. В.В. Адамчик. – М.: АСТ; Минск: Харвест, 2005. – 1152 с.*
2. *Қазақ әдеби тілінің сөздігі. Он бес томдық / Құраст. Ж. Манкеева ж.б. - Алматы, 2011. 11-том. – 752 б.*
3. *Русско-казахский словарь / Под общ.ред. Н.Т. Сауранбаева и др. – Алматы: Дайк-пресс, 2005. – 1152 с.*

REFERENCES

1. *Novyj slovar' inostrannyh slov / Gl.red. V.V. Adamchik. – M.: AST; Minsk: Harvest, 2005. – 1152 s.*
2. *Қазақ әдеби тілінің сөздігі. Он бес томдық / Құраст. Ж. Манкеева ж.б. - Алматы, 2011. 11-том. – 752 б.*
3. *Russko-kazahskij slovar' / Podobshh.red. N.T. Sauranbaeva i dr. – Алматы: Dajk-press, 2005. – 1152 s.*

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ШАРТТАР МӘТІНІН ТЕРМИНДІК ТҮРҒЫДАН НАҚТЫЛАУ

Жұмагүл Мұхтарқызы Тұрарова

Қазақстан Республикасының Заңнама институты Лингвистика орталығының нормативтік құқықтық актілер және халықаралық шарттар жобаларының ғылыми лингвистикалық сараптамасы секторының жетекші ғылыми қызметкері, Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: Zh.Turarova@adilet.gov.kz

Әлия Назарғалиқызы Кадирова

Қазақстан Республикасының Заңнама институты Лингвистика орталығының нормативтік құқықтық актілер және халықаралық шарттар жобаларының ғылыми лингвистикалық сараптамасы секторының аға ғылыми қызметкері, Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: Al.Kadirova@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: халықаралық шарттар; лингвистикалық сараптама; теңтүпнұсқалылық.

Аннотация. Халықаралық шарттар – мемлекетіміздің халықаралық ынтымақтастығын қамтамасыз етудің және жүзеге асырудың құқықтық негізі.

Авторлар басқа мемлекеттермен құқықтық қатынастардың барлық салаларындағы халықаралық шарттардың маңыздылығы туралы айта отырып, оларды жетілдіру жолдарының бірі ретінде халықаралық шарттар жобаларын әзірлеу сапасын арттыру, әсіресе халықаралық шарттар жобалары мәтіндерінің шет тілдерінен орыс, қазақ тілдеріне аударылуын қамтамасыз ету деп атап өтеді.

Авторлар халықаралық шарттар жобалары мәтіндері аудармасының дұрыс болмауы, оларда сөздердің, сөз тіркестері мен терминдердің дұрыс пайдаланылмауы құқық нормасы мағынасының бұзылуына және практикада қолдануды қиындатуға әкеледі деп санайды.

Халықаралық шарттар жобаларын әзірлеу кезінде заң тілінің өзгешеліктері мен оларға қойылатын талаптардың сақталуының маңыздылығын атап өте келе, авторлар халықаралық шарттар жобаларының теңтүпнұсқалығы бөлігінде жүргізілетін ғылыми лингвистикалық сараптаманың әдістемелік маңызына назар аударады.

Нормативтік құқықтық актілер және халықаралық шарттар жобаларына ғылыми лингвистикалық сараптама жүргізіп отырған Заңнама институтының құрылымындағы Лингвистика орталығының қызметі бойынша талдауды ұсына отырып, авторлар аталған проблемалардың шешімін халықаралық шарттар жобаларының сапасын жетілдірумен, халықаралық шарттар жобаларын әзірлеу кезінде ғылыми-әдістемелік қамтамасыз етумен, кадрлардың біліктілігін арттырудың үйлестірілген тетіктерін ұйымдастырумен байланыстырады.

Мәселені үкімет деңгейіндегі қолдау көрсетумен шешу талап етілетіндігінің маңыздылығын ескере отырып, авторлар республикада алда тұрған латын әліпбиіне көшуімізге орай осы мәселеге ерекше мән беру қажет деп тұжырымдайды.

ТЕРМИНОЛОГИЧЕСКОЕ УТОЧНЕНИЕ ТЕКСТОВ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Турарова Жумакуль Мухтаровна

Ведущий научный сотрудник сектора научно-лингвистической экспертизы проектов нормативных правовых актов и международных договоров Центра лингвистики Института законодательства Республики Казахстан, г.Астана, Республика Казахстан; e-mail: Zh.Turarova@adilet.gov.kz

Кадирова Алия Назарғалиевна

Старший научный сотрудник сектора научно-лингвистической экспертизы проектов нормативных правовых актов и международных договоров Центра лингвистики Института законодательства Республики Казахстан, г.Астана, Республика Казахстан; e-mail: Al.Kadirova@adilet.gov.kz

Ключевые слова: международные договоры; лингвистическая экспертиза; аутентичность текстов.

Аннотация. *Международный договор – правовая основа обеспечения и осуществления международного сотрудничества государства.*

Рассказывая важность международных договоров во всех сферах правовых отношений с другими государствами, авторы, одним из путей их совершенствования отмечают повышение качества по разработке проектов международных договоров, особенно в обеспечении перевода проектов международных договоров с иностранных языков на русский, казахский языки.

Авторы считают, что неправильность переводов проектов международных договоров, неправильное использование слов, словосочетаний и терминов в них приводит к нарушению содержания и сложности применения правовой нормы в практике.

Отмечая значимость соблюдения особенностей законодательного языка и предъявляемые им требования при разработке проектов международных договоров, авторы обращают внимание на методическую значимость научно-лингвистической экспертизы проектов международных договоров, проводимой в части аутентичности текстов на казахском и русском языках.

Представляя анализ деятельности Центра лингвистики в структуре Института законодательства, который проводит научно-лингвистическую экспертизу проектов нормативных правовых актов и международных договоров, авторы решение обозначенных проблем связывают с усовершенствованием качества проектов международных договоров, с научно-методическим обеспечением при разработке проектов международных договоров, с организацией координированных механизмов повышения квалификации кадров.

Учитывая значимость вопроса, требующего решения с поддержкой на правительственном уровне, авторы утверждают, что данному вопросу следует уделить особое внимание в связи с предстоящим переходом в республике на латинский алфавит.

TERMINOLOGICAL CLARIFICATION OF THE TEXTS OF INTERNATIONAL TREATIES

Turarova Zhumakul Mukhtarovna

Leading research fellow of the sector of scientific and linguistic expertise of draft normative legal acts and international treaties of the Center for Linguistics of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: Zh.Turarova@adilet.gov.kz

Kadirova Aliya Nazargalievna

Senior research fellow of the sector of scientific and linguistic expertise of draft normative legal acts and international treaties of the Center for Linguistics of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: Al.Kadirova@adilet.gov.kz

Keywords: *international treaties; linguistic expertise; authenticity of texts.*

Abstract. *The international treaty is the legal basis for ensuring and realization of international cooperation of the state.*

The authors believe that the incorrect translation of draft international treaties, misuse of words, phrases and terms leads to a violation of the content and complexity of the application of the legal norm in practice.

Noting the importance of observance of legislative acts and requirements for the drafting of international treaties, the authors draw attention to the methodological significance of the academic and linguistic expertise of draft international treaties on the authenticity of texts in the Kazakh and Russian languages.

Presenting the analysis of the activities of the Center for Linguistics in the structure of legislation that conducts academic and linguistic expertise of draft normative legal acts and international treaties, the authors identify problems associated with the improvement of the quality of draft international treaties, with academic and methodological support in drafting international treaties, the organization of coordinated mechanisms that improve professional skills of the staff.

Considering the importance of the issue requiring a solution with support at the certain level, the authors argue that this issue should be given special attention in connection with the forthcoming transition to the Latin alphabet.

Тәуелсіздігімізді жариялаған 1991 жылдың 16 желтоқсанынан бастап Қазақстан Республикасының экономикалық, әлеуметтік, саяси дамуы мен ұлттық қауіпсіздігін қамтамасыз етуде ұлттық құқықтық жүйені дамыту басты мақсатымыз болғаны белгілі.

Бүгінгі күні еліміз өз тәуелсіздігін бекем ұстанған, беделі артқан, экономикасы дамыған, әлемге белгілі елге айналуы жолында ұлттық заңнамамыздың, онымен қоса халықаралық ынтымақтастықтағы құқықтық негіз - халықаралық шарттардың, маңызды рөл атқарғанын айтуымыз қажет.

Ұлттық заңнама қоғамдық қатынастарымыздың ішкі салаларын реттеу құралы болса, Қазақстан Республикасының халықаралық шарты – Қазақстан Республикасының шет мемлекеттермен немесе халықаралық ұйымдармен халықаралық құқықпен реттелетін халықаралық келісім жасаудың, әлемдік деңгейде мемлекетіміздің қауіпсіздігі мен бейбітшілігін қамтамасыз етудің, барлық саладағы ынтымақтастықты дамытудың басты құралы болды.

Республикамыздың дамуы жылдарында басқа мемлекеттермен және халықаралық құқық субъектілерімен қатынастарының түрлі мәселелері бойынша халықаралық шарттар (келісімдер, пакт, конвенциялар) жасасу жоспары рәсімінің заңнамалық негіздері айқындалды [1, 22б.]. Атап айтқанда, Қазақстан Республикасының халықаралық шарттарды жасасу, орындау, өзгерту және олардың қолданылуын тоқтату тәртібі, Қазақстан Республикасы Үкіметінің жанындағы Қазақстан Республикасының халықаралық шарттары мәселелері жөніндегі ведомствоаралық комиссия шешімдерімен мақұлданатын Қазақстан Республикасының халықаралық шарттарын жасасудың ағымдағы және перспективалық жоспарлары жобаларын әзірлеу тәртібі, Қазақстан Республикасы қатысушы болуға ниеттенетін халықаралық шарттар бойынша, сондай-ақ халықаралық шарттардың жобалары бойынша ғылыми сараптама жүргізу қағидасы белгіленді. Халықаралық шарт жобасы бойынша тұжырымдама әзірлеу арқылы халықаралық жобаның жасалуының негізділігі мен оны іске асырудан күтілетін нәтижені болжау көзделді [2, 78-79-б.].

Онымен қоса, Қазақстан Республикасы қатысушы болуға ниеттенетін халықаралық шарттар, сондай-ақ халықаралық шарттардың

жобалары бойынша ғылыми (құқықтық-лингвистикалық, экологиялық, қаржы және басқа) сараптама жүргізу, сондай-ақ Қазақстан Республикасы Әділет министрлігінің сараптамасынан өткен олар Қазақстан Республикасы Сыртқы істер министрлігінде келісілуге тиістігі айқындалды¹.

Қазақстан Республикасы қатысушы болуға ниеттенетін халықаралық шарттың немесе халықаралық шарт жобасының сапасын, негізділігін, уақытылылығын және оған қатысудың заңдылығын бағалауға бағытталған ғылыми сараптаманың бірі – лингвистикалық сараптама болып табылады.

Лингвистикалық сараптаманы жүргізу міндеті Қазақстан Республикасының Әділет министрлігі құрылымындағы Заңнама институтына жүктелген.

Халықаралық шарттар жобаларының қазақ және орыс тілдеріндегі мәтіндерінің теңтүпнұсқалығын айқындау мақсатында жүргізілетін бұл сараптама түрі:

1) заңнамалық актілердің жобалары бойынша – Әділет, Ұлттық экономика және Қаржы министрліктерімен келісілгеннен кейін, олар Үкіметке енгізілгенге дейін;

2) ратификациялауға жататын халықаралық шарттар жобалары бойынша – оларға қол қойылғанға дейін;

3) Қазақстан Республикасы қатысушы болуға ниеттенген, ратификациялауға жататын халықаралық шарттар бойынша – оларды ратификациялау немесе ратификациялау жолымен оларға қосылу туралы шешім қабылданғанға дейін жүргізіледі².

Халықаралық шарттар жобаларына лингвистикалық сараптама жүргізу кезінде шарт жобасын әзірлеудің заңдық-техникалық (ресімдеу бойынша) және заңдық-тілдік талаптардың сақталуы, яғни шарт жобасының тақырыптық (нысандық) заңдық талаптары, шарт жобасының мазмұны мен құрылымын қалыптастырудағы құқықтық норманы баяндау логикасының сақталуы, құқықтық нормаларды беруде заң терминдерінің және өзге де тілдік құралдардың дұрыс пайдаланылуы бағаланады.

Түпнұсқа болып саналатын, орыс тілінде әзірленген шарт жобасының қазақ тіліне аударылған нұсқасы тақырыптық нысанына, ұғымдық аппараттың дәл берілуіне, нормативтік мазмұнды құрайтын қалыпты сөздер мен сөз тіркестердің, терминдер мен сөйлем-

¹ «Қазақстан Республикасы қатысушы болуға ниеттенетін халықаралық шарттар бойынша, сондай-ақ халықаралық шарттардың жобалары бойынша ғылыми сараптама жүргізу қағидасын бекіту туралы» Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2010 жылғы 14 қыркүйектегі № 938 қаулысы //«Әділет» Қазақстан Республикасының нормативтік құқықтық актілер ақпараттық-құқықтық жүйесі <http://www.adilet.gov.kz/ru>. қол жеткізу күні 01.08.2018ж.

² «Қазақстан Республикасы Үкіметінің Регламенті туралы» Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2002 жылғы 10 желтоқсандағы N 1300 қаулысы //«Әділет» Қазақстан Республикасының нормативтік құқықтық актілер ақпараттық-құқықтық жүйесі <http://www.adilet.gov.kz/ru>. қол жеткізу күні 01.08.2018ж.

дердің нормаға сай пайдаланылып, мазмұнынды дәл ашуына, шарт нормасын құрайтын ішкі құрылымдық элементтердің орналасуына тексеріледі [3, 161-6].

Лингвистикалық сараптама шегінде қамтылатын осы мәселелер шарт жобасы мәтінінің тентүпұсқалығын қамтамасыз етіп қана қоймай, шарттарда екіұшты, түрліше түсінуге әкелетіндей пайдаланылуы мүмкін сөздер мен сөз тіркестерін болдырмауға, оның шарт жобасының мазмұндық сапасын - шарт мәтіні тілінің айқындығын, дәлдігін, нақтылығын, дұрыстығын, шын мәнінде қолдануға жарамды болуын қамтамасыз етуге ықпал етеді.

Халықаралық шарттар жобаларына жүргізілетін лингвистикалық сараптама тәжірибесінде бүгінгі күні жиі кездесетін және тентүпұсқалықты анықтауда қиындық туындататын жайт – шет тілдерден аударылған шарттардың орыс тіліндегі жобаларындағы тілдік талаптарды бұзатын лексикалық, стильдік және грамматикалық олқылықтармен қоса ішінара заңдық-техникалық (ресімдеу бойынша) және логикалық кемшіліктерге жол берілуі болып табылады. Бұл шет тілдерінен аударылатын жобалар сапасын жетілдіруді талап етеді.

Әзірлеуші органдармен Лингвистикалық сараптамаға ұсынылған мемлекетаралық, үкіметаралық, ведомствоаралық халықаралық шарттар жобаларының басым көпшілігі екіжақты және көпжақты шарттар, бірқатары шет тілдерінен тікелей орыс тіліне және орыс тілінен қазақ тіліне аударыла отырып әзірленген шарттар жобалары болды.

2017 жылы Лингвистика орталығына сараптамаға 165 халықаралық шарт жобасы, (олардың 9-ы сапасының төмен болуы, құжаттардың толық ұсынылмауы себепті кері қайтарылды), ал 2018 жылдың 7 айында сараптамаға 90-нан аса халықаралық шарт жобасы түсті³. Лингвистикалық сараптамаға ұсынылған халықаралық шарт жобаларының реттеу объектілері түрлі саладағы ынтымақтастықтарды қамтыды⁴.

Халықаралық шарттар жобаларына лингвистикалық сараптама жүргізу барысында әзірлеушілерге жобалардың қазақ тіліндегі мәтіндеріндегі заңдық-техникалық (ресімдеу бойынша) және тілдік нормаларды бұзатын кемшіліктерді түзету жөнінде ұсынымдар беріледі.

Сараптама жүргізу кезінде лексикалық, грамматикалық, стильдік нормалардың

сақталмауы, атап айтқанда:

- сөздердің, сөз тіркестерінің, терминдердің мағынасын дәл жазбау, терминдерді жазудағы бірізділікті сақтамау;

- орыс тілі мен қазақ тілінің грамматикалық ерекшеліктерін ескермеу, көбіне септік, көптік және жекеше жалғауларды дұрыс жазбау, емле қателерге жол беру;

- орыс тіліндегі мәтінде құқық нормасын ұзақ сөз тіркестерімен не сөйлем көлемін артық жазумен түсінуді қиындататын стильдік кемшіліктер;

- мәтіндерді аудармай не басқа ескі нұсқасымен ұсыну;

- мәтін құрылымын дұрыс ресімдемеу, жобада өзгерістер мен толықтырулар редакциясын қолданыстағы актіге сәйкестікке келтірмей ұсыну сияқты кемшіліктер кездесіп отырды.

Сонымен бірге нысаны ұқсас халықаралық шарттарды «Әділет» Қазақстан Республикасы нормативтік құқықтық актілер ақпараттық-құқықтық жүйесінен қарап, үлгі ретінде пайдаланудың, ұғымдар мен терминдердің пайдалану тәжірибесін зерделеудің ескерілмеуі жиі кездесті. Мысал ретінде қылмыстық құқықтық көмек көрсету саласындағы ынтымақтастық мәселелеріне қатысты 2018 жылы Бас прокуратура ұсынған халықаралық шарттар жобаларына жүргізілген лингвистикалық сараптамаға тәжірибесімен бөлісуге болады.

Шарт атауының жазылуы дұрыс:

«Договор между Республикой Казахстан и Республикой Македония о выдаче лиц» - «Қазақстан Республикасы мен Македония Республикасы арасындағы адамдарды ұстап беру туралы шарт»;

Жоба мәтінінде «из-под стражи» деген сөз дұрыс аударылмаған:

«вправе освободить лицо из-под стражи и отказать в его выдаче за это же преступление» - «адамды қамаудан босатуға және дәл осы қылмыс үшін оны ұстап беруден бас тартуға» (дұрысы: «адамды күзетпен ұстаудан босатуға және дәл осы қылмыс үшін оны ұстап беруден бас тартуға құқылы.»).

Жоба мәтінінде «задержании» деген сөз дұрыс аударылмаған:

«Постановлении об аресте или задержании» - «қамаққа алу немесе қамауда ұстау туралы қаулылардың» (дұрысы: «қамаққа алу немесе ұстап алу туралы қаулылардың»)⁵.

Шарт атауында «лиц» деген сөз жазылмаған:

³ Лингвистикалық сараптамаға түскен халықаралық шарттар жобаларын тіркеу журналы (31.07.2018ж. жағдай бойынша)

⁴ Лингвистика орталығының 2017 жылға арналған есебі (2017 жылғы 20 желтоқсандағы жағдай бойынша)

⁵ Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының 2018 жылғы 4 сәуірдегі № 2-013620-18-22127 хатымен жолданған «Қазақстан Республикасы мен Македония Республикасы арасындағы адамдарды ұстап беру туралы шарт» жобасы

«Договор между Республикой Казахстан и Малайзией о выдаче» - «Қазақстан Республикасы мен Малайзия арасындағы ұстап беру туралы шарт»;

Жоба мәтінінде «из-под стражи» деген сөз дұрыс аударылмаған:

«лицо может быть освобождено из-под стражи» - «адам қамаудан босатылуы мүмкін» (дұрысы: «адам күзетпен ұстаудан босатылуы мүмкін»)

Жоба мәтінінде «арест» деген сөз дұрыс аударылмаған:

«временный арест» - «уақытша қамау» (дұрысы: «уақытша қамаққа алу»).

Жоба мәтінінде «без привязки какой либо третьей стороне или международному трибуналу» - «қандай да бір үшінші тарапты немесе халықаралық трибуналдың байлауынсыз» деген сөз тіркестерінде «без привязки ... трибуналу» деген сөздер «трибуналдың байлауынсыз» деп жалғаулық дұрыс жалғанбай аударылып, мағынасы дұрыс берілмеген (дұрысы: «трибуналды байланыстырмай»);

Сондай-ақ «внутригосударственных процедур» деген сөздер «мемлекеттік рәсімдерді» деп дұрыс аударылмаған (дұрысы: «мемлекетшілік рәсімдерді»⁶).

Халықаралық құқықтық нормаларда белгілі процесті белгілеуде мағыналық жүктемені білдіретін осы сияқты түрлі терминдер

қолданылады.

Ал шарт жобасында әрбір сөздің, сөз тіркесінің, терминнің белгілі ұғым мен мағынаны қамтып, түпнұсқадағы ұғымға жақын, мағынасы дәл әрі қабылдауға түсінікті болуы маңызды.

Шарт жобасының теңтүпнұсқалығының қамтамасыз етілуі оның құқықтық мазмұны мен құрылымның дұрыс, қолданылатын нысанына сай функционалдық міндетін атқаратын акт ретінде қалыптастыруға мүмкіндік жасайды.

Халықаралық шарттар жобаларына лингвистикалық сараптама жүргізу - халықаралық шарттар жобаларының теңнұсқалығын, заң тілі стилі ерекшеліктері мен тілдік нормалардың сақталуын, ондағы заң лексикасының қолданылуын жетілдіруге бағытталған нәтижелі шара екендігін айтуға болады.

Ал қолданыстағы заңнаманы зерделейтін болсақ кейбір халықаралық шарттар мәтіндерінде де мағына дәлдігінің сақталмауы, терминдер мен сөз тіркестерінің дұрыс пайдаланылмауы және бірізділіктің болмауы сияқты лексикалық, стильдік кемшіліктермен қатар грамматикалық кемшіліктерге де жол берілгендігін байқауға болады. Мұндай кемшіліктердің бірқатары қолданыстағы халықаралық шарттарда жиі кездеседі. Мысалы:

1. «Қазақстан Республикасы мен Қытай Халық Республикасы арасындағы сотталған адамдарды беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2010 жылғы 27 қыркүйектегі № 1074 Жарлығы, 12-бап.

Қолданыстағы нұсқа:
«Заң құзырын сақтау» -
«Сохранение юрисдикции»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
Юрисдикцияны сақтау

2. «Қазақстан Республикасы мен Үндістан Республикасы арасындағы ұстап беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 22 қаңтардағы № 730 Жарлығы, 1-баптың 2-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«заң құзырын» - «юрисдикцию»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«юрисдикцияны»

3. «Қазақстан Республикасы мен Бразилия Федеративтік Республикасы арасындағы сотталған адамдарды беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2017 жылғы 17 шілдедегі № 523 Жарлығы, 11-баптың 1-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«үкімдерді қайта қарау бойынша юрисдикцияға ие болады.» -
«обладает юрисдикцией по пересмотру вынесенных приговоров»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«шығарылған үкімдерді қайта қарау бойынша юрисдикцияға ие болады»

⁶ Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының 2018 жылғы 17 мамырдағы № 2-013601-18-32420 хатымен жіберілген «Қазақстан Республикасы мен Малайзия арасындағы ұстап беру туралы шарт» жобасы

4. «Қазақстан Республикасы мен Біріккен Араб Әмірліктері арасындағы қылмыстық істер бойынша өзара құқықтық көмек көрсету туралы келісімге қол қою туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 14 наурыздағы № 767 Жарлығы, 3-баптың 2-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:

«адамдардың немесе заттардың орналасқан жерін және ұқсастығын анықтау» - «определение места нахождения и идентификация лиц или предметов»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:

«адамдардың немесе заттардың орналасқан жерін және идентификациялығын анықтау»

5. «Қазақстан Республикасы мен Біріккен Араб Әмірліктері арасындағы қылмыстық істер бойынша өзара құқықтық көмек көрсету туралы келісімге қол қою туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 14 наурыздағы № 767 Жарлығы, 14-бап.

Қолданыстағы нұсқа:

«Адамдардың немесе заттардың орналасқан жері немесе ұқсастығы» - «Местонахождение или идентификация лиц или предметов»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:

«адамдардың немесе заттардың орналасқан жері немесе идентификациялығы»

6. 2015 жылғы 16 шілдедегі № 331-V Қазақстан Республикасының Заңымен ратификацияланған «Қазақстан Республикасы мен Америка Құрама Штаттары арасындағы қылмыстық істер бойынша өзара құқықтық көмек туралы шарт», 12-бап.

Қолданыстағы нұсқа:

«12-бап. Адамдардың немесе заттардың орналасқан жерін анықтау немесе оларды сәйкестендіру» - «Статья 12. Установление местонахождения или идентификация лиц или предметов»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:

«адамдардың немесе заттардың орналасқан жерін анықтау немесе оларды идентификациялау»

7. «Қазақстан Республикасы мен Вьетнам Социалистік Республикасы арасындағы ұстап беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2017 жылғы 23 мамырдағы № 482 Жарлығы, 7-баптың 1-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:

«жеке басын сәйкестендіру» - «идентификации личности»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:

дұрыс

8. Қазақстан Республикасы Ішкі істер министрлігі мен Ресей Федерациясы Ішкі істер министрлігі арасындағы ынтымақтастық туралы Келісім, Сочи қ., 2008 жылғы 23 қазан, 3-баптың 1-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:

«есірткі құралдары мен психотроптық заттарды зерттеудің және сәйкестендірудің жаңа әдістері» - «о новых методах исследования и идентификации наркотических средств и психотропных веществ»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:

«есірткі құралдары мен психотроптық заттарды зерттеудің және идентификациялаудың жаңа әдістері»

9. «Тауар таңбалары жөніндегі заңдар туралы Сингапур шартын ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2012 жылғы 8 сәуірдегі № 10-V Заңы, 13-бап (2) тармағы (i) тармақшасы.

Қолданыстағы нұсқа:

«таңбаның кез келген бейнесін

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:

«таңбаның кез келген бейнесін

немесе басқа да сәйкестендіруді ұсыну» - «любое представление или другая идентификация знака»

немесе басқа да идентификаттауды ұсыну»

10. 2015 жылғы 16 шілдедегі № 331-V Қазақстан Республикасының Заңымен ратификацияланған «Қазақстан Республикасы мен Америка Құрама Штаттары арасындағы қылмыстық істер бойынша өзара құқықтық көмек туралы шарт», 9-бап.

Қолданыстағы нұсқа:
«төлнұсқалығын анықтаусыз және заңдастырусыз» - «установления подлинности и легализации»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
дұрыс

11. «Қазақстан Республикасы мен Қытай Халық Республикасы арасындағы сотталған адамдарды беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2010 жылғы 27 қыркүйектегі № 1074 Жарлығы, 17-бап.

«расталусыз және заңдастырылусыз» - «без подтверждения или легализации»

«л», «ыл» жалғауы артық.
«растаусыз және заңдастырусыз»

12. «Қазақстан Республикасы мен Түркия Республикасы арасындағы сотталған адамдарды беру туралы келісімді ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2013 жылғы 20 қарашадағы № 143-V Заңы, 7-баптың 4-тарағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«авторын белгілеместен және заңдастырмай» - «без авторизации и легализации»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«авторын белгілемей және заңдастырусыз пайдаланылады»

13. «Қазақстан Республикасы мен Сауд Арабиясы Корольдігі арасындағы сотталған адамдарды беру туралы келісім» Қазақстан Республикасы Президентінің 2014 жылғы 5 қарашадағы № 943 Жарлығы, 17-бап.

Қолданыстағы нұсқа:
«аумағында одан әрі расталмай немесе заңдастырылмай пайдаланылуға тиіс.» - «должны быть использованы на территории другой Стороны без дальнейшего подтверждения или легализации.»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«аумағында одан әрі растаусыз немесе заңдастырусыз пайдаланылуға тиіс.»

14. «Қазақстан Республикасы мен Үндістан Республикасы арасындағы ұстап беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 22 қаңтардағы № 730 Жарлығы, 16-баптың 2-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«өлуіне» - «смерти»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«қайтыс болуына»

15. «Қазақстан Республикасы мен Бразилия Федеративтік Республикасы арасындағы сотталған адамдарды беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2017 жылғы 17 шілдедегі № 523 Жарлығы, 9-бап.

Қолданыстағы нұсқа:
«қайтыс болған» - «смерти»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
дұрыс

16. «Қазақстан Республикасы мен Үндістан Республикасы арасындағы ұстап беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 22 қаңтардағы № 730 Жарлығы, 8-баптың 1, 3-тармақтары.

Қолданыстағы нұсқа:
«іс бойынша өндіріс жүргізу» - «производство по делу»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«іс бойынша іс жүргізу»

17. «Қазақстан Республикасы мен Біріккен Араб Әмірліктері арасындағы қылмыстық істер бойынша өзара құқықтық көмек көрсету туралы келісімге қол қою туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 14 наурыздағы № 767 Жарлығы, 3-баптың 2-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«кылмыстық істер бойынша тергеу, ізге түсу және іс жүргізу әрекеттерін» - «взаимную помощь в расследовании, преследовании и процессуальных действиях по уголовным делам.»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
кылмыстық істер бойынша тергеп-тексеру, қудалау және іс жүргізу әрекеттерін»

18. Қазақстан Республикасы Ішкі істер министрлігі мен Ресей Федерациясы Ішкі істер министрлігі арасындағы ынтымақтастық туралы Келісім, Сочи қ., 2008 жылғы 23 қазан, 3-баптың 1-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«кылмыстық қудалаудан» - «уголовного преследования»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
дұрыс

19. «Қазақстан Республикасы мен Түркия Республикасы арасындағы сотталған адамдарды беру туралы келісімді ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2013 жылғы 20 қарашадағы № 143-V Заңы, 16-бап.

Қолданыстағы нұсқа:
«қамаудан қашып кетсе» - «побег из-под стражи»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«күзетпен ұстаудан қашып кетсе»

20. «Қазақстан Республикасы мен Италия Республикасы арасындағы Адамдарды ұстап беру туралы шартқа қол қою туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2013 жылғы 11 қарашадағы № 686 Жарлығы, 7-баптың 2-тармағының б) тармақшасы.

Қолданыстағы нұсқа:
«адамды соттауға дейін оны күзетпен ұстау туралы мәлімет қоса беріледі.» - «сведения о содержании лица под стражей до его осуждения.»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
дұрыс

21. «Қазақстан Республикасы мен Біріккен Араб Әмірліктері арасындағы қылмыстық істер бойынша өзара құқықтық көмек көрсету туралы келісімге қол қою туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 14 наурыздағы № 767 Жарлығы, 3-баптың 1-тармағы.

Қолданыстағы нұсқа:
«кез-келген»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
кез келген

22. Қазақстан Республикасы Ішкі істер министрлігі мен Ресей Федерациясы Ішкі істер министрлігі арасындағы ынтымақтастық туралы Келісім, Сочи қ., 2008 жылғы 23 қазан.

Қолданыстағы нұсқа:
Қазақстан Республикасы Ішкі істер Министрлігі мен Ресей Федерациясы Ішкі істер министрлігі арасындағы ынтымақтастық туралы Келісім

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
Қазақстан Республикасы Ішкі істер министрлігі мен Ресей Федерациясы Ішкі істер министрлігі арасындағы ынтымақтастық туралы келісім

23. «Қазақстан Республикасы мен Үндістан Республикасы арасындағы ұстап беру туралы шарт» Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 22 қаңтардағы № 730 Жарлығы, 7-бап.

Қолданыстағы нұсқа:
«5-бабының 1.1-тармағына» - пунктом 1.1 статьи 5»

Ұсынылатын дұрыс нұсқа:
«5-баптың 1.1-тармағына»

Республикалық терминология комиссиясы «жеке басын сәйкестендіру «ЖСН» - «идентификации личности (ИИН)» тіркесінде ғана «сәйкестендіру» деп, ал қалған жағдайларда «идентификация» түрінде пайдалануды белгілеген. Алайда, қолданыста әртүрлі пайдаланылуда.

Юрисдикция (лат. *jurisdictio* – сот ісін жүргізу) термині жалпы алғанда мемлекеттік органдар немесе мемлекет құзырына жататын құқықтық билік сипатындағы құзырет, сондай-ақ азаматтық, әкімшілік, қылмыстық істерді қарау бойынша сот билігі органдарының қызметі. «Юрисдикция» терминінің мағынасы «құзырет» (биліктік өкілеттілік) ұғымымен тең мағынада [4, 176.].

«Юрисдикция» термині Қазақстан Республикасы Үкіметінің жанындағы Республикалық терминология комиссиясының 2015 жылғы 6 қазандағы отырысында «юрисдикция; заңдық құзыры» болып бекітілді. Осы мысалдарға зер сала отырып, қолданыстағы заңнамадағы мұндай кемшіліктерді шарттарға өзгерістер енгізу арқылы түзетіп отыру қажет. Онымен бірге, терминдерді дұрыс пайдаланудың жолдары: 1) мағыналық аударма жасау; 2) тілден соған сай балама табу; 3) екеуіне бағынбаған жағдайда қазақ тілінің заңдарына ыңғайлау, басқа тілден термин алу арқылы [5, 41-б], 4) сала бойынша терминдердің қолданысын саралай отырып нақты бір терминді пайдалануды назарға алу болуы қажет.

Қолданыстағы заңнамадағы, оның ішінде халықаралық шарттарда терминдерге қатысты мәселелердің шешімі болатын маңызды тұжырымдарды қазақ тіл білімі саласындағы белгілі ғылымдар А. Байтұрысыновтың, Қ. Жұбановтың, Ә. Қайдардың, Ө. Айтбаевтың, Қ. Шерубайұлының еңбектерінде қамтылғандығын атап өтуге болады.

Қорыта айтқанда, тілші, терминолог, ғалым Қ. Шерубайұлы тұжырымдағанындай: «терминологияны біріздендіру жұмысы ең алдымен, ұғым мазмұнын дәл бермейтін, терминге қойылатын талаптарға сай келмейтін атаулардан арылып, сәтсіз жасалған баламалар мен терминологияда ретсіздік туғызып, жарыса қолданып жүрген нұсқаларды сараптан өткізіп, солардың бірін тілде орнықтырудан бастау алып», яғни «мемлекеттік мәртебеге ие болған қазақ тілінің мүддесін көздей отырып жүзеге асырылуы қажет» [6, 124-125-б.].

Қолданыстағы заңнаманы толықтыратын заң жобалары мен халықаралық шарт жобаларын әзірлеуде де осыларды назарға алу қажет.

Қылмыстық көмек көрсету бойынша ха-

лықаралық шарттар қылмыстық әрекет жасаған және мемлекет аумағынан тыс жерлерде жүрген адамдарға қатысты жазалау қағидатын жүзеге асыруда шет мемлекеттермен ынтымақтастық жасаудың, мемлекеттер арасындағы туындайтын дауларды әлемдік деңгейде шешудің бірден-бір құралы [7, 256-б]. Ал халықаралық шарттардың сапалы болуы халықаралық ортада ұлттық мүдделерді қорғаудың, түрлі салаларындағы қатынастарды реттеудің негізі.

Бүгінгі күнгі халықаралық шарттар мәтіндеріне қатысты тілдік кемшіліктердің жиі кездесуі жобаны әзірлеу жұмыстарына бақылаудың тиісті дәрежеде үйлестірілмеуінен. Өйткені жобаны әзірлеу барысында кейбір мемлекеттік органдарда заң жобасы асығыс әзірленіп, олардың мәтіндерін мамандар өздері қалайтын сөздіктерге сүйеніп әзірлеп, пысықтаусыз лингвистикалық сараптамаға жөнелтіп жатады.

Онымен бірге заң мәтіндерін әзірлеу ісінде мамандарды әдістемелік құралдармен таныстырудың, мәтінмен жұмыс істеу әдістерін меңгертудің және олардың тәжірибесін жетілдірудің, сондай-ақ заңнамадағы терминдерді бірізге түсірудің жалпыға ортақ тетіктері [8, 52-79 б.] әлі толығымен ойластырылмағандығын көруге болады. Бұл мәселе – үкіметтік деңгейде қарастырылған жағдайда ғана нәтиже бертін мәселелердің қатарында қалып отыр.

Осы орайда Қазақстан Республикасының Президенті Н. Назарбаев 2018 жылғы 10 қаңтардағы Қазақстан халқына арнаған «Төртінші өнеркәсіптік революция жағдайындағы дамудың жаңа мүмкіндіктері» атты Жолдауында: «Қазақстандықтардың болашағы – қазақ, орыс және ағылшын тілдерін еркін меңгеруінде. Егер біз қазақ тілі ғұмырлы болсын десек, оны жөнсіз терминологиямен қиындатпай, қазіргі заманға лайықтауымыз қажет, қазақ тілін халықаралық деңгейге жақындату керек...»⁷ деп келешек бағытымызды нақтылап көрсеткен тұжырымының маңыздылығын атауға болады.

Еліміз латын әліпбиіне көшу қарсаңында тұрған кезеңінде бұл мәселе заң шығармашылығымен айналысатын мемлекеттік органдардың тиісті құрылымдарының үйлесімді жұмыс істеуінен бастап, тілдік нормамызды, оның ішінде заң стилі талаптарын, терминологияны пайдалану қағидалары мен ғылыми-әдістемелік негіздерін, мамандардың кәсіби біліктілігін арттыру сияқты көптеген мәселелерді қайта қарауды алға қояды.

⁷ Қазақстан Республикасының Президенті Н. Назарбаевтың 2018 жылғы 10 қаңтардағы Қазақстан халқына арнаған «Төртінші өнеркәсіптік революция жағдайындағы дамудың жаңа мүмкіндіктері» атты Жолдауы// www.akorda.kz/ қол жеткізу күні 01.08.2018ж

ӘДЕБИЕТТЕР

1. Нарикбаев М.С. Послание главы государства народу Казахстана «Нурлы жол - путь в будущее»: вопросы правового обеспечения // Ұлттық және халықаралық құқықтың өзара әрекеттестігі = Взаимодействие национального и международного права: материалы круглого стола. - Университет КазГЮУ. 15 мая 2015г. - Астана: ТОО «КазГЮУ Консалтинг». - 2015. - 152с.
2. Калиева Э.А. Проблемы совершенствования законодательства Республики Казахстан о международных договорах // Ұлттық және халықаралық құқықтың өзара әрекеттестігі = Взаимодействие национального и международного права: материалы круглого стола. – Университет КазГЮУ. 15 мая 2015г. - Астана: ТОО «КазГЮУ Консалтинг». - 2015. - 152с.
3. Юридическая техника: учебное пособие/ Н.А.Власенко, А.И.Абрамова, Г.Т.Чернобель и др. - 2-е издание, перераб. и доп.-М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; Юстиция, 2018. - 320с.
4. Черняков А.А. Право, закон, правозаконность: вопросы обновления действующего права и проблемы нормативной терминологии. – Алматы, Юрист, 2001. – 190 с.
5. Сыртқы саясат саласындағы терминдер және олардың қолданылуы: дөңгелек үстел материалдары/ құраст. Сәлемов С., Азабаева Г., Мәмбетов М.; жауапты ред. Ш. Құрманбайұлы. Қазақстан Республикасының Мәдениет министрлігі. - Алматы, 2011. – 72 б.
6. Ш. Құрманбайұлы Терминтану: оқу құралы. – Астана, 2009. -160 б.
7. Сарсембаев М.А., Сарсембаев К.М. Международное право. Общая и особенная части: учебник. - Алматы: Жеті жарғы, 2009. - 408с.
8. Аударма. Термин. Сөзжасам. (аудармашыларға, тіл мамандарына, жалпы көпшілікке арналған әдістемелік). Жауапты шығарушы Ө.Ақыпбекұлы. Астана, 2006. - 224б.

REFERENCES

1. Narikbaev M.S. Poslanie glavy gosudarstva narodu Kazahstana «Nurly zhol - put 'v budushhee»: voprosy pravovogo obespechenija // Ұлттық және халықаралық құқықтың өзара әрекеттестігі = Vzaimodejstvie nacional'nogo i mezhdunarodnogo prava: materialy kruglogo stola. - Universitet KazGJuU. 15 maja 2015g. - Astana: TOO «KazGJuU Konsalting». - 2015. - 152s.
2. Kalieva Je.A. Problemy sovershenstvovaniya zakonodatel'stva Respubliki Kazahstan o mezhdunarodnyh dogovorah // Ұлттық және халықаралық құқықтың өзара әрекеттестігі = Vzaimodejstvie nacional'nogo i mezhdunarodnogo prava: materialy kruglogo stola. – Universitet KazGJuU. 15 maja 2015g. - Astana: TOO «KazGJuU Konsalting». - 2015. - 152s.
3. Juridicheskaja tehnika: uchebnoe posobie/ N.A.Vlasenko, A.I.Abramova, G.T.Chernobel' i dr. - 2-e izdanie, pererab. i dop.-M.: Institut zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii; Justicija, 2018. - 320s.
4. Chernjakov A.A. Pravo, zakon, pravozakonnost': voprosy obnovlenija dejstvujushhego prava i problemy normativnoj terminologii. – Almaty, Jurist, 2001. – 190 s.
5. Syrtқы sajasat salasyndaғы terminder және olardıң қoldanylyу: дөңгелек үстел материалдары/ құраст. SәleMOV S., Azabaeva G., Mәмbetov M.; zhauapty red. Sh. Құрманбайұлы. Қазақстан Respublikasynың Mәdeniet ministrлігі. - Almaty, 2011. – 72 b.
6. Sh. Құрманбайұлы Termintanu: оқу құралы. – Astana, 2009. -160 b.
7. Sarsembaev M.A., Sarsembaev K.M. Mezhdunarodnoe pravo. Obshhaja i osobennaja chasti: uchebник. - Almaty: Zheti zharғы, 2009. - 408s.
8. Audarma. Termin. Sөzзhasam. (audarmashylarға, til mamandaryna, zhalpy көpshilikke arналған әdistemelik). Zhauapty shyғarushy Ө.Ақыпбекұлы. Astana, 2006. - 224b.

УДК 347.63 (574)+(1-87)

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЗАҢНАМАСЫ БОЙЫНША БАЛАНЫҢ ЖЕКЕ МҮЛІКТІК ЕМЕС ҚҰҚЫҚТАРЫН ҚОРҒАУДЫҢ КЕЙБІР МӘСЕЛЕЛЕРІ

Маржангуль Турсунхановна Акимжанова

Академик Е.А.Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университетінің докторанты, Қарағанды,
Қазақстан Республикасы; e-mail: makimzhanova@inbox.ru

Түйін сөздер: баланың жеке мүліктік емес құқықтары; іске асыру; халықаралық стандарттар; Қазақстан Республикасы; бала құқықтарын қорғау

Аннотация. Зерттеудің мақсаты балалардың құқықтарына қатысты халықаралық құқық нормаларын іске асырудың құқық қолдану практикасының теориялық ережелерін және проблемаларын, соның ішінде Қазақстан Республикасының ұлттық заңнамасында жеке мүліктік емес құқықтарды кешенді талдау, ұлттық заңнаманы жетілдіруге бағытталған ұсыныстар әзірлеу болып табылады.

Бала құқықтары туралы конвенция нормалары мен ұлттық заңнаманың салыстырмалы - құқықтық талдауы Қазақстанда бала құқықтары туралы конвенцияның ережелеріне сәйкес келтіру мақсатында өзінің ұлттық заңнамасын жетілдіру бойынша белсенді жұмыс жүргізіліп жатқанын атап өтуге мүмкіндік береді. Баланың заңмен реттелетін жеке мүліктік емес құқықтары, теориялық ұстанымдары, статистикалық деректер мұқият қаралып, сот практикасынан практикалық материалдар талданады.

Автор әзірлеген ұсыныстарды, жинақталған нақты материалдарды балалармен жұмыс істейтін, түрлі министрліктер мен ведомстволар, қазақстанның үкіметтік емес ұйымдары, ата-ана қауымдастығы және басқа да мүдделі тараптар мамандары жағдайды жақсарту және балалардың құқықтарын құрметтеу үшін қолдана алады. Сонымен қатар, зерттеудің нәтижелерін оқу үрдісінде «Қазақстан Республикасының отбасы құқығы» пәнін оқытуда, осы тақырып бойынша ғылыми зерттеулерде қолдануға болады.

Зерттеу негізі бойынша халықаралық құқықтық актілердің нормаларына сәйкес ұлттық заңнамада балалардың жеке мүліктік емес құқықтарын қорғау және іске асыруды жетілдіруге бағытталған тұжырымдар жасалды.

Мақаланы жазуда жеке-ғылыми және жалпы танымдық ғылыми әдістер қолданылды: нормативтік-логикалық, тарихи, салыстырмалы заң, аналитикалық, синтез, жүйелік-құқықтық және тағы басқа.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ЛИЧНЫХ НЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ РЕБЕНКА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Акимжанова Маржангуль Турсунхановна

Докторант Карагандинского государственного университета
им. академика Е.А. Букетова, г. Караганда,
Республика Казахстан; e-mail: makimzhanova@inbox.ru

Ключевые слова: личные неимущественные права ребенка; имплементация; международные стандарты; Республика Казахстан; защита прав ребенка.

Аннотация. Целью исследования является комплексный анализ теоретических положений и проблем правоприменительной практики имплементации международно-правовых норм о правах ребенка, в том числе и личных неимущественных прав в национальное законодательство Республики Казахстан, выработка предложений, направленных на совершенствование национального законодательства.

Проведенный сравнительно-правовой анализ норм Конвенции о правах законодательства с целью его приведения в соответствие с положениями Конвенции о правах ребенка. Тщательному анализу подвергнуты личные неимущественные права ребенка, регламентированные законодательством, теоретические положения, статистиче-

ские данные, проанализированы практические материалы из судебной практики.

Разработанные автором рекомендации и предложения, собранный фактический материал могут быть использованы специалистами, работающими с детьми, различными министерствами и ведомствами, неправительственными организациями Казахстана, родительской общественностью и другими заинтересованными сторонами для улучшения положения и соблюдения прав детей. Наряду с этим, результаты исследования могут найти применение в дальнейших научных исследованиях по данной проблематике, в учебном процессе при преподавании дисциплины «Семейное право Республики Казахстан».

На основании проведенного исследования сделаны выводы, направленные на совершенствование механизма защиты и реализации личных неимущественных прав детей в национальном законодательстве в соответствии с нормами международных правовых актов.

При написании статьи применялись частно-научные и общенаучные методы познания: нормативно-логический, исторический, сравнительное правоведение, аналитический, синтез, системно-правовой и другие.

SOME PROBLEMS IN PROTECTION OF PERSONAL NON-IMPORTANT RIGHTS OF THE CHILD UNDER THE LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Akimzhanova Marzhangul. T.

PhD the doctoral candidate, Faculty of law, Ye.A. Buketov Karaganda State University, Karagandy, Kazakhstan. e-mail: makimzhanova@inbox.ru

Keywords: *personal non-property rights of the child; the implementation; international standards; the Republic of Kazakhstan; the protection of children's rights.*

Abstract. *The aim of research is a comprehensive analysis of theoretical statements and problems of law enforcement practice of implementation of international legal standards on children's rights, including personal non-property rights in the Republic of Kazakhstan national legislation, development of proposals aimed to improvement of the national legislation.*

Conducted comparative legal analysis of the provisions of the Convention on the Child's Rights and the national legislation allows to note that Kazakhstan is actively working to improve the national legislation towards for bringing it into conformity with the provisions of the Convention on the Child's Rights. The personal non-property rights of the child regulated by legislation, theoretical positions, and statistics are subjected to a thorough analysis; practical materials of judicial practice are analyzed.

Recommendations and suggestions developed by the author, collected factual material can be used by professionals working with children, various ministries and departments, non-governmental organizations of Kazakhstan, parent community, and other interested parties to improve the situation and children's rights observance. Along with this, the research results can be used in further research on this issue, in the educational process in teaching discipline «Family Law of the Republic of Kazakhstan.»

The conclusions directed to improvement of the mechanism for the protection and realization of child's personal non-property rights in national legislation in conformity with international legal acts are based on the undertaken study.

Private research and common scientific methods of cognition: the regulatory logical, historical, comparative law, analytical, synthesis, system-legal and others are used in writing of the article.

Балалардың жеке мүліктік емес құқықтары заманауи кезеңде ғылыми зерттеулердің маңызды теориялық және тәжірибелік тақырыптарының бірі болып табылады, оның маңыздылығы соңғы онжылдықта бүкіл әлемде айтарлықтай өсті.

Құқықтық мемлекет құру жалпы адам құндылықтарының басымдылығымен, адам мен

азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын тануымен тығыз байланысты. Қазақстан Республикасы Конституциясына, жалпыға танылған халықаралық құқықтың қағидаттары мен нормаларын сәйкес Бала құқықтары мен бостандықтары туғаннан балаға тиесілі және мемлекет кепілдік етеді. Сонымен қатар, баланың жеке мүліктік емес құқықтарын қол-

Халықаралық деректермен салыстыра қарағанда, әзірге Қазақстандағы интернат мекемелеріндегі балалардың саны көрші мемлекеттердегі бала санына қарағанда едәуір жоғары елдердің бірі болып тұр.

Мемлекет жетім балалардың отбасында тұруы мен тәрбиеленуі үшін жағдай жасап күш салып отыр. Жетім балалар мен ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балалардың құқықтарын қорғау саласындағы қазақстандық саясат қолданыстағы жүйені деинституционализациялауға және балаларды отбасыларға орналастыруға бағытталған.

Қазақстан заңнамасына «қонақжай отбасылар», «қамқоршы отбасылар» ұғымдары енгізілген, «Республикалық жетім балалардың деректер қоры, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балалар және балаларды өз отбасыларында асырап алуға тілек білдірушілер қоры» құрылған. Соңғы бес жылда балалар үйлері азайып, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларды қамқорлықтың балама түрлеріне: патронаттық, асырап алатын отбасылар, отбасылық үлгідегі балалар үйлеріне орналастыру іске асырылуда. Барлық 27,274 баланың 21,051 деинституттандырылған (отбасыларға орналастырылған), 18,941 бала (69%) қамқорлыққа алынған, 1900 бала (7%) патронаттық тәрбиеленуде, 92 бала (0,3%) асырап алушылар отбасыларында тәрбиеленеді, отбасылық үлгідегі балалар үйінде - 118 бала (0,4%). Ата-анасының қамқорлығынсыз қалған - 6223 бала (23%), жаңа отбасы табылғанша 138 балаларға арналған ұйымдарда тұрып жатыр³.

ҚР Білім және ғылым министрлігінің жариялаған мәліметтеріне сәйкес, 2020 жылға дейін Қазақстанда отбасылық үлгідегі 9 балалар үйі пайда болады. Бүгін республикада 15 балалар үйі мен 11 отбасылық үлгідегі балалар деревнясы қызмет етуде [2]. Қарағанды облысында соңғы 5 жыл ішінде балалар үйінде тәрбиеленушілердің саны 100-150 адамға кеміген. 2013 жылдан бастап 2 балалар үйі, 1 жасөспірімдер үйі, 3 жетім балалар үйі, соның ішінде 1 жеке меншікте жабылған. Бірақ, «әлеуметтік жетімдер» санатына жатқызылған балалардың саны азаймай отыр [3, 103].

Жетім балаларды отбасылық орналастыру нысандарының ішінде бала асырап алу мәнді болып табылады. Бала құқықтары туралы Конвенцияға (21-бап) сәйкестендіріп ұлттық заңнамада қазақстандық азаматтардың бала

асырап алуға басым құқығы бекітілген, сондай-ақ қазақстандық азаматтардың балаларды асырап алу тәртібі жеңілдетілген (ҚР «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінің 13-тарауы).

Баланың мүдделерін жоғары деңгейде қамтамасыз ету қағидасының сақталуына кепілдік беретін 1993 жылғы 29 мамырда Гаагада қабылданған «Балаларды қорғау және баланы шетелдік асырап алуға қатысты ынтымақтастық туралы» конвенцияның нормалары ұлттық заңнамаға имплементацияланды⁴. Конвенцияның қойған талаптары бойынша ҚР Білім және ғылым министрлігі Қазақстан Республикасында шетелдік бала асырап алуға қатысты міндеттерді орындау үшін орталық орган ретінде тағайындалды.

ҚР «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінің 84-бабының 4-бөлімі бойынша: «Баланы туыстары, Қазақстан Республикасының аумағында және одан тыс жерде тұратын Қазақстан Республикасының азаматтары асырап алмаған жағдайларда ғана Қазақстан Республикасының азаматтары болып табылатын, Республикалық деректер банкінде орталықтандырылған есепте тұрған балалар шетелдіктерге асырап алуға берілуі мүмкін».

Сонымен қатар, сот тәжірибесі көрсеткендей, жеке жағдайларда соттар заң талаптарын бұзған. Мысалы, Қарағанды облыстық ювеналдық сотымен Испания азаматтары Г. және С.-тің арыздары бойынша 2012 жылы туылған кәмелетке толмаған А. – қыз баланы асырап алу туралы іс қаралған. Істі сот талқылауына әзірлеу кезінде уәкілетті органдардың кәмелетке толмаған баланың туыскандарын іздестіру және баланы Қазақстан азаматтарының асырап алу мүмкіндіктерін іздестіру бойынша жұмыстарды жүргізбегендерін сот анықтамаған. Тиісінше, сотқа қажетті материалдар табысталмаған.

«Ботакөз» Балалар үйі» атты мемлекеттік мекеме бала туралы анкета берумен шектелген, онда баланың туыскандары жоқ деп формальды түрде атап көрсетілген. Сондай-ақ баланы бастапқы, аймақтық және орталықтандырылған есепке тіркеу сәттерінен бастап сол баланы асырап алғысы келетін туыскандарына немесе Қазақстан Республикасының азаматтарына асырап алуға ұсынылғанын растайтын мәліметтер іс материалдарында жоқ болып шықты. Осындай мән-жайларға қарамастан сот Кодекстің 3-бабының 3-бөлімін бұзып,

³ Доклад о положении детей в Республике Казахстан. Астана, 2017 год // <http://www.bala-kkk.kz/sites/default/files/upload/files/Доклад%20%20рус%20Финал%21-книга%2С....%283%29.pdf> // Report on the situation of children in the Republic of Kazakhstan. Astana, 2017 <http://www.bala-kkk.kz/sites/default/files/upload/files/Доклад%20%20рус%20Финал%21-книга%2С....%283%29.pdf>

⁴ «Балаларды қорғау және баланы шетелдік асырап алуға қатысты ынтымақтастық туралы конвенцияны ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының 2010 жылғы 12 наурыздығы № 253-IV Заңы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z100000253>

жоғарыда аталған шетелдік асырап алушы азаматтардың арызын қабылдаған және істі мәні бойынша қараған.

Осындай формальдық әрекет сотпен келесі азаматтық іс қаралған жағдайда да орын алған: Франция азаматтары О. және А.-ның 2012 жылы туылған кәмелетке толмаған Г. – қыз баланы асырап алу туралы арызы бойынша азаматтық іс қаралған. Іс материалдарынан белгілі болғандай, Қазақстан азаматтарына асырап алуға ұсынылған балалардың тізімі іске тіркелген, алайда асырап алу сәтінде Г. тегімен тіркелген бала осы тізімде жоқ болып шықты.

Ақтөбе облысы ювеналдық сотында Канада азаматтары Д. және Я.-ның 2011 жылы туылған кәмелетке толмаған Т.-ны асырап алу туралы арызы қаралған. Баланың анасы кәмелетке толмаған. Іс материалдарында Хромтау ауданы Дон кентінде тұратын баланың әжесі туралы мәлімет болған. Бірақ, шетелдік азаматтардың баланы асырап алуы туралы істі жүргізу барысында қамқоршылық және қорғаншылық органы осындай мән-жайға қарамастан баланың басқа да туыскандарын анықтамаған, баланы туыскандарының отбасына беру мүмкіндіктерін қарастырмағаны белгілі болды⁵.

Сонымен, тәжірибе материалдарын зерттеу нәтижесінде анықтағанымыз, баланы туыскандарына немесе Қазақстан Республикасы азаматтарына тәрбиелеуге немесе асырап алуға беру мүмкіндіктерін іздестіру туралы мәселе кейбір соттармен формальды түрде айқындалады және балалар үйінің бастықтарының анықтамаларымен рәсімделеді, онда баланы Қазақстан азаматтары тарапынан асырап алуға өтініш білдірілмеді деген мәліметтер көрсетілген, қамқоршылық және қорғаншылық органдарының қорытындыларында да осындай мәліметтер берумен шектелген.

Халықаралық құқық нормасы – «Бала құқықтары туралы» конвенцияда көрсетілген баланың ата-анасын білу құқығы (7-бап)⁶ ұлттық заңнамада іске асырылмаған. «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексі бала асырап алу құпиясын белгілейді және ол заңмен қорғалады. «Баланың құқықтарын қорғау жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын ұйымдардың лауазымды тұлғалары, ата-аналар, туыстар, бала асырап алуда мемлекеттік тіркеуді жүзеге асыратын мемлекеттік органдар; бала асырап алу туралы шешім қабылдаған судьялар, сондай-ақ баланы асырап алу туралы хабардар болған басқа адамдар асырап алу құпиясын сақтауға міндетті (102-

бап). Осылайша, асырап алынған баланың өзінің биологиялық ата-анасын білу құқығы бұзылады.

Бала асырап алудың құпиялығын қамтамасыз ету үшін заңда мынадай кепілдіктер белгіленеді:

- асырап алушының өтініші бойынша асырап алынған баланың туған күні, алты айдан аспайтын мерзімге ғана сот шешімі бойынша өзгеруі мүмкін. Асырап алған баланың туған күніндегі өзгерістерге тек үш жасқа толмаған баланы асырап алған жағдайда ғана жол беріледі.

- туған жері. Асырап алған баланың туған жерінің өзгеруі тек Қазақстан Республикасының аумағында жасалады және баланың жасына қарамастан бала асырап алушының еркі бойынша жол беріледі (98-бап).

Біздің менталитетімізде бала асырап алудың құпиясын басқалардан және баланың өзінен жасыру норма болып табылады. Кеңестік дәуірден бері асырап алу құпиясына қатысты өзгеріс болған жоқ. Асырап алған ата-аналар тарапынан алдау, сатқындық балаға психологиялық жарақат әкелуі мүмкін. Бүгінгі күні ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларды асырап алуға, тәрбиелеуге отбасына алуға, асырауға қоғамның көзқарасы өзгерген, сәйкесінше асырап алуға деген қатынасты да түбегейлі өзгерту қажет және бұл қоғамда қалыпты құбылыс болуы керек.

ҚР «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінің нормалары Конвенцияның талаптарына сәйкестендірілген. ҚР «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінің 95-бабында Он жасқа толған баланы асырап алу үшін оның келісімі қажет. Баланың асырап алуға келісімін ата-аналарының не баланың басқа да заңды өкілдерінің, прокурордың қатысуымен сот анықтайды» деп атап көрсетілген.

Алайда, ҚР Азаматтық процесстік кодексінің 314-бабында: «Бала асырап алу туралы істерді сот бала асырап алушылардың өздерінің (бала асырап алушының), қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын орган өкілдерінің міндетті түрде қатысуымен қарайды. Қажет болған жағдайларда сот асырап алынатын баланың ата-аналарын (ата-анасын) немесе өзге де заңды өкілдерін, оның туыскандарын және басқа да мүдделі тұлғаларды, сондай-ақ он жасқа толған баланың өзін іске қатысуға тарта алады» делінген.

Мәселен, Ақтөбе облысы ювеналдық соты 2013 жылы 17 маусымда қаралған аза-

⁵ Обобщение судебной практики рассмотрения гражданских дел об усыновлении (удочерении) от 13.04.2013 года // Источник: Информационная система «Параграф», 10.02.2016.

⁶ «Бала құқықтары туралы Конвенцияны ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасының Жоғарғы Кеңесінің 1994 жылғы 8 маусымдағы қаулысы // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/B940001400>

маттық іс бойынша 1998 жылы туылған А.-кыз баланы асырап алу туралы азамат И.-дың арызы қанағаттандырылған. Істі қарау сәтінде А. – 14 жасқа толған, соған қарамастан сотта істі қарау барысында қатыстырылмаған, іс материалдарына білім беру органына жолданған баланың өзін асырап алу туралы жазбаша өтініші тіркелген. Сот отырысына баланың ата-анасы қатыстырылмаған⁷.

Бұл норма Бала құқықтары туралы Конвенцияның 12-бабына толық сәйкес келмейді деп есептейміз, онда балаға оған қатысты барлық мәселелер бойынша осы ой-пікірлерді еркін білдіру құқығын қамтамасыз ету міндеттелген, бұл ретте баланың жасына және өсіп-жетілуіне сәйкес баланың ой-пікіріне тиісті түрде назар аударылады. Осы мақсатпен, атап айтқанда, балаға қатысты кез келген сот немесе әкімшілік іс қарау барысында не тікелей өзі не болмаса өкілі немесе тиісті орган арқылы ұлттық заңнаманың процессуалдық нормаларымен көзделген тәртіпте оны тыңдау мүмкіндігі беріледі.

Ал, сот тәжірибесінде заңның бұл талабы кейбір жағдайларда мүлдем сақталмайды. Мәселен, Ақмола облысы ювеналдық сотында азамат Н.-ның арызы бойынша жұбайының бірінші некесінен туылған, 1999 жылы туылған К. – қыз баланы асырап алу туралы азаматтық іс қаралған. Істі қарау сәтінде қыз бала 14 жасқа толған. Сот отырысына кәмелетке толмаған К. қатыспаған, оны өгей әкесі Н.-ның асырап алуына келісімі сотпен анықталмаған. Арыз қанағаттандырылған.

Осы сотпен азамат Б.-ның жұбайы М.-ның 2004 жылы туылған қызын асырап алу туралы арызы қаралған. Соттың шешімімен арыз қанағаттандырылған. Сот шешімі шығарылған сәтте қыз бала 10 жасқа толғанына қарамастан, сот қыз баланың оны асырап алуға келісімін алмағаны белгілі болды⁸.

Қазақстан Республикасының «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінде баланың өз пікірін білдіру құқығы бекітілген. «Бала отбасында өз мүдделеріне әсер ететін кез-келген мәселе бойынша шешім қабылдаған кезде өз пікірін білдіруге құқылы, сондай-ақ кез-келген сот немесе әкімшілік талқылау бойынша тыңдалуы керек. Он жасқа толған баланың пікірін ескеру, міндетті болып табылады» (62-бап).

М.В. Антокольскаяның айтуынша, баланың өз пікірін білдіруге құқығы төменде-

гілермен ерекшеленеді: баланың пікірін ескеру, біріншіден, ол тыңдалады; екіншіден, егер сіз баланың пікірімен келіспесеңіз, онда оның мүдделерін қозғайтын мәселелерді шешетіндер не себепті баланың тілектерін орындамау керек деп есептейтінін дәлелдеуі керек [4, 189]. Он жасқа толған баланың пікірін ескеру, оның мүдделеріне қайшы келетін жағдайды қоспағанда, міндетті болып табылады.

Осы уақытқа дейін Қазақстанның ұлттық заңнамасы «Баланың құқықтары туралы» Конвенцияның 12-бабында бекітілген балаға әсер ететін барлық мәселелер бойынша өз пікірін еркін білдіру құқығын жүзеге асырмайды. Бала пікірін айтуға болатын 10 жасқа дейінгі жас шамасы Конвенцияның 12-бабына қайшы келеді, онда «баланың көзқарасына баланың жасына және жетілуіне сәйкес назар аударылатыны» қарастырылған». Сот тәжірибесін талдауы баланың тұрғылықты жері туралы азаматтық істерді қарау кезінде, бөлек тұратын ата-аналар баламен қарым-қатынас уақытын белгілегенде, ата-анасына, туыскандарына байланысы жасына қарамастан, баланың пікірін ескеру қажеттілігін растайды⁹.

Қазақстан Республикасының «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінің 62-бабына сәйкес он жасқа толған баланың пікірін өз мүдделеріне қайшы келетін жағдайларды қоспағанда ескеру міндетті, егер ол он жасқа толса балаға сауалнама жүргізіледі, бұл «Бала құқықтары туралы» Конвенцияға ғана емес, сондай-ақ келтірілген ережеге де қайшы келеді.

Осы қарама-қайшылықтарды жою және сот тәжірибесін біртұтастығын қамтамасыз ету үшін, өз мүдделеріне әсер ететін кез-келген мәселені шешу кезінде он жасына қарамастан өз көзқарасын қалыптастыра алатын баланың пікірін ескеру қажет. Осыған байланысты, баланың заңнамада белгіленген ең төменгі жасын жою ұсынылады, кәмелетке толмаған баланың құқықтары мен мүдделерін қозғайтын істерде сот талқылауы барысында өз көзқарасын білдіре алатын бала тыңдалуға құқылы.

Бала құқықтары туралы конвенцияның 8-бабы қатысушы-мемлекет баланың өз жеке басын, оның ішінде азаматтығын, атын және отбасылық қатынастарын заңда қарастырылғандай сақтау құқығын, заңсыз араласуға жол бермеу міндетін қарастырады.

«Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы ту-

⁷ Обобщение судебной практики рассмотрения гражданских дел об усыновлении (удочерении) от 13.04.2013 года // Источник: Информационная система «Параграф», 10.02.2016.

⁸ Обобщение судебной практики рассмотрения гражданских дел об усыновлении (удочерении) от 13.04.2013 года // Источник: Информационная система «Параграф», 10.02.2016.

⁹ Обобщение судебной практики рассмотрения гражданских дел об усыновлении (удочерении) от 13.04.2013 года // Источник: Информационная система «Параграф», 10.02.2016. // Generalization of the judicial practice of considering civil cases of adoption of April 13, 2013 // Source: Paragraph Information System, 10.02.2016.

ралы» Кодекстің 61-бабына сәйкес бала ата-аналарымен, ата-әжелерімен, ағаларымен, апасыңілілерімен, және басқа да туысқандарымен қарым-қатынас жасауға құқылы. Ата-анасының некесін (некесін) бұзу, оны жарамсыз деп тану немесе ата-анасының бөлек тұруы баланың құқықтарына әсер етпеуі керек. Яғни, ұлттық менталитетті ескерсек, бала тек ата-аналарына ғана тән емес, әжесінде тәрбиеленіп, ата-әжесіне және басқа да туыстарына тән болуы мүмкін. Сот тәжірибесінде бұл құқық нормасы талай рет талқыға түскен.

Атап айтқанда, кейбір соттар әжелердің немерелерімен қарым-қатынас жасау уақытын анықтауға қатысты талаптарын қанағаттандырудан бас тартты, себебі олар заңнамада баланың ата-әжелерімен қарым-қатынас жасау құқығы бар болғанымен, оны негіздеу қарастырылмаған, сондықтан сот мұндай талаптарды орындауға құқылы емес деп тапқан.

Азаматтық істер бойынша азаматтың (баланың әжесінің Б) талап-арызы негізінде немересімен қарым-қатынас жасау уақытын анықтау туралы, талапты орындаудан бас тарту, апелляциялық сатыдағы қаулының күшін жою және бірінші сатыдағы соттың талап арызды қанағаттандыру туралы шешімімен келісуі келесіден туындаған. Талапкер сотқа наразылық білдіру туралы арызын бергенде, өзінің жалғыз ұлы, офицер қызметіндегі міндеттерін атқару кезінде қайғылы қаза болғанын көрсеткен. Оның жауапталушымен бір некеден 2009 жылдың 24 мамырында туған қызы бар, алайда, күрделі қарым-қатынастар себебінен оның жалғыз немересімен байланысуға құқығы жоқ. Ол немересінің бала кезінен тек анасының туған-туыстарымен ғана емес, әкесі жағының туыстарын да біліп, араласқанын қалайды. Жоғарғы Соттың сот алқасы жоғарыда аталған заң нормаларына сүйене отырып, талапкердің сотқа талап қойылуы «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодекстің 61-бабының ережелерімен өзара байланыстылығын көрсетеді, себебі жауапкер мен сотталушы арасындағы қарым-қатынаста, бала, әлі кіші жаста болғандықтан, әжесімен әңгімелесу құқығын жүзеге асыруға мүмкіндігі жоқ. Бұған қоса, бұл жағдайда респонденттің (баланың анасы) жағынан құқық бұзушылық бар [5, 6].

Баланың атына, әкесінің атына және тегіне құқығы адамның ең маңызды жекешелендіруші қасиеті ретінде қарастырылады және тиісті субъективті заңның мазмұны ретінде анықталады. Баланың туылуын тіркеу тәртібін реттейтін ережелерді талдай отырып, бала жеке дараланған сипатқа ие

болмай тұрып, аты-жөніне құқықлы екенін пайдаланады, оның басты ерекшелігі - субъект ретінде, жана туған нәресте болып табылатындығы деп қорытынды жасауға мүмкіндік берді. Бұл бірегей жағдай: субъективті құқық (есімге құқығы) субъект атынан емес, оның басқа барлық құқықтары сияқты, бала туылған кезден бастап пайда болатын, өмір сүру құқығымен тең, дүниеге келу фактісіне байланысты екенін білдіреді [6, 23-24]. Атын таңдаған кезде екі мүдде қатар келеді: жеке – баланың мүдесі, таңдалған есім болашақта баланың мүддесіне зиян келтірмеуі керек, келесі ұсынылған - көпшіліктің мүддесін білдіретін, себебі мемлекеттің тілдік және мәдени ерекшелігін сақтау ниетіндегі жосықсыз, саясиаланған есім болуы әбден мүмкін.

Қазақстан Республикасының «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексінің 63, 64-баптарына сәйкес, балаға есімді ата-анасы, немесе олардың келісімімен басқа да баланың заңды өкілдері береді. Әкесі ата-анасының немесе басқа заңды өкілдердің қалауы бойынша әкесідеп көрсетілген атпен беріледі. Екі атаудан артық емес, жеке жазылатын қосарланған есім беруге рұқсат бар. Әкесінің есімі қос есім болған жағдайда, балаға олардың біреуі немесе әкесінің екі атауының біріктірілген жазбасы тағайындалады». Павлодар облысында шенеуніктер шамамен бір жарым ай Бату-Хан деген ерекше есімді нәрестені тіркеуден бас тартқан. Мұның себебі есімнің екі бөлімі арасындағы сызықша белгісі болды. Ақсу қаласының тіркеу бөлімінде ата-аналарға балаларға қос есім беруге болатынын, бірақ сызықша арқылы жазуға болмайтындығы айтылды. Алайда, жана туған баланың әкесі Алтынбек Ахметжанов ұлына ұлы Моңғол командирінің атын беруді шешті¹⁰. Павлодар облысының шенеуніктерінің нәрестеге Бату Хан есімін тіркеуден бас тартуы заңсыз деп табылды, «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Қазақстан Республикасы Кодексінің 63-бабына сәйкес «бала есімге, әкесінің атына және тегіне құқығы бар. Балаға есімді ата-анасы немесе олардың келісімімен баланың басқа заңды өкілдері береді»¹¹.

Бұл жағдайда, Кодекстің 5-бабына сәйкес, қолдануға қайшы келмейтін ұқсас қарым-қатынастарды реттейтін ережелер нұсқасы қолданылады. Осы орайда, біз тіркеуші органның әрекеті қолданыстағы заңнаманың талаптарына сәйкес келмейді. Осы мәселе бойынша құқық қолдану тәжірибесін зерттегеннен кейін осы саладағы қызметті реттейтін нормативтік құқықтық актілерге, атап айтқанда,

¹⁰ Отец отстоял у чиновников необычное имя для сына // <https://news.mail.ru/society/27722004/?frommail=1>

¹¹ Қазақстан Республикасының «Неке (отбасы) және отбасы туралы» Кодексі. 26 желтоқсан 2011 жыл. // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1100000518>

«Азаматтық хал актілерін мемлекеттік тіркеуді ұйымдастыру, азаматтық хал актілерінің жазбаларына өзгерістер енгізу, қалпына келтіру, күшін жою қағидаларына»¹² толықтырулар енгізу қажеттілігін қарастырамыз.

Ресми жарияланған мәліметтер бойынша, 2012-2016 жылдар аралығында тууды тіркеу барысында барлығы 9 858 балаға қос есім берілген, солардың ішінде 2 261 есімі сызықша арқылы жазылған, ал 7 597 есімде сызықша қойылмаған. Осындай есімдерді тіркеуге қатысты азаматтар дауламаған¹³.

Балаларға қос есім беру туралы норма 2011 жылы 26 желтоқсанда «Неке (отбасы) және отбасы туралы» Кодексінің қабылдануымен енгізілген. Қолданыстағы заңнамада есімдердің арасына сызықша белгісін қоюға тиым салынбаған. Кодексте азаматтарға некеге дейінгі тегіне екінші жұбайының тегін қосып жазуға сызықша арқылы жазу туралы норма бекітілген (225-баптың 3-бөлімі).

Осылайша, жалпы субъективті құқықтардың массасынан баланың жеке мүліктік емес құқықтарын бөлуге болатын бірқатар мүмкіндіктерді талдай отырып, біз келесідей қорытындыларға келеміз:

1) Баланың жеке мүліктік емес құқықтары субъективті жеке құқықтар ретінде тұлғаның жеке басына қатысты, бала туған сәттен бастап туындайтын, баланың рухани дамуын қамтамасыз етуге және қоғамның толыққанды мүшесі болып қалыптасуына тәрбиелеуге бағытталғандығымен айқындалады.

2) «Бала құқықтары туралы» Конвенцияның 12-бабында баланың өзіне қатысты

барлық мәселелер бойынша өз пікірін еркін білдіру құқығы бекітілген. Қолданыстағы заңнамада бекітілген балаға өз пікірін білдіруге құқық беретін 10 жасқа дейінгі жас шамасы Конвенцияның 12-бабына қайшы келеді, онда «баланың көзқарасына баланың жасына және жетілуіне сәйкес тиісті көңіл бөлінеді» делінген. Сот тәжірибесінің біртұтастығын қамтамасыз ету үшін, оның мүдделеріне қатысты кез-келген мәселені шешуде он жасқа байланысты емес, өзінің көзқарасын қалыптастыра алатын баланың пікірін ескеру қажет. Осыған байланысты,

- кәмелетке толмаған баланың құқықтары мен мүдделерін қозғайтын істерде, сот талқылауы барысында баланың өз көзқарасын білдіру мүмкіндігі, тыңдалуға құқығы туралы заңнамада белгіленген ең төменгі жасты алып тастау ұсынылады.

- Қазақстан Республикасының ұлттық заңнамасында «Баланың құқықтары туралы» Конвенцияның 12-бабында бекітілген балаға қатысты барлық мәселелер бойынша өз пікірін еркін білдіру құқығын іске асыру ұсынылады.

3) «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Қазақстан Республикасы Кодексінің 102-бабында асырап алудың құпиясын белгілейді, осылайша асырап алынған баланың өзінің биологиялық ата-аналарын білу құқығын бұзады. Осыған байланысты баланың «Бала құқықтары туралы» БҰҰ конвенциясының 7-бабымен реттелетін ата-анасын білу құқығын ұлттық заңнамада жүзеге асыру ұсынылады.

ӘДЕБИЕТТЕР

1. Темникова Н.А. Реализация и защита личных неимущественных прав ребенка в семейном праве России: автореф. дисс. канд.юрид.наук. Екатеринбург, 2006. - 27 с. // <http://netess.ru/3yuridicheskie/79722-1-realizaciya-zaschita-lichnih-neimuschestvennih-prav-rebenka-semeynom-prave-rossii.php>

2. Лыкова Н. «До 2020 года в Казахстане появятся порядка 9 детдомов семейного типа» 4.09.2014 г. // https://i-news.kz/news/2014/09/04/7708075-do_2020_goda_v_kazahstane_rouayuyatsya_po.html

3. Муликова С.А., Кенжебаева С.К., Абдақимов М.К. Практика социальной работы с детьми-сиротами и детьми, оставшимися без попечения родителей в Казахстане // *Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований*. – 2015. - №11. – С. 102-105.

4. Антокольская М.В. Семейное право. Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юрист, 2006. - 321 с.

5. Ак-Қуова Г.Б. Вопросы защиты прав ребенка в законодательстве Республики Казахстан // <http://www.enu.kz>

6. Матвеева М.В. Права ребенка в семейном праве: проблемы законодательства, теории и практики. Автореф. дисс. канд.юрид.наук. – М, 2017. - 30 с..

¹² Қазақстан Республикасы Әділет министрінің 2015 жылғы 25 ақпандағы № 112 бұйрығы. Қазақстан Республикасының Әділет министрлігінде 2015 жылы 21 сәуірде № 10764 тіркелді. // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/V1500010764>

¹³ Отказ в регистрации имени Бату-хан в Павлодарской области признали незаконным // https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/otkaz-registratsii-imeni-batu-han-pavlodarskoy-oblasti-305978/

REFERENCES

1. Temnikova N.A. *Realization and protection of personal non-property rights of the child in the family law of Russia: the author's abstract. diss. Ph.D.* Ekaterinburg, 2006. - 27 p.
2. Lykova N. «Up to 2020, about 9 children's homes of family type will appear in Kazakhstan» 4.09.2014 // https://i-news.kz/news/2014/09/04/7708075-do_2020_goda_y_kazahstane_poyavyatsya_po.html
3. Mulikova S.A., Kenzhebayeva S.K., Abdakimova M.K. *The practice of social work with orphans and children left without parental care in Kazakhstan // International Journal of Applied and Fundamental Research.* – 2015. - №11. – 102-105 p.
4. Antokolskaya M.V. *Family law. Ed. 2nd, revised. and additional.* - M.: Lawyer, 2006. - 321 p.
5. Ak-Kuov G.B. *Issues of protection of the rights of the child in the legislation of the Republic of Kazakhstan*// <http://www.enu.kz>
6. Matveyeva M.V. *The rights of the child in family law: the problems of legislation, theory and practice. Author's abstract. diss. to the comp. sci. degr. Ph.D.* - M, 2017. - 30 p.

УДК 349.442

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ АДАПТАЦИИ ФОРМ СТРОИТЕЛЬНЫХ КОНТРАКТОВ FIDIC В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Сабиров Камал Канаткалиевич

*Научный сотрудник отдела гражданского, гражданско-процессуального и исполнительного производства Института законодательства Республики Казахстан, магистр юридических наук,
г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: sabirov.k@gmail.com*

Ключевые слова: строительное право; строительные контракты; формы строительных контрактов; контракты FIDIC; гражданское право.

Аннотация. В настоящее время в Республике Казахстан и в странах Евразийского Экономического Союза запланирован переход от традиционной формы заключения строительных контрактов на европейские стандарты строительства. Такие стандарты предусматривают распространение международных форм строительных контрактов, самыми распространенными из которых в Казахстане являются формы FIDIC. Однако применение форм FIDIC, требует адаптации их к казахстанскому законодательству.

В настоящее время многие положения, содержащиеся в отечественном законодательстве, не соответствуют мировым стандартам в сфере строительства. Целью статьи является анализ применения форм контрактов FIDIC в Казахстане и проблемы их юридической адаптации. В статье дается описание организации FIDIC, ее основных типовых контрактов и перспективы их применения в Республике Казахстан. Также в статье анализируются некоторые проблемы юридической адаптации форм строительных контрактов FIDIC в Республике Казахстан, а также содержащиеся в нашем гражданском и налоговом законодательстве нормы, противоречащие стандартам договоров, применяемых в международной строительной индустрии. В статье использовался метод сравнительно-правового анализа.

Выводы, сделанные в статье, позволят глубже понять объемы реформирования строительного законодательства стоящие перед Республикой Казахстан, в рамках осуществления политики перехода на европейские стандарты строительства. А также способствуют обозначению тех противоречий, которые предстоит устранить в рамках перехода к строительным формам, используемым в международной практике. Статья предназначена для ученых-практиков, юристов, экономистов, которые интересуются международным регулированием строительной-инвестиционной деятельности.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА FIDIC ҚҰРЫЛЫС КЕЛІСІМ-ШАРТТАРЫНЫҢ НЫСАНДАРЫНЫҢ КЕЙБІР ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ МЕН ЗАҢ БЕЙІМДЕЛУІНІҢ ПРОБЛЕМАЛАРЫ

Қамал Қанатқалиұлы Сабиров

Қазақстан Республикасының Заңнама институты азаматтық,
азаматтық іс жүргізу заңнамасы және атқарушылық
іс жүргізу бөлімінің ғылыми қызметкері, заң ғылымдарының магистрі;
Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: sabirov.k@gmail.com

Түйін сөздер: құрылыстық құқығы; құрылыс келісім-шарттар түрлері; құрылыс келісім-шарттар; FIDIC келісім-шарттар; азаматтық құқығы.

Аннотация. Қазіргі уақытта Қазақстан Республикасы және Еуразиялық Экономикалық Одақ елдерінде дәстүрлі формалары қорытынды құрылыс келісім-шарттар еуропалық стандарттар өту жоспарланған. Мұндай стандарттар халықаралық нысандар құрылыс келісім-шарттарды тарату көздейді, оның ішінде Қазақстанда FIDIC нысандары ең көп таралған. Алайда жекелеген FIDIC нысаналарды қазақстандық заңнамаға бейімдеу және қолдану талап етеді.

Қазіргі уақытта отандық заңнамада көптеген ережелер, әлемдік стандарттарға сай емес. Мақала мақсаты - FIDIC нысандарын келісім-шарттарын қолдану, Қазақстан заңына бейімдеу және талдау болып табылады. Мақалада Қазақстан Республикасында FIDIC ұйымдастыру сипаттамасы, оның негізгі типтік келісімшарттар және оларды қолдану. Мақалада Қазақстан Республикасында кейбір құқықтық мәселелері бейімдеу FIDIC нысандарына құрылыс келісім-шарттар, сонымен бірге қамтылған біздің азаматтық және салық заңнамасына қайшы келетін нормаларды стандарттарға келісім-шарттардың, қолданылатын халықаралық құрылыс индустриясы. Мақалада салыстырмалы-құқықтық талдау қолданылған.

Жасалған қорытындылар бапта мүмкіндік береді реформалар көлемін түсінуге, Қазақстан Республикасының саясатын көшу құрылыс заңнамасының алдында тұрған еуропалық стандарттарға шеңберінде жүзеге асыру. Бқпал етеді белгілеуге сол қайшылықтарды тура келетін жоюға көшу шеңберінде құрылыс нысандарын пайдаланылатын халықаралық тәжірибеде. Мақала ғалымдар мен практик-заңгерлер, экономистер қызығушылық танытатын халықаралық реттеуге құрылыстық-инвестициялық қызметке арналған.

SOME OF THE FEATURES AND ISSUES OF LEGAL ADAPTATION OF THE FIDIC CONTRACT FORMS IN KAZAKHSTAN

Sabirov, Kamal K.

Researcher of civil, civil procedural legislation and executive proceedings
department of the SI «Institute of legislation
of the Republic of Kazakhstan», Master of legal sciences;
Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: sabirov.k@gmail.com

Keywords: construction law; construction contracts; forms of building contracts; FIDIC contracts; civil law.

Abstract. Currently the Republic of Kazakhstan and the countries of the Eurasian Economic Union planned the transition from a traditional form of building contracts to the European standards of construction. Such standards include international distribution of forms of construction contracts, the most common of which are FIDIC forms. However, the use of FIDIC forms requires adaptation to Kazakhstan's legislation system.

Currently, many of the provisions contained in the national legislation don't meet international standards in the field of construction. The aim of the article is to analyze the application of FIDIC forms of contracts in Kazakhstan and the legal problems of its adaptation. The article describes the organization of FIDIC, its main contracts and prospects of their application in the Republic of Kazakhstan. The article also analyzes some of the problems of adaptation of legal forms of FIDIC contracts in Kazakhstan, as well as rules contained in our civil and tax legislation that stands contrary to standards used in the international construction

industry. The author used in the article the comparative legal analysis method of research.

The conclusions made in the article will allow a deeper understanding of the volume of construction legislation reform that the Republic of Kazakhstan facing in the framework of the implementation policy of transition to European standards of construction. The article will also contribute to the designation of the contradictions to be addressed as part of the transition to the building forms used in international practice. This article is intended for scientists, practitioners, lawyers, economists interested in the international regulation of construction and investment activities.

Традиционной формой заключения строительных контрактов является реализация проекта через заключение договора подряда между заказчиком и подрядчиком. Такая форма может нести в себе трудности и риски, связанные с контролем за выделением денежных средств и ходом строительства.

Однако в настоящее время на смену традиционным строительным контрактам, в Казахстане приходят формы, используемые в международной практике. Общее название для договоров, применяемых в международной строительной индустрии – ЕРС (Engineering, Procurement, Construction). А наиболее распространенными формами ЕРС выступают такие формы контрактов как JCT, ICE и FIDIC.

В Казахстане самой распространенной формой строительных контрактов является FIDIC. Это связано с тем, что формы FIDIC являются универсальными и могут быть использованы в правовой системе любого государства. К тому же, данные формы используются и на международном уровне.

Но, несмотря на широкое распространение, формы FIDIC нуждаются в адаптации применительно к нашему законодательству.

В настоящее время основными законами, регулирующими строительную деятельность на территории Республики Казахстан, являются закон РК «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» от 16 июля 2001 года № 242, закон РК «О техническом регулировании» от 9 ноября 2004 года N 603 и иные законодательные акты РК.

Однако проблема интеграции нашей строительной отрасли в мировую экономику является актуальной и с учетом потребностей строительного рынка Правительством Республики Казахстан Постановлением от 17 ноября 2010 года № 1202 был разработан и утвержден Технический регламент «Требования к безопасности зданий и сооружений, строительных материалов и изделий». Которым были разработаны и утверждены строительные нормы идентичные Еврокодам, т.е. системы технического регулирования предусматривающей применение единой методики проектирования несущих конструкций зданий, сооружений.

Была разработана и утверждена Поста-

новлением Правительства Республики Казахстан от 31 декабря 2013 года № 1509 «Концепция по реформированию нормативной базы строительной сферы Республики Казахстан». В рамках этой правовой политики было принято решение о постепенном переходе к европейским стандартам в строительстве. Этот переход был установлен в рамках Таможенного Союза в целях гармонизации строительного рынка Казахстана, России и Белоруссии.

Концепция бюджетной политики Республики Казахстан, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 26 июня 2013 года № 590 предусматривала, что «для рационального использования бюджетных средств будут приняты системные меры по исключению стимулов к завышению стоимости проектов, удорожанию сметной стоимости проектов на всех стадиях реализации: проектирования, планирования и реализации».

Для этих целей, в том числе предусматривается «пересмотр системы регулирования строительной отрасли (переход на еврокоды, стандарты FIDIC) с точки зрения бюджетной эффективности».

Таким образом, общее направление на адаптацию нашей строительной отрасли к европейским стандартам, переход на еврокоды и стандарты FIDIC уже заложено в правовом планировании.

Аналогичный переход на формы контрактов FIDIC запланирован и в других странах Таможенного Союза. Так, в течение 2013 года был принят ряд постановлений и распоряжений Правительства Российской Федерации, в которых были указаны мероприятия по внедрению в российскую практику норм контрактов FIDIC [1, с.11].

Так что же такое FIDIC? В первую очередь, это аббревиатура организации Международной Федерации Инженеров-Консультантов, которая была основана в 1913 году и в настоящее время эта организация занимается разработкой типовых условий контрактов. Типовые контракты представляют собой унифицированные правила, которые способствуют сближению национального правового регулирования. Условия типовых контрактов вобрала в себя особенности международных инвестиционно-строительных отношений различных систем права и их распростране-

ние способствует единообразному регулированию договора международного строительного подряда [2, с.105].

Первый типовой контракт FIDIC был разработан в 1947 году. Особенностью данных контрактов является наличие в них представителя заказчика – Инженера, который координирует выполнения строительного проекта, и взаимоотношений Заказчика и Исполнителя.

История создания первых типовых контрактов FIDIC связана с развитием гражданского и промышленного строительства в развивающихся странах в середине XX века. Инвесторами и заказчиками выступали национальные органы власти, а подрядчиками и исполнителями международные строительные корпорации [3, с.34].

Для удобства почти все формы контрактов FIDIC имеют помимо официальных названий, неофициальные – «цветовые». Самыми распространенными в Казахстане формами строительных контрактов FIDIC являются «красная» и «серебряная» книги.

Официальное название «Красной книги» - «Conditions of Contract for Construction» (Условия контрактов для строительства). Так ряд проектов жилых и нежилых комплексов в Астане и Алматы был осуществлен на основании «Красных книг». В рамках Красной книги подрядчик осуществляет все работы в соответствии с проектом, разработанным заказчиком. Но при этом подрядчик может проектировать отдельные элементы инженерно-инфраструктурных, механических, электрических и строительных работ [4, с.3].

Серебряная книга предназначена для разных проектов, а также проектах в рамках более крупных проектов. Обычно в такого типа контрактах подрядчик осуществляет проектирование, поставки и все виды строительно-инженерных работ, сдавая объект «под ключ». Это форма не предусматривает наличие Инженера, так как всю координацию осуществляет Исполнитель, и предоставляет Заказчику уже конечный результат [4, с.4].

В Казахстане данный вид контрактов применялся в рамках строительства автодороги Западная Европа – Западный Китай, где государство заключало контракты строительства и обслуживания под ключ [5].

Официально контракты FIDIC не были переведены на русский или казахский язык, поэтому использование их в Казахстане возможно только после перевода. Тексты самих контрактов продаются на официальном сайте FIDIC, где присутствуют в основном на английском языке (некоторые контракты также предусматривают французский, немецкий и ряд других языков). Существующие переводы на русский язык официальными не являются, а скорее являются «вольными» переводами.

Но даже если бы официальный перевод существовал, применение его в Казахстане все равно потребовало бы адаптации к казахстанскому законодательству. Услуги по адаптации форм FIDIC сегодня на рынке Казахстана предоставляют как частные лица, так и различные юридические фирмы и крупные компании в сфере строительного бизнеса.

Однако в большинстве случаев покупка адаптированной юридической фирмой контракта FIDIC влечет фактически нарушение законных прав правообладателя, так как такая форма приобретается у юридической фирмы и является копией, а FIDIC запрещает перепродажу своих форм. Хотя FIDIC, как правило, не привлекает к ответственности подобных покупателей.

Несмотря на то, что сами контракты универсальны, адаптация любого контракта к казахстанскому законодательству необходима. Ведь она включает не столько перевод контракта, сколько применение его с учетом местного законодательства.

При этом FIDIC рекомендует сторонам прописывать особенности местного законодательства в приложении. Но на практике за пределами Европы это вызывает определенные трудности, т.к. местные законодательства значительно сильно отличаются от европейских и все нюансы просто невозможно прописать в приложении к контракту, в любом случае будут затронуты те или иные положения самого контракта [6].

Вот лишь некоторые сложности, с которыми может столкнуться неадаптированный контракт FIDIC:

1) не учитывает такие важные для работы в Казахстане вопросы, как валютный контроль и ряд налоговых вопросов, а также такие особенности как сертификат резидентства и т.п.;

2) проформы FIDIC предполагают установление твердой цены контракта на весь объем работ, предусмотренный Контрактом. Однако, согласно п. 1 ст. 654 ГК РК: «Подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с проектной документацией, определяющей объем и содержание работ и другие предъявляемые к работам требования, и сметой, определяющей цену работ». При этом сама проектно-сметная документация играет настолько важную роль, что иногда рассматривается как предпосылка для заключения договора строительного подряда [7, с.15][8, с.69]. Однако, учитывая, что проектно-сметная документация подлежит государственной экспертизе, могут возникнуть ситуации, при которой государственная экспертиза «одобрит» стоимость работ гораздо ниже той, которая будет определена подрядчиками и по которой стороны в целом пришли к соглашению в процессе переговоров/в

результате тендера;

3) контракты FIDIC включают в себя отдельные положения английского права, в частности такое понятие как indemnity (гарантия от убытков), по которому одна сторона обязуется компенсировать определенные убытки, понесенные другой стороной, даже если она не являлась причиной этих убытков [9, с.363]. В нашем законодательстве за исключением страховых случаев подобное в коммерческих контрактах не предусматривается. Более того статья 350 ГК РК указывает, что должник, нарушивший обязательство, обязан возместить кредитору вызванные нарушением убытки, а принятое до нарушения обязательства соглашение сторон об освобождении должника от возмещения убытков, вызванных нарушением, недействительно, т.е. исходит из принципа личной виновной ответственности [10, с.692]. Также, в системе англосаксонского права основным последствием нарушения обязательств является возмещение убытков, а неустойка рассматривается как штрафная мера и в силу этого не применяется [11, с.23];

4) структура большинства контрактов FIDIC является двухкомпонентной. Большинство форм делится на две части – часть первая (общая), в которой содержатся нормы общего применения, и часть вторая (особенная), в которой определяются специфические черты, характерные именно для данного проекта. Такой подход составления коммерческих контрактов непривычен для большинства участников строительного рынка в Казахстане и может привести к путанице;

5) формы FIDIC предусматривают особые процедуры разрешения споров. Некоторые, такие как арбитраж, уже введены в отечественную юридическую практику, другие не имеют аналогов в отечественной правовой системе. К примеру, проформы FIDIC разрешают использование процедуры Adjudication (англ. «рассмотрение спора»), которая представляет собой процедуру «передачи спора на рассмотрение третьего лица (одного лица или нескольких лиц) для разрешения по существу». В роли «третьего лица» выступают общепризнанные специалисты в области строительной индустрии, которые избираются по соглашению сторон договора [12, с.3].

Это далеко не полный перечень тех особенностей, которые необходимо учитывать, применяя формы FIDIC в Казахстане. Однако он дает понимание того, что бессмысленно использовать простой перевод любого контракта FIDIC без юридической адаптации.

Большая часть требований нашего законодательства является неотъемлемой частью традиционной формы заключения контракта – договоров подряда. Таковыми являются, например, обусловленная цена договора и про-

ектно-сметная документация на работы [13].

Все это приводит к тому, что формы контрактов FIDIC используются в Казахстане, как правило, при строительстве крупных объектов, либо при строительстве с участием иностранных компаний. Строительство мелких объектов, даже по укороченным формам FIDIC - зачастую невыгодно и сложно.

В перспективе к моменту завершения реформирования нормативной базы строительной сферы Республики Казахстан, т.е. к 2025 году, строительная отрасль перейдет на формы контрактов FIDIC. Однако уже сейчас необходимо решить те проблемы, которые возникают у заказчиков и подрядчиков при использовании этих форм.

Во-первых, необходимо установить единый официальный перевод контрактов FIDIC на русский язык. Официальным будет являться перевод, утвержденный на конференции русскоговорящих членов FIDIC. Учитывая, что согласно Концепции по реформированию нормативной базы строительной сферы Республики Казахстан, переход к европейским стандартам в строительстве должен осуществляться в рамках Таможенного Союза, целесообразным представляется то, что инициатива установления официального русского текста контрактов FIDIC, также должна исходить от стран Таможенного Союза.

Существование официальной русской версии контрактов FIDIC, которые будут приобретаться непосредственно напрямую у самой организации FIDIC, решит проблему нелегальных копий контрактов и «вольных» переводов.

Во-вторых, по возможности необходимо устранить противоречия, содержащиеся в контрактах FIDIC с отечественным законодательством. Это позволит сократить затраты на адаптацию контрактов FIDIC, хотя безусловно и не снимет их полностью.

В настоящее время адаптация контрактов FIDIC происходит путем банального изъятия из текста контрактов любых положений, которые могут противоречить императивным нормам законодательства. Подобная практика применяется не только в Казахстане, но и в других странах, чье законодательство существенно отличается от европейских норм строительства. Такой вариант адаптации, к примеру, рекомендует д.э.н., профессор Е.Б. Смирнов [14, с.10].

Однако простое изъятие положений из текстов FIDIC, не снимает проблем противоречия казахстанского строительного законодательства международным нормам. Иностранные инвесторы и строительные компании будут продолжать сталкиваться с проблемами и непониманием. К тому же, будучи членом ВТО, Казахстану необходимо реформировать

строительные нормы в сжатые сроки. Максимальное приближение нашего законодательства к строительным стандартам, принятым в европейских странах, помимо повышения инвестиционной привлекательности, будет способствовать распространению, в том числе и форм FIDIC. Для этих целей необходимо:

1. Устранить императивное требование законодательства касательно осуществления работ на основе сметной документации. На сегодняшний день большая часть споров, возникающих по договору строительного подряда, включает в себя разногласия между подрядчиком и заказчиком связанные с вопросом определения цены строительных работ, подлежащей оплате [15]. Существующие требования не отвечают мировой практике применения ЕРС контрактов. Однако считаем целесообразным оставить требования об экспертизе, касающиеся строительства объектов финансируемых из бюджета, т.к. это гарантирует адекватность расходования бюджетных средств;

2. Решить проблему ограничения ответственности подрядчика (заранее оцененные убытки). Модели ЕРС контрактов FIDIC предусматривают возможность установления заранее оцененных убытков, т.е. лимита совокупной ответственности подрядчика по контракту. Казахское право разрешает исключение косвенных убытков, но запрещает исключение ответственности в отношении реального ущерба. Изменить данные нормы можно в рамках имплементации английского права, в частности понятия indemnity (гаран-

тии от убытков);

3. Устранить иные противоречия, которые могут вызвать сложности при использовании форм контрактов FIDIC (процедуры рассмотрения спора, отдельные положения английского права и т.д.).

Принятие сторонами неадаптированного или плохо адаптированного типового контракта может повлечь трудности в случае возникновения споров, и даже признание всего контракта недействительным.

Таким образом, проведенный анализ показал, что в настоящее время в строительной отрасли Казахстана существуют большие перспективы для использования форм контрактов FIDIC. В обозримом будущем использование ЕРС контрактов, и в частности форм FIDIC, должно стать повсеместным.

Строительная отрасль занимает существенное положение в экономике нашей страны и от ее благополучия зависит очень многое. Даже идея строительства Астаны предполагала интенсификацию всей отрасли [16, с.111]. Поэтому темпы роста, заданные в строительном секторе, преобразовываются в темпы роста валового внутреннего продукта.

Однако в настоящий момент, для укрепления нашего законодательства в сфере строительства и для продвижения заданных реформ, необходимо уже сейчас устранить существующие в законодательстве препятствия, которые затрудняют использование ЕРС контрактов и перехода к европейским стандартам строительства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Попов В.И. Гармонизация положений договоров подряда на строительные работы с общими условиями стандартных контрактов ФИДИК // Дороги и мосты [Текст]: сборник / Министерство транспорта Российской Федерации, Федеральное дорожное агентство (РОСАВТОДОР). - М.: 2014 г., №2. - С.11-24.;
2. Новоселов М.А. Применение *lex constructionis* в России для регулирования договора международного строительного подряда / М.А. Новоселов // Бизнес в законе. - 2014., №4. - С.104-107.;
3. Glover J., Hughes S. *Understanding the FIDIC Red book 2-nd edition* // Sweet&Maxwell. 2011.;
4. Seppälä, C. R. *Contractor's Claims Under The FIDIC Contracts For Major Works* // URL: http://fidic.org/sites/default/files/13%20seppala_cont_claims_2005.pdf (Дата обращения: 28.11.2016);
5. Вишнева Н.Г. *Закуп работ по строительству в условиях реформирования нормативной базы строительной сферы, совершенствования государственных закупок* // URL: <http://mgic.kz/d/354006/d/statya2stroitelstvo.pdf> (Дата обращения: 28.11.2016);
6. Knutson R., Abraham W. *FIDIC An analysis of International Construction Contracts* / R. Knutson, W. Abraham // *The Hague: Kluwer Law International*, 2005. – 391 p. ;
7. Заяханов Г.М. *Договор строительного подряда в российском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд.юр.наук. Екатеринбург. 2009.*;
8. Строкова О.Г. *Юридические предпосылки заключения договора строительного подряда* / О.Г. Строкова // *Вестник Саратовской государственной юридической академии*. 2015. №4 (105). С. 67-73;
9. Baker E., Mellors B., Chalmers S., Lavers A. *FIDIC Contracts: Law and Practice* / E. Baker, B. Mellors, S. Chalmers, A. Lavers // CRC Press, 2013. – 624 p.;
10. Yessimkhanov Y. *Several practical aspects of use of FIDIC Contract Forms in Kazakhstan* /

Y. Yessimkhanov // *Construction Law Journal*. 2016. Issue 6. p.689-694;

11. Варавенко В.Е. Типовые договоры Международной федерации инженеров-консультантов (FIDIC): общее и особенное / В.Е. Варавенко // *Юрист*. 2013. №6. С.23-26;

12. Варавенко В.Е., Виноградова И.В. Альтернативные процедуры разрешения споров, предусмотренные типовыми договорами Международной федерации инженеров-консультантов (FIDIC) / В.Е. Варавенко, И.В. Виноградова // *Арбитражный и Гражданский процесс*. 2015. №7. С.3-5;

13. Кияшева С. Между подрядчиком и заказчиком // URL: <http://www.zakon.kz/4558307-za-sutki-v-vko-registriruetsja-v.html> (Дата обращения: 28.11.2016);

14. Смирнов Е.Б. Типовые формы международных и национальных строительных контрактов и их адаптация к условиям России / Е.Б. Смирнов // *Транспортное дело России*. - 2011. №8. - С.9-12;

15. Ерболатов Е. Особенности рассмотрения споров по строительному подряду // URL: <https://www.zakon.kz/4778289-osobennosti-rassmotrenija-grazhdanskikh.html> (Дата обращения: 28.11.2016);

16. Жулдаспаева М.М. Проблемы привлечения финансирования казахстанских строительных компаний // «Особенности и проблемы бизнес-администрирования в Казахстане» [Текст]: Материалы заочной научно-практической конференции / под редакцией Т.В. Филиной - Алматы, 2011. – С. 105-113.

REFERENCES

1. Popov V.I. Garmonizacija polozhenij dogovorov podrjada na stroitel'nye raboty s obshimi uslovijami standartnyh kontraktov FIDIK // *Dorogi i mosty [Tekst]: sbornik / Ministerstvo transporta Rossijskoj Federacii, Federal'noe dorozhnoe agentstvo (ROSAVTODOR)*. - М.: 2014 г., №2. – pp. 11-24;

2. Novoselov M.A. Primenenie lex constructionis v Rossii dlja regulirovanija dogovora mezhdunarodnogo stroitel'nogo podrjada / M.A. Novoselov // *Biznes v zakone*. - 2014., №4. - pp. 104-107.;

3. Glover J., Hughes S. Understanding the FIDIC Red book 2-nd edition // Sweet & Maxwell. 2011.;

4. Seppälä, C. R. Contractor's Claims Under The FIDIC Contracts For Major Works // URL: http://fidic.org/sites/default/files/13%20seppala_cont_claims_2005.pdf (Дата обращения: 28.11.2016);

5. Vishneva N.G. Zakup rabot po stroitel'stvu v uslovijah reformirovanija normativnoj bazy stroitel'noj sfery, sovershenstvovaniya gosudarstvennyh zakupok // URL: <http://mgic.kz/d/354006/d/statya2stroitelstvo.pdf> (Дата обращения: 28.11.2016);

6. Knutson R., Abraham W. FIDIC An analysis of International Construction Contracts / R. Knutson, W. Abraham // *The Hague: Kluwer Law International*, 2005. – 391 p. ;

7. Zajahanov G.M. Dogovor stroitel'nogo podrjada v rossijskom grazhdanskom prave: avtoref. diss. ... kand.jur.nauk. Ekaterinburg. 2009.;

8. Strokova O.G. Juridicheskie predposylki zakljuchenija dogovora stroitel'nogo podrjada / O.G. Strokova // *Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj juridicheskoj akademii*. 2015. №4 (105). pp. 67-73;

9. Baker E., Mellors B., Chalmers S., Lavers A. FIDIC Contracts: Law and Practice / E. Baker, B. Mellors, S. Chalmers, A. Lavers // CRC Press, 2013. – 624 p.;

10. Yessimkhanov Y. Several practical aspects of use of FIDIC Contract Forms in Kazakhstan / Y. Yessimkhanov // *Construction Law Journal*. 2016. Issue 6. p.689-694;

11. Varavenko V.E. Tipovye dogovory Mezhdunarodnoj federacii inzhenerov-konsul'tantov (FIDIC): obshhee i osobennoe / V.E. Varavenko // *Jurist*. 2013. №6. pp.23-26;

12. Varavenko V.E., Vinogradova I.V. Alternativnye procedury razreshenija sporov, predusmotrennye tipovymi dogovorami Mezhdunarodnoj federacii inzhenerov-konsul'tantov (FIDIC) / V.E. Varavenko, I.V. Vinogradova // *Arbitrazhnyj i Grazhdanskij process*. 2015. №7. pp.3-5;

13. Kijasheva S. Mezhdru podriadchikom i zakazchikom // URL: <http://www.zakon.kz/4558307-za-sutki-v-vko-registriruetsja-v.html> (Дата обращения: 28.11.2016);

14. Smirnov E.B. Tipovye formy mezhdunarodnyh i nacional'nyh stroitel'nyh kontraktov i ih adaptacija k uslovijam Rossii / E.B. Smirnov // *Transportnoe delo Rossii*. - 2011. №8. - pp.9-12;

15. Erbolatov E. Osobennosti rassmotrenija sporov po stroitel'nomu podrjadu // URL: <https://www.zakon.kz/4778289-osobennosti-rassmotrenija-grazhdanskikh.html> (Дата обращения: 28.11.2016);

16. Zhuldaspaeva M.M. Problemy privlechenija finansirovanija kazahstanskih stroitel'nyh kompanij // «Особенности и проблемы бизнес-администрирования в Казахстане» [Текст]: Материалы заочной научно-практической конференции / под редакцией Т.В. Филиной - Алматы, 2011. – pp. 105-113.

АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН, РЕГУЛИРУЮЩЕГО ОБЯЗАТЕЛЬНОЕ СТРАХОВАНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ

Досмағамбетова Жанара Бериковна

Научный сотрудник Центра правового мониторинга
Института законодательства Республики Казахстан,
г. Астана, Республика Казахстан,
e-mail: zha.dosmagambetova@adilet.gov.kz

Ключевые слова: страхование; обязательное страхование; гражданско-правовая ответственность; владельцы транспортных средств; страховой омбудсман.

Аннотация. Автором статьи в рамках правового мониторинга были рассмотрены некоторые вопросы обязательного страхования гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств.

В связи с тем, что в теории и практике обязательное страхование гражданско-правовой ответственности достаточно актуальное автором были изучены нормы законодательства Республики Казахстан в сфере обязательного страхования гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств. В частности проведен детальный анализ Закона Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств».

Так, в ходе анализа вышеуказанного Закона автором были выявлены недостатки, пробелы, а также неэффективные нормы. На основе правового анализа определены основные направления совершенствования некоторых норм законодательства в сфере обязательного страхования гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств. Так, изучен институт страхового омбудсмана. В рамках изучения автором предложено усилить роль страхового омбудсмана путем повышения доверия страхователей на основе международного опыта (Германия).

Также, в статье поднимаются вопросы касательно необходимости приведения некоторых норм Закона Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» с нормами Закона Республики Казахстан «О дорожном движении», исключения неэффективно реализуемых норм данного Закона, а также исключения некоторых пробелов в анализируемом Законе путем внесения соответствующих поправок.

В статье также автором приводятся статистические данные на предмет установления стабильности внесения поправок в анализируемый Закон.

КӨЛІК ҚҰРАЛДАРЫ ИЕЛЕРІНІҢ АЗАМАТТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖАУАПКЕРШІЛІГІН МІНДЕТТІ САҚТАНДЫРУДЫ РЕТТЕЙТІН ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЗАҢНАМАСЫН ТАЛДАУ

Жанара Берікқызы Досмағамбетова

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының
Құқықтық мониторинг орталығының ғылыми қызметкері,
Астана қаласы, Қазақстан Республикасы,
e-mail: zha.dosmagambetova@adilet.gov.kz

Түйін сөздер: сақтандыру; міндетті сақтандыру; азаматтық-құқықтық жауапкершілік; көлік құралдарының иелері; сақтандыру омбудсманы.

Аннотация. Құқықтық мониторинг шеңберінде баяндаманың авторымен көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандырудың кейбір мәселелері қарастырылған.

Азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыруы теорияда және тәжірибеде жеткілікті өзекті болған соң автормен көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыру саласындағы қолданыстағы заңнамаға талдау жүргізілген. Атап айтқанда «Көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыру туралы» Қазақстан Республикасының Заңына егжей-тегжейлі тал-

дау жүргізілген.

Автормен жоғарыда аталған Заңға талдау барысында кемшіліктер, ақаулықтар, тиімсіз нормалар табылған. Құқықтық талдаудың нәтижесінде көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыру саласындағы қолданыстағы заңнаманың кейбір нормаларын жетілдірудің негізгі бағыттары анықталған. Сақтандыру омбудсман институты зерттелген. Осы институтты зерттеу барысында автормен халықаралық (Германия) тәжірибе негізінде сақтандырылушының сенімін арттыру жолымен сақтандыру омбудсманның рөлін күшейту ұсынылған.

Сонымен қатар, баяндамада «Көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыру туралы» Қазақстан Республикасы Заңының нормаларын «Жол жүрісі туралы» Қазақстан Республикасы Заңының нормаларымен сәйкес келтіру қажеттілігі туралы, талданып отырған Заңға тиісті өзгерістер енгізу жолымен тиімсіз жүзеге асырылатын нормаларды, кейбір кемшіліктерді алып тастау қажеттілігі туралы мәселелер қозғалуда.

Баяндамада, сондай-ақ, автормен талданып отырған Заңына өзгерістер енгізудің тұрақтылығын анықтау тұрғысынан статистикалық деректер көрсетілуде.

ANALYSIS OF THE LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN REGULATING COMPULSORY INSURANCE OF CIVIL LIABILITY OF OWNERS OF VEHICLES

Dosmagambetova Zhanara Berikovna

Researcher of Legal Monitoring Center of the Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, Astana, Republic of Kazakhstan;
e-mail: zha.dosmagambetova@adilet.gov.kz

Keywords: insurance; compulsory insurance; civil liability; owners of vehicles; insurance ombudsman.

Abstract. The author of the article within the framework of legal monitoring considered some issues of compulsory insurance of civil liability of vehicle owners.

In connection with the fact that in theory and practice compulsory insurance of civil liability. In a separate detailed appeal of the Republic of Kazakhstan «On compulsory insurance of civil liability of vehicle owners».

Thus, during the analysis of the air loan, shortcomings, gaps, and inefficient norms were identified. Based on legal analysis of fixed assets legislation. So, the Institute of Insurance Ombudsman has been studied. As part of the study of the proposed experience, strengthening the role of the insurance ombudsman by increasing the confidence of policyholders based on international experience (Germany).

In addition, the article raises questions regarding the need to bring certain provisions of the Law of the Republic of Kazakhstan «On compulsory insurance of civil liability of vehicle owners» to the norms of the Republic of Kazakhstan «On Road Traffic», exclusion of inefficiently implemented regulatory legal, as well as excluded gaps in the analyzed Law creation of amendments.

In the article, also, the author gives statistical data for improving the amendments to the analyzed Law.

Страхование ответственности — молодая отрасль страхования, которой чуть более 100 лет. Развитие страхования ответственности идет вместе с техническим прогрессом и подкрепляется различными законами и нормативными актами, так как затрагивает практически все сферы жизни.

На сегодняшний день страхование гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств является обязательным видом страхования, так как транспортные средства являются источником повышенной опасности в соответствии с Гражданским кодексом Республики Казахстан.

Владельцы источников повышенной опасности обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего.

С увеличением количества транспортных средств растут риски дорожно-транспортных происшествий. Соответственно увеличивается число обращений в страховые организации.

В связи с этим, на постоянной основе совершенствуется законодательство в сфере страхования с участвующими страховыми случаями и возникновением проблем при применении норм законодательства в сфере

страхования на практике.

Вместе с тем, учеными-цивилистами и практиками в последние годы достаточное внимание уделяется различным аспектам правового регулирования обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств. Отдельные вопросы института страхования гражданской ответственности исследуются в трудах таких российских ученых, как Абрамов Ю.В., Фогельсон Ю.Б., Кпochenко Л.Н., Ларичев В.Д., Ковалевская М.А., Ковалевский С.М., Корчевская Л.И., Шиминова М.Л., а также в работах ученых прошлого века Мейера Д.И., Серебровского В.И., Шершеневича Ф.Г.

Матвеева И.Ю. считает, что использование обязательной формы при организации страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств призвано обеспечить страховую защиту и создать гарантированные источники компенсации вреда, причиненного в результате дорожно-транспортного происшествия, независимо от материального положения причинителя вреда [1].

Поскольку в настоящее время множество вопросов в теории и практике связано со страхованием гражданско-правовой ответственности анализ проблем страхования гражданско-правовой ответственности достаточно актуален и представляет научный и практический интерес.

Так, был проведен анализ Закона Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» (далее-Закон)¹.

1. При анализе Закона был изучен институт страхового омбудсмена, положение которого предусмотрено в шестой главе Закона. Так, согласно Закону страховой омбудсман является независимым физическим лицом и избирается советом представителей. Совет представителей формируется по одному представителю от каждого страховщика и уполномоченного органа.

В компетенцию страхового омбудсмена входит досудебное урегулирование взаимоотношений между страхователями (выгодоприобретателями) и страховщиками, возникающих из договоров обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств.

Вместе с тем, согласно Закону деятельность страхового омбудсмена финансируется за счет взносов страховщиков.

Таким образом, досудебное урегулирование взаимоотношений между страхователем и страховщиком не обеспечивает равные и про-

зрачные возможности обеих сторон. Поскольку страховщик не во всех случаях может доверять страховому омбудсману, деятельность которого финансируется за счет взносов страховщиков.

Несомненно, данный институт необходим, так как показывает практика хороший опыт внесудебного разрешения споров страховым омбудсманом чрезвычайно способствует установлению прочных связей с клиентами.

Усиление роли страхового омбудсмена приведет к улучшению защиты прав потребителей, повышению имиджа страховой отрасли и укреплению отношений с клиентами.

Таким образом, учитывая значимость данного института, а также принимая во внимание необходимость защиты прав потребителей (страхователей), прозрачности и честности принимаемых решений страховым омбудсманом, полагаем необходимым при избрании страхового омбудсмена перенять опыт Германии.

Так, институт страхового омбудсмена был создан в Германии 10 лет назад для защиты прав потребителей страховых услуг и поднятия репутации страховщиков. Страхового омбудсмена назначает на 5 лет совет, в который на паритетных началах входят представители страховщиков, обществ защиты прав потребителей, страхового надзора, а также по одному представителю от каждой партии, входящей в парламент страны. Команда омбудсмена включает 18 юристов и дополнительный персонал.²

Страховой омбудсман рассматривает исключительно жалобы граждан к страховщикам, сумма претензий при этом не может превышать ста тысяч евро. Решения по жалобам до десяти тысяч евро являются обязательными для выполнения страховщиками, при этом гражданин может обратиться в суд, если он не удовлетворен решением омбудсмена. Решения по жалобам свыше десяти тысяч евро носит для страховщиков рекомендательный характер. Срок рассмотрения жалобы омбудсманом в среднем составляет 4 месяца, что значительно меньше, чем срок разбирательства в суде.

На основании изложенного, в целях защиты прав потребителей, а также повышения доверия страхователей страховому омбудсману полагаем необходимым пересмотреть состав совета представителей путем включения в данный состав представителей общества защиты прав потребителей, партий Парламента Республики Казахстан по аналогии с международной практикой (Германии).

2. Учитывая, что нормы Закона перепле-

¹ Закон Республики Казахстан от 1 июля 2003 года «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» - <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000446>

² Статья Всероссийского союза страховщиков - <http://www.ins-union.ru/rus/news/insurance/1102>

таются с нормами Закона Республики Казахстан «О дорожном движении»³, был проведен анализ Закона на предмет наличия коллизии между данными законами.

Так, при сопоставлении некоторых норм соответствующих законов было выявлено следующее.

Пунктом 5 статьи 11 Закона предусмотрено, что гражданско-правовая ответственность страхователя (застрахованного) является застрахованным в результате причинения вреда третьим лицам самим страхователем (застрахованным) либо в случаях управления транспортным средством лицом, имеющим право на его управление в присутствии страхователя (застрахованного), управления транспортным средством лицом на основании трудового или иного договора со страхователем (застрахованным), оформленного в письменной форме, управления транспортным средством лицом, противоправно завладевшим транспортным средством, если ответственность за причиненный вред возложена на страхователя (застрахованного).

При этом определением понятия «владельца транспортного средства» Закона Республики Казахстан «О дорожном движении» установлено, что не является владельцем транспортного средства лицо, управляющее транспортным средством в силу исполнения своих служебных или трудовых обязанностей, в том числе на основании трудового или гражданско-правового договора с собственником или иным владельцем транспортного средства или на основании их волеизъявления без оформления письменной формы сделки.

Таким образом, полагаем необходимым пункт 5 статьи 11 Закона дополнить словами «или на основании их волеизъявления без оформления письменной формы сделки» в целях приведения в соответствие норм Закона с нормами Закона Республики Казахстан «О дорожном движении».

3. Пунктом 5-1 статьи 29 Закона установлено, что страховая выплата не осуществляется за поврежденное транспортное средство, указанное в страховом полисе.

При толковании данной нормы возникают вопросы касательно предусмотренного поврежденного транспортного средства в страховом полисе, так как страховщик при заключении договора страхования учитывает все страховые риски.

Так, согласно статье 833 ГК при заключении договора страхования имущества страховщик вправе произвести осмотр и оценку страхового имущества, а при необходимости

назначить экспертизу в целях установления его действительной стоимости.

Вместе с тем, в соответствии со статьей 817 ГК страховой случай - событие, с наступлением которого договор страхования предусматривает осуществление страховой выплаты.

Событие, рассматриваемое в качестве страхового случая, должно обладать признаками вероятности и случайности его наступления за исключением событий, которые могут быть предусмотрены по договору накопительного страхования.

Таким образом, возникают сомнения в необходимости пункта 5-1 статьи 29 Закона, если страховщик в априори не может застраховать ответственность владельца поврежденного транспортного средства, учитывая риски возникновения страхового случая. Тем более, что данным пунктом установлено, что страховая выплата не осуществляется за поврежденное транспортное средство, указанное в страховом полисе.

В связи с чем, полагаем необходимым исключить пункт 5-1 статьи 29 Закона.

4. В анализируемом Законе пунктом 3 статьи 6 Закона предусмотрен государственный контроль за выполнением владельцами транспортных средств обязанности по заключению договора обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств в автомобильных пунктах пропуска через Государственную границу Республики Казахстан, совпадающую с таможенной границей Евразийского экономического союза органами государственных доходов.

Следует отметить, что Республика Казахстан помимо стран, входящих в состав ЕврАзЭС, также граничит с территориями стран, таких как Китай, Туркмения и Узбекистан (временно приостановил свое членство в ЕврАзЭС), которые не входят в состав Евразийского экономического союза⁴.

Таким образом, полагаем необходимым пункт 3 статьи 6 Закона изложить в следующей редакции:

«Государственный контроль за выполнением владельцами транспортных средств обязанности по заключению договора обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств, установленный настоящим Законом, осуществляется в автомобильных пунктах пропуска через Государственную границу Республики Казахстан, в том числе через Государственную границу Республики Казахстан, совпадающую с таможенной границей Евразийского экономического союза органами государственных доходов».

³ Закон Республики Казахстан от 17 апреля 2014 года «О дорожном движении» - <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000194>

⁴ Страны-члены ЕврАзЭС. Википедия. <http://ruwiki.org/wiki/%D0%95>

5. Подпунктом 4) пункта 4 статьи 13 Закона установлено допущение заключения договора обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств на срок иной, чем предусмотрено пунктом 3 настоящей статьи в случае временного въезда транспортного средства на территорию Республики Казахстан на весь период временного въезда, но не менее чем на пять календарных дней.

Вместе с тем, следует отметить, что в соответствии с пунктом 3 статьи 5 Закона договор обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств не заключается в случае въезда на территорию Республики Казахстан зарегистрированного в другом государстве транспортного средства, владелец которого заключил договор страхования ответственности владельцев транспортных средств, признаваемый Республикой Казахстан в соответствии с условиями международного договора, заключенного между этим государством и Республикой Казахстан.

Таким образом, владельцы транспортных средств могут и не заключать договор обязательного страхования при въезде на территорию Республики Казахстан в случае наличия договоренностей Республики Казахстан с иностранным государством.

В этой связи, в целях исключения противоречия внутренних норм в самом Законе, полагаем необходимым подпункт 4) пункта 4 статьи 13 Закона дополнить словами «за исключением случая, предусмотренного пунктом 3 статьи 5 настоящего Закона».

6. В соответствии с пунктом 4 статьи 24 Закона расходы, понесенные страхователем (застрахованным) в целях предотвращения или уменьшения убытков, подлежат возмещению страховщиком, если такие расходы были необходимы или были произведены для выполнения указаний страховщика, даже если такие соответствующие меры оказались безуспешными.

Такие расходы возмещаются в фактических размерах, при этом общая сумма страховой выплаты и компенсации расходов не должна превышать страховую сумму, установленную договором обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств. Если расходы возникли в результате исполнения страхователем указаний страховщика, они возмещаются в полном размере безотносительно к страховой сумме.

Вместе с тем, в третьем абзаце вышеуказанного пункта установлено, что указанные расходы возмещаются страховщиком непосредственно лицу, понесшему их.

Между тем, следует отметить, что статьей 25 Закона установлено, что выгодоприобретателем является потерпевший (в случае его смерти - лицо, имеющее согласно законам

Республики Казахстан право на возмещение вреда в связи со смертью потерпевшего), а также страхователь (застрахованный) или иное лицо, возместившее потерпевшему (лицу, имеющему право на возмещение вреда) причиненный вред в пределах объема ответственности страховщика, установленного настоящим Законом, и получившее право на страховую выплату.

Таким образом, из статьи 25 Закона следует, что на получение страховой выплаты также имеют право страхователь (застрахованный) или иное лицо, возместившее потерпевшему причиненный вред.

Однако в пункте 4 статьи 24 Закона не предусмотрено возмещение расходов страховщиком иным лицам, которые в свою очередь имеют право на получение страховой выплаты, в случае возмещения потерпевшему вреда в соответствии с нормами статьи 25 Закона.

В связи с чем, в целях исключения пробела, а также приведения в соответствие внутренних норм Закона, полагаем необходимым пункт 4 статьи 24 Закона изложить в следующей редакции:

«Расходы, понесенные страхователем (застрахованным) или иным лицом, в целях предотвращения или уменьшения убытков, подлежат возмещению страховщиком, если такие расходы были необходимы или были произведены для выполнения указаний страховщика, даже если такие соответствующие меры оказались безуспешными.

Такие расходы возмещаются в фактических размерах, при этом общая сумма страховой выплаты и компенсации расходов не должна превышать страховую сумму, установленную договором обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств. Если расходы возникли в результате исполнения страхователем (застрахованным) или иным лицом указаний страховщика, они возмещаются в полном размере безотносительно к страховой сумме.

Указанные расходы возмещаются страховщиком страхователю (застрахованному) или иному лицу непосредственно, понесшему их».

7. Законом установлено понятие термина «страховая выплата», которая подразумевает под собой сумму денег, выплачиваемую страховщиком страхователю (выгодоприобретателю) в пределах страховой суммы при наступлении страхового случая.

Согласно статье 1 Закона выгодоприобретатель это лицо, которое в соответствии с Законом является получателем страховой выплаты.

Справочно: в комментарии к ГК выгодоприобретателем является лицо, которое выступает получателем страхового возмещения. Обычно выгодоприобретателем является застрахованный, но возможно и расчленение

этих фигур (например, гражданин застраховал свою жизнь, но получателем страхового возмещения в случае своей смерти назначил свою жену) [2].

Статьей 25 Закона установлено, что выгодоприобретателем является потерпевший (в случае его смерти - лицо, имеющее согласно законам Республики Казахстан право на возмещение вреда в связи со смертью потерпевшего), а также страхователь (застрахованный) или иное лицо, возместившее потерпевшему (лицу, имеющему право на возмещение вреда) причиненный вред в пределах объема ответственности страховщика, установленно настоящим Законом, и получившее право на страховую выплату.

Таким образом, в анализируемом Законе выгодоприобретателем может быть и потерпевший, и страхователь, и иное лицо, и соответственно каждый может получить страховую выплату.

В этой связи, полагаем необходимым в определении терминов «страховая выплата», а также «страховая премия» исключить слово «страхователь».

8. Также при анализе Закона был проведен анализ на стабильность Закона. Так, анализируемый Закон был принят 1 июля 2003 года. Начиная с 2003 года, в период 167 месяцев, изменения и дополнения в Закон были внесены 20 законами. При этом наибольшее количество поправок в Закон вносились на отрезке 2014-2016 годов. В этот период законодательная активность в сфере страхования и дорожного движения совпадает с общей тенденцией интенсивности законотворчества⁵.

Наибольшим числом законов были внесены изменения и дополнения в Закон в 2014 году – 5 законов.

Период стабильности по Закону в минимальном значении составляет 7 дней, в максимальном – 1 год и 5 месяцев и 11 дней.

Значение периода стабильности Закона равное 7 означает, что период времени между принятием двух законов, которые вносят изменения и дополнения в Закон, более 24 часов. То есть за семь дней двумя законами были внесены поправки в нормы Закона. В связи с чем, его редакция обновилась дважды за неделю.

Максимальный период стабильности в 1 год и 5 месяцев и 11 дней означает, что наибольший период времени между двумя изменениями и дополнениями в Закон равен 1 году 5 месяцам и 11 дням.

Наибольшему изменению и дополнению подвергалась статья 6 «Государственный кон-

троль и надзор в области обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств» Закона - 9 раз.

В рамках исследования для законов был исчислен «период стабильности», под которым понимается длительность условного периода, в течение которого в законодательный акт не вносятся изменения.

Таким образом, среднее значение периода стабильности (Кстаб.) определяется через соотношение общего срока действия закона, в месяцах, (Т) на общее количество законов, которые вносили изменения и дополнения (А), и выражается в следующей формуле:

$$\text{Кстаб.} = T/A$$

$$167/20 = 8,35$$

Нестабильность законодательства

Понятие «коэффициент нестабильности» означает величину, определяемую как результат деления количества нормативных актов, вносящих в него изменения, на количество месяцев, прошедших от момента принятия акта до момента измерения.

Чем выше коэффициент нестабильности, тем чаще менялся закон. Значение коэффициента нестабильности (Кнестаб.) находится в зависимости от двух параметров: количества законов, вносящих изменения (А) и периода действия закона, в месяцах (Т) и определяется как соотношение их числовых величин и выражается в следующей формуле:

$$\text{Кнестаб.} = A/T$$

$$20/167 = 0,12$$

Среднее значение стабильности Закона составляет 8,35, что означает, что изменения в Закон принимались каждые 8 месяцев.

Выводы:

1. Со временем необходимо усилить роль страхового омбудсмена и повысить доверие страхователей страховому омбудсману путем включения в состав совета представителей по одному представителю от общества по защите прав потребителей, а также партии Парламента Республики Казахстан.

2. Устранить пробелы, неэффективно реализуемые нормы в анализируемом Законе, а также коллизии между другими законами.

3. Статистический анализ показывает, что в целом Закон является относительно стабильным. Уполномоченному органу рекомендуется работать над сохранением стабильности Закона и в дальнейшем.

⁵ Результаты статистического обзора законов РГП «Республиканский центр правовой информации» по состоянию на июнь 2017 года.

ЛИТЕРАТУРА

1. Матвеева И.Ю., к.э.н. – Введение в макроэкономику: учебное пособие / Т.Ю. Матвеева. – М.: ГУ ВШЭ, 2002. – 512с.
2. Сулейменов М.К., д.ю.н., профессор, Басин Ю.Г., к.ю.н., д.ю.н., профессор - Глава 40 «Страхование» Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Особенная часть).

REFERENCES

1. Matveeva I.Yu., Candidate of Economic Sciences. - Introduction to macroeconomics: a tutorial / T.Yu. Matveyev. - Moscow: State University Higher School of Economics, 2002. – 512p.
2. Suleimenov MK, Basin Yu.G. - Chapter 40 «Insurance» Commentary on the Civil Code of the Republic of Kazakhstan (Special Part).

УДК 343.97

НЕПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ КАК СУБЪЕКТЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ РЕЛИГИОЗНОГО ЭКСТРЕМИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Рахимбеков Мейрам Муратович

Научный сотрудник Центра по проблемам исследования
и мониторинга законодательства, регламентирующего деятельность
ОВД научно-исследовательского института Карагандинской академии
МВД Республики Казахстан имени Б. Бейсенова, капитан полиции,
e-mail: Rahimbekov.m@mail.ru.

Ключевые слова: религиозный экстремизм; неправительственные организации; эффективность профилактики; субъекты профилактики религиозного экстремизма.

Аннотация. В статье рассмотрены проблемы участия неправительственных организаций Республики Казахстан (далее – НПО) в предупреждении религиозного экстремизма. Цель работы заключается в разработке научно-обоснованных рекомендаций, направленных на оптимизацию участия НПО в сфере предупреждения религиозного экстремизма. Предметом исследования выступили Законы, регламентирующие деятельность НПО в Казахстане, программные документы, направленные на противодействие религиозному экстремизму – Государственные программы по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2013-2017 годы и на 2018-2022 годы, решения судов Республики Казахстан, касающиеся ответственности НПО. Методологическую основу проведенного исследования составили общенаучные эмпирические методы исследования (сравнение, описание, изучение документов), а также междисциплинарные эмпирические методы (анкетирование, интервьюирование, метод экспертных оценок). Сравнительный метод был применен для анализа опыта Великобритании в предупреждении религиозного экстремизма. Метод изучения документов был использован для сбора первичной криминологической информации в ходе анализа законов, решений судов, программных документов. Для сбора данных о фактах, мнениях были использованы две формы социологического опроса – интервью и анкетирование, для получения мнений специалистов – метод экспертных оценок. Посредством программированного опроса было выяснено мнение 10 специалистов государственных органов, осуществляющих профилактику религиозного экстремизма. При этом, в контексте получения необходимых сведений, опрос специалистов государственных органов представил трудность. Респонденты письменно (в ходе опроса) не были готовы откровенно высказываться о существующих проблемах, касающихся такой «острой» темы, как религиозный экстремизм. Более реалистичная картина смогла проявиться в ходе проведения интервью. Было проинтервьюировано 9 экспертов – членов информационно-разъяснительных групп: 4 представителя государственных органов, осуществляющих профилактику религиозного экстремизма, 2 руководителя правоохранительного органа, 3 руководителя НПО – негосударственных реабилитационных цен-

тров. Эмпирические данные, представленные в настоящей статье, были собраны автором в рамках проводимого им диссертационного исследования, связанного с предупреждением религиозного экстремизма.

В статье автор приводит результаты проведенного эмпирического исследования, касающегося деятельности НПО в предупреждении религиозного экстремизма в рамках Государственной программы по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2013-2017 годы (далее – Программа 2013-2017) и Государственной программы по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2018-2022 годы (далее – Программа 2018-2022). Для репрезентативности полученных результатов выборка была составлена из представителей правоохранительных органов, специалистов государственных органов, а также представителей НПО, занятых в сфере предупреждения религиозного экстремизма. Результаты исследования свидетельствуют, что интервьюеры из числа государственных служащих, в том числе сотрудников правоохранительных органов в качестве проблемных акцентировали внимание на вопросах, связанных с качеством деятельности НПО и предупреждения финансирования в рамках вышеуказанных программных документов «фиктивных» НПО. Респонденты из числа экспертов – представителей НПО, проблемные вопросы качества деятельности связывают с существующим механизмом привлечения НПО к работе по предупреждению религиозного экстремизма.

Результаты исследования, по мнению автора, могут быть использованы в ходе дальнейших научных исследований и при совершенствовании законодательства Республики Казахстан.

ҮКІМЕТТІК ЕМЕС ҰЙЫМДАР ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДАҒЫ ДІНИ ЭКСТРЕМИЗМНІҢ АЛДЫН АЛУ СУБЪЕКТИЛЕРІ РЕТІНДЕ

Мейрам Мұратұлы Рахымбеков

Қазақстан Республикасы Ішкі істер министрлігі Б.Бейсенов атындағы Қарағанды академиясы Ғылыми-зерттеу институтының ғылыми қызметкері, полиция капитаны,
e-mail: rahimbekov.m@mail.ru

Түйін сөздер: діни экстремизм; үкіметтік емес ұйымдар; профилактика тиімділігі; діни экстремизм профилактикасының субъектілері.

Аннотация. Мақалада Қазақстан Республикасының үкіметтік емес ұйымдарының (бұдан әрі – ҰЕҰ) діни экстремизмді ескертуге қатысу проблемалары қарастырылған. Жұмыстың мақсаты діни экстремизмді ескерту аясында ҰЕҰ-ның қатысуын оңтайландыруға бағытталған ғылыми негізделген ұсынымдарды дайындаумен сипатталады. Зерттеу нысаны – Қазақстанда ҰЕҰ қызметін реттейтін Заңдар, діни экстремизмге қарсы әрекет етуге бағытталған Мемлекеттік бағдарламалар – 2013-2017 жылдары және 2018-2022 жылдары Қазақстан Республикасында діни экстремизм мен терроризмге қарсы әрекет бойынша Мемлекеттік бағдарламалар, ҰЕҰ жауаптылығына қатысты Қазақстан Республикасы сотының шешімі. Жүргізілген зерттеудің әдіснамалық негізін зерттеудің жалпы ғылыми эмпирикалық әдістері (салыстыру, баяндау, құжаттарды зерделеу), сонымен қатар пәнаралық эмпирикалық әдістер (сауалнама алу, сұхбат алу, сараптамалық бағалау әдісі) құрайды. Салыстырмалы әдіс діни экстремизмді ескертуде Ұлыбритания тәжірибесін талдау үшін қолданылды. Құжаттард зерделеу әдісі заңдарды, сот шешімдерін, бағдарламалық құжаттарды талдау барысында алғашқы криминологиялық ақпараттарды жинау үшін қолданылды. Деректер мен пікірлер туралы мәліметтерді жинау үшін әлеуметтік сұрау алудың сұхбат және сауалнама сияқты екі нысаны, мамандардың пікірін алу үшін сараптамалық бағалау әдісі қолданылды. Бағдарламалық сұрау алу арқылы діни экстремизм профилактикасын жүзеге асыратын мемлекеттік органдардағы 10 маманның пікірі анықталды. Мемлекеттік органдар мамандарынан сұрау алуда қажетті мәліметтерді алу қиындық тудырды. Респонденттер (сұрау алу барысында) діни экстремизм сияқты «өткір» тақырыпқа қатысты бар проблемалар туралы ашық айтуға дайын болмады. Сұхбат алу барысында мейлінше шынайы ақпарат көрініс берді. 9 сарапшыдан (ақпараттық-түсіндіру тобының мүшелері), діни экстремизм профилактикасын жүзеге асыратын мемлекеттік органдардың 4 өкілінен, 2 құқық қорғау органдары басшысынан, 3 мемлекеттік емес оңалту орталықтарының ҰЕҰ жетекшілерінен сұхбат алынды. Мақаладағы эмпирикалық мәліметтерді автор діни экстремизмді ескертуден байланысты өзі жүргізген диссертациялық зерттеуі аясында жинақтады.

Мақалада автор ҰЕҰ-ның діни экстремизмді ескертуге қатысуына қатысты бұрыннан қолданыста келе жатқан 2013-2017 жылдары Қазақстан Республикасында діни экстремизм мен терроризмге қарсы әрекет бойынша Мемлекеттік бағдарламалар (бұдан әрі – 2013-2017ж. Бағдарлама) мен 2018-2022 жылдары Қазақстан Республикасында діни экстремизм мен терроризмге қарсы әрекет бойынша Мемлекеттік бағдарламалардың (бұдан әрі – 2018-2022ж. Бағдарлама) бағдарламалық құжаттарының кейбір ережелерін «жергілікті жерлердегі» респонденттердің қалай қабылдағанын баяндайды. Автордың пікірінше зерттеу нәтижелері бұдан әрі ғылыми зерттеулер жүргізуде Қазақстан Республикасының заңнамасын жетілдіруде пайдаланылатын болады.

NON-GOVERNMENTAL ORGANIZATIONS AS THE SUBJECTS OF PREVENTION OF RELIGIOUS EXTREMISM IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Rakhimbekov Meiram Muratovich

Researcher of Scientific research Institute of Karaganda Academy
of the Ministry of Internal Affairs of the Republic
of Kazakhstan named after Barimbek Beysenov, captain of the police.
E-mail: Rahimbekov.m@mail.ru

Keywords: religious extremism; non-government organizations; efficiency of prevention; subjects of prevention of religious extremism.

Abstract. The problems of participating non-governmental organizations (hereinafter – NGOs) on the way of preventing religious extremism are considered in the article. The purpose of the study is to evolve scientifically proven recommendations aimed at optimizing NGOs participation on preventing religious extremism. The subject of the study was Laws regulating the NGOs activities in the Republic of Kazakhstan and strategic documents aimed at prevention of religious extremism: the National Program on Combating Religious Extremism and Terrorism in the Republic of Kazakhstan for 2013-2017 and for 2018-2022, the decisions of the courts of the Republic of Kazakhstan regarding the NGOs responsibility. The methodological framework of the study was based on general scientific empirical methods, such as comparing, description and the analysis of the documents, as well as interdisciplinary empirical methods: questionnaire, interviewing and the method of peer review (expert estimations). Specifically, the method of comparing was used for analyzing the UK's experience on the way of preventing religious extremism. The analysis of the documents method was used for collecting the initial criminological information discovered while analyzing laws, court decisions and program documents. Two types of sociological approaches of asking respondents: questionnaire and interviewing were used in order to gather information about facts and opinions, whereas the method of the expert estimations was used for acquiring the specialists' opinion. Apart from this, while making a programmed survey the opinion of 10 civil workers personally working on the prevention of religious extremism was obtained. However, there were difficulties with regard to acquiring the necessary information while questioning the specialists of the state bodies: the respondents were not ready to answer frankly about existing problems related to such an «acute» problem as religious extremism, but they did respond frankly while being interviewed. There were 9 interviewed experts – the member of information and explanatory groups: 4 of them were working in the state bodies doing prevention of religious extremism, another 2 respondents were managers of law enforcement agencies and the last 3 were chiefs of NGOs – non-governmental rehabilitation centers. The empirical data represented in the article was obtained by the author while doing the research related to the prevention of the religious extremism.

In the article the author describes the perception of the respondents' working “in the field” with the provisions related to the participation of the NGOs on preventing religious extremism of the strategic documents – the earlier existing the National Program for Combating Religious Extremism and Terrorism in the Republic of Kazakhstan for 2013-2017 and current the National Program on Combating Religious Extremism and Terrorism in the Republic of Kazakhstan for 2018-2022. The results of the study have shown that the respondents working as the civil workers (including the law enforcement officials) emphasized that the more problematic issues are connected with preventing the financing of «fake» NGOs and the quality of the NGOs activities. The respondents working as chiefs of NGOs, in turn, pointed out that the shortcomings of the quality of the work are based on the existing procedure of involving NGOs to the work on preventing religious extremism.

The results of the study, from the author's perspective, can be used in the course of further scientific research, as well as on improving the Republic of Kazakhstan legislation.

После террористического акта в г. Актобе, имевшего место 5 июня 2016 года, на заседании Совета Безопасности Президентом страны было поручено разработать проект новой Программы по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан и выработать пакет законодательных инициатив в сфере противодействия религиозному экстремизму и терроризму. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 15 марта 2018 года № 124 Программа 2018-2022 была утверждена. Актуальность разработки нового программного документа была продиктована сохраняющимися вызовами и рисками. В Казахстане с 2011 по 2016 год динамика зарегистрированных экстремистских преступлений увеличилась в 4,9 раза (с 49 до 238), а число лиц, привлеченных к уголовной ответственности – в 2,4 раза (с 27 до 66). По данным экспертов, только с 2013 года на стадии приготовления предотвращены 38 террористических актов (2013 год – 8, 2014 год – 3, 2015 год – 4, 2016 год – 12, 2017 год – 11), не допущен выезд в зоны террористической активности 680 рекрутов-казахстанцев (2013 год – 168, 2014 год – 136, 2015 год – 151, 2016 год – 91, 2017 – 62)¹.

Обобщив опыт реализации Программы (2013-2017 гг.) разработчики новой Программы внесли некоторые корректировки в ее содержание. Программа 2018-2022 определяет две главные задачи – предупреждение проявлений религиозного экстремизма и предотвращение угроз терроризма. Среди основных направлений Программы 2018-2022 обозначено «привлечение НПО в профилактике религиозного экстремизма и терроризма»².

В Казахстане к проблеме религиозного экстремизма НПО стали привлекать относительно недавно. Правовая основа для привлечения НПО к реализации государственных задач была создана в 2005 году³. По состоянию на сентябрь 2017 года в сфере профилактики религиозного экстремизма в Казахстане работали 24 НПО [1]. НПО привлекаются для выполнения государственных функций по таким направлениям, как: организация и проведение семинаров, конференций, лекций, круглых столов; оказание консультативной, психологической помощи жертвам деструктивных рели-

гиозных течений, их реабилитация; социальная адаптация лиц, освободившихся из мест лишения свободы; осуществление религиозно-ведческой экспертизы по уголовным делам; аналитическая и издательская деятельность. НПО работают также с лицами, которые освободились из мест лишения свободы, для их социальной адаптации, а также населением, столкнувшимся с деструктивными и радикальными религиозными течениями. Кроме того, представители НПО входят в состав информационно-разъяснительных групп по вопросам профилактики религиозного экстремизма⁴.

Несмотря на актуальность и, казалось бы, детальную разработанность проблемы предупреждения религиозного экстремизма, вопросы и проблемы сотрудничества с НПО, не были до этого предметом специального изучения в Республике Казахстан⁵.

В ходе исследования нами была поставлена задача: эмпирическим путем попытаться определить отношение экспертного сообщества к предлагаемым направлениям реализации Программы 2018-2022. В ходе интервьюирования сотрудников правоохранительных органов, экспертов из числа НПО было установлено, что основная проблема ими видится вокруг вопроса, касающегося качества деятельности НПО в работе в рамках Программы. Проведенное нами сравнительно-правовое исследование показало, что со схожими проблемами, касающимися качества работы НПО по профилактике религиозного экстремизма, сталкивались британские исследователи. Криминологически значимые исследования участия НПО и местных общин в решении проблемы радикализации и противодействия экстремизму были проведены в работах Hodwitz [2], Spalek, Lambert [3], Lakhani [4], Thomas [5], Ekici, S.; Ekici, A.; McEntire, D. [6].

Одним из факторов, вызывающих необходимость привлечения НПО к работе в сфере профилактики религиозного экстремизма в Казахстане, является сложная специфика религиозных отношений. Результаты интервьюирования представителей НПО показало, что работа по реабилитации осужденных за экстремистские и террористические преступления (одна из функций НПО) является чрезвычайно трудоемкой в содержательном плане. Там

¹ Постановление Правительства Республики Казахстан от 15 марта 2018 года № 124 «Об

² Данные правовой статистики КПСиСУ Генеральной прокуратуры Республики Казахстан / Электронный ресурс [Режим доступа]: <http://qamqor.gov.kz>.

³ Закон Республики Казахстан от 12 апреля 2005 года № 36 «О государственном социальном заказе, грантах и премиях для неправительственных организаций в Республике Казахстан» / Электронный ресурс [Режим доступа]: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000036>

⁴ С начала года реабилитировано 1134 пострадавших от деятельности деструктивных религиозных течений // Электронный ресурс [Режим доступа]: <http://ctc-rk.kz/c-начала-года-реабилитировано-1134-пострадавших.html>.

⁵ Отдельные аспекты взаимодействия правоохранительных структур и НПО в противодействии терроризму и экстремизму были опубликованы в Материалах международной научно-практической конференции 16 ноября 2017 года (см. список литературы).

нужно теологическое переубеждение, психологическая помощь. Такая работа должна вестись профессиональными теологами и психологами. Причем на непрерывной и системной работе. Возможности государственных органов в этой сфере ресурсно ограничены. Штатные психологи, имеющиеся в правоохранительных и специальных органах, в основном задействованы в исправительных учреждениях и при работе с конкретными лицами по отдельным преступлениям. Их возможности не могут быть использованы в масштабной профилактике. Поэтому часть государственных функций берут на себя НПО. Например, республиканский реабилитационный центр «Акниет» [НПО], ведет работу с осужденными за экстремистские и террористические преступления. За период действия Программы 2013-2017 реабилитационной работой «Акниет» было охвачено 1 344 верующих осужденных. 18 групповыми мероприятиями охвачено более 350 заключенных. В результате проведенной индивидуальной разъяснительной работы: отказались от такфиристских идей – 17 человек, перешли на умеренные позиции (на пути отхода) – 59 человек, остались твердо на радикальных убеждениях – 18⁶.

Как показывают результаты опросов, представители государственных органов, привлекающие НПО к работе в сфере противодействия религиозному экстремизму, в целом положительно оценивают деятельность привлекаемых НПО которые. В подавляющем большинстве опросов респонденты отмечали, что никаких проблем с НПО не возникает: качество проводимых НПО мероприятий было надлежащим; случаев некачественного исполнения НПО работы не было; все НПО, участвующие в Программе соответствуют предъявляемым требованиям. Хорошие отзывы заказчиков [государственных органов] получает работа НПО «Ассоциация центров исследования религий». Движение «Kazakhstan for Peace», действующее под эгидой НПО «Ассоциация центров исследования религий», «Феникс» [7], «Нұрлы-Білім», «Виктория» и др.

В то же время, результаты интервьюирования сотрудников правоохранительных органов, государственных органов, привлекающих НПО к работе в сфере противодействия религиозному экстремизму, а также отдельных экспертов из НПО высветили некоторые проблемы в ходе реализации Программы 2013-2017, имеющиеся в работе НПО. В

рамках настоящей статьи выделим две из них: участие в Программе «недобросовестных» НПО; использование в рамках Программы «фиктивных» НПО (используемых для целей хищения денежных средств, выделенных на государственные закупки).

Участие в Программе «недобросовестных» НПО

Порядок привлечения НПО к работе по профилактике религиозного экстремизма регламентирован Законом Республики Казахстан «О государственных закупках». Отбор НПО происходит на конкурсной основе через электронный портал государственных закупок. В конкурсе участвуют НПО, которые соответствуют требованиям, указанным в технической спецификации. Специфика государственных закупок такова, что в конкурсе выигрывает НПО, предложившая за исполнение заказа наименьшую сумму (т.е. выигрывают конкурс по ценовому предложению). Представители государственных органов, привлекающие НПО к работе в сфере противодействия религиозному экстремизму, в ходе интервью отмечали, что «недобросовестные» НПО вытесняют своих конкурентов за счет низкого ценового предложения. В итоге на выходе государственный орган зачастую получает некачественную продукцию.

По поводу участия в Программе 2018-2022 «недобросовестных» НПО выразили обеспокоенность и представители самих НПО. Об этом указывают результаты фокус-групповых обсуждений и экспертных интервью, проведенных ОФ «ЦСПИ «Стратегия», в рамках грантового проекта «Оценка деятельности неправительственных организаций в регионах, направленная на решение социально значимых проблем» в 2017 году. Так, среди проблем, препятствующих качественной работе, представители НПО указывают существующие процедуры проведения государственного социального заказа.

... Это демпинги. Допустим, если госзаказ на три миллиона, они («недобросовестные» НПО – М.Р.) могут ставить 800 тысяч. На 800 тысяч, что можно сделать, я не знаю» (ФГД, г. Павлодар)⁷.

О том, как деятельность «недобросовестных» НПО отражается на профилактике религиозного экстремизма, свидетельствуют следующие данные. На конференции в Министерстве по делам религий и гражданского общества

⁶ Промежуточные итоги реализации гранта по теме «Организация деятельности центров реабилитации и адаптации лиц, пострадавших от радикальной идеологии» / Электронный ресурс [Режим доступа]: <http://cisc.kz/ru/grants/879/>;

⁷ Отчет общественного фонда «ЦСПИ «Стратегия». Проект «Оценка деятельности неправительственных организаций в регионах, направленная на решение социально значимых проблем» / Электронный ресурс [Режим доступа]: http://cisc.kz/upload/iblock/2cd/otchet_otsenka-potrebnoyey_kachisslyya_s-oformleniem_01.11.pdf. (С. 65 Отчета).

представителем Генеральной прокуратуры Казахстана была озвучена информация, что из 160 роликов, выпущенных (НПО) в рамках профилактики религиозного экстремизма, только 10 были сделаны качественно⁸. На невысокое качество, проводимых некоторыми НПО мероприятий и их продукцией, указывали в ходе интервью сотрудники правоохранительных органов. В частности, два руководителя разных правоохранительных органов в ходе интервью на вопрос: «В чем заключаются недостатки в работе НПО?» указали «не качественные информационные материалы». Так, один из респондентов, привел в качестве примера тренинг, организованный одной из НПО, на котором выступал лектор, очень слабо разбирающийся в вопросах противодействия религиозному экстремизму, не знающий различий между религиозными течениями и оперировавший устаревшими данными. В Северо-Казахстанской области государственный заказ на профилактические мероприятия выиграло частное учреждение «Демеу», которое никогда не занималось вопросами религии. В Павлодаре лекцию для молодежи на тему: «профилактика вовлечения в деструктивные культы» читал «биолог» по специальности [8, с. 104].

Следует отметить, что оценка качества деятельности НПО полностью лежит на государственном органе – заказчике услуги. Проблема заключается в том, что на начальном этапе привлечения НПО к работе по профилактике религиозного экстремизма, т.е. на этапе подачи заявки на участие в Программе, заказчик, не может предвидеть, что НПО является «недобросовестной». Это выявляется только в процессе работы и предоставления первых результатов. Поэтому отдельными представителями государственных органов-заказчиков услуг НПО, предлагалось изменить процедуру государственного заказа (конкурса для НПО), чтобы инициатива выбора НПО исходила от заказчика, и он сам определял с какой из НПО ему работать.

Создание и использование в рамках Программы «фиктивных» НПО

Перед государственными органами стоят конкретные задачи по исполнению Плана по реализации Программы 2013-2017 (в плане указано на необходимость привлечения НПО). Для этих целей выделяются бюджетные средства. Однако, как показал эмпирический анализ, отдельные чиновники на местах, бюджетные деньги, специально выделенные для профилактики религиозного экстремизма,

используют в своих корыстных целях, путем заключения мнимых сделок с НПО, не осуществляющими реальной деятельности. Так, 6 сентября 2016 года приговором суда города Кокшетау по статье 361 Уголовного кодекса Республики Казахстан (Злоупотребление должностными полномочиями) была осуждена гр. О., которая, будучи, директором управления по делам религии, совершила хищение вверенных ей бюджетных денежных средств, выделенных в рамках Программы для взаимодействия с НПО. Для этого, она заключала договор государственных закупок с НПО «Г.» и НПО «С.» (уговорив при этом руководителей этих НПО на подписание договора) на оказание услуг по «реабилитации зависимых от деструктивных религиозных течений», «по профилактической работе в интернет-пространстве», «оказанию помощи лицам, попавшим под влияние радикальных религиозных течений». Затем, О. сама же подписала акты о выполненных работах без подтверждения достоверности оказанных услуг. Общая сумма растраченных О. бюджетных средств составила 1 560 456 тенге⁹. В казахстанской юридической литературе, посвященной проблеме противодействия коррупции, вопросы коррупционного использования НПО в сфере государственных закупок, являются, на наш взгляд, не достаточно исследованными и, в этой связи, требуют отдельного изучения.

Как следует из анализа имеющихся у нас работ британских авторов, в Великобритании не имеется проблем, связанных с использованием НПО в коррупционных схемах. Описываются, в большей степени, проблемы, связанные с оценкой качества деятельности НПО в программах дерадикализации, в том числе финансированием в рамках программы Preventing Violent Extremism НПО, которые в последующем оказываются связанными с экстремистскими организациями [5; 6]. Отсутствие эмпирических данных коррупционного использования НПО в Великобритании (возникших в Республике Казахстан), по нашему мнению, объясняются многолетней практикой участия НПО Великобритании в решении социальных проблем, а также низким уровне коррупции. В Казахстане же привлечение НПО в предупреждении религиозного экстремизма находится еще на этапе своего формирования.

Таким образом, данные, собранные в ходе исследования, указывают на наличие различных точек зрения на положения Программы 2018-2022, касающихся использования НПО в предупреждении религиозного экстремизма

⁸ Денисенко, Ю. 2017. Facebook. / Электронный ресурс [Режим доступа]: https://www.facebook.com/yulia.denisenko.35/posts/1589806161065370?comment_id=1589839421062044&reply_comment_id=1589862874393032 (Время доступа 18 ноября 2017).

⁹ Архив Кокшетауского городского суда за 2016 год. Приговор № 1-295.

ма. Интервьюеры из числа государственных служащих, которые главным образом оценивали положения новой Программы исходя из реализации Программы 2013-2017 гг., акцентировали внимание на проблемах, возникающих на этапе отбора НПО для участия в Программе и предупреждения финансирования «фиктивных» НПО. Данные, полученные от сотрудников правоохранительных органов, основанные на результатах их личного участия в тренингах, организованных НПО, указывают на проблемы с качеством деятельности НПО. Представители НПО, помимо качества деятельности, акцентировали внимание на проблемах в процедуре проведения государственного социального заказа.

Для оптимизации процедуры отбора НПО и повышения качества их деятельности некоторыми руководителями государственных органов предлагалось изменить процедуру государственного заказа (чтобы инициатива выбора НПО исходила от заказчика). Анализ действующего законодательства Республики Казахстан, зарубежной юридической литературы, показывает, что такое решение данной проблемы, может нарушить принципы работы общественных объединений с государством. Одним из основополагающих принципов взаимодействия НПО с государством является принцип обеспечения равных возможностей НПО для участия в конкурсе. Приоритет каким-либо из НПО, даже основанный на результатах их предыдущей деятельности, может вызвать сомнения в справедливости распределения бюджетных денег и предвзятости (коррупционности) отдельных государственных служащих. Могут возникнуть вопросы об аффилированности местных властей с конкретными НПО. Такая проблема возникла в частности в Великобритании, о чем в своей статье писал Thomas P. [5].

Практически все респонденты, согласились с тем, что качество проводимых НПО мероприятий должно являться основным критерием оценки их деятельности. Как мы указывали выше, в рамках проекта Программы 2018-2022 предусмотрено выделение денег (конкретные цифры в плане мероприятий не уточняются) на привлечение НПО к работе по предупреждению религиозного экстремизма. Однако факты нецелевого использования денежных средств в рамках противодействия религиозному экстремизму, реализации некачественных услуг НПО, неэффективность проводимых ими мероприятий впоследствии могут вызвать сомнения у населения о целе-

сообразности финансирования Программы 2018-2022. В этой связи имеется практическая востребованность в проведении оценки эффективности деятельности НПО по профилактике религиозного экстремизма.

В настоящее время в Казахстане разрабатывается проект Закона, которым предлагается наделить Комитет национальной безопасности, как координатора работы в сфере противодействия экстремизму и терроризму в стране, компетенцией проводить оценку эффективности деятельности центральных и местных государственных органов по противодействию религиозному экстремизму и терроризму. Оценка эффективности деятельности государственных органов предполагается осуществлять на основе их функций, определенных компетенцией, закрепленных Законом Республики Казахстан от 13 июля 1999 года «О противодействии терроризму» и Законом Республики Казахстан 18 февраля 2005 года «О противодействии экстремизму»¹⁰. Полагаем, что рационально расширить компетенцию Комитета национальной безопасности и на НПО, занятых в сфере профилактики религиозного экстремизма. Введение такой нормы позволит усилить ответственность НПО, а также повысить качество реализуемых ими услуг. Специальная методика проведения оценки позволит отсеять фиктивные и «недобросовестные» НПО, исключить практику работы в этой сфере сомнительных организаций. По результатам проведенного опроса, указанное предложение нашло поддержку у 100 % опрошенных специалистов государственных органов, работающих с НПО по профилактике религиозного экстремизма. Таким образом, контроль необходимо осуществлять, как в направлении отбора НПО, их финансирования, так и оценки качества деятельности НПО. В частности, нужны четкие критерии по которым можно судить о дерадикализации осужденных за экстремистские и террористические преступления. Однако следует признать, что вопрос разработки таких критериев является достаточно сложным. На это, в частности, обращают внимание и эксперты [9]. До настоящего времени среди специалистов-религиоведов, занятых реабилитационной работой с осужденными за экстремистские и террористические преступления не выработано единообразной методики определения уровня радикализации лиц, осужденных за экстремистские и террористические преступления, что обусловлено, на наш взгляд, сложной идеологической спецификой различных религиозных течений, а

¹⁰ Проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам религиозной деятельности и религиозных организаций», декабрь 2017 г. / Электронный ресурс [Режим доступа]: <https://diakom.gov.kz/ru/content/proekt-zakona-o-vnesenii-izmeneniy-i-dopolneniy-v-nekotorye-zakonodatelnye-akty>.

также субъективностью процессов радикализации и дерадикализации на индивидуальном уровне. Вести речь о дерадикализации можно лишь в том случае, когда программы дерадикализации будут комплексными (т.е. включать помимо религиозно-просветительской и психологической реабилитации, также помощь в

социальной адаптации) и рассчитанными на продолжительный период.

Перспективы дальнейших исследований в этой области автор видит в дальнейшем углубленном изучении зарубежного опыта привлечения НПО к предупреждению религиозного экстремизма.

ЛИТЕРАТУРА

1. Мосунов И. 2017. Группы риска: кто из казахстанцев больше подвержен влиянию сектантов. *Informburo / Электронный ресурс [Режим доступа]: <https://informburo.kz/stati/gruppy-riska-kto-iz-kazahstancsev-bolshe-podverzhen-vliyaniiyu-sektantov-.html>*.
2. Hodwitz, O. 2016. *NGO interventions: influences on terrorist activity. Behavioral Sciences of Terrorism and Political Aggression*, 1–26. <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/19434472.2016.1216461>
3. Spalek, B.; Lambert, R. 2008. *Muslim communities, counter-terrorism and counter-radicalisation: a critically reflective approach to engagement. International Journal of Law, Crime and Justice* 36: 257–270.
4. Lakhani, S. 2012. *Preventing Violent Extremism: Perceptions of Policy from Grassroots and Communities. Howard J Crim Justice* 5: 190–206, doi:10.1111/j.1468-2311.2011.00685.x.
5. Thomas, P. 2010. *Failed and Friendless: The UK's 'Preventing Violent Extremism' Programme. The British Journal of Politics & International Relations* 12: 442–58.
6. Ekici, S.; Ekici, A.; McEntire, D. A. 2009. *Building Terrorism Resistant Communities: Together Against Terrorism; Ios Press; Vol. 55. pp. 322-45. ISBN-13: 978-1607500063.*
7. Богатик А. Казахстан привлекает НПО в борьбе с экстремизмом / Электронный ресурс [Режим доступа]: http://central.asia-news.com/ru/articles/cnmi_ca/features/2016/11/29/feature-01?mobi_exp=true;
8. Еуназаров А.А., Сыздыков А.Ж. О субъектах, задействованных в сфере противодействия терроризму и экстремизму в Республике Казахстан // *Актуальные вопросы обеспечения общественной безопасности и противодействия преступности в Республике Казахстан: материалы Международной научно-практической конференции 16 ноября 2017 года. – Астана: Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, КазНУ им. аль-Фараби, 2017 г. – 125 с.*
9. Абжекенова Н. 2017. Как бороться с вирусом радикализма в Казахстане, объяснил эксперт. *Караван / Электронный ресурс [Режим доступа]: <https://www.caravan.kz/gazeta/kak-borotsya-s-virusom-radikalizma-v-kazahstane-obyasnil-ehkspert-406137/>*

REFERENCES

1. Mosunov I. 2017. *Gruppy riska: kto iz kazahstancsev bol'she podverzhen vlijaniju sektantov. [Russian]. Risk groups: which of Kazakhstani people is more susceptible to sectarian influence. Informburo. Available online: <https://informburo.kz/stati/gruppy-riska-kto-iz-kazahstancsev-bolshe-podverzhen-vliyaniiyu-sektantov-.html>*
2. Hodwitz, O. 2016. *NGO interventions: influences on terrorist activity. Behavioral Sciences of Terrorism and Political Aggression*, 1–26. <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/19434472.2016.1216461>
3. Spalek, B.; Lambert, R. 2008. *Muslim communities, counter-terrorism and counter-radicalisation: a critically reflective approach to engagement. International Journal of Law, Crime and Justice* 36: 257–270.
4. Lakhani, S. 2012. *Preventing Violent Extremism: Perceptions of Policy from Grassroots and Communities. Howard J Crim Justice* 5: 190–206, doi:10.1111/j.1468-2311.2011.00685.x.
5. Thomas, P. 2010. *Failed and Friendless: The UK's 'Preventing Violent Extremism' Programme. The British Journal of Politics & International Relations* 12: 442–58.
6. Ekici, S.; Ekici, A.; McEntire, D. A. 2009. *Building Terrorism Resistant Communities: Together Against Terrorism; Ios Press; Vol. 55. pp. 322-45. ISBN-13: 978-1607500063.*
7. Bogatik A. *Kazakhstan privelykaet NPO v bor'be s jekstremizmom Available online: http://central.asia-news.com/en_GB/articles/cnmi_ca/features/2016/10/06/feature-01*
8. Eshnazarov A.A., Syzdykov A.Zh. *O sub#ektah, zadejstvovannyh v sfere protivodejstvija terrorizmu i jekstremizmu v Respublike Kazahstan // Aktual'nye voprosy obespechenija obshhestvennoj bezopasnosti i protivodejstvija prestupnosti v Respublike Kazahstan: materialy Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii 16 nojabrja 2017 goda. – Aстана: Akademija pravoohranitel'nyh organov pri General'noj prokurature Respubliki Kazahstan, KazNU im. al'-Farabi, 2017 g. – 125 s.*
10. Abzhekenova N. 2017. *Kak borot'sja s virusom radikalizma v Kazahstane, ob#jasnil jekspert. Karavan / Jelektronnyj resurs [Rezhim dostupa]: <https://www.caravan.kz/gazeta/kak-borotsya-s-virusom-radikalizma-v-kazahstane-obyasnil-ehkspert-406137/>*

Францияға қызметтік сапар туралы АҚПАРАТТЫҚ ХАБАРЛАМА, 2018 жылғы 18-29 маусым, Париж қ.

Азаматтық заңнама, азаматтық процестік заңнама және атқарушылық іс жүргізу бөлімінің жетекші ғылыми қызметкері Абдрахманова Сайма Жангелдіқызы 2018 жылғы 18-ші және 29-шы маусым аралығында Францияда, Париж қаласында: «The organization of parliamentary work» («Парламенттік жұмысты ұйымдастыру») тақырыбында оқыту курсынан өтті. Курстарды Қазақстан Республикасындағы Франция Елшілігінің қолдауымен Францияның Ұлттық әкімшілік мектебі ұйымдастырды.

Оқыту курсы барысында депутаттармен, Ұлттық әкімшілік мектебінің, Ұлттық Ассамблея, Франция Сенатының өкілдерімен Францияның парламенттік жұмысын ұйымдастыруға арналған кездесулер, лекциялық және практикалық сабақтар өткізілді. Атап айтқанда, Франция Парламентіндегі құрылым, заң шығармашылығы жұмысын ұйымдастыру мәселелері, оппозиция құқықтары, Парламенттегі гендерлік теңдікті қамтамасыз ету және т.б. қозғалды.

Курс тыңдаушылары түрлі елдердің өкілдері болды. Олардың ішінде Ауғаныстан, Белоруссия, Бразилия, Египет, Греция, Үндістан, Ирак, Израиль, Иордания, Ливия, Нигерия, Оңтүстік Корея, Түркия, Өзбекістан өкілдері болды.



Суретте: курс тыңдаушылары,
Париж қ., 2018 ж. 18-29 маусым

С.Ж. Әбдірахманова,
Қазақстан Республикасының Заңнама институтының
жетекші ғылыми қызметкері

ИНФОРМАЦИОННОЕ СООБЩЕНИЕ о служебной поездке во Францию, 18-29 июня 2018 года, г. Париж

В период с 18 по 29 июня 2018 года ведущий научный сотрудник отдела гражданского, гражданского процессуального законодательства и исполнительного производства Абдрахманова Сайма Жангельдиновна проходила обучающие курсы во Франции, г. Париж, по теме «The organization of parliamentary work» («Организация парламентской работы»). Курсы были организованы Национальной школой администрации Франции при поддержке Посольства Франции в Республике Казахстан.



*На фото: слушатели курсов,
г. Париж, 18-29 июня 2018 года*

В ходе обучающихся курсов проводились встречи, лекционные и практические занятия с депутатами, представителями Национальной школы администрации, Национальной Ассамблеи, Сената Франции, посвященные организации парламентской работы Франции. В частности, были затронуты вопросы устройства, организации законотворческой работы в Парламенте Франции, прав оппозиции, обеспечения гендерного равенства в Парламенте и др.

Слушателями курсов были представители разных стран. Среди них представители Афганистана, Беларуси, Бразилии, Египта, Греции, Индии, Ирака, Израиля, Иордании, Ливии, Нигерии, Южной Кореи, Турции, Узбекистана.

С.Ж. Абдрахманова,
ведущий научный сотрудник
Института законодательства Республики Казахстан

INFORMATIONAL NOTE on the business trip to France, Paris, June 18-29, 2018

Over the period from June 18 to June 29, 2018, Mrs. Saima Zh. Abdrakhmanova, Leading Researcher of the Department of Civil, Civil Procedure Laws and Enforcement Proceedings completed the “Organization of Parliamentary Work” training course in Paris, France. The course was organized by the National School of Administration of France supported by the Embassy of France in the Republic of Kazakhstan.



On the picture: listeners of the course,
Paris, June 18-29, 2018

During the training course meetings, lectures and practical sessions with deputies, representatives of the National School of Administration, the National Assembly and the Senate of France on the organization of parliamentary work in France were held. In particular, the issues of mechanisms and organization of legislative work in the Parliament of France, the rights of the opposition and ensuring gender equality in the Parliament, etc. were addressed.

The course was attended by representatives of different countries, including representatives of Afghanistan, Belarus, Brazil, Egypt, Greece, India, Iraq, Israel, Jordan, Libya, Nigeria, South Korea, Turkey, Uzbekistan, etc.

S.Z. Abdrakhmanova,
Leading Researcher
of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan

Эстония мен Нидерландыға қызметтік сапар туралы АҚПАРАТТЫҚ ХАБАРЛАМА

Қазақстан Республикасы мен Халықаралық Қайта Құру және Даму Банкі арасындағы Қарыз туралы келісім шеңберінде іске асырылатын әділ сот секторын институционалдық нығайту жобасын іске асыру шеңберінде Қазақстан Республикасының Әділет министрлігі нотариат мәселесі бойынша 2018 жылғы шілденің 29-ы мен тамыздың 5-і аралығына Эстонияға (Таллин қ.), 2018 жылғы тамыздың 19-ы мен 25-і аралығына мемлекеттік органдар мен ұйымдар өкілдерінің танысу сапарын ұйымдастырды. Делегация құрамында Қазақстан Республикасының Заңнама институтынан азаматтық заңнама, азаматтық процесстік заңнама және атқарушылық іс жүргізу бөлімінің жетекші ғылыми қызметкері Абдрахманова Сайма Жангелдіқызы қатысты.

Эстонияда нотариат қызметі «Нотариат туралы», «Нотариалдық куәландыру туралы», «Нотариус қызметі үшін ақы төлеу туралы», «Нотариустардың тәртіптік жауаптылығы туралы» бірқатар жекелеген заңдармен регламенттеледі.

Эстонияға танысу сапары барысында қазақстандық делегация:

Эстония Әділет министрлігінде министрліктің либералдық бөлімі кеңесшісінің қатысуымен болды. Талқылау тақырыбы нотариалдық лицензия алу рәсімі, нотариалдық емтиханнан өту және т.б. болды. Эстония Әділет министрлігінің өкілі Эстонияда нотариалдық кәсіпке уәкілетті органдар тарапынан да және де тұрғындар тарапынан да жоғары сенім қалыптасқандығын атап өтті.



Суретте: қазақстандық делегация қатысушылары

Эстония нотариалдық палатасы. Нотариалдық палата – бұл барлық нотариустар мүшелері болып табылатын жария-құқықтық заңды тұлға. Нотариалдық палата «Нотариат туралы» Эстония Заңының және Нотариалдық палатаның жиналысында қабылданатын және әділет министрі бекітетін өз жарғысы негізінде әрекет етеді. Нотариалдық палата қызметінің мақсаттары нотариустардың өз қызметтік міндеттерін адал және мүлтіксіз орындауына, олардың кәсіби этика талаптары мен тиісті дұрыс мінез-құлық қағидаларын сақтауын, сондай-ақ Нотариалдық палатаның шешімдері мен нұсқамаларын нотариустардың орындауын бақылау, нотариалдық практиканы біріздендіру және т.б. болып табылады.

Тіркеу және ақпараттық жүйе орталығы. Бұл орталық 200-ден аса ақпараттық жүйені

басқарады. Орталық сондай-ақ нотариаттың ақпараттық жүйесіне техникалық қызмет көрсетеді. Нотариаттың ақпараттық жүйесінің меншік иесі Эстония нотариалдық палатасы болып табылады. Е-нотариат -азаматтардың емес, нотариустардың жұмыс құралы. Е-нотариат 17 әртүрлі тізілімді пайдаланады (халықтың қоныстану тізілімі, коммерциялық тізілім, жылжымайтын мүлік тізілімі және т.б.). Е-нотариат енгізілгенге дейін бір мәмілені ресімдеу 1 айды алатын, қазір кемінде 1 апта ғана уақытты алады.

Эстониядағы ең ірі нотариалдық бюро. Делегация өкілдері кездесу барысында нотариустардың күнделікті жұмысын, нотариат ақпараттық жүйесінің пайдаланылуын бақылады.

Нотариустардың жалпы архивтік репозитарийі. Архив Эстония нотариалдық палатасына тиесілі. Архив қызметі «Архивтеу туралы» Эстония Заңымен регламенттеледі. Нотариустар архивке сақтауға нотариалдық құжаттарды тегін жолдайды. 20 жыл өткен соң нотариалдық құжаттар мемлекеттік архивке беріледі.

Нидерландыдағы нотариалдық қызмет «Нотариат туралы» Заңмен, «Тәртіптік сот туралы» Заңмен, «Мәмілелерді тіркеу туралы» Заңмен, «Кадастр туралы» Заңмен, Әділет министрлігінің нормативтерімен, нотариалдық палатаның регламенттерімен регламенттеледі.



Суретте: қазақстандық делегация қатысушылары

Нидерландыда нотариустар үш салада: жылжымайтын мүлік, корпоративтік құқық (мысалы, компанияның мекемесі, акцияларды беру), отбасы құқығы салаларында жұмыс істейді.

Танысу сапары барысында Нидерландыда қазақстандық делегация:

Нидерланды нотариустарының корольдік кәсіби ұйымында болды. Нотариалдық палата – жария-құқықтық ұйым, оған нотариустар міндеттерінің тиісінше орындалуына жауаптылық жүктелеген. Палата органдары Басқарма, Мүшелер кеңесі, Жалпы жиналыс болып табылады, палатада 11 өңірлік бөлімше бар. Палатаның қызметін қадағалаумен Әділет министрлігі айналысады.

Каппель қаласындағы Нотариалдық бюро. Кездесу барысында делегация өкілдері нотариустардың күнделікті жұмысын, нотариат ақпараттық жүйесінің пайдаланылуын бақылады. Осы бюрода сандық қатынаста нотариалдық актілердің арасынан 50%-ы жылжымайтын мүлікке, 30%-ы отбасы құқығына, 20%-ы корпоративтік құқыққа қатысты жасалады.

Амстердам қаласындағы Нотариалдық бюро. Бюроның әрбір әріптесі жеке жауапты. Нотариалдық бюро басқа конторалардың базасында құрылған. Бюро серіктестік нысанында жұмыс істейді, әріптестер акционерлік қоғам нысанындағы қызметті жүзеге асырады.

Оларда нотариустар мен адвокаттар өз қызметін жүзеге асырады.

Утрехт қаласындағы Қаржылық қадағалау бюросы. Қаржылық қадағалау бюросы нотариат, сот приставтарына, ақшаны жылыстатуга қадағалауды жүзеге асырады.

Апельдорн қаласындағы тіркеуші. ИМ-не бағынатын тәуелсіз әкімшілік орган. Тіркеуші жылжымайтын мүлікпен мәмілелерді (нотариалдық актілер, сот шешімдері, тыйым салу), теңіз кемелерін, әуе кемелерін, жераумақтарының дамуын тіркеуге, труба құбырлары, кәбілдер жөніндегі ақпаратқа жауапты. Тіркеуші жылжымайтын мүлік бойынша ақпаратты береді.

С.Ж. Әбдірахманова,
Қазақстан Республикасының Заңнама институтының
жетекші ғылыми қызметкері

ИНФОРМАЦИОННОЕ СООБЩЕНИЕ о служебной поездке в Эстонию и Нидерланды

В рамках реализации Проекта институционального укрепления сектора правосудия, реализуемого в рамках Соглашения о займе между Республикой Казахстан и Международным Банком Реконструкции и Развития, Министерством юстиции РК организованы ознакомительные поездки представителей государственных органов и организаций по вопросам нотариата в Эстонию (г. Таллин) с 29 июля по 5 августа, в Нидерланды с 19 по 25 августа 2018 года. От Института законодательства РК в составе делегации участие принимала ведущий научный сотрудник отдела гражданского, гражданско-процессуального законодательства и исполнительного производства Абдрахмановой Сайма Жангельдиновна.

В Эстонии нотариальная деятельность регламентируется рядом отдельных законов: «О нотариате», «О нотариальном удостоверении», «О плате за услуги нотариуса», «О дисциплинарной ответственности нотариусов».



На фото: представители
казахстанской делегации

право (например, учреждение компании, передача акций), семейное право.

В ходе ознакомительной поездки в Нидерланды казахстанская делегация посетила следующие организации:

Королевскую профессиональную организацию нотариусов Нидерландов. Нотариальная палата – это публично-правовая организация, на нее возложена ответственность за должное выполнение обязанностей нотариусами. Органами палаты являются Правление, Совет членов, Общее собрание, у палаты имеется 11 региональных отделений. Надзором за деятельностью палаты занимается Министерство юстиции.

Нотариальное бюро в г. Каппель. В ходе встречи представители делегации наблюдали за повседневной работой нотариусов, использованием информационной системы нотариата. В данном бюро в количественном отношении среди нотариальных актов 50% совершаются в отношении недвижимости, 30% в семейном праве, 20% в корпоративном праве.

Крупное нотариальное бюро в г. Амстердам. При этом каждый партнер бюро несет личную ответственность. Нотариальное бюро создано на базе других контор. Бюро функционирует в форме товарищества, партнеры осуществляют деятельность в форме акционерного общества. В нем осуществляют деятельность нотариусы и адвокаты.

Бюро финансового надзора в г. Утрехт. Бюро финансового надзора осуществляет надзор за нотариатом, судебными приставами, отмыванием денег.

Регистратор в г. Апелдорн. Регистратор – независимый административный орган, который подчиняется МВД. Регистратор ответственен за регистрацию сделок с недвижимостью (нотариальные акты, решения суда, аресты), морские суда, авиасуда, развитие земельных территорий, за информацию по трубопроводам, кабелям. Регистратор предоставляет информацию по недвижимости.

С.Ж. Абдрахманова,
ведущий научный сотрудник

Института законодательства Республики Казахстан

INFORMATIONAL NOTE on the business trip to Estonia and Netherlands

As part of the Justice Sector Institutional Strengthening Project implemented under the Loan Agreement between the Republic of Kazakhstan and the International Bank for Reconstruction and Development, the Ministry of Justice of the Republic of Kazakhstan arranged for notarial system information tours for the representatives of the state agencies and organizations to Estonia (Tallinn) from July 29 to August 5, and the Netherlands from August 19 to August 25, 2018. Mrs. Saima Zh. Abdrakhmanova, Leading Researcher of the Department of Civil, Civil Procedure Laws and Enforcement Proceedings took part as a member of the delegation of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan.



*On the picture: representatives
of the Kazakh delegation*

In Estonia, notarial activities are regulated by a number of laws, such as “Notary Law”, “Notarization Law”, “Law on Payment for Notary Services”, “Disciplinary Liability of Notaries”.

In the course of the information tour to Estonia, the Kazakh delegation visited:

Ministry of Justice of Estonia with the participation of the Adviser of the Liberal Professions Department of the Ministry. The topics of discussion included the procedure for obtaining a notarial license, passing a notary examination, etc. The representative of the Estonian Ministry of Justice noted that in Estonia the notarial profession earned high confidence both of the authorized body and of the public.

Chamber of Notaries of Estonia. The Chamber of Notaries is a legal entity under public law, and all notaries are members of the Chamber. It operates on the basis of the Notary Law of Estonia and its charter, which is adopted by the meeting of the Chamber of Notaries and approved by the Minister of Justice. The objectives of the Chamber are to monitor the bona fide and impeccable performance by notaries of their official duties, compliance of notaries with the requirements of professional ethics and the rules of conduct, execution by notaries of decisions and instructions of the Chamber of Notaries, unification of the notarial practice, etc.

Registration and Information Systems Center. This Center operates more than 200 information systems. Also, the Center technically serves the information system of the notary. The Chamber of Notaries of Estonia is the owner of the Notary Information System. The E-Notariat is an operational tool of notaries, but not the general public. The E-Notariat uses 17 different registries (population register, commercial register, real estate register, etc.). Before the E-Notariat was introduced, the registration period of one transaction was 1 month, now it is no longer than 1 week.

Largest Notary Office in Estonia. During the meeting, the representatives of the delegation could watch the daily work of notaries, the use of the Notary Information System.

General archive repository of notaries. The Archive belongs to the Estonian Chamber of Notaries. The operation of the Archive is regulated by the Estonian Law «On Archiving». Notaries submit notarial documents to the archive free of charge. After 20 years, notarial documents are transferred to the State Archive.

In the Netherlands, notarial activities are regulated by the “Notary Law”, the “Disciplinary Court Law”, the “Law on Registration of Transactions”, the “Cadastral Law”, and the established standards of the Ministry of Justice and the rules of procedure of the Notary Chamber.

In the Netherlands, notaries work in three areas: real estate, corporate law (for example, incorporation of a company, transfer of shares), and family law.



On the picture: representatives of the Kazakh delegation

During the information tour to the Netherlands, the Kazakh delegation visited:

The Royal Dutch Association of Civil-law Notaries. The Notary Chamber is a public entity; it is responsible for the proper performance of duties by notaries. The bodies of the Chamber are the Board, the Council of Members and the General Meeting; the Chamber has 11 regional offices. The Ministry of Justice is in charge of supervising the activities of the Chamber.

Notary Office in Kappel. During the meeting, the representatives of the delegation could watch the daily work of notaries, the use of the Notary Information System. In this Office, in terms of quantity, 50% of the notarial acts are made in respect of real estate, 30% - in family law, 20% - in corporate law.

A large notary office in Amsterdam. However, each partner of the office bears personal responsibility and liability. The notary office has been established on the basis of other offices. The office operates in form of a partnership, the partners carry out activities in form of a joint-stock company. Notaries and attorneys discharge their duties here.

Financial Supervision Office in Utrecht. The Financial Supervision Office supervises notaries, bailiffs, money launderers.

Registrar in Apeldoorn. The Registrar is an independent administrative body, which is subordinated to the Ministry of Internal Affairs. The registrar is in charge of registering real estate deals (notarial acts, court decisions, arrests/seizures), marine vessels, aircrafts, development of land areas, information on pipelines, cables. The registrar provides information on real estate.

S.Z. Abdrakhmanova,

Leading Researcher

of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan

Теңіз құқығы бойынша Йосу (Оңтүстік Корея) академиясына қатысу туралы АҚПАРАТТЫҚ ХАБАРЛАМА, 27 тамыз-7 қыркүйек 2018 жыл, Йосу қ.

2018 жылғы 27 тамыз – 7 қыркүйек аралығында Йосу қаласында (Оңтүстік Корея) халықаралық ұйымдардың, дамушы елдердің мемлекеттік органдарының және жоғарғы оқу орындарының қызметкерлеріне Теңіз құқығы бойынша бесінші Йосу академиясы өткізілді. Академияға Корея, Аргентина, Малайзия, Қытай, Болгария, Сауд Аравиясы, Үндістан, Индонезия, Түркия, Вьетнам және басқа да мемлекеттердің өкілдері ұсынылды. Академия ұйымдастырушылары Кореяның Теңіз істері және балық аулау министрлігі, Корея теңіз институты және Экспо 2012 Йосу Корея қоры болды. Академияның хатшылығымен ұйымдастырылған іріктеу байқауының нәтижесінде ҚР Заңнама институтының Халықаралық заңнама және салыстырмалы құқықтану бөлімінің кіші ғылыми қызметкері – Айгерим Айтуарова Академияға қатысуға грант иегері атанды. 2018 жылдың 12 тамызындағы Каспий теңізінің құқықтық мәртебесі туралы конвенцияға қол қойылғандығын есепке ала отыра, қазіргі таңда Қазақстан үшін теңіз құқығының дамуы өзекті және қажет екендігін атап өткен жөн.

Оқу барысында Академия қатысушылары АҚШ-ның, Ұлыбританияның, Канаданың, Австралияның, Кореяның және басқа да мемлекеттерден теңіз құқығы бойынша беделді әрі танымал ғылым өкілдерінің және тәжірибедегі заңгерлердің дәрістерін тыңдауға мүмкіндік алды. Олардың арасында: Теңіз құқығы бойынша БҰҰ халықаралық трибуналының президенті, судья Пэк Джин Хен; Исландияның теңіз құқығы институтының директоры, Теңіз құқығы бойынша БҰҰ халықаралық трибуналының экс-судьясы Томас Хейдар; теңіз құқығы мәселелері бойынша Канадада әрекет ететін барристер және адвокат-солиситор Роберт Волтерра; Дьюк Университетінің (АҚШ) профессоры Колтер Ластоп; Теңіз құқығы бойынша БҰҰ халықаралық трибуналы хатшысының экс-орынбасары Ким Ду Янг; Австралия ұлттық университетінің Құқық мектебінің профессоры Дональд Росвел және көптеген басқа да тұлғалар.

Академияның оқу бағдарламасымен келесі пәндер қамтылды: теңіз аймағын делимитациялау, теңізде зерттеулерді жүргізу, теңіз аймақтарындағы және аралдардағы құқықтық

тәртіп, Теңіз құқығы бойынша БҰҰ халықаралық трибуналының рөлі, теңізде қоршаған ортаны қорғау, ашық теңіз мәселелері, кеме қатынасы, балық аулау және т.б. Сонымен қатар, түрлі дискуссиялар, семинарлар және кейстерді талқылау жүргізілді. Академияда оқу барысында Кореяның жағалаудағы күзет академиясына (*Korea coast guard academy*), Йосу-Гваньян кемежай басқармасына (*Yeosu-Gwangyang Port Authority*) және Йосу қаласының қалалық мэриясына экскурсиялар ұйымдастырылды.



Академияның аяқталуы нәтижесінде Айтуарова А.М. емтихандарды сәтті тапсырып, теңіз құқығы бойынша оқу курстарын аяқтағандығы туралы дипломды иеленді. Алынған білім мен тәжірибе ҚР Заңнама институтының ғылыми-зерттеу және сараптама жұмысында қолданылады.

Айтуарова А.М.,
ҚР Заңнама институтының Халықаралық заңнама және салыстырмалы құқықтану бөлімінің кіші ғылыми қызметкері

ИНФОРМАЦИОННОЕ СООБЩЕНИЕ об участии в Академии Йосу (Южная Корея) по морскому праву, 27 августа-7 сентября 2018 года, г. Йосу

С 27 августа по 7 сентября 2018 года в г. Йосу (Южная Корея) была проведена Пятая Академия Йосу по морскому праву для сотрудников международных организаций, государственных учреждений и высших учебных заведений развивающихся стран. В ней были представлены участники из Кореи, Аргентины, Малайзии, Китая, Болгарии, Саудовской Аравии, Индии, Индонезии, Турции, Вьетнама и других стран. Организаторами проведения Академии являются Министерство морских дел и рыболовства Кореи, Корейский морской институт и Фонд Кореи Экспо 2012 Йосу. По результатам конкурсного отбора, проводимого Секретариатом Академии, младший научный сотрудник Отдела международного законодательства и сравнительного правоведения Института законодательства РК Айгерим Айтуарова была

удостоена стипендии для участия в Академии. Принимая во внимание подписание Конвенции о правовом статусе Каспийского моря от 12 августа от 2018 года, стоит отметить, что в настоящее время развитие морского права является актуальным и необходимым для Казахстана.



В рамках обучения участники Академии имели возможность прослушать лекции авторитетных и известных научных деятелей и практикующих юристов из США, Великобритании, Канады, Австралии, Кореи и других стран в сфере морского права, таких как президент Международного трибунала ООН по морскому праву, судья Пэк Джин Хен; директор Института морского права Исландии, экс-судья Международного трибунала ООН по морскому праву Томас Хейдар; действующий барристер и адвокат-солиситор Канады по вопросам морского права Роберт Волтерра; профессор Университета Дьюка (США) Колтер Ластон; экс-заместитель Секретаря Международного трибунала ООН по морскому праву Ким Ду Янг; профессор Школы права Австралийского национального университета Дональд Росвел и многие другие.

В программу обучения Академии входили такие дисциплины, как делимитация морского пространства, проведение морских исследований, режим морских пространств и островов, роль Международного трибунала ООН по морскому праву, охрана окружающей среды на море, проблемы открытого моря, судоходство, рыболовство и др. Вместе с тем, в рамках обучения были проведены различные дискуссии, семинары и рассмотрение кейсов. В ходе курса в Академии были также организованы выездные экскурсии в Академию береговой охраны Кореи (Korea coast guard academy), Управление порта Йосу-Гваньян (Yeosu-Gwangyang Port Authority) и в Городскую мэрию города Йосу.

По завершении Академии Айтуарова А.М. успешно сдала итоговые экзамены и получила диплом о завершении курсов по морскому праву. Полученные знания и навыки будут применены в научно-исследовательской и аналитической работе Института законодательства РК.

Айтуарова А.М.,

младший научный сотрудник отдела международного законодательства
и сравнительного правоведения Института законодательства РК

THE FIFTH
YEOSU
ACADEMY
OF THE LAW OF THE SEA

Diploma

This is to certify that

Aigerim Aituarova

*has with outstanding achievement satisfactorily
participated in and successfully completed a course of
the Yeosu Academy of the Law of the Sea,
hosted by the Korean Ministry of Oceans and Fisheries and
organized by the Expo 2012 Yeosu Korea Foundation and
the Korea Maritime Institute served as its Secretariat.*

7 September 2018

宋大洙

Song, Dae-Soo
Chairman
EXPO 2012 Yeosu Korea Foundation

 **YEOSU ACADEMY**
of the Law of the Sea

INFORMATIONAL NOTE
on the participation at the Yeosu (South Korea)
Academy of the law of the sea,
August 27-September 7, 2018, Yeosu

From the 27th of August to the 7th of September of 2018 in Yeosu (South Korea) the 5th Yeosu Academy of the Law of the Sea was held for staff of international organizations, government institutions and higher education institutions of developing countries. Participants from Korea, Argentina, Malaysia, China, Bulgaria, Saudi Arabia, India, Indonesia, Turkey, Vietnam and other countries were represented. The organizers of the Academy are the Ministry of Maritime Affairs and Fisheries of Korea, the Korean Maritime Institute and the Expo 2012 Yeosu Korea Foundation. According to the results of the competitive selection conducted by the Academy Secretariat, the junior research fellow of the Department of International Legislation and Comparative Law of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan - Aigerim Aituarova was awarded a scholarship for participation to the Academy. Taking into account the signing of the Convention on the legal status of the Caspian Sea in August 12th of 2018, it is worth noting that at present the development of the law of the sea is relevant and necessary for Kazakhstan.

As part of the training, the Academy participants had the opportunity to listen to lectures by authoritative and well-known scientific figures and practicing lawyers from the United States, Britain, Canada, Australia, Korea and other countries in the field of maritime law, such as President of the International Tribunal for the Law of the Sea, Judge Jin-Hyun Paik; Director of the Law of the Sea Institute of Iceland, ex-judge of the International Tribunal for the Law of the Sea, Thomas Heidar; acting barrister and solicitor-advocate of Canada on maritime law issues Robert Volterra; professor of Duke University (USA) Coalter Lathrop; former deputy secretary of the International Tribunal for the Law of the Sea, Kim Doo-young; professor of the School of Law of the Australian National University Donald Rothwell and many others.

The Academy's curriculum included disciplines such as the delimitation of the sea, the conduct of marine research, the regime of maritime areas and islands, the role of the United Nations International Tribunal for the Law of the Sea, environmental protection at sea, the problems of the high seas, navigation, fishing, etc. At the same time, as part of the training there were various discussions, seminars and case studies. During the course, the Academy also organized field trips to the Korea Coast Guard Academy, the Yeosu-Gwangyang Port Authority and the City Hall of Yeosu City.

Upon completion of the Academy Aituarova A.M. successfully passed the final exams and received a diploma on the completion of courses on the law of the sea. The obtained knowledge and skills will be applied in the research and analytical work of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan.

Aituarova A.M.,

*Junior reserch fellow of the Department of International Legislation
and Comparative Law of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan*

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының кітапхана қорына түскен басылымдар көрмесі туралы АҚПАРАТТЫҚ ХАБАРЛАМА

2018 жылғы 23 тамыз бен 13 қыркүйек аралығында Қазақстан Республикасы Заңнама институты кітапханасында жаңа түскен заң әдебиеті мен мерзімді басылымдар көрмесі өтті. Заң әдебиеті көрмесінде кітапхана қорына 2018 жылғы мамыр мен тамыз айларында түскен әдебиет көрсетілді.

Аталған әдебиетті мемлекеттік сатып алу арқылы алынған және Қазақстан Республикасының, ТМД елдерінің мекемелері, сонымен бірге, Қазақстан Республикасының Заңнама институтының қызметкерлері өтеусіз берген басылымдар құрайды. Бұл негізінен оқулықтар, монографиялар, түсініктемелер, Қазақстан, Ресей құқығының түрлі салалары бойынша жинақтар, Өзбекстан мен Тәжікстанның ресми басылымдары және т.б.

Түскен басылымдардың басым бөлігін Ресей Федерациясы Үкіметі жанындағы Заңнама және салыстырмалы құқықтану институтының және Беларусь Республикасының Заңнама және құқықтық зерттеулер ұлттық орталығының басылымдары құрайды.



Көрсетілетін басылымдардың бір бөлігін М.Н. Нәрікбаев атындағы ҚазМЗУ кітапханасының қорынан алынған басылымдар құрайды. Бұл заңгер-ғалым, реформатор, және Қазақстанның әділет экс-министрі Н.А.Шәйкенов туралы материалдарды қамтитын басылымдар және заңгер-ғалымдар С.В. Скрябин мен М.И. Жұмағұловтың ғылыми басылымдары.

Ұсынылған жаңа басылымдар арасында «Собрание законодательства Республики Узбекистан», «Единый государственный реестр нормативных правовых актов Республики Таджикистан» сияқты ресми басылымдар кездеседі.

Мерзімді басылымдар көрмесі 2018 жылдың қаңтарынан бастап жазылып алынатын Қазақстан мен Ресей журналдарын және Қазақстан Республикасының Заңнама институты қызметкерлерінің кітапхана қорына өтеусіз берген журналдарды қамтиды.

Ұсынылған басылымдардың басым бөлігін Ресей Федерациясының әкімшілік, азаматтық және халықаралық құқық бойынша журналдары, сондай-ақ экономика бойынша журналдар құрайды.

Көрмеге басылымдардың 50-ден аса аталымы қойылған, олардың тізбесі Жаңа түскен басылымдар тізіміне енгізілген.

Тұрарова Ж.М.,

ҚР Заңнама институтының жетекші ғылыми қызметкері

ИНФОРМАЦИОННОЕ СООБЩЕНИЕ о выставке изданий, поступивших в фонд библиотеки Института законодательства Республики Казахстан

С 23 августа по 13 сентября 2018 года в библиотеке Института законодательства Республики Казахстан прошла выставка новых поступлений юридической литературы и периодических изданий.

На выставке юридической литературы была представлена литература, поступившая в фонд библиотеки с мая по август месяцы 2018 года.

Данную литературу составили издания, полученные через госзакуп и безвозмездно переданные учреждениями Республики Казахстан, стран СНГ, в том числе переданные сотрудниками Института законодательства РК. В основном, это учебники, монографии, комментарии, сборники по различным сферам права Казахстана, России, официальные издания Узбекистана и Таджикистана и т.д.



Большую часть поступивших изданий составили издания Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации и Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь.

Часть демонстрируемого составили издания, полученные из фонда библиотеки КазГЮУ имени М.С. Нарикбаева. Это издания, содержащие материалы об ученом-юристе, реформаторе и экс-министре юстиции Казахстана Н.А. Шайкенове и научные издания ученых-юристов С.В. Скрябина и М.И. Жумагулова.

Среди представленных новинок такие официальные издания, как «Собрание законодательства Республики Узбекистан» и Единый государственный реестр нормативных правовых актов Республики Таджикистан.

Выставка периодических изданий содержит журналы Казахстана и России, полученные по подписке с января 2018 года и безвозмездно переданные в фонд библиотеки сотрудниками Института законодательства Республики Казахстан.

Большую часть представленных изданий составили журналы Российской Федерации по административному, гражданскому и международному праву, также журналы по экономике.

На выставке было продемонстрировано более 50 наименований изданий, перечень которых включен в Список поступивших изданий.

Турарова Ж.М.,

ведущий научный сотрудник Института законодательства РК

INFORMATION NOTE

on the exhibition of received publications by the library fund of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan

From August 23 to September 13, 2018 the library of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan hosted an exhibition of new acquisitions of legal literature and periodicals

At the exhibition of legal literature there was presented literature received by the library fund from May to August, 2018.

This literature was made up of publications obtained through state procurement and donated by institutions of the Republic of Kazakhstan, CIS countries, including those transferred by the employees



of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan.

Basically, these were textbooks, monographs, commentaries, compilations on various areas of law of Kazakhstan, Russia, official editions of Uzbekistan and Tajikistan, etc.

Most of the received publications were made up of editions of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation and the National Center for Legislation and Legal Studies of the Republic of Belarus.

Some of the demonstrated publications were editions obtained from M. Narikbayev KAZGUU library fund. These were publications that contained materials about the scientist-lawyer, reformer and former minister of justice of Kazakhstan N.A. Shaikenov and scientific publications of law scholars S. Scryabin and M. Zhumagulov.

Among the presented novelties were such official publications as the “Collection of Legislation of the Republic of Uzbekistan” and the Unified State Register of Normative Legal Acts of the Republic of Tajikistan.

The exhibition of periodicals contained journals of Kazakhstan and Russia, received by subscription since January 2018 and donated to the library fund by employees of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan.

The most part of presented publications were journals of the Russian Federation on administrative, civil and international law, as well as journals on economy.

At the exhibition more than 50 titles of publications were shown, the list of which was included to the List of Received Publications.

Әдебиет көрмесі туралы АҚПАРАТТЫҚ ХАБАРЛАМА

Қазақстан Республикасының Заңнама институты кітапханасында 2018 жылғы 11 қазан мен 31 қазан аралығында «Жаңару – жазудан басталады» және «Заң техникасы және лингвистикалық талаптар» атты тақырыптарда әдебиет көрмесі өтеді.

«Жаңару – жазудан басталады» тақырыбындағы әдебиет көрмесін Қазақстан Республикасындағы тіл саясаты, оның маңызы және қазіргі таңда қазақ тілін атын әліпбиіне көшіруге байланысты шаралар туралы республикалық мерзімді басылымдар материалдарымен таныстырады. Көрмеге қойылған материалдар арасында «Ақиқат» ұлттық қоғамдық-саяси журналда жарияланған М. Дулатовтың Орынборда қазақ-қырғыз білімпаздарының тұңғыш съезінде сөйлеген «Латын қәрпіне көшу туралы» сөзі (2014 ж. № 1), «Тіл» журналында жарияланған ф.ғ.д., профессор Ө. Айтбайұлының «Ана тілі – ұлттық тәрбиенің алтын діңгегі» мақаласы (2012 ж. № 10), «Ана тілі» газетінде жарияланған А. Байтұрсынұлы атындағы Тіл білімі институтының қызметкері Н. Шүленбаевтың «Асығыстыққа жол бермейік» (29.08-5.09.2018 ж. № 35-36(1449-1450), шығыстанушы, ф.ғ.к. А.Д. Құдабайұлының «Емле ережелеріне бірізділік қажет» (16-22.08.2018 ж. № 33(1447), ф.ғ.к., Ұлттық комиссия жанындағы орфографиялық топтың мүшесі А. Әмірбекованың «Емле ережелерін ескергеніміз жөн» (5-11.07.2018 ж. № 27(1441) мақалалары, сондай-ақ Терминологиялық хабаршы, Заңнама институтының жаршысы және де өзге де мерзімді басылымдарда жарияланған материалдар ұсынылған.



«Заң техникасы және лингвистикалық талаптар» атты тақырыптағы көрмеде заң шығармашылығы саласында мемлекеттік тілді қолдану, заң техникасы, стиль және терминологияға қатысты Қазақстандық және Ресей мерзімді басылымдары мен ғылыми, оқу-әдістемелік басылымдары ұсынылады. Атап айтқанда, көрсетуге қойылған басылымдар арасында ф.ғ.д. Ш. Құрманбайұлының «Терминтанушы құралы» (2009), «Терминтану» (2009), ф.ғ.д., профессор Ө. Айтбайұлының «Основы казахской терминологии» (2014), Д.В. Чухвичевтің «Законодательная техника» (2012), А.Н. Барановтың «Лингвистическая экспертиза текста. Теоретические основания и практика» (2011) еңбектері және т.б. сол сияқты басылымдар кездеседі.

Көрмеде аталымы 50-ден асатын басылымдар көрсетіледі.

Тұрарова Ж.М.,

ҚР Заңнама институтының жетекші ғылыми қызметкері

ИНФОРМАЦИОННОЕ СООБЩЕНИЕ о выставке литературы

С 11 октября по 31 октября 2018 года в библиотеке Института законодательства Республики Казахстан пройдет выставка литературы по темам: «Жаңару – жазудан басталады» и «Заң техникасы және лингвистикалық талаптар».

Выставка литературы по теме «Жаңару – жазудан басталады» знакомит с материалами республиканских периодических изданий о политике языка в Республике Казахстан, его значении, и о мерах, связанных на сегодняшний день с переходом казахского языка на латинский алфавит. На выставке среди материалов предложено выступление М. Дулатова на первом съезде казахско-киргизских просветителей в Оренбурге на тему: «Переход на латинский язык», опубликованное в национальном общественно-политическом журнале «Ақиқат» (2014 ж. № 1), статья д.ф.н., профессора Ө. Айтбайұлы «Ана тілі – ұлттық тәрбиенің алтын діңгегі», опубликованная в журнале «Тіл» (2012 ж. № 10), статьи, опубликованные в газете «Ана тілі», сотрудника Института языкознания и.м. А. Байтұрсынұлы Н. Шүленбаева «Асығыстыққа жол бермейік» (29.08-5.09.2018 ж. № 35-36(1449-1450), востоковеда, к.ф.н. А.Д. Құдабайұлы «Емле ережелеріне бірізділік қажет» (16-22.08.2018 ж. № 33(1447), к.ф.н., члена орфографической группы при Национальной комиссии А. Әмірбековой «Емле ережелерін ескергеніміз жөн» (5-11.07.2018 ж. № 27(1441), а также материалы, опубликованные в журналах «Терминологиялық хабаршы», «Заңнама институтының жаршысы» и других изданиях.



Выставка под названием «Заң техникасы және лингвистикалық талаптар» представляет периодические издания и научные, учебно-методические издания Казахстана и России, касающиеся применения государственного языка в сфере законотворчества, юридической техники, стиля и терминологии. В частности, среди демонстрируемых изданий встречаются труды д.ф.н. Ш. Құрманбайұлы «Терминтанушы құралы» (2009), «Терминтану» (2009), д.ф.н., профессора Ө. Айтбайұлы «Основы казахской терминологии» (2014), В. Чухвичева «Законодательная техника» (2012), А.Н. Баранова «Лингвистическая экспертиза текста. Теоретические основания и практика» (2011) и др. издания.

На выставке продемонстрируется более 50 наименований изданий.

Турарова Ж.М.,
ведущий научный сотрудник Института законодательства РК



**Заң ғылымдарының докторы,
М.С. Нәрікбаев атындағы ҚазГЗУ университеті
қылмыстық, қылмыстық атқару құқығы
және криминология кафедрасының профессоры
Рамазан Тұяқұлы Нұртаев 70 жаста**

**Доктору юридических наук,
профессору кафедры уголовного,
уголовно-исполнительного права и криминологии
Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева
Нуртаеву Рамазану Туяковичу – 70 лет**

**To the doctor of legal sciences,
professor of department criminal,
criminally-executive right and criminology
KazGUU University named after M. Narikbayev
Nurtaev Ramazan Tuyakovich - 70 years old**

Коллектив Института законодательства Республики Казахстан поздравляет Рамазана Туяковича Нуртаева с 70-летним юбилеем!

Благодаря своей целеустремленности, энциклопедическим знаниям и упорному труду, достигнув выдающихся успехов в профессиональной карьере, он стоит в ряду основателей казахстанского уголовного права и законодательства, как видный ученый-юрист нашей страны, широко известный и за её пределами.

На протяжении многих лет Рамазан Туякович успешно сочетает научную и педагогическую деятельность, продолжает вносить неоценимый вклад в дальнейшее развитие правовой системы Казахстана.

Неотъемлемыми качествами его характера являются высокая интеллигентность и личная скромность.

Р.Т. Нуртаев продолжает вести активную научно-исследовательскую деятельность, являясь автором более 200 опубликованных научных работ, внесших существенный вклад в развитие современного казахстанского уголовного права и законодательства.

Сегодня Рамазан Туякович продолжает передавать свои знания новому современному поколению юридических кадров высшей квалификации.

Плодами его успешной педагогической деятельности являются сотни специалистов, успешно работающих в национальных и иностранных компаниях, а также занимающихся наукой и преподавательской деятельностью.

***Поздравляем доктора юридических наук, профессора
Рамазана Туяковича Нуртаева со знаменательной датой
и желаем крепкого здоровья, благополучия,
неиссякаемой жизненной энергии и творческого долголетия!***

РЕЦЕНЗИЯ
на учебник академика НАН РК, д.ю.н.,
профессора Сулейменова М.К. «Международное
частное право и международный гражданский процесс». -
Алматы: Юридическая фирма «Зангер», 2018. - 496 с.

Система юридического образования в Республике Казахстан испытывает острый дефицит в учебной литературе по международному частному праву (далее – МЧП). За последнее десятилетие число учебной литературы, изданной по МЧП, насчитывает единицы, в числе которых учебное пособие «Актуальные проблемы международного частного права» (2011), и курс лекций «Юридические лица в международном частном праве» (2014), которые были подготовленные М.К. Сулейменовым и изданы в Каспийском университете.

Между тем, международное частное право является отраслью права, которая при подготовке юридических кадров является предметом изучения в рамках отдельного учебного курса. Большое значение изучения данной учебной дисциплины обусловлено, прежде всего, предметом регулирования МЧП. На основании положений п. 1 ст. 1084 ГК РК предметом регулирования МЧП являются гражданско-правовые отношения, осложненные иностранным элементом. Изучение МЧП является важным и актуальным при подготовке специалистов в области юриспруденции. Соответственно, актуализация учебной литературы с учетом изменений в законодательстве и современных научных исследований, является одной из важных задач юридического образования в Республике Казахстан.

В этой связи подготовленный М.К. Сулейменовым учебник «Международное частное право и международный гражданский процесс», способствует устранению дефицита в подготовке учебной литературы по МЧП, отражает авторский подход в определении понятия, системы и места МЧП в системе права. Кроме того, в учебнике отдельно рассматриваются вопросы международного частного процессуального права (международного права альтернативного разрешения споров) (Раздел III) и международного гражданского процесса (Раздел IV).

Учебник является итогом более чем двадцатилетней исследовательской и преподавательской деятельности М.К. Сулейменова, который является одним из разработчиков ГК РК, автором большого количества научных публикаций по вопросам МЧП, ведущим и признанным на международном уровне казахстанским специалистом по вопросам МЧП.

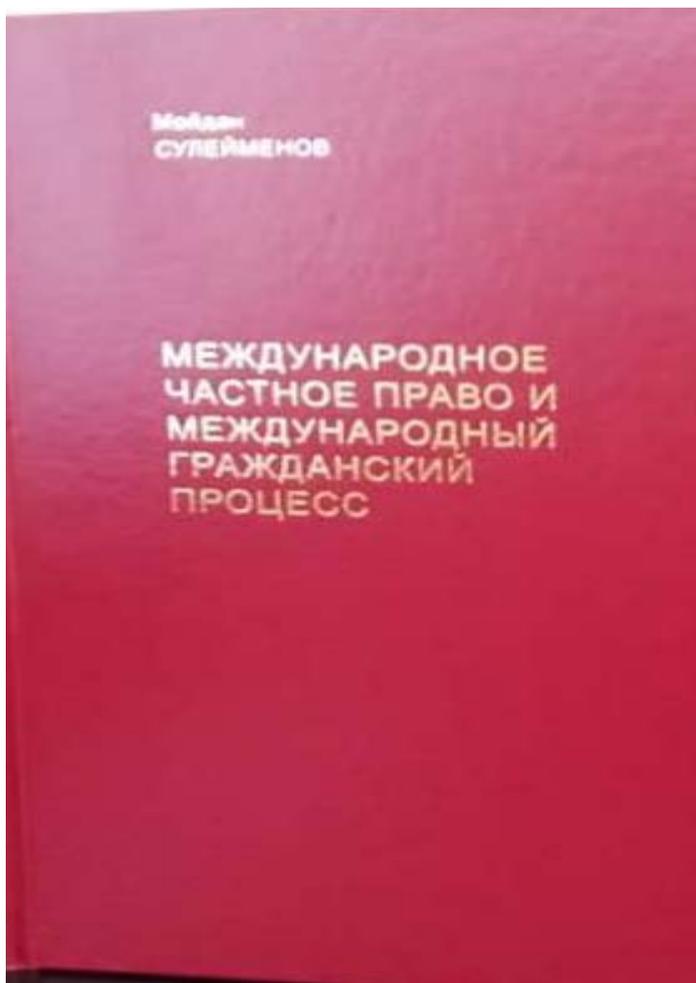
Учебник написан на основе действующего законодательства с учетом всех его изменений, в частности, Раздела 7 Гражданского кодекса Республики Казахстан, Раздела 4 Гражданско-процессуального кодекса Казахстана, Раздела 7 Кодекса о браке (супружестве) и семье, а также международных договоров.

Учебник имеет структуру, которая, с учетом поставленных задач и целей, обусловленных особенностями юридического образования и предметом регулирования, позволяет последовательно и системно изложить вопросы МЧП и международного процессуального права. Учебник включает две части, четыре раздела и 21 главу. В части первой, которая делится на общую (главы 1-7) и особенную (главы 8-16) части, рассматриваются вопросы международного частного права. В части второй освещаются вопросы международного процессуального права.

К общей части МЧП в учебнике отнесены такие вопросы как понятие и источники международного частного права, коллизионные нормы, применение норм международного частного права, субъекты международного частного права, правовое положение физических и юридических лиц в международном частном праве, государство и международная организация как субъект международного частного права.

Особенная часть МЧП охватывает такие темы как вещные права в международном частном праве, внешнеэкономические договоры, международные перевозки, международные расчетные и кредитные отношения, внедоговорные обязательства, интеллектуальная собственность в международном частном праве, международное наследственное право, международное семейное право, международное трудовое право.

Часть вторая учебника «Международное процессуальное право» включает два раздела: Раздел III. Международное частное процессуальное право (международное право альтернативного разрешения споров) и Раздел IV. Международный гражданский процесс. Раздел III охватывает такие вопросы как понятие международного частного процессуального права, примирительные процедуры как институт частного процессуального права, международный коммерческий арбитраж. Раздел IV охватывает такие темы как общие положения о международном гражданском процессе, судебное разбирательство гражданских дел с иностранным элементом, нотариальные действия.



В отличие от ранее изданного в 2004 году учебника по гражданскому праву, в третьем томе которого содержался подготовленный автором раздел «Международное частное право», в рецензируемый учебник включены главы о международном семейном праве, международном трудовом праве, международном частном процессуальном праве и международном гражданском процессе.

Таким образом, в учебном курсе выделяются собственно международное частное право и международное процессуальное право. Выделение в МЧП общей и особенной частей обосновано как предметом регулирования, так и задачами и целями юридического образования. Выделение в структуре учебника отдельно части второй «Международное процессуальное право» позволяют дифференцировано изучать вопросы процессуального права, хотя в учебнике объясняется, что международное частное процессуальное право (Раздел III) тоже относится к международному частному праву, в то время как международный гражданский процесс (Раздел IV) относится к публичному праву.

Одним из достоинств учебника является обращение автора к различным научным теориям по вопросам международного частного права и международно-

го процессуального права, обоснование авторской позиции по ряду вопросов, который носят дискуссионный характер. Так, определяя место МЧП в системе права, автор рассматривает международное частное право как комплексную отрасль права. Обосновано, что в него входят часть норм гражданского права, семейного права, трудового права, частного процессуального права. Объединяющим признаком этих норм (системообразующим фактором) признается то, что они регулируют отношения, осложненные иностранным элементом. Обосновано также, что комплексность МЧП имеет существенные особенности. Если большинство комплексных отраслей права (предпринимательское право, морское право, экологическое право и т.п.) объединяет в себе нормы отраслей частного и публичного права (в основном гражданского и административного), то в состав МЧП входят нормы только частного права (гражданского, семейного, трудового, частного процессуального права).

Учебник написан ясным, доступным языком, содержит схемы, которые облегчают усвоение материалов, изложенных в учебнике. Широко используется судебная и арбитражная практика.

Учебник полезен для изучения студентами, магистрантами, докторантами, преподавателями, научными работниками, но также может быть использован практикующими юристами, судьями, арбитрами и др.

Изложенное позволяет сделать вывод, что учебник «Международное частное право и международный гражданский процесс» подготовлен академиком НАН РК, доктором юридических наук, профессором Сулейменовым Майданом Кунтуаровичем на высоком научном уровне и имеет большое образовательное значение.

РЕЦЕНЗЕНТ

Ильясова Куляш Муратовна,
главный научный сотрудник НИИ частного права
Каспийского университета,
доктор юридических наук, профессор
Источник: www.zakon.kz

РЕЦЕНЗИЯ
на монографию доктора юридических наук,
профессора Нуртаева Р.Т. «Актуальные проблемы
повышения эффективности борьбы с преступностью
в Республике Казахстан в целях противодействия
опасным вызовам и угрозам XXI века». -
LAP Lambert Academic Publishing, 2018. – 120с.

В настоящей монографии рассмотрены отдельные аспекты современных уголовно-правовых и криминологических проблем, связанных с раскрытием вопросов повышения эффективности мер борьбы с преступностью в Казахстане.

Обосновывая своевременность, а также теоретическую и практическую значимость и целесообразность разработки проблемы эффективности борьбы с преступностью в нашей республике, автор монографии вполне уместно указывает на то обстоятельство, что в настоящее время наше государство продолжает проводить курс, направленный на дальнейшее совершенствование и реформирование всей системы действующего зако-



Рамазан Нуртаев

Актуальные проблемы
эффективности
борьбы с
преступностью

в Республике Казахстан в целях
противодействия опасным вызовам и
угрозам XXI века

Нуртаев

LAP LAMBERT
Academic Publishing

нодательства, в целях оказания благотворного влияния на организацию эффективного управления происходящими политическими, социально-экономическими и иными важными процессами в жизни государства и общества.

Построенная структура монографии и содержание в полном объеме находятся в соответствии со сформулированным названием и основным замыслом автора.

В интересах достижения цели реализации изначального научного замысла, концентрирующего в себе ориентацию на проведение исследования проблематики повышения эффективности борьбы с преступностью в двух взаимосвязанных магистральных направлениях, автор конструирует структуру работы, включающую в себя две главы и семь параграфов.

Первая глава под заглавием «Об актуальных методологических проблемах современного уголовного права, уголовной ответственности и наказания», в структуре которой сформулированы три параграфа – 1. Актуальные проблемы дальнейшей разработки методологии современного уголовного права в условиях противодействия опасным вызовам и угрозам XXI века; 2. Спорные вопросы понимания уголовной ответственности в современном уголовном праве; 3. Актуальные проблемы повышения эффективности уголовного наказания в Казахстане – содержит разработку вопросов методологии современного уголовного права, ответственности и наказания за совершения уголовных правонарушений.

Автор монографии отмечает, что в разработке методологических аспектов уголовного права стран СНГ актуальными направлениями исследования уместным будет признать творческие изыскания ученых, направленные на поиск новых научных подходов к объяснению природы и сущности преступлений и преступности в современных условиях, учитывая то обстоятельство, что преступность есть социально-правовое, изменчивое явление и происходящие в жизни общества изменения отражаются определенным образом на показателях преступности.

Вторая глава монографии, озаглавленная под названием «Актуальные проблемы эффективности проведения уголовной политики и определения критериев эффективности мер воздействия на преступность и эффективности деятельности правоохранительных служб и органов правосудия в Казахстане» посвящена разработке проблем эффективности проведения уголовной политики в условиях глобализации в Казахстане; раскрытию вопросов повышения функциональной эффективности деятельности правоохранительных служб в организации мер воздействия на преступность; определению критериев эффективности деятельности правоохранительных служб и судебных органов в свете концепции новой модели государственной службы Республики Казахстан; поиску дальнейших путей повышения эффективности борьбы с коррупцией в Казахстане.

Характеризуя основные направления проведения государством уголовной политики на современном этапе, профессор Р.Т. Нуртаев делает вывод о том, что уголовная политика основывается на тех же принципиальных началах, сформулированных в Конституции страны, что и правовая политика государства в целом. То есть на конституционных принципах законности, справедливости, равенства граждан перед законом, демократизма и гуманизма.

Для достижения цели повышения эффективности проводимой государством уголовной политики, считает автор монографии, необходимо активизировать работу по широкомасштабной и углубленной научной разработке проблем современной уголовной политики, нацеленной на поиск оптимальных методов и способов реализации разрабатываемых новых научных положений и рекомендаций. Необходимо разработать и воплотить в реальную жизненную действительность комплекс конкретных мер, направленных на дальнейшее совершенствование и развитие действующего законодательства, регламентирующего в совокупности вопросы организации и проведения уголовной политики в стране.

В интересах достижения цели повышения эффективности проводимой государством уголовной политики автор монографии предлагает конкретизировать комплекс мер прямой и косвенной стратегии борьбы с преступностью.

В комплекс мер прямой и косвенной стратегии борьбы с преступностью, по мнению профессора Нуртаева Р.Т., нужно включить проведение широкомасштабных работ по

оздоровлению нравственной, политической, социально-экономической и культурной жизни государства и общества.

Заслуживают определенного внимания выдвигаемые в монографии предложения по дальнейшему совершенствованию и развитию действующего уголовного законодательства, нацеленные на дальнейшее повышение эффективности борьбы с преступностью в нашей республике в современных условиях.

Актуальность разрабатываемых в рамках настоящей монографии проблем обусловлена также и тем обстоятельством, что об опасных тенденциях, обозначившихся в количественных и качественных показателях преступности, в форме новых угрожающих человечеству вызовов, отмечалось на X конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Вене в апреле 2000 г. При этом особое внимание участниками конгресса акцентировано было на необходимости активизации дальнейшей борьбы с транснациональной организованной преступностью, терроризмом и другими опасными преступными деяниями. На основе международного сотрудничества и в целях обеспечения эффективного противостояния опасным вызовам и угрозам XXI века.

Обосновывая повышенную теоретическую и практическую значимость активизации научных исследований в области методологии уголовного права и криминологии, автор монографии вполне уместно указывает на то сложившееся положение, что действующая в настоящее время на территориях стран СНГ система уголовного права то и дело подвергается определенной корректировке и изменениям, обусловленным наблюдающимися происходящими как в планетарных масштабах, так и в отдельных странах, метаморфозами социально-экономического, политического, правового, культурно-нравственного и иного порядка и содержания. В интересах разрешения задачи дальнейшей активизации борьбы с уголовными правонарушениями большое значение, по мнению автора, имеет приложение дополнительных усилий к созданию надежного и устойчивого теоретического фундамента; к организации эффективного правотворческого и правоприменительного механизма, способного обеспечить сдерживание и обуздание все более разрастающихся масштабов антисоциальной девиации в современных условиях.

Действующее уголовное законодательство республики, по утверждению автора монографии, перспективным было бы наполнить потенциальным социально-интегративным содержанием, способным в процессе его применения объединять усилия законопослушных и прогрессивно настроенных граждан на активизацию борьбы с преступлениями не из чувства страха, а из убеждения и осознанной заинтересованности в поддержании в государстве и обществе состояния урегулированности и порядка.

Достигнуть же цели повышения социально-интегративной роли уголовного права можно было бы, по мнению автора, за счет расширения масштабов позитивной ответственности посредством принятия новых, поощряющих к правомерному поведению, норм в действующем уголовном законодательстве. Речь идет о создании в обществе правовой и социально-психологической атмосферы, иницирующей увеличение масштабов правомерного поведения и интроспективной ответственности граждан; атмосферы, в среде которой отчетливо обозначилась бы реальная возможность сформировать среди множества людей окончательную убежденность в выгодности и целесообразности неукоснительного следования правовым правилам и строгого соблюдения в выборе того или иного варианта поведения правовых установлений, нежели нарушения содержащихся в них дозволений, запретов, предписаний или обязанностей.

Характеризуя систему применяемых мер наказания за преступления, автор монографии отмечает, что степень репрессивной направленности проводимой государством уголовной политики целесообразно оценивать с учетом доли применения в массиве наказаний наиболее строгой меры – лишения свободы. Удельный же вес лишения свободы в системе наказаний в странах постсоветского пространства остается значительно превосходящим другие виды, тогда как в развитых странах мира число лишения свободы сведено до минимума.

Выход из сложившейся ситуации в области применения наказаний, по мнению Р.Т.Нуртаева, видится в полном пересмотре и коренном изменении проводимой государством пенитенциарной политики в сторону расширения масштабов практики назначения на-

казаний, не связанных с лишением свободы; в частности за счет расширения практики применения штрафов с одновременным увеличением в уголовном законодательстве их размеров.

В самостоятельной главе монографии автором освещены вопросы повышения эффективности проведения уголовной политики в Казахстане в условиях глобализации. В частности акцентировано особое внимание на необходимости повышения функциональной эффективности деятельности правоохранительных служб в организации мер воздействия на преступность; на определении и характеристике критериев эффективности деятельности правоохранительных служб и органов правосудия в свете Концепции новой модели государственной службы Республики Казахстан; на раскрытии вопросов повышения эффективности борьбы с коррупцией в Казахстане.

Справедливым будет особо отметить, что определенный повышенный интерес, с точки зрения новизны исследования, представляют концептуальные положения, сформулированные в монографии относительно решения вопросов повышения функциональной эффективности деятельности правоохранительных служб и судебных органов, в соответствии с Концепцией новой модели государственной службы Республики Казахстан, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 21 июля 2011 г. № 119.

Профессор Нуртаев Р.Т. в адрес Концепции высказывает следующие оценочные положения: «...впервые в официальном правовом документе методологической ориентации и содержания пути решения проблемы профессионализации системы государственной службы рассмотрены и в логической последовательности обоснованы во взаимосвязи и взаимной обусловленности с перспективами неукоснительного соблюдения и реализации таких фундаментальных принципов, как меритократия, эффективность, результативность, транспарентность и подотчетность обществу».

Автор монографии представил развернутое описание содержания принципа меритократии со ссылкой на сочинения Платона. Стратегическую и тактическую основу построения и функционирования правоохранительной системы образует, по утверждению профессора Р.Т.Нуртаева, проводимая государством новая уголовная политика, основывающаяся на профессионализации кадрового корпуса правоохранительных служб и судебных органов. Отбор претендентов в структуры правоохранительных служб и судебных органов должен осуществляться при строгом соблюдении, прежде всего, принципа меритократии.

Монография профессора, доктора юридических наук Нуртаева Р.Т. представляет собой фундаментальное исследование проблемных аспектов отечественного уголовного права через призму глобальных вызовов и угроз современности. Выработанные по итогам исследования выводы носят научный и прикладной характер. Примечательно, что данная монография рассчитана на широкий круг читателей, включая научных работников и практиков.

На наш взгляд, данное исследование, несомненно, окажет значительное влияние как на совершенствование отдельных аспектов правоохранительной деятельности, так и развитие отечественной уголовно-правовой науки в целом.

РЕЦЕНЗЕНТЫ

Рахметов Сагтар Муканович,

главный научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы

Института законодательства РК, доктор юридических наук, профессор

Рахмитов Фуат Марсылевич,

старший научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного законодательства и судебной экспертизы

Института законодательства РК, кандидат юридических наук

МУДРЫЕ МЫСЛИ О ЗАКОНЕ

Только в отношении людей со средними достатками законы действуют со всей своей силой; они в равной мере бессильны и против сокровищ богача, и против нищеты бедняка; первый их обходит, второй от них ускользает; один рвет паутину, а другой сквозь нее проходит.

Жан-Жак Руссо,
французский философ

Кто знает, что первый закон истории – бояться какой бы то ни было лжи, а затем не бояться какой бы то ни было правды?

Цицерон,
древнеримский политический деятель,
оратор и философ

Полагаться на законы и к тому же понимать их положения – только так можно добиться согласия.

Сюнь-цзы,
китайский философ

Не быть подчиненным никакому закону – значит быть лишенным самой спасительной защиты, ибо законы должны нас защищать не только от других, но и от себя самих.

Генрих Гейне,
немецкий поэт

Закон обнаруживает свое благотворное действие лишь теми, кто ему повинуются.

Демокрит,
греческий философ

Чравы – это люди, законы – разум страны. Чравы нередко более жестоки, чем законы. Чравы, часто неразумные, берут верх над законами.

О. Бальзак,
французский писатель