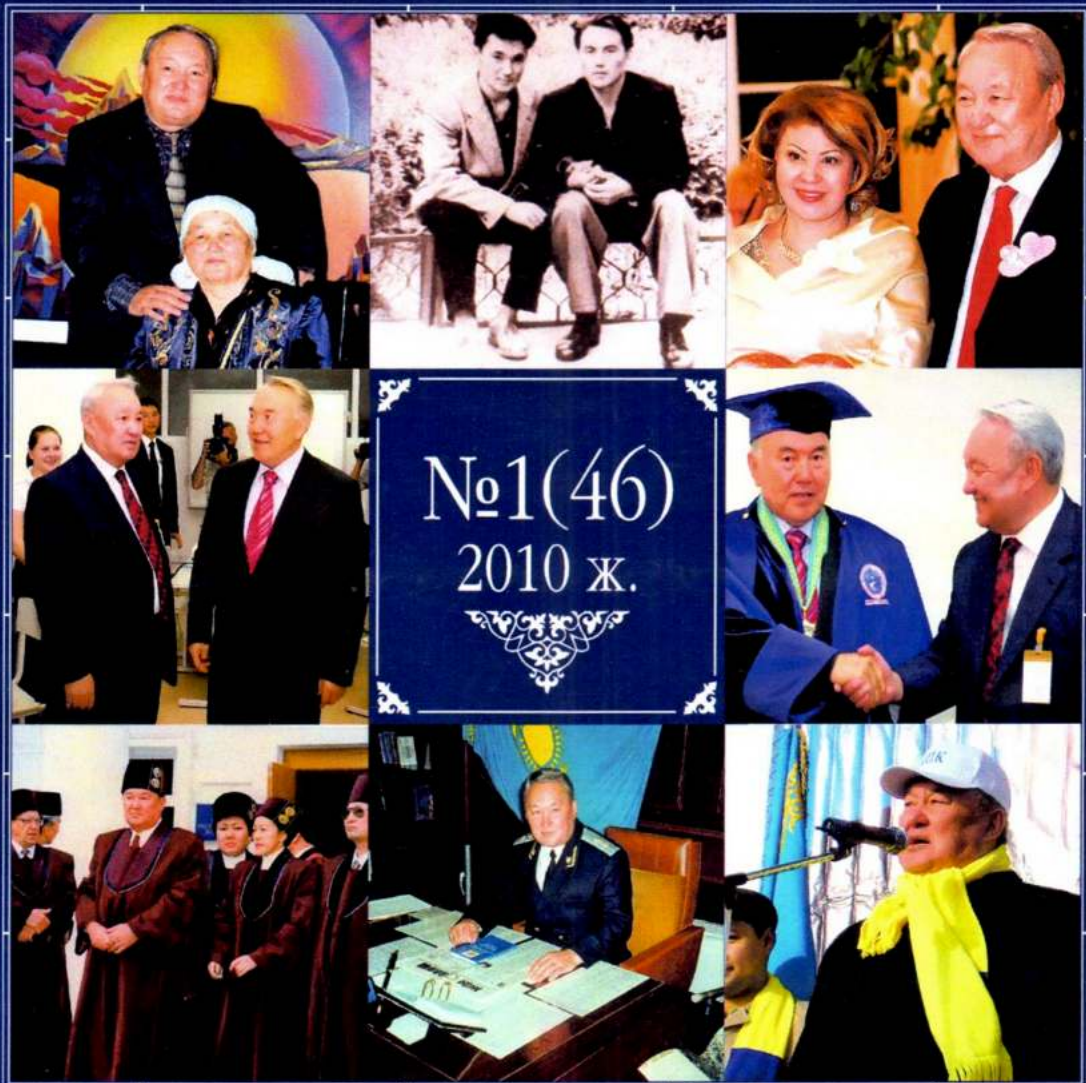


ҚАЗАҚ ГУМАНИТАРЛЫҚ
ЗАҢ УНИВЕРСИТЕТІ



КАЗАХСКИЙ ГУМАНИТАРНО-
ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ МЕМЛЕКЕТ ПРАВО И ГОСУДАРСТВО





НАУЧНЫЙ
ЗАЛ

ҚАЗАҚ ГУМАНИТАРЛЫҚ ЗАҢ УНИВЕРСИТЕТИ

ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ МЕМЛЕКЕТ

КАЗАХСКИЙ ГУМАНИТАРНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

ПРАВО И ГОСУДАРСТВО

ҚазГЗУ ғылыми-ақпараттық журнал
№1 (46) 2010

1997 жылдан бері шығады
Құрылтайшы: «ҚазГЗУ» АҚ

Редакциялық алқа

Қоғамов М.Ш. – бас редактор
Жиренчин Қ.Ә. – бас редактордың орынбасары
Тұрашев Е.Н. – жауапты хатшы (қазақ тілінде)
Жамбаев Е.С. – жауапты хатшы (орыс тілінде)

Баймаханов М.Т.	Құлжабаева Ж.О.
Башимов М.С.	Мауленов Ғ.С.
Бычкова С.Ф.	Нәрікбаев М.С.
Ғабдуллина Қ.Ғ.	Нұртаев Р.Т.
Жекебаев Ү.С.	Сүлейменов М.К.
Жусупов А.Д.	Ударцев С.Ф.
Каудыров Т.Е.	

Техникалық хатшы
Нағымаш Ж.Ш.

«В

2010/1

«ҚАЗАҚ ГУМАНИТАРЛЫҚ ЗАҢ УНИВЕРСИТЕТИ» АҚ
АО «КАЗАХСКИЙ
ГУМАНИТАРНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»

КІТАПХАНА

№



Научно-информационный журнал КазГЮУ
№1 (46) 2010
Выходит с 1997 г.
Учредитель: АО «КазГЮУ»

Редакционная коллегия

Қоғамов М.Ш. – главный редактор
Жиренчин Қ.Ә. – зам.гл. редактора
Турашев Е.Н. – отв.секретарь (на каз.яз.)
Жамбаев Е.С. – отв.секретарь (на русс.яз.)

Баймаханов М.Т.	Кулжабаева Ж.О.
Башимов М.С.	Мауленов Г.С.
Бычкова С.Ф.	Нарикбаев М.С.
Габдуллина К.Г.	Нуртаев Р.Т.
Жекебаев Ү.С.	Сулейменов М.К.
Жусупов А.Д.	Ударцев С.Ф.
Каудыров Т.Е.	

Технический секретарь
Нағымаш Ж.Ш.

Члены Редсовета журнала «Право и государство»

Абдрасулов Е.Б.	Мами Қ.А.
Ахпанов А.Н.	Молдабаев С.С.
Аюпова З.К.	Рогов И.И.
Абдиров Н.М.	Сартаев С.С.
Алимбеков М.Т.	Сарсембаев Т.Е.
Борчашвили И.Ш.	Сарсембаев М.А.
Бусырманов Ж.Д.	Тихомиров Ю.А.
Зиманов С.З.	Тусупбеков Р.Т.
Керезбеков К.К.	Турецкий Н.Н.
Козлихин И.Ю.	Тлепина Ш.В.
Кубеев Е.К.	

МАЗМҰНЫ - СОДЕРЖАНИЕ

КазГЗУ Президенті, з.ғ.д., профессор М.С. Нәрікбаевтың 70-жылдығына арналған құттықтаулар Материалы к поздравлениям 70-летия Президента КазГЮУ, д.ю.н., профессора Нарикбаева М.С.	5
--	---

Біздің қоғамдастар Наши гости

<i>Әлімбаев М.Т.</i>	Нақты істер бойынша сот актілері және азаматтық заңнаманы дамыту.....	54
<i>Турецкий Н.Н.</i>	Международное сотрудничество в области финансового мониторинга.....	62
<i>Башимов М.С.</i>	Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека.....	67

Мемлекет және құқық теориясы мен тарихының өзекті мәселелері Проблемы теории и истории государства и права

<i>Бусурманов Ж.Д.</i>	Проблемы гармонизации межэтнических отношений в условиях современного Казахстана.	73
<i>Бекбаев Е.З.</i>	Заң фактілерін жіктеу туралы.....	80
<i>Нурмагамбетова С.Б.</i>	Теоретические и историко-правовые аспекты миграции населения в дореволюционном Казахстане.....	84
<i>Аубакирова И.У.</i>	К вопросу о концептуальном осмыслении государственной службы в истории политической и правовой мысли.....	96
<i>Турабаев А.Р.</i>	Столыпиндік аграрлық реформа және оның заңнамалық қамтамасыз етілуі.....	109
<i>Джумабаев А.К.</i>	Влияние глобализации на экономическую функцию государства....	111

Конституциялық құқық және мемлекеттік басқару Конституционное право и государственное управление

<i>Жумагулов М.И.</i>	Административное взыскание в содержании законодательства	115
<i>Тлембаева Ж.У.</i>	Проблемы становления новых отраслей права и комплексных правовых институтов.....	125
<i>Исмагамбетов М. А.</i>	История становления участковых инспекторов полиции.....	130
<i>Балабиев К.Р.</i>	РФ әкімшілік дауларды азаматтық сот ісін жүргізу шеңберінде шешудің принциптері, тәсілдері, нормативті-құқықтық базасы.....	136
<i>Тагаев А.У.</i>	Степная демократия на рубеже XV-XVI вв.....	142
<i>Омаров Ж.М.</i>	Проблемы децентрализации государственного управления в реформировании железнодорожной отрасли республики.....	151
<i>Абылайұлы А.</i>	Особенности судебного контроля за публичной администрацией в Германии.....	158



Нарықтық қатынастарды реттеудегі құқықтың ролі
Роль права в регулировании современных рыночных отношений

<i>Тоғайбаева Ш.С.</i>	Злоупотребление на рынке ценных бумаг при совершении сделок ценными бумагами.....	165
<i>Каирбаева Л.К.</i>	Влияние средств массовой информации на внедрение восстановительного правосудия в Республике Казахстан.....	173
<i>Алдабергенова Б.</i>	Проблемы практической реализации сделок M&A.....	178
<i>Естемиров М.А.</i>	Жауапкершілігі шектеулі серіктестік азаматтық құқықтық қатынастың субъектісі ретінде.....	187

Қылмыстық құқық және криминология
Уголовное право и криминология

<i>Нуртаев Р.Т.</i>	О методологических аспектах наказания в проведении современной уголовной политики Казахстана.....	193
<i>Кожобаев Ж.О.</i>	Уголовно-правовая характеристика разбоя.....	203
<i>Иманбаев С.М.</i>	Ответственность за хищение либо вымогательство оружия по уголовному праву отдельных зарубежных стран.....	212
<i>Төлеген М.Ә.</i>	Қылмыстылықтың алдын алу саласындағы ақпараттардың түрлері..	219
<i>Жакупов Е.Е.</i>	Отдельные аспекты криминологического анализа преступлений о незаконной предпринимательской и банковской деятельности в Республике Казахстан.....	225
<i>Калкаева Н.Б.</i>	Мұсылмандық қылмыстық құқық бойынша таъзир санатына жататын қылмыстардың түрлері.....	231

Қылмыстық іс жүргізу және криминалистика
Уголовный процесс и криминалистика

<i>Когамов М.Ч.</i>	Соблюдение конституционных прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве правоохранительными органами Республики Казахстан.....	237
<i>Тұрашев Е.Н.</i>	Дәлелдемелердің қайнар көзі ретіндегі куәнің жауабының маңызы және куәнің қылмыстық іс жүргізудегі ролі.....	243
<i>Ким К.В.,</i> <i>Ибраев М.</i>	Формирование частной криминалистической методики расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником.....	247
<i>Сейтенов К.К.</i>	Систематизация современных задач судебной экспертизы и почерковедческих исследований.....	255
<i>Мусенова Э.Е.</i>	Қылмыстық іс бойынша сот тергеуіне қорғаушының қатысуы.....	269
<i>Мукушева М.Н.</i>	Криминалистическое значение исследования личности потерпевшего при расследовании мошенничества.....	272
<i>Бекишева Д.Х.</i>	Қылмыстық істі қозғаудың заңдылығына прокурорлық қадағалаудың ұғымы мен мазмұны.....	278
<i>Жиренчина З.К.</i>	Проблемы организации раскрытия и расследования чрезвычайных обстоятельств.....	281
<i>Шайкенова С.Т.</i>	Принцип независимости присяжных заседателей в Республике Казахстан.....	284
<i>Ералина Л.А.</i>	Конституционно-правовые основы уголовно-процессуальной деятельности.....	290





ҚҰРМЕТТІ МАҚСҰТ СҰЛТАНҰЛЫ!

Сізді 70 жасқа толу мерейтойыңызбен құттықтаймын!

Еңбек жолыңызды ірі өндіріс орнында қарапайым жұмысшы болып бастап, мақсатты ізденісіңіз бен жан-жақты ұйымдастырушылық қабілетіңіздің арқасында құқық саласының білікті маманы, үлкен ғалым болып қалыптастыңыз. Талай-талай қызмет баспалдақтарынан абыроймен өтіп, еліміздің Бас прокуратурасы мен Жоғарғы Сотына басшылық жасадыңыз.

Халқымыз Сіздің Қазақ гуманитарлық заң университетін қазіргі заман талабына сай жоғары оқу орнына айналдыру және «Әділет» партиясының жетекшісі ретінде қоғамымызды құқықтық мемлекетке бейімдеу бағытында атқарып жатқан белсенді қайраткерлік қызметіңізді де жоғары бағалайды.

Осының бәрі Сіздің кезекті мерейжасыңызға азамат ретінде үлкен табыстармен келгеніңізді көрсетеді. Өмірдегі осы бақытыңыз баянды бола берсін, құрметті Мақсұт Сұлтанұлы! Зор денсаулық, отбасыңызға амандық пен игілік, қызметте жаңа табыстар тілеймін.

Қазақстан Республикасының
Президенті

Нұрсұлтан Назарбаев

Астана, Ақорда,
2010 жылғы наурыз



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді 70 жылдық мерейтойыңызбен шын жүректен құттықтаймын!

Еңбек жолыңызды ауыл өмірінен бастаған Сіз бұл күнде еліміздің көрнекті қоғам және мемлекет қайраткерісіз. Қарапайым халықтың тірлігі Сіз үшін үлкен өмір мектебіне айналды.

Мемлекеттіліктің негізі – заңнама жүйесінің қалыптасуы мен жетілуіне, қоғамымызда демократияландыру үрдісін ілгерілетуге, құқықтық сауаттылығының дамуына күш-жігеріңізді жұмсап, елеулі үлес

қостыңыз.

Тәуелсіз еліміздің өркендеуі мен гүлденуі жолында аянбай тер төгіп, ел ішінде беделді тұлғалар қатарынан көріндіңіз. Қазақстан Республикасының Әділет министрлігінде, Президент Әкімшілігінде, Министрлер Кабинетінде, Бас прокурор, Жоғарғы Сот Төрағасы лауазымдарында абыроймен еңбек сіңірдіңіз.

Бүгінгі күнде Қазақ Гуманитарлық Заң Университетін басқарып, болашақ заңгерлерді дайындап келесіз.

Қазақстанның өркениетті елдердің қатарынан көрінуді межелі мақсат етіп отырған тарихи кезеңде атқарып жүрген қызметіңіз жемісті болсын!

Осы мерейлі күні Өзіңізге зор денсаулық, отбасыңызға құт-береке тілеймін.

Ізгі ниетпен

Қасым-Жомарт ТОҚАЕВ



Глубокоуважаемый Максут Султанович!

От имени Конституционного Совета и от себя лично поздравляю Вас с 70-летним юбилеем.

В Республике Казахстан Вы известны как выдающийся государственный и общественный деятель, политик, ученый-юрист, внесший значительный вклад в формирование казахстанской правовой системы и национального законодательства.

Вы начали трудовую деятельность в довольно раннем возрасте в качестве такелажника на строительстве Карметкомбината г. Темиртау.

В течение нескольких лет работали в учреждениях культуры, спорта и средств массовой информации Талдыкорганской области, где приобрели высокие организаторские способности, умение добиваться больших результатов.

Призвание правоведа побудило Вас в последующем перейти на ниву юриспруденции. Начав служебную карьеру в органах прокуратуры г. Талдыоргана, Вы прошли все этапы становления профессионального юриста: адвокат, народный судья народного суда Каратальского района Талдыкорганской области, заведующий сектором государственно-правового отдела, а затем заведующий отделом правоохранительных органов Аппарата Президента Республики, Генеральный прокурор, Председатель Верховного Суда, Председатель Высшего Судебного Совета.

На всех должностях Вы последовательно проявляли высокие организаторские способности, умение решать проблемы на основе глубокого и всестороннего их изучения.

Вы внесли значительный вклад в формирование и развитие системы высшего юридического образования и науки страны, подготовку целой плеяды высоко профессиональных специалистов, ставших кадровой и интеллектуальной опорой Казахстана. Благодаря Вашим усилиям Казахский гуманитарно-юридический университет превратился в один из брэндов отечественной правовой школы.

Под Вашим руководством успешно защитили кандидатские и докторские диссертации многие аспиранты и соискатели, среди которых известные юристы Республики. Вы являетесь автором более 100 опубликованных научных трудов, в том числе ряда монографий и учебных изданий: «Правовая охрана детства в Республике Казахстан», «Дорога к правосудию», «От наших великих биев до Верховного Суда», «Актуальные вопросы применения нового уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан», «Прокурорский надзор в Республике Казахстан» и др.

Глубокие теоретические знания, богатый практический опыт, видение перспектив развития права снискали Вам заслуженное уважение среди юридической общественности страны. В Вашем лице все мы видим большого профессионала, отзывчивого товарища, патриота нашей Родины.

*Дорогой **Максут Султанович!** В этот торжественный день позвольте пожелать Вам и Вашим близким счастья, здоровья и благополучия, удачи и хорошего настроения!*

*С самыми добрыми пожеланиями,
**Председатель Конституционного Совета
Республики Казахстан***

И. Рогов



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Осы уақытқа дейінгі қол жеткізген жетістіктеріңіздің жемісті шағы 70 жасыңыз құтты болсын!

Өміріңіздегі осы айтулы оқиғаға орай ізгі ниетпен жолдаған құттықтауымды қабыл алыңыз.

Сіз еліміздегі қоғам және мемлекет қайраткері қырқасына көтерілген танымал тұлғаның бірісіз. Заң саласына сіңірген ұзақ жылғы еңбегіңіз лайықты бағасын алып отыр. Қазақстанның Бас прокуратурасына басылық жасаған кезіңіздегі жемісті еңбегіңіз жұртшылықтың жадында. Егемен еліміздің сот жүйесінің қалыптасуына қосқан үлесіңіз де айтарлықтай.

Сіздің еліміздің заң ғылымдарының дамуына қосқан үлесіңіз өз алдына бір төбе. Өзіңіздің өмір мектебіңізден үлгі-өнеге үйренген шәкірттеріңіздің өзі бұл күнде жастардың арқа сүйер тәлімгерлері атанып отыр.

Бүгінгі ұлағатты ұстаздық қызметіңіз де игі жемісін беріп отыр. Өзіңіз басқарып отырған оқу орны қазір республикамыздағы заңгерлер дайындайтын бірден бір білікті білім ордасы болып отырғаны ақиқат.

Қадірлі Мақсұт Сұлтанұлы, алға қойған мақсат-мүддеңіз әрдайым жаңа табыстарға кенелтсін. Еліміздің құқықтанудағы ғылым-біліміне қосып жүрген елеулі еңбегіңіз бұдан да зор жетістіктерге жеткізіп, әрдайым бедел биігінен көріне беріңіз.

**Қазақстан Республикасының
Бас Прокуроры**

Қайрат Мәми



Он многим дал путевку в жизнь

Имя Максута Султановича Нарикбаева, государственного и общественного деятеля, ученого-юриста известно всем.

Трудно переоценить его роль в казахстанской правовой системе, неутраченную научную и общественную деятельность. Богатейший опыт практической и научной работы, плодотворная деятельность на ответственных постах общественно-политической жизни страны снискали Максуту

Султановичу славу как одному из самых известных и авторитетных правоведов республики.

Доктор юридических наук, профессор Нарикбаев свой трудовой путь начинал когда-то стажером и старшим следователем городской прокуратуры. Затем была деятельность на адвокатском и судебном поприще. Особо значимым этапом его биографии стал период работы в высших государственных органах республики - Министерстве юстиции, Прокуратуре Казахской ССР, Аппарате Президента РК. И где бы ни работал Максут Султанович, он везде проявлял блестящий руководящий и организаторский талант, энергию, инициативность, ответственность.

В начале 90-х годов, после приобретения страной государственной независимости, М. Нарикбаев принял самое активное участие в становлении и развитии государственных и правовых институтов суверенного Казахстана, выработке его независимой политики.

Максут Султанович был тем, кто стоял у истоков выделения судебной власти в самостоятельную, независимую ветвь, разработки законодательных актов по укреплению и совершенствованию деятельности судов, реализации судебной реформы, внеся большой личный вклад в становление независимого и эффективного правосудия.

В период, когда М. Нарикбаев возглавлял Верховный суд, было принято постановление Пленума Верховного Суда «О некоторых вопросах применения законодательства о судебной власти в Республике Казахстан», где нашли подтверждение общепризнанные принципы международного права, закреплены принципы обеспечения независимости судей при осуществлении правосудия. В то время сам факт принятия такого постановления вызвал большой резонанс среди юридической общественности.

Максут Султанович всегда акцентировал внимание судей на деятельности по соблюдению законности как он говорит, цитирую: «при реализации самой основной и почти единственной судебской задачи - осуществлении правосудия».

Им не раз подчеркивалось, что самое главное – это обеспечить наряду с независимостью судей их строгую подотчетность государству и обществу.



В 1999 году М. Нарикбаевым впервые поставлен вопрос об отделении судов от исполнительной ветви власти. В истории Казахстана, в том числе новейшей, вопросы судебного администрирования решались по-разному. В начале 90-х годов материально-техническое и кадровое обеспечение находилось в ведении Министерства юстиции. Тогда на памятной коллегии Министерства юстиции позиция председателя Верховного суда была поддержана председателями областных и приравненных к ним судов, которых не устраивало вмешательство органов юстиции в судебную деятельность и неудовлетворительное материально-техническое обеспечение потребностей судов.

Максут Султанович Нарикбаев всегда был примером беспристрастности и объективности.

Когда его назначили руководителем Верховного суда, то срок полномочий председателя не был ограничен. Он назначался на постоянной основе, как и все остальные судьи. Изменения в законе об ограничении полномочий не только председателя и председателей судебных коллегий Верховного суда, но и аналогичных должностей областных судов, а также председателей районных судов были инициированы непосредственно им. Это предложение, исходившее от самого Председателя Верховного Суда, тогда удивило многих.

М. Нарикбаевым в то время были высказаны ряд предложений по совершенствованию судебной системы, которые на сегодняшний день продолжают оставаться актуальными, и поставлены Президентом нашей страны в ряд приоритетных задач.

Максутом Султановичем предлагалось решение таких вопросов, как создание института присяжных заседателей, ювенальных, налоговых и других специализированных судов, обеспечение защиты судей, свидетелей и потерпевших, усиление судебного контроля, разграничение отправления правосудия от судебного администрирования.

Подчеркивалась необходимость обеспечения стабильности законодательства, так как частые дополнения, изменения и поправки приводят к снижению эффективности права.

За время его работы в должности Председателя Верховного Суда судьи смогли реально ощутить заботу государства о поднятии статуса судей.

Когда сегодня говорят, что судьи материально обеспечены и получают достойную заработную плату - эта заслуга без преувеличения относится к достижениям Максута Султановича.

Именно им предложено принять принцип начисления окладов судей в процентном отношении к должностному окладу председателя Верховного суда.

Стоит также подчеркнуть, что Максут Султанович приверженец утверждения в Казахстане института мировых судей. По его мнению, здесь можно использовать опыт нашей истории, а именно широко известного суда биев. Бии избирались населением региона для рассмотрения и разрешения различных несложных и не представляющих повышенной социальной опасности дел. Основной функцией биев должно быть примирение сторон, а не лишение человека свободы. К тому же это позволит разгрузить государственных судей, которые, как известно, завалены делами.

Возрождение института биев, действовавшего в нашей стране до 1923 года, только украсит нашу судебную систему - говорит Максут Султанович. И сегодня, когда

мы поднимаем вопрос о внедрении в судопроизводство примирительных процедур, о создании общественных организаций, которые могли бы разрешать споры, не доводя дело до суда, может целесообразно возродить процедуру рассмотрения дел коллегией биев, как разновидность медиации?

Несомненно, высокие государственные должности Председателя Верховного суда, Генерального прокурора - еще одно свидетельство профессионализма, заслуженного доверия и признанных заслуг юбиляра перед страной.

Талантливый руководитель и наставник молодых – важная ипостась многогранной деятельности Максута Султановича. Как руководитель ведущего юридического вуза страны - Казахского гуманитарно-юридического университета, с присущими ему энергичностью и инициативой ректор М. Нарикбаев прилагает много усилий для развития и повышения рейтинга университета, создания условий для подготовки современных высокообразованных специалистов. Он дает путевку в жизнь многим поколениям юристов, воспитывает целую плеяду известных в республике правоведов, для которых его имя и авторитет всегда служат олицетворением высокого таланта и профессионализма. Многие его ученики сегодня достойно трудятся в судебных и правоохранительных органах страны.

Юбиляр встречает знаменательную дату своей жизни, пройдя большой и достойный путь политика и ученого, настоящего профессионала с многогранным талантом, лидера политической партии, человека с активной гражданской позицией, неутомимой энергией и целеустремленностью. Это очень важно, поскольку общественная значимость деятельности, призванной стоять на принципах верховенства закона, гуманизма, особенно возрастает сегодня, когда важнейшим мерилом правовой политики государства, главной ценностью государства выступает человек, защита его неотъемлемых прав и свобод. Это служит неизменным залогом новых больших свершений на благородном и ответственном поприще.

Мусабек АЛИМБЕКОВ,
председатель Верховного суда РК



Қадірлі Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді 70 жасқа толып отырған мерейтойыңызбен шын жүректен құттықтаймын!

«Жақсының жақсылығын айт – нұры тасысын» дейді халық даналығы. Осындай атаулы күнде Сіздің еңбекқұмарлық пен білімдарлықтың, туган елі мен таңдаған кәсібiне деген зор махаббаттың арқасында қарапайым ауыл баласынан еліміз бен жақын және алыс шетелге

абыройлы есімі кеңінен белгілі зиялы ғалым, көрнекті қоғам және мемлекет қайраткері деңгейіне көтерілген танымал тұлға екендігіңізді атап айтсам деймін.

Тәуелсіздікке қол жеткізген жылдары жауапты да жоғары мемлекеттік лауазымдарды атқару арқылы Сіз егемен еліміздің іргесін қаласуға, әсіресе, прокуратура, сот салаларында жаңа қоғам талабына, өркениет үрдісіне сәйкес келетін реформалар жүргізу, жас мемлекеттің құқықтық-демократиялық бағыт-бағдарын айқындау ісіне білек сыбана кірістіңіз. Ел игілігі жолында аянбай еңбек етіп, қажырлы да қызықты қызмет жолыңызда жинаған бай тәжірибеңізді бүгінгі таңда қоғам мүддесін одан ары дамыту үшін белсенді қолданып келесіз. Сіздің тікелей басшылығыңызбен Елордамыздың төрінен бой көтерген Қазақ гуманитарлық заң университетінің жастарға берер білім деңгейі мен беделі күннен күнге өсе түсуде. Осының барлығы Сіздің жасампаз идеяларыңыздың нәтижесі деп білемін. Жаңашыл бастамаларыңыз әрдайым жемісті жалғасын таба берсін!

Қадірменді Мақсұт Сұлтанұлы! Тәуелсіз мемлекетіміздің саяси өмірінде өзіңіз ұйымдастырып, басшылық жасап отырған «Әділет» демократиялық партиясының салмағы арта түсуде. Ел мен мемлекет ұстанымын жоғары деңгейге көтеру мақсатында қозғалар сүбелі мәселелер, береке мен бірлікке бастайтын оң идеялар жүзеге аса берсін деймін!

Торқалы тойыңыз, мерейлі мерекеңізбен шын жүрегімнен құттықтай отыра, Сізге зор денсаулық, баянды бақыт және ұзақ ғұмыр тілеймін!

**Ізгі ниетпен,
Қазақстан Республикасы ҰҚК
Төрағасы,
генерал-лейтенант**

Әділ Шаяхметов



Уважаемый Максут Султанович!

Сердечно поздравляю Вас со знаменательным событием в Вашей жизни – 70-летним юбилеем!

Вы прошли большой трудовой путь от следователя прокуратуры до Генерального прокурора и Председателя Верховного Суда Республики Казахстан, успешно возглавляли работу по пополнению судейских кадров в должности Председателя Высшего Судебного Совета Республики.

На любом участке работы Вы неизменно проявляли высокие организаторские качества, с большой ответственностью выполняли возложенные на Вас обязанности. Ваши глубокие знания, высокие деловые качества, порядочность и честность снискали Вам заслуженный авторитет и уважение среди коллег.

Работая на ответственных и высших государственных должностях Вы внесли значительный вклад в строительство правового государства Республики Казахстан, особенно в трудные годы становления нашей независимости.

Вы известны в стране не только как высококвалифицированный юрист и ученый, но и как авторитетный политический и общественный деятель.

Уверен, что Вы и впредь будете направлять все свои силы, жизненный опыт и знания во имя процветания нашей страны.

Искренне желаю Вам, уважаемый Максут Султанович, крепкого здоровья, семейного благополучия и долгих лет жизни.

***Председатель
Высшего Судебного Совета
Республики Казахстан***

О.И. Жумабеков



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді 70 жасқа толған мерейтойыңызбен шын жүректен құттықтаймыз! Еңбек жолыңызды 1959 жылы Теміртау қаласының Карметкомбинаты құрылысында бастап, одан кейін бұқаралық ақпарат құралдары, мәдениет саласында қызмет істедіңіз.

Алғашқы заңгерлік қадамыңызды Талдықорған қалалық прокуратурасында тағылымгер болудан бастадыңыз. Сіз тергеу, адвокатура және сот саласында, Қазақ Кеңестік Социалистік Республикасының Әділет министрлігі мен Прокуратурасында жауапты қызметтерде, Қазақстан Республикасы Президенті Әкімшілігінің мемлекеттік-құқықтық бөлімінің сектор меңгерушісі және құқық қорғау органдары бөлімінің меңгерушісі болдыңыз.

Сонымен қатар Қазақстан Республикасының Бас прокуроры және Жоғарғы Сотының төрағасы лауазымдарында қызмет атқардыңыз.

Қоғамдық-саяси өмірге араласып, үлкен саясатта Өзіңізді көрсете білдіңіз.

Ал «Ғылым жолы – қиын жол» дейтін болсақ, елімізге және шетелдерге танымал ірі ғалым-заңгерсіз.

Өткен ғасырдың алпысыншы жылдарынан бастау алған өмірбаяныңызды ұстаздықпен жалғастырдыңыз, педагогикалық қызметіңіз халыққа танымал.

Бүгінгі күні шәкірттеріңіз елміздің түрлі қылмыстық құқық және іс жүргізу, құқық қорғау органдары және сот билігі қызметі салаларында еңбек етуде.

Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Егемен Қазақстан Республикасының қалыптасуы мен нығаяуына белсене қатысып, Отанымыз Қазақстанның өркендеуіне белсене атсалысқан азаматтығыңыз тарих парақтарында қалары сөзсіз.

Сізге бүгінгі мерейтой күнінде барша игі жақсылық, шығармашылық табыс тілеймін.

Мәртебеңіз қашан да биік болып, ел игілігіне қызмет ете беріңіз.

**Ізгі тілекпен,
Қазақстан Республикасының
Әділет министрі**

Р. Түсіпбеков



*О деле суди по исходу
(Овидий)*

Уважаемый Максут Султанович!

Если суммировать пройденный Вами жизненный путь от профессионала правоохранительной системы и правосудия до крупного политика нашей страны в нем можно выделить силу (постоянство) и стиль (последовательность), что объективно сопоставимо с подвигом и оценкой Вас как человека, совершившего этот подвиг.

Среди множества Ваших достоинств – сохранение и преумножение потенциала первого в условиях реальной независимости Казахстана государственного юридического института (далее юридической академии, университета), его последующее стабильное и устойчивое развитие.

Это делает Вам честь и характеризует Вас как человека долга.

Ваш арсенал в достижении профессиональных и политических целей – это бесконечное личное совершенствование, сохранение сложившейся преемственности в Вашем окружении в совокупности с Вашим прошлым и будущим.

Весьма важно, что на всех занимаемых постах Вы рассматриваете круг своих нравственных обязанностей гораздо шире, чем предписывают законы. Именно в этом Ваша неповторимость и уникальность.

Свое краткое повествование о действительно благородном и по - своему легендарном современнике, я бы хотел закончить словами Овидия: «Незачем годы считать: люди живут и подольше. Суть не в годах, а в делах – их-то и надо считать». Выполненных же с чувством высокой ответственности и долга дел у Максута Султановича много, но об этом мы еще скажем.

**Ректор Казахского
Гуманитарно-Юридического Университета,
д.ю.н., профессор**

М. Когамов

Мәкең - мәуелі бәйтерек



Әр адамды басқадан ерекшелеп тұратын бір жақсы қасиеті, мінезі болады. Мақсұт Сұлтанұлының көңілінің кеңдігі мен қарапайымдылығы өзіне ғана тән ерекше жарасым тауып тұрады. Содан да ол дүйім жұрттың арқа сүйер азаматы, ардақ тұтар ағасы.

Жалпы Мәкеңнің атқарған қызметін, істеген келелі істерін тізбелесек бірнеше кітапқа жүк боларлық. Оның өте білікті заңгер, аса білімді құқық қорғаушы, жоғары қабілетті ұйымдастырушы екенін жұртшылық жақсы біледі. Ол өзінің білімге деген құштарлығының, еңбекқорлығының арқасында қарапайым құрылысшыдан бастап, еліміздің Бас прокуроры, Жоғарғы Сотының төрағасы қызметіне дейін көтерілді және оны абыроймен атқарды. Бүгінде ол еліміздің саяси өміріне белсене араласып, құқықтық мемлекетіміздің одан әрі демократиялық үрдісте дамуына зор үлес қосып келеді. Ол Елбасы жанындағы адам құқығы жөніндегі комиссияның тұрақты мүшесі ретінде отандастарымыздың құқығын қорғауда тың ұсыныстар, жақсы бастамалар жасап отырады.

Мәкеңнің бойында кез келген адамның маңдайына бұйыра бермейтін жан жақтылық бар. Ол білікті заңгер ғана емес, әдебиетке де қалам тартқан азамат. Оның «Анашым-алтыным менің», «Трудные ступени счастья», «Бақыттың қиын баспалдақтары», «Ақиқаттың ақ жолы» кітаптары сөзімнің куәсі.

Мақсұт Сұлтанұлы жетпістің белесіне үлкен жетістіктермен, зор абыроймен аяқ басып отыр. Ол ұл өсіріп, қыз өсіріп, ұрпақ қызығын көріп отырған мәуелі бәйтерек және оның күш қайраты, парасат найымы әлі де бұдан да биік белестерді еңсеруге жетеді деп ойлаймын.

Жетпістің желкенін ұстаған Мақсұт Сұлтанұлына зор денсаулық, қажымас қайрат, отбасының бақытын тілеймін. Елі мен жұртының алдында абыройы асқақтай берсін. Мерейтойы құтты болсын!

**Зор құрметпен,
ҚР Президенті жанындағы
адам құқықтары
жөніндегі комиссияның
төрағасы, ҚР Парламент
Мәжілісінің депутаты**

С. Тұрсынов



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сіздің 70 жасқа толған мерейтойыңызбен шын жүректен құттықтауымды қабыл алыңыз!

Сіздің өмірдерегіңіз – бұл өзін толығымен қоғамға, халыққа, туған отанына арнаған адамның өмірлік жолы.

Сіздің талмас еңбегіңіз, бастамаларыңыз бен халқымыздың игілігі жолындағы ұзақ жылдар бойғы адал қызметіңіз біздің отанымыздың дамуында үлкен нәтижелерге қол жеткізуіне ықпал еткені даусыз.

Сіздің өнегелі өміріңіздің осы бір атаулы сәтінде шын жүректен шыққан ізгі тілектерімді қабыл алыңыз!

Сізге бар көңіліммен:

- Баянды бақыт, зор денсаулық, шығармашылық табыстар, отбасыңызға береке, байлық және алға қойған мақсаттарыңызға қол жеткізуіңізді тілеймін!

- Сізге шығармашылық шабыт және сіздің маңызды әрі лайықты мұраттарыңыздың іске асуына қажетті барлық бастамаларыңызда күш қуат тілеймін!

- Сізге шын жүректен біздің тәуелсіз және егеменді отанымыздың дамуына бағытталған барлық бастамаларыңызда үздік нәтижелер тілеймін!

Примите мои искренние поздравления с Вашим 70-летним юбилеем!

Ваша биография - это жизненный путь человека, всецело посвятившего себя служению обществу, народу, родной стране.

Ваш неустанный труд, инициатива и годы длительной и добросовестной деятельности на благо нашего народа способствовали достижению больших результатов в развитии нашей страны.

Примите, от всего сердца самые наилучшие пожелания с этой знаменательной вехой в Вашей жизни!

Хочу от всей души пожелать Вам:

- большого счастья, крепкого и доброго здоровья, творческих успехов, благополучия в семье, процветания, достижения намеченных целей!

- Желаю вам творческого вдохновения и сил во всех Ваших помыслах, столь необходимых при выполнении Вашей важной, достойной миссии!

- Искренне желаю Вам отличных результатов во всех Ваших начинаниях, направленных на процветание нашего независимого и суверенного государства!

Ізгі тілектермен,

**ҚР Парламенті Мәжілісінің
Заңнама және сот-құқықтық
реформа Комитетінің
Төрағасы**

Р. Мұқашев



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Қазақстан Республикасы Экономикалық қылмысқа және сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес агенттігі (қаржы полициясы) ұжымының атынан Сізді 70 жасқа толу мерейтойыңызбен шын жүректен құттықтаймын!

Сіз ел алдындағы адалдығыңыз, қызметтегі іскерлігіңіз бен жұмыстағы еңбексүйгіштігіңіздің арқасында Тәуелсіз Қазақстанның құқықтық жүйесінің қалыптасып нығаюына зор үлес қостыңыз. Елбасымыздың жолдауымен Қазақстан дамуындағы ең күрделі де маңызды бағыттарда абыроймен қызмет атқардыңыз. Еліміздің Бас прокуроры ретінде заңдылықты нығайттыңыз, Жоғарғы судья ретінде сот төрелігінің туралығын арттырдыңыз, заңгер ғалым ретінде құқықтық ғылыммен қатар құқықтық жүйеміздің дамуына ат салыстыңыз, іргелі заңи білім беретін оқу ордасының бас ұстазы ретінде заңгерлердің жаңа толқынын дайындадыңыз.

Сіздің қажырлы еңбегіңіздің арқасында қазіргі құқыққорғау жүйеміздің іргетастары - Жоғарғы Сот пен Бас прокуратураның нәтижелі жұмысымен ерекшеленетін нобайы қалыптасты. Заңтануға қосқан ғылыми мұраларыңыз шәкірттеріңіздің арқасында толыға түсуде. Сіз басқарған білім ордасының түлектері мемлекеттік аппарат пен қоғамдық құрылымдардың барлық салаларында әртүрлі лауазымдарда еңбек етуде.

Сізді мерейтойыңызбен құттықтай отырып, отбасыңызға бақ-береке, өзіңізге зор денсаулық, Отанымыздың гүлдену жолындағы қызметіңізде қайтпас қайсарлық пен сарқылмас күш-жігер тілеймін.

Ізгі ниетпен,

Төрағаның орынбасары

С. Оңғарбаев



Уважаемый Максут Султанович!

Центральный совет общественного объединения «Организация ветеранов Республики Казахстан» искренне и сердечно поздравляет Вас со славным юбилеем – 70-летием со дня рождения!

Вы – представитель поколения детей Великой Отечественной войны, которые вместе со взрослыми пережили тяжелое военное и послевоенное время. Трудности детства и юности закалили характер, способствовали обретению гражданской зрелости и ответственности.

Благодаря целеустремленности и настойчивости, трудолюбию, незаурядным организаторским способностям, Вы получили высшее образование и стали видным ученым-правоведом, занимали высокие должности в правоохранительных органах, Генеральной прокуратуре и Верховном суде Независимого Казахстана, внесли весомый вклад в разработку современной законодательной базы республики.

И сегодня Вы продолжаете активно участвовать в общественно-политической жизни страны, в ветеранском движении. Возглавляя одно из крупных высших учебных заведений – Казахский гуманитарно-юридический университет, уделяете серьезное внимание повышению качества подготовки будущих юристов, патриотическому и нравственному воспитанию студенческой молодежи. Огромное спасибо Вам за это!

Ваш труд по достоинству оценен государством, свидетельство тому – ордена «Парасат» и «Барыс» 2-й степени, многие почетные звания.

В день замечательного юбилея желаем Вам, уважаемый Максут Султанович, а так же Вашим родным и близким крепкого здоровья, мира и благополучия, новых успехов во всех Ваших делах.

***С уважением,
Председатель Центрального совета
ОО «Организация ветеранов РК»
Генерал-полковник***

К. Сулейменов



Уважаемый Максут Султанович!

Коллектив Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан сердечно поздравляет Вас со славным юбилеем – 70-летием!

Эта знаменательная дата достойно венчает славный этап Вашей трудовой жизни. Где бы Вы ни работали, Ваши знания, энергия, незаурядные способности организатора и руководителя позволили Вам успешно и самоотверженно служить Отечеству, в том числе на высоких ответственных должностях в высших государственных органах республики – Генеральным прокурором, Председателем Верховного Суда,

Председателем Высшего Судебного Совета Республики Казахстан.

Вас знают как крупного общественного и политического деятеля. Являясь председателем общественного объединения «За правовой Казахстан», Демократической партии Казахстана, членом Комиссии по правам человека, Совета правовой политике, Национальной комиссии по вопросам демократизации при Президенте Республики Казахстан Вы внесли значительный вклад в проведение правовой и политической реформы, в процессы демократизации и развития гражданского общества страны.

Ваш яркий и богатый достижениями жизненный путь неразрывно связан с развитием отечественной юриспруденции. Вы принимали участие в подготовке официального Комментария к Конституции Республики Казахстан, явились инициатором создания законопроекта «О статусе присяжных заседателей» и многих других, проведения I-го съезда судей Республики Казахстан, способствовавших дальнейшему реформированию правовой и судебной системы страны.

Большой жизненный и профессиональный опыт, накопленный Вами за полувековую трудовую деятельность, успешно используется в научно-педагогической работе. Возглавляемый Вами Казахский Гуманитарно-Юридический Университет сегодня является признанным лидером в сфере правовой науки. Вас по праву можно назвать основоположником научной школы, высококвалифицированным педагогом, подготовившим около двух десятков докторов и кандидатов юридических наук в области уголовного права и процесса, деятельности правоохранительных органов и судебной власти.

Результатом Ваших научных и педагогических поисков явились многочисленные труды по актуальным проблемам права, теории и практики правового регулирования судебной системы. За личный вклад в интеллектуальное развитие в XX веке по решению Европейской Бизнес Ассоциации Вы удостоены Международной награды «Сократ».

Ваш многолетний и плодотворный труд в сфере развития государственности, науки и образования независимого Казахстана заслуженно отмечен многими государственными наградами, почетными званиями.

Коллектив Академии поздравляет Вас с юбилеем, желает крепкого здоровья, долгих лет жизни, благополучия, творческих успехов и новых свершений на благо процветания Республики Казахстан.

**Ректор Академии государственного
управления при Президенте Республики Казахстан**

А. Орсариев



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университетінің әкімшілігі мен мыңдаған ұстаз, студент қауымы атынан 70 жасқа толу мерейтойыңызбен шын жүректен құттықтаймыз.

Сіздің қазақ білімінің қарашаңырағы әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университетін тәмамдауыңыз біз үшін мақтаныш болса, Сізді түлетіп ұшырған білім ордасы үшін – үлкен мәртебе. Өйткені Сіз өзіңіздің кіндік қаныңыз тамған киелі жер жәннаты Жетісу өңірінен асып, бүкіл қазақ жұртшылығына танылдыңыз. Сонау қысылтаяу 90-жылдары Қазақстанның тұңғыш президенті

Нұрсұлтан Әбішұлының сенімді серігіне айналып, егемен қазақ мемлекетінің алғашқы іргетасын қаластыңыз. Қазақстан Республикасының Прокуроры және Жоғарғы Сотының төрағасы сияқты лауазымды қызметтер атқаруымен қатар, сонау ата-бабамыздан мирас боп жеткен Тәуке ханның «Жеті жарғысын» жаңартып, бостандықтағы демократиялық, құқықтық қазақ мемлекетінің заңын әзірлеуге ұйтқы болдыңыз. Кеңестік дәуірден іргесі ажырап, қазақ елінің жаңа сот жүйесі қалыптасты. Бұл саладағы заңдық қадағалау жүйелері нығайтылып, жаңа сатыға көтерілді. Осы орайда Сіздің сіңірген еңбегіңіз ұшан-теңіз.

Тәжірибе мен біліктілік, білім, тәрбие ұштасса, нұр үстіне нұр болғаны. Осы орайда Сіз білікті де білімді кадр дайындауда, заң саласының осал да олқы тұстарын жетілдіруде аз еңбек етпедіңіз. Ұлттық мүддемізді қорғау, мемлекеттік шекарамызды кеңейтіп, заңнамаларымызды жетілдіруде, білікті заңгерлер дайындау мақсатында Қазақ гуманитарлық заң университетін басқардыңыз. Мыңдаған шәкірттер өзіңізден үлгі алып, осы оқу орнынан түлеп ұшты. Олардың көпшілігі бүгінде еліміздің сот жүйесі, ішкі істер бөлімі, басқа да құқықтық салаларда жемісті еңбек етуде.

Заңнамалық құжат, қарарлардың ғылыми тілде дәлелденіп, өмірде жүзеге асуына Сіз еткен еңбек айтарлықтай. Осы салада бірнеше ғылыми еңбектер мен оқулықтардың жарыққа шығуына мұрындық болдыңыз. Сіз тәрбиелеген ғылым саласындағы ғылым докторлары мен ғылым кандидаттарының бүгінде өздерінің бірнеше шәкірттері бар.

Шәкірт тәрбиелеп, ғылым-білім саласын жетілдірумен қатар, Сіз қоғамдық өмірде де белсенділік танытып жүрген елімізге танымал саясаткерсіз. Бүгінде өзіңіз басқарып отырған «Әділет» демократиялық партиясы шығып жатқан заңдардың бұрынғыдан да айқын, анық болуын, әділ де шынышыл болуын талап етіп, жемқорлыққа қарсы күрес жүргізіп келеді. Партия сапындағы білікті заңгерлер еліміздің өркендеуі мен көркеюі жолында ауқымды жұмыстар атқаруда.

Зияткерлік дамуға қосқан үлесіңіз үшін Лондонда «Халықаралық Сократ наградасымен», 5 медальмен, басқа да мемлекеттік алғыс хаттармен марапатталуыңыз Сіздің сіңірген еңбегіңіз бен төккен теріңіздің жемісі болса, Отан алдындағы еңбектеріңіз үшін «Парасат» орденінің иегері атануыңыз елдің атынан Елбасының Сізге берген жоғары бағасы.

Отбасыңызда құт-береке, өзіңзде қайрат-жігер ортаймасын. Елдің алғысына бөленіп, берекелі ғұмыр кеуіңізге тілектеспіз!

Ректор, академик

Б.Т. Жұмагулов



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді салиқалы 70 жасқа толуыңызбен өзімнің және Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің ұжымының атынан шын жүректен құттықтауға рұқсат етіңіз.

Сіз – Жетісу өңірінде туып-өскен қазақтың біртуар ұлы, ғалымы және мемлекет қайраткерісіз, қазақтың тарихына есімі алтын әріппен жазылатын дара тұлғасыз. Бұл биік шыңға жету жолында ел мен ұлтыңыз үшін аянбай, қыруар еңбек етіп келе жатқаныңыз баршаға мәлім. Қызықты да ұлағатты өмірбаяныңыз, қарапайым қызметііден ірі мемлекеттік қайраткер деңгейіне көтерілуіңіз Сіздің алғыр азамат, тиянақты қызметші, кемеңгер басшы екендігіңіздің куәсі. Кемел біліміңіз бен асқан парасатылығыңыз Сізді құқыққорғау жүйесінің шыңына әкелді. Тәуелсіз еліміздің сот жүйесін басқара отырып, Сіз теория мен тәжірибені сәтті ұштастыра білдіңіз. Нәтижесінде заң ғылымдарының кандидаты, одан кейін заң ғылымдарының докторы ғылыми дәрежесіне диссертациялық жұмыс қорғап, заң ғылымының дамуына және сот жүйесін жетілдіруге үлкен үлес қостыңыз. Қылмыстық құқық, криминология, қылмыстық іс жүргізу саласындағы өзекті мәселелерді зерттеген еңбектеріңіз Қазақстан Республикасында және алыс-жақын шетелдерде ғылыми қауым арасында үлкен сұранысқа ие.

Сіз ғылыми жетекші және кеңесші ретінде қылмыстық құқық саласындағы бірқатар беделді ғалымдарды тәрбиелеп шығардыңыз. Нәтижесінде ондаған ғылым кандидаттары мен докторлары қазақстандық заң ғылымының қатарын толтырып, жүздеген ғылыми еңбектеріңіз жарық көрді.

Көреген саясаткер ретінде еліміздің саяси жүйесіне де елеулі үлес қостыңыз. Қоғам қайраткері ретінде халқыңыздың қамын ойлап, отан алдындағы борышыңызды адал атқарып жүрсіз.

Білім саласындағы жетістіктеріңізді де ел біледі. Өзіңіздің тамаша ұйымдастырушылық қабілетіңіз, үлкен өмірлік тәжірибеңіз Қазақ гуманитарлық заң университетін басқару барысында да айқын көрініс тапты. Бұл оқу орнының түлектері Қазақстан Республикасының құқыққорғау жүйесінің негізін құрайтыны сөзсіз. Білімнің күші құдыретті. Ол бар жерде үздіксіз даму үрдісі жүреді. Білім мен ғылым арқылы өркеніет дамып, мәдениет гүлденеді. Білім арқылы адам баласы өмірдегі өз орнын табады.

Өзіңіз басқарып отырған білім ошағының аты асқақтай берсін!

Сізге зор денсаулық, бақыт, қажымас қайрат тілеймін. Еңбекте табыстан табысқа жете беруіңізге шын жүректен тілектеспін! Сіздің егеменді еліміздің дамуына қосар үлесіңіз мол деп білемін!

**Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ ректоры
з.ғ.д., профессор**

Б.Ж. Әбдірайым



Уважаемый Максут Султанович!

Коллектив Карагандинского государственного университета имени академика Е.А.Букетова сердечно поздравляет Вас с юбилеем!

Мы знаем Вас как видного политического и общественного деятеля, выдающегося ученого, замечательного педагога, организатора вузовской работы.

Вся Ваша трудовая деятельность посвящена укреплению законности и правопорядка в нашей стране: стажер прокуратуры, старший следователь прокуратуры, адвокат, народный судья. Этот путь Вы прошли благодаря трудолюбию, обширным знаниям и профессионализму.

В сложный период становления Независимости Вы возглавляли высшие органы государственной власти – Генеральную Прокуратуру, Верховный Суд, заведовали сектором государственно-правового отдела и отделом правоохранительных органов Аппарата Президента Республики Казахстан.

Являясь председателем общественного объединения «За правовой Казахстан», членом Комиссии по правам человека, Национальной комиссии по вопросам демократизации при Президенте Республики Казахстан, Вы внесли заметный вклад в реализацию государственно-правовой реформы Республики Казахстан.

Ваши научные труды по уголовному праву и процессу, деятельности правоохранительных органов и судебной власти получили признание не только казахстанской, но и международной юридической общественности.

Вы всегда поддерживали развитие высшего образования, способствовали укреплению научного потенциала Республики Казахстан. Научная школа, созданная под Вашим руководством, известна далеко за пределами Казахстана. У коллег и учеников Вы пользуетесь заслуженным уважением.

В настоящее время, являясь руководителем одного из ведущих ВУЗов страны, Вы делаете все для подготовки высококвалифицированных и конкурентоспособных специалистов, активно участвуете в общественной и научной жизни.

В Вас, Максут Султанович, гармонично сочетаются профессиональное мастерство, незаурядные организаторские способности, умение творчески решать поставленные задачи, мудрость.

Мы искренне желаем Вам, Максут Султанович, крепкого здоровья, семейного благополучия, новых творческих свершений.

Ректор

Е.К. Кубеев

Уважаемый Максут Султанович!

От имени руководства и профессорско-преподавательского состава Карагандинского юридического института МВД Республики Казахстан имени Баримбека Бейсенова примите самые сердечные поздравления со знаменательной датой – 70-летием со дня рождения!

Ваш славный жизненный путь – путь выдающегося политика и большого ученого – пример для многих граждан нашей Республики! Ваша деятельность в Министерстве юстиции и Прокуратуре Казахской ССР, в Аппарате Президента Республики Казахстан в сочетании с плодотворной научно-исследовательской и преподавательской работой стала той благодатной почвой, на которой вырос государственный деятель, внесший достойный вклад в создание и развитие правовой системы и государственной независимости Казахстана. В составе Комиссии по правам человека при Президенте РК, Совета по правовой политике при Президенте РК, Комиссии по вопросам борьбы с коррупцией, группы по созданию официального Комментария к Конституции РК Вы принимали активное участие в совершенствовании законодательства Республики.

Ваши жизненный опыт, мудрость, незаурядные организаторские способности, большое чувство ответственности за порученное дело снискали безграничные авторитет и уважение и были отмечены государственными и ведомственными наградами. Закономерным результатом Ваших профессиональных успехов стало назначение на должность Генерального Прокурора, а затем Председателя Верховного Суда Республики Казахстан.

Понимая острую необходимость сохранения и преумножения интеллектуального потенциала Казахстана, повышения эффективности высшего образования Республики и подготовки высококвалифицированных специалистов новой формации, достойных уважения и доверия народа, Вы основали Казахский Гуманитарно-юридический университет, который теперь по праву называют ведущим высшим учебным заведением страны. Выпускники вуза с честью трудятся в Администрации Президента, Парламенте, Правительстве РК, различных министерствах и ведомствах, крупных компаниях и фирмах.

Видный ученый и великолепный педагог, Вы стали основателем своей научной школы и способствовали становлению целой плеяды специалистов в области уголовного права и процесса, деятельности правоохранительных органов, судебной власти, с гордостью называющих Вас своим Учителем.

Мы рады, что и сегодня Вы продолжаете активно трудиться на посту Президента АО «КазГЮУ», много времени и сил отдаете научной работе, являетесь членом редакционных коллегий журналов «Право и государство», «Предупреждение преступности».

Свой славный юбилей, уважаемый Максут Султанович, Вы встречаете в окружении любящей семьи, верных друзей и коллег, благодарных учеников и



последователей. В этот торжественный день позвольте пожелать Вам доброго здоровья и долгих лет жизни, семейного счастья и благополучия, успехов и процветания Вашему детищу – Казахстанскому гуманитарно-юридическому университету, исполнения всех намеченных планов во благо нашей Республики!

С уважением и наилучшими пожеланиями,

***Начальник Карагандинского
юридического института
МВД РК им. Б.Бейсенова
генерал-майор полиции***

С.Е. Еркенов



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Жетпіс жасқа толған мерейтойыңызбен құттықтаймын. Мерейлі мерекеңізде айтылған жүрекжарды лебіздер мен ел-жұрттың берген алғыс-батасы бұдан әрі де бақытты ғұмыр кешуге, еселі еңбек етуге нәсіп етсін. Сізбен ұзақ жылдар қызметтес болған әріптестеріңіз және үзеңгі

қағыстырып бірге жүрген достарыңыз, құрбы-құрдастарыңыз, Сізді жаны жомарт, сабырлы, үлкенге ілтипатпен, кішіге ізетпен қарайтын азамат ретінде құрметтейді.

Білікті маман, іскер басшы ретінде танылған белсенді еңбегіңіз Сізді жауапкершілігі мол биік лауазымдарға жеткізді, Қазақстан Республикасы Президенті әкімшілігінде бөлім меңгерушісі, Қазақстан Республикасының Бас Прокуроры, Жоғарғы Соттың Төрағасы қызметтерін үлкен абыроймен атқардыңыз.

Бүгінгі таңда Қазақстан Республикасы Президенті жанындағы адам құқықтары жөніндегі комиссияда іскерлігіңіз бен жауапкершілігіңіздің, адамгершілігіңіз бен ұйымдастырушылық қабілетіңіздің арқасында Егеменді еліміздің құқықтық дамуына атсалысып келесіз. Мерейтойыңыз құтты болсын! Айтылған жүрекжарды лебіздер мен ізгі тілектер бойға қайрат, ойға қуат берсін.

Жанұяның жылуды мен ағайын-туыстың мейірім шуағына бөленіп, ұзақ ғұмыр жасау бұйыртсын. Өзіңізге және отбасыңызға амандық, зор денсаулық, шаттық пен қуаныш, ынтымақ-ырыс, бақ-береке тілеймін!

**Ізгі ниетпен,
Бас прокуратура Институтының
директоры, з.ғ.д., профессор**

С. Молдабаев



Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді 70-жас мерейлі тойыңызбен шын жүректен құттықтаймын. Мерейтой - өмір белестеріңізді, жинақталған кәсіби шеберлігіңізді, сүбелі ғылыми еңбектеріңізді, шығармашылық жоспарларыңызды бағалау жолы деп білемін.

Сіздің есіміңіз біздің өлкеде үлкен мақтанышпен айтылады. Себебі Сіз жер жанаты Жетісудың экономикалық-әлеуметтік өсуіне өлшеусіз үлес қостыңыз. Бойыңыздағы таланттың ашылуына, білім-біліктілігіңіздің артуына, қуат жігеріңіздің тасуына қасиетті Жетісу топырағының киесі әсер етті деп білеміз. Еңбек жолыңыздың барлық сатысы осы жерде қалыптасып, жоғары лауазымдық қызметке жолдама алдыңыз.

Өмір жолыңыз тәуелсіз Қазақстанға қызмет атқарып жүрген барлық жастар үшін үлгі боларлықтай. Сіз білімді заңгер, әділ судья, абыройлы маман ретінде және өзіңізге ғана тән қарапайымдылық, іскерлік, ұйымдастырушылық секілді қасиет-қабілеттеріңізбен күнделікті қызметте қатар жүрген әріптестеріңіздің құрметіне бөленген жансыз. Мұны біз Сіздің Талдықорған қалалық сотында, Қаратал аудандық халық сотында заңгерлік қызмет атқарған жылдарыңыздан білеміз. Жауаптылығы мен ауыртпалығы қатар жүретін судьялық қызметтің барлық ыстығы мен суығын көтердіңіз. Табысты еңбек етуіңіздің арқасында ҚР Президенті Аппаратында, ҚР Жоғарғы Сотының төрағасы болып тағайындалдыңыз. Заң үстемдігін қамтамасыз ету жолында сот жүйесінде Сіз ұзақ жылдар бойы жемісті қызмет етіп, тікелей Сіздің ұсынысыңызбен алғаш рет ҚР судьяларының I-сyezі өтті.

«Еңбегіне қарай өнбегі» - деген. Сіздің ой-еңбегіңіздің жемісі, ғылыми ізденістеріңіз ХХ ғасырға қосқан интеллектуалдық үлесіңіз шет елдерде де жоғары бағаланды. Оған Лондонда «Сократ» халықаралық наградасын алуыңыз куә.

Сіздің сегіз қырлы, бір сырлы жігіт ағасы болғаныңызды мақтан тұтамыз. Құқық жүйесіндегі еңбегіңіздің өзі қара нарға жүк болардай. Шығармашылық қабілетіңіз, көркем әдебиеттегі туындыларыңыз «Анашым-алтыным менің», «Бақыттың қиын баспалдақтары», «Ақиқаттың ақ жолы» тағы да басқа шығармаларыңыз сүйіп оқитын туындылар.

Қымбатты Мақсұт Сұлтанұлы!

Адам ғұмырының айтулы бір белесі – 70 жасқа толған мерейлі мерейтойыңыз құтты болсын!

Деніңізге саулық, отбасыңызға амандық тілеймін. Шаңырағыңызға шаттық ұялап, шат-шадыман ғұмыр кешіңіз.

Тойыңыз тойға ұлассын!

**Ізгі ниетпен, І. Жансүгіров атындағы
Жетісу мемлекеттік университетінің ректоры,
заң ғылымдарының докторы, профессор**

Ә.Е. Бектұрғанов



Аса құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

С.Торайғыров атындағы Павлодар мемлекеттік университеті ұжымының атынан Сізді мерейлі 70 жасыңызбен құттықтаймын!

Бүгінгі күнде жас ұрпақты тәрбиелеуде және еліміздің гүлденуі мен дамуында үлкен үлес қосып отырғаныңызды мақтанышпен айтуға болады. Ізгілік пен тәрбиеліліктің, жауапкершілік пен іскерліктің үлгісін гұмыр бойы өзгеге өнеге ретінде танытып келген ағаның бірісіз. Абыроймен өткен еңбек жолыңыздың ел тарихымен үндестігінде ерекше назар аударылып, еңбегіңіздің зор бағасы республикалық деңгейде ғана емес,

шет мемлекеттерде де жоғары бағалануда.

Еңбек жолыңыздың жас ұрпаққа өнеге екенін айта отыра, ел басқару ісінде де үлгі етер азамат екеніңізді атау парызымыз. Елімізде түрлі дәрежелі маңызды лауазымды қызметтерді зор жауапкершілікпен атқарып, өз ісінің жiлiгiн шағып, майын iшкен бiлiктi нaм бiлгiр тұлға ретінде құрметтеймiз. Сiздiң үлкен өмiр жолыңыз әркез iлгерi ұмтылу, iзденумен, қажырлы еңбек етумен сабақтасып келедi. Бүгiнде ойыңыздың тереңдiгiмен, ұсыныстарыңыздың құндылығы мен өткiрлiгiнен туындаған көптеген қоғамдық пiкiрлерiңiз ел мүддесiне жсарауда. Сiздi қоғам және мемлекет қайраткерi, бiлгiр, бiлiктi басшы, ел ағасы деп жоғары қадiрлеп танимыз.

Сiздi мерейтойыңызбен құттықтай отырып, зор денсаулық, ұзақ гұмыр тiлеп, ғылым жолындағы қажымас қайратыңыз мықты болсын! Баянды бақыт, көңiлiңiз тоқ, мерейiңiз үстем болсын!

***Ізгі ниетпен,
С.Торайғыров атындағы
Павлодар мемлекеттік университетінің
ректоры, э.ғ.д. профессор***

Е. Арын



Уважаемый Максут Султанович!



От имени коллектива Университета имени Д.А. Кунаева и от себя лично поздравляем Вас с большим юбилеем – 70-летием со дня Вашего рождения!

Начав свой многолетний и плодотворный путь от стажера прокуратуры г.Талды-Корган Вы достигли ответственных постов в высших государственных органах, таких как Генеральный прокурор Республики Казахстан, Председатель Верховного Суда Республики Казахстан и

Председатель Высшего Судебного Совета.

Оказавшись у истоков строительства суверенного государства Республики Казахстан, Вы проявили себя деятелем государственного масштаба, занимая ответственные высшие государственные должности.

Уже на протяжении 9 лет, Вы возглавляете один из лидирующих в системе образования вузов, Казахский Гуманитарно-Юридический Университет. Хотелось бы отметить и тот факт, что под Вашим руководством сформировалась мощная научная школа ученых-юристов, имена которых, известны не только в нашей стране, но и за рубежом.

За большие заслуги в государственной, общественно-политической и научно-педагогической деятельности Вы удостоены не только рядом отечественных государственных наград, орденов и медалей, такими как орденом «Парасат» и орденом «Барыс», но и «Международной награды Сократа» Европейской Бизнес Ассоциации за личный вклад в интеллектуальное развитие в XX веке.

Успешно сочетая профессиональную деятельность с научной и творческой Вы являетесь автором свыше 10 научных и общественно значимых публикаций по актуальным проблемам уголовного права, криминологии и уголовного процесса, деятельности правоохранительных органов, по вопросам теории и практики правового регулирования деятельности судебной власти. И, сегодня, накопленный в результате многолетнего и кропотливого труда богатый опыт деятельности в качестве руководителя оказывает благотворное влияние на дальнейшее развитие вверенного Вам Университета.

В этот знаменательный день от всей души желаем Вам творческих успехов, здоровья и всего самого наилучшего!

**Ректор
Университета имени Д.А. Кунаева,
доктор юридических наук, профессор**

О.К. Конабаев



Уважаемый Максұт Султанович!

Сегодня, отмечая Ваш славный юбилей, хочу сказать, что казахстанская общественность знает Вас как видного общественного и государственного деятеля, ученого, организатора науки и образования и талантливого педагога. Вы, начав свою трудовую деятельность стажером городской прокуратуры, прошли все ступени государственно-правовой службы и стали Председателем Верховного Суда, Председателем Высшего Судебного Совета Республики Казахстан. Где бы не работали, Вы отдавали всю свою энергию и богатый профессиональный опыт делу совершенствования отечественной правовой системы. И сейчас, являясь членом Комиссии по правам человека и членом Национальной комиссии по вопросам демократизации при Президенте Республики Казахстан, Вы продолжаете трудиться на благо нашего общества.

Особой сферой в Вашей многогранной деятельности является образование и наука. Под Вашим руководством Казахский гуманитарно-юридический университет превратился в ведущий вуз республики. Ваша педагогическая деятельность тесно переплетается с напряженной научной работой. Вы, как доктор юридических наук, заложили основу своей научной школы. Под Вашим руководством защитили докторские и кандидатские диссертации многие ваши ученики. О международном признании Вашего научного и педагогического авторитета свидетельствует полученная Вами за личный вклад в интеллектуальное развитие в 21 веке Международная награда «Сократ» Европейской Бизнес Ассоциации в Лондоне и Почетное звание «Заслуженного деятеля науки и образования» Президиума Российской Академии Естествознания.

Уважаемый Максұт Султанович! Я от всей души поздравляю Вас с вашим замечательным праздником – 70-летием со дня рождения. Желаю Вам долгих лет жизни, неутомимой деятельности на благо нашего государства, процветания Вашему Университету, благополучия и счастья Вашей семье.

**Ректор
Казахского национального университета искусств,
Народная артистка РК,
Лауреат государственной премии РК,
Артист за мир,
Профессор**

А.К. Мусаходжаева





Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы!

Сізді Қазақстан жұртышылығы көрнекті үкімет және қоғам қайраткері, ғалым, дарынды ұстаз, білім және ғылым саласындағы ұйымдастырушы деп біледі. Сіз қызмет жолыңызды қала прокуратурасының көмекшісі ретінде бастап, одан әрі мемлекеттік-құқық сатыларының бәрінен өтіп ҚР Жоғарғы Сотының және Қазақстан Республикасы Жоғарғы сот Кеңесінің төрағасы дәрежесіне жеттіңіз. Қай қызметте болмасын, Сіз өзіңіздің мол тәжірибеңіз бен барлық жігеріңізді отандық құқық жүйесін жетілдіруге жұмсап жүрсіз. Қазір де Сіз Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы адам құқығы Комиссиясы мен демократизация мәселелері бойынша Ұлттық комиссиясының мүшесі ретінде қоғамға адал қызмет істеп жүрсіз.

Сіздің жан-жақты қызметтеріңіздің ішінде ғылым мен білім саласы ерекше орын алады. Қазақ гуманитарлық заң университеті Сіздің басқаруыңызбен республикамыздағы жоғары оқу орындарының көшбасшысы болды. Заң ғылымының докторы ретінде Сіз өзіңіздің ғылыми мектебіңізді қалыптастырдыңыз. Сіздің жетекшілігіңізбен көптеген докторлық және кандидаттық диссертациялар қорғалды. Сіздің ғылыми және педагогикалық жетістіктеріңіз халықаралық деңгейде де құрметтеледі. Оған дәлел – Сіздің 21 ғасырда интеллектуалды дамуға қосқан үлесіңіз үшін Лондон қаласында алған Еуропалық Бизнес Ассоциациясының халықаралық «Сократ» сыйлығы және Ресей Жаратылыстану Академиясы Президиумы берген «Ғылым мен білімге еңбегі сіңген қайраткер» атағы.

Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы! Бүгінгі 70 жылдық тамаша мерейтойыңыз құтты болсын. Сізге зор денсаулық, ұзақ өмір, отанымыздың игілігіне арналған таусылмас қайрат-жігер, басқарған Университетіңізге сәттілік, жанұяңызға бақыт тілеймін.

**Қазақ ұлттық өнер университетінің
ректоры,
ҚР халық әртісі,
ҚР мемлекеттік сыйлығының лауреаты,
Әлем әртісі,
Профессор**

А.Қ. Мұсақожаева



Уважаемый г-н М.Нарикбаев!

Сердечно поздравляю Вас с наступающим 70-летним юбилеем.

Благодаря богатейшему опыту в области юриспруденции и в высших государственных органах Республики Казахстан, Вы смогли открыть в Астане такой крупный университет как Казахский гуманитарно-юридический университет, который за короткое время стал флагманом юридического образования и одним из ведущих вузов страны на сегодняшний день. Кроме того, здание университета является украшением новой столицы.

Посольство Японии в Республике Казахстан имеет прочные связи сотрудничества с Казахским гуманитарно-юридическим университетом. По Вашей инициативе на базе университета в городе Астане был открыт филиал Казахстанско-японского центра развития человеческих ресурсов Японского Агентства по Международному Сотрудничеству (JICA). Казахстанско-японский центр организывает учебные курсы и семинары, предоставляя казахстанским бизнесменам и служащим возможность познакомиться с японским опытом в сфере ведения бизнеса и государственного управления. Кроме того, данный центр проводит курсы японского языка и культурные мероприятия, которые могут посещать все желающие, тем самым способствуя сближению и укреплению взаимопонимания между народами Японии и Казахстана.

Мы, сотрудники Посольства Японии в Казахстане, высоко ценим сложившиеся дружеские отношения с Вами и коллективом КазГЮУ.

Я хотел бы пожелать дальнейшего развития и процветания Вашему детищу, Казахскому гуманитарно-юридическому университету. А Вам лично хочется пожелать дальнейших успехов в общественно-политической и образовательной сферах, осуществления всех Ваших творческих замыслов, а также счастья и крепкого здоровья Вам и Вашим близким.

Искренне Ваш,

***Сигэо Нацуи,
Чрезвычайный и Полномочный Посол
Японии в Республике Казахстан***



Уважаемый господин Нарикбаев!

Позвольте мне присоединиться ко всем теплым словам-поздравлениям, которые звучат в Ваш адрес в день Вашего юбилея в стенах замечательного учебного заведения, которое Вы с успехом возглавляете.

У меня был шанс почувствовать атмосферу свободной дискуссии и обмена мнениями, которая царит в Казахском Гуманитарно-Юридическом Университете, когда я выступал перед студентами-юристами во Всемирный День прав Человека в декабре 2009 года. Было отрадно видеть интерес, с которым студенты задавали вопросы о Нидерландах. Однако, еще важнее было то, что студенты не стеснялись задавать креативные вопросы, пытаясь постигнуть исторический контекст правовой структуры, которую они изучают. Казахстан, так же как и весь мир, который сегодня называют «глобальной деревней», нуждается в поколении людей с критическим мышлением, особенно, юристов.

Подобные процессы стали развиваться под Вашим мудрым руководством. Несмотря на то, что Ваша биография уже очень богата, я желаю Вам продолжать плодотворную деятельность и готовить новых специалистов для лучшего будущего Казахстана!

**Чрезвычайный и Полномочный Посол
Королевства Нидерландов**

Франс Потойт

Dear Mr Narikbayev,

I would like to join all the good words addressed to you on the day of your anniversary in the great educational institution which functions successfully under your presidency.

I had a chance to feel the atmosphere of free discussion and exchange of views of the Kazakh Humanities and Law University when I spoke to its students on the day of Human Rights in December last year. I was very pleased to see the interest that the students showed for the Netherlands. It was even more important for me to see that the law-students were brave to ask creative questions and tried to discover the background of the legal framework they are studying. Not only Kazakhstan but the whole world which nowadays could be called the "global village" needs this breed of critical citizens, especially lawyers.

This all has been stimulated under your wise leadership. Although your biography is very rich already I wish you to successfully continue your fruitful work and prepare more prominent young specialists for the best future of Kazakhstan!

**Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary
of the Kingdom of the Netherlands**

Mr Frans Potuyt



Уважаемый ректор, профессор Козамов,

Спасибо Вам за Ваше сообщение.

Мы очень рады иметь возможность поздравить с днем рождения профессора Максута Нарикбаева!

В приложении Вы найдете поздравительную открытку от Декана факультета права Нагойского университета, профессора Сугиура Казутака и координатора иностранных студентов Саори Окуда

*С уважением,
Саори Окуда*

*Dear Rector, Professor Kogamov,
Thank you very much for your message.*

We are very delighted to have this chance to congratulate on the birthday of President Professor Maxut Narikbayev! Attached please kindly find a birthday card from Professor, Dean Sugiura Kazutaka and Saori Okuda, international students advisor at the Graduate School of Law, Nagoya University.

*Warmest regards,
Saori Okuda*



Уважаемый профессор Нарикбаев!

Позвольте сердечно поздравить Вас с 70-летним юбилеем!

Я с большим удовлетворением отмечаю, что Вами пройден удивительный жизненный путь, который соизмеряется с целой эпохой и характеризуется яркими страницами творчества и созидания.

Вы являетесь видным общественным и политическим деятелем Казахстана, доктором юридических наук, профессором, автором многочисленных трудов в области юриспруденции и права, научных публикаций, учебных пособий и художественных повестей. Ваша плодотворная научная и общественная работа высоко оценена и отмечена многими государственными наградами, орденами и медалями, такими как «Парасат», «Барыс», и т.д.

Вы также являетесь Президентом известного в стране и за рубежом высшего учебного заведения – Казахского гуманитарно-юридического университета, который на высочайшем уровне исполняет свою великую и ответственную миссию – подготовку достойных высокообразованных кадров Казахстана в сфере юридической науки.

Огромный юридический опыт, глубокие знания, широкая научная эрудиция, организаторские способности принесли Вам заслуженный авторитет и уважение среди коллег и многочисленных учеников.

Убежден, что эти великолепные качества в сочетании с Вашей неиссякаемой энергией энергией и огромным опытом будут и дальше приносить добрые плоды в деле развития юридической науки и укрепления правовой системы Казахстана.

В этот замечательный день я искренне желаю Вам крепкого здоровья, долгих лет жизни, счастья и благополучия!

С уважением,

Искренне Ваши

***Ашок Саджанхар
Чрезвычайный и Полномочный Посол Индии
в Республике Казахстан***



Astana, le 12 mars 2010

Monsieur le Professeur,

Cette Ambassade se joint volontiers aux félicitations qui vous sont adressées à l'occasion de votre 70ème anniversaire.

Elle vous présente ses meilleurs vœux pour votre succès personnel et celui de votre université.

Elle sera très honorée de continuer à développer et à renforcer ses bonnes relations avec vous.

Veillez agréer, Monsieur le Professeur, l'assurance de ma haute

considération.

Jean-Charles BETHONNET,
Ambassadeur de France au Kazakhstan

A l'attention de Monsieur le professeur M. S. NARIKBAYEV
Président de l'Université
Kazakhe Humanitaire et Juridique

Астана, 12 марта 2010 г.

Глубокоуважаемый господин профессор,

Посольство Франции присоединяется к поздравлениям, адресованным Вам по случаю Вашего 70-летнего юбилея и выражает свои наилучшие пожелания. Желает Вам и Вашему университету больших успехов.

Посольство Франции будет радо дальнейшему развитию и укреплению сотрудничества с Вами.

С уважением,

Жан-Шарль БЕРТОНЭ
Посол Франции в Казахстане

Президенту
Казахского гуманитарно-юридического
Университета
Профессору М.С. НАРИКБАЕВУ



Уважаемый Максут Султанович!

Ректорат, профессорско-преподавательский состав и научные сотрудники Дипломатической академии Министерства иностранных дел России сердечно поздравляют Вас, видного общественного и политического деятеля Республики Казахстан, со знаменательной датой в Вашей жизни и творчестве – 70-летием со дня рождения.

Вы пришли к этому юбилею с большими научными, педагогическими и политическими достижениями. Пройденный Вами нелегкий жизненный путь

свидетельствует о Ваших неординарных научных, организаторских и человеческих способностях. Начав трудовую деятельность на строительстве Карметкомбината в г. Темиртау, благодаря таланту, упорству и настойчивости, Вы проявили себя на работе вначале в аппаратах Министерства юстиции и прокуратуры Казахстана, а затем на постах Генерального Прокурора и Председателя Верховного Суда Республики Казахстан, Председателя Высшего Судебного Совета Республики Казахстан.

В Казахстане и за его пределами получил высокую оценку Ваш вклад в создание Казахского гуманитарно-юридического университета, Президентом которого Вы до сих пор являетесь.

Будучи известным специалистом по уголовному праву, криминологии и уголовному процессу, деятельности правоохранительных органов и судебной власти, Вы содействовали разработке программы политических реформ в Республике Казахстан, совершенствованию законодательства о правоохранительной деятельности.

Активное участие в общественной и политической жизни Казахстана, работа на посту Председателя и сопредседателя Демократической партий Республики, Заместителя председателя Общественной палаты при Мажилисе Парламента РК принесли Вам известность в различных слоях казахстанского общества. Вы всегда достойно представляли Казахстан в зарубежных странах, куда выезжали в целях ознакомления с их системой образования и для участия в работе международных конференций.

Высокой оценкой Ваших заслуг в научной и общественной деятельности явилось награждение Вас орденами и медалями Республики Казахстан и СССР.

Желаем Вам, уважаемый Максут Султанович, дальнейших больших творческих успехов, крепкого здоровья, счастья Вам и Вашим близким.

**Ректор Дипломатической академии
Министерства иностранных дел Российской Федерации**

А.Н. Панов



Глубокоуважаемый Максут Султанович!

Днепродзержинский государственный технический университет, член Евразийского Консорциума высших учебных заведений Украины и Республики Казахстан имени Н.А. Назарбаева, от всего научно-педагогического коллектива поздравляет Вас с 70-летним юбилеем!

Примите горячие пожелания крепкого здоровья, благополучия, счастья и дальнейших творческих успехов.

Пусть этот радостный день принесет Вам хорошее настроение и удачу, пусть его высокая энергетика придаст сил для воплощения надежд и планов, как в деле дальнейшего развития университета, так и в личной жизни.

Желаем, чтобы дом Ваш был полной чашей, в семье царили мир и взаимопонимание, любовь и счастье, вера и надежда.

С искренними пожеланиями и уважением,

***Ректор Днепродзержинского государственного
технического университета, д.т.н., профессор***

А.Н. Коробочка



*Президенту Казахского гуманитарно-
юридического университета
доктору юридических наук, профессору
Нарикбаеву М.С.*



Многоуважаемый Максуд Султанович!

От имени МГИМО-Университета позвольте Вас с 70-летием!

В МГИМО знают и высоко ценят Вашу активную общественно-политическую и академическую деятельность. Ваш вклад в развитие гуманитарной науки Республики высоко оценен не только коллегами, но и научным сообществом стран СНГ.

Ваш профессионализм, мудрость, активная гражданская позиция являются образцом для политической элиты и сообщества юристов Казахстана.

В торжественный день Вашего юбилея позвольте от всей души пожелать здоровья, оптимизма, бодрости! Пусть успех и признание людей будут сопровождать все Ваши начинания!

***С уважением,
Ректор
академик РАН***

А.В. Торкунов

Уважаемый Максут Султанович!

Примите самые теплые и добрые пожелания в день Вашего 70-летнего юбилея от сотрудников музея истории г. Днепродзержинска.

Мы горды тем, что в истории нашего города вписаны важные страницы украинско-казахского сотрудничества в области подготовки кадров для металлургии Казахстана, что в нашем городе учились: первый Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев, Вы, многоуважаемый Максут Султанович, и мн. Др., составившие ныне цвет интеллигенции Казахстана.

Желаем Вам, президенту Казахского гуманитарно-юридического университета, успехов на ниве науки и образования. Желаем крепкого здоровья и долголетия, оптимизма и творческого поиска.

***С глубоким почтением от имени
коллектива
директора музея истории
г. Днепродзержинска, к.и.н.***

Буланова Н.Н.

Уважаемый Максут Султанович!

Общество дружбы «Украина - Казахстан» г. Днепродзержинска сердечно поздравляет Вас с 70-летним юбилеем!

Желаем крепкого здоровья, благополучия, личного счастья и успехов в Вашем благородном труде.

***Председатель общества
Дружбы «Украина - Казахстан»,
Член Координационного совета
Евразийского Консорциума,
Заслуженный тренер Украины и Казахстана,
Доцент, почетный профессор***

Л.Р. Ежеский



Уважаемый Максут Султанович!

От всей души поздравляю Вас с юбилеем – 70-летием со дня рождения, Желаю Вам долгих лет жизни и новых успехов в Вашей общественной, государственной научной деятельности.

Получив высшее юридическое образование, Вы благодаря своим способностям, упорному и напряженному труду проявили себя в жизни на практической работе в должностях Генерального прокурора РК, Председателя Верховного Суда РК, Председателя Высшего судебного совета РК и других как государственный и общественный деятель и как крупный ученый, доктор юридических наук, профессор, как наставник и воспитатель молодежи.

Работая Президентом АО «КазГЮУ» в течение многих лет Вы внесли и выносите большой вклад в дело подготовки кадров с высшем юридическим образованием для правоохранительных органов РК, научно-педагогических кадров для высших учебных заведений и ученых для научных учреждений страны.

На этапе становления и развития Республики Казахстан, как суверенного, независимого государства, Вы, организовав и возглавив общественное движение «За правовой Казахстан», сосредоточили внимание общественности на значении и роли правового развития страны, правового образования и воспитания населения.

Ваша активная и многолетняя, плодотворная деятельность отмечены высокими государственными наградами РК.

Еще раз поздравляю Вас с юбилеем. Желаю Вам активной, плодотворной деятельности по реализации положений и задач содержащиеся в январском (2010 г.) Послании Президента Республики Казахстан Нурсултана Абишевича Назарбаева народу Казахстан.

***Профессор, академик Международной
Экономической Академии «Евразии»,
почетный гражданин г. Караганды***

С.К. Досмагамбетов



Глубокоуважаемый Максут Султанович!

Позвольте от имени Института государства и права КазНУ имени аль-Фараби сердечно поздравить Вас со знаменательной датой - Вашим семидесятилетним юбилеем и пожелать Вам здоровья, счастья, благополучия и дальнейших успехов!

Работая с Вами много лет, мы знаем Вас как авторитетного ученого и государственного деятеля и нам очень приятно поздравить Вас с юбилеем и выразить Вам свои теплые чувства за плодотворные годы работы и общения с Вами.

За долгие годы неустанного труда Вы достигли высот, как в науке, так и в общественной жизни нашей республики. В настоящее время благодаря Вашим таким замечательным качествам, как настойчивость и упорство в достижении поставленных целей, Вы являетесь Президентом АО «Казахский гуманитарно-юридический университет», Председателем Политической партии «Әділет», доктором юридических наук, профессором, Государственным советником юстиции 2-го класса, судьей высшего квалификационного класса.

Начав свою профессиональную деятельность с работы следователя прокуратуры, со временем Вы прошли все ступени служебной карьеры и были выдвинуты на руководящие должности Министерства юстиции и прокуратуры республики.

Вы успешно сочетаете политическую деятельность с научной, педагогической и творческой. Ваши коллеги были свидетелями того, как Вы пришли в науку и постепенно набирались опыта и профессионализма, как расширялся диапазон Ваших научных интересов, как появлялись степени и звания, как рос Ваш авторитет в научном мире. Вы обобщили в своих многолетних научных исследованиях проблемы уголовно-правовой охраны детства в Республике Казахстан. В настоящее время Вы являетесь автором многочисленных книг, научных, научно-популярных статей.

Ваша трудовая биография наполнена многими яркими страницами. Вы принимали активное участие в становлении суверенного государства Республики Казахстан, занимая в девяностые годы XX века ряд важных и ответственных государственных должностей в Аппарате Президента РК, Кабинете министров РК, Генеральной прокуратуре и Верховном Суде РК. Как важные вехи в Вашей профессиональной деятельности можно отметить деятельность на постах Генерального прокурора, Председателя Верховного Суда Республики Казахстан. Вы внесли свой вклад в становление суверенной республики и будучи членом Высшего Судебного Совета Республики Казахстан, Совета по правовой политике при Президенте Республики Казахстан. Вашу работу всегда отличали ответственное отношение к порученному делу, высокий профессионализм, широкий политический кругозор, творческая активность в решении стоящих перед Вами задач.

Вы являетесь известным специалистом по уголовному праву, криминологии и уголовному процессу, деятельности правоохранительных органов. Вы являетесь соавтором учебников и учебных пособий "Уголовное право Республики Казахстан (общая часть)", "Конституционное право Республики Казахстан", а также "Научно-



практического комментария к Уголовному кодексу РК", соавтором и автором книг "Правовая охрана детства в Республике Казахстан", "Актуальные вопросы применения нового уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Казахстан", "Прокурорский надзор в Республике Казахстан", многих коллективных монографий, сборников и других научных трудов. Ваш учебник по дисциплинам специальностей «Юриспруденция» и «Правоохранительная деятельность» (2005 г.) был награжден дипломом «Лучший учебник (учебное пособие) года». Особо можно отметить и Вашу деятельность в качестве члена рабочей группы по подготовке Уголовного, Уголовно-процессуального и Уголовно-исполнительного кодексов Республики Казахстан, а также Постоянно действующей рабочей группы по совершенствованию законодательства о правоохранительной деятельности при Администрации Президента Республики Казахстан.

Указами Президента Республики Казахстан Вы награждены орденом «Парасат» и орденом «Барыс» 2-й степени. Вы являетесь обладателем таких почетных званий, как Почетный судья и Почетный работник прокуратуры Республики Казахстан.

Под Вашим умелым научным руководством были защищены целый ряд докторских и кандидатских диссертаций.

На сегодняшний день возглавляемый Вами Казахский гуманитарно-юридический университет известен широким кругам общественности республики как один из ведущих вузов страны, успешно внедряющий инновационные образовательные технологии, необходимые для подготовки современных специалистов.

Сейчас, достигнув весьма серьезного рубежа, Вы не перестаете работать так же ярко и увлеченно, как всегда. Ваши интересы разноплановы. В 2006 году Вы удостоились в Лондоне «Международной награды Сократа» за личный вклад в интеллектуальное развитие. Следует отметить и Ваши достижения в сфере художественной литературы, художественного перевода.

В знаменательный день Вашего Юбилея мы желаем Вам здоровья, творческой энергии, долгих лет жизни, благополучия Вам и Вашим близким и, конечно же, новых творческих успехов!

С наилучшими пожеланиями,

**Директор Института государства и права
Казахского национального университета
имени аль-Фараби, академик НАН РК,
д.ю.н., профессор**

Г.С. Сапаралиев



**УВАЖАЕМЫЙ ДОКТОР ЮРИДИЧЕСКИХ
НАУК,
ПРОФЕССОР НАРЫКБАЕВ МАКСУТ
СУЛТАНОВИЧ!**

Поздравляю Вас с замечательным юбилеем – 70-летием со дня Вашего рождения. Ваши исключительные качества как высококвалифицированного специалиста – юриста, ученого, профессионала, педагога, организатора снискали вам заслуженное уважение всей научной общественности суверенного Казахстана. Ваше имя известно далеко за пределами нашей страны. Много лет Вы возглавляли Высший Судебный орган Казахстана – Верховный Суд Республики Казахстан, Высший судебный совет РК. Под вашим руководством началась судебно-правовая реформа в стране, в результате которой была создана независимая судебная власть. Как судья высшего квалификационного класса, как государственный советник юстиции Вы представляете собой пример патриотического образцового служения своему отечеству для молодых специалистов.

Вы являетесь создателем университета нового типа, соответствующего новым стандартам образования – Казахского гуманитарно-юридического университета. На сегодня Ваш университет является одним из ведущих в стране, где готовятся профессионалы – юристы высшего класса. Вы принимали активное участие в составлении Уголовного кодекса РК, Уголовно-процессуального кодекса РК, Уголовно-исполнительного кодекса РК, ряде законов РК.

Вы подготовили большое количество докторов и кандидатов юридических наук для науки и образования РК. В течение ряда лет вы прекрасно руководите диссертационным советом по защите докторских и кандидатских диссертаций при Казахском гуманитарно-юридическом университете.

Вы удостоены многих государственных и международных наград – орден «Парасат», орден «Барыс» 2-й степени, различных медалей. В сентябре 2006г. в Лондоне Вы удостоены «Международной награды Сократа» Европейской Бизнес Ассоциации за личный вклад в интеллектуальное развитие в XX веке, в октябре 2007г. Решением Президиума Российской Академии Естествознания Вам присвоено Почетное звание «Заслуженный деятель науки и образования». Ваш учебник признан «Лучшим учебником 2005 года» по дисциплинам специальностей «Юриспруденция» и «Правоохранительные деятельность». Все это есть признание вашего таланта политика, правоведа, ученого и организатора.

От всего сердца поздравляю Вас с почетным юбилеем, желаю доброго здоровья, талантливых учеников и большого счастья.

**Академик НАН РК, доктор наук,
профессор, заслуженный деятель науки Казахстана
САРТАЕВ СУЛТАН САРТАЕВИЧ**



Қадірлі Мақсат інім!

... Талай әріптестер «жеті қырдан» асып жатыр. Сенің жолың бір бөлек. Ең бастысы – қарапайым жанұядан шығып, қайшылығы толы өмір жолында шыңдалып, еліміздің **ардақты азаматы** болдың...

Заң саласындағы еңбегің ерекше: аудандық тергеушіден Республиканың Бас прокурорына, Жоғарғы Сот төрағасына дейін көтерілдің.

Сондай күрделі де, жауапты іс-тәжірибедегі жұмыста жүріп, ғылым докторына жеттің. **Қанша жігер, қанша қуат!**

Ол ол ма? Биік те, бірегей заң оқу орнын ашып, Отанға білімді мамандар даярладың. Университетке арнаған ғимаратың – **теңдесі жоқ дүние**.

Қоғам мен саясат саясындағы жұмысың бір төбе. Еліміздің жаңаша өркендеуіне демократиялық сипат беруге ұмтылып, әділеттік қағидалы партия құрдың.

Адал еңбегің мол адамгершілік қасиетіңмен көркемделуде, өйткені бойыңда табиғи да, тектік дарында бояуларың шексіз секілді – **шешен, спортсмен, әнші, ақын, сазгер, ғалым, жазушы...**

Таныстарың, достарың, туыстарың ақ тілектерін сенен бүгін аямас. Менің қысқаша айтарым:

Қуш-қуатың сарқылмасын, талмасын,

Бір басыңнан бақыт құсы таймасын.

Аспаныңнан әрқашанда күн күліп,

Тұла бойыңнан қанағат-мейірім қалмасын!

Ізгі ниетпен Елеген ағаң.

Уважаемый Максут Султанович!

В канун Вашего юбилея сотрудники Научно-исследовательского института частного права Казахского гуманитарно-юридического университета выражают Вам самые теплые и сердечные чувства.

Вы прошли уникальный и вместе тем сложный профессиональный путь в отечественной юриспруденции от стажера и старшего следователя прокуратуры г. Талды-Курган до высших государственных должностей в Аппарате Президента и Кабинета Министров, Министерстве юстиции, Генеральной прокуратуре и Верховном Суде Республики Казахстан.

При Вашем непосредственном участии происходило становление суверенного государства Республики Казахстан.

Ваши профессиональные результаты заслуженно отмечены высшими государственными и научными наградами, членством в ряде иностранных и международных академий и служат вдохновляющим примером для молодых сотрудников.

Успешно сочетая профессиональную деятельность с научной и творческой, являясь автором многочисленных научных работ, без малого целое десятилетие Вашей жизни Вы посвятили развитию юридического образования в Казахстане, возглавляя Казахский гуманитарно-юридический университет.

Ваши выдающиеся организаторские способности в немалой степени способствуют успешной работе не только нашего Университета, но и многочисленных научных обществ, комитетов, советов и комиссий, в работе которых Вы принимаете участие.

В день Вашего юбилея коллектив сотрудников НИИ частного права желает Вам крепкого здоровья, дальнейших профессиональных успехов, а так же кипучей творческой энергии на долгие годы на благо КазГЮУ и казахстанской юриспруденции в целом!

**Директор НИИ частного права,
академик НАН РК,
д.ю.н., профессор**

Сулейменов М.К.



Уважаемый Максут Султанович!

В день Вашего 70-летия примите от имени Центрального совета Союза судей и лично от меня самые искренние поздравления!

Пройденный Вами интереснейший жизненный путь служит примером как для многих поколений политиков, юристов и общественных деятелей, так и для каждого честного и трудолюбивого человека.

За время работы Председателем Верховного Суда Вы заслужили уважение и благодарность всего судейского сообщества, ведь именно по Вашей инициативе был проведен I-съезд судей Республики Казахстан, на котором было образовано Республиканское общественное объединение «Союз судей Республики Казахстан».

Ваш профессионализм, преданность делу и высокие организаторские способности, большой опыт практической и научной деятельности достойны самого высокого уважения, чем по праву можно гордиться. Вы являетесь автором многих монографий, учебных изданий и литературных произведений, таких как: «ҚР Прокурорлық қадағалау», «Құқық пен заңдылық төнірегіндегі ойлар» и «Анашым – алтыным менің». Возглавляя АО «КазГЮУ», Вы стали неоспоримым авторитетом для всех своих студентов и последователей.

Вы внесли неоценимый вклад в развитие правовой системы, в системе подготовки и обучения высококвалифицированных юристов, и в становлении правового государства в целом, в частности по вопросам демократизации и развитию гражданского общества, тем самым заслужили огромное уважение, признание и статус.

Посвятив себя научной, общественной и образовательной работе, вместе с тем проработав на благо государства на высоких должностях, Вы снискали себе уважение и известность не только в нашей стране, но и за рубежом. Об этом свидетельствуют награды и звания, такие как Международная награда «Сократ» Европейской Бизнес Ассоциации.

Дорогой Максут Султанович, в этот знаменательный день хочу выразить Вам, замечательному человеку, искренние слова признательности и уважения, пожелать крепкого здоровья, любви и тепла Ваших родных и близких, благополучия и процветания Вашему дому!

С уважением,

**Председатель Союза судей
Республики Казахстан**

Акылтай Касимов

Глубокоуважаемый Максут Султанович!

От имени коллектива Карагандинского университета «Болашак» и от себя лично сердечно поздравляю Вас с торжественным событием в Вашей жизни - с замечательным юбилеем!

Педагог, ученый, организатор науки и образования, общественный деятель, руководитель крупного коллектива — это не просто череда постов и должностей, которые Вы занимали в течении трудовой деятельности. Это трудный путь поиска истинных ценностей и общей пользы, всегда способ воплощения замыслов личности, богатой духом и интеллектом.

Значительный вклад Вы вносите в становление и развитие высшей школы. Непреклонный и заслуженный авторитет, колоссальная работоспособность, организаторские способности, масштабность и перспективность мышления позволили сплотить огромный коллектив университета и направить его мощный научный педагогический потенциал на решение сложных образовательных и воспитательных задач.

Скромность Вашей натуры и благородство служат примером для молодежи и вызывают восхищение у Ваших учеников и у всех, кто работает и находится рядом с Вами. Под Вашим руководством состоялись защиты пятнадцати диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук. Моя работа на соискание ученой степени доктора юридических наук, состоявшаяся в 2003 году, также подготовлена под Вашим руководством.

Предназначение в служении Родине, родному народу, делу, которое не только работа, но призвание, по достоинству оценены государством, которое удостоило Вас почетных наград и званий. Высокую оценку научной общественности получили Ваши многочисленные труды и результаты научных исследований как ученого в области теории юриспруденции и правоприменительной практики.

Крепкого Вам здоровья, новых успехов, счастья и благополучия Вам и Вашим близким!

**С уважением,
Ректор
Карагандинского университета «Болашак»**

Н.О. Дулатбеков



Уважаемый Максут Султанович!

Я лично и коллектив Карагандинского Государственного индустриального университета сердечно поздравляет Вас со знаменательной датой – 70-летием со дня рождения!

Максут Султанович, Вы талантливый человек, Мы знаем Вас как, выдающегося ученого, прекрасного педагога, политического и общественного деятеля, администратора.

Как педагог Вы, Максут Султанович, щедро делитесь своими знаниями и опытом с учениками и коллегами. Все кто Вас знает, отмечают Вашу доброжелательность и объективность, высокий профессионализм и творческий подход к любому выполняемому делу, честность и верность долгу, слову, идее. Вы внесли неоценимый вклад в становление и развитие Казахского гуманитарно-юридического университета.

В период реформирования юридической школы Казахстана Вы не остались в стороне от преобразований общества и поддержали политику Президента в направлении создания казахстанского законодательства.

Под Вашей редакцией и непосредственным руководством изданы многочисленные монографии, и учебные пособия по праву.

В день Вашего 70-летия желаем Вам, Максут Султанович, крепкого здоровья, успехов в творческой, общественной и политической деятельности, большого личного счастья и благополучия.

***Ректор КарГНУ
д.т.н., профессор***

Найзабеков А.Б.

Заслуженное уважение людей важнее почетных званий

Максут Султанович Нарикбаев – видный государственный деятель, известный в нашей стране человек, служил на ответственных постах, активный политик, его труд отмечен многими государственными наградами, учеными и почетными званиями. Максуд Султанович – сильная личность, снискавшая уважение и авторитет своим трудом и отношением к соратникам, коллегам, подчиненным. Своим вкладом в развитие Казахстана он заслужил государственное и народное признание.

Многие ученые благодарны ему за то, что в достаточно непростые времена для фундаментальной науки Казахстана, он поддержал ведущих юристов. Были созданы благоприятные условия для функционирования Института государства и права. Института частного права и других научных центров, в которых продолжал поддерживаться академический дух. Кафедры Казахского гуманитарного юридического университета возглавляли ведущие ученые юристы. Всем им со стороны Ректора оказалась и моральная и материальная поддержка. Им были созданы все условия для творческого труда и жизни коллектива, построены учебные корпуса, обеспечены жильем сотрудники университета в Алматы и Астане.

Недавно построенное здание университета в Астане создает приподнятую атмосферу – олицетворения храма науки и знаний. Нарикбаев М.С. понимает как важна обстановка, окружающая студенческую молодежь во время занятий. В формировании личности молодого человека нет мелочей – красота, одухотворенность, академические знания профессорско-преподавательского состава, имя Ректора – все может оказать влияние на студентов в процессе становления их как специалистов и достойных граждан Казахстана.

Максут Султанович умеет увлечь за собой молодое поколение будущих профессионалов, его авторитет и признание, как лучшего Ректора, непререкаем. Он пример для подражания – каких высот может достичь человек честно и плодотворно служащий своей стране и народу.

д.ю.н., профессор

Д.С. Чукмаитов



Біздің қонақтар Наши гости

М.Т. Әлімбеков

*Қазақстан Республикасы Жоғарғы
Сотының Төрағасы, з.ғ.к.*

Накты істер бойынша сот актілері және азаматтық заңнаманы дамыту

Соттың құқық шығармашылығы туралы мәселе заң ғылымы мен тәжірибесінде өте өзекті мәселелер қатарына жатады. Билікті бөлудің классикалық теориясына сәйкес сот құқықты туғызбайды, оның рөлі тек мемлекет белгілеген не санкциялаған мінез-құлық ережелерін қолданумен ғана үйлеседі. Осы бағытты жақтаушылар соттың құқық шығармашылығының мүмкін еместігі мен зияндылығын, оның астарында нақты шешімдер шығарған кезде зорлық-зомбылық, заңдылық қағидатынан алшақтау мүмкіндігі жатқанымен негіздейді. Екіншіден, соттың құқық шығармашылығына қарсыластардың пікірінше құқықтың өзі нақты айқындық пен анықтықты білдіруі тиіс, соларсыз қандай да бір құқық туралы сөз болуы мүмкін емес. Осы теорияның оңтайлы жақтарының бар екенін мойындай отырып, құқықтық нұсқамалардың абстрактілігін ескере отырып, құқықтық нормалардың айқындығы мен анықтығы туралы тек салыстырмалы және шартты ұстаным тұрғысында ғана айтуға болады. Егер оның күрделілігі пен нақтылығына қарай олар шындықтың нақты көрінісі болса, онда олар реттеушілік ықпалын білдірмес еді. Заңдық нормаларды объективтік шынайылыққа сәйкес жақындатуға қатысты, яғни онымен ішінара сәйкес келмеуі және одан шамалы тәуелсіз болуына байланысты, олар құқықтық қатынастың өте кең ауқымына жатуы мүмкін және өзінің әлеуметтік функцияларын атқара алады. Құқық нормалары неғұрлым абстрактілі болса, ол соғұрлым құқықтық қатынастар мен өмір жағдайларын көбірек қамтиды. Сонымен қатар мұндай жағдай құқық нормаларын түсіндіру қажеттігін тудырады. Бұл олардың абстрактілігін азайтуға, оларды тікелей қолдану мен іске асыруға қажетті түрге келтіруге бағытталған. Осы мәселе бойынша Гегель: «заң шындық талап ететін түпкілікті анықтықты өздігінен белгілемейтін мән-жайды ешнәрсе өзгертпейді, ол тек судьяның шешімін қамтып, оны тек қана максимум мен минимуммен ғана шектейді және минимум мен максимумның әрқайсысы өздігінен атаулы сан болып табылады, ол судьяның кейіннен түпкілікті нағыз оң анықтама белгілегеніне қарсы болмайды, керісінше соңғының қандай да бір қажеттілігін көріп, оның сондай құқыққа ие екенін мойындайды» [1] - деп атап өтті. Заң шығару тәжірибесі мен құқық қолдану тәжірибесі шындығында заң шығарушының заңда қандай болсын қоғамдық қатынасты неғұрлым толық реттеуге ұмтылатынын көрсетеді. Қоғамдық қатынастың жекелеген тараптары, соларды қатаң әрі толық регламенттеуге объективті түрде жол бермеген кезде, заң шығарушы мұндай қатынастарды құқықтың жалпы абстрактілі нормаларын белгілеу арқылы реттейді. Бұл ретте, заң шығарушы соңғыны қолдану процесінде нақтыланатынын алдын ала есепке алады және мұндай нақтылау алғашқы норманың шегінде жүзеге асырылатынын біледі. Мұндай ереже Гегельдің «заңның түбегейлі

аяқталған болуы және құқық нормаларының мазмұны туралы пікір нысанында одан әрі айқындауға жол бермеуі тиіс» деген пікір дұрыс емес және позитивтік құқық ретінде осындай соңғы нысананың табиғатын түсінбеудің нәтижесі, мұнда жетілгендік үздіксіз жақындату болып табылады, [2]» - деген пікірінде расталады.

Соттың құқық шығармашылығының заңдылығын негіздей отырып, шетелдің кейбір зерттеушілері заңның теориясына тоқталып, сөздер сериясының мәні, лингвистикалық символдардың байланысы бойынша заңның қандай болсын нормасының кенеюге мүмкіндігі бар екенін атап өтеді. Тілдің табиғатына қатысты қателесе отырып, сөздерді тіркелген мағына сияқты қабылдай отырып, судьялар көбінесе нормалармен, яғни оны қалыпты тұжырымдауды қамтитын жасырын жұмысты жүргізетінін өздері де сезбейді. Осы ережені дәлелдей отырып, К. Левеллин: «заң шығарушы ережені бір нұсқада тұжырымдап шығарды және өзі реттейтін мән-жай оған белгілі болып, сол уақыттан бері қолданылмаған деп болжамдағанның өзінде бір күні судья шешетін күдікті жағдай туындауы мүмкін. Судья оны жағымды құндылықтарға сәйкес келуі тұрғысында позитивтік құқыққа өзінің бағасын беріп шешеді» - деп жазған [3]. Кеңес дәуірінің ғалымдары да түбегейлі анық және ашық нормаларды тұжырымдау мүмкін еместігі туралы жазған болатын. Олар ой мен сөз, пікір мен ұсыныс, құқық нормасы мен болжам, мағына мен нысан жағынан ажырамас біртұтас болып табылады, бірақ бұл мазмұн, олардың ұқсастығы емес деп айтқан. Тілді меңгерген адам сол немесе басқа сөзді қалай қолдануды біледі, дегенмен ол бұл сөздің барлық мүмкін болатын мән-жайларда қалай қолданылатынын біле алмайды. Сондай-ақ адам сөзді пайдалану мүмкіндігінің шегін де біле алмайды, тіл мұнда шексіз мүмкіндіктер беретін естен кетпес құбылыс болып табылады [4].

Заңның абстрактілігі оны ортақ және абстрактілі жоғары деңгейден неғұрлым төмен деңгейге, төмен нақтылаудан жоғары нақтылауға ауыстыру қажеттілігімен объективті түрде байланысты. Мұндай процесс сот шешімін оны сипаттау арқылы қабылдау барысында жиі жүзеге асырылады. Құқықты қолдана отырып, судья жаңа ұғымдарды, анықтамаларды, салыстыру әдістерін, қарсы қойып салыстыруды және тағы басқаларды, яғни қаралып отырған мәселені түсінуге жаңалық енгізетін ойлау операцияларын пайдаланып, бұрынғы тұжырымдалған норманы қисынды түрде одан әрі дамытады. Жаңалықтың осындай элементі болмаған жағдайда қандай болсын түсіндірудің, түсіндірменің және сипаттаудың мәні болмайды. Сондықтан құқықты қолдану (түсіндіру) қолданыстағы заңнаманы жаңадан түсіндіру элементін немесе заң тәжірибесінде қалыптасатын нақты фактіге не фактілер тобына байланысты және қатысты түсіндіруді қамтиды [5].

Заң шеңберінде құқық нормаларын нақтылауға байланысты судьяның құқықтық ұстанымымен тұжырымдалған ұқсас істер бойынша бірнеше рет қолданған жағдайда құқық ережелерінің туындағаны жөнінде айтуға болады. Олар жалпы нормаларды өзіндік нақты мән-жайларға пайымдау мен пайдаланудың нәтижелерін қамтып, нормативтіліктің белгілі бір дәрежесін иеленеді, яғни кейбір сот шешімдерін үлгілік ережелерге (құқық бастауларына) айналдыратын ережелер. Құқық ережелерін жасауға байланысты В.В. Лазарев: [6] «нормативтік актілердің нұсқамаларын нақты бір қоғамдық қатынастарға қолданған жағдайлардың бірқатары соттан қосымша күш-жігерді талап етеді. Атап айтқанда жалпы бастаманы және заңнаманың мәнін ескеріп, осы актілерде тұжырымдалған мемлекеттің еркін, оның дамуын, ал қатаң шектелген шектерде оның



тұжырымдалуын неғұрлым толық жазу» - деп атап көрсетті. Құқық қолданушы судьяның осындай қызметі сол құқық қолдану актісіне қатысы бойынша дербес мәнге ие. Ол сот пысықтаған ерекше құқықтық ережелерде бекітіліп, оны төменгі тұрған судьялар және кейіннен сот талқылауының объектісі бола алатын іске қатысуға қатысты шамада басқа да объектілер басшылыққа алады. Кеңес дәуірінде соттың құқық шығармашылығы танылмаған кезде де КСРО Жоғарғы Соты, әдетте, төменгі тұрған сот органдарының міндетіне соттардың біркелкі істер бойынша түрлі шешімдер шығаруы дұрыс емес деп есептеп, қағидатты әрі даулы мәселелерді біркелкі шешуге шара қабылдауды міндеттеп, Жоғарғы Соттың нұсқама түсіндірмелерін ғана емес, сонымен қатар нақты істер бойынша шешімдерді ескеруді ұсынған [7]. Сонымен қатар, сол кезеңде жана нормаларды қамтитын құқық ережелерін қолдану биліктің беделіне емес, құқық ережелерінің беделіне негізделуі тиіс деп атап көрсеткен. Бұл сот актісінде тұжырымдалған құқықтық ұстанымның бағыты міндетті сипатта емес, яғни қандай болсын істі шешкен кезде соттың басқа іс бойынша пысықтаған құқықтық ережеге сілтеме жасауына жол бермейді. Осы проблемаға сәйкес заң әдебиетінде осындай көзқараспен біз сот органдарының беделін, күшіне енген және күші жойылмаған актілердің беделін түсіреміз деп дұрыс атап көрсетілген. Қорытындысында соттың құқық шығармашылығының нәтижесі болып табылатын кейбір құқықтық ережелердің міндетті еместігі туралы айту, олардың қажеттілігіне күмән тудыруды немесе заңдылықтың біртұтастығы қағидатынан бас тартуды білдіреді.

Жоғарыда баяндалғандарды түйіндей отырып, соттың құқық шығармашылығының проблемасы шын мәнісінде өте күрделі проблема. Бір жағынан, соттың құқық шығармашылығы функциясы билікті бөлу қағидатына сәйкес келмейді. Екінші жағынан, билікті бөлу қағидатының мәні биліктің бір тармағынан екінші тармағын, яғни абсолютті сипаттағы окшаулауды білдірмейді. Керісінше, олардың қызметі араласып кеткен көптеген мемлекеттерде тек өзара шектеуді ғана емес, сонымен қатар белгіленген шектерде биліктің барлық тармақтары өкілеттіктерінің өзара байланыс жасауын қамтамасыз ететін арнайы ұйымдық-құқықтық шаралар әзірленген. Осындай өзара байланысу процесінде, сондай-ақ өз өкілеттіктері шегінде сот билігінің ағымдағы заңнаманы жетілдіру мен дамытуға қатысуы мүмкін. Тоталитаризм мен авторитаризм режимдері ерекшелік болып табылады. Мұнда соттың шығармашылық және белсенді рөлінен заңды құқықтық жағынан түсіндіруге қатты шегінуі байқалады және мұнда көбінесе соттың түсіндіру қызметіне тыйым салу және соттың заңға ғана қатаң бағынуы туралы арнайы нұсқамалар қабылданады. Тиісінше мемлекеттік билік жүйесінде соттың дербестігі мен оның құқық шығармашылығы құзыреті арасындағы тікелей тәуелділігі пайда болады. Оның құқық шығармашылығы құқықты үйлестіру бойынша қолдану, үлгілі сипаттағы құқықтық ережелерді әзірлеу, сот практикасы мәселелесі бойынша заңнамаларға түсіндірме беретін Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларды шығару арқылы дамытылады. М.Н. Марченко «сот билігінің құқық шығармашылық функцияларының болуы фактілеріне байланысты, қазіргі уақытта елде соттың құқық шығармашылығына жол беру немесе жол бермеу немесе осы құқық құрушы факт уақыт келе шарасыз заң фактісіне өзгеретіндігі туралы емес, осы функциялардың табиғаты, соттың құқық шығармашылығын іске асыру нысандары мен оның шектері, соттың құқық шығармашылығының парламенттік және шарттық арақатынасы туралы сөз ету айтарлықтай орынды әрі өнімді болар еді,» - деп дұрыс атап көрсеткен [8]. Оның үстіне

осы бағытта Қазақстанда алғаш қадам жасалды, Жоғарғы Соттың нормативтік қаулылары Конституцияда қолданыстағы құқық деп жарияланды. Сот шешімдері нәзік заң білімі мен жоғары құқықтық мәдениетті, судьяның заңи өнерін бірыңғай орталыққа біріктіретін заңи шеберлік шынының нәтижесі сияқты құқық құрайтын құжаттар ретінде заңды ресімделіп, құқық шығармашылығы құзыретінің нәтижесі болатын уақыт тууы мүмкін.

Әрине, мұндай құзырет заңдылық шеңберінде ғана берілуі мүмкін. Ол қазіргі жағдайда қоғамдағы мемлекеттік-құқықтық режимде тұрақты түрде жұмыс істейді деп сипаттауға болады. Осы режим жағдайында барлық мемлекеттік құрылымдардың, лауазымды тұлғалардың жұмыс істеуі үшін және әсіресе сот төрелегін жүзеге асыру үшін қажетті мүмкіндіктер жасалуы тиіс. Заңдылықтың орасан зор әлеуметтік маңыздылығы мемлекеттік биліктің заң шығарушы, атқарушы және сот билігі тармақтарын тұрақты жүзеге асырған жағдайда ғана тұрақты жұмыс істейтін мемлекеттік-құқықтық режим қамтамасыз етілуі мүмкін [9]. Екінші жағынан, қоғамдық тәртіпті қорғай отырып, сот билігі өз құзыреті шегінде еркін болуы тиіс, әйтпесе ол билік емес. Сот билігінің шектері заңда анық белгіленген, оның шеңберінде бір жағынан түсіндіруге, соттың қалауына, талдау жасауға, соттың құқық шығармашылығына, құқық қорғауға, ал екінші жағынан істің нақты мән-жайларына заңды қолдануға жол беріледі. Міне осы сот билігінің шектері [10].

Заң шығарушы нормаларды шартты түрде белгілі бір дәрежеде тұжырымдауға, сол жағдайдағы ұғымдарды және бағалау ұғымдарын жиі енгізуге мәжбүр. Негұрлым анық, нақты құрамдарды пысықтай отырып, қазақстандық сот тәжірибесі тереңдей түсуде, себебі қазір құқық туралы дау және оның айқындығы туралы мәселе туындап отырған жоқ. Соттың алдында құқық туралы дау туындаған жағдайда ғана норманың мазмұны түпкілікті анықталады. Осыған қатысты нақты істер бойынша Қазақстан Республикасының Жоғарғы Соты қабылдаған шешімдер айтарлықтай маңызды. Оның қаулыларында берілген азаматтық құқықтың жалпы бөлімінің қандай да болсын мәселесінің қағидатты негізделген шешімі, оның ішкі сенімділігіне байланысты заңды дұрыс түсінудің және оны дұрыс пайдаланудың мысалы ретінде айтарлықтай жалпы мәнге ие. Нақты істерде көптеген ұқсас істерге тән жалпы мәселелер де өз көріністерін табады. Мұндай мәселелермен судьялар өздерінің тәжірибелік жұмыстарында жиі кездесіп отырады. Баспасөзде жарияланған Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының алқалары дайындайтын азаматтық және қылмыстық істер бойынша сот тәжірибесіне шолу Республикадағы сот шешімдерінің рөлі туралы айтады. «Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Бюллетеніндегі» сот тәжірибесінің өзекті мәселелерін жариялау фактісі, қадағалау алқасының, азаматтық және қылмыстық істер жөніндегі алқасының қаулыларынан үзінділер судьялардың ұқсас мәселелерді шешудегі мінез-құлқын анықтау мақсатын көздейді. Бұдан басқа, қазіргі уақытта БААТЖ (бірыңғай автоматтандырылған ақпараттық-талдау жүйесі) жүйесінде қадағалау алқасының барлық қаулыларына қол жеткізілді. Ол Жоғарғы Сот пен жергілікті соттарды, сондай-ақ Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының веб-сайты арқылы байланыстырады. Төмен тұрған соттардың ұқсас істерді қараған кезде нақты істер бойынша Жоғарғы Соттың шешімдеріне тікелей сілтеме жасамайтынына қарамастан, оның қаулыларының рөліне баға беру күрделі, ол қаулылар тәжірибе белгілеген құқықтық ереже сипатына ие. Нақты істер бойынша Жоғарғы Соттың қаулылары заңдарды біркелкі түсіну мен түсіндіруге септігін тигізеді. Тәжірибеде тексерілген оның «өміршендігі», занның қолданысына түсетін белгілі бір



тұрмыстық жағдайдың туындауына байланысты, құқықты түсіну мен қолдануға қатысты жоғары сот органының ресми жарлығы болып табылады. Осы тұрғыда сот шешімі төмен тұрған соттарға, олардың сипаттама-дәлелдемесін міндетті түрде көздей отырып, құқықтық бастауы ұғымына жақындап келеді. Біздің көзқарасымыз бойынша «міндетті түрде көздеу» деген құрылыстан қауіптенудің қажеті жоқ, себебі судьялар құқық қолдану тәжірибесі барысында құқықты еркін «шығармайды», керісінше қандай болсын мәселеге онтайлы құқықтық идеяны тауып, оларға қалыпты-айқындық түр береді. Судьялардың дербестігіне қарамастан, олар өздерінің субъективтік сезімдерін басшылыққа ала алмайды, ал заңда көрсетілген тұтастай алғанда қолданыстағы құқықтық тәртіптің рухы оның бастамасы, олар қабылдаған шешімдердің негізі болып табылады. Мәселен, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қадағалау алқасы заңда нақты көрсетілмеген, бірақ құқықтық реттеу саласына енетін азаматтың белгілі бір мүлікке қатысты талабын заңды деп таныған. Қалыпты белгілер бойынша тұрғын үйді жеңілдетілген бағамен алу жөніндегі белгілі рәсімдер сақтамағанына қарамастан, оның шешімімен ол ауған соғысына қатысушының отбасына пәтерді қайтарып берген. Алайда, қадағалау алқасы шешім шығарған кезде тұрғын үйге мұқтаж және өздерінің төлем қабілеттілігін дәлелдеген елдің қалың көпшілігінің мемлекеттік бағдарлама бойынша жеңілдетілген тұрғын үйді алу құқығын иеленетінін ескерген. Ауған оқиғасының қатысушысы, екі жасөспірім баланың әкесі, 1991 жылдан бері тұрғын үйдің кезегінде тұрғанымен, оған тиесілі тегін әлеуметтік тұрғын үйді алмағандықтан мемлекеттік тұрғын үй бағдарламасы бойынша пәтер алу құқығы бар адамдардың санатына жатады.

Осыған ұқсас істерді шешкен кезде төмен тұрған соттар қадағалау алқасы шығарған қоғамдық қатынастарға тікелей реттеушілік әсерін тигізетін мінез-құлық ережелерін басшылыққа алатын болады.

Өтпелі кезеннің нормативтік құқықтық актілері өтпелі жағдайлардан туындайтын прагматикалық новеллалар көп жаңа құқықтық ережелерді қамтитын шешімдерге себепші болып табылады және осыған байланысты өздерінің реттеу мүмкіндіктерін толық көлемде ашуға қабілеті жоқ. Ал нормативтік құқықтық ережелермен шығарылған сот шешімдері жазылған құқықтың бос жерін толықтырып, өтпелі қоғамға үздіксіз құқықтық реттеудің тұрақты бағдарының жүйесін ұсына отырып, қоғамдық қатынастың өзгеруіне икемді түрде әсер етеді [11].

Жалпы құқықтық қағидаттарды қолданған кезде сот шешімдерінің рөлі өседі. Олардың қатарына әділдік, заң алдындағы теңдік, мемлекет кепілдік беретін адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтары, мемлекеттік органдардың, лауазымды тұлғалардың заңсыз әрекеттерінен тұлғаға келтірілген кез келген залалды мемлекеттің өтеуі жатады. Мұндай шешімдер нәтижесінде осындай қоғамдық қатынастарға реттеушілік әсерін тигізеді. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қадағалау алқасы сот отырысында азаматтық істі қарап, іс бойынша медицина қызметкерлері білікті дәрігерлік көмек көрсетпегендіктен және операцияны кәсіби деңгейде жасамағандықтың салдарынан әйел қайтыс болған. Жұбайының қайтыс болуына байланысты зайыбы соттан келтірілген моралдық залал үшін өтемақыны жауапкерден өндіруді сұраған. Бірінші сатыдағы сот қалалық ауруханадан талапкердің пайдасына 5 млн. теңге өндірген. Шығыс Қазақстан облыстық сотының азаматтық істер алқасының қаулысымен соттың шешімі моралдық залалды өтеу бөлігінде өзгертілген. Сот жауапкерден талапкердің және оның баласының пайдасына өндіріп берген моралдық залал сомасы 100 мың теңгеге

төмендетілген. Апелляциялық сатыдағы сот соттың моралдық залалды өтеу бөлігін өзгерте отырып, жауапкердің бюджеттен қаржыландырылатын мемлекеттік мекеме болып табылатынын және сот өндiрген 5 млн. теңге мөлшерiндегi моралдық залалды өтеу сомасы оған айтарлықтай үлкен сома екенiн және талапкердiң әрқайсысының пайдасына 100 мың теңге мөлшерiнде моралдық залалды өндiру жеткiлiктi болып табылады деп негiздеген.

Ис материалдарын зерттеп, Жоғарғы Соттың қадағалау алқасы шағымды мына негiздер бойынша қанағаттандыру қажет деп есептейдi. Конституцияның 1, 15-баптарына сәйкес Қазақстан Республикасы өзiн демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретiнде орнықтырады, оның ең қымбат қазынасы - адам және адамның өмiрi, құқықтары мен бостандықтары. Әркiмнiң өмiр сүруге құқығы бар. Ешкiмнiң өз бетiнше адам өмiрiн қиюға хақысы жоқ. Республиканың азаматтардың денсаулығын қорғау саласындағы мемлекеттік саясаты орталық атқарушы органдардың, сондай-ақ азаматтардың денсаулығын нығайту мен қорғауды, азаматтың денсаулығына келтiрiлген зиян үшiн медициналық және фармацевтикалық қызметкерлердiң жауапкершiлiгiн қамтамасыз ететiн жергiлiктi өкiлеттi және атқарушы органдардың, жергiлiктi өзiн-өзi басқару органдарының, жұмыс берушiлердiң, лауазымды тұлғалардың жауапкершiлiгi қағидатының негiзiнде жүргiзiледi. Азаматтардың денсаулығына мемлекет, жұмыс берушi немесе өзге де тұлғалар келтiрген моралдық және материалдық залалды азаматтар өндiруге құқылы. Мұнымен қоса, көрсетiлген нормалар мен заң қағидатын бұза отырып, апелляциялық сатыдағы сот өте маңызды объектiнi – қол сұғушылық, қалалық аурухананың бiлiктiлiгi төмен дәрiгерлерiнiң уақтылы көрсетiлмеген медициналық әрекеттерi салдарынан адамның орны толмас өмiрiн және оны жоғалтудың ауыртпалығын назарға алмаған. Жоғарғы Соттың қадағалау алқасы бiрiншi сатыдағы соттың белгiлеген моралдық залалдың мөлшерi талапкер мен оның баласына келтiрiлген адамгершiлiк зиянның ауыртпалық дәрежесiне сәй келетiнiн атап көрсеткен. Бұл ретте апелляциялық сатыдағы соттың жауапкердiң мүлiктiк жағдайына жасаған сiлтемесi негiзсiз болып табылады. Сонымен қатар, Жоғарғы Соттың қадағалау алқасының қаулысында апелляциялық сатыдағы сот сот отырысында зерттелген дәлелдерге тиiстi баға бермей, материалдық құқық нормаларын дұрыс қолданбаған, соның салдарынан даудың мәнi бойынша моралдық залал мөлшерiн белгiлеу бөлігiнде дұрыс емес шешiмдi шығаруға әкеп соққан. Облыстық соттың қадағалау алқасының моралдық залалдың мөлшерiн азайту материалдық құқық нормаларын елеулі түрде бұзу болып табылмайтындықтан сот актiсiн қайта қарау үшiн негiз жоқ деген қорытындысы негiзсiз болып табылады. Осындай пысықталған құқықтық ереженiң негiзiнде Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қадағалау алқасы облыстық соттың азаматтық iстер жөнiндегi алқасының қаулысын және осы соттың қадағалау алқасының қаулыларын бұзып, бiрiншi сатыдағы соттың шешiмiн күшiнде қалдырды.

Сонымен, жоғары сот сатысы аталған жағдайда құқықтық ереже жасады, яғни заңның қолданысына жататын белгiлi бiр өмiрлiк жағдайдың туындауына байланысты құқықты түсiну мен пайдалануға қатысты құқық қолданушы органның ресми жарлығын жасады. Бұдан басқа, Жоғарғы Соттың қадағалау алқасының жоғарыда келтiрiлген шешiмi құқық нақтылау сипатында болды. Құқық қолдану субъектiсi заңның шегiнен шықпастан құқықтық нұсқамалардың мазмұнын дамытады, егжей-тегжейлейдi, тереңдетедi. Сот шешiмiнде көрсетiлген құқықтық ережелер төмен тұрған сот



сатыларының осыған ұқсас істерді караған кезде нормативке бағынысты заңдық әсер ететін дербес құралына айналды.

Сонымен, жаһанданудың қазіргі жағдайында, әлемдік құқықтық жүйелердің өзара әсері кезінде құқықтың белгілі бір бастауларын тану мәселелерін қоса алғанда, құқықтық қағидаттардың өзара кірігуі айтарлықтай өсуде. Мәселен, англосаксондық құқық жүйесінде парламент актілері анағұрлым маңызға ие болып келеді, бұрын осы жүйеге жатпайтын заңнаманы кодификациялауға талпынып, заңнаманы және құқық қолдану тәжірибесін жетілдіруге бағытталған басқа да іс-шаралар қабылданып келеді. Қазақстан да енетін, континентальдық құқық жүйесіне жататын елдерде, керісінше ұлттық заңнаманы жетілдіру мен дамытуға бағытталған актілер ретінде сот шешімдерінің маңыздылығын жете ұғыну процесі жүріп жатыр. Бұл ретте, қазіргі әлемдік құқықтық жүйелерге бөліну шартты сипатқа ие екенін ескеруіміз керек, себебі қазақстандық сот жүйесі сот прецедентімен жақсы таныс, өйткені ол қазақ даласында билер соты институты үстемдік еткен уақытта жиі қолданылған. Академик С.З. Зиманов билер соты қызметінің құқықтық құрылуы туралы: «айқындайтын жазылмаған заңды, жекелеген ежелгі жинақтарды және үлгілі істердің сот шешімдерін негізге ала отырып, билер соты заңдық күші бар нақты нормативтік ережелерді тұжырымдаған,» - деп жазған. Осы нормативтік ережелер құқықтық ережелерден құрылған. Олар нақты өмірлік жағдайларға барабар қисынды есептеу, түсіндіру жолымен нақты нормаларды шығару үшін басталған бастама болып табылады [12].

Қорытындылай келе, құқық шығармашылығының жалпы процесіндегі сот рөлін күшейту жағымды құбылыс екенін аңғаруға болады. Континентальдық құқықтық жүйе судьяны заң шығарушы деңгейіне жиі шығаратын англо-америкалық құқық қолдану сот тәжірибесін көп пайдаланатынын атап өту қажет. Өз кезегінде англо-америкалық құқық жүйесінің сот тәжірибесі заңды талқылаудың теоретикалық негізін континентальдық жүйенің ғылыми доктринасынан алады. Мұндай өзара байланыс пен өзара кірігу түпкі мақсатқа – қоғам мен мемлекетте заңдылықтың нығаюына септігін тигізеді.

Список использованной литературы

1. Гегель Г. Философия права. Сочинения. М.-Л., 1934. т.7. с. 235.
2. Гегель Г. Философия права. Сочинения. М.-Л., 1934. т.7. с. 237.
3. См. Carl N. Llevelin. The Cfse Law System in Amerika// Columbia law review. 1988. Vol.88 №5. P.1007.Цит. по С.В.Лозовская «О судейском правотворчестве». Сибирский юридический вестник. 2004. №1.
4. См.: Черданцев А.Ф. Толкование советского права. М., 1979. С. 8.; Звяглицев В.А. Язык и общественный опыт. М., 1971. С.17.
5. Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. М., 1976., С.33.
6. См.: Лазарев В.В. Правоположения.: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия.// Правоведение. 1976. №6. с. 3-15.
7. См.: Бюллетень Верховного Суда СССР, 1964. №4. С.12.
8. Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судейское право. М., 2008. С. 418.
9. Сабикенов С.Н. Законность – основа осуществления судебной деятельности // Материалы научно-практической конференции, посвященной 30-летию Алматинского горсуда. – Алматы, 2000. – С. 35.

10. Завадская Л.Н. Судебное решение – акт защиты права // Лившиц Р.З., Малеин Н.С., Славин М.М. Теория права: новые идеи. – М., 1991. – С. 157.
11. См. Сорокин В.В. Судебная практика как источник права: за и против. // Сибирский юридический вестник. 2000. №3.
12. См. Зиманов С.З. Состояние и задачи разработки проблем обычного права. Проблемы обычного права. Алма-Ата, 1989.



Н.Н. Турецкий
*Депутат Мажилиса Парламента
Республики Казахстан, д.ю.н.*

Международное сотрудничество в области финансового мониторинга

В настоящее время теневая экономика, отмывание доходов, полученных незаконным путем и финансирование терроризма из нелегальных источников является главной угрозой глобальной и национальной безопасности государств.

Терроризм стал международной индустрией, способной распоряжаться огромными финансовыми ресурсами. Сегодня, по данным экспертов спецслужб, в мире насчитывается около 500 нелегальных террористических организаций, их совокупный ежегодный бюджет составляет от 5 до 20 млрд. долларов. И одной из наиболее острых проблем современности оказалась финансовая самодостаточность террористических структур.

Борьба с "отмыванием" преступных доходов рассматривается сейчас как приоритетное направление борьбы с организованной преступностью во многих странах мира и мировом сообществе в целом. Для Казахстана, занимающего особое геополитическое место в мире, имеющую динамично развивающуюся рыночную экономику, находящегося в непосредственной близости от районов с интенсивным наркотрафиком и активной террористической деятельностью вопросы противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем и перекрытия источников финансирования терроризма весьма актуальны.

На данный момент в Республике Казахстан отсутствует достаточная нормативная правовая база для борьбы с таким крайне опасным для развития полноценной рыночной экономики и демократического государства явлением. Ключевую роль в решении этой проблемы призвано сыграть государственное регулирование в этой области с помощью принятия соответствующего закона.

Еще в 2005 году Правительство РК внесло в Парламент законопроекты: 1) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма»; 2) сопутствующий «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма». Это продиктовано необходимостью нормативного закрепления мер, противодействующих легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем и финансированию терроризма.

Данные законы являются адекватной реакцией государства и общества, направленной на защиту прав и законных интересов граждан, общества и государства путем создания правового механизма противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных в результате совершения преступления, а также финансирования терроризма.

28 августа 2009 года Президент Республики Казахстан подписал Закон Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» и сопутствующий «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики

Казахстан по вопросам легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма», которым внесены изменения в 26 действующих законов Казахстана.

Принятием названных законов Казахстан выполняет обязательства, взятые на себя при подписании международных договоров. К ним относятся: 1) **Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции** от 31 октября 2003 года (ратифицирована Законом Республики Казахстан от 4 мая 2008 года № 31-IV); 2) **Международная конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе с финансированием терроризма** от 10 января 2000 года (ратифицирована Законом Республики Казахстан от 2 октября 2002 года № 347-П); 3) **Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности** от 13 декабря 2000 года (ратифицирована Законом Республики Казахстан от 4 июня 2008 года № 40 IV); 4) **Шанхайская Конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом**, принятой Шанхайской организацией сотрудничества 15 июня 2001 года (ратифицирована Законом Республики Казахстан от 18 апреля 2002 года № 316-11); 5) **Договор о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с терроризмом** от 4 июня 1999 года (ратифицирован Законом Республики Казахстан от 23 октября 2000 года № 93-П).

В соответствии с указанными международными документами каждое государство-участник устанавливает всеобъемлющий внутренний режим регулирования и надзора в отношении банков и небанковских финансовых учреждений, а также в надлежащих случаях - других органов, являющихся особо уязвимыми с точки зрения отмывания денежных средств, в целях недопущения и выявления всех форм отмывания денежных средств. Такой режим основывается на требованиях в отношении идентификации личности клиента, ведения отчетности и предоставления информации о подозрительных сделках и других взаимных обязательств.

Каким образом осуществляется международное сотрудничество в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма? Какие международные организации разрабатывают стандарты и проверяют на соответствие национального законодательства отдельных стран мира?

Сотрудничество уполномоченного органа и иных государственных органов Республики Казахстан с компетентными органами иностранных государств в сфере предупреждения, выявления, пресечения и расследования деяний, связанных с легализацией (отмыванием) доходов, полученных незаконным путем, и финансированием терроризма, а также конфискации указанных доходов осуществляется в соответствии с законами Республики Казахстан и международными договорами Республики Казахстан.

Кроме того, в Законе устанавливается, что уполномоченный орган вправе устанавливать дополнительные условия и ограничения использования информации, предоставляемой компетентным органам иностранного государства, ответственным за противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма.

По данным Организации экономического сотрудничества и развития /ОЭСР/, мировая система банковского оффшора укрывает около 11,5 трлн долл, (информация ИТАР-ТАСС). Не случайно весной 2009 г. на саммите «большой двадцатки» рассматривался вопрос о демонтаже мировой системы банковского оффшора.

Вторая. В 1995 году подразделения финансовых разведок (ПФР) большинства стран объединились в организацию, известную как группа "Эгмонт". Она была так названа по имени места первой встречи во Дворце Egmont-Arenberg в Брюсселе. Цель "Эгмонта" - обеспечить обмен информацией между ПФР различных стран и поддержку их национальных программ по борьбе с легализацией преступных доходов.

Несмотря на некоторые различия в численности, структуре и полномочиях, все ПФР имеют общую цель - борьба с легализацией преступных доходов. Группа "Эгмонт" исследовала функции различных ПФР, и теперь само понятие "ПФР" стало стандартом, по которому оцениваются недавно созданные подразделения финансовой разведки.

Результатом деятельности подразделений группы "Эгмонт", как правило, являются стратегические аналитические отчеты. С помощью стратегического анализа специалисты подразделений изучают новейшие тенденции в методах "отмывания" денег, направлении финансовых потоков, проходящих через центральные банки, маршруты денежных переводов и валютные операции, которые могут быть использованы для "отмывания" денег. На основе такого анализа эксперты "Эгмонта" готовят рекомендации по совершенствованию национальных законодательств. Это позволяет предоставлять в правоохранительные органы информацию, необходимую для выявления потенциальных преступлений.

В настоящее время "Эгмонт" объединяет 59 стран. «Группа «Эгмонт» в 2007 г. преобразована в международную организацию, в состав которой входит 108 подразделений финансовой разведки различных стран и территорий.

В заключении отметим, в Казахстане при рассмотрении вопроса о создании аналогичных подразделений пришли к следующему решению. При первом обсуждении чаша весов склонялась к Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, т.е. правоохранительному органу соответствующими функциями. Но окончательно остановились на органе административными функциями - на Комитете по финансовому мониторингу при Министерстве финансов РК. Комитет по финансовому мониторингу действует в двух городах в Астане и Алматы, председателем Комитета назначен Утебаев М.С. Комитет образован в соответствии с постановлением Правительства РК от 24 апреля 2008 года № 387 «О некоторых вопросах Министерства финансов Республики Казахстан».

Закон РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма» является актуальными и своевременными и важным шагом в законодательном подкреплении мер по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма. Но, однако, недостаточная четкость изложения и несогласованность между собой отдельных положений законов могут привести на практике к нарушению конституционных прав человека и гражданина.

Конституционный Совет РК в своем постановлении по рассматриваемым законам отметил несколько недостатков:

- коллизия между сохранением адвокатской тайны и необходимостью



информировать уполномоченный орган о сомнительных сделках своего клиента;

- сведения и информация об операции, подлежащей финансовому мониторингу, предоставляются субъектами финансового мониторинга в уполномоченный орган в порядке, который должен быть определен законом;

- в Законе должен быть приведен исчерпывающий перечень оснований, по которым соответствующие органы вправе отказывать зарубежным компетентным органам в предоставлении запрашиваемой ими информации, затрагивающей конституционные права и свободы человека и гражданина.

В Постановлении Конституционного Совета РК отмечены и другие замечания [3].

В настоящее время Правительству Республики Казахстан дано поручение, в краткие сроки внести изменения и дополнения в рассматриваемые законы по вопросам финансового мониторинга до вступления в законную силу, т.е. в течение шести месяцев.

На наш взгляд кроме подзаконных нормативно-правовых актов, которые должен разрабатывать в кратчайшие сроки уполномоченный орган в сфере финансового мониторинга, необходимо дать как официальное, так и доктринальное толкование Закона РК «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, и финансированию терроризма».

М.С. Башимов*Директор института Европейского
права и прав человека, д.ю.н.***Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека**

Конституция Украины, принятая 28 июня 1996 года, исходит из концепции естественных прав человека. 47 статей посвящены правам, свободам и обязанностям человека и гражданина. В разделе II Конституции Украины устанавливается, что права и свободы человека неотчуждаемы и нерушимы. Кроме того, права и свободы, закрепленные Конституцией, не являются исчерпывающими. При принятии новых законов или внесении изменений в действующие законы не допускается сужение содержания и объема существующих прав и свобод. Одним из наибольших достижений в гарантировании прав и свобод является предусмотренная Конституцией система организационно-правовых гарантий, из которых особо важная роль отведена Президенту Украины, Верховной Раде, органам исполнительной власти и органам местного самоуправления, судам, прокуратуре и Уполномоченному Верховной Рады Украины по правам человека.

Статья 55 Конституции Украины гарантирует, что «каждый имеет право обращаться за защитой своих прав к Уполномоченному Верховной Рады Украины по правам человека». Статья 101 Конституции устанавливает, что «парламентский контроль за соблюдением конституционных прав и свобод человека и гражданина осуществляет Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека».

Институт омбудсмена в Украине является неотъемлемым элементом конституционной защиты прав и свобод человека и гражданина. В статье первой Закона Украины «Об Уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека» от 23 декабря 1997 года указано, что «парламентский контроль за соблюдением конституционных прав и свобод человека и гражданина и защиту прав каждого на территории Украины и в пределах ее юрисдикции на постоянной основе осуществляет Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека, который в своей деятельности руководствуется Конституцией Украины, действующими международными договорами, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины» [1]. Омбудсмен является должностным лицом, статус которого определяется Конституцией Украины, Законом Украины «Об Уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека», Законом Украины «О государственной службе». Уполномоченный назначается и освобождается от должности Верховной Радой Украины тайным голосованием путем подачи бюллетеней. Законодатель установил, что омбудсменом назначается гражданин Украины, достигший на день избрания 40 лет, владеющий государственным языком, имеющий высокие моральные качества, опыт правозащитной деятельности и в течение последних пяти лет проживающий в Украине. На наш взгляд, в Украине, в силу политизированности вопроса, были установлены заниженные требования к кандидату на должность государственного правозащитника. Мы полагаем, что установление возрастного ограничения противоречит международным пактам и Конституции Украины, запрещающими дискриминацию по возрастному признаку. Возникает вопрос и по поводу проживания в Украине в течение пяти лет? Гражданин



Украины может учиться или работать в соседней Белоруссии или Молдове, России, Германии, Австрии и знать обо всем, что происходит в Украине. Ни в одной из стран СНГ и Балтии, а тем более в других странах мира, не устанавливаются такие ограничения.

Кроме того, в статье пятой Закона упомянуто, что «не может быть назначено Уполномоченным лицо, имеющее судимость за совершение преступления, если эта судимость не погашена и не снята в установленном законом порядке». Тем самым законодатель, исходя из конституционных прав человека, подчеркнул, что уполномоченным по правам человека может быть избрано лицо, имевшее судимость, но которая погашена или снята в установленном законом порядке.

Законодатель определил, что Уполномоченный осуществляет свою деятельность независимо от других государственных органов и должностных лиц. Законодатель подчеркнул, что деятельность омбудсмана лишь дополняет существующие средства защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, не отменяет их и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод.

Сферой применения закона являются отношения, возникающие при реализации прав и свобод человека и гражданина лишь между гражданином Украины, независимо от места его нахождения, иностранцем либо лицом без гражданства, которые находятся на территории Украины, и органами государственной власти, органами местного самоуправления и их должностными и служебными лицами.

Законодатель Украины прямо обозначил в Законе, что целью парламентского контроля, который осуществляет Уполномоченный, является:

- 1) защита прав и свобод человека и гражданина, провозглашенных Конституцией Украины, законами Украины, международными договорами Украины;
- 2) соблюдение и уважение прав и свобод человека и гражданина органами государственной власти, органами местного самоуправления и их должностными и служебными лицами;
- 3) предупреждение нарушений прав и свобод человека и гражданина или содействие их восстановлению;
- 4) содействие приведению законодательства Украины о правах и свободах человека и гражданина в соответствие с Конституцией Украины, международными стандартами в этой области;
- 5) улучшение и дальнейшее развитие международного сотрудничества в области защиты прав и свобод человека и гражданина,
- 6) предупреждение любых форм дискриминации по реализации человеком своих прав и свобод;
- 7) содействие правовой информированности населения и защита конфиденциальной информации о лице.

Уполномоченный назначается сроком на пять лет, который начинается со дня принесения им присяги на сессии Верховной Рады Украины. Соответствуют международным стандартам нормы Закона о том, что полномочия Уполномоченного не могут быть прекращены либо ограничены в случае истечения срока полномочий Верховной Рады или ее роспуска (самороспуска), введение военного или чрезвычайного положения в Украине либо в отдельных ее местностях. Так как омбудсмен осуществляет

парламентский контроль и избирается Верховной Радой, то законодатель посчитал, что предложения по кандидатурам на должность Уполномоченного вносят Председатель Верховной Рады или не менее одной четвертой народных депутатов от конституционного состава Верховной Рады. Соответствующий комитет Верховной Рады представляет Верховной Раде Украины свои заключения по каждой кандидатуре на должность омбудсмана, о соответствии требованиям, предусмотренным законом, и отсутствии причин, которые препятствовали бы занятию этой должности.

Голосование проводится во время пленарных заседаний Верховной Рады бюллетенями для тайного голосования, но не ранее чем через десять дней и не позднее чем через двадцать дней после окончания срока для выдвижения кандидатов для участия в выборах. Назначенным считается тот кандидат, за которого проголосовало большинство депутатов от конституционного состава Верховной Рады, о чем принимается постановление. Если на должность Уполномоченного были выдвинуты более чем два кандидата, и не один из них не был назначен, Верховная Рада проводит повторное голосование по двум кандидатам, получившим наибольшее число голосов. В случае если один из кандидатов на должность не набрал необходимого числа голосов, вновь проводится выдвижение кандидатур. При вступлении в должность на пленарном заседании Верховной Рады омбудсмен приносит присягу следующего содержания: «Я, (имя и фамилия), вступая в должность Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека, торжественно присягаю честно и добросовестно защищать права и свободы человека и гражданина, добросовестно исполнять свои обязанности, соблюдать Конституцию Украины и законы Украины и руководствоваться справедливостью и собственной совестью. Обязуюсь действовать независимо, непредвзято, в интересах человека и гражданина».

Законодатель определил что, омбудсмен не может иметь представительского мандата, занимать какие-либо иные должности в органах государственной власти, органах местного самоуправления, объединениях граждан, на предприятиях, в учреждениях, организациях независимо от формы собственности, кроме преподавательской, научной или иной творческой деятельности. И самое главное, законодатель в статье 8 закона установил, что Уполномоченный Верховной Рады Украины не может быть членом какой-либо политической партии.

Полномочия омбудсмана прекращаются в случае: отказа его от дальнейшего исполнения обязанностей путем подачи заявления о сложении своих полномочий; вступления в законную силу обвинительного приговора суда в отношении его; вступления в законную силу решения суда о признании лица, занимающего должность Уполномоченного, безвестно отсутствующим или об объявлении его умершим; принесения присяги вновь избранным Уполномоченным; смерти лица, занимающего должность Уполномоченного.

Верховная Рада принимает решение об освобождении от должности омбудсмана до истечения срока, на который он был избран, в случае: нарушения присяги; нарушения требований относительно несовместимости деятельности; прекращения гражданства Украины; невозможности в течение более четырех месяцев подряд исполнять обязанности ввиду неудовлетворительного состояния здоровья либо потери трудоспособности. Заключение о наличии основания для освобождения его от должности дает временная специальная комиссия Верховной Рады. При наличии выше указанных



оснований, она рассматривает вопрос и принимает соответствующее постановление об освобождении от должности омбудсмана только по представлению Председателя Верховной Рады или не менее чем одной четвертой народных депутатов от конституционного состава Верховной Рады. Омбудсмен считается освобожденным от должности, если за это проголосовало большинство народных депутатов от конституционного состава Верховной Рады. Прекращение полномочий и освобождение от должности Уполномоченного оформляется соответствующим постановлением Верховной Рады. На наш взгляд, законодатель Украины, в отличие от других стран СНГ и Балтии, справедливо установил норму о досрочном освобождении в случае нарушения присяги. Уж очень часто некоторые омбудсмены, к примеру, России (О.О. Миронов) нарушали даже права своих сотрудников. Отсутствие такой нормы, к сожалению, дает возможность омбудсменам, самим нарушать права граждан, при этом находясь на своем посту. Кроме того, нельзя согласиться с формулировкой «неудовлетворительное состояние здоровья». Она выглядит довольно расплывчато. Мы полагаем, что следует дополнить Закон нормой о том, что досрочное освобождение от должности может осуществляться и по следующим основаниям: стойкого нарушения состояния здоровья, препятствующего продолжению работы, но не подтвержденного медицинским свидетельством, а установленного компетентной медицинской комиссией; вступления в законную силу обвинительного приговора суда только по серьезным уголовным делам, или признания недееспособным; неисполнения либо ненадлежащего исполнения должностных обязанностей, если решение принимается не большинством, а 2/3 голосов депутатов Верховной Рады, как того требуют международные стандарты и как они установлены в большинстве стран мира.

Для обеспечения деятельности омбудсмана образуется секретариат, который является юридическим лицом, имеет свой счет в банке и печать установленного образца. Структура секретариата, распределение обязанностей и другие вопросы по организации его работы регулируются Положением о секретариате Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека. На работников секретариата распространяется действие Закона Украины «О государственной службе». Положение и смета секретариата утверждаются самим Уполномоченным в пределах сметы расходов, связанных с его деятельностью. Назначение на должность и освобождение от должности работников секретариата осуществляются также омбудсменом, что соответствует международным стандартам. К сожалению, автор не смог получить информации от руководства секретариата касательно структуры и количества сотрудников, в аппарате сохраняется некоторая секретность по этому вопросу. Наоборот, во всех странах мира это открытая информация, ее печатают и показывают. К примеру, как распределяются обязанности между 200 сотрудниками секретариата. Скрытность всегда порождает подозрения, что не должно быть присуще государственным правозащитным органам, таким как институт омбудсмана.

При омбудсмене с целью предоставления консультационной поддержки, проведения научных исследований, а также изучения предложений по улучшению состояния защиты прав и свобод человека и гражданина создан консультативный совет из лиц, имеющих опыт работы в области защиты прав и свобод человека и гражданина. К сожалению, в докладах не достаточно освещена работа совета. Насколько он

эффективен, использовались ли его выводы или всю работу проделывал аппарат омбудсмена?

Украина имеет большую территорию, и законодатель предусмотрел в целях эффективной организации работы с жалобами, право омбудсмена назначать своих представителей в пределах выделенных средств, утвержденных Верховной Радой. Организация деятельности и пределы деятельности омбудсмена регулируются Положением о представителях Уполномоченного Верховной Радой Украины по правам человека, которая утверждается самим омбудсменом.

Финансирование деятельности омбудсмена также соответствует Парижским принципам ООН и проводится за счет государственного бюджета Украины и ежегодно предусматривается в нем отдельной строкой. Омбудсмен сам разрабатывает бюджет и представляет на утверждение Верховной Радой Украины, исполняет смету своих расходов. В Законе установлено, что Верховная Рада и соответствующие органы исполнительной власти и органы местного самоуправления должны создавать необходимые условия для деятельности омбудсмена, его секретариата и представителей.

Первые лица государства всегда заняты решением серьезных государственных проблемам, но чтобы защита прав человека не оставалась на последнем месте, законодатель Украины в целях оперативного решения вопросов по защите прав граждан, наделил омбудсмена правом:

1) безотлагательного приема Президентом Украины, Председателем Верховной Радой, Премьер-министром, председателями Конституционного Суда, Верховного Суда и высших специализированных судов Украины, Генеральным прокурором, руководителями других государственных органов, органов местного самоуправления, объединений граждан, предприятий, учреждений, организаций независимо от формы собственности, их должностными и служебными лицами;

2) присутствовать на заседаниях Верховной Радой, Кабинета Министров, Конституционного Суда, Верховного Суда и высших специализированных судов Украины, коллегии прокуратуры Украины и других коллегиальных органов. К сожалению, таких норм нет в законах об омбудсменах некоторых стран СНГ, Литвы, Латвии и Эстонии.

Законодатель наделил также омбудсмена довольно широким перечнем прав, что также соответствует Парижским принципам ООН:

1) обращаться в Конституционный Суд с представлением: о соответствии Конституции Украины, ее законов и иных правовых актов Верховной Радой Украины, актов Президента Украины, актов Кабинета Министров, правовых актов Верховной Радой Автономной Республики Крым, касающихся прав и свобод человека и гражданина; об официальном толковании Конституции Украины и законов Украины;

2) беспрепятственно посещать органы государственной власти, органы местного самоуправления, предприятия, учреждения, организации независимо от формы собственности, присутствовать на их заседаниях;

3) на ознакомление с документами, в том числе и секретными (тайными), и получение их копий в органах государственной власти, органах местного самоуправления, в объединениях граждан, на предприятиях, в учреждениях, организациях независимо от формы собственности, органах прокуратуры, включая дела, которые находятся в судах. Доступ к информации, связанной со служебной и



государственной тайнами, осуществляется в порядке, определенном законодательными актами Украины.

4) требовать от должностных и служебных лиц органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций независимо от формы собственности содействия проведению проверок деятельности подконтрольных и подчиненных им предприятий, учреждений, организаций, выделению специалистов для участия в проведении проверок, экспертиз и предоставления соответствующих заключений.

5) приглашать должностных и служебных лиц, граждан Украины, иностранцев и лиц без гражданства для получения от них устных или письменных объяснений относительно обстоятельств, которые проверяются по делу.

6) посещать в любое время места содержания задержанных, предварительного заключения, учреждения отбывания осужденными наказаний и учреждения принудительного лечения и перевоспитания, психиатрические больницы, опрашивать лиц, которые там находятся, и получать информацию об условиях их содержания;

7) присутствовать на заседаниях судов всех инстанций, в том числе на закрытых судебных заседаниях, при условии согласия субъекта прав, в интересах которого судебное разбирательство было объявлено закрытым;

8) обращаться в суд с заявлением о защите прав и свобод человека и гражданина, которые по состоянию здоровья либо по другим уважительным причинам не могут этого сделать самостоятельно, а также лично или через своего представителя принимать участие в судебном процессе в случаях и порядке, установленных законом;

9) направлять в соответствующие органы акты реагирования Уполномоченного в случае выявления нарушений прав и свобод человека и гражданина для принятия этими органами мер;

10) проверять состояние соблюдения установленных прав и свобод человека и гражданина соответствующими государственными органами, в том числе осуществляющих оперативно – розыскную деятельность.

1. *Национальные учреждения по правам человека. Варшава, 1999.*



Мемлекет және құқық теориясы мен тарихының өзекті мәселелері

Проблемы теории и истории государства и права

Ж.Д. Бусурманов

*д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой
теории и истории государства и права,*

конституционного права

*Евразийского национального университета
имени Л.Н. Гумилева*

Проблемы гармонизации межэтнических отношений в условиях современного Казахстана

В проекте «Доктрины национального единства Казахстана» отмечено: «Обеспечение межэтнического и межконфессионального согласия, гражданского единства является важным условием развития Казахстана, реализации стратегических задач социально-экономической и политической модернизации страны». Это очень значимый момент, т.к. показывает, что в транзитный период своего развития Казахстан рассматривает гражданский мир, общественное согласие, межнациональное, межэтническое и социальное спокойствие как главную составную часть демократии, от которой зависят и успех преобразований, и улучшение положения людей, и в целом, устойчивое будущее нашей страны.

Нынешнее время – это преимущественно время решения выхода из финансового и экономического кризиса, и ему, в первую очередь, уделяется пристальное внимание. Здесь наметилась определенность, имеются первые признаки стабилизации. Теперь настала пора духовных приобретений, пора следования собственным идейным ориентирам. В основном они обозначились, им только следует придать общенациональный характер, ввести их в систему ценностей страны и ее граждан. Наметилась потребность в осуществлении комплекса эффективных идейно-политических мер по культивированию в общественном сознании новой патриотической морали и психологии, направленных в будущее единство нации. Синтезирующая, созидаящая интеграционная политика Казахстана направлена на создание суверенного, независимого, авторитетного и сильного государства, имеющего свое достоинство и ярко выраженное лицо. Реализация этой политики приведет к возникновению нового типа государства.

Глава государства Н.А. Назарбаев на XV сессии Ассамблеи народа Казахстана на свой же вопрос, что «...мы понимаем под национальным единством?», ответил, «Это значит быть сообществом сплоченных этнических, религиозных и других социокультурных групп, живущих в нашей стране». И, в частности, привел пример США «...где нет «черной или белой Америки», нет «азиатской или латинской Америки». США – это единый народ, в котором каждый предан звездно-полосатому флагу и готов встать на защиту Родины».



В Доктрине, в продолжение этой мысли, отмечается, что: «Фундаментом согласия и стабильности в обществе стал изначальный выбор в пользу формирования гражданской, а не этнической общности. Время доказало, что это самый разумный путь совмещения интересов всех граждан страны независимо от их этнической принадлежности». Возникает вопрос, во-первых, кто этот выбор в пользу гражданского, а не этнического, осуществил? Во-вторых, кому это время доказало, что это самый разумный путь совмещения интересов?

Поэтому считаю, что обсуждаемый документ очень важен и значим для нашего общества. Глава государства поступил очень мудро, вовлекая в дискуссию широкие народные массы, научные и общественно-политические круги, СМИ с целью принятия взвешенной доктрины, четко отражающей контуры казахской модели национального единения. Спешка в таком деле не уместна. Если же это осуществляется по рекомендации ОБСЕ и иных международных организаций, то я думаю, то их искренность и желание содействовать национальному единству в Казахстане, вызывает большие сомнения.

Особенность становления государственности казахов в современных исторических условиях заключается в том, что в странах развитой западной демократии вначале разрешились вопросы, связанные с формированием нации, самоопределение которой привело к утверждению их государственностей. То есть, самоутвердившаяся, прошедшая процесс самоидентификации, коренная нация стала основным государствообразующим фактором в этих странах. Это вполне закономерно, т.к. формирование государственности невозможно без утверждения национальной идентичности и автономности, ибо именно **национальное консолидирует интересы страны и общества. Сплоченная нация и сильное государство – надежное условие и залог в гарантировании и реальном обеспечении как индивидуальных, так и коллективных прав человека и народа.**

Американская нация формировалась в иных исторических реалиях, когда со всего света, разный люд, разных наций, разных народов, разного положения (от бандита головореза до добропорядочного миссионера) ехали за тридевять земель завоевывать и осваивать дикий Запад, на чужбину, под лозунгом свободы и равенства, где этническое происхождение, не играло никакой роли. Американская нация - это социальное понятие, а не этническое.

В связи с чем, мне не вполне понятен отказ от употребления, применения терминов «нация», «национальная государственность», «межнациональные отношения», «национально-культурные центры» и т.д. Взамен им входу понятия «этносы», «межэтнические отношения» и т.д. Если в Европе, на Западе понятие «национальная государственность» и др. не применяются, то это связано с тем, что их национальным государственным ничто не угрожает, т.к. они давно самоидентифицировались. Поэтому, они убеждают весь остальной мир, что эра национальных государственных прошла, т.к. балом правят транснациональные компании, международные финансовые и иные институты.

Но извините, нам же еще предстоит пройти путь национальной самоидентификации. Естественное желание народа в самоутверждении, консолидации нации с присущими ей своей сильной, независимой и демократичной государственностью как главного условия гармоничного развития политэтнического общества, изначально было неправильно понято. Нашлись свои и внешние критики, которые под этим увидели проявления этнонационализма, агрессивного национализма,

национальной нетерпимости, настроения исключительности и привилегированности коренной нации и т.д. и т.п.

Трудно дать однозначно утвердительный ответ на вопрос, кто мы сейчас – нация или национальность? Мы в настоящее время объединяемся как казахи в силу того, что рядом есть представители других национальностей. Как образно отмечает О.О.Сулейменов, что другие национальности и этнические группы, проживающие в Казахстане, это «обручи, которые бочку объединяют, - это наше окружение, среда. Убери эти обручи и рассыплется бочка».

Состоявшиеся в сентябре 2004 года выборы депутатов в Мажилис Парламента Республики Казахстан выявили интересную тенденцию в регионах страны. В восточных и северных областях русский электорат голосовал больше за русского, казахи – за казаха, в южных областях уйгуры – за уйгура. Данное обстоятельство свидетельствует, что мы еще не единая и монолитная нация, не гражданское общество. Видимо поэтому многонациональные, многоконфессиональные общества, которые еще не стали гражданским обществом, по природе больше склонны к централизованному управлению, чтобы сохраниться, не рассыпаться.

Национализм в расхожем понимании – это легкий способ обвинить другого в собственных проблемах. Но во все времена существовал **просвещенный национализм** как источник прогресса. Это тот кристальный родник, к которому восходят лучшие образцы этической философии, культуры и искусства. Самое главное – в условиях наметившейся мегатенденции, а именно - **формирования универсального образа жизни и противоположного ему процесса роста культурного национализма**, найти верные ориентиры обхода обоюдно опасных рифов. Речь идет о том, что тенденция установления интернационального или космополитичного образа жизни и противоположная ему тенденция роста культурного самоутверждения представляют собой классическую дилемму: каким образом сохранить индивидуальность в рамках единой семьи или общества. Иначе говоря, чем больше человечество видит себя живущим на единой планете, тем больше актуализируется необходимость для каждой культуры земного шара иметь свое уникальное наследие. Вполне естественно и понятно желание людей пробовать кухню друг друга, приятно одеваться в современную униформу (джинсы), наслаждаться одинаковыми представлениями. И это все допустимо и возможно, но только до определенных пределов. Как только процесс универсализации начинает разрушать сферу более глубоких культурных ценностей, то люди возвращаются к демонстрации своих различий, то есть, имеет место проявление, так называемого, культурного протеста. Поэтому парадоксально то, что, чем больше похожими мы становимся, тем больше мы будем стремиться подчеркнуть свою уникальность. Это и называется культурный национализм.

Существует изречение – этнос, не знающий своего прошлого, обречен на вымирание, ведь, если у дерева засох корень, листва опадает. Задача же состоит в том, чтобы главный государствообразующий фактор был задействован и вовлечен в созидательную деятельность по строительству гражданского общества. Для этого казахи должны стать обществообразующим народом. То есть коренная нация должна, **во-первых**, сама понять и осмыслить свою собственную историческую миссию в деле строительства своей сильной государственности, **во-вторых**, проявить свою готовность к ее исполнению. **И, в-третьих**, и это, пожалуй, самое главное – все другие представители



разных народов, наций и этнических групп, составляющих казахстанский народ, должны проявить свое понимание этой исторической миссии казахов и, консолидируясь, сплотившись вокруг коренной нации оказать ей содействие в проявлении данных качеств. Мы интересны друг другу самобытностью, непохожестью, благодаря чему взаимообогащаемся. Поверьте, в государстве и в обществе, основанных на отмеченных принципах, индивидуальные права и свободы человека и гражданина не будут иметь ни национальных, ни этнических или иных особенностей и признаков.

В связи с этим, какой путь по единению нации, народа для нас предпочтительней – сохранить или, наоборот, стереть и нивелировать наши национальные и этнические особенности, вопрос не праздный. Как показано выше, единый американский народ сформирован за счет отказа от этнических корней, это единая социальная нация, а не этническая. Кстати, российский политический деятель В.В. Жириновский считал, что Советский Союз преуспел бы в формировании единого советского народа, если бы он вовремя, как и США, отрекся от национальных и этнических начал.

Возможно это более короткий и намного упрощенный путь к достижению национального единства. Но, **сформировать на своей исконной земле, на земле обетованной, а не на чужбине, единую нацию, единый народ, сцементированный из мозаики национальных и этнических самобытностей и достоинств, населяющих нашу страну представителей разных наций, народностей и этнических групп, намного сложнее, а самое главное, эта миссия более почетней и уважительней.** Наш гость гос-н Р.Г. Абдулатипов тысячу раз прав, говоря: «переходя из одного состояния в другое, открываясь миру, главное - не потерять себя». Стремясь к национальному единству бережно относиться к нашему многообразию. Еще не известно, какой из полиэтнических сообществ, американское или казахское, будет прочнее и красивее. Уверен, подъем национального самосознания казахов, а также других наций, народов и этнических групп, населяющих Казахстан, с необходимостью должен привести к формированию новой общности людей на нашей казахстанской земле. **При этом главная задача – максимально сохранить национальную, этническую идентичность каждой составляющей.**

Волею судьбы Казахстану предназначено всегда оставаться полиэтническим государством, закладывающим в основы своей государственно-правовой политики в области межнациональных отношений долговременные принципы взаимоотношений между этносами. Так, исключены из законодательства правовые нормы, которые могли бы в определенных ситуациях спровоцировать всплеск национальной нетерпимости и агрессивного национализма, настроения исключительности и привилегированности каких-либо наций и народов, населяющих Казахстан. Учреждаемые государством правовые нормы регулирования межэтнических отношений должны быть осознаны и выстраданы людьми. Пока еще слишком короток срок суверенной истории Республики Казахстан, чтобы процессы в этой сфере оценивать по характеру и содержанию проводимой государством национальной политики. Политиканство в таком сложном вопросе недопустимо. Было бы жестоко ввергать общество в преждевременные ожидания, ибо тем более сильным будет его разочарование.

Действующая Конституция сняла многие болевые вопросы, существовавшие в межнациональных отношениях. Она провозгласила Казахстан государственностью всех народов, населяющих его, придала русскому языку статус официального языка, признала

высшими ценностями жизнь, права и свободы человека независимо от расы, пола, языка, религии, политических и иных убеждений. Была создана, не имеющая нигде аналогов, Ассамблея народа Казахстана, ставшая общественным органом политического самовыражения народов и укрепления межнационального согласия и стабильности.

Есть отдельные представители общества, постоянно подталкивающие власть к радикальным мерам в этой чувствительной области государственной политики. Они выдвигают завышенные, максималистские требования по удовлетворению интересов одних этносов за счет других, предъявляют требования к государству, нередко обвиняя его в медлительности или в недостаточном внимании к проблемам межэтнических отношений.

Например, когда Казахстан в 1998 году заключил двусторонний Договор с Россией об упрощенном порядке приобретения гражданства, признанный, кстати, международными экспертами как нетрадиционная и неординарная форма решения проблемы гражданства, отвечающая интересам людей обеих стран. Однако данный Договор в свое время стал объектом критики и искажения ради приобретения легковесных политических дивидендов, не воспринимались разумные доводы против введения в Казахстане института двойного гражданства, который не является чем-то общепринятым или широко признаваемым в мировой практике.

Понимание всей полноты политической и нравственной ответственности при обсуждении проблем гармонизации межэтнических отношений обязательно предполагает рассмотрение ее в комплексе, с преломлением через призму и уровень экономических, политических, социальных, культурных, правовых преобразований, осуществляемых в Казахстане.

Важно не удариться в такую крайность как критиканство, а увидеть и суметь систематизировать все ценное, что есть в проводимой Казахстаном национальной политике, не допускающей и отторгающей кровавые конфликты, имеющие место в постсоветском пространстве. Казахстанский опыт мирного решения межэтнических противоречий, сохранения межнационального согласия и спокойствия в полиэтническом обществе в сложных условиях переходного периода вызвали нескрываемый интерес и пристальное внимание у мирового сообщества, у ряда авторитетных международных организаций. Неоднократные визиты в Казахстан делегаций и миссий ООН, ОБСЕ, Верховного Комиссара ОБСЕ по делам национальных меньшинств, проведение в стране и за рубежом различных симпозиумов, семинаров, круглых столов, конференций по проблемам межэтнических отношений и правового их разрешения в Казахстане убедили весь мир в том, что казахстанский опыт является достойным для подражания примером и образцом соблюдения межнационального и межэтнического согласия в полиэтническом обществе.

Вспоминается февраль 1995 года, когда в Брюсселе Фонд короля Бодуена IV организовал круглый стол по проблемам межнациональных и межэтнических отношений в Казахстане. Инициатором выступили Верховный Комиссар по делам национальных меньшинств ОБСЕ, а также Славянское движение «Лад», ряд активных оппонентов власти. Основной стержневой идеей круглого стола была мысль, что в Республике Казахстан проводится государственная политика по выдавливанию и притеснению некоренной нации из страны. Каково же было удивление Верховного Комиссара, когда, ваш покорный слуга, вынужден был напомнить ему, что казахи являются национальным



меньшинством в собственном отечестве, отсюда трудно понять каким образом меньшинство может выдавливать большинство. Отдельные демагогические призывы, безответственные заявления зачастую делаются ради приобретения сиюминутного политического капитала, желанием предстать единственным поборником интересов той или иной диаспоры. Надо решительно умерять пыл таких людей, ибо было бы политически преступным ставить под угрозу достигнутый кропотливой работой стабильный межнациональный мир и согласие в общем казахстанском доме. Тем более, что положение искусственно драматизируется, краски намеренно сгущаются. Я акцентировал его внимание на то, что самые надрывные крики о притеснении русского населения раздаются из северных регионов, где на каждые 10 жителей, в то время, приходились 2-3 казаха. Ведь здесь на исконно казахских землях в XIX веке была совсем другая демографическая ситуация. Поэтому, надо верить не северным «трагикам», а южным «олимпийцам». В связи с чем, Комиссару по делам нацменьшинств необходимо соответствовать своей должности, а именно отстаивать и защищать интересы национального меньшинства, а именно казахов.

Кстати, именно тогда в Бельгии участники круглого стола пришли к единому мнению и одобрили в резолюции предложение о создании Ассамблеи народов Казахстана как самого важного и нужного в полиэтническом обществе органа, способного оказать существенное влияние на сохранение межнационального и межэтнического согласия, мира и стабильности. Поэтому, непонятна нынешняя позиция некоторых политических партий, неправительственных общественных организаций, направленная на критику возросшего авторитета Ассамблеи. Наоборот, всячески должна одобряться и приветствоваться ситуация, когда общественная инициатива приобретает такой высокий статус.

Через огромную территорию Евразии, на которой расположен Казахстан, осуществляется трансконтинентальное воздушное, железнодорожное, автомобильное сообщение. Наша экономика состоит из крупного промышленного производства, технологически стилизованного под европейские стандарты, сельского хозяйства, сочетающего традиционные национальные методы ведения животноводства и земледелия с аграрной культурой европейских, прежде всего русского, народов. Истории угодно было распорядиться так, что Казахстан оказался на стыке взаимопроникновения двух рас, различных этносов, азиатской и европейской цивилизаций, тюркской и славянской культур, мусульманской и христианской религий.

Представляется естественным возникновение в молодом государстве новой мировоззренческой идеи, реализация которой – задача молодых. Только они способны возвысить эту идею до уровня священных ценностей казахстанского народа. Вступив в новое тысячелетие наше государство должно сверить свои политические часы с настроением народа, его волей, надеждой и верой для осуществления своих стратегических планов возрождения духовности народа, не имеющих временных и пространственных пределов, выводящих на более высокий цивилизационный уровень.

Взамен утраченным нравственным ориентирам, нарушенной связи поколений в казахстанское общество должно возвратиться состояние морально-психологической определенности, духовного возрождения, веры в будущее, что является основой и началом проникновения в общественное сознание необходимости соответствовать

глубокому философскому смыслу созидательной национальной идеи – **быть в едином государстве единым народом с единой судьбой во всем ее многообразии!**

Түйін

Мақалада Қазақстанда қазіргі кездегі этникааралық қатынастарды үндестіру мәселелері қарастырылады.

Summary

Harmonization issues of interethnic relations in the context of modern Kazakhstan are considered in the article.

**Е.З. Бекбаев***Құқықтық мониторинг, сараптама және талдау ғылыми-зерттеу институтының ғылыми қызметкері*

Заң фактілерін жіктеу туралы

Кеңістік пен уақытта оқиғалар, заттар арасындағы байланыстың немесе қатынастардың екі түрлі түрін байқауға болады. Осы мәселе бойынша В.Т. Павлов былай дейді: «Сыртқы дүниемен алғаш танысқан кезде, адам, оны түрлі заттар толтырылған кеңістік деп елестетеді. Заттар шамасымен, түрімен және орналасуымен бір-бірінен ерекшеленетін бір топтың буындары сияқты бір-бірімен кеңістікте байланысты. Уақыт аралығындағы заттардың түрлі күйлері (белгілер, қасиеттер) бар. Кеңістіктегі және уақыттағы қатынастар туралы елестер заттар мен олардың белгілері арасындағы байланыс орнатудың қисынды құралы болып табылады» [1, 87]. Бұл кезекте В.Т. Павлов: «Бір уақтылылық ұғымы түрлі жерлерде болып жатқан түрлі оқиғалар арасындағы қарым-қатынасты түсіну үшін өте маңызды. Егер де осындай оқиғалар бір уақытта болған болса, онда олардың арасында себептік байланыс болуы мүмкін емес. Сондықтан олардың қарым-қатынасы қатар тіршілік ету, яғни, тек кеңістіктегі қарым-қатынасты білдіреді» деп көрсетеді. [1, 23].

Егер де В.Т. Павлов көрсеткен бір уақтылылық және себептік ұғымдарды құқықтық саладағы құқық нормаларында реттелген қоғамдық қарым-қатынастар туындау процестеріне қолдануға әрекет жасап көрсек, онда мынаны айтуға болады. Құқықтық сала субъектілері объективті құқық талаптарына сәйкес немесе өздерінің еркі мен сана-сезімінің бақылауындағы іс-әрекеттеріне орай, немесе өздерінің еркі мен сана-сезімінің бақылауында емес заңдық маңызы бар оқиғаларға орай құқықтық қатынастардың тарапы немесе қатысушылары болып табылады. Бірінші жағдайда, егер де субъект өзінің заңдық маңызы бар іс-әрекеттеріне орай, құқықтық қатынас тарапы болса, осы субъектінің мінез-құлқы мен оның құқықтық қатынасқа қатысуы арасындағы себеп-салдарлық байланыс айқын. Бұл жағдайда субъектінің заңдық маңызы бар іс-әрекеттері (қылығы), аталмыш субъект құқықтық қатынастың қатысушысы, тарапы болатынының немесе танылатынының тікелей себебі болып табылады немесе қызметін атқарады. Екінші жағдайда, субъект өзінің еркі мен сана-сезімінің бақылауында емес заңдық маңызы бар оқиғаларға орай, құқықтық қатынастардың тарапы немесе қатысушысы болғанда, аталмыш субъектінің құқықтық қатынасқа түсуі мен оның өткендегі жеке мінез-құлқының арасындағы себеп-салдарлық байланыс жоқ. Ол уақытта субъектінің өткен мінез-құлқы, оның жеке іс-әрекеттері мен қылықтары аталмыш субъектінің құқықтық қатынасқа түсуінің тікелей себебі болып табылмайды. Субъектінің құқықтық қатынасқа түсуінің тікелей себебінің қызметін өзіне байланысты емес заң фактілері (оқиғалар) атқарады. Сол не өзге субъектінің құқықтық қатынасқа қатысу негіздерінің (себептерінің) бірі ретінде заң фактісін қарай отырып, заң фактілерінің екі түрін атап өту керек. Заң фактісінің бір түрі субъектінің жеке мінез-құлқының салдары немесе нәтижесі болып табылатындығымен сипатталады. Объективті құқықта мұндай заң фактілері субъектінің мінез-құлқы (қылығы) мен оның кейінгі құқықтық қатынасқа тараптардың бірі ретінде қатысуы арасында себеп-салдарлық байланысты орнататындығымен ерекшеленеді. Заң

фактісінің осындай түрінің кең тараған әрі көрнекті үлгісі ретінде келісім-шарт (шарт), деликт және басқа да құқық бұзушылықтар болады. Мұндай жағдайда субъект өзінің қылығына орай, сол не басқа құқықтық қатынастың қатысушысы болады деп анық айтуға болады. Объективті құқықтағы заң фактісінің екінші түрі субъект мінез-құлқы мен оның құқықтық қатынасқа қатысуы арасындағы себеп-салдарлық байланыстың жоқтығымен ерекшеленеді. Осындай заң фактісінің түріне орай, сол не өзге субъект өзінің мінез-құлқына (қылығына) карамастан, құқықтық қатынастың қатысушысы деп танылуы мүмкін. Мәселен, қылмыс жасалған жағдайда мемлекеттік құқық қорғаушы орган өзінің өткендегі мінез-құлқына карамастан, шарасыз қылмыстық-құқықтық және қылмыстық іс жүргізу құқық қатынасының тарапы деп танылады.

Осылайша, жалпы алып карағанда, құқықтық сала субъектілерінің құқықтық қатынасқа түсуінің тікелей негіздемесі ретінде заң фактілерінің екі тобын: а) субъектілердің құқықтық қатынасқа түсу себебі болып табылатын жеке заңдық маңызы бар іс-әрекеттері немесе қылықтары; б) субъектінің құқықтық қатынасқа түсу себебі болып табылатын заңдық маңызы бар оқиғалар деп көрсетуге болады. Субъектінің жеке заңдық маңызы бар іс-әрекеттері мен заңдық маңызы бар оқиғалар арасындағы басты айырмашылықтың мәні, біріншісі, әдетте, субъектінің өзінің бақылауында және оның жеке көңіл білдіруінің нысаны немесе актілері, ал екіншісі – осы субъектінің еркінің бақылауында емес және ол үшін жеке көңіл білдіруінің нысаны емес, ал біршама дербес және оған байланысты емес құбылыстар ретінде болады. Қоғамдағы құқықтық қатынастардың бүкіліне қатысты сол не өзге субъектінің құқықтық қатынасқа қатысу негізі осы субъекті мен объективті құқығы оның еркінен бағынышты емес оқиғалар сияқты қабылданатын оның жеке заңдық маңызы бар қылықтары немесе заң фактілері болуы мүмкін деп тұтастай айтуға болады.

Заң фактілері және субъектінің құқықтық қатынасқа түсуінің тікелей негізі ретінде оның еркіне байланысты және оның көңіл білдіруінің нақты нысаны болып табылатын жеке қылықтары мен осы субъектінің еркіне байланысты емес және ол оны біршама дербес оқиғалар деп қабылданатын заң фактілері болуы мүмкін екендігіне сүйене отырып, осы барлық фактілерді екі негізгі топтарға – қылықтар мен оқиғалар деп бөлуге болады. Заң фактілерін дәстүрлі іс-әрекеттер мен оқиғалар деп бөлуден айырмашылығы заң фактілерінің ұсынылатын жіктелімі қағидалы басқа өлшемге негізделгенін байқауға болады. Одан басқа, заң фактілерінің аталмыш жіктелімінің шеңберінде, атап айтқанда, оқиға мен іс-әрекеттерді жалпы алғанда абстрактілі өлшемдер қолданылмайды. Осылайша, құқықтық саладағы заң фактілерінің ұсынылған жіктелімі шеңберінде қылықтар деп, объективті құқық нормаларында белгіленген және бекітілген себеп-салдарлық бағыныстылыққа орай осы субъектіні құқықтық қатынастың қатысушысы деп тану үшін тікелей негіз немесе оның құқықтық қатынасты өзгерткен не тоқтатқан деп тану үшін негіз қызметін атқаратын субъектілердің заңды және құқыққа қарсы іс-әрекеттері аталады. Субъектіні қатысушы немесе қоғамдық қатынас құқығы нормаларымен реттелген тарапы деп тану үшін негіздің қызметін атқаратын барлық қалған заң фактілері оқиғалар деп аталады.

Заң фактілерін жіктеу және зерттеу кезінде, негізінде заң фактілерін ажырату жүргізілетін өлшемнің белгілі бір әдіснамалық маңызы бар. Атап көрсетілгендей, заң әдебиетінде заң фактілерін оқиғалар мен іс-әрекеттерге бөлу кезінде жіктелімнің өлшемі ретінде сол не басқа заң фактісінің адам еркіне бағыныштылығы алынады. Кез келген



адамның немесе бір топ адамның еркіне байланысты емес абсолютті сипаттағы оқиғаларды бөлу туралы сөз болғанда, нәтиже толығымен белгілі әрі нақты болады. Алайда, салыстырмалы сипаттағы оқиғаларды бөлу туралы сөз болғанда, заң фактісінің адам еркіне бағынышты өлшемі абстрактілі болатыны байқалады, себебі қандай адамдар нақты ескеріліп отырғаны түсініксіз. Алдын көрсетілгендей, заң фактілері сияқты салыстырмалы оқиғалар құқықтық саланың түрлі субъектілердің, мәселен, мемлекеттің, азаматтардың, ұйымдардың, заңды және жеке тұлғалардың, ерлі-зайыптылардың, көршілердің және тағы басқалардың еркіне карамастан болуы мүмкін. Демек, заң фактілері ретінде салыстырмалы оқиғаларды жіктеу кезінде адам еркіне карамай абстрактілі өлшемді қолдану қажет емес, ал аталмыш заң фактісі оқиға болып табылатынға қатысты нақты субъектілерді көрсету талап етіледі. Бұл тұрғыдан қарағанда, заң фактілері құқықтық қатынастардың туындау, өзгеру, және тоқтату негіздемелері ретінде қаралатындықтан, оқиғаларды ажырату үшін аталмыш өлшемді құқықтық қатынастың қатысушысы немесе тараптары болып табылатын субъектілердің еркі мен көңіл білдіруіне қатысты нақтылауға әрекет жасап көруге болады. Осылайша, егер де заң фактілерін жіктеу өлшемі ретінде құқықтық қатынасқа қатысушының немесе тараптардың еркі мен көңіл білдіруін алатын болсақ, онда төмендегі туралы ойлауға болады. Заң фактілерін оқиғалар мен қылықтарға бөлу немесе жіктеу құқықтық қатынастың сол не басқа нақты қатысушысы немесе тарапының еркі мен көңіл білдіруіне қарай жүргізілетіндіктен, осы субъектінің еркі мен көңіл білдіруіне карамай немесе одан тыс болған заң фактілерін оқиға ретінде қабылдау керек деп пайымдауға болады. Оқиғаларға, шамасы, құқықтық қатынасқа қатысушы өзінің құқыққа қарсы қылықтарын қоспағанда, оның еркіне қарсы туындаған немесе болған заң фактілерін де жатқызуға болады. Бірақ та құқықтық қатынас қатысушысының еркі мен ниеті бойынша туындаған немесе болған заң фактілерін қылықтарға жатқызу керек. Бұл кезекте, әрине, сөз тек заңды қылықтар туралы болып тұрған жоқ.

Жоғарыда көрсетілген заң фактілерін жіктеу өлшемі, бүгінгі күні заң әдебиетінде қабылданған оқиғалар мен қылықтардың ара жігін ажыратудан сәл басқаша жүргізуге мүмкіндік береді. Осы ара жікті ажыратудың мәні төмендегіде. Заң фактілері шегінде оқиғалардың қызметін субъектіні құқықтық қатынасқа қатысуға оның еркіне қарсы немесе еркі мен көңіл білдіруінен бөлек алып келетіндер атқарады. Басқа сөздермен айтқанда, егер адам өзінің іс-әрекеттері мен ниеті, еркінен тыс құқықтық қатынас тарапы болса, онда құқықтық қатынастың туындау негізін атқаратын заң фактісі ол үшін оқиға болып табылады. Және, керісінше, егер адам өзінің мінез-құлқы мен көңіл білдіруіне сәйкес құқықтық қатынастың тарапы болса, онда құқықтық қатынастың туындау негізін атқаратын заң фактісі қылық болып табылады. Осылайша, құқықтық салада құқықтық қатынастың қатысушысы ретінде әрбір адамның немесе адамдардың бір тобына қатысты заң фактілерінің өз сипаты бойынша карама-қарсы екі түрлерінің – оқиғалар мен қылықтардың болуын айтуға болады. Оқиға құқықтық қатынасқа субъектінің қатысуы оның еркінен тыс немесе оның еркі мен көңіл білдіруіне қарсы туындауына орай заң фактісі болып табылады. Қылық деп, құқықтық қатынасқа субъектінің қатысуы оның заңды іс-әрекеттерді жасау кезінде жеке еркіне сәйкес жүзеге асырылатын заң фактісі аталады. Субъектілердің құқыққа қарсы іс-әрекеттеріне қатысты жағдай сәл басқаша болады. Алдын айтып өткендей, қылмыстарды немесе өзге де құқыққа қарсы әрекеттерді жасағанда құқық бұзушының еркі әр кезде де субъективті құқық немесе заңдық міндет

алу үшін бағытталмаған. Алайда, субъектінің құқыққа қарсы іс-әрекеттері, позитивті құқыққа сәйкес, оның құқықтық қатынасқа қатысуының тікелей себебі болып табылатындықтан, ол үшін құқық бұзушының құқыққа қарсы іс-әрекеттері қылыққа объективті құқықпен теңестіріледі. Барлық өзге субъектілерге қатысты айтар болсақ, онда олар құқық бұзушының құқыққа қарсы іс-әрекеттерін оқиға сияқты бағаланады. Демек, әрбір құқық бұзушылық барлық кезде осы құқыққа қарсы іс-әрекетті жасаған адам үшін оның ниеті мен еркіне карамастан, қылық, ал басқа адамдар үшін оқиға болып табылады. Бұл қылықтарына орай құқықтық қатынас туындауы мүмкін басқа тұлғалардың еркіне де қатысты. Мәселен, тараптарда сот шешімінің немесе дара әкімшілік актісіне орай, құқықтар мен міндеттер туындайды, аталмыш заңдық актіні олар оқиға сияқты қабылдауы мүмкін. Алайда, заң әдебиетінде қазіргі уақытта аталмыш заң фактісі, әдетте, мемлекеттік органның құқықтық іс-әрекеті сияқты бағаланады, ол, әрине, дұрыс, бірақ, заңды актінің толық сипаттамасы үшін жеткіліксіз өлшем болып табылады. Құқықтық қатынас тараптарына қатысты айтар болсақ, онда аталмыш заң фактісін олар күтілетін, бірақ, олардың еркі мен көңіл білдіруінен тәуелсіз оқиға сияқты бағалануы керек.

Құқықтық сала субъектісінің құқықтық қатынасқа қатысу себептеріне байланысты түрлі заң фактілерін ұсынылған оқиғалар мен қылықтарға бөлу заң фактілерді жіктеудің бір түрі болып табылады, бірақ оның жеке орны жоқ. Заң фактілерін оқиғалар мен қылықтарға осылайша бөлу құқықтық жүйе компоненті сияқты құқықтық қатынастар шеңберінде субъективті құқықтар мен заңдық міндеттердің қарқынды егжей-тегжейлі қарауға мүмкіндік береді.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Павлов В. Т. *Логические функции категорий пространства и времени*. Киев, Киев университет-ің баспасы, 1966, 236-б.

Резюме

Автором в качестве единого критерия сквозной классификации юридических фактов предлагается использовать определенную нормами объективного права причинно-следственную зависимость между действиями (поведением) субъекта и его участием в правоотношении. В случае отсутствия такой зависимости субъект становится стороной правоотношения в силу события.

Summary

One may state two opposite in their character types of juridical facts, concerning every individual or a group of people as a party to legal relations – they are events and acts. Subjects of the legal sphere in accordance with the requirements of the objective law become parties or participants of the legal relations either due to their own acts, controlled by their will and conscience or due to the events relevant in law which are not controlled by their will and conscience.

**С.Б. Нурмагамбетова***к.и.н., доцент кафедры теории и истории
государства и права КазГЮУ*

Теоретические и историко-правовые аспекты миграции населения в дореволюционном Казахстане

В настоящее время в условиях массового перемещения людских ресурсов для большинства стран мира, проблемы миграции населения являются исключительно актуальными. Поэтому вполне естественно, что миграционные процессы становятся предметом исследования различных отраслей науки. Ученые, специалисты стремятся разобраться, что же собой представляют миграционные потоки, какова их причина, что следует предпринять, чтобы их упорядочить. В ходе дискуссий высказываются различные точки зрения на миграцию, порою диаметрально противоположные. Такой разброс мнений происходит к тому же в условиях, когда нередко отсутствует четко выраженная позиция со стороны государства в отношении данного феномена.

Действительно, следует отметить, что в отечественной науке и имеющейся практике не выработана устоявшаяся система взглядов на решение этих проблем, к тому же историческая правда в области миграции вытесняется мифами и безответственными высказываниями в популистских целях различных политических и общественных деятелей.

«Блуждая» в проблемах миграции, продолжая спорить о том, что она для нас – добро или зло, мы должны последовать совету известного историка Л.Н. Гумилева, который в таких ситуациях рекомендует обратиться к истории, в поисках выхода за «поучительными примерами». Рассмотрение проблем современной миграции невозможно без объективного анализа миграции в прошлом и ее значения в судьбе Казахстана. Оценить результаты миграционной политики и их влияние на современную миграционную ситуацию, а также ответить на вопрос: какова должна быть ее роль для Казахстана в обозримом будущем, чтобы быть адекватной вызовам нового столетия – это задачи комплексного исследования. Мы же ограничимся лишь изучением миграции в досоветский период истории Казахстана, во всех её проявлениях и формах: колонизаций, аграрного переселения, перераспределения трудовых ресурсов и даже вынужденно-принудительного переселения людей.

Обширную территорию Казахстана многие тысячелетия населяли племена, ведущие кочевое, скотоводческое хозяйство. Сам образ жизни и способ существования кочевников предполагал регулярное территориальное перемещение. Первый казахский профессор истории С.Д. Асфендияров писал, что благодаря постоянному общению, подчинению одних групп кочевых народов другим, смещению и бегству побежденных, происходят различные изменения и перетасовки в составе и численности кочевых народов. Побежденные нередко покидали совершенно освоенные территории и уходили далеко за пределы Средней и Центральной Азии. В других случаях они оставались на месте и присоединялись к победителям в виде отдельных родов. При постоянном перемещении родов, племен и народов, совершенно ясно, что отдельные роды и даже часть родов оказались разбросанными, живущими нередко очень далеко друг от друга [1, 71]. Однако кочевники мигрировали не только внутри кочевки, но и далеко за их

пределами. Так, Центральная Азия и Казахстан представляли собой обширный внутриконтинентальный плацдарм для миграции кочевников с территории Монголии и Джунгарии, которые в течение тысячелетий волнами прокатывались через степи и пустыни региона. За историческое время экспансии кочевников произошла кардинальная трансформация этнической и лингвистической карты всего региона [2, 5]. Более того, современные исследователи подчеркивают вклад кочевой цивилизации в общемировое развитие. Так, по мнению американского ученого А.М. Хазанова, кочевники сыграли огромную роль в политической истории. Достаточно напомнить, что за исключением Западной Европы и Юго-восточной Азии не менее половины Старого Света были основаны мобильными скотоводами и кочевниками или были созданы при их участии [3; 16-17].

В первом и втором тысячелетиях тюркские номады и ислам прочно осваиваются как в степной зоне, так и в городах и оазисах. Также как позднее здесь доминировали монголы Чингиз-хана, Тимур и их тюркизированные потомки. В новое время, как степи, пустыни, так и оазисы Центральной Азии вошли в состав Российской империи, а позднее СССР [2, 6].

Казахстанско-русские отношения складывались в течение многих веков. После завоевания монголо - татарами Казахстана и Руси, они фактически находились в составе единого государства, хотя после распада Золотой Орды контакты между Казахстаном и Россией несколько ослабли. Вместе с тем процесс формирования Российского государства, как огромной евразийской империи, естественно продвигавшейся в своих экспансионистских целях на восток и юго-восток, уже к XVI в. вывел его на северные рубежи Казахстана. После освоения Поволжья, Приуралья и Западной Сибири вплотную встал вопрос о присоединении территории Казахстана к Российскому государству [2, 353].

Процесс вхождения Казахстана в состав Российской империи был длительным и занял в общей сложности 135 лет. Выдающийся деятель Казахстана, депутат II Государственной Думы дореволюционной России М. Тынышбаев писал, что теснимые отовсюду врагами - китайцами, джунгарами, калмыками, башкирами и русскими казаками, казахи начиная с 1730 года стали принимать русское подданство, а в 1865 году покорились последние вольные степняки, кочевавшие в Кокандском ханстве. Войны в сущности не было, так как чувствовали и понимали, что дальше не смогут сохранить свою политическую независимость и русскому правительству совсем не дорого обошлось это присоединение. [4, 21].

Крупный казахстанский историк Е.Б. Бекмаханов полагал, что необходимость присоединения Казахстана к России вызывалась не только поисками союзника в борьбе с джунгарским нашествием. Она была обусловлена также развитием экономических связей между Казахстаном и Россией. [5, 135].

Колонизацией Казахстана, в целом была завершена пространственная колонизация России. Её территория, которую занимала в начале второй половины XVI века увеличилась многократно, и Россия заняла своё место в числе великих держав.

Миграционная политика Российского государства подчинялась его главной стратегической цели: территориальное расширение по всем направлениям, вплоть до естественных преград и поэтому определялась в значительной степени соображениями безопасности.



Присоединение Казахстана к России сопровождалось миграционными процессами разной степени активности. При этом миграционное движение было в основном односторонним, имеется ввиду, перемещение подданных Российской империи европейской и азиатской части в Казахстан, и это было способом реального освоения вновь приобретенных территорий. Казахстанская историография колонизацию территории Казахстана царской Россией подразделяет на четыре этапа:

1. Начало XVIII-первая четверть XIX века. Перенос внешней границы России в бассейны Урала, Ишима, Тобола и Верхнего Иртыша, завершившийся заселением казачеством и крестьянами прибрежных лесостепных районов этих водных артерий и горно-таежной части территории Рудного Алтая.

2. 1824-1860-е годы. Распространение российского суверенитета на степные и полупустынные ареалы Центрального, Юго-Восточного, Южного и Восточного (до Зайсанской котловины) Казахстана и процесс инфильтрации небольших этнических групп европейцев в эти регионы.

3. 70-80-е годы XIX в. Переход под юрисдикцию России Прикаспийского региона (п-в Мангышлак) и всей Зайсанской котловины и появление на этих территориях первых локальных групп славянских переселенцев из европейской части России и Сибири.

4. 1900-1917 годы. Проведение Столыпинской аграрной реформы и начало массовой колонизации аграрными группами европейских народов всей территории Казахстана [6, 195].

Присоединение Казахстана к России сопровождалось поэтапным переселением российских подданных в Казахстан. Начало этому процессу положило казачество. Как отмечает К.А. Жиренчин первыми колонистами в Казахстане были казаки. Казачья колонизация проводилась царским правительством для создания в Казахстане надежной военной опоры [7, 109].

Казачьи войска на приграничных территориях строили и охраняли крепости, форпосты, редуты. Одновременно образуются крестьянские поселения.

Начало народной крестьянской колонизации Северного и Восточного Казахстана было положено в 40-50-х годах XVIII века, когда вслед за возведением крепостей, редутов, форпостов, по притокам Ишима и Иртыша и возле горько-соленых степных озер стали появляться первые крестьянские поселения. Заселение лесостепных районов Северного Казахстана славянскими мигрантами происходило большей частью путем добровольных спонтанных миграций. В составе переселенческих семей преобладали крестьяне, но также имелось немало разночинцев, торговцев, инвалидов, ремесленников и других категории лиц [8, 199,608].

Следует отметить, что в первой четверти XIX века Россия активизировала колониальную политику в Казахстане, так как к этому времени распространение царской власти в степном крае оставалось в большей степени номинальным, а часть территории Казахстана находилась в составе Кокандского ханства и цинского Китая. Результатом активизации колониальной политики стало принятие в 1822 году, разработанного под руководством М. Сперанского «Устава о сибирских киргизах» [9]. Согласно «Уставу о сибирских киргизах» территория Северного, Восточного и Центрального Казахстана была отнесена к Западно-сибирскому генерал-губернаторству. По Уставу средний жуз был разделен на внешние и внутренние округа и до 1838 г. были образованы 7 внешних округов - Каркаралинский, Кокчетавский, Аягузский, Акмолинский, Баянаульский,

Кушмурунский и Кокпектинский. Во главе округов были поставлены окружные приказы, сосредоточивавшие в своих руках административное управление, полицию и суд. Возглавляли приказы ага-султаны, избираемые собранием султанов на три года. В округа входили от 15 до 20 волостей. [10, 378].

В 1824 году был принят Устав, разработанный Оренбургским генерал-губернатором П.К. Эссеном и утвержденный Азиатским комитетом и предусматривал реформирование управления на территории Младшего жуза. В соответствии с данным Уставом был упразднен институт ханской власти, и уже ничто не мешало ускорению колонизации этого края. Территория Западного Казахстана была разделена на три части, возглавляемые султанами-правителями.

Таким образом в дореформенный период, то есть до 1861 г., миграционные процессы в царской России и государственная миграционная политика того времени были главным образом направлены на колонизацию, расширение своей территории, путем присоединения новых, в основном малонаселенных земель.

Заселение присоединяемой территории осуществлялось различными способами колонизации, но жесткая правительственно-принудительная система ещё не была доминирующей в колонизационном процессе России.

На смену дореформенному периоду царской России пришёл посткрепостнический период, который выдвинул перед миграционной политикой задачу, принципиально отличную от прежних, - способствовать решению обнажившейся после крестьянской реформы 1861 г. острой социальной проблемы- малоземелье крестьян в условиях аграрной перенаселенности регионов Европейской части России.

Так по данным статистики, поземельной собственности в 49 губерниях в 1877-1878 г.г. у 73,0 % этих крестьян приходилось на мужскую душу не более 4-х десятин, в том числе у 18,8 % не более 2-х десятин (для минимального прокормления семьи требовалось от 10 до 15 десятин земли. [11, 721].

К тому же, помещичьи дворовые люди и отслужившие свой срок солдаты вообще не имели земли. У многих крестьян оставался один выход – искать временные заработки на стороне, то есть отходничество в город или на сезонные сельскохозяйственные работы в другие регионы страны. Сейчас мы назвали бы этот процесс временной трудовой миграцией. Согласно расчётам исследователей отходничества в России в пореформенный период, незанятая рабочая сила, нуждающаяся в отходничестве, составляла свыше 6,3 млн. человек. [12, 265].

Бедственное положение крестьян после реформы 1861 года и продолжавшееся их обезземеливание вследствие роста численности сельского населения порождало в обществе нарастающее недовольство политикой правительства в крестьянском вопросе и вело к открытому протесту и социальному взрыву.

Учитывая это, российское Правительство и научная общественность занялись исследованием положения крестьян и разработке предложений по его улучшению, включая переселение. Однако бывшие владельцы крестьян не были после реформы заинтересованы в их переселении, так как оно сокращало число арендаторов их земли и количество батраков.

Правительственная политика сдерживания в интересах помещиков переселения крестьян привела к тому, что в 60-70 годы пореформенного периода переселенческое движение крестьян, по инициативе государства почти приостановилось и в отдельные



годы не превышало 500 семей по всей России. К сожалению, нет точных данных статистики переселения в Казахстан в указываемый период, но, судя по тому, что в Сибирь в 1877-1878 г.г. не прибыло ни одного казеннокоштного переселенца-крестьянина, мы можем предположить, что к концу 70-х годов по официальным каналам переселение крестьян в Казахстан почти прекратилось. Вместе с тем, стремление крестьян к переселению в обход действующих законов, его ограничивающих, не уменьшалось.

Активизировалось в тот период переселение в районы Оренбургского генерал-губернаторства. Законом 1876 года был расширен круг желающих переселиться на эти земли. Право переселяться было предоставлено не только безземельным, но и допускало переселение целыми общинами для крестьян всех наименований, но при условии получения ими прав на выход из общины. Переселение же казаков считалось государственной мерой и продолжалось в соответствии с Уставом 1843 года о благоустройстве в казенных селениях.

Так, К.А. Жиренчин обращает внимание на то, что лучшие, уже освоенные казахами земельные массивы по долинам рек, насильственным образом отчуждались в пользу казачьих колонистов, что самым отрицательным образом существенно отразилось на развитии оседлости и земледельца казахов. Таким образом, в течение второй половины XIX в. значительная масса казачьего населения, привлекаемая благоприятными природно-климатическими условиями края, переселилась в Заилийский край и образовала там Семиреченское казачье войско. [7, 51].

По мнению исследователя истории казачества в Казахстане М.Ж. Абдирова в Казахстане казачество выполняло три задачи. Первая - массовое изъятие лучших и плодородных земель и рек, вытеснение в бесплодные пустыни, сужение районов традиционного кочевания и тем самым подрыв векового хозяйственного уклада. Вторая - во время регулярных воинских походов в степь массовый угон скота и лишение казахов основного источника существования. Третья - во время тех же грабительских набегов на мирные аулы массовые убийства и захват мужчин - главной производительной и военной силы казахов. [13, 140,160].

Учитывая нарастание в обществе социальной напряженности, российское Правительство создает специальную комиссию для выработки положений по модернизации реформы 1861 года, с учетом новых сложившихся обстоятельств.

Активизация многих общественных деятелей и ученых по вопросам улучшения положения крестьян (Васильчиков А.И., Тинс Г.К., Кауфман А.А., Милюков Г.Н., Лисон Ю.Э. и др.) стала источником появления целого ряда переселенческих концепций. Различались эти концепции по следующим параметрам: выбор района выхода переселенцев, подбор состава переселенцев, характер стимулирования переселений.

Первая концепция – поэтапных или волновых переселений, предлагала переселять крестьян поэтапно из смежных и промежуточных территорий.

Вторая концепция исходила из понимания необходимости приживаемости переселенцев, требовала учитывать сходность природно-климатических условий районов выхода переселенцев и мест вселения.

Особый интерес вызывала концепция, отдававшая предпочтение набору переселенцев из малоземельных, густозаселенных районов.

Споры вызывал вопрос о том, кем в первую очередь заселять колонизируемые земли: зажиточными крестьянами, у которых больше шансов прижиться на новом месте, или беднейшими крестьянами, у которых это единственный шанс встать на ноги.

Противоположными были и мнения по поводу стимулирования переселенческого процесса. Одни предлагали вести переселение на коммерческой основе, без материально-поощрительных мер, так как считали, что это приведет к разращению переселенческой массы, притоку слабых переселенцев. Другие считали, что следует заботиться не только о самом переселенце, но и об экономическом районе вселения в целом.

Выбор той или иной концепции определялся, прежде всего, практикой переселенческого дела. А взгляды российского Правительства на переселенческие дела определялись желанием не столько заселить, а сколько выселить из центральных районов России беднейшие слои крестьян, чтобы ослабить социальную напряженность в этих районах. Поэтому и материальное стимулирование переселенцев исходило из этой первоочередной задачи.

Важнейшей мерой стимулирования крестьян на переселение должны были стать отмена недоимок, налогов и повинностей прошлых лет по месту выхода переселенцев, льготный или бесплатный проезд до места вселения, а также санитарно-продовольственная помощь в пути следования, и самое главное единовременное пособие в денежной и материальной форме.

Конечно, крестьян привлекала возможность получения бесплатного земельного надела по повышенной норме (до 15 десятин на душу), ссуды на хозяйственное обустройство, освобождение или отсрочка от воинской повинности для отдельных районов вселения. Ссуды были возвратными, сроки и условия их возврата, также менялись в разные периоды времени и для разных районов вселения.

Быстрый рост самовольных переселений (годовая цифра переселенцев достигла 40 тысяч) [14, 92] заставил российское Правительство приступить к разработке общего переселенческого закона.

Так как разработка нового переселенческого закона требовала времени, впредь до его издания, 10 июня 1881 года было утверждено Положение «Об установлении временных правил о переселении крестьян на свободные казенные земли». Но желание государства сдерживать переселение, сделало эти Временные правила по сути закрытыми, так как их оно не опубликовало.

Временные правила, при скудности средств, выделяемых государством на переселение, на практике оказались трудновыполнимыми. Вместе с тем, Временные правила были первой попыткой правительства придать законную форму беспорядочному движению переселенцев.

В 1886 году было утверждено другое Нормативное положение в качестве основы для будущего переселенческого закона: к переселению допускаются только беднейшие крестьяне, которые получают ссуды на путевые расходы и хозяйственное обустройство, а также льготы по платежам. Контроль над переселением полностью должен был быть у Правительства.

Общий Закон о переселении был утвержден 13 июня 1889 года. Секретность мер по переселению, особенно особой помощи переселенцам, в силу неопубликования этого Закона, приводила к росту стихийного, дорогостоящего переселения крестьян.



Однако, Правительство продолжало строго следовать принципу: переселение допускать как исключение. Тем не менее, Бекмаханов Н.Е. пишет, что уже в 1890 году в Казахстан направились два крупных потока переселенцев – один из Полтавской губернии (более 21 тысяч человек), а другой из Самарской (свыше 19 тысяч человек); среднее из Самарской, Астраханской, Воронежской и Черниговской (от 10 до 13 тысяч человек) и небольшие из Пермской, Саратовской, Казанской, Пензенской и Тобанской губернии (от 5 до 8 тысяч человек) [15, 97-98]. Таким образом, на динамику численности населения Казахстана влияли миграционные процессы. По мнению К.А. Искаковой и Н.А. Шлемовой во второй половине XIX века выделяются три крупных этапа переселения. Первый – 60-е годы когда поощрялась казачья колонизация и шло заселение так называемых казачьих земель в Уральском, Сибирском (Северо-Казахстанском), Сырдаринском и Семиреченском регионах. Второй этап, характеризующийся ограничениями в переселении, приходится на 70-е годы. Третий этап – 80-90-е годы в течение которых, правительство разрешило вольную крестьянскую колонизацию, но уже без помощи государства [16, 199]. Однако, мы не согласны с утверждением данных авторов в том, что в 80-90-х годах правительство разрешило вольную крестьянскую колонизацию. Согласно Общему Закону «О переселении» от 19 июня 1889 г. «Переселение допускается без увольнительных об обществ приговоров, но не иначе, как с предварительного разрешения, даваемого министрами внутренних дел и государственных имуществ лишь при наличии заслуживающих уважения причин... если при этом имеются свободные участки; самовольные переселенцы возвращаются в места приписки...». А уж тем более не соответствуют действительности утверждения о том, что российское Правительство не оказывало никакой помощи переселенцам. Именно этот Закон предусматривал в Азиатской России следующие льготы: лица, не платившие подушной подати, не облагались ею на новом месте; переселенцы освобождались от арендных платежей полностью на 3 года и еще на 3 года наполовину, исполнение воинской повинности отсрочивалось на 3 года. Переселенцы получали продовольственные, семенные, путевые ссуды. По прибытии на место им выдавали ссуды на приобретение скота, сельскохозяйственных орудий, лесоматериалов и т.д.

Именно в 80-90-е годы российское Правительство окончательно признало, что переселение решает стратегические задачи российского общества и является делом большой государственной важности. Об этом говорит и создание Закона «О переселении» от 1889 г., Переселенческого управления в 1887 г. и многочисленные циркуляры Министерства внутренних дел, издаваемых по поводу переселения. Именно в 80-90 г.г. российское правительство решило упорядочить переселение, способствовать переселению крестьянства. К сожалению, российское Правительство не ожидало такого размаха переселенческого движения, поэтому все предпринимаемые финансовые меры были не достаточны, и оправиться с самовольным переселением крестьян оно было не в силах.

Закон 1889 года, предоставлял широкую систему льгот, но переселение осложнялось ограниченностью землеотводных партий. Переселенческое управление, которое явилось первым в России специальным правительственным учреждением по управлению переселения, не успевало с отводом земли для переселенцев (число поселенцев в последние годы XIX века возросло до 200 тысяч человек в год) [14, 96], к тому же был исчерпан весь запас удобных для земледелия земель. К сожалению,

переселенческое движение в Казахстан сопровождалось ущемлением интересов коренного населения. Так, известный советский историк С.В. Юшков писал, что политика царизма в начале XX века сопровождалась усилением национального угнетения на окраинах. Для того, чтобы создать земельные фонды для переселения крестьян, царское Правительство отнимало земли у местного населения. Целые селения сгонялись с насиженных мест царскими чиновниками. Наиболее ярким примером грабежа земель у колониального населения был захват 15 млн. десятин удобной земли у казахов и киргизов из имевшихся у них 17 млн. [17, 602]. Следует отметить, роль такого мощного фактора, способствовавшего усилению переселенческого движения как строительство Сибирской железной дороги. Интересы дороги требовали заселения придорожной полосы, что и было поручено Комитету Сибирской железной дороги.

Активная переселенческая деятельность этого Комитета позволила устроить в Азиатской России более 400 тысяч лиц мужского пола [14, 100]. Наряду с миграцией русского и украинского населения в Казахстан шло переселение представителей других этнических групп, проживавших в различных регионах Российской империи. К концу XIX века в Казахстане проживало около 60 тысяч татар, 56 тысяч уйгур, 29,5 тысяч узбеков, 15,2 тысяч дунган, 2,8 тысяч туркмен, 2,6 тысяч башкир, 2,5 тысяч немцев, 1254 поляков и др. [18, 18].

К концу XIX века в Казахстане сложился полиэтничный состав населения, куда вошли многие этнические группы, проживавшие ранее в различных регионах Российской империи и за ее пределами, и который оказал существенное влияние на экономическую и социально-культурную жизнь нашей страны.

Закон 1889 года «О переселении» регулировал переселенческое движение до 1904 года. Серьезные недостатки в переселенческом деле, в условиях разразившегося экономического кризиса 1902-1903 г.г., а также участвовавшие крестьянские волнения побудили правительство пересмотреть законодательную систему, регулиющую переселенческое движение. В результате 5 июня 1904 года был принят закон, в основу которого была положена свобода переселения, то есть право любого переселяться без специального на то разрешения. Однако эта свобода была относительной: свободным было только переселение без льгот и без какой-либо помощи государства. Однако на практике выяснилось, что и новый закон в таком виде не способен был упорядочить переселенческий процесс.

Мощным толчком в развитии переселенческого движения в районы Сибири и Казахстана стала аграрная, как ее стали именовать «стольпинская» реформа. Суть ее заключалась в разрушении общины, укреплении частной собственности на землю, снятии ограничений на отчуждение земель. С этой целью председателем Совета министров России П.А. Столыпиным был принят Указ от 9 ноября 1906 года «О дополнении некоторых постановлений действующего закона, касающегося крестьянского землевладения и землеустройства». Второй ключевой идеей стольпинской реформы являлось массовое переселение крестьян из густонаселенных регионов России на свободные от помещичьего землевладения Сибирь и Казахстан. Всего за 1906-1914 годы более 5 млн. крестьян выехало за Урал. Но Правительство не подготовилось к осуществлению мер по переселению. В результате многие крестьяне разорились, а 800 тыс. переселенцев вернулись назад [19, 222].



Учитывая эти негативные моменты, российское Правительство начинает понимать, что необходимо перенесение центра тяжести переселенческого дела на качественную его сторону – прочное обустройство новоселов.

Признанием важности за русской колонизацией азиатских владений обусловлен и резкий рост бюджета Переселенческого управления, с 5 млн. рублей в 1906 году до 26 млн. рублей в 1911 году [14, 106].

Расширена помощь переселенцам: строятся колодцы, школы, медпункты, церкви, налажено снабжение переселенцев сельскохозяйственными орудиями, а также выдача кредитов, устраиваются склады лесоматериалов и товаров, открываются продовольственные лавки с предметами первой необходимости.

Значительный рост населения Азиатской России, в том числе и Казахстана является одним из результатов переселенческой политики российского государства. Население возросло почти в полтора раза за период с 1897 по 1911 г.г., с учетом естественного воспроизводства рост численности населения на 26 % был обеспечен за счет переселенцев. При этом русское население возросло на 83 %, тогда как население других народностей увеличилось лишь на 17 % [14, 107-108].

К 1917 г. в Казахстан прибыло 24,9%, т.е. почти четвертая часть всех переселенцев на окраины империи. Анализ данных по 360,7 тыс. мигрантам, прибывшим в регион в 1906-1912 годы в результате столыпинской аграрной реформы, показывает, что 80,6% их являлись выходцами из Украины, а оставшиеся 19,4% - с юга России. В результате этого, а также высокого естественного прироста пришлого населения численность русских выросла с 451,2 тыс. в 1897 году до 1091,9 тыс. в 1917 г. т.е. в 2,4 раза, а их удельный вес достиг 18,4% против 11,4%. Численность украинцев же за это время увеличилось с 79,3 тыс. человек до 653,3 тыс. человек. Таким образом, русские и украинцы к 1917 году насчитывали 1745 тыс. человек и составляли 29,4% всего населения Казахстана. Эта тенденция быстрого роста численности удельного веса русских и украинцев еще более высокими темпами продолжала развиваться и в последующие годы в XX в. [20, 569-570]. В Казахстане к 1917 г. сформировался многонациональный, многоконфессиональный состав населения, что определило специфический характер взаимоотношений народов, проживающих на территории края.

Следует отметить, что хотя миграционные потоки направлялись в Казахстан как организованно, так и стихийно, имели место и вынужденная эмиграция казахов за пределы Казахстана и Российской империи. Так, в период восстания казахов в 1916 году спасаясь от царских карательных отрядов, за пределы российской империи эмигрировали сотни тысяч казахов. Только из Семиреченской области в 1916 году за рубеж бежало около 150 тысяч казахов [20, 568].

Две российские революции 1917 года и гражданская война существенно повлияли на характер и уровень миграционного движения на всей территории бывшей Российской империи, включая и Казахстан. Вполне естественно, что в результате военных действий наблюдается снижение численности населения. Так, при изучении динамики численности населения показывает, что с 1917 года по 1920 года количество проживающих в Казахстане сократилось на 13,2 %. Самое существенное сокращение было в местах наиболее ожесточенных боев периода гражданской войны и селениях казаков. Определенная часть казачества массами уходила из своих станиц и поселков [21, 11].

Таким образом, за два столетия Казахстана в составе Российской империи, сложилась миграционная политика российского Правительства. В дореформенный период миграционная политика определялась в значительной степени соображениями безопасности. Поэтому поощрялась прежде всего казачья колонизация, как важный фактор военного укрепления окраины Российской империи. Неорганизованное вольное перемещение населения было незначительным, что объясняется крепостной зависимостью основной массы населения страны – крестьянства, слабым развитием производительных сил и особенно промышленности в Казахстане, отсутствием доступного транспортного сообщения.

В пореформенный период до конца XIX века миграционная политика государства была двойственной и противоречивой. Осознавая необходимость широкомасштабной переселенческой политики, российское Правительство оказалось не в состоянии обеспечить этот процесс как в организационном, так и в материальном плане. Отсюда и половинчатость и противоречивость миграционной политики России того времени, что выразилось в социально-классовом характере системы стимулирования переселения, различных ограничениях в ее применении, в том числе ограниченного круга лиц, пользующихся льготами, недостаточности средств, выделяемых на переселение.

Однако под давлением опасности социального взрыва на селе, начиная с конца XIX века российское государство приступает к активной миграционной политике, уже более последовательной и организованной. Переселенческая политика государства приобретает многосторонний характер. Наряду с хозяйственным и культурным освоением колонизируемых территорий, ставятся задачи активного включения этих территорий в экономику российской империи путем строительства железных дорог и других путей сообщения, создания промышленных предприятий, разработки месторождений природных полезных ископаемых.

Совершенно не корректны высказывания некоторых лидеров оппозиции, которые сравнивают современную переселенческую политику Республики Казахстан с дореволюционной переселенческой политикой российского государства, утверждая, что «царская Россия в условиях отсутствия железных дорог, смогла переселить миллионы людей, забывая о том, что переселение осуществлялось огромной империей, одной из крупнейших держав мира. Средства, выделенные российским Правительством (за 1906-1913 г.г. – свыше 170 млн. руб., составлены на основе подсчета данных, указанных Рошиным Ю.В.) [14, 106,108,288] просто несопоставимы с бюджетом нашего государства. Именно, в Азиатской части России до революции 1917 г. было построено железных дорог больше, чем на остальной части России.

Рассматривая колонизацию как одну из форм миграции, мы должны признать, что в определенные периоды истории нашего государства она сыграла роль важного фактора, определяющего характер социально-экономических явлений. Мы не склонны фетишизировать миграционные процессы, но нельзя отрицать значения колонизации в освоении огромных территорий Казахстана, прежде всего в распространении сельско - хозяйственного производства. Будучи частью Российской империи, Казахстан упрочился как один из хозяйственных регионов страны. Создание сложного этнического состава населения, многовековое сосуществование представителей разных народов обеспечило в будущем толерантность в многонациональном суверенном государстве.



Действительно, в истории колонизации Казахстана были драматические, даже трагические страницы. Вместе с тем элементарная объективность обязывает при исследовании и освещении важных событий в жизни своего отечества показывать в одинаковой мере, какие процессы были положительными, а какие отрицательными.

При изучении миграционной политики российского государства, мы в основном исходили из того, что эту политику следует объяснять главным образом с точки зрения лежащих в ее основе интересов определенных политических сил, которым такая политика служит.

Выявление интересов российского государства в данной сфере не составляет проблемы для исследователей. Сравнивая законодательные требования и эмпирические результаты, нельзя забывать о дальнейшем исследовании явлений, которые должна была урегулировать миграционная политика. В изучении миграционной политики важно рассматривать ее как самостоятельный политический процесс. Поэтому нам необходимо лучше знать не только, что хотели, проводя такую миграционную политику, но и то, что фактически уже знали и могли сделать в будущем те политические силы, которые отвечали за нее. Поэтому самым ценным в миграционной политике дореволюционной России следует считать разработку новых подходов в осуществлении внутренней миграционной политики: вести последовательное заселение отдельных местностей при соответствующей подготовке и создании условий для новоселов; использовать гибкую систему льгот, исходящей из потребностей новоселов, в целях закрепления их в местах вселения, практиковать переселение семьями, а для более эффективной приживаемости целыми селениями, учитывая при этом сходство природно-климатических и хозяйственных условий районов выхода и вселения. Переселению предшествовала огромная разъяснительно – пропагандистская деятельность государства и выделенные огромные материальные ресурсы. Возможно, не случись Первая мировая война и последовавшие за ней революции, Россия смогла бы реализовать именно такой оптимальный вариант развития миграционной политики, что способствовало бы ее превращению в страну, с равномерно заселенной территорией, позволяющая решать многие социально-экономические задачи.

Таким образом, большой практический опыт дореволюционной переселенческой политики России, в отношении не только Казахстана, но и других регионов, при всех его негативных последствиях (что неизбежно при проведении миграционной политики) может быть использован при урегулировании внутренней миграции в современном Казахстане.

Список использованной литературы

1. Асфендияров С.Д. *История Казахстана (с древнейших времен)* Под ред. проф. А.С. Такенов – Алма-Ата, «Казақ университеті» - 1993.
2. *История Казахстана и Центральной Азии.* Отв. ред. Абусеитова М.Х., Масанов Н.Э., Хазанов А.М. - Алматы: Дайк-пресс 2001.
3. Сб. мат-лов. *Междунар. Науч. конф. Алматы 21-23 ноября 2007 г.* - Под ред. Л.Е. Масановой, Б.Т. Жанаева - Алматы Дайк-пресс 2008.
4. Тынышбаев М. *История Казахского народа. Учебное пособие* - Алматы. Санат, 1998.
5. Бекмаханов Е.Б. *Собрание сочинений в семи томах Том 4. История Казахстана.* Павлодар - ТОО НПФ «ЭКО» 2005.

6. *История Казахстана: народы и культуры. Масанов Н.Э. и др. Алматы, Дайк-пресс, 2001.*
7. *Жиренчин К.А. Политическое и правовое развитие Казахстана в XIX в. - начале XX веков. Алматы - Жеті Жарғы; 1996.*
8. *Ерофеева И.В. Миграционные процессы на территории Казахстана в дореволюционный период. История Казахстана: народы и культуры. Учебное пособие - Масанов Н.Э. и др. Алматы. Дайк-пресс, 2001.*
9. *Устав о сибирских киргизах. - Полное собрание законов Российской империи с 1649 г. Т. XXXVIII СПб. 1822.*
10. *Толыбеков С.Г. Кочевое общество казахов в XVII-начале XX в.в. Алма-Ата. 1971.*
11. *Статистика поземельной собственности // Энциклопедический словарь Брокгауза Ф.А. и Ефрона И.А. Т. XVI.*
12. *Карышев Н. Отхожие промыслы. Энциклопедический словарь Брокгауза Ф.А. и Ефрона И.А. Т. 27-а.*
13. *Абдиров М.Ж., История Казачества Казахстана. Алматы. Казахстан 1994.*
14. *Роцин Ю.В. Миграция населения в судьбе России. Авангард. М. 2008. с.106, 288.*
15. *Бекмаханова Н.Е. Многонациональное население Казахстана и Киргизии в эпоху капитализма (60-е годы XIX в. – 1917 г.) М., 1986.*
16. *Искакова К.А., Шлемова Н.А. Влияние внешних миграционных процессов на демографическую ситуацию Казахстана – Материалы II Международной научной конференции: Степной край: зона взаимодействия русского и казахского народов. Омск. 2001.*
17. *Юшков С.В. История государства и права СССР. Часть I М., Госюриздат. 1961.*
18. *Востров В.В., Масанов Н.Э. Население – Хозяйство казахов на рубеже XIX-XX веков. Алма-Ата, 1980.*
19. *История государства и права России. Учеб. - под ред. Ю.П. Титова, М. Проспект 2000.*
20. *История Казахстана с древнейших времен до наших дней в пяти томах. Т 3. Алматы Атамұра 2000.*
21. *Алексеев А.Н., Алексеев Н.В., Козыбаев М.К., Романов Ю.Н. Этноссы Казахстана. Астана. Елорда. 2001.*

Түйін

Мақалада революцияға дейінгі Қазақстандағы көші-кон процестері зерттеледі. Қазақстандық және шетелдік ақпарат көздерін талдауды негізге ала отырып, автор революцияға дейінгі қоныс аудару саясатындағы тәжірибені қазіргі Қазақстанда қолдану қажет деген ұйғарымға келеді.

Summary

The migration processes in pre-revolutionary Kazakhstan are considered in this article. On basis of analyse kazakh and foreign sources author made a decision that the practice of pre-revolutionary emigrant policy should be used in modern Kazakhstan.

**И.У. Аубакирова***Доцент кафедры теории и истории
государства и права КазГЮУ***К вопросу о концептуальном осмыслении государственной службы в истории
политической и правовой мысли**

Для лучшего понимания юридической природы, сущности и логики государственной службы необходимо обратиться к её философским концептуальным основаниям.

Потребность в осмыслении теоретических аспектов такого сложного социально-правового феномена, каким является государственная служба, объясняется тем, что без знания накопленных в науке идей и доктринальных положений, принципов и методов исследования государственной службы невозможно адекватное научное исследование её сущности и особенностей развития в качестве важного механизма реализации функций государства.

Государственная служба является одним из главных институтов общества и государства, что объективно способствует потребности в обращении к её аспектам (в той или иной степени) практически всех исследователей, кто поставил перед собой задачу рассмотреть проблемы функционирования государства, государственного механизма, демократизации государственной власти.

Многоаспектность проблематики института государственной службы вызывает необходимость изучения большого круга монографических трудов авторов, чьи идеи и воззрения служат теоретико-методологической основой для изучения государственно-правовых явлений, прежде всего государственной службы. В данной статье нами предпринимается попытка дать научный обзор некоторых работ мыслителей, чьи подходы к государственной службе имеют концептуальную значимость.

В работах таких мыслителей, как Н. Макиавелли, Ж.-Ж. Руссо, Г. Гегель, П.А. Гольбах, М. Вебер, А. Токвиль, К. Маркс, В.И. Ленин содержатся основополагающие идеи о государственной службе, показываются её социальные очертания, сущностные характеристики, принципы функционирования.

Одним из первых, кто предпринял попытку всесторонне и в систематизированном виде представить теоретическое обоснование основ государственного управления был Николо Макиавелли. Что есть государство, какова роль в нем правителя (государя), как необходимо наилучшим образом устроить функционирование государственного механизма, исходя из конкретной политической действительности и природы человека, каковы главные принципы управления государством, которые способствовали бы его устойчивости и процветанию – вопросы, рассмотренные в его трудах на конкретных примерах истории правления с античных времен. Значительное внимание в размышлениях флорентийского мыслителя уделено взаимоотношению власти и народа, обеспечению социально-политической стабильности государства, при этом им неоднократно подчеркивается необходимость князю (государю) заботиться о благе народа, что и обеспечит, в конечном счете, процветание государства: «Князь должен добиться дружбы народа; в противном случае при неблагоприятном обороте дела ему придется туго». Макиавелли показывает важность правильного подбора лиц на высшие

государственные должности, указывая: «О властителе и его способностях судят, прежде всего, по подбору лиц, его окружающих». Глубокий смысл содержится в его словах относительно правителей, что «...сохраняют благополучие те, чей образ действий отвечает особенностям времени, и утрачивают благополучие те, чей образ действий не отвечает своему времени» [1].

В своей работе «Государь» Макиавелли рассматривает роль права и законодательства в вопросах обеспечения эффективного государственного управления. Как отмечает С.Ф.Ударцев, в его произведениях «закон непосредственно связан с политической волей главы государства, законодателя и является производным от соотношения сил в сфере политики, от доминирующей политической силы». При этом, важная роль придается соблюдению закона даже в самых крайних обстоятельствах, когда, казалось, «надзаконные приоритеты могут быть вполне оправданы и спасительны для общества», всё же «Макиавелли рекомендовал стремиться сделать действия власти максимально легитимными...». Таким образом, проповедовалась необходимость реализации в управлении государством принципа законности, обосновывалась мысль, что «и монархии, и республики «нуждаются в управлении законами, ибо государь, имеющий возможность делать всё, что ему нужно, превращается в бешеного самодура...» [2].

При этом, в работе «Рассуждения о первой декаде Тита Ливия» итальянский философ указывает на важность в вопросах управления учета необходимости законодательного регулирования всех сторон общественной жизни, включая «неожиданные обстоятельства»: «...Республика никогда не будет совершенной, если её законы не будут предусматривать всего...» [3].

Идея о том, что «люди обязаны повиноваться только властям законным» звучит и в работе Жан-Жака Руссо «Об общественном договоре, или принципы политического права», в самом начале своей книге обозначившего: «Я хочу исследовать, возможен ли в гражданском состоянии какой-либо принцип управления, основанного на законах и надежного, если принимать людей такими, каковы они, а законы - такими, какими они могут быть». Однако в отличие от Макиавелли, обосновывающего приоритет потребностей правителя над общественными интересами, Руссо лучшие «принципы управления» видит в контексте социального предназначения управления, обоснования роли государственных органов в служении общему благу, снижении злоупотреблений через обеспечение демократичности государственного управления и должностных лиц. По мнению Ж.-Ж. Руссо: «Ничего нет опаснее, как влияние частных интересов на общественные дела, и злоупотребления, допускаемые Правительством при применении законов, - это беда меньшая, нежели подкуп законодателя - это неизбежное последствие существования частных расчетов» [4].

Руссо считает, что «не может быть такого устройства Управления, которое было бы единственным и безотносительно лучшим, но что может существовать столько видов Правления, различных по своей природе, сколько есть Государств, различных по величине». Здесь философ подразумевает под понятием «величина» не только численность данного народа, а «количество действия, складывающимися из множества причин», «величины из области отношений между людьми», под которыми понимается объем и степень сложности управленческих задач.



В своих работах Руссо утверждает, что Правительство существует только благодаря суверену (народу), и делает вывод, что «господствующая воля государя является или должна быть общей волей или законом; его сила – лишь сконцентрированная в нем сила всего народа». Отсюда, никакое частное лицо, включая государя, не может быть выше закона, поскольку «законодательная власть принадлежит народу и может принадлежать только ему». И «поскольку увеличение Государства представляет блюстителю публичной власти больше соблазнов и средств злоупотреблять своей властью, то тем большею силою должно обладать Правительство, чтобы сдерживать народ, тем большие силы должен, в свою очередь, иметь суверен, чтобы сдерживать Правительство». Если государь станет злоупотреблять властью – «осуществит какой-нибудь акт самовластный и произвольный», то «исчезло бы единство общества, и Политический организм распался бы».

Вместе с тем, обосновывая подчиненность Правительственного организма воле народа, Руссо показывает необходимость его относительного «собственного существования», что предполагает «Ассамблеи, советы, право обсуждать дела и принимать решения, всякого рода права, звания, привилегии, принадлежащие исключительно государю и делающие положение магистрата тем почетнее, чем оно тягостнее». Сложность по Руссо заключается в том, чтобы устройство Правительственного организма, укрепляя собственное положение, «не повредило общему устройству», чтобы это устройство «всегда было готово жертвовать Правительством для народа, а не народом для Правительства» [5].

Так же, как и Руссо, Поль Анри Гольбах в своих работах обосновывает идею принадлежности суверенитета народу, обществу: «Государи являются уполномоченными общества, избравшего и утвердившего их для того, чтобы с их помощью осуществлять власть над гражданами; подчиняться государю, который правит в соответствии с убеждениями и целями объединения, - значит подчиняться обществу, от которого исходит суверенная власть».

Для Гольбаха развитие государства, так же, как и общества, во-многом определяется функционированием существующей системы управления, деятельностью правительства и законодателя. «Политика - это искусство управлять людьми или заставлять их содействовать сохранению и благополучию общества», - утверждает он в своей работе «Естественная политика, или беседы об истинных принципах управления».

Философ убежден, что люди, поставленные во главе государства, «должны следить как за самими собой, имея ввиду, что их личное поведение существенным образом влияет на общество в целом, так и за тем, чтобы сдерживать или направлять различные интересы множества людей». Они должны стремиться объединить интересы народов и государей, управляя ими посредством убеждения, а при недостаточности последнего – посредством силы. При этом, считает философ, правителю необходимо обладать глубоким разумом, чтобы в государственном механизме своевременно изобретать новые пружины, которыми «время от времени заменять старые», когда они перестают быть эффективными.

По мнению Гольбаха не существует универсальных, одинаково годных для всех государств, законов управления ввиду их различного географического, климатического, международного положения, традиций и культуры.

Большое внимание уделяется мыслителем обоснованию значимости соответствующей подготовки и воспитания лиц, назначаемых на государственные должности. Философ сетует, что «несмотря на знания, которыми мы похвляемся, наука об управлении государством стоит ещё на очень низком уровне», «руководство народами осуществляется наугад, по воле случая». Гольбах считает, что наибольшую досаду из пороков большинства правительств вызывает «пренебрежительное отношение к воспитанию людей, способных оказывать им помощь в управлении страной». Он критикует такой подход, когда считается, что «достаточно бездарному монарху по своему выбору назначить подданных на государственные посты, требующие исполнения самых трудных обязанностей, как эти подданные каким-то чудом обретут таланты и знания, необходимые для работы на столь высоких постах». По Гольбаху, «государственный деятель должен обладать умом, соответствующим его профессии – последовательным, мудрым и справедливым». Весьма актуальным звучит и другой обосновываемый им принцип управления: «Ни один человек, какое бы он высокое положение не занимал, не должен обладать правом притеснять стоящих ниже его людей, которые так же, как и он, должны находиться под защитой закона».

Обобщая «истинные принципы управления», Гольбах выделяет следующее:

1. Никакая власть не может быть справедливой, если целью её не является благо людей;

2. Правительство действует от имени общества, от которого получило власть. Всякая форма правления является хорошей, если правительство точно и последовательно выполняет обязательства общества по отношению к его членам и обязывает последних сообразовываться с целями общества;

3. Права государя – это права, которые пожелала доверить ему нация. Справедливость – основная добродетель государя, он не может уклоняться от неё, не подвергаясь опасности;

4. Государь подчинен законам, являющимся выражением воли всего общества; граждане же подчинены государю, поскольку его повеления соответствуют общему благу;

5. Нет ничего более чуждого целям общества, чем деспотизм или своеволие государя. Деспотизм состоит в противопоставлении общим интересам личных интересов тех, кто стоит у власти. Неограниченная власть никогда не может обеспечить нациям возможность пользоваться действительным и долговечным благополучием.

6. Безумства и насилия государей, как и их преступное равнодушие, ослабляют общество и приводят их к гибели [6].

Если Жан-Жак Руссо и Поль Анри Гольбах в своих учениях утверждают о принадлежности суверенитета народу, то Г.Гегель считает, что суверенитет принадлежит монарху. В своей работе «Философия права» он утверждает: «Особенные функции государственного управления, которые монархия передает ведомствам, составляют часть объективной стороны присущего монарху суверенитета; их определенные различия также даны природой вещей; и подобно тому, как деятельность ведомств есть исполнение обязанности, так и осуществляемая ими функция есть связанное со случайностью право» (§ 293).

Структура политического государства состоит из власти: законодательной (власть определять и устанавливать всеобщее), правительственной (подводить особенные сферы



и отдельные случаи под всеобщее), государя (субъективности как последнего волевого решения, «власти, в которой различные власти объединены в индивидуальное единство и которая, следовательно, есть вершина и начало целого — конституционной монархии») (§ 273).

«Деятельность государства связана с индивидами, однако они правомочны вести дела государства не в силу своего природного бытия, а в силу своих объективных качеств. Способность, умение, характер относятся к особенностям индивида: он должен получить соответствующее воспитание и подготовку к особому делу. Поэтому должность не может ни продаваться, ни передаваться по наследству» (§ 277). Вместе с тем, Гегель считает, что знание и пригодность есть «объективный момент» и «единственное условие, которое гарантирует каждому гражданину возможность посвятить себя» государственной службе (§ 291). «Государственного слугу» следует выбирать из нескольких лиц, претендующих на занятие государственной должности: «Поскольку дела, которыми они ведают, с одной стороны, касаются частной собственности и интересов этих особых сфер и их авторитет основан на доверии членов сословий и граждан, но, с другой стороны, эти сферы должны быть подчинены высшим интересам государства, то замещение этих должностей должно в общем совершаться посредством сочетания выбора, совершаемого заинтересованными лицами, с последующим утверждением и назначением высшими инстанциями» (§288) [7].

По Гегелю чиновник:

1. В своей деятельности «связан суверенным актом с официальной должностью» (§ 292), т.е. руководствуется соответствующими нормативными актами и несение им службы не должно быть связано «с произволом и прихотями»;

2. «Освобожден в служебной деятельности от всякой субъективной зависимости и влияния» извне (§ 294);

3. Должен учитывать, что невыполнение им обязанностей или нанесение «позитивного ущерба (действия, несовместимого со службой) есть нанесение ущерба самому всеобщему содержанию, а следовательно, проступок или даже преступление» (§ 294).

4. Подконтролен сверху и снизу, т.е. защита от «злоупотреблений властью ведомствами и их чиновниками» обеспечивается «непосредственно в их иерархии и ответственности», кроме того, чтобы чиновничество «не заняло изолированного положения аристократии и образованность и умение не превратились бы в средство произвола и господства», его «контролируют учреждения суверенной власти сверху и права корпораций снизу» (§ 295,297).

5. В большинстве представляет среднее сословие, которое «характеризует развитый интеллект и правовое сознание народной массы» (§297). Гегель отмечает, что «среднее сословие, к которому принадлежат государственные чиновники, представляет собой средоточие государственного сознания и выдающейся образованности. Поэтому оно и является главной опорой государства в отношении законности и интеллигентности».

Гегель считает, что, по сравнению с сословными представителями (т.е. представителями народа), «высшие государственные чиновники необходимо обладают более глубоким и широким пониманием природы учреждений и потребностей государства, так же как и большим умением и привычкой вести государственные дела, и

могут без сословных представителей совершать наилучшее, что они постоянно и делают при наличии сословных собраний». Вместе с тем, он предостерегает, что «отношение правительства к сословиям не должно быть по существу враждебным», поскольку «правительство не есть партия, которой противостоит другая партия, причем каждая из них стремится по возможности больше выиграть и урвать для себя, и, если государство оказывается в таком положении, это - несчастье, и здоровым такое положение признано быть не может». Настоящее значение сословных представителей состоит в том, что благодаря им государство проникает в субъективное сознание народа и что народ начинает принимать участие в делах государства [8].

В отличие от Гегеля, показывающего государство в качестве начала, примиряющего все политические и социальные противоречия, и позиционирующего бюрократию как инструмент социально необходимый и позитивный, концептуальные подходы К. Маркса характеризуются иной оценкой. Его теоретизирования относительно сущности бюрократии, чиновничества проистекают из базового посыла о появлении государства как важнейшей закономерности расслоения общества на классы, и в значительной мере из-за классовой борьбы «аппарат государства оказывается учреждением, легитимно осуществляющим целенаправленное насилие в обществе» [9].

К. Маркс признавал в определенной степени общесоциальную предназначенность государства и государственной службы. Здесь, на наш взгляд, следует привести его высказывание о том, что: «Всякий непосредственно общественный или совместный труд... нуждается в большей или меньшей степени в управлении, которое устанавливает согласованность между индивидуальными работами и выполняет общие функции, возникающие из движения его самостоятельных органов. Отдельный скрипач сам управляет собой, оркестр нуждается в дирижере» [10]. Говоря о функциях государства, К. Маркс отмечает не только их классовый, но и общесоциальный характер, узрев в них две ипостаси - и выполнение дел, вытекающих из природы всякого общества («администрация есть организующая деятельность государства»), и специальные функции, вытекающие из противоположности между правительством и народными массами» [11].

Понимая обусловленность социальной роли бюрократии, К. Маркс, тем не менее, в целом несколько односторонне оценивал её сущностные характеристики. Так, в своей «К критике гегелевской философии права» им выводятся следующие основные признаки бюрократии: бюрократия есть «государственный формализм» (т.е. аппарат управления государством), «бюрократия составляет особое замкнутое общество в государстве», она «есть мнимое государство наряду с реальным государством», для бюрократии «государство есть её частная собственность», и для каждого бюрократа цель государства «превращается в его личную цель, в погоню за чинами, в делание карьеры» [12]. Отметим, что бюрократия как социально-политический инструмент эксплуататорского класса рассмотрен также К.Марксом в таких работах, как «Капитал», «положение в Пруссии», «Восемнадцатое брюмера Луи Бонапарта», «Классовая война во Франции с 1848 по 1850 годы», «Гражданская война во Франции. Воззвание Генерального Совета Международного товарищества рабочих» и других.

Недоверие Маркса к бюрократии выразилось в утверждении им мысли о «присвоении государства» чиновничеством, т.е. приоритетности частных интересов бюрократии над общественными. На его взгляд, бюрократия есть не что иное, как



«организм-паразит, принципиально не способный быть ни носителем разума, ни выразителем всеобщих интересов». По Марксу «выдавая себя за нечто всеобщее, конечную цель государства, выразителя всеобщих задач государства и общества, бюрократия пытается объединить в некое единство целей и задач различные и противостоящие друг другу группы и корпорации с их особыми интересами, но это делается бюрократией только формально» [13].

К. Маркс, исходя из важного посыла об отчуждении управленческой деятельности от народа и противопоставлении ему, критикует гегелевское противопоставление государства отдельной личности и народу. Ни одна из сторон государственной деятельности не должна быть монополией отдельных привилегированных лиц, так как все государственные дела суть дела всего народа и каждого его члена. В демократии нет места специальному сословию людей, занимающихся государственным делом [14].

В противовес К. Марксу, оценивающего бюрократию с негативных позиций, М. Вебер обосновывают роль бюрократии в обществе с положительных сторон. М. Вебер разделяет бюрократию на «политических чиновников» и «чиновников-специалистов». При этом, «политические» чиновники в собственном смысле слова, как правило, внешне характеризуются тем, что в любой момент могут быть произвольно перемещены и уволены или же «направлены в распоряжение», как французские префекты или подобные им чиновники в других странах... В Англии к категории «политических» чиновников относятся те чиновники, которые по укоренившейся традиции покидают свои посты при смене парламентского большинства и, следовательно, кабинета» [15].

Для Макса Вебера бюрократическая организация – большой шаг вперед в динамике организационных форм власти. Рациональная бюрократическая организация приходит на смену организации традиционной и патримониальной и имманентно связана с капитализмом. Развивая рационалистическую концепцию бюрократии, Вебер в своей книге «Хозяйство и общество» утверждает, что «потребность в постоянном, строгом, интенсивном и просчитанном управлении, каким его создал прежде всего капитализм (без которого он не может существовать), - и каким его должен был просто перенять и усилить всякий рациональный социализм, обуславливает необходимость бюрократии как ядра управления массами».

Вебер считает, что «подлинной профессией настоящего чиновника не должна быть политика», которая подразумевает известную ангажированность, «он должен управлять прежде всего беспристрастно», «т.е. без гнева и пристрастия должен вершить дела». По Веберу «в случае, если (несмотря на его представления) вышестоящее учреждение настаивает на кажущемся ему ошибочным приказе, дело чести чиновника - выполнить приказ под ответственность приказывающего, выполнить добросовестно и точно, так, будто этот приказ отвечает его собственным убеждениям: без такой в высшем смысле нравственной дисциплины и самоотверженности развалился бы весь аппарат» [16].

Он выделяет следующие основные характеристики статуса чиновников:

- 1) подчинение только объективным служебным обязанностям;
- 2) определение (не выборы) на службу в неизменной чиновничьей иерархии;
- 3) наличие постоянных служебных компетенций;

4) работа по контракту, т.е. на основе свободного отбора по результатам профессиональной квалификации, в наиболее рациональном случае - определенной с помощью экзамена, удостоверенной дипломом;

5) оплата посредством постоянного денежного содержания;

6) отношение к своей службе как к единственной или главной профессии;

7) изменение карьерных позиций через «продвижение» по сроку службы или по успехам в работе;

8) работа в полном «отчуждении от средств управления» и без присвоения рабочего места;

9) подчинение строгой единообразной служебной дисциплине и контролю [17].

Можно выделить следующие принципы «рациональной формы организации деятельности бюрократии», разработанные М. Вебером:

1) работа в органах власти на постоянной основе и в рамках регламентированных соответствующими правилами полномочий, с учетом разделения труда в сфере должностных обязанностей;

2) защита служащих от произвола начальства;

3) иерархичное построение, что подразумевает «устройство постоянных органов контроля и надзора за каждым органом власти с правом апелляции или жалобы подчиненных на вышестоящих в иерархической лестнице»;

4) на службу в качестве чиновника может быть принят человек, который должен быть хорошо обученным, иметь специальную подготовку и хорошую квалификацию;

5) чиновники не должны быть собственниками «средств управления и приобретения, но получают их в натуральной или денежной форме и обязаны вести их учет», должен выдерживаться принцип полного отделения служебного имущества от личного имущества и служебного рабочего места от места жительства,

6) «отсутствует какое бы то ни было личное присвоение места службы», т.е. служащий не может быть собственником своей должности;

7) необходимо хорошо организованное делопроизводство - «важен принцип аккуратности в документах управления, и даже там, где, как правило, принято устное обсуждение вопросов, по меньшей мере письменно должны быть зафиксированы предложения и заключительные решения, постановления и распоряжения» [18].

Вебер, опасаясь, что бюрократия может настолько усилиться, что превратится в машину, оторванную от общества и действующую только в своих интересах, необходимо её уравновесить формированием представительных институтов и общественных объединений. Такими же мерами предлагал ограничить власть бюрократии и французский мыслитель Алексис де Токвиль.

В своей работе «Демократия в Америке» Токвиль, исследовав особенности построения и функционирования государственного механизма в США, приходит к выводу: «...Избрание должностных лиц или их несменяемость, отсутствие административной иерархии, введение судебного контроля над нижестоящими образованиями в системе управления государством — таковы основные признаки, отличающие американскую систему исполнительной власти на всей территории государства» [19].

Токвиль показывает принципы государственного устройства в США, в чем преимущества децентрализации власти и участия граждан в управленческой сфере, а



также высокого статуса местных органов власти в системе управления. Автор проводит аналогию между американскими и европейскими государственными органами и должностными лицами. В частности, им подчеркивается: «Зачастую европеец видит в государственном чиновнике лишь силу; американец же видит в нем право» [20]. В этом плане представляется интересным процитировать справедливое замечание Томаса Джефферсона, высказанное им за 44 года до поездки Токвиля в США относительно демократичности политической системы его страны: «При всех недостатках нашей Конституции сравнивать наши правительства с правительствами Европы – это всё равно что сравнивать небеса и преисподнюю». Преимущества демократической системы государственного управления США перед системами государственного управления европейских государств в том виде, в каком они существовали при Токвилле, показаны в его работе достаточно убедительно [21].

Особая заслуга Токвиля, на наш взгляд, заключается в том, что путем сравнительного анализа он не просто утверждает, но и приводит неоспоримые доказательства взаимообусловленности реализации принципа народовластия и эффективности функционирования государственной службы. Он считает важным, чтобы правители и массы граждан не были разделены противоположными или различными интересами: «Люди, которые в Соединенных Штатах руководят делами общества, часто не обладают такими же талантами и моральными качествами, как те, кого к власти приводит аристократия. Но их интересы смешиваются и сливаются с интересами большей части их сограждан» [22].

Токвиль доказывает, что «в демократическом обществе плохая работа чиновника — это всего лишь отдельный факт, оказывающий влияние только во время исполнения им своих обязанностей». Коррупция и некомпетентность не являются теми общими интересами, которые могли бы надолго объединить людей. В демократических государствах пороки чиновников обычно индивидуальны. Автор приходит к заключению, что «в Соединенных Штатах, где государственные служащие не защищают классовых интересов, непрерывный процесс управления в целом приносит пользу, хотя правители нередко бывают некомпетентны и даже достойны презрения» [23].

Для В.И. Ленина, напротив, подлинная воплощенность принципа народовластия мыслима лишь в категориях, исключающих бюрократию, наличие которой закрепляет существование несправедливых социальных отношений. Подходы В.И. Ленина к бюрократии основывались на методологических установках К. Маркса и получили дальнейшее развитие в контексте развивавшейся вокруг него политико-практической действительности. Так, он заявляет: «Надо строить демократию тотчас, снизу, почином самих масс, их действительным участием во всей государственной жизни, без «надзора» сверху, без чиновников» [24].

Он исследовал вопросы государственного аппарата, государственной службы, бюрократии преимущественно в практической плоскости – вначале в борьбе за политическую власть, затем советского государственного строительства. Так же, как его немецкий учитель, Ленин исходил из того, что социально-политическая природа бюрократии детерминирована классовым делением в обществе. Отсюда такие уничижительные определения, применяемые им в отношении бюрократии – «постоянный флюгер, полагающий свою высшую задачу в сочетании интересов

помещика и буржуа», «иудушка, который пользуется своими крепостническими симпатиями и связями для надувания рабочих и крестьян», «опаснейший лицемер» [25].

Для основателя Советского государства в дооктябрьский период понятия «бюрократия» и «буржуазия», по сути, неразрывны. Кардинально изменить природу власти возможно лишь с созданием новых социальных условий: «Вся история буржуазно-парламентарных, а в значительной степени и буржуазно-конституционных стран показывает, что смена министров значит очень мало, ибо реальная работа управления лежит в руках гигантской армии чиновников. А эта армия насквозь пропитана антидемократическим духом, связана тысячами и миллионами нитей с помещиками и буржуазией... Эта армия связана отношениями чиновничества, известных привилегий «государственной» службы...» [26].

В своей работе «Государство и революция», написанной им незадолго до октябрьского переворота 1917 года, Ленин показывает, что в переходном от капитализма к социализму периоде ещё будет существовать потребность в государственных чиновниках, поскольку осуществление непосредственной демократии всем народом невозможно. Затем будут происходить процессы, когда произойдут «постепенное «отмирание» всего чиновничества, постепенное создание такого порядка..., когда всё более упрощающиеся функции надзора и отчетности будут выполняться всеми по очереди, будут становиться привычкой, и, наконец, отпадут как особые функции особого слоя людей» [27].

Определенную трансформацию претерпевают взгляды В.И. Ленина после октябрьских событий 1917 года. Так, если в первые месяцы прихода к власти в работах Ленина говорит о возможности «устранить бюрократию, обойтись без неё» [28], то уже очень скоро появляется острая потребность в хороших профессиональных кадрах. Объективная необходимость выполнения задачи строительства государства нового типа вынуждает большевистского лидера ратовать за сохранение в структурах власти представителей прежней бюрократии и привлекать к сотрудничеству представителей бюрократии старого режима. При этом многие пороки нового государственного аппарата виделись как следствие этого, однако постепенно выступления В.И. Ленина наполняются критикой уже руководителей и из коммунистической среды: «Самый худший у нас внутренний враг - бюрократ, это коммунист, который сидит на ответственном (а затем и на неответственном) советском посту и который пользуется всеобщим уважением, как человек добросовестный. Он немножко дерет, но зато хмельного в рот не берет. Он не научился бороться с волокитой, он не умеет бороться с ней, но её прикрывает» [29].

Примечателен факт, что в этот период у Ленина звучат ламентации по поводу того, что российский бюрократ не прошел ту «буржуазную школу управления», которую прошли его коллеги в европейских странах: «тут мы страдаем от того, что Россия была недостаточно развита капиталистически. Германия, по-видимому, переживет это легче, потому что у неё бюрократический аппарат прошел большую школу, где выжимают все соки, но заставляют делать дело, а не просиживать кресло, как бывает в наших канцеляриях» [30].

То, что ожидания в отношении того, что «любая кухарка может управлять государством» не оправдывались, сам вождь революции объяснял следующим: «Ввиду того, что культурный уровень крестьян и рабочей массы не соответствовал задаче, и в то же время мы, чуть ли не на 90%, привыкли к военно-политическим задачам, у нас



получилось возрождение бюрократизма». Ленин заявляет: «давайте сознайтесь откровенно в нашем громадном неумении вести дела, быть организаторами, администраторами», что «...буржуазные деятели знают дело лучше, чем наши лучшие коммунисты, имеющие всю власть, все возможности и ни одного шага не умеющие делать со своими правами и со своей властью». Ленин теперь разъясняет, «чтобы управлять нужно быть компетентными, нужно полностью и до точности знать все условия производства, нужно знать технику этого производства на её современной высоте, нужно иметь известное научное образование» [31].

Примечательно, что критикуемое К. Марксом, а позднее и В.И. Лениным, отчуждение народа от власти в буржуазном государстве, стало всё явственнее проявлять себя и в советской системе власти. Попытки остановить распространяющиеся «волокиту», «комчанство» свидетельствуют о том, что для советской бюрократии на практике оказались характерны те самые признаки бюрократии, которые воспринимались классиками марксизма как пороки эксплуататорского государства. И попытки применить суровые меры не помогли: «А к суду за волокиту привлекали? Где у нас приговоры народных судов за то, что рабочий или крестьянин, вынужденный четыре или пять раз прийти в учреждение, получит, наконец, нечто формально правильное, а по сути издевательство? Ведь вы же коммунисты, почему же вы не организуете ловушки этим господам бюрократам...» [32]. Панацея виделась в расширении представленности рабочих и крестьян во власти и обучении делу управления широких масс: «...Для того, чтобы побороть бюрократизм, нужны сотни мер, нужна поголовная грамотность, поголовная культурность, поголовное участие в Рабоче-Крестьянской инспекции» [33]. Таким образом, сама практика государственного строительства подвигла В.И. Ленина к осознанию важности для решения задач государства профессионального, компетентного, подготовленного корпуса государственных служащих.

Подытоживая вышеизложенное, отметим, что расхождения, содержащиеся в рассмотренных работах теоретиков, во-многом проистекают из их различного понимания сущности и роли государства в целом, его функций, суверена власти (государь-правитель или народ), отсюда разное понимание предназначения бюрократии – это «государевы слуги» или «слуги народа».

Вместе с тем, рассмотрение концептуальных подходов мыслителей к предназначению и природе государственной службы, бюрократии показало, что, несмотря на наличие расхождений по отдельным аспектам проблемы, тем не менее, их объединяет общее понимание того, что государственная служба должна быть направлена на благо всего государства, всеобщее благоденствие и обеспечивать в обществе социальную и политическую стабильность, единство и целостность государства, баланс общественных, государственных и личных интересов. Государственная служба – это особый вид деятельности, имеющий публичный характер, который должен базироваться на политической целесообразности и законности. В рассмотренных работах авторы придерживаются единого подхода относительно того, что деятельность лиц, находящихся на службе государства, должна строиться с учетом определенных рациональных принципов, которые способствовали бы большей эффективности государственного власти. Носители власти отличаются наличием специфических качеств, которые призваны демонстрировать их готовность (подготовленность) к реализации управленческих функций. Авторы предупреждают о негативных последствиях

злоупотребления властью, произвола и предлагают различные превентивные меры против этого зла, поднимают вопрос о роли этики в вопросах реализации управленческих функций.

Теоретические взгляды, содержащиеся в произведениях мыслителей прошлого, не только успешно преодолели время, но и сохранили свою актуальность, они представляют собой тот фундамент знаний, на котором базируются современные научные представления о государственной службе как важнейшем инструменте утверждения демократического, правового и социального государства.

Список использованной литературы

1. *Макиавелли Н. Государь / Пер. с итал. С.М. Роговина; вступит. статья, примеч. и общая ред. текста перевода С.Ф. Ударцева. Изд. 2-е, доп. и исправл. Алматы: Жеты Жаргы, 2004. С. 112, 113, 178, 187.*
2. *Там же. С.56, 59, 60.*
3. *Макиавелли Н. Рассуждения о первой декаде Тита Ливия / Государь: Сочинения. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс; Харьков: Изд-во «Фолио», 1999. С.170.*
4. *Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты / Пер. с фр. А.Д. Хаятина и В.С. Алексеева-Попова - М.: "КАНОН-пресс", "Кучково поле", 1998.*
5. *Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или принципы политического права // Антология мировой политической мысли. В 5 т. Т.1. Зарубежная политическая мысль: истоки и эволюция. М.: Мысль, 1997. С.433, 434, 435, 436.*
6. *Гольбах П.А. Естественная политика, или беседы об истинных принципах управления // Антология мировой политической мысли. В 5 т. Т.1. Зарубежная политическая мысль: истоки и эволюция. М.: Мысль, 1997. С.461- 476.*
7. *Гегель Г. В. Ф. Философия права. Пер. с нем.: Ред. и сост. Д.А. Керимов и В.С. Нерсесянц; Авт. вступ. ст. и примеч. В. С. Нерсесянц.— М.: Мысль, 1990. С. 311, 317, 330, 332.*
8. *Там же. С. 333- 335, 340-341.*
9. *История политических и правовых учений. Учебник для вузов. Изд.2-е./ Под общ. ред. члена-корреспондента РАН, д.ю.н. проф. В.С. Нерсесянца. М.: Изд.группа НОРМА – ИНФРА, 1999. С. 513.*
10. *Маркс К., Энгельс Ф. Соч., 2-е изд. Т.23. С.342.*
11. *Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т.1. С. 440. Т.20. С.187. Т.25. Ч.1. С.422.*
12. *Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т.1. С.270-272.*
13. *Нерсесянц В.С. Взгляды К.Маркса на государство в работе «К критике гегелевской философии права» // Правоведение. 1968. № 2. С. 9.*
14. *Там же. С.14.*
15. *Вебер М. Политика как призвание и профессия // Мухаев Р.Т. Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений: Пособие для вузов, юридических и гуманитарных факультетов. М.: «Изд-во ПРИОР», 2000. С.582.*
16. *Там же. С.584.*
17. *Вебер М. Хозяйство и общество. Фрагмент гл.1 / Перевод с нем. Е. Ляпуновой; под ред. Н.Головина. <http://filosof.historic.ru/books/item/f00/s00/z0000306/>.*
18. *Там же.*
19. *Токвиль Алексис де. Демократия в Америке: Пер. с франц./ Предисл. Гарольда Дж. Ласки. М.: Прогресс, 1992. С.80.*
20. *Там же. С.89.*



21. Цит. по: Ударцев С.Ф. Политико-правовые взгляды Томаса Джефферсона. Вступит. статья // Джефферсон Т. Декларация независимости. Инаугурационные речи / Пер. с англ. Алматы: ВШП «Адилет», 1999. С.14.
22. Токвиль Алексис де. Демократия в Америке... С.185.
23. Там же. С.186.
24. Ленин В.И. Доклад на съезде крестьянских депутатов. Полн.собр.соч. 5-е изд. Т.31. С.272.
25. Ленин В.И. Манифест либеральной рабочей партии. Полн.собр.соч. Т.20. С.399.
26. Ленин В.И. Один из коренных вопросов революции. Полн.собр.соч. Т.34. С.202-203.
27. Ленин В.И. Государство и революция. Полн.собр.соч. Т.33. С.49-50.
28. Ленин В.И. Очередные задачи Советской власти. Полн.собр.соч. Т.36. С.25.
29. Ленин В.И. Письмо в Политбюро ЦК РКП(б) т. Молотову для членов Политбюро. Полн. собр.соч. Т.45. С.15.
30. Ленин В.И. Доклад о партийной программе на VIII съезде РКП(б). Полн.собр.соч. Т.38. С.169-170.
31. Ленин В.И. Речь на VI Всероссийском съезде работников водного транспорта. Полн.собр.соч. Т.40. С.215, 218; Наше внешнее и внутреннее положение и задачи партии.Т.42. С.32; Политический отчет ЦК РКП (б) XI съезду РКП(б). Т. 45.С. 96-97.
32. Ленин В.И. О продналоге. X Всероссийская конференция РКП(б) 26-28 мая 1921 г. Полн.собр.соч. Т.43. С.328.
33. Ленин В.И. О профессиональных союзах, о текущем моменте и об ошибках т.Троцкого. Полн.собр.соч. Т.42. С.260.

Түйін

Мемлекеттік қызмет институтының концептуалды негіздерін зерттеу әлеуметтік, демократиялық, құқықтық мемлекеттің дамуы жолында мемлекеттік механизмінің дамуының негізгі факторы болып табылады. Көптеген ойшылдар өз еңбектерінде мемлекеттік қызметтің мемлекет игілігіне, жалпылық рахатқа бағытталу керек екендігін және қоғамда әлеуметтік-саяси тұрақтылықты, бірлікті, әрі мемлекеттік тұтастықты, қоғамдық, мемлекеттік және жеке мүдделердің тепе-теңдігін камтамасыз етуі керектігін негіздейді. Халықты басқару қағидасының жүзеге асырылуы мемлекеттік қызметтегі қиянатшылыққа және басқа да жағымсыз құбылыстарға қарсы ең негізгі шара болып табылады.

Summary

Studying theoretical and conceptual principles of the institute for public service is an important factor of improving of governing mechanism on the way to development of law, democratic and social state. The thinkers base the idea, that public service should be directed toward the good of entire state, the universal prosperity and provide social and political stability in the society, unity and the integrity of state, the balance of public, state and personal interests. The realization of the principle of democracy is one of the important tools against the abuses and other negative phenomena of public service.

А.Р. Турабаев

*ҚазГЗУ мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының аға оқытушысы***Столыпиндік аграрлық реформа және оның заннамалық қамтамасыз етілуі**

1906 жылдың 8 маусымындағы министрлер Кеңесінің төрағасы болып саратов губернаторы П.А. Столыпин тағайындалады. Ол саясаткерлер мен аграрлық мамандардың тұжырымдамалары мен бағдарламаларынан алынған бірқатар аграрлық жобалармен көзге түсіп, өзіндік «локомативке» айналады. Тиісінше аграрлық реформаның түйінді элементтері тиесілі емес еді. П.А. Столыпиннің ролі аграрлық өзгерістерді теориялық негіздеуде емес, барлық бағдарламалық және тұжырымдамалық аграрлық элементтерді бірыңғайлап, оларды өңдеп, құқықтық мәртебе бере отырып, өз беделімен бекітуде болды.

П.А. Столыпиннің маңызды қайта құрушылық ролі реформаторлық жұмысқа жер құрылысы мәселелерінің танымал зерттеушілерін қатыстыруда болды. Солардың бірі К.А. Кофод, столыпиндік қайта түрленудің өзіндік идеологы болды. Ол общиналық жер пайдалуға қарсы болып, шаруашылықтың хуторлық жүйесін жақтады.

Ғалымның зерттеулерінде 1905 ж. өзінде Ресейдің Еуропалық бөлігінде шаруалардың общиналық жерлер 20000 шаруаның қатысуымен, аумағы 223 мың десятин жерді 947 ауылға бөлінген [1, 192].

Шаруалық жер пайдаланудың тағы бір әлсіз тұсы 1861 ж. Шаруа реформасымен басталған бірақ сонына дейін жеткізілмеген жерге меншікті тартып алу болды [2, 31-35]. Бұл мәселеге Столыпин үлкен екіпін берді. Оның реформасы 1906 ж. 7 наурызындағы Сенатқа берілген Өкімімен басталды. Онда жер құрылысы және жер өңдеу Бас басқармасы іргесінде жер құрылысы істері жөнінде Комитет құру, ал, губерниялар мен уездерде жойылған жер істері бойынша Комитеттің орнына жер құрылысы жөнінде комиссиялар құру көзделді. Олар Манифест бойынша 1905 ж.3 қарашасында құрылған Шаруа банкі үшін шаруа жерлерін сатып алуды жеңілдету үшін құрылды [3].

1905 ж. 3 қарашадағы Манифест 1907 жылдың 1 қарашасынан бастап шаруаларға өздерінің бұрынғы жер иеліктерін жеке меншік ретінде бекітіп, общинадан еркін шығуға рұқсат берді. Тәжірибеде бұл шара құқықтық қамтамасыз етілмегендіктен қиындықтар туғызды. Жекелеп алғанда заңда берілетін жерді беру мәселесінің тәртібін қарастырмайды, өйткені жер иелерінде иелік жөнінде арнайы құжаттар болмады.

Осыған негізделіп яғни, «әрекеттегі заңдардағы шаруаларға тиесілі жерлерді иелік ету құқығын жүзеге асыруды» мойындап, 1906 ж. 9 қарашада (11 қарашада жарияланған) Сенатқа «Шаруалардың жер иелігі және жер пайдалануына қатысты әрекеттегі заңға кейбір ережелерін толықтыру туралы» Жоғары Өкімі беріледі. Өкім аграрлық реформаның бастауы болып, П.А.Столыпиннің лауазымға отырған соң бес айдан соң пайда болды. Өкімнің бірінші тармағы: «әрбір қожайын общиналық құқықта өзінің жерін иелене отырып, кез-келген уақытта өзіне тиесілі, белгіленген жерге жеке меншікті талап етуге болады». Бекітілу тәртібі өкімнің 4 тармағында анықталады: «Общиналық жердің жеке меншікке талап ету қоғамға ауыл старостасы арқылы беріледі, ол өтініш берген уақыттан бастап бір айдың ішінде қарапайым көпшілік дауыспен оған жеке меншікке өтетін жерді көрсетуі қажет». Егер бір ай ішінде қоғам ондай үкім



айтпаса, онда бұл земский бастықтың қарауына жатып, онда ол 1) кожайынның жеке меншігіне өтетін жер телімдерінің санын, көлемін, түрін көрсетуі қажет; 2) қоғамның жеке негізде бөлінетін жерінің және жеке меншікке өтетін жерінің саны мен сипаты 3) қоғамның барлық мүшелерінің жалпы пайдалануындағы бөлінбейтін жерлер.

Мүдделі тұлғалар және тараптар уезд съезіне земдік басшының қаулылары мен үкімдеріне олардың жарияланған күнінен бастап 30 күн ішінде бере алады. Уезд съезінің қаулысы түпкілікті болып табылып, оның орындалуын ауыл старостасы мен болыс старшинасы жүзеге асырады.

Жалпы жерден өздеріне жеке меншікке жер телімін алған жер иелері шалғындық жерлерді, орман, жайылым жерлерді иеленді.

Столыпиндік аграрлық реформа өзінің заңнамалық камтамасыз етілуі тек біржақты ұтымды болды, ол патшалық билік аппаратының өзінің отарлық-канаушылық қағидаларын жүзеге асырудың тағы бір нысаны болды. Аграрлық реформа идеясының жүзеге асырылуынан оның заңнамалық камтамасыз етілуі едәуір баяу жүрді. Ол көптеген кателіктер мен заңсыздықтарға әкеліп соқты.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Кофод К.А. 50 лет в России. 1878-1920. – М., 1997.
2. Галай Ю.Г. отчуждение земельной собственности по российскому доре-волюционному праву (XIX- начало XX века)//Бюллетень государственного учреждения юстиции Нижегородской области по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ними. 2001. №3(4).
3. Манифест от 3 ноября 1905 г., О Крестьянском банке российской империи. ПСЗ 3. т.26.

Резюме

В статье автор стремится провести тщательное рассмотрение по правовым основам Столыпинских аграрных реформ. Проанализирована реформаторская деятельность П.А. Столыпина.

Статья представляет определенный интерес соискателям, магистрантам и студентам занимающимся вопросами истории государства и права Республики Казахстан.

Summary

In the article author made an effort to scrutinize the Stolipin agro form in the point of legal view. The article analyses P.A. Stolipins reform activities.

The item obviously will be interesting for scientific researchers, post graduated and pre graduated learners in the field of history of state and law of Republic of Kazakhstan.

А.К. Джумабаев
Аспирант КазГЮУ

Влияние глобализации на экономическую функцию государства

Термин «глобализация» имеет большее политологическое, нежели чем юридическое значение. Однако для целей настоящего исследования представляется необходимым определить сущность данного явления. Несмотря на довольно длительный период изучения данного феномена отечественными и зарубежными авторами, вопрос о самом понятии и содержании глобализации до их пор остается весьма спорным и неопределенным. В научной литературе представлено множество определений глобализации. В самом широком смысле глобализация это интенсивный процесс интернационализации политических, социально – экономических и культурных отношений различных стран мира [1].

Юридическое содержание термина «глобализация» ни в одной из отечественных отраслей права, а также в международном праве не определено, хотя это слово стало общераспространенным (а в некоторых случаях даже модным) в конце XX века, когда перед международным сообществом встали сложные многоплановые проблемы общепланетарного характера, затрагивающие жизненно важные интересы всего человечества.

В отечественных и зарубежной научной литературе указывается также на то, что «глобализм», «глобализация» и другие аналогичные им термины и понятия страдают неопределенностью не только в сугубо юридическом, но и в политологическом и социологическом аспектах.

«Спектр мнений» о глобализации для современного человечества распределяется в интервале от оптимистического плюса до пессимистического минуса через массу компромиссных оттенков [5, 24]. Оптимистическое восприятие явления, именуемого глобализацией, порождает одни его оценки и соответственно определения его понятия, а пессимистические отношения к данному явлению трансформируются в совсем иные, весьма критические, его оценки и в соответствующие определения данного понятия.

Накопившийся опыт показывает, что в отношении одних, наиболее развитых в экономическом, информационном и технологическом плане, государств и соответствующих правовых систем глобализм проявляется преимущественно в позитивном плане. Что же касается всех остальных государственных и правовых систем, то в отношении их он оборачивается зачастую своей противоположной стороной и проявляется в негативном плане [6]. Резкий контраст между быстро растущими капиталами американских предпринимателей и ухудшением экономического положения в странах «третьего мира», а также в посткоммунистических странах, послужил причиной мощного антиглобалистского движения [2, 101], утверждает Морозова Л.А.

Учитывая огромное большинство различного рода суждений по поводу определения понятия глобализма и его оценок, М.Н. Марченко обращает особое внимание на такие методологически важные в его определении моменты, как системность (относительно «упорядоченный» охват глобализацией различных сфер жизни общества и социальных слоев), динамизм (глобализация – это не статика, а динамика, процесс) и собирательность (глобализм – это не единственный, одноразовый



процесс, происходящий в какой – либо отдельной сфере, а совокупность множественных процессов, происходящих в самых различных сферах жизни общества и государства) [2].

Исходя из данных значимых положений, М.Н. Марченко справедливо предлагает определить глобализацию как системную, многоаспектную и разноуровневую интеграцию различных существующих в мире государственно-правовых, экономико-финансовых, и общественно-политических институтов, идей, принципов, связей, морально-политических, материальных и иных ценностей, разнообразных отношений.

В отечественной и зарубежной литературе нет однозначного ответа на вопрос, как воздействует глобализация на национальное государство и право, достигает ли это влияние сущностного и содержательного уровней или же затрагивает только внешние, формально-юридические атрибуты. Спектр мнений колеблется от утверждения о полном исчезновении национального государства и права при достижении пика глобализации и постепенном формировании на их основе некой планетарной управляющей системы и мирового права [4, 34-38] до мнения о том, что национальное государство и право сохранятся при любых условиях, хотя и претерпят определенные изменения.

Процесс глобализации, пишет в связи с этим М.Н. Осьмова, «несомненно делает вызов национальному государству, его суверенитету и функциям, и хотя основные задачи, которые решает государство, остаются – создание законодательной базы, создание сбалансированных общих условий макроэкономической стабильности и соответствующей политики, обеспечение основополагающей инфраструктуры и социальных услуг, - вместе с тем появляются новые черты в деятельности государства» [3, 5].

В связи с этим необходимо поставить несколько вопросов: как влияет процесс глобализации на функции государства (в частности на экономическую)? Что в них изменяется, а что остается неизменным.

Отвечая на поставленные вопросы, можно прийти к следующим выводам:

Во-первых, то, что по мере наступления либо возникновения новых экономических и социально-политических условий существования и функционирования национального государства неизбежно отмирают некоторые старые функции, приспособленные только к прежним, исчерпавшим себя условиям существования государства. К таковым, например, в «переходных» экономических и социально-политических системах относятся хозяйственно-организаторская функция, функция контроля за мерой труда и мерой потребления, функция борьбы за мир и мирное сосуществование двух противоборствующих между собой, социалистических и капиталистических, систем, культурно-воспитательная функция и др.

Во-вторых, то, что по мере развития экономики, общества и государства в процессе их взаимодействия с факторами глобального порядка и возникновения при этом новых, касающихся подавляющего большинства стран, проблем у национального государства, соответственно возникают новые, а точнее – развиваются ранее находившиеся в зачаточном состоянии функции. Это, например, экологическая функция, направленная на обеспечение государством здоровой природной среды и рационального использования хозяйствующими субъектами природных ресурсов; демографическая функция; функция социальной защиты населения или социальная функция. К функциям,

получающим активное развитие и реализацию именно в период глобализации можно отнести и информационную функцию государства.

И, наконец, в-третьих, то, что под воздействием процесса глобализации существенному изменению подвергаются сохраняющиеся у национального государства в новых условиях его традиционные функции. В особенности это касается экономической функции государства, которая весьма существенно изменяется не только в своем содержании, но и в методах ее осуществления.

Марченко М.Н. по этому поводу справедливо отмечает: «Исторический опыт убедительно доказывает, что государство при любых обстоятельствах, включая те, которые создаются под воздействием глобальных факторов, не может обойтись без экономической функции, стоять в стороне от экономики и полностью отказаться от ее регулирования. Тем более это относится к настоящему периоду развития экономики, общества и государства, когда, как подмечают исследователи, быстрорастущая автономия глобализированных рынков подрывает власть государства и его способность контролировать свою собственную экономическую судьбу. Уход государства из сферы экономики, полный отказ от экономической функции и регулирования экономики обернулись бы неминуемым крахом в силу неизбежного хаоса и нечем не сдерживаемой конкурентной борьбы как для глобализированной экономики, так и для самого государства» [6].

Однако у механизма взаимосвязи и взаимодействия государства и экономики, составляющего важную часть содержания экономической функции государства, есть и обратная сторона медали. Суть ее заключается в том, что чрезмерное вмешательство государства в экономику, непомерная зарегулированность экономики являются не менее пагубными для нее, а вместе с тем – для государства и общества, чем полный уход государства из экономики и отсутствие какого-либо государственного регулирования экономики.

В связи с выше сказанным, в условиях глобализации, определяя содержание экономической функции национального государства, важным представляется не доходить до крайностей в отношениях государства с экономикой, определить необходимые разумные правовые пределы государственного регулирования экономики либо в ее вмешательство, обусловленные балансом интересов государства и хозяйствующих субъектов, взять на вооружение такие подходы к регулированию экономики, которые соответствуют меняющимся потребностям экономики и общества, а также отвечающих реальным возможностям страны. Эти важные положения касаются участия государства не только лишь в ее экономической деятельности, но и во всех ее других функциях.

Как показывает рыночный опыт высокоразвитых в этом отношении государств, где в условиях глобализации происходит, не свертывание экономической ее роли, а «смена акцентов экономической деятельности, изменение хозяйственных функций государства, активизация его участия в борьбе за обеспечение для страны более выгодной ниши в мирохозяйственной системе» [1, 97], - в этих условиях наиболее оптимальным и оправданным подходом к решению проблемы взаимодействия государства и экономики был бы подход, который позволял бы государству органически сочетать административные методы руководства экономикой с «чисто» рыночными.



В условиях глобализации изменяются и методы осуществления экономической функции государства. Так, очень важное значение приобретают методы «корректировки правил глобальной конкуренции» на внутреннем рынке в национальных интересах. Это государственный контроль над природными ресурсами и системообразующими отраслями экономики; защита внутреннего рынка и защита интересов отечественных производителей на внешнем рынке; ограничение иностранных инвестиций для защиты национальных интересов; предотвращение финансовых спекуляций; контроль за денежной системой и валютными операциями в стране; принятие мер, направленных на «выращивание предприятий – лидеров, конкурентоспособных на мировом рынке» и др.

Таким образом, анализируя характер изменений, происходящих в экономической функции государства под воздействием процесса глобализации, нетрудно заметить, что они касаются как содержания, так и методов ее осуществления. Данное утверждение справедливо и относительно других функций государства.

Список использованной литературы

1. *Глобализация мирового хозяйства и национальные интересы России.* / Под ред. В.П. Колесова. М., 2002. С. 97.
2. Морозова Л.А. Влияние глобализации на функции государства. // *Государство и право.* 2006. С.101
3. *Осьмова М.Н. Государство в эпоху глобализации // Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства / Под ред. М.В. Кулакова, М.Н. Осьмова. М., 2001 С. 5.*
4. *Подробнее об этом см.: Цыганков П.А. Глобальные политические перемены и языктеории // Глобальные и политические перемены в мире / Отв. ред. А.Ю. Мельвиль. М., 1997. С. 34-38.*
5. *См.: Коломацкий В.Г. Глобализация и проблемы совершенствования предпринимательской деятельности // Материалы научно – практической конференции «Глобализационные процессы в сфере права; проблемы правового развития России и СНГ» 19 апреля 2001 г. М., 2001. С.24*
6. *См.: Теория государства и права: Учебник / под ред. М.Н. Марченко. М., 2004.*
7. *См.: Фархутдинов И.З. Глобализация и геоэкономика: новые правовые парадигмы мироустройства // законодательство и экономика. 2003. №4;*

Түйін

Бұл мақалада жаһандану процессінің мемлекеттің экономикалық функциясына әсері қарастырылады. Жаһанданудың жағымды және жағымсыз жақтары зерттеледі.

Summary

In given clause influence globalization processes on economic function of the state is considered. The positive and negative parties of globalization are investigated.



Конституциялық құқық және мемлекеттік басқару

Конституционное право и государственное управление

М.И. Жумагулов

Доцент кафедры конституционного права и государственного управления КазГЮУ, к.ю.н.

Административное взыскание в содержании законодательства Казахстана и России, как мера административной ответственности

Часть первая статьи 44 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП РК) определяет административное взыскание как меру государственного принуждения, применяемую уполномоченными на то законом судьей, органами (должностными лицами) за совершение административного правонарушения, заключающуюся в предусмотренном КоАП РК лишении или ограничении прав и свобод лица, совершившего такое правонарушение.

При этом отмечаем, что основным проявлением административной ответственности выступает административное взыскание, под которым следует понимать меру административно-правового принуждения, характеризующуюся карательной направленностью, заключающейся в применении к правонарушителю определенных лишений, ограничений, обязанности его претерпеть определенные негативные последствия своего противоправного поведения.

Таким образом, выступая в качестве меры административной ответственности, административное взыскание направлено, как и уголовное наказание, на воздаяние за неправомерное деяние, виновно совершенное субъектом права. В своей карательной направленности, которую не следует трактовать как цель административного взыскания, последнее родственно уголовному наказанию, которое также призвано «воздавать» за преступление, т.е. за правонарушение, отличающееся более высокой степенью общественной опасности. Что же касается целей административного взыскания, то они достаточно четко сформулированы в кодифицированном акте. Так, ч. 2 ст. 44 КоАП РК определяет, что административное взыскание применяется в целях восстановления социальной справедливости и воспитания лица, совершившего правонарушение, в духе соблюдения требований законодательства и уважения правопорядка, а также предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами. При этом взыскание не должно иметь целью причинение физических страданий лицу, совершившему административное правонарушение, или унижение его человеческого достоинства, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Если сравнить положения КоАП РК с нормами Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), то выяснится, что российский



Конституциялық құқық және мемлекеттік басқару

Конституционное право и государственное управление

М.И. Жумагулов

Доцент кафедры конституционного права и государственного управления КазГЮУ, к.ю.н.

Административное взыскание в содержании законодательства Казахстана и России, как мера административной ответственности

Часть первая статьи 44 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП РК) определяет административное взыскание как меру государственного принуждения, применяемую уполномоченными на то законом судьей, органами (должностными лицами) за совершение административного правонарушения, заключающуюся в предусмотренном КоАП РК лишении или ограничении прав и свобод лица, совершившего такое правонарушение.

При этом отмечаем, что основным проявлением административной ответственности выступает административное взыскание, под которым следует понимать меру административно-правового принуждения, характеризующуюся карательной направленностью, заключающейся в применении к правонарушителю определенных лишений, ограничений, обязанности его претерпеть определенные негативные последствия своего противоправного поведения.

Таким образом, выступая в качестве меры административной ответственности, административное взыскание направлено, как и уголовное наказание, на воздаяние за неправомерное деяние, виновно совершенное субъектом права. В своей карательной направленности, которую не следует трактовать как цель административного взыскания, последнее родственно уголовному наказанию, которое также призвано «воздавать» за преступление, т.е. за правонарушение, отличающееся более высокой степенью общественной опасности. Что же касается целей административного взыскания, то они достаточно четко сформулированы в кодифицированном акте. Так, ч. 2 ст. 44 КоАП РК определяет, что административное взыскание применяется в целях восстановления социальной справедливости и воспитания лица, совершившего правонарушение, в духе соблюдения требований законодательства и уважения правопорядка, а также предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами. При этом взыскание не должно иметь целью причинение физических страданий лицу, совершившему административное правонарушение, или унижение его человеческого достоинства, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Если сравнить положения КоАП РК с нормами Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), то выяснится, что российский



законодатель пошел по пути минимизации теоретических пояснений, включаемых в текст законодательного акта, поскольку в ст. 3.1 Кодекса понятие административного наказания сформулировано более чем скупое: это установленная государством мера ответственности за совершение административного правонарушения, применяемая в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами. Помимо этого статья содержит указание на то, что целью наказания не может быть унижение, причинение физического страдания или нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Подобная краткость российской статьи 3.1 КоАП РФ не следует относить к ее достоинствам, поскольку в данном случае формулировка определения понятия административное наказание не содержит ни существенных признаков, отражающих содержание оказываемого наказанием воздействия, ни признака принудительности, являющегося ключевым для каждой меры административной ответственности. Обобщение же целей административного наказания до глобальной цели общей и частной превенции может негативно сказаться на правоприменительном процессе.

Родство административных взысканий и уголовных наказаний, по-видимому, все более четко проявляющееся в связи с трансформацией взаимоотношений «личность-государство» в сторону категорического паритета, основанного на признании приоритета прав и свобод личности над интересами государства, стало причиной, обусловившей сближение систем уголовных и административных взысканий, проявившееся в Российской Федерации в переименовании административных взысканий в административные наказания в рамках принятия ныне действующего КоАП РФ. Думается, такой подход во многом снимает вопрос о правомерности применения в отношении административного правонарушения категории общественной опасности, что, на наш взгляд, необходимо, поскольку отсутствие такого важного признака объекта правонарушения может служить основой для расширительного толкования как правоприменителем, так и законодателем задач, целей и самого перечня не только административных взысканий, но и административных правонарушений. И действительно, если противоправным признается общественно полезное (нейтральное) поведение, то за что и на каком основании такое поведение признается проступком (перед кем?) и наказывается?

Следует отметить, что разграничение правонарушения и преступления как оснований того или иного вида ответственности занимает многие ученые умы уже не один десяток лет, начиная с Н.С. Таганцева, занимавшегося указанным вопросом на рубеже XIX-XX веков и заканчивая плеядой современных нам ученых, среди которых: Н.Ф. Кузнецова, В.И. Кузнецов, И.Я. Козаченко, С.Ф. Милюков, Г.Н. Борзенков, Н.А. Лопашенко и многие другие. С сожалением отметим, что современное правоведение склоняется к мысли о том, что признак общественной опасности присущ только уголовно-наказуемому деянию, т.е. преступлению. Административному же правонарушению общественная опасность не присуща, для него более характерна общественная вредность, что обосновывается тем обстоятельством, что в ст. 2.2 КоАП РФ употребляется термин «вредные последствия», а в статье 2.7 говорится о «причинении вреда охраняемым законом интересам» [1, 35-40].

К сожалению, к такому же выводу может прийти и правоприменитель в Казахстане. Так аналогичная формулировка «вредные последствия» закреплена в ст. 29

КоАП РК. Как представляется, введение в юридическую терминологию понятия «общественная вредность» не имеет никакого смысла, поскольку отражает лишь «разновидности» общественной опасности. Приведенный тезис о «вредных последствиях» и «причинении вреда», якобы характеризующих административный проступок в отличие от уголовного правонарушения опровергается простым логическим рассуждением о том, являются ли последствия преступления полезными (или все-таки вредными?).

Оставляя данный вопрос открытым как не входящий в непосредственный предмет настоящего исследования, перейдем непосредственно к системе административных взысканий, отметив лишь родство указанной меры административно-правового принуждения с аналогичной мерой принуждения уголовно-правового. В правовой литературе система административных взысканий традиционно определяется как «закрепленный в законодательстве в определенной последовательности (по степени тяжести) относительно устойчивый, дифференцированный перечень мер административной ответственности, объединенных общностью оснований, целей функций и процедуры применения» [2, 103]. Более современные представления связывают понимание данной системы с философской трактовкой, в свете которой система административных взысканий предстает как «относительно самостоятельная и устойчивая в структуре административного принуждения упорядоченная по критерию сравнительной суровости совокупность видов административных наказаний, взаимодействие и взаимосвязь которых обусловлены единством функционального назначения административного наказания в административно-наказательной политике государства» [3, 26].

Следует согласиться с учеными, придающими особое значение систематизации административных взысканий по определенному критерию, а именно: в зависимости от тяжести налагаемых в связи с конкретным наказанием ограничений или лишений, претерпеваемых правонарушителем. Как справедливо отмечает И.В. Максимов, «содержательное единство и многообразие элементов, их диалектическая согласованность надлежаше обеспечивают необходимость справедливого и гуманного распределения бремени негативных последствий административных наказаний во всяком случае с учетом значимости тех ценностей, которые государство призвано охранять в соответствии с легитимной волей общества» [3, 26].

Создание оптимальной системы административных взысканий значительно упрощает и правотворчество в исследуемой области, облегчая законодателю выбор административных взысканий для отдельных противоправных деяний в соответствии с их общественной значимостью, и правоприменение, ограничивая субъективное усмотрение должностного лица при определении административного взыскания в соответствии с определенными законом видами, размерами и сроками наказания.

Один из ключевых признаков системы административных взысканий, под которой мы, естественно, понимаем систему, содержащуюся в действующем административном законодательстве, является структурно-иерархическое единство. Профессор Д.Н. Бахрах пишет: «Подобно тому, как это сделано в уголовном и трудовом праве, в КоАП перечень дан в определенной последовательности: от менее суровых к более суровым. Иными словами, законодатель сконструировал «лестницу наказаний», которая будет учитываться и законодательными органами субъектов РФ, и многочисленными органами



(должностными лицами), которые будут налагать такие санкции» [4, 38]. Системный подход к административным наказаниям имеет немаловажное значение, поскольку ориентирует правоприменителя на первоочередное применение менее сурового административного наказания, если таковое допускается санкцией соответствующей статьи Особенной части Кодекса. Кроме того, упорядоченность системы наказаний от менее суровых к более суровым является показателем гуманного подхода при применении административного наказания, отражением принципов справедливости, равенства и законности государственно-властного принуждения.

Действующий КоАП РФ закрепляет девять видов административных наказаний, к числу которых относятся: предупреждение; административный штраф; возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального права, предоставленного физическому лицу; административный арест; административное выдворение за пределы России иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификация; административное приостановление деятельности. КоАП Республики Казахстан, в отличие от российского КоАП РФ, систематизировал административные взыскания, дополнив систему взысканий в ст. 45 такими мерами, как лишение лицензии, специального разрешения, квалификационного аттестата (свидетельства) или приостановление ее (его) действия на определенный вид деятельности либо совершения определенных действий (п. 6 ч. 1); приостановление или запрещение деятельности индивидуального предпринимателя (п. 7 ч. 1); принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения (п. 8 ч. 1).

Надо отметить, что, характеризуя систему административных наказаний Российской Федерации, не каждый из российских исследователей приходит к выводу о заложенной в ней законодателем какой-либо закономерности. К примеру, отмечается, что «по расположению административных наказаний в системе нельзя сделать вывод относительно оценки законодателем тяжести (строгости) каждого из наказаний в соотношении между собой» [4, 150]. Представляется, что в отношении казахстанского законодательства это утверждение даже более справедливо, нежели в отношении законодательства Российской Федерации.

Это объясняется тем, что российская система административных наказаний ориентирована преимущественно на такой субъект административной ответственности, как физическое лицо, в то время как казахстанский законодатель включил в число административных взысканий немало и тех, которые следует применять к юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям. В связи с таким положением вещей ст. 45 КоАП РК, определяющая систему административных наказаний, нуждается в более серьезной доработке, нежели существующая в России система наказаний, в результате небольшой корректировки приобретающая законченный логичный вид, признаваемый учеными оптимальным. Так, И.В. Максимов полагает более правильным упорядочить виды административных наказаний (при сохранении принципа построения - от менее сурового наказания к более суровому) следующим образом: предупреждение; административный штраф; возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального права, предоставленного физическому лицу; дисквалификация; административное выдворение за пределы РФ

иностранного гражданина или лица без гражданства; административный арест [3, 23]. Однако в данной системе не нашлось места для такого наказания, как административное приостановление деятельности.

Проявляя солидарность взглядам российского ученого, отметим, что выстраивая перечень административных взысканий, законодатель, на наш взгляд, должен ориентироваться на степень суровости административного наказания в зависимости от сравнительной конституционной «ценности» объекта его ограничительного воздействия, т.е. от места, которое ограничиваемое взысканием право или свобода правонарушителя занимают в системе конституционных прав и свобод. Так, для правоведа очевидно, к примеру, что личные права имеют большую ценность, нежели права экономические, социальные. Однако трудность заключается в том, что право собственности физического лица и экономические права юридического лица, предпринимателя очень сложно «взвесить», оценив их сравнительную ценность.

Тем не менее, с учетом изложенного представляется, что некоторые корректировки в систему административных взысканий Республики Казахстан все же можно внести. Так, выдворение, являющееся мерой, ограничивающей право иностранного гражданина или лица без гражданства на выбор места пребывания и жительства, а также свободу передвижения в межгосударственном контексте, очевидно является менее суровым взысканием, нежели административный арест, представляющий собой временное лишение лица личной свободы, соединенное со множеством других ограничений. Аналогично принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения по степени суровости находится в одном ряду с возмездным изъятием и конфискацией, но никак не может быть оценено как взыскание более суровое, чем запрещение деятельности юридического лица (что равносильно его ликвидации).

Таким образом, по нашему мнению, если предположить, что в системе взысканий неизменными останутся присутствующие в ней сейчас взыскания, система административных взысканий должна быть представлена в КоАП РК в следующем виде:

- предупреждение;
- административный штраф;
- возмездное изъятие предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения;
- конфискация предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, доходов, денег или ценных бумаг, полученных вследствие совершения административного правонарушения;
- принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения;
- лишение специального права;
- лишение лицензии, специального разрешения, квалификационного аттестата (свидетельства) или приостановление ее (его) действия на определенный вид деятельности либо совершение определенных действий;
- приостановление или запрещение деятельности индивидуального предпринимателя;
- административное выдворение за пределы Республики Казахстан иностранца или лица без гражданства;
- административный арест.

Установив перечень административных взысканий и определив их



систематическую последовательность, мы можем себе позволить остановиться на законодательной и научной классификации административных взысканий, что позволит более пристально присмотреться к их группам при переходе к анализу конкретных мер административной ответственности.

Итак, административные взыскания различаются по характеру воздействия на правонарушителя, самостоятельности применения, распространимости на субъектов правонарушений определенного объема санкции, а также по ряду других признаков — порядку обжалования, времени воздействия на нарушителя (кратковременные и длительные) и т.д. Для понимания специфики административных взысканий целесообразно провести их классификацию по следующим основным критериям.

Прежде всего, лишения, которые претерпевают субъекты проступка в результате применения отдельных видов административных взысканий, затрагивают различные сферы их интересов и прав. Представляется, что по характеру воздействия на субъекта ответственности все административные взыскания можно подразделить на четыре группы:

- а) взыскание морально-правового характера (предупреждение);
- б) взыскания, связанные с ограничением экономических прав, в том числе имущественных права (штраф, возмездное изъятие и конфискация предмета, принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения) и свободы предпринимательской деятельности (приостановление или запрещение деятельности);
- в) взыскания, связанные с лишением специальных прав (лишение специального права, лишение лицензии, специального разрешения, квалификационного аттестата (свидетельства), дисквалификация и др.);
- г) взыскания, связанные с ограничением личных прав (административный арест, выдворение за пределы страны).

По самостоятельности применения все административные взыскания делятся на основные, дополнительные, а также те, которые могут применяться и в том, и в другом качестве. Любопытно, что российское законодательство отказалось от собственно дополнительных наказаний, определив лишь перечень основных и тех, что могут использоваться и как основные, и как дополнительные. К первым ст. 3.3 КоАП РФ относит предупреждение, административный штраф, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, административный арест, дисквалификацию и административное приостановление деятельности. Во второй же группе оказались такие меры ответственности, как возмездное изъятие и конфискация предмета, явившегося предметом или непосредственным объектом правонарушения, а также административное выдворение.

КоАП РК распределил административные взыскания в ином порядке. В качестве основных применяются в соответствии со ст. 46 Кодекса предупреждение, штраф и арест, в то время как возмездное изъятие и конфискация, а также принудительный снос могут применяться только в качестве дополнительного наказания. Все прочие меры административной ответственности могут выступать в двойном качестве. Автору трудно проследить логику казахстанского законодателя, наделившего возмездное изъятие и конфискацию свойствами второстепенного наказания, однако, вполне по силам объяснить соответствующее решение в отношении принудительного сноса самовольно возводимого или возведенного строения. Дело в том, что последнее взыскание приобрело

статус меры административной ответственности относительно недавно и не вполне обоснованно, на наш взгляд, поскольку носит ярко выраженный административно-восстановительный характер.

Прежде всего, следует указать на то, что, как и само введение в систему взысканий такой меры административной ответственности, как принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения, правовое регулирование указанной меры в рамках КоАП РК следует признать абсолютно неудовлетворительным. По сути, таковое регулирование полностью отсутствует, поскольку ст. 54 КоАП РК лишь устанавливает, что данное взыскание налагается судьей в случаях, предусмотренных статьями особенной части второго раздела Кодекса, а статьи 725 и 726 КоАП РК предписывает реализацию принудительного сноса лицу, в отношении которого избран данный вид взыскания, и за его счет.

Думается, включение принудительного сноса в число мер ответственности может негативно сказаться, с одной стороны, на результатах управленческого процесса, поскольку должностные лица государственных органов вправе применять указанную меру лишь по итогам производства по делу об административном правонарушении, виновного в совершении которого можно так и не установить (по различным причинам материально-правового и процессуального характера), вследствие чего невозможно будет применить и само взыскание, а с другой стороны - на правовом положении лиц, в отношении которых такая мера будет применяться, поскольку помимо сноса строения (выступающего, чаще всего, в качестве общественно необходимой цели привлечения лица к административной ответственности), такие лица будут вынуждены претерпевать и другие взыскания, поскольку снос может быть назначен исключительно в качестве дополнительного взыскания.

Кроме того, обращает на себя внимание то обстоятельство, что принудительный снос возможен лишь в отношении одного-двух составов правонарушений, а именно, правонарушений, связанных с самовольным строительством, что и демонстрирует КоАП РК, закрепляя исследуемую меру ответственности лишь в двух статьях – ст. 237 «Самовольное строительство» и ст. 278 «Самовольное строительство, влияющее на состояние водоемов». По сути, это один и тот же состав правонарушения, во втором случае дополненный квалифицирующим признаком, - не более того.

Все указанные соображения приводят нас к выводу о том, что принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения следует исключить из числа мер административной ответственности. Признание же основными или дwoяко применяемыми прочих административных взысканий можно считать спорным. Следует лишь отметить, что российский законодатель, на наш взгляд, более последовательно идет по пути минимизации причиняемого административным взысканием ущерба правам и свободам правонарушителя, что проявляется, в частности, и в расширении круга наказаний, применяемых только в качестве основных, и в установлении правила, согласно которому за одно административное правонарушение может быть назначено основное либо основное и одно дополнительное наказание (ч. 3 ст. 3.3 КоАП РФ), в то время как ч. 6 ст. 60 КоАП РК предусматривает возможность наложения на правонарушителя основного и нескольких (!) дополнительных взысканий.

Третий критерий классификации мер административной ответственности - административная деликтоспособность субъектов административной ответственности,



которая может быть общей, специальной и особенной. С учетом этого законодатель предусмотрел для различных субъектов правонарушений неодинаковые условия распространяемости административных взысканий на те или иные категории лиц.

Прежде всего, субъектами административной ответственности являются физические и юридические лица. В связи с этим законодательством предусмотрено, что ряд административных взысканий могут применяться только к физическим лицам. Так, российское законодательство устанавливает возможность применения к юридическим лицам лишь таких наказаний, как предупреждение, штраф, возмездное изъятие, конфискация, а также административное приостановление деятельности. Казахстанский КОАП добавляет к числу этих взысканий также лишение специального права, лишение или приостановление действия лицензии (специального свидетельства, квалификационного аттестата и т.д.), принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения, а также запрещение деятельности юридического лица.

Кроме того, установлен дифференцированный подход в отношении размеров устанавливаемых санкций (в особенности, штрафа) по отношению к гражданам и должностным лицам. В отношении последних суммы штрафов увеличены до суммы от 5 до 400 минимальных расчетных показателей (в России нижняя граница штрафа остается неизменной, однако, должностные лица могут подвергаться штрафу в размере до 50 минимальных размеров оплаты труда, что вдвое больше соответствующих размеров штрафа, налагаемого на гражданина). Отметим одну существенную особенность российских норм о должностных лицах от соответствующих норм казахстанского законодательства: давая в ст. 2.4 КоАП РФ понятие должностного лица, российский законодатель уточняет, что совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций (имеется в виду не государственных органов, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица, если законом не установлено иное.

Отдельные категории граждан не могут привлекаться к ответственности с применением определенных взысканий. Так административный арест не может применяться к беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, к лицам, не достигшим восемнадцатилетнего возраста, к инвалидам I и II групп, а также к женщинам в возрасте свыше пятидесяти восьми лет и к мужчинам свыше шестидесяти трех лет.

Лишение права управления транспортными средствами не может применяться к лицам, которые пользуются этими средствами в связи с инвалидностью, за исключением случаев управления в состоянии опьянения, уклонения от прохождения в установленном порядке освидетельствования на состояние опьянения, а также оставления указанными лицами, в нарушение установленных правил, места дорожно-транспортного происшествия, участниками которого они являлись. Равно лишение права охоты, рыболовства, хранения и ношения охотничьего оружия и рыболовных снастей, а также возмездное изъятие и конфискация указанных предметов не могут применяться к лицам, для которых охота (рыболовство) является основным законным источником существования.

Административное выдворение за пределы Республики Казахстан применяется как

мера административного взыскания только в отношении иностранцев и лиц без гражданства, совершивших административное правонарушение.

Наконец, по способу определения объема санкций административные взыскания могут быть:

- относительно-определенными (например, ч.2 ст. 291 КоАП РК предусматривает наложение штрафа на физических лиц в размере двадцати, на должностных лиц, индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, являющихся субъектами малого или среднего предпринимательства, - в размере пятидесяти, на юридических лиц, являющихся субъектами крупного предпринимательства, - в размере четырехсот месячных расчетных показателей;

- абсолютно-определенными (например, ч 1 ст. 336-1 КоАП РК предусматривает санкцию за курение в отдельных общественных местах, в которых законодательством Республики Казахстан установлен запрет на курение, в виде штрафа в размере одного месячного расчетного показателя.);

- альтернативными (ст. 338 КоАП РК устанавливает ответственность за участие в азартных играх в виде штрафа в размере двухсот месячных расчетных показателей или административный арест на срок до десяти суток с конфискацией игровых принадлежностей, денег, вещей и иных ценностей;

- кумулятивными (санкция ст. 339 КоАП РК предусматривает, что продажа, распространение или рекламирование продукции эротического содержания в не отведенных для этих целей местах влекут штраф в размере до двадцати месячных расчетных показателей с конфискацией продукции эротического содержания).

В целях установления научной справедливости надо подчеркнуть, что помимо приведенных традиционных классификационных критериев и групп, позаимствованных автором из классического советского административного права [2, 104-106], современная правовая наука разработала и другие, более интересные критерии классификации. В частности, Д.В. Осинцев предлагает подразделять административные наказания на две группы в зависимости от того, связано ли с профессиональной деятельностью правонарушителя совершенное им противоправное деяние. В зависимости от указанного критерия данный автор предлагает выделять организационно-имущественные обязывающие наказания и организационно-деятельностные запрещающие административные наказания [6, 207].

Возвращаясь от вопросов теории к материи действующего административного законодательства двух государств, отметим, что сравнительный анализ норм российского и казахстанского кодексов приводит к еще одному визуально обнаруживаемому выводу: в КоАП РФ, в отличие от КоАП РК закреплена такая мера административной ответственности, как дисквалификация, однако отсутствуют такие меры, как: принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения, запрещение деятельности юридического лица или индивидуального предпринимателя, лишение юридического лица специального права, а также лишение лицензии, специального разрешения, квалификационного аттестата (свидетельства) или приостановление ее (его) действия на определенные виды деятельности либо совершение определенных действий. Если принудительный снос самовольно возводимого или возведенного строения отсутствует в системе административных наказаний по вполне понятным причинам, описанным выше, то отсутствие остальных мер нуждается в дополнительном анализе, так



же как и введение новой для постсоветского пространства меры административной ответственности - дисквалификации.

Список использованной литературы

1. В.И.Кузнецов *Разграничение преступления и административного правонарушения в сфере незаконного оборота наркотиков* // *Сибирский Юридический Вестник*, 2004, № 2.
2. *Административная ответственность в СССР* / Под ред. проф. В.М. Манохина и Ю.С. Адушкина. – Саратов, 1988.
3. И.В. Максимов *Система административных наказаний: понятие и признаки* // *Государство и право*, 2005, № 4.
4. *Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях* / Под общ. ред. Э.Н. Ренова. – М., 2002.
5. *Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях* / Под ред. Ю.М. Козлова. – М., 2002.
6. *Осинцев Д.В. Методы административно-правового воздействия.* – СПб., 2005.

Резюме

В научной статье рассматривается и анализируется административное взыскание как составная часть института административной ответственности. Проводится анализ правовых положений по данному вопросу на примере норм административного законодательства Казахстана и России.

Summary

In the scientific article the official penalty is considered and analyzed as a component of institute of administrative responsibility. The analysis of legal statuses in this matter is showed on an example of norms of the administrative legislation of Kazakhstan and Russia.

Ж.У. Тлембаева*Доцент кафедры конституционного права и государственного управления КазГЮУ, к.ю.н.*

Проблемы становления новых отраслей права и комплексных правовых институтов

Проблемы становления и развития системы права и её структуры принадлежат к числу фундаментальных проблем теории права. Необходимость их глубокого и всестороннего изучения определяется не только их теоретической значимостью, но и тем, что их разработка служит предпосылкой решения многих вопросов системы казахстанского законодательства.

Глубокие изменения, происходящие в экономике, правовая регламентация новых сфер социальной действительности, активизация законотворческой деятельности не оставляют в настоящее время сомнений в динамизме системы права, проявляющемся в формировании новых отраслей и институтов. Однако вопросы о способах свершения перемен в системе права все еще остаются нерешенными. Это относится, в первую очередь, к дискуссионной проблеме становления новых отраслей права.

Следует отметить, что наименования и количество отраслей права, приводимых в учебниках по теории права, зачастую не совпадают. И причин этого несколько. Во-первых, многие исследователи и практики, обращающиеся к системе права, часто именуют отраслью права то, что в действительности является отраслью законодательства, и наоборот. В последнее время наметилась тенденция к искусственному лоббированию идей создания новых отраслей, подотраслей, комплексных отраслей права (нефтяного, инвестиционного и т.п.). Во-вторых, не всегда удается провести разграничения между отраслями и подотраслями права. Так, например, некоторые ученые считают уголовно-исполнительное право подотраслью уголовного права. Однако, по мнению большинства специалистов, уголовно-исполнительное право - самостоятельная отрасль, имеющая свой предмет, и специфический метод регулирования.

Развитие системы права и системы законодательства представляет собой сложный диалектический процесс, в котором порой сталкиваются противоположные тенденции: расширение или сужение сферы правовой регламентации, а также процессы дифференциации и интеграции правового регулирования. Процесс дифференциации правового регулирования проявляется прежде всего в делении системы права на отрасли, подотрасли, институты. Эти процессы привели, в частности, к появлению таких отраслей, как финансовое, налоговое право, вычленившихся из административного права и др.

Наиболее сильное влияние изменений, происходящих в системе права, испытывает отраслевая структура законодательства. Под влиянием дифференциации правового регулирования отраслями законодательства стали законодательство об охране здоровья граждан, о туризме, об образовании. В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года обращено внимание на актуальность совершенствования административного законодательства. Одним из важных направлений последнего является развитие административно-процессуального права, вершиной которого стало бы принятие Административного процессуального кодекса [1].



В научном понимании системы административно - процессуального законодательства как таковой в Республике Казахстан не существовало. Так, действующий Кодекс об административных правонарушениях устанавливает систему законодательства о таких правонарушениях. Эта система включает в себя непосредственно КоАП и иные законодательные акты. Существенное увеличение и развитие норм материального административного права, бесспорно, требует кодификации процессуальных норм в этой сфере и формирования системы административно - процессуального законодательства.

Процессы интеграции разнообразных социальных институтов выражаются в комплексных правовых образованиях. В законодательной деятельности государства комплексное законодательство практически становится господствующим. Современный законодатель ориентируется на комплексное регулирование экономических отношений, и эта тенденция носит все более устойчивый характер. Разнообразие и взаимосвязь социальных отношений, возникающих в различных сферах общественной жизни, необходимость их эффективной организации обуславливает создание комплексных отраслей законодательства. Так, становление и развитие теорий предпринимательского права — это своеобразная реакция ученых на объективные потребности общества, когда традиционные отрасли права (административное, гражданское и др.) не справляются в полной мере с поставленными перед ними задачами по комплексному правовому регулированию экономических отношений.

В процессе правотворчества накапливаются целые массивы комплексных актов по вопросам управления промышленностью, сельским хозяйством, в сфере транспорта, связи и во многих иных сферах жизни. Такие комплексные массивы законодательства закономерно возникают в законодательстве других государств с континентальной правовой системой. Укрепление интеграции правового регулирования связано и с развитием рыночных отношений, возрождением в теории и в практике законодательства идеи публичного и частного права, выразившемся в широкой трактовке в ГК РК круга отношений, регулируемых гражданским законодательством, увеличением договорных элементов в ряде отраслей права (в семейном, трудовом праве и др.). Деление права на публичное и частное представляет собой соотношение различных, порой диаметрально противоположных, правовых начал. В одних странах дуализм в праве формально закреплен в законодательных актах, в других - нет. Например, во Франции, Германии, Испании, Португалии, Японии, в государствах Латинской Америки дуализм проявляется в одновременном существовании гражданского и торгового права. В них действуют и гражданские, и торговые кодексы. Налицо дуализм законодательства.

Граница между публичным и частным правом проходит главным образом по отраслям. Эти начала можно проследить и на уровне правовых институтов и на уровне отдельно взятой нормы. Некоторые отрасли и институты права содержат одновременно элементы публичного и частного права. К их числу относят, например, морское, трудовое и аграрное право. Именно на стыке публичного и частного права происходит формирование предпринимательского, земельного, аграрного, экологического права.

Элементы публичного права встречаются в таких институтах гражданского права, как юридические лица, собственность, договор. Публичный и частный интерес неразрывно связаны между собой, и с этой точки зрения многие публичные органы государства применяют институты частного права. По этой причине, например,

некоторые французские ученые к частному праву помимо гражданского и торгового права относят и уголовное, поскольку большинство норм последнего направлено на защиту частноправовых отношений.

Таким образом, все возможные случаи возникновения новых отраслей права могут быть сведены к двум основным: правовая регламентация новых сфер общественных отношений; выделение правовых институтов из одной или нескольких отраслей права. С этим соглашаются многие исследователи. Однако вопрос о том, как происходит процесс становления новых отраслей права и когда действительно возникла новая отрасль права, остается нерешенным.

В первом случае переходной формой, наличие которой свидетельствует о возможности возникновения новой отрасли права, является появление правового института, как правило, примыкающего к одной из отраслей права, в котором новизна предмета регулирования обусловили зарождение новых свойств метода правового регулирования. Так, расширение сферы правового регулирования административного права как основной отрасли казахстанского законодательства потребовало качественных изменений и привело к необходимости выделения отрасли административно-процессуального права.

Во втором случае, когда новая отрасль образуется путем выделения из одной или нескольких отраслей права определенной совокупности норм, приобретших качественно новые свойства, такой промежуточной формой следует считать появление комплексного межотраслевого правового института. Перераспределение сферы правового регулирования между отраслями права может быть связано и с процессом становлением межотраслевых «пограничных» институтов, образующихся на стыке смежных однородных отраслей права, например гражданского и трудового, административного и налогового [2]. Превращение «пограничного» правового института в новую отрасль права возможно лишь тогда, когда появится необходимая сумма новых свойств, касающихся предмета, метода, принципов и механизма правового регулирования. Наличие их и позволяет констатировать появление новой отрасли права. Примером превращения в самостоятельную отрасль права может быть экологическое право, представляющее собой группу межотраслевых «пограничных» институтов, в основном земельного, водного, лесного и некоторых других отраслей права.

Так, административно-правовые нормы выполняют роль управляющего методического центра при формировании новых отраслей и комплексных институтов таких отраслей как финансовое, банковское, таможенное, налоговое право. В отдельных законах можно выделить нормы, определяющие статус органов управления, порядок управления. Таким образом, они выполняют системообразующие задачи. Как отмечается в правовой литературе, «дуалистичность административного права имеет свое позитивное значение, так как это не ведет к распаду системы права а способствует более четкому оформлению его новых отраслей» [3].

Процесс развития системы права происходит вследствие изменений, которые претерпевают общественные отношения. Появление новой сферы общественных отношений неизбежно влечет за собой появление новых институтов и отраслей права. И наоборот, отдельные структурные части системы права утрачивают свое значение, поскольку устаревают регулируемые ими отношения.



Межотраслевые институты возникают и как следствие тесного взаимодействия предметов регулирования смежных однородных отраслей права. Так, в результате такого взаимодействия образовались смежные с гражданским правом институты семейного права – брачный договор, совместная собственность супругов.

Межотраслевые правовые институты могут развиваться в нескольких направлениях: когда он будет развиваться преимущественно как институт материнской или смежной отрасли права; когда взаимодействие в рамках данного института черт смежных однородных отраслей права приводит к образованию новой отрасли права. Появление новых межотраслевых институтов нередко служит основанием для увеличения комплексности отраслевых нормативных правовых актов и к увеличению их общей массы. Они не всегда могут составить определенную отрасль. В связи с этим отсутствует целесообразность в принятии кодификационных актов, и особенно в тех сферах, где невозможно устанавливать нормы, рассчитанные на длительное время (законодательство, связанное с вопросами урегулирования не устоявшихся сфер отношений или с международными отношениями страны).

Развитие и становление новой отрасли права – процесс сложный и длительный. Его признаками являются нацеленность группы правовых норм на регулирование определенных общественных отношений, использование своеобразного сочетания известных средств и процессов правового регулирования. Как правило, завершает процесс образования отрасли принятие кодификационного акта или нескольких актов.

Подводя итог, попытаемся проанализировать скорость процесса становления новой отрасли права, которая зависит от темпов изменения социально-экономических условий. Так, коренное изменение социально-экономических условий в исторически короткий срок обуславливает быстрое становление новой отрасли права. Это имело место, например, при становлении отрасли таможенного права. Если изменение социально-экономических условий происходит эволюционным путем, процесс становления может длиться не одно десятилетие.

Список использованной литературы

1. *Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 г. № 858.*
2. *Поленина С.В. Взаимодействие системы права и системы законодательства // Государство и право. 1999. № 9 С. 7.*
3. *Таранов.А. А. Административное право Республики Казахстан. Академический курс. Алматы, 2000. – С. 14.*

Түйін

Статьяда құқық жүйесі, оның құрылуы, даму мәселесі және бірінші кезекте жаңа құқық салалары мен институттарының құрылу мәселелері қаралады. Олардың құрылуы қазақстандық заңнама жүйесінің көптеген сұрақтарының шешілуіне жол береді. Көптеген зерттеушілер мен практиктер құқық жүйесіне қатысты құқық саласын заңнама саласы деп атайды немесе керісінше. Сонымен қатар сала мен сала ішіндегі құқықтың айырмашылығын бөлудің реті әрқашанда келе бермейді.

Summary

In article are considered problems of formation and development of system of the right, its structure and, first of all, a problem of formation of new branches of the right and institutes. Their working out serves as the precondition of the decision of many questions of system of the Kazakhstan legislation. Many researchers and the experts addressing to system of the right, often call right branch that actually is legislation branch, and on the contrary. At the same time, not always it is possible to spend differentiations between right branches.

**М.А. Исмагамбетов**

*Старший преподаватель-методист
факультета заочного обучения
Карагандинского юридического института
МВД РК им. Б. Бейсенова, к.ю.н.,
подполковник полиции*

История становления участковых инспекторов полиции

Верховенство закона отражает не только содержание законов, но и не в меньшей степени связанность государства, его органов и должностных лиц, а также требования ко всем гражданам соблюдения и исполнения законов. Верховенство закона означает и определенную иерархию нормативных актов, исключающую противоречие между ними. В государстве законы должны соответствовать нормам международного права. Основной закон — Конституция является главенствующей в этой иерархической лестнице и все остальные нормативные акты должны ей соответствовать и не противоречить. Цивилизованное существование государственной власти может быть только на принципе четкого разграничения законодательной, исполнительной и судебных функций и отлаженного механизма сдержек и противовесов между ними. Ни одна власть не должна присвоить несвойственные ей функции и четко руководствоваться законом. Конституция устанавливает систему разделения властей и осуществление полномочий парламентом, правительством, президентом и разграничивает полномочия государственных органов, к которым относятся и органы внутренних дел. Чтобы понять, как опирается государство и право на данную систему, необходимо окунуться в историю становления и развития полицейских органов, которые с момента присоединения Казахстана к России до установления советской власти, выражали волю казахских феодалов, являющихся социально-правовой опорой Российской империи, и защищали экономические и политические интересы имущих, укрепляя патриархально-феодалные отношения в Казахстане.

Система полицейских органов была реорганизована в 1837 г. в связи с делением уездов на более мелкие административно-территориальные деления — станы. В связи с этим появилась должность станового пристава, который опирался на сельскую выборную полицию: сотских и десятских и на вотчинную полицию помещиков. Свод законов 1832 г. не устанавливал точно границы полицейской и судебной власти помещиков: им предоставлялось право применять «домашние» средства наказания.

В условиях роста преступности в 60-70-х годах XIX в. царизм стал проводить мероприятия по укреплению полицейского аппарата. Так, 21 марта 1879 г. был образован институт полицейских урядников. Полицейские урядники предназначались в помощь становым приставам «для исполнения полицейских обязанностей, а также для надзора за сотскими и десятскими». Число урядников в губернии было 100-200 человек, в среднем на уезд приходилось по 11 человек. В соответствии с инструкцией 1878 г., урядникам предписывалось «охранять общественное спокойствие и следить за проявлением каких бы то ни было действий и толков, направленных против правительства, власти и общественного порядка». Ожидаемого эффекта введения института урядников не дало.

5 апреля 1879 г. был издан указ о назначении временных генерал-губернаторов. Институт временных генерал-губернаторов не оправдал чаяний верховной власти. Император указом 1880 г. создал новый чрезвычайный орган — Верховную распорядительную комиссию. 15 ноября 1880 г. царь издал указ о слиянии департамента государственной полиции (бывшего Третьего отделения) и департамента полиции исполнительной. В результате возник единый департамент государственной полиции (с 1883 г. департамент полиции), соединявший в себя функции как политической, так и общей полиции.

В 80-90-х годах XIX в. претерпела изменения структура департамента полиции, который был разделен на 2 крупных отдела: административно-полицейский, включавший в себя первое (распорядительное) и второе (законодательное) делопроизводство, и государственной полиции, в который вошли третье (секретное), четвертое (судебное) и пятое (исполнительное) делопроизводство. В 1894 г. было создано шестое делопроизводство, в ведение которого перешла переписка по еврейскому вопросу, по фабричным и питейным делам, по выделке, хранению и перевозке взрывчатых и легковоспламеняющихся веществ¹. В первое время после создания департамента государственной полиции этот орган подчинялся Министру внутренних дел. По инструкции 1882 г. министру был подчинен непосредственно департамент государственной полиции. По отношению к губернаторам и градоначальникам ему было предоставлено «руководство их деятельностью по предупреждению и пресечению преступлений».

В конце XIX в. были продолжены меры по укреплению общей полиции. Значительно расширились штаты полицейских команд, были созданы новые органы. Укреплялись административно-полицейские силы в деревне, где был создан корпус сельской стражи, основная задача которых состояла в охране помещичьих владений.

В начале XX в. правительством были предприняты дополнительные меры по усилению аппарата общей полиции. Так, в 1903 г. была создана полицейская стража, представлявшая из себя вооруженную опору действиям станových приставов вместо выборной сельской полиции. В состав уездной полицейской стражи входили урядники и стражники, в том числе конные команды. В уездную полицейскую стражу принимались преимущественно отставные или уволенные в запас чины, являвшиеся русскими подданными, достигшие 25 лет, грамотные и обладавшие «здоровым телосложением», которые подчинялись станovým приставам и уездным исправникам.

Очередное укрепление полицейских органов было проведено после революции 1905-1907 гг. Царское правительство пошло на создание особых политических органов, специализирующихся на уголовно-розыскной деятельности. С конца XIX в. при канцеляриях полицмейстеров стали формироваться сыскные отделения. В 1908 г. «для производства розыска по делам общеуголовного характера» сыскные отделения четырех разрядов стали создаваться в составе полицейских управлений во всех губерниях и других значительных городах. Закон 1908 г. и инструкция Министерства внутренних дел от 9 августа 1910 г. как бы привязали сыскные отделения к своему городу. Этот порядок лишал сыскную полицию определенной оперативности. Реформа уголовного розыска, осуществленная в годы первой мировой войны, не привела к кардинальному улучшению работы общей полиции. 30 октября 1916 г. царь утвердил Положения об усилении полиции в 50 губерниях империи и об улучшении служебного и материального



положения полицейских чинов. Правительство приняло меры и по качественному улучшению вооружения полиции. До последних дней своего существования царизм укреплял полицейский аппарат, видя в полиции свою главную опору.

После свержения самодержавия царская полиция была ликвидирована. Юридическим закреплением процесса ликвидации стали постановления Временного правительства от 6 марта 1917 г. о ликвидации корпуса жандармов и от 10 марта 1917 г. об упразднении Департамента полиции. Была провозглашена замена полиции «народной милицией». Возникшие во время Февральской революции Советы рабочих и крестьянских депутатов одновременно с народной милицией организовывали отряды рабочей милиции и другие вооруженные формирования трудящихся, которые охраняли фабрики и заводы, и наблюдали за охраной общественного порядка. В постановлении «Об утверждении милиции» Временное правительство указало, что назначение народной милиции происходит государственной администрацией. Таким образом, народная милиция, созданная сразу после Февральской революции, стала неотъемлемой частью государственного аппарата.

Правовым основанием организации советской милиции стало постановление НКВД «О рабочей милиции» изданное 28 октября (10 ноября) 1917 г. В силу того, что формирования рабочей милиции не имели постоянного штата, они носили характер массовых самодеятельных организаций. Уже в марте 1918 г. комиссар НКВД поставил перед Правительством вопрос об организации советской милиции на штатных началах. 15 октября 1918 г. Инструкция об организации советской рабоче-крестьянской милиции была разослана в губернские и уездные управления милиции, а 21 октября того же года НКВД и НКЮ утвердили эту Инструкцию. Она устанавливала организационно-правовые формы милиции, где Центральным органом стало Главное управление. Оно осуществляло: общее руководство деятельностью советской милиции; издание приказов и инструкций, определяющих техническую и, обязательно, политическую стороны работы; надзор за деятельностью органов милиции и т. п. Основные звенья аппарата милиции составляли губернские и уездные управления. Крупные города могли иметь свою городскую организацию милиции, но с особого разрешения НКВД. Низовое звено аппарата — участок во главе с участковым начальником, которому подчинялись старшие милиционеры и милиционеры.

В соответствии с декретом СНК от 3 апреля 1919 г. содержание всех видов милиции принималось на государственный счет.

В октябре 1920 г. аппарат Главного управления милиции РСФСР состоял из 8-ми отделов: уездно-городской (общей), промышленной, железнодорожной, водной, следственно-розыскной милиции, инспекторского отдела, отдела снабжения и секретариата.

Вместо ВЧК было образовано Государственное политическое управление (ГПУ) при НКВД под председательством наркома или его заместителя, назначаемого СНК. На местах создавались политотделы при губисполкомах, непосредственно подчиненные ГПУ.

В 1934 г. был образован общесоюзный Наркомат внутренних дел, в него было включено ОГПУ и входящее в него Главное управление милиции (финансирование милиции уже в 1932 г. было переведено с местного бюджета на союзный). В 1935 г. в

НКВД был образован новый вид мест заключения для особо опасных преступников — тюрьмы.

К Великой Отечественной войне войска НКВД подошла составом в 173924 человека (на 1 июня 1941 г). Главное управление милиции НКВД СССР осуществляло ряд организационных мер по перестройке работы основных подразделений милиции, прежде всего наружной службы, занятой охраной общественного порядка. На время войны отменялись все отпуска, принимались меры к укреплению бригад содействия милиции, организации групп содействия истребительным батальонам и групп охраны общественного порядка.

Важное значение для возрождения общественного порядка имела работа милиции по изъятию у населения оружия и взрывчатых веществ, которыми могли воспользоваться преступные элементы. Можно по-разному относиться к функциям и деятельности НКВД как карательного органа, однако никто не может умалить его роли в защите Отечества и борьбе с дестабилизацией общественной жизни в годы войны.

После смерти Сталина первым шагом, укрепившим позиции нового руководства, стал арест, осуждение и расстрел министра внутренних дел Л. П. Берия. Было проведено сокращение и большая чистка (многие сотрудники были преданы суду и приговорены к разным мерам наказания). Было упразднено Особое совещание при министре внутренних дел СССР, которое использовалось для незаконных репрессий. В 1954 г. из МВД был выделен Комитет госбезопасности при СМ СССР (КГБ). С 1958 г. по 1961 г. был принят ряд важных государственных законов, а основы организации и деятельности милиции были регламентированы Указом Президиума Верховного Совета СССР «Об основных обязанностях и правах советской милиции по охране общественного порядка и борьбе с преступностью» от 8 июня 1973 г.

В конце 80-х — начале 90-х гг. XX в. МВД на короткий период отошло от советской практики борьбы с преступностью на основе плана раскрываемости. В связи с переходом к рыночной экономике стали создаваться новые органы, в которых не было необходимости при советской системе хозяйства. Так, например, в 1987 г. в составе УВД стали создаваться отряды милиции особого назначения (ОМОН), предназначенные для охраны общественного порядка во время митингов и демонстраций.

В 1989-1991 гг. произошло внешне малозаметное, но важное изменение всех правоохранительных органов (МВД, КГБ, суда и прокуратуры) — уход большей части квалифицированных кадров. К этому побуждали две причины: сильное давление прессы, которая дискредитировала эти органы, и быстрое относительное понижение зарплаты.

С момента провозглашения независимости и принятия суверенитета Казахстан вступил на новый путь построения самостоятельного государства. В связи с чем (начиная с 1991 г.) начались коренные преобразования и изменения и в обществе, и в системе органов внутренних дел, которые не всегда проходили так гладко, как хотелось бы.

Первые шаги независимого, суверенного, демократического государства, как первые шаги ребенка были уверенными, но не совсем твердыми. Экономика страны была на низком уровне, что сказалось на жизнедеятельности общества, на семейно-бытовых отношениях и других жизненных и общественных реалиях. Поэтому, эффективность работы участкового инспектора полиции в предупреждении преступлений во многом определялась его взаимодействием с другими службами органов внутренних дел и общественностью.



Так, например, помощь профилируемому заключалась в содействии трудоустройству или поступлению на учебу, устранению разногласий из-за пользования коммунальными помещениями, либо приусадебными участками, направлению на добровольное лечение по поводу алкоголизма и наркомании, а также в разъяснении порядка правомерного разрешения конфликта.

Участковый инспектор полиции ОВД совместно с общественностью обязан проводить необходимые профилактические мероприятия.

Осуществляя взаимодействие с сотрудниками подразделений по делам с несовершеннолетними, участковый инспектор полиции использовал в организации, планировании и непосредственной реализации мероприятий по предупреждению бытовых преступлений информацию о выявленных среди родителей, опекунов, родственников и соседей несовершеннолетних лиц, которые допускали бытовые правонарушения. В случаях, когда одним из конфликтующих является несовершеннолетний, соответствующие воспитательные и профилактические мероприятия в отношении участника конфликта проводятся совместно с работниками ОДН.

В своей деятельности по направлению на принудительное лечение лиц, страдающих алкоголизмом, наркоманией и токсикоманией, органы здравоохранения и внутренних дел стали руководствоваться Указом Президента РК, имеющего силу Закона, «О принудительном лечении больных страдающих алкоголизмом, наркоманией и токсикоманией» от 7 апреля 1995 г. и Постановления Кабинета Министров РК от 19 апреля 1995 г. № 514 (Приказ МВД РК № 145 от 9 июля 1995 г.).

В числе лиц, представляющих оперативный интерес, от которых можно ожидать совершения преступлений, первостепенное внимание участковых инспекторов полиции должно было уделено проведению профилактической работы с лицами, освобожденными из исправительных учреждений (ИУ). В соответствии с Приказом МВД РК № 436 от 2000 г., на участковых инспекторов полиции стали возлагаться обязанности по осуществлению контроля за прибытием на обслуживаемую территорию лиц, отбывших наказание, своевременностью их прописки, оказанию содействия в трудовом и бытовом устройстве, заведению на этих лиц необходимой документации, проведению профилактических мероприятий по недопущению с их стороны новых преступлений.

В последующие годы деятельность участковых инспекторов полиции претерпела значительные перемены. Началом отсчета тому можно назвать решение Коллегии МВД РК № 10КМ от 2001 г., когда в деятельности участковых инспекторов полиции начали приоритетным считать профилактику преступлений и правонарушений, индивидуально-адресную работу. В течение последнего десятилетия (начиная с 1997 г.) руководство МВД Республики Казахстан пыталось разработать одну единственную и правильную Инструкцию, регламентирующую деятельность участкового инспектора полиции. Эта инструкция вводилась в действие приказами МВД РК № 471 от 1996 г., № 289 от 1997 г., № 100 и № 767 за 2003 г. В октябре 2004 г. была введена еще одна инструкция, утвержденная приказом МВД РК № 564.

Практика показывает, что тактические приемы очень трудно упорядочить какой-либо четко ограниченной системой правил, поскольку применение их зависит от многих обстоятельств. Поэтому участковому инспектору полиции необходимо решать самому, как ему следует применить тот или иной прием в конкретной ситуации. Это означает, что

он в пределах закона, а также руководствуясь моральными принципами и используя жизненные и профессиональные навыки, имеет свободу выбора тактических приемов и может применять их в зависимости от сложившейся ситуации.

¹ ЦГАОР.Ф.102.ДП.302, д.707, л.116, 1 об 15-1606.

Түйін

Бұл мақалада автор құқық қорғау органдарының тарихын ашық көрсетеді. Полиция учаскелік инспекторлары атқару жүйесінің басты элементі ретінде алынады.

Summary

In the given article the author studies the history of law enforcement agencies, mainly the inspectors of police station are taken as the main element of executive system.



К.Р. Балабиев
Соткатель КазГЮУ, к.ю.н.

РФ әкімшілік дауларды азаматтық сот ісін жүргізу шеңберінде шешудің принциптері, тәсілдері, нормативті –құқықтық базасы

Азаматтық сот ісін жүргізу шеңберінде, азаматтардың құқығы мен бостандықтарына нұқсан келтіретін мемлекеттік органдардың, қоғамдық ұйымдардың және лауазымды тұлғалардың қызметтеріне байланысты шағымдарға негізделген әкімшілік-құқықтық даулардың, әкімшілік құқықты бұзған жеке тұлғалардың әрекетіне шағымдану бойынша әкімшілік – құқықтық даулардың, Ресей федерациясы азаматтарының сайлау құқығы мен референдумға қатысу құқығын қорғау туралы әкімшілік –құқықтық даулардың бірқатар түрін қарастыру жүргізіледі.

Азаматтардың құқығын бұзатын әкімшілік құқық бұзушылықтың толық тізімі РФ әкімшілік құқық бұзушылық туралы Кодексінің 5 бөлімінде берілген [1]. Ресей Федерациясының 2006 ж 2 мамырдағы №59-ФЗ «Ресей федерациясы азаматтарының өтініштерін қарастыру тәртібі туралы» Федералды заңын қабылдағанға дейін қолданыста болған РФ Жоғарғы Сот Пленумының Қаулыларында, талап арыздың орнына шағым жасалған жағдайда қолданатын шаралар бекітілген. Егер де шағымды қабылдау барысында, соттың ведомствалық бағынысына кіретін құқық туралы дау екендігі анықталса, судья РФ АІЖК 130 бабына сәйкес шағымды жауапсыз қалдыру туралы ұйғарым шығарып, арыз иесіне талап арызды РФ АІЖК 126,127 бабтарының талаптарын сақтай отыра ресімдеу және мемлекеттік баж салығын төлеу қажеттігін түсіндіреді. Егер де бұл жағдай істі қарастыру барысында анықталса, сот РФ АІЖК 161 бабына сәйкес істі қарастыруды тоқтату туралы ұйғарым жасап, онда өтініш берушіге шағымды талап арыз түрінде, барлық талаптарды сақтай отыра ресімдеу қажеттігін түсіндіреді.

Мұнда, М.В. Никифоров азаматтың құқығының «автоматты» түрде сақталатынын ескертіп өтеді, яғни, өтініш беруші өз талаптарын талап арыз түрінде ресімдеуден бас тартқан жағдайдың өзінде, шағым назардан тыс қалдырылмайды. Тұлғаның шағымды сол күйінде қалдыруына немесе талап арыз түрінде қайта ресімдеуге құқығы бар. Егер де арыз беруші өз шағымын талап арызсыз қарастыруды талап еткен жағдайда, сот шағымды АІЖК шеңберінде қарастыруға міндетті [2].

Заңмен бекітілген дәлелдеу бойынша міндеттерді бөлісу істерді РФ АІЖК 24 бөлімі шеңберінде қарастырудың іс жүргізу ерекшеліктеріне жатады. Ресей Федерациясының 2006 ж 2 мамырдағы №59-ФЗ «Ресей федерациясы азаматтарының өтініштерін қарастыру тәртібі туралы» Федералды заңына сәйкес, іс әрекеттеріне азаматтар тарапынан шағым түскен лауазымды тұлғаларға, мемлекеттік қызметкерлерге шешімдердің заңдылығын құжаттық дәлелдеу түріндегі іс жүргізу міндеті жүктеледі; азамат шағымдалған шешімдердің заңдылығын дәлелдеуден босатылғанымен, өз құқықтары мен бостандықтарының бұзылу фактіні дәлелдеуге міндетті [3].

Сонымен қатар, азаматтың құқығы мен бостандықтарын бұзатын әрекеттерге шағымдар бойынша іс жүргізу тәртібінде құқықтық актілердің заңға қайшылығын мойындау туралы істер қарастырылады. Мемлекеттік органдар актілері, оның ішінде нормативті актілер органдар шешімінің бір түрі болып табылады. Осыған сәйкес мұндай актілер, мүдделі тұлғалар немесе прокурор талабы бойынша сот тексеруінен өтеді.

Заңдылығын тексеру басқа соттардың ведомствалық бағыныстылығына кіретін актілерден басқа, барлық құқықтық актілерді даулау туралы арыздар жалпы юрисдикциядағы соттардың ведомствалық бағыныстылығына кіреді. Оның ішінде, РФ Конституциясы бойынша, сәйкестігін тексеру РФ Конституциялық Соттың құзыретіне кірмейтін, нормативті актілердің заңға қайшы деп танылуы туралы арыздар, жалпы юрисдикциядағы соттардың ведомствалық бағыныстылығына кіреді. Яғни, әкімшілік сот ісін жүргізу ерекшеліктерін қарастыратын нормалар, құқықтың жалпы принциптеріне қайшы келе алмайды, тұлғаның қадыр-қасиетінің конституциялық кепілдіктерін жоққа шығара алмайды, заң және сот алдындағы теңдікті бұзбайды, сондықтан да әркімнің сот қорғауына, азаматтардың құқығын шектейтін санкцияларды қарастыру барысындағы орын алған сот қателігінен қорғауға байланысты құқығы шектелмеуге тиіс. Мұндай даулардың арбитражды соттарға ведомствалық бағыныстылығының кеңейе түскенін ескерген жөн. Жекелегенде, РФ Салық кодексінің 138 бабына сәйкес, салық органдарының нормативті және нормативті емес актілеріне, ұйымдар және кәсіпкерлердің шағымдары арбитражды соттардың ведомствалық бағыныстылығына кіреді [4]. Азаматтың құқығы мен бостандықтарын бұзатын әрекеттер мен шешімдерге шағымдар бойынша және билік органдарының актілеріне шағымдану бойынша істер сияқты, талап арыз тәртібінде қарастырылуға жататын істерді, әкімшілік-құқықтық қатынастардан туындайтын істерден шектеу қажет.

Нормативті емес актілерді жарамсыз деп тану бойынша салық дауларының үлгісінде, азаматтар мен басқару органдары арасындағы әкімшілік дауларды сот тәртібінде шешудің өзіндік ерекшеліктерін қарастырып көрейік.

Ұйымдар және жеке кәсіпкерлердің салық органдарының нормативті емес актілерін сотта шағымдауы, арбитражды іс жүргізу заңнамасына сәйкес, арбитражды сотқа талап арыз беру арқылы жүргізіледі. Жеке кәсіпкер болып табылмайтын жеке тұлғалар, салық органдарының нормативті емес актілерін сотта шағымдауы, мемлекеттік органдардың заңсыз әрекеттерін сотта шағымдау заңына сәйкес, жалпы юрисдикциядағы сотқа талап арыз беру арқылы жүргізіледі. Тәжірибеде, соттарға төмендегідей түрдегі талап арыздар беріледі:

1) салық органының шешімін толықтай немесе қандай да бір бөлігін жарамсыз (заңсыз) деп тану туралы, оның ішінде төлемдерді (өсім, айыппұл) өндіріп алу туралы шешімі (қаулысы), мүлікке тиым салу туралы қаулылар және тағы да басқа түрлері;

2) салық органының, қазыналық-міндетті тұлғаның есебінен төлемдер (өсім, айыппұл) сомасын акцептсіз түрде шығаруға арналған инкассалық өкімдерінің орындауға жатпайтындығын тану туралы;

3) акцептсіз түрде негізсіз есептен шығарған төлеу сомаларын (өсім) бюджеттен қайтару (өндіріп алу) туралы;

4) салық органдарының заңсыз шешімдерінен туған шығындардың орнын толтыру туралы;

5) жеке тұлғалардың мүліктік емес құқықтарын (ар-ожданы, қадыр қасиеті, іскерлік беделі, жеке және жанұялық құпияға деген құқығын) қорғау туралы және келтірілген моральдық нұқсанның орнын толтыру, заңды тұлғалардың іскерлік беделін қорғау туралы;

6) сарапшының, мекемелердің, ұйымдардың және тұлғалардың салық органдарына берілген ресми ақпараттардың (РФ СК 95 б) бұрыстығын және заңды



бұзушылық арқылы берілгендігін мойындау туралы жеке тұлғалардың шағымы; Мұндай жағдайда талап арыз салық органына емес, дұрыс ақпарат бермеген жаққа қойылады, бірақ та, мұндай шағымда ресми ақпараттармен қатар салық органдарының нормативті емес актілері де шағымдалса, жалған ақпарат берушімен қатар, салық органы да жауапкер ретінде танылады;

7) салық құқық бұзушылығы туралы іс бойынша салық органдарының шағымдалатын шешімдерінің күшін жою және салық құқық бұзушылығы туралы іс бойынша іс жүргізуді тоқтату туралы;

8) салық құқық бұзушылығы туралы іс бойынша, салық органының даулы шешімдерін өзгерту немесе осы іс бойынша жаңа шешім шығару туралы [5].

РФ СК 142 бабына сәйкес берілген талап арыздар, азаматтық іс жүргізу, арбитражды іс жүргізу заңы және басқа да федералды заңдармен бекітілген тәртібінде сотта қарастырылады және шешіледі. Мұнда, салық төлеушілерді соттық қорғаудың тиімділігін арттыру мақсатында көптеген арбитражды соттарда, РФ Президентінің 1995 ж 21 шілдедегі №746 «Ресей Федерациясының салықтық жүйесін жетілдіру бойынша бірінші кезектегі шаралары туралы» Жарлығына сәйкес, салық салу саласындағы дауларды қарастыру бойынша алқалар құрылған [6].

РФ ӘЖК 4 б 198 бабына сәйкес, салық төлеуші салық органдарының нормативті емес құқықтық актілерін шағымдау жағдайында, осы мәселе бойынша арыз, акт мәлім болған күннен бастап үш айдың ішінде арбитражды сотқа жіберілуге тиіс.

РФ СК 137 бабына сәйкес, әрбір салық төлеуші немесе салық агенті өз құқықтарына қайшы деп санаған жағдайда, салық органдарының нормативті емес актілеріне шағымдануға құқылы. РФ СК 138 бабында, салық органдарының актілерін ұйымдар және жеке кәсіпкерлер арбитражды сотта, ал жеке тұлғалар жалпы юрисдикциялық сотқа шағымдай алатындығы бекітілген.

РФ Жоғарғы Сот Пленумы қаулысының және РФ Жоғарғы Арбитражды Сот Пленумының 1999 ж 11 маусымындағы № 41/9 «Ресей Федерациясы Салық Кодексінің бірінші бөлімін қолданысқа енгізуге байланысты мәселелер туралы» [7] қаулыларының 21 п, аталған істерді арбитражды сот РФ ӘЖК сәйкес жалпы негізде және жалпы юрисдикциялық соттар РФ ӘЖК 24-1 бөлімінде және РФ 1993 ж 27 сәуірдегі «Азаматтардың құқығы мен бостандықтарын бұзатын әрекеттер мен шешімдерге сотта шағым жасау туралы» заңында қарастырылған тәртіптер бойынша қарастырылатындағы түсіндірілген [8]. Осылайша, ұйымдар және жеке кәсіпкерлер қатысқан істер, салық органдарының дауланатын актісінің түріне қарамастан арбитражды соттарға ведомствалық бағыныста, ал жеке кәсіпкер болып табылмайтын жеке тұлғалар қатысатын істерді жалпы юрисдикциялық соттар қарастырады.

Нормативті актілерді даулайтын істерге қарағанда, ұйымдар –занды тұлғалар және жеке кәсіпкерлер даулаған салық органдарының нормативті емес құқықтық актілері арбитражды соттардың ведомствалық бағыныстылығына кіреді (РФ ӘЖК 2 бөлімінің 29 бабы). Ал, бұл істер жалпы юрисдикциялық соттардың ведомствалық бағыныстылығына мүлдем жатпайды.(РФ АЖК 3 бөлімінің 22 бабы). Тәжірибеде көбінесе, табыс салығын есептеуден туындайтын даулар азаматтың кәсіпкерлік қызметіне байланысты болмаған жағдайда жеке кәсіпкерлердің қатысуымен жүретін істердің арбитражды соттарға ведомствалық бағыныстығы туралы мәселелер туындайды. 1999 ж 21 маусымындағы № 42 «Табыс салығына байланысты дауларды қарастыру тәжірибесіне шолу» ақпараттық

хатында, РФ Арбитражды Соты, «табыс салығына байланысты туындайтын жеке кәсіпкерлер және салық органдары арасындағы даулар арбитражды соттардың ведомствалық бағыныстылығына кіреді», деп көрсетілген [9].

Соттылықтың жалпы ережесі бойынша, (РФ ӘЖК 35 бабы) салық дауы бойынша арыз (талап арыз) арбитражды сотқа, салық төлеуші даулап отырған нормативті емес актіні шығарған салық органының орналасқан жеріне байланысты ұсынылады. Дегенмен, бұл ереженің айрықшалығы: РФ салық және алым бойынша Министрлігінің (қазіргі салық және алым бойынша Федералды қызметтер) нормативті емес құқықтық актілерін даулау бойынша істер, РФ ӘЖК 1 бөлімінің 24 бабына сәйкес тек РФ Жоғарғы Арбитражды сотына ғана соттылы [10]. Сонымен қатар, қолданыстағы РФ ӘЖК, салық төлеушіге дауларды қарастыруды заңды түрде, дауларды шешудің құқық қолдану әдісі және тәжірибелері басымырақ арбитражды сотқа ауыстыруға мүмкіндік беретін ережелер қамтылған.

Бұл қазіргі таңда Ресейдегі салықтық дауларды түрлі арбитражды соттардың, ең алдымен округтердің федералды арбитражды соттарының қарастыру тәжірибесінің әр түрде болуына байланысты.

РФ СК 138 бабы, салық дауын соттық қарастырудың маңызды ережесі-тиісті жауапкерді анықтау принциптерін бекітеді. Аталған принципқа сәйкес салық органының актісіне шағымдану ісі бойынша актіге кімнің қол қойғанына қарамастан салық органы жауапкер болып табылады. Салық дауларын қарастырудың құқық қолдану тәжірибесі, сот процесінде төмендегідей мәселелер қарастырылатынын көрсетеді:

- Салық және алымдар туралы заңнаманың материалдық нормаларын қолдану;
- Салық төлеушінің сотқа жүгінуіне негіз болған іс жүргізу нормаларының: салық тексеруін жүргізу тәртібі, салық құқық бұзушылығы туралы іс бойынша іс жүргізу ж.т.б. қолданылуы;

- Операциялардың салықтық салдарын анықтау мақсатында, салық төлеушінің мәртебесінің заңды саралауы, қаржы-шаруашылық қызметінің сипаты.

РФ ӘЖК 197 бабына сәйкес, талап арыз беруші салық төлеушінің құқықтары мен заңды мүдделерінің актімен бұзылғандығын анықтайтын факт, нормативті емес актіге сотқа шағым жасаудың міндетті шарты. Сондықтан да осы факт дәлелдемелерін дайындау және сотқа ұсыну, салық органдарының нормативті емес актілерін сотта шағымдаудың маңызды элементі болып табылады. Кері жағдайда сот, шағым тудырушы нормативті емес актінің сотқа жүгінген нақты салық төлеушінің құқықтары мен заңды мүдделерін бұзбайды деп танып, талап арызды қарастырмауы мүмкін.

РФ ӘЖК 6 бөлімінің 194 бабына және 5 бөлімінің 200 бабына сәйкес, салық органының шағым тудырған нормативті емес актісінің федералды заңға немесе заңды күші бар нормативті құқықтық актіге сәйкестігін, сонымен қатар салық органының дауланатын нормативті емес актіні қабылдауға негіз болған жағдайларды дәлелдеу міндеті тиісті салық органы мен оның лауазымды тұлғаларына жүктеледі. Осылайша, салық органдарының дауланатын құқықтық актілерінің заңсыздығын салық төлеуші дәлелдемейді, салық органдары өз құқықтық актілерінің заңдылығын дәлелдеуге міндетті.

Алайда, салық органдарының өз актілері заңдылығын дәлелдеу міндеттеріне қарамастан, көп жағдайларда белгілі заңды фактілерді дәлелдеу ауыртпалығы салық төлеушілерге жүктеледі. Сот тәжірибесі, салық органдарының шағым тудыратын



нормативті емес актісін дәлелдеу салық органына жүктелетіні туралы РФ ӘЖК 65, 194, 200 бабтарының нормалары, арбитражды процесте салық төлеушіні өз талаптары мен қарсылықтарын негіздеуді де талап ететіндігінен туындайды.

Мұндай құқық қолдану әдісі, РФ ӘЖК 1п 65 бабында бекітілген, іске қатысушы әрбір тұлғаның өз талаптары мен қарсылықтарын негіздейтін жағдайларды дәлелдеу қажеттігін анықтайтын нормаларға негізделген. Сондықтан да, салық органы шағым тудыратын нормативті емес актінің заңдылығын аз түрде ғана дәлелдеген жағдайда, И.В. Цветков пайымдауынша, салық төлеушіге жағдайларды дәлелдеу жүктеледі [11]. Сонымен қатар, салық органдары дәлелдемелерді жеткілікті түрде ұсынбаған жағдайда, РФ әкімшілік іс жүргізу кодексі бойынша сотқа, дауды шешу үшін қажетті дәлелдемелерді салық органдарынан дербес түрде талап ету (РФ ӘЖК 6 бөлімінің 200 бабы) және сот отырысына салық органының өкілдерін, шағым тудыратын актіні қабылдаған нақты лауазымды тұлғаларды ықтиярсыз шақыруға құқықтар беріледі (РФ ӘЖК 3 бөлімінің 200 бабы) [10].

Салық органдарының нормативті емес актілеріне шағымдану туралы істерді қарастыру барысында, сот РФ ӘЖК 3 б 199 б негізінде шешім шығарғанға дейін олардың қолданылуын тоқтата тұруға құқығы бар. Мұндай жағдайда, РФ ӘЖК 90 б қарастырылған қамтамасыз ету шараларын қабылдау негіздерін дәлелдеу қажет етілмейді.

Жалпы арбитражды соттың, салық органының нормативті емес актілерін жарамсыз деп тануы РФ ӘЖК 198-201 б негізінде жүргізіледі. Арбитражды соттың салық органының нормативті емес актілерін жарамсыз деп тануының заңды салдары төмендегідей: ол сот тиісті шешім қабылдаған күннен бастап қолдануға жатпайды (РФ ӘЖК 8 б 201 б).

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Кодекс РФ об административных правонарушениях: Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. №195-ФЗ. // СЗ РФ. 2002. №1 (ч. 1). Ст. 1.
2. Никифоров М.В. Административно-правовые споры в судах общей юрисдикции. Автореф. дисс. ... канд. юр. наук. – М., 2004. с. 18.
3. Федеральный закон от 2 мая 2006 №59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации». // СЗ РФ. 2006. №19. Ст. 2060.
4. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть 1 – Федеральный закон от 16 июля 1998 г. №146-ФЗ (с изм. и доп.) // СЗ РФ. 1998. №31. Ст. 3825. ст. 137.
5. Тедеев А.А., Парыгина В.А. Налоговое право. – М.: ЭКСМО, 2004. с. 418-419.
6. Указ Президента РФ от 21 июля 1995 г. №746 «О первоочередных мерах по совершенствованию налоговой системы Российской Федерации». // ИПС «Эксперт-Юрист».
7. Постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 11 июня 1999 г. №41/9 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации». // ИПС «Эксперт-юрист».
8. Закон РФ от 27 апреля 1993 г. «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» (с изм. и доп.). // ВВС РФ. 1993. №19. Ст. 675.
9. Информационное письмо ВАС РФ №42 от 21 июня 1999 г. «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с взиманием подоходного налога». // ИПС «Эксперт-юрист».

10. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 05 апреля 1995 г. №70-ФЗ (с изм. и доп.) // СЗ РФ. 1995. №19. Ст. 1709. ст. 34.
11. Цветков И.В. Налогоплательщик в судебном процессе: Практическое пособие по судебной защите. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – CD-версия.

Резюме

В статье рассматриваются о способах и принципах решений введени дело гражданского суда административных спор Российской Федерации.

Summary

Solution principles, ways and normative legal basis of the administrative arguments of the Russian Federation in the network of civil court process are considered in the article.

**А.У. Тагаев***Соискатель кафедры конституционного права и государственного управления КазГЮУ, к.ю.н.***Степная демократия на рубеже XV-XVI вв.**

Каждый народ, подобно любому человеку, имеет череду предков. Их корни так далеко уходят в глубь тысячелетий, что проследить их до начала практически невозможно ни у людей, ни у народов. И, тем не менее, обратимся к истории государства казахского народа. Пройдя гипотетическую «стадию дикости», когда доминировали отношения «*homo homini lupus est*», или то же, что состояние «абсолютной свободы», которое преодолело на Земле человечество почти во всех своих составляющих живых частях, предки казахов также самоорганизовались в родовые и племенные общины и затем союзы племен [1].

Примерно в этот период появляется общественная власть родового старшинства и затем племенное вождество. Утверждалась эта власть на сходах и курултаях обитателей Степи и наделялась полномочиями разбирать споры между сородичами и соплеменниками формировать и командовать подразделениями воинов.

На переходной стадии к раннегосударственному периоду укрупнение общности степняков влечет появление новых органов общественной власти и своеобразное их разделение – это племенной совет, верховный вождь и военачальник.

С ранних времен в казахских государствах существовал парламент, неоформленный в соответствующий институт современного типа, но как неперемный атрибут государственности. Традиции демократического обсуждения и принятия решений по наиболее важным вопросам развития государства и права существовали со времен первых казахских ханств. То был период степной демократии, имеющий свою специфику и особенности. Она охватывает период Позднего Средневековья (с сер. XV в.) и начала Нового времени (до 20-х гг. XIX в.), хотя истоки формирования многих системообразующих компонентов данной модели властного доминирования восходят к гораздо более ранним этапам многовековой истории евразийского кочевничества.

В казахском кочевом обществе процессы рекрутирования правящей элиты и критерии ее идентификации во многом базировались на генеалогическом принципе ранжирования разных социальных групп, опиравшемся на традиционные представления кочевников о праве первородства и старшинства. Данный принцип социальной организации общества был вызван к жизни особенностями исторического опыта адаптации кочевников к экстремальным природным условиям обширной зоны степей, полупустынь и пустынь Внутренней Евразии и связанной с ними традицией вертикального способа передачи необходимых практических знаний и собственности. Эмпирические знания о природных ресурсах среды обитания и конкретных способах адаптации к ним накапливались на протяжении веков в условиях жесткой конкуренции между кочевниками за пастбища и водные источники и поэтому носили строго ограниченный, эзотерический характер, распространяясь только в кругу близких родственников по патрилинейным каналам связей от поколения к поколению как «знание для своих». Такой естественно сложившийся тип циркулирования общественно-полезной информации и имущества обеспечивал (как это установлено

видным казахским ученым Н.Э. Масановым) определяющее место в структуре социальных связей казахского общества системе генеалогического родства, выполнявшей определенную социально-регулирующую функцию. Общеизвестно, что уже в эпоху Позднего Средневековья в структуре казахского общества четко обозначились три исторически сложившиеся этнотерриториальные объединения кочевников - Старший (Улы), Средний (Орта) и Младший (Киши) жузы. По определению авторитетных казахстанских ученых С.Д. Асфендиярова, В.П. Юдина, Х. Аргынбаева и Н.Э.Масанова происхождение казахских жузов было связано с историко-географическим фактором - естественным выделением в географическом пространстве Казахстана трех частей: Семиречья, Западного Казахстана (на запад от Мугоджарских гор) и Восточного Казахстана (к востоку от подножия Уральских гор). Для каждой из этих зон была характерна определенная специфика культурно-исторических процессов. Эти зональные социально-культурные различия отразились в историческом сознании казахского этноса в категориях происхождения, родства и старшинства. Именно в таком мировоззренческом контексте трактуют названия трех жузов - «Старший, Средний и Младший» генеалогические предания казахов - шежере, - зафиксированные многими исследователями региона в дореволюционный период и советское время.

В то же время на уровне этносоциальной структуры каждого из трех жузов принцип генеалогического родства и старшинства реализовался в иерархии социальных статусов составлявших их патронимических групп. В этой связи важнейшим критерием статусно-правового ранжирования разных социальных объединений кочевников выступали исторически сложившиеся понятия «старших» и «младших» родов и племен. К категории старших племен относились родственные кланы казахов, имевшие по народным представлениям у самого древнего и знатного предка. В реальной социальной практике таковыми, как правило, являлись наиболее многочисленные, сильные и влиятельные в политическом смысле группировки кочевников. В Старшем жузе эту статусную иерархию возглавляло племя жалаир, вторым по социальной значимости было племя ошақты, третьим - дулат и т.д. В Среднем жузе по критерию старшинства первое место занимали аргыны, второе - найманы, третье - кыпчаки, за ними следовали керей, уаки, таракты и конрады. В Младшем жузе по традиции клановое старшинство признавалось за объединением алимұлы, два других места последовательно занимали поколения байұлы и жетыру. Каждое из названных племен и поколений дробилось, в свою очередь, на множество более мелких групп - родов и их отделений, подродов и т.п., тесно связанных между собой традицией единого генеалогического древа. Все они, как и система в целом, имели сложные генеалогические предания, возводившие их к одному реальному, либо легендарному предку. Опираясь на большую традицию статусного деления социальных группировок кочевников, структура власти в казахском кочевном обществе строилась в виде генеалогической иерархии составлявших его родов и племен. «Старшие», то есть сильные, племена и роды выступали здесь в роли ядра казахских социально-территориальных объединений. Вокруг них интегрировались менее сильные или «младшие» племена и роды и на основе такого рода интеграции складывались крупные потестарно-политические образования кочевников - ханства.

В то же время представители элитарных слоев (батыров, биев, аксакалов-старшин) всех других клановых группировок казахского общества, не обладавшие по традиции



привилегией наследования какого-либо сословного титула (элита «черной кости»), не имели права возглавлять такого типа ассоциативные объединения кочевников и могли осуществлять регулирование социальных отношений только в относительно небольших по численности и гомогенных в плановом отношении первичных ячейках аграрного социума (аул, отделение, подрод, род, группа родов), то есть статусно доминировать только внутри одного или нескольких родственных кланов на локально-групповом уровне.

Таким образом, посредством генеалогического принципа ранжирования степной сословной элиты и разграничения правовых статусов между знатью «белой» и «черной костей» в известной мере ограничивалась сфера межкланового соперничества кочевников в системе властных отношений внутри социума и обеспечивался необходимый консенсус групповых интересов и ценностей составлявших его структурных частей.

Вместе с тем ввиду естественно возникавшей у кочевников потребности в постоянном ограничении круга потенциальных претендентов на те или иные статусные роли в системе политического управления, генеалогический критерий родства и старшинства тесно взаимодействовал в социальной практике инкорпорации индивидов во властные структуры общества с принципом меритократии, *согласно которому ханом, султанами и старшинами, как правило, избирались наиболее авторитетные и влиятельные среди казахов личности, особо проявившие себя в военной, судебной и социально-регулятивной сферах общественно-полезной деятельности.* На основе взаимодействия и взаимодополняемости указанных принципов в Казахской степи сложился к середине II тысячелетия своеобразный демократический механизм рекрутирования правящей элиты, который наглядно проявился в многовековой традиции публичных выборов ханов, султанов и старшин-родоправителей.

В связи со значительным повышением роли персональной харизмы претендента на статус верховного правителя именно в экстремальных условиях социально-политической жизни казахов-кочевников, общественный интерес к выборам и степень вовлеченности разных кланово-корпоративных групп кочевнического общества в «ханскую избирательную кампанию» заметно возрастала в периоды назревания конфликта интересов в отношениях между крупными патронимическими общинами, либо же при значительном усилении внешней опасности, а при относительно стабильном состоянии социума сильно лимитировались и по существу сводились к минимуму. Соответственно, сам процесс народных выборов хана в традиционном казахском обществе охватывал в разное время неодинаковое количество прямых участников и происходил в зависимости от характера сложившейся конкретно-исторической обстановки в степи как на локально-групповом, так и макросоциальном уровнях. Первый вариант реализовался в форме прямого внутрдинастического наследования ханского титула умершего правителя кем-либо из его родных братьев, сыновей или племянников, но при этом персональная кандидатура наследника даже при наличии устного завещания его предшественника, предварительно либо выбиралась, либо согласовывалась на основе всеобщего консенсуса в кругу близких родственников этого индивидуума и поддерживавших его фамильный клан влиятельных старшин-родоправителей [выборы ханов Нуралы (1748-1786), Батыра (1748-1771), Барака (1749-2750), Вали (1781-1821), Букея Барак-улы (1816-1819) [2].

В ситуации же большой социальной напряженности внутри Степи и на границах кочевого мира ханские выборы проводились преимущественно сложным многоступенчатым путем через инициативу выдвижения различными аристократическими группировками казахов своих собственных кандидатов на ханский престол и последующую процедуру двусторонних согласований каждой из этих взаимно соперничавших персон их сторонниками с лидерами наиболее многочисленных и сильных («старших») родоплеменных кланов. На основе конкретных результатов проведенных консенсусных мероприятий четко определялся один бесспорно лидирующий претендент, получивший решающую поддержку снизу, а затем все главные участники избирательного процесса принимали коллегиальное решение о возведении этого победителя в ранг хана. Именно таким путем приходили к власти в Казахской степи самые авторитетные и сильные ханы, в том числе Тауке (1680-1715), Абулхайр (1710-1748), Абылай (1771-1780) и некоторые другие.

Высшей законодательной властью в Казахском ханстве обладал съезд султанов и представителей общин (далее съезд). Съезд собирался раз в год и решал наиболее важные государственные вопросы - заключение мира, объявление войны, перераспределение пастбищ, определение маршрутов кочевания. Кроме того, съезд выбирал и смещал ханов, исходя из принципа меритократии - выбора наиболее достойного. Обязательным условием для участия в работе съезда было наличие оружия - полноправными членами этого органа были только мужчины.

Таким образом, на наш взгляд, съезд своими функциями и полномочиями напоминает нам маслихат. Вся полнота исполнительной власти находилась в руках хана. Хан избирался съездом из сословия торе - потомков Чингисхана и исполнял свои обязанности пожизненно.

Н.А. Назарбаев, в одной из официальных речей древних казахских биев - судей называл «Мүлтіксіз әділ, от ауызды, орақ тілді шешендер» - «предводителями с ораторским даром и чувством безупречной справедливости». О трех знаменитых биях, живших в XVII – XVIII веках, с именами которых связаны отголоски «Золотого века» в правосудии в Степном крае, а именно о Толе би, Казыбек би и Айтеке би, Н.А. Назарбаев отмечал: «Барша казак баласы аттарын ардақтап, айтқандарын жаттаған осы үш бабамыздың ел алдындағы еңбегіне, халық қамын жеген қасиетті ісіне сөз жеткізіп баға беру қиын-ақ..... Үш данағөйдің өнегелі, ел қамын жеген адал еңбегі, топ бастаған көсемдігі, от ауызды, орақ тілді шешендігі, мүлтіксіз әділдігі жөніндегі айтар әңгіме аз емес»- «Они стали для казахов непреходящим символом единства, их страстные речи овладевали умами потомков, как изречения священных книг..... Можно много говорить о славной жизни этих трех великих людей, об их деяниях во имя чести, достоинства и священной славы народа, об их природном предводительском таланте, ораторском даре, безупречной справедливости» [3].

Русский ученый Словоходов Л.А., юрист по образованию, много лет, проработавший в царской администрации в Казахстане написал специальную работу о правосудии в обществе кочевых казахов [4]. Он суд биев считал «оригинальным» и «народным» в том плане, что он был близок, понятен и полезен народу, носил необвинительный, состязательный характер. «Народное судопроизводство казахов гласно, публично, несложно, непродолжительное. Долгими годами своей жизни народ выработал своеобразную, но вполне ему понятную структуру судебных процессов,



обойдя столь вредный бюрократический элемент». Правосудие в Степном крае, отправляемое биями, автор считает «любимая народом и следовательно действительная судебная власть» [4, 80-81].

Алихан Букейханов, образованнейший интеллигент, крупный представитель политического освободительного движения в Казахстане начала XX века, неоднократно высказывался о том, что суд биев вошел в историю казахского народа как «народный суд» по сути, и по форме и что политика колониальных властей, связанная с заменой его другими судами нельзя считать удачным решением. Одну из своих статей он озаглавил «Қазақ биінің орны бөлек еді» - «Место казахских биев было особое» [5].

Величие решения суда биев состояло в том, что оно соответствовало представлением казахов о справедливости, сложившихся в обществе. И все же, как отмечал академик С.З. Зиманов, в центре смены поколений праказахов и казахов, их многовековой борьбы красной нитью проходит идея «справедливого порядка», носителем и хранителем которого выступает неподкупный судья, мудрец и оратор – исторически реальная фигура «бия». Би не был ханом в Степи. Но по социальному индивидуальному рейтингу он часто стоял выше державного правителя. В народе всегда бытовало древнее убеждение: «Хан олицетворяет умы сорока лиц, а би олицетворяет совесть, достоинство и интеллект сорока лиц» [5].

Судебная власть биев имела исключительное значение в казахском обществе. Она была ведущей формой власти в системе управления [6].

Исторически знаковые законы хана Тауке – «Семь установлений» - являются своеобразным законодательным памятником ханского периода (XV-XIX вв.). «Согласно преданию, Тауке-хан собрал в урочище Куль-Тобе (Сырдарьинская область) семь биев и эти Би соединили старые обычаи ханов Касима и Есима в новые обычаи, называемые «Жеты Жаргы». Поэтому в научной литературе «Жеты Жаргы» именуется также «Уложением» хана Тауке и «Законами» хана Тауке» [7].

В.Ф. Петрова, отмечала, что опыт несовершенных «родовых» демократических устоев не прошел бесследно для казахского народа. Он заложил основы нравственности народа, его будущих гражданских качеств, политической и правовой культуры и неоднократно отразился в трудах казахских просветителей [8, 88-89].

Вместе с тем, характеризуя свой исторический период, Абай вскрывал причины разрозненности казахов, их неприязни и недоброжелательности друг к другу - «Почему казахи смотрят друг на друга волками? Почему у них нет сопереживания за родичей, нет правдивости?...» ...«Я вижу, как в этой сутолоке мой народ мельчает с каждым годом и становится все более безнравственным» [9].

Казахское ханство XVI-XVIII вв. было иерархизированной социально-политической структурой, вобравшей в себя традиции кочевой государственности, сочетавшей элементы монархии и феодальной республики. Ежегодно созывались курултай (народные собрания) в числе аристократов – старейшин и правителей родов, султанов – для решения совместно с ханом общегосударственных дел. Влиятельные родоначальники составляли при хане совет биев - законосовещательный орган. Би в родах олицетворяли судебную и административную власть и, в отличие от султанов - потомков чингизитов (сословие «ак-суйек»), составляли элиту «кара-суйек» - родовую знать [6, 184-186].

Таким образом, с ранних времен в казахских государствах было демократическое общество, в котором преобладали самоуправленческие начала и правовое регулирование

общественных отношений, а также авторитетная, независимая от чьего-либо влияния квалифицированная судебная власть, основанная на императивах права и культуры.

Кроме того, в казахском обществе человек пользовался трехуровневой системой защиты: хан, который защищал интересы государства и всего народа; биі – это защита на уровне племен и жузов и аксакалы – защита на родовом уровне. А. Оразбаева в этой связи упоминает в своей книге «Цивилизация кочевников евразийских степей» [10] примечательный обычай казахов, которого нет у других народов – «хан саркыты».

Таким образом, в Казахстане традиции демократического обсуждения и принятия решений по наиболее важным вопросам развития государства и права существовали со времен родовых общин, позже первых казахских ханств. То был период степной демократии, имеющий свою специфику и особенности.

Как отмечал российский ученый Ю.И. Семенова процесс включения Казахстана в состав России в первую очередь сопровождался реформами в области управления и права, которые начали реально осуществляться в 80-х годах XVIII века [11]. Начальному этапу присоединения Казахстана к России были присущи властотношения протекторатно-вассалитетные [12], когда еще сохранялась относительная самостоятельность внутренней политики казахстанских ханов, «жалуемых» царской грамотой. Позже, когда в 20-х гг. XIX в. были юридически ликвидированы институты ханства, народных собраний и заменены «султанско-бийской системой» управления с опорой на старших султанов окружных приказов, султанов управителей волостей, аульных старшин, избираемых из представителей казахской знати, а также на суды биев с ограниченной юрисдикцией, внутривластная самостоятельность государственности сводилась на нет [13].

В более позднее время, когда страна находилась в составе Российской империи, решение вопросов государственно-правового регулирования осуществлялась через парламентскую трибуну Государственной Думы Российской империи. Характеризуя развитие казахстанского парламентаризма в досоветский период (1905 г. – октябрь 1917 г.) Айтхожин К.К. отмечал: «Казахстан в досоветское время входил в состав Российской империи, что краеугольным камнем, заложившим основы российского парламентаризма, явились следующие исторические акты: Высочайший Манифест от 17 октября 1905 г. «Об усовершенствовании государственного порядка», «Основные государственные законы в редакции от 23 апреля 1906 г., «Учреждение Государственной Думы» от 20 февраля 1906 г., вошедшие в Свод законов Российской империи» [14, 148]. К примеру, Манифест 17 октября 1905 г. «Об усовершенствовании государственного порядка» был лаконичным, состоял всего из трех пунктов. Один из них провозглашал: «Установить, как незыблемое правило, чтобы никакой закон не мог воспринять силу без одобрения Государственной думы...»

А.К. Котов характеризуя этот период, отмечал, что вовлеченность представителей казахстанской интеллигенции в политические процессы, происходившие в России до и после Манифеста 17 октября 1905 года значительно способствовала вызреванию и оформлению в казахстанском обществе идей конституционализма и парламентаризма [15, 92].

1906-1907 годы в истории политической жизни Казахстана отмечены активным участием интеллигенции в подготовке и проведении выборов в I и II Государственные Думы. Однако участие казахов в I и II Государственных думах проходило в соответствии



с крайне ограничивающим права автохтонного населения законов о выборах от 22 февраля 1906 года. Первоначальный его проект фактически отстранял коренное население от работы в высших органах власти. В связи с этим положением, ряд представителей казахской национальной интеллигенции обратились с письмом к председателю особого совещания по вопросу о выборах в Государственную думу графу Д.М. Сольскому и был принят более компромиссный вариант [13, 237].

По мнению К.А. Жиренчина в этот период «лидеры казахского политического движения добивались демократизации государственных институтов путем расширения политических прав казахов на митинги и демонстрации, создание партий и других организаций, на осуществление всеобщего и равного избирательного права при тайном голосовании, привлечение к участию в политической жизни женщин, молодежи, свободу вероисповедания, создание высших учебных заведений и университетов. Они осуществлялись в форме создания новых органов управления и суда (эти органы явочным порядком присваивали себе полномочия в управлении); трансформации самоуправления путем пополнения или замены их состава; расширение избирательного корпуса путем введения всеобщего избирательного права и отмены социальных и языковых цензов; введении выборности комиссаров Временного правительства; смены чиновничества; участия казахстанских масс в создании милиции.

Этот этап в общественно-политической жизни казахского общества был важен первым опытом создания своих национальных органов управления как важных предпосылок организации своей собственной национальной государственности...» [13, 228].

В июле 1917 года в Оренбурге состоялся первый всеказахский съезд. А. Букейханов выступавший с основным докладом, объявляет о создании первой в национальной истории политической партии «Алаш» и о своем выходе из состава партии кадетов. «Алаш» ставил две задачи: освобождение казахского народа от колониальной зависимости и преодоление социально-экономической отсталости. Букейханов полагал, что это будет происходить таким образом: Казахстан вначале будет суверенной демократической республикой в составе Российской Федерации, а затем, спустя некоторое время, станет самостоятельным государством. Согласно основным положениям программы партии «Алаш», ее авторы видели Россию парламентско-президентской, демократической, федеративной республикой, каждое отдельное государство которой автономно и управляется само собой на одинаковых правах и интересах. Во главе правительства должна была стоять учредительное собрание, и в промежутках – президент, избираемый учредительным собранием и государственной думой. Законодательная власть отводилась только государственной думе, которой принадлежало право контроля над правительством [16].

В свое время, исследуя программные документы правительства Алаш, А.К. Котов отмечал, что положение Программы Алаш позволяет выделить ряд элементов зарождавшегося тогда, на том изломе истории, казахстанского конституционализма. *Во-первых*, стал очевиден исторический отказ от монархического правления в какой бы то ни было форме; *во-вторых*, непринятие любой формы теократического режима в пользу светского национального по происхождению, социального по содержанию, автономного государственного образования; *в-третьих*, установления в Казахстане парламентско-президентской республики с четким сосредоточением законодательной власти

представительного органа, исполнительной у президента и правительства, *в - четвертых*, что особенно важно, установление гражданского равноправия всех проживающих в Казахстане и, наконец, *в- пятых*, закрепление основ всеобщего избирательного права [17, 52-53].

Основоположники новой партии на первый план выдвигали не классовые, а общенациональные интересы. «Алаш» решительно отверг идеи и лозунги Октябрьской социалистической революции. Алихан Букейханов в памятке, адресованной крестьянам, рабочим и солдатам обвиняет в единоличном диктаторстве Ленина. Поскольку Ленин, разогнав учредительное собрание, «как царь Николай, не желает давать отчета ни перед кем» [18].

По уровню развития передовая казахская интеллигенция начала XX века, получившая образование в лучших российских университетах, стояла на уровне европейской, опережая свое время. Как подчеркивает Д.А. Аманжолова: «слабость позиций ислама, очевидно, предопределила выдвижение именно казахской интеллигенции на авансцену политической арены всего центрально-азиатского региона в период революции и гражданской войны и сохранение ее влияния в советском руководстве Туркестана в начале 1920-х гг. Вплоть до 1924 года большевики-казахи возглавляли ЦИК, ЦК Компартии и правительство Туркестанской АССР (Т. Рыскулов, Н. Тюрякулов и др.) [19].

А.К. Котов отмечал, что после неудавшегося в результате гражданской войны опыта национально-территориальной автономии Алаш, с республиканским парламентско-президентским строем в рамках демократической Федеративной России, надежды на которую давала буржуазно-демократическая революция 1917 г., государственность Казахстана объективно развивалась на советской основе, по возможности сохраняя свою политическую природу [15, 27-28].

Таким образом, в Казахстане традиции демократического обсуждения и принятия решений по наиболее важным вопросам развития государства и права существовали со времен родовых общин, позже первых казахских ханств. То был период степной демократии, имеющий свою специфику и особенности.

Список использованной литературы

1. Л.Н. Гумилев *Древняя Русь и Великая Степь* М.: Мысль, 1989. С. 43.
2. Юдин В.П. *Чингиз-наме*. – Алма-Ата, 1992. – С.64.
3. Назарбаев Н.А. *Пять лет независимости*. Алматы, 1996, стр. 153.
4. Словаходов Л.А. *Народный суд обычного права киргиз Малой орды - Труды оренбургской ученой архивной комиссии, вып XV., Оренбург, 1905. -С. 80-81.*
5. Газета «Казах», 1914, № 50.
6. Зиманов С.З. *Общественный строй казахов первой половине XIX в.* – Алма-ата: Наука, 1958. – 386 с.
7. Кляшторный С.Г., Султанов Т.И. *Казахстан. Летопись трех тысячелетий*. – С. 315.
8. Петров В.Ф. *Демократия постолитарного мира: история и современность*. Алматы: Атамұра, 1999. – 224 с.
9. Абай. *Слова назидания*. – Алматы: Онер, 2005. - 134 с.
10. А. Оразбаева/ *Цивилизация кочевников евразийских степей* Алматы: Жеты жаргы, 2000. – 256 с.



11. *Степной закон. Обычное право казахов, киргизов и туркмен. Составитель, автор вступительной статьи, комментариев и глоссария А.А. Никишенков. Под ред. Ю.И. Семенова. М., 2000. С. 5–15.*
12. *Жиренчин К.А. Правовое положение Казахстана в составе Российской империи в XVIII в. // Юридические науки. В. 4. Алма-Ата.: Изд-во КазГУ. 1974. С. 29-32.*
13. *Жиренчин К.А. Политическое развитие Казахстана в XIX – начале XX века. – Алматы: Жеты жаргы, 1996. – 352 с.*
14. *Проблемы согласованного функционирования органов государственной власти Республики Казахстан и система сдержек и противовесов/ Руководитель авторского коллектива – Сапарғалиев Г., академик НАН РК, д.ю.н., профессор. – Алматы: Издательский дом КАЗГЮУ, 2006. – 468 с.*
15. *Котов А.К. Конституционализм в Казахстане: опыт становления и Л.ДБЖэффективность механизма власти. – Алматы: Издательство КазГЮА. 2000. – 288 с.*
16. *Алаш-Орда. Сборник документов. Составитель Н.Мартыненко. – Алма-Ата: Айқап. 1992. – 192 с.*
17. *А.К. Котов Суверенный Казахстан: гражданин, нация, народ (вопросы конституционного права). – Алматы: Жеты жаргы, 1996. – 288 с.*
18. *Аққұлыұлы С. Аліхан Бұкейхан // Простор, 1993, №10.*
19. *Аманжолова Д.А. Казахское общество в 1-ой четверти XIX века: проблемы этноиндефикации. – М., 2006. – 326 с.*

Түйін

Мақалада Қазақстанның тәуелсіздік алғанға дейінгі саяси-конституциялық қайта құрылуына қатысты мәселелер қарастырылады.

Summary

The paper deals with problems that are related to political and constitutional issues regarding the reorganization of the educational system in Kazakhstan and the acquisitions since the declaration of independence.

Ж.М. Омаров
Соускатель КазГЮУ

Проблемы децентрализации государственного управления в реформировании железнодорожной отрасли республики

В Послании Президента РК народу страны «Казахстан–2030. Процветание, безопасность и улучшение благосостояния всех казахстанцев» одним из основных принципов стратегии формирования системы государственного управления определена децентрализация государственных функций [1].

В железнодорожном комплексе республики децентрализация управления и демонополизация отрасли начата согласно Программе реструктуризации железнодорожного транспорта Республики Казахстан на 2001-2005, утвержденной постановлением Правительства РК от 4 июня 2001 года №756 [2], и Программе реструктуризации железнодорожного транспорта Республики Казахстан на 2004-2006, утвержденной постановлением Правительства РК от 6 февраля 2004 года №145 [3].

Основными направлениями реформирования железнодорожного транспорта являлись поэтапная, экономически обоснованная демонополизация отрасли и развитие конкуренции в обеспечивающей и перевозочной деятельности, отделение Оператора магистральной сети от Национального перевозчика, обеспечение равного доступа к магистральной сети всех перевозчиков, расширение рыночных отношений, привлечение частных инвестиций и предпринимательской инициативы. Для эффективного управления производственной деятельностью был осуществлен переход на вертикальную систему управления основными производственными хозяйствами отрасли.

Реализация мероприятий Программ реструктуризации привела к тому, что железнодорожный транспорт был освобожден от несвойственной, не совместимой с рыночными условиями деятельности по содержанию, ремонту, постоянному развитию и расширению социально-бытовой сферы, предоставлению коммунальных и производственно-инфраструктурных (неперевозочных) услуг населению.

В самой транспортной деятельности произведено разделение основной (перевозочной) сферы от обеспечивающей и ремонтной деятельности. На базе имущественных комплексов, вагоноремонтных и локомотиворемонтных депо было создано 57 предприятий, местным исполнительным органам передано 76 объектов водоснабжения и 13 объектов теплоснабжения. Были созданы условия для формирования рынка услуг по предоставлению грузовых вагонов, привлечения частных инвестиций на приобретение подвижного состава. На рынке железнодорожных услуг появились новые субъекты рынка - операторы вагонов (контейнеров).

Реструктуризация позволила субсидировать убытки пассажирских перевозчиков за счет республиканского бюджета и отойти от перекрестного субсидирования за счет грузовых, что является одним из важных достижений в реформировании отрасли. Это стало возможным благодаря выделению из структуры АО «Пассажирские перевозки» сервисной и обеспечивающей деятельности и достижения финансовой прозрачности предприятий пассажирского хозяйства [4].

Для образования конкурентной среды в сфере пассажирских перевозок на базе АО «Пассажирские перевозки» были созданы новые перевозчики ТОО «Компания



“Жолаушылартранс” (поезда внутриреспубликанского сообщения) и АО “Пригородные перевозки”. При этом право предоставления услуг по перевозке пассажиров (маршруты пассажирских поездов) передаются частным перевозчикам на конкурсной основе.

Следующим шагом на пути к реализации проекта субсидирования пассажирских перевозок стало утверждение ряда основополагающих документов. В частности, постановлениями Правительства РК утверждены Правила субсидирования убытков перевозчика, связанных с осуществлением пассажирских перевозок по социально значимым сообщениям, определены социально значимые межобластные сообщения.

Указом Президента Республики Казахстан от 11 апреля 2006 года №86 «О Транспортной стратегии Республики Казахстан до 2015 года» [5] сохранена тенденция к децентрализации управления в железнодорожной отрасли, сбалансированного развития транспортной системы регионов и усиления взаимодействия центральных и местных исполнительных органов в вопросах государственного регулирования транспортной деятельности. Указом отмечается, что необходимо при разделении функций и полномочий, а также дальнейшей децентрализации государственного управления сохранять координирующую роль центральных исполнительных органов в обеспечении равномерного развития транспортной системы в каждом регионе.

Определенные меры по децентрализации управления приняты и в АО «НК «Казахстан темір жолы» (далее - КТЖ).

Так, в июне 2006 года акции КТЖ были переданы в холдинг «Самрук». На тот момент, три года подряд, деятельность компании была убыточной. Решение вопросов, связанных с государственными закупками, ценовой политикой компании, было не совсем понятно, отсутствовали приоритеты в инвестиционной политике. Холдингом сформирован новый совет директоров компании, проведен ряд мероприятий, связанных с увеличением доходной и снижением расходной части. Пересмотрены практически все направления производственно-финансовой деятельности компании, скорректирован бюджет и вместо 38 миллиардов тенге убытков запланирован 21 миллиард тенге чистого дохода, который был исполнен с превышением и составил 22,4 миллиарда тенге. В 2007 году чистый доход компании превысил 25 миллиардов тенге.

Была утверждена новая структура долгосрочного и среднесрочного планирования с четкими индикаторами развития компании, разработаны и приняты план развития и стратегические направления развития компании на среднесрочный период.

В настоящее время начата работа по разработке Стратегии развития АО КТЖ до 2020 года и Программы реформирования железнодорожного транспорта на ближайшие пять лет. Основная их цель — формирование инфраструктурной основы экономического роста страны, заданного Стратегией индустриально-инновационного развития Казахстана и Транспортной стратегией республики до 2015 года. Кроме того, проведена подготовительная работа по перестройке системы управления компанией. Пересмотрена существующая громоздкая и многоступенчатая управленческая иерархия, неоптимальное распределение компетенции принятия решений и планируется в ближайшее время провести изменение структуры и ключевых бизнес-процессов с учетом децентрализации полномочий и ответственности. Для обеспечения прозрачности деятельности общества проводятся мероприятия по внедрению Кодекса корпоративного управления как в самой компании, так и в дочерних организациях.

Вводится система управления рисками, в дальнейшем планируется введение системы сбалансированных показателей и менеджмента качества [6].

В 2009 году в целях снижения административных барьеров в рамках административной реформы разработан план мероприятий по реформированию Комитета транспортного контроля Министерства транспорта и коммуникаций РК, в котором предусматриваются мероприятия по сокращению некоторых контрольных функций в сфере железнодорожного и водного транспорта, с последующей передачей их другим государственным органам и в местные исполнительные органы.

Однако в процессе проведения мероприятий по децентрализации управления был выявлен ряд правовых, технологических и экономических проблем, не позволяющих в полном объеме открыть доступ к услугам магистральной сети. Это и отсутствие совершенной методологии раздельного учета доходов и расходов участников перевозочного процесса при разделении функций перевозчика и оператора магистральной сети, и недостаточный уровень развития информационного - коммуникационного комплекса железнодорожной отрасли, и отсутствие программного обеспечения деятельности новых участников перевозочного процесса, а также условия международных соглашений в рамках ОСЖД, ЦСЖТ. Механизмы взаимодействия, согласно этим соглашениям, ориентированы на традиционную модель железнодорожной отрасли, при которой перевозки осуществляются одной вертикально интегрированной администрацией.

Кроме этого фактором, затормозившим позитивные тенденции на рынке перевозок, стало повышение в 2004 году тарифов на собственные и арендованные полувагоны выше базовых на 15-20% (с учетом всех расходов фактически выросли в полтора раза по сравнению с инвентарными тарифами КТЖ). В итоге общие затраты частных операторов вагонов резко возросли, что снизило интерес грузоотправителей к услугам частных операторов, а для самих операторов оказалось бессмысленным вообще продолжать этот бизнес и, тем более, приобретать новый подвижной состав [7].

Необходимо отметить недостаточную разработку регламента для взаимодействия между КТЖ и частными собственниками вагонов. Например, железная дорога, в отличие от собственника, не несет ответственности за задержку вагонов на пути следования. Притом, что собственник не в состоянии повлиять на процесс перевозки. Также КТЖ отказывает частникам в доступе к автоматизированной базе данных подвижного состава, мотивируя это вопросами безопасности. В результате перевозчик не в состоянии оперативно отслеживать свои вагоны на пути следования. Получаемые данные не дают полноты сведений. Частники также считают чрезмерно высокими цены за предоставление данных сведений. Не устраивает их и нестабильность тарифного законодательства.

Услуги тяги предоставляются самостоятельным субъектом рынка – оператором локомотивной тяги АО «Локомотив», созданным национальной железнодорожной компанией. Пока это единственная структура, предоставляющая локомотивы для продвижения поездов. Правовые нормы позволяют приобретать локомотив в частную собственность, однако еще не приняты конкретные нормативно-инструктивные документы, позволяющие их использовать на магистральной линии. Пока этого не произошло, операторы вагонов вынуждены оставаться в прямой зависимости от условий, продиктованных единственным перевозчиком КТЖ.



Пока нет необходимых нормативных документов, регламентирующих технологическое взаимодействие новых частных и государственных структур в перевозочном процессе. В схеме перевозочного процесса появился целый ряд субъектов: перевозчик, оператор магистральной железнодорожной сети, оператор локомотивной тяги, оператор вагонов (контейнеров), экспедитор, частный исполнитель погрузки и выгрузки грузов и т. д. И между всеми возникают договорные отношения. Так что следует отработать и принять, например, правила пользования магистральной железнодорожной сетью, правила деятельности операторов вагонов (контейнеров), как и деятельности перевозчиков, правила предоставления услуг локомотивной тяги и т. д. Разработка и принятие их — процесс очень сложный, поскольку нет готового документированного опыта других железнодорожных администраций [8].

Необходимо отметить, что в соответствии с Законом Республики Казахстан «О железнодорожном транспорте» КТЖ присвоен статус Национальной железнодорожной компании, которая выполняет функции оператора магистральной сети, АО «Казтемиртранс» был присвоен статус Национального перевозчика. Однако в настоящее время КТЖ выполняет одновременно функции оператора магистральной железнодорожной сети и перевозчика. Это приводит к отсутствию здоровой конкуренции на рынке перевозки грузов железнодорожным транспортом.

В настоящее время Министерством транспорта и коммуникаций Республики Казахстан предлагается сохранить за КТЖ функции перевозчика еще на неопределенное время.

Кроме этого, создано АО «Казтранссервис», которое выделено как оператор контейнерных перевозок, не имеющий собственных контейнеровозов и терминалов. Переданы в частные руки и три имеющихся в стране путеукладчика. Теперь их владельцы диктуют железнодорожникам свои условия [9].

Экономическая концентрация рынка перевозок железнодорожным транспортом вследствие объединения фактически в одних руках магистральных сетей, подвижного состава, а также всех остальных компонентов перевозочной деятельности является основным барьером развития конкуренции на железной дороге, и приводит к таким негативным последствиям, как:

- монополизация рынков услуг железнодорожной инфраструктуры, которая приводит к ограничению конкуренции (барьер для входа на рынок новых компаний);
- создание барьеров для децентрализации управления;
- отсутствие инвестиционной привлекательности отрасли;
- отсутствие у потребителей возможности выбора поставщика;
- необоснованный отказ от заключения договоров с определенными продавцами либо покупателями;
- ограничение доступа на товарный рынок или устранения с него других субъектов рынка в качестве продавцов определенных товаров или их покупателей;
- применение дискриминирующих условий к равнозначным договорам с другими субъектами;
- высокие тарифы;
- отсутствие стимулов к улучшению работы, в том числе повышению качества услуг и снижению цен.

Также установлены следующие барьеры для входа на рынок новых компаний, мешающие развитию конкуренции на рынок грузовых железнодорожных перевозок:

- отсутствие современной системы информационного обеспечения отрасли: нет системы достоверного учета денежных поступлений от основной деятельности, нет системы объективного измерения объемов грузовой и пассажирской работы, нет современной системы автоматического управления движением;
- отсутствие гибкой и прозрачной политики формирования тарифов на услуги перевозки грузов и пассажиров;
- отсутствие равных условий для всех субъектов рынка по взаимодействию с участниками перевозочного процесса.

8 июля 2009 года Президент АО «Пассажирские перевозки» (ПП) Байдалы Даримбетов предложил концепцию реформирования структуры предприятий пассажирского хозяйства. Согласно представленной схеме реформирования, такие предприятия, как АО «Вокзал-сервис» и АО «Алматинский вагоноремонтный завод» (АВРЗ) перейдут в ведение КТЖ, АО «Вагонсервис» и АО «Пассажирская лизинговая вагонная компания» (ПЛВК) войдут в состав АО «Пассажирские перевозки». КТЖ, ПП, ПЛВК, АО «Вокзалсервис», АО «Вагонсервис», АВРЗ являются аффилированными между собой и входят в одну группу лиц. Предлагаемая АО «ПП» концепция реформирования структуры пассажирского хозяйства противоречит ранее принятым программным документам по реформированию железнодорожного транспорта. Выполнение данных функций одновременно владельцем инфраструктуры и перевозчиком нарушает принцип равноправия хозяйствующих субъектов и способствует нарушению норм Закона РК «О конкуренции». В этой связи у частных перевозчиков отсутствуют равные возможности в предоставлении услуг пассажирских перевозок железнодорожным транспортом и получении необходимых для осуществления перевозки услуг (доступ к вагонам, АСУ «Экспресс -3», услуги вокзалов, продажа билетов, ремонт и т.п.). Все это ставит частных перевозчиков в зависимое от ПП положение и служит причиной обращений в антимонопольный орган. Кроме того, в целях равного доступа всех перевозчиков к получению в аренду пассажирских вагонов, сервисным и ремонтным услугам на рынке перевозок пассажиров железнодорожным транспортом необходимо отделение обеспечивающей и сервисной деятельности пассажирских перевозок от основной. Это можно сделать путем выведения из состава Общества АО «Вокзалсервис», ПЛВК, АО «Вагонсервис», при этом пакет акций ПЛВК передать в государственную собственность с последующей передачей прав владения и пользования МТК, либо в государственное частное партнерство. В настоящее время принято решение создать межведомственную рабочую группу по совершенствованию организации пассажирских перевозок, в рамках которой, в том числе, будут рассматриваться вопросы, касающиеся структуры группы компании ПП, объединения и условий перехода компаний. В рабочую группу войдут представители АЗК, АРЕМ, МЭБП, «Самрук-Казына», АО НК КТЖ и ПП [10].

Реформирование в сфере железнодорожного транспорта не должно привести к чрезмерной децентрализации. Некоторые отрасли государственной жизни по самому своему свойству не допускают иного управления, кроме централизованного; таковы армия, флот, иностранные дела, международная торговля. Почта, телеграф, железные дороги не могут быть без большого ущерба предоставлены ведению властей,



компетенция которых простирается на небольшую территорию; существование этих учреждений требует также финансов, управляемых по общим принципам, одной властью. Уцелевшая в Германии самостоятельность отдельных государств в управлении железными дорогами оказывается плохо соответствующей потребностям железнодорожного сообщения, и стремление к передаче железных дорог в руки имперской власти делается там сильнее с каждым годом.

Сохранение государственной собственности на железнодорожном транспорте связано с ее особой ролью в обеспечении государственных интересов. Создание АО "КТЖ" со сто процентным государственным участием сохраняет собственность и реальное управление в руках государства, в то же время в целях стабилизации, повышения эффективности управления и рыночной устойчивости функционирования железных дорог следует усилить правовое регулирование деятельности субъектов естественных монополий на железнодорожном транспорте. В тоже время чем больше монопольный сектор на железных дорогах, тем труднее контролировать его затраты и исчислять обоснованные тарифы. Поскольку вряд ли кто-нибудь может оценить реальность издержек всех железных дорог, установление обоснованных тарифов - проблема трудноразрешимая. А без этого невозможны экономически стимулы к сокращению затрат.

В этой связи для развития конкуренции и децентрализации управления в железнодорожном транспорте РК согласно Указу Президента Республики Казахстан от 11 апреля 2006 года №86 «О Транспортной стратегии Республики Казахстан до 2015 года» возможно: создание с участием частного капитала двух-трех конкурирующих компаний по железнодорожной перевозке грузов, предоставлению услуг локомотивной тяги; продажа на фондовом рынке пакетов акций и долей участия КТЖ в аффилированных предприятиях, не задействованных в основном перевозочном процессе; внесение изменений в Закон РК «О железнодорожном транспорте» в части определения ценовых и тарифных механизмов, четкого порядка определения тарифов на услуги в сфере железнодорожного транспорта; разработка Методик расчета тарифов на услуги: 1) локомотивной тяги; 2) грузовой и коммерческой работы; 3) по предоставлению вагонов и контейнеров в пользование; 4) услуги перевозчика, которые обеспечат возможность расчета затрат грузоперевозчиков. При этом все методики должны работать на единой основе и быть увязаны с методикой определения стоимости услуг перевозчика.

Как показывает международный опыт, процесс реформирования инфраструктурной отрасли в любой стране занимает достаточно большой период времени. Реструктуризация железнодорожного транспорта в странах Европейского союза началась в начале 90х годов прошлого века, и пока еще рано говорить о ее завершении даже в Великобритании и Германии. В России на реализацию программы реформирования отведено около десяти лет.

Таким образом, успешное проведение реформы децентрализации государственного управления в железнодорожной отрасли республики требует значительного периода времени и системного подхода с учетом мирового опыта. Это обусловлено сложностью и масштабом преобразований, затрагивающих вопросы государственного регулирования и децентрализации управления отрасли, перераспределения активов, формирования правовой базы, экономических и технологических условий для вхождения на отраслевой рынок новых игроков.

Список использованной литературы

1. Указ Президента РК от 17 февраля 2000 года №344 «О дальнейших мерах по реализации Стратегии развития Казахстана до 2030 года».
2. Программа реструктуризации железнодорожного транспорта Республики Казахстан на 2001-2005, утвержденная постановлением Правительства РК от 4 июня 2001 года №756.
3. Программа реструктуризации железнодорожного транспорта Республики Казахстан на 2004-2006, утвержденная постановлением Правительства РК от 6 февраля 2004 года №145.
4. А.Мамин «Развитие железных дорог — прорывной проект государственного масштаба», газета «Литер», 01.08.2008.
5. Указ Президента Республики Казахстан от 11 апреля 2006 года №86 «О Транспортной стратегии Республики Казахстан до 2015 года».
6. Н.Байдаулетов, «Реформирование отрасли продолжается», сайт газеты «Казахстанская правда» (<http://kazpravda.kz>), 04.08.2008г.
7. «Казахстан: опыт, «сын ошибок трудных» (часть 1), журнал «Контейнерный бизнес», 22.01.2009 года.
8. Н.Исингарин, «Конкуренция — цель реформы», газета «Казахстанская правда» № 80 от 17 апреля 2004г.
9. С.Смирнов «Транспорт Казахстана. Узлы на рельсах», Международный деловой журнал KAZAKHSTAN №5/6, 2008 год.
10. С.Исаева «КТЖ дает обратный ход», Республиканский деловой еженедельник «КУРСИВЪ», 9.07.2009г.

Түйін

Мақалада Республикадағы темір жол саласын реформалаудағы мемлекеттік басқаруды орталықсыздандыру мәселелері қарастырылады.

Summary

Decentralization issues of the public administration in the railroad field reformation of the Public are considered in the article.

**А. Абылайұлы***Заместитель декана Факультета
международного права, старший преподаватель
кафедры международного права КазГЮУ*

Особенности судебного контроля за публичной администрацией в Германии

Одной из гарантий законности в сфере управления является юридически установленная возможность общих судов контролировать деятельность публичной администрации с целью устранения правонарушений и их вредных последствий. Общие суды осуществляют контроль присущими для них методами и средствами, в строго процессуальной форме и только во время судебного разбирательства. Судебный контроль – это особые формы и процедуры деятельности суда, используемые для проверки правомерности действий и актов публичной администрации в процессе судебного разбирательства правонарушений и административных споров. Общие суды в отличие от административных судов и трибуналов, ограниченных лишь административной юрисдикцией, полномочны разрешать практически любые споры сторон. Контроль за законностью действий и актов публичной администрации – лишь одно из направлений деятельности общих судов. Его границы, принципы и средства организации, порядок проведения в разных странах отличаются значительным разнообразием, отражающим специфику правовых систем, национальные традиции, конкретные социально-политические условия и особенности государственного режима. Пределы и принципы этого контроля могут устанавливаться конституциями (например, Конституциями Германии, Японии).

Контроль за администрацией в Германии основывается прежде всего на положениях Основного закона, связывающего администрацию основными конституционными правами как непосредственно действующим правом (ст. 1). Принцип правового государства (абз.3 ст. 20) устанавливает общую обязанность администрации соблюдать право и закон.

Соблюдение публичной администрацией права и закона подлежит различным формам контроля (административный контроль, парламентский контроль, судебный контроль). Самым же сильным инструментом контроля обладает гражданин, который имеет формализованные возможности предъявления исков с целью подвергнуть контролю любое затрагивающее его решение исполнительной власти путем судебного производства.

Истоки германской административной судебной системы лежат в XIX в., когда в 1863 г. в одном из германских государств – Бадене был учрежден первый административный суд. Административные суды в их сегодняшнем виде были созданы после Второй мировой войны, в 1946-1947 гг. [1].

Административно-правовая защита осуществляется в Германии общими и специализированными административными судами. Специализированными являются *социальные и финансовые суды*. Финансовым судам подведомственны только налогово-правовые споры. Социальные суды принимают решения по социально-правовым требованиям граждан к государству (например, по требованию о предоставлении

социальной помощи или о выплате пособия на детей). Остальные административно-правовые споры решаются (*общими*) административными судами.

Производство и организация (общих административных судов регулируются принятым в 1960 г. Законом об административных судах (далее - ЗоАС).

Глава 2 ЗоАС предусматривает три инстанции судебной системы. Сейчас в Германии существуют 53 административных судов, которые образуют первую инстанцию. На втором уровне находятся 16 высших административных судов, учрежденных в соответствии с делением государства на земли. Во главе административной судебной системы стоит Федеральный административный суд.

Административные суды являются независимыми, т. е. организационно и предметно отделенными от административных органов и не связанными никакими указаниями или институтами, как это предусмотрено в абз. 2 ст. 20 и ст. 92 и 97 Основного закона. Во всех случаях административные суды являются первой инстанцией рассмотрения административно-правовых споров.

Решения высших административных судов принимаются их сенатами, состоящими из трех судей. Они являются апелляционной инстанцией для решений административных судов. Кроме того, в определенных случаях они принимают решения как суды первой инстанции. Наряду с проверкой подзаконных актов в соответствии с главой 47 ЗоАС они рассматривают спорные вопросы, касающиеся разрешений на возведение крупных технических объектов, например, атомных станций.

Федеральный административный суд выступает в основном в качестве кассационной инстанции и лишь изредка - в качестве первой (в основном при рассмотрении дел, имеющих принципиальное значение). Основная масса дел рассматривается судами второй инстанции, т. е. земельными судами административной юстиции. При этом надо иметь в виду наличие в стране специализированных судов административной юстиции. Например, споры авторов технических решений разрешаются Патентным судом, представляющим Патентное ведомство ФРГ. Споры по поводу издания актов по вопросам социального обеспечения рассматриваются судом по делам социального обеспечения. В обоих случаях речь идет о специализированных судах административной юстиции, решения которых обязательны для соответствующих ведомств. Второй и последней инстанцией в этих случаях выступает Федеральный административный суд.

С 1960г. Положение об административном судопроизводстве изменялось несколько раз. До настоящего времени произошло пять крупных изменений и дополнений этого законодательного акта. Причиной внесения первых изменений стало принятие в 1976г. Закона об административно-процессуальной деятельности (или Закон об административных процедурах). Второе изменение последовало в связи с принятием Закона об уменьшении нагрузки судов в сфере административно и финансово-судебной юрисдикции от 31 марта 1978 г. Этот закон был издан в связи со стремительным ростом числа исковых требований, направляемых в административные и финансовые суды [2].

Третье изменение Положения об административном судопроизводстве произошло в связи с принятием Закона о новом регулировании административно-судебного процесса от 17 декабря 1990 г. Это явилось, в свою очередь, первым за последние тридцать лет его действия крупномасштабным реформированием административного процесса в Германии. Текст Положения претерпел серьезные изменения и дополнения.



Обновленный закон вступил в силу с 1 января 1991 г. Цель нововведений состояла в придании административному процессу гибкости, прочности и в его усовершенствовании. Если судить об этих изменениях в общем плане, то многие положения этого нормативного акта подверглись конкретизации и дальнейшему развитию. Ряд организационных и процессуальных вопросов федеральный законодатель умышленно оставил открытыми, давая возможность законодателям земель внести соответствующие изменения и дополнения. Например, некоторые земли Германии установили, что иск об отмене административного акта и иск об обяыывании административного органа издать определенный административный акт необходимо направлять непосредственно против органов управления, а не против общины, чьи органы издали или не исполнили административный акт. В законе также отражены изменения в сфере так называемой предварительной судебной защиты в административном суде.

Свое первое существенное «структурное» изменение (оно же является четвертым) Положение об административном судопроизводстве претерпело в связи с введением Закона об уменьшении нагрузки на судью в общих административных судах.

Следующий Закон, внесший изменения в Положение об административном судопроизводстве, был принят 1 ноября 1996 г. и вступил в силу 1 января 1997 г. Целью этого закона стало укрепление процесса и ускорение процессуальной деятельности. Установленная и гарантированная Конституцией страны возможность притязания на так называемую предварительную защиту в административном суде со временем потеряла свою ценность. Поэтому возникла необходимость в использовании всех возможностей упрощения и оптимизации судебного административного процесса. Сокращение и ускорение административного процесса наряду с совершенствованием разрешительного производства (процесса по разрешению органами управления совершения соответствующих действий) представляют собой также важные условия экономического соревнования в рамках Европейского Союза. Центральным элементом закона от 1 ноября 1996г., внесшего изменения в Положение об административном судопроизводстве, является введение особого режима апеллиционной и обычной жалоб.

По установленному в ФРГ порядку рассмотрения исков в судах административной юстиции судебному разбирательству предшествует рассмотрение протестов на акты управления, которые оспариваются (как предварительная стадия в административном процессе) в органах, издавших акты, по жалобам лиц, интересы которых затронуты. Рассмотрение протеста формально преследует цель обязать орган, издавший акт, проверить его с точки зрения законности и целесообразности. Такой протест может привести к отмене акта полностью или частично. Принесение протеста, по общему правилу, приостанавливает действие акта в его опротестованной части. Не допускается изменение акта в худшую сторону для лица, принесшего протест.

Иски, рассматриваемые в судах административной юстиции ФРГ, принято делить на три вида: иски об оспаривании актов управления (*Die Anfechtungsklage*), иски об издании акта (*Die Verpflichtungsklage*), иски об установлении факта издания акта (*Die Leistungsklage*).

В исках, оспаривающих акт управления (например, правоохранительных органов), истец указывает на дефекты формы или содержания данного акта. Два последних иска на практике имеют меньшее значение. Иски об издании акта представляют собою просьбу

(требование) заинтересованного лица о вынесении решения, обязывающего орган управления издать акт, т. е. совершить действие, в котором заинтересован истец (жалобщик). В исках третьего вида перед судебными органами ставится вопрос о признании наличия (позитивный иск о признании) или отсутствия (негативный иск) правоотношения либо об аннулировании акта.

Законодательство современных западных стран идет по линии предоставления исполнительной власти все более широких полномочий в области принятия решений, основанных на произвольном усмотрении должностных лиц. Обоснованию этой тенденции служат юридические теории «свободного усмотрения» и «неопределенных правовых понятий».

Свободное усмотрение означает административно-правовые действия, совершенные в порядке личной ответственности и в соответствии с пониманием нормы права управомоченным лицом для выполнения поставленной законом цели, т. е. под свободным усмотрением подразумевается предоставление органам государства и его должностным лицам свободы действий в границах, определенных законом. Таким же образом определяют право свободного усмотрения административисты ФРГ, например Беттерман, Феликс, Форстхоф. Очевидно, что теория «свободного усмотрения» предполагает неподконтрольные судебным органам (т. е. административным и иным судам) действия администрации. Зарубежные авторы высказывают мысль о неизбежности вмешательства администрации, неподконтрольного судебным властям. Это вмешательство, по их мнению, неизбежно в связи с усложнением и интенсификацией социальной жизни и необходимостью в целом ряде случаев быстро принимать решения. Подчеркивая роль немецких юристов в разработке теории «свободного усмотрения», нельзя однако, забывать о том, что этот вопрос поднимался в юридической литературе еще в начале XX века.

Свободное усмотрение органов администрации и их должностных лиц, т. е. сфера их деятельности, в границах которой они могут практически произвольно принимать решения, обычно противопоставляется подзаконной деятельности, осуществляя которую, они связаны законодательством. В той области, где органам администрации и их чиновникам предоставлено право решать вопросы по своему усмотрению, лишь в исключительных случаях допускается последующий контроль судов административной юстиции. Так, комментируя п. 3 ст. 20 Конституции ФРГ, устанавливающей связанность исполнительной власти только «законом и правом», западногерманские юристы делают вывод о том, что чиновники, осуществляющие свое право на свободное усмотрение, изъяты из под контроля суда административной юстиции. Статья 114 Закона об административном судопроизводстве ФРГ от 21 января 1960 г. в качестве общего правила запрещает административным судам отменять или изменять акты, издаваемые органами управления и их чиновниками в порядке права свободного усмотрения. Эти действия чиновников, как правило, изъяты из под контроля надзорных инстанций и органов, проверяющих нижестоящие учреждения.

В непосредственной связи с доктриной «свободного усмотрения» стоит теория «неопределенных правовых понятий», получившая в последнее время большое распространение в литературе западноевропейских стран, и в первую очередь ФРГ. В 1954 году она была признана на ежегодном совещании Союза президентов административных судов.



Сторонники теории «неопределенных правовых понятий» исходят из того, что в процессе толкования конкретных правовых норм должностные лица используют такие понятия, которым законодательство не может дать точного объяснения. К их числу относят, например, «общественную необходимость», «целесообразность», «публичные интересы», «общественную безопасность». Так, в решении Федерального административного суда от 10 марта 1954 года говорится: «Применение понятия «интересы общественного движения» лишено объективного критерия. То, что в отдельных случаях соответствует или противоречит интересам общественного движения, нельзя оценивать заранее в зависимости от количества транспортных средств, численности людского персонала и экономической структуры района. Таким образом, эти действия зависят от усмотрения администрации». Неопределенные правовые понятия в силу самой своей сущности («неопределенности») допускают принятие органами администрации различных решений с условием, что они должны быть направлены на достижение цели, поставленной законом. Тем самым признание наличия неопределенных понятий позволяет значительно расширить сферу свободного усмотрения, чем в первую очередь и объясняется интерес, проявляемый к этой теории западными юристами. Для оправдания права принимать решения на основе субъективного мнения западные авторы нередко ссылаются на различия в воспитании, образовании, жизненном опыте чиновников органов управления как факторы, влекущие различный подход к одним и тем же явлениям. Эти факторы, по их мнению, делают невозможным единообразное применение того или иного правила различными должностными лицами. «Право свободного усмотрения», очень часто опирающееся на «неопределенные правовые понятия», нередко используется органами управления при применении административно-медицинских, санитарных, технических, финансовых и других мер принуждения.

К неопределенным правовым понятиям в публичном праве можно отнести такие понятия, как общественное благо, публичный интерес, надежность, допустимость, недопустимость, историческая ценность здания как памятника культуры, ценность фильма, поведение, недостойное степени доктора наук, не рекомендуемый для просмотра детям фильм и другие оценочные понятия.

Наиболее важным в немецком административном праве является вопрос о том, в какой степени суды могут проверять и оценивать законность действий органов государственного управления, совершенных в рамках административного усмотрения и при неопределенности правовых понятий. Собственно говоря, основное практическое значение теории административного усмотрения и категории правовых понятий и заключается в том, что соблюдение принципа связанности законом деятельности органов государственного управления проверяется посредством судебного контроля [3].

Итак, основной дискуссионный вопрос заключается в том, могут ли административные суды при осуществлении судебного контроля исходить из своего понимания неопределенного правового понятия и оценивать на этой основе правильность решения органа государственного управления или органы государственного управления имеют право на свободу оценки обстоятельств. Преобладающим в немецкой литературе является мнение о том, что неопределенные правовые понятия должны оцениваться с точки зрения всей правовой системы. Это обусловлено общим требованием принципа определенности правового регулирования, в соответствии с которым закон, даже если он не совершенен с точки зрения юридической техники, должен четко описывать правовые

обстоятельства (состав деяния, предпосылки) и правовые последствия. Поэтому правильное толкование и содержательное наполнение неопределенного правового понятия должно быть также зафиксировано нормативно. Таким образом, неопределенное правовое понятие не означает свободу оценки при принятии решения органом государственного управления, и принятое решение в полном объеме должно проверяться судами при осуществлении судебного контроля. Этот подход полностью соответствует конституционным положениям о связанности государственного управления законом. В соответствии со ст. 19 абз. 4 Основного Закона ФРГ установлены обязанности судов по проверке фактического и правового содержания решений субъектов государственного управления. Отсюда вытекает, что государственное управление подлежит полному судебному контролю. При обсуждении вопросов о пределах свободы оценки при принятии решения большинство ученых приходят к выводу, что в законодательстве должно быть четко закреплено, предоставляется ли органу государственного управления право на свободное усмотрение.

При административном усмотрении действия органов государственного управления подлежат судебному контролю в ограниченной степени, а именно – суды проверяют законность трех обстоятельств: во-первых, имел ли вообще орган государственного управления право на административное усмотрение в данных обстоятельствах; во-вторых, не вышел ли он за рамки административного усмотрения; в-третьих, не было ли злоупотребления административным усмотрением.

При толковании и применении неопределенного правового понятия суды по общему правилу должны проводить полную проверку законности действий органов государственного управления. Следует подчеркнуть, что, несмотря на теоретическую разработанность и кажущуюся понятность положений о реализации принципа законности при административном усмотрении и неопределенности правовых понятий, в судебной практике достаточно часто возникают весьма спорные ситуации, которые требуют в каждом конкретном случае индивидуального подхода. Поэтому в учебной юридической литературе приводятся примеры наиболее сложных казусов и объясняются пути их решения, а также достаточно подробно рассматриваются различные варианты сочетания неопределенных правовых понятий и административного усмотрения.

В литературе отмечается невозможность проведения исчерпывающей классификации всех видов полномочий субъектов государственного управления, предоставляемых им для принятия решения в условиях свободной оценки обстоятельств [4].

На основе анализа судебной практики выделяются следующие основные группы:

- полномочие на свободу оценки при проведении различных испытаний и экзаменов, в том числе школьных;
- полномочия руководителя по руководству своими подчиненными в рамках государственной службы;
- решения независимых экспертных профессиональных комиссий или комитетов, созданных по особым критериям, если оценки этих комиссий могут быть положены в основу решений органов государственного управления;
- решения независимых экспертов в случаях, когда требуется всесторонне оценить различные мнения и суждения;



- решения, связанные с вопросами культуры, искусства, морали, или если вопрос затрагивает отношения международного уровня.

Таким образом, усмотрение и неопределенное правовое понятие - это сложные правовые категории, разграничение которых относится к достаточно дискуссионным вопросам: Для правоприменительной практики необходимо толкование и содержательное закрепление неопределенных правовых понятий. Поэтому от правоприменителя требуется высокий профессиональный уровень, а также требуется дальнейшее описание неопределенных правовых понятий в подзаконных актах.

Применение неопределенных правовых понятий при любых условиях должно осуществляться так, чтобы их конституционность не вызвала сомнений, была очевидна, поскольку, как уже описывалось ранее, цели, содержание и пределы действий органов государственного управления должны быть сформулированы достаточно определенно.

Список использованной литературы

1. Козырина А.Н., Штатина М.А. *Административное право зарубежных стран. М. Изд. «Спарк», 2003. С. 312-313.*
2. <http://administrativelaw.ru/>
3. Л.А. Мицкевич. *Проблема административного усмотрения и неопределенных правовых понятий в Германии. Материалы международной научно-практической конференции. Красноярск, 2008 г.*
4. *Peine F.- J. Allgemeines Verwaltungsrecht. 8. Aufl. Heidelberg, C.F. Muller Verlag, 2006. S. 54.*

Түйін

Мақалада неміс әкімшілік соттарын ұйымдастыру және жария биліктің бақылаудың ерекшеліктері көрсетілген. Әкімшілік соттардың құқықтық негізі мен тарихи деректер келтірілген. Германия әкімшілік құқығындағы көп қаралатын «Еркін қарау» және «анықталмаған құқықтық түсініктер» теорияларын қолдану мәселелері және оның қасиеттері көрсетілген.

Summary

Article deals with judicial review of public administration and organization of the administrative courts in Germany. The article highlights historical data base of legal functioning of administrative courts and most interesting theoretical problems addressed in the science of administrative law in Germany - the theories of "discretionary" and "vague legal concepts".



Нарықтық қатынастарды реттеудегі құқықтың ролі

Роль права в регулировании современных рыночных отношений

Ш.С. Тогайбаева

к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и
криминологии КарГУ им. Е.А. Букетова

Злоупотребление на рынке ценных бумаг при совершении сделок ценными бумагами

Сделки порождают, изменяют и прекращают права и обязанности по поводу ценных бумаг, они определяют их «циркуляцию» в гражданском обороте от одних лиц к другим.

Сделки с ценными бумагами регулируются во-первых, специальным законодательством о ценных бумагах и правилах совершения сделок с отдельными видами ценных бумаг Закон Республики Казахстан от 2 июля 2003 года N 461 «О рынке ценных бумаг», Постановление Правления Агентства Республики Казахстан по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций от 25 февраля 2006 года N 61 «Об утверждении Правил регистрации профессиональными участниками рынка ценных бумаг, оказывающими услуги номинального держания, сделок с ценными бумагами, оформления и выдачи ими выписки с лицевого счета держателя ценных бумаг и раскрытия информации номинальным держателем»; во-вторых, правилами совершения сделок на фондовом рынке, наконец, в-третьих, общегражданским законодательством о сделках в том или ином виде сделок. При этом общие нормы гражданского права применяются к сделкам с ценными бумагами лишь в той мере, в какой они не противоречат специальным нормам. Специальные же нормы пользуются очевидным приоритетом.

Все сделки с ценными бумагами могут быть классифицированы, во-первых, на сделки по размещению (выпуску и размещению) ценных бумаг; во-вторых на сделки по уступке (передаче) прав по ценным бумагам; в-третьих, на сделки по отчуждению ценных бумаг; в-четвертых, сделки по обеспечению ценных бумаг; в-пятых, на сделки по реализации прав, заключенных в ценной бумаге.

Действующее законодательство может устанавливать отдельные условия, ограничивающие совершение сделок с ценными бумагами. Эти условия определяют действительность сделок с ценными бумагами.

В зависимости от способа заключения сделки с ценными бумагами принято делить на утвержденные и неутвержденные.

Сделки с ценными бумагами могут заключаться непосредственно между продавцом и покупателем, т.е. напрямую или через посредника. При этом возможны следующие схемы заключения сделок.



1. Если сделка совершается *без* участия посредника, то взаимоотношения по сделке строятся непосредственно между продавцом и покупателем. Такие сделки могут иметь место на стихийном (уличном) и организованном рынках когда они заключаются между дилерами, а также при внебиржевом компьютерном (электронном) торге.

2. Сделки с участием посредников могут иметь достаточно сложные схемы:

а) прежде всего в качестве посредника может выступать брокер, функции которого выполняет банк или какая-нибудь крупная компания. Он может оказывать услуги как продавцу, так и покупателю ценных бумаг, Однако исполнение сделки осуществляется продавцом и покупателем, брокер лишь находит продавца для покупателя и, наоборот, покупателя для продавца. Такие сделки характерны для внебиржевого рынка.

б) на биржевом рынке необходимо, как правило, наличие двух брокеров один из которых представляет интересы продавца, а другой — интересы покупателя. Эта схема связи продавца и покупателя допускается и на внебиржевом рынке.

в) на биржевом и внебиржевом рынках продавец и покупатель могут быть связаны через дилера. В этом случае продавец и покупатель при проведении операций между собой непосредственно не взаимодействуют;

г) Наиболее типична для биржи схема связи брокеров и дилеров, т.е. система двойного посредничества. Если сделки осуществляются через посредника, то клиент (продавец или покупатель) должен заключить с ним либо договор поручения, либо договор комиссии.

В соответствии со сроком, в течение которого сделки должны быть выполнены, их можно разделить на *кассовые*, т.е. подлежащие немедленному выполнению, и *срочные*, при которых продавец обязуется представить ценные бумаги к установленному сроку в будущем, а покупатель принять их и оплатить по условиям сделки.

Кассовые сделки принято делить на два вида: покупку с частичной оплатой заемными деньгами и продажу ценных бумаг, взятых *взаймы* или «напрокат».

Покупка с частичной оплатой заемными деньгами заключается преимущественно игроками на повышение («быками»). Покупка на заемные средства разрешается биржевыми правилами. В этом случае клиент оплачивает только часть стоимости акций, а остальная покрывается кредитором, который предоставляет брокер или банк. Второе название этих сделок — сделки с маржей.

Срочные сделки имеют сложную структуру и классифицируются в зависимости от способа установления цен, механизма и времени проведения расчетов за приобретаемые ценные бумаги, параметров, предусмотренных при их заключении.

По условиям срочные сделки можно разделить на *твердые (простые)*, *фьючерсные*, *условные (опционы)*, *продолгационные* сделки.

Таким образом, объектом сделки выступает разница курсов, а не ценные бумаги как объект инвестирования. Это породило такой тип сделки как сделки «на разницу» [5].

Финансовая фьючерская сделка, представляющая собой сделку, имеющую дополнительные по сравнению с простой срочной сделкой черты, которые она приобретает благодаря тому, что осуществляется по установленным биржей правилам, и партнером в каждой сделке является биржа в лице клиринговой (расчетной) палаты.

Биржа определяет *твердые* правила, которые устанавливает, во-первых, стандартные объемы сделок; во-вторых, стандартные даты поставки; в-третьих, какие

надежные ценные бумаги могут определять «надежную поставку». Эти правила призваны повысить уровень надежности простых срочных сделок.

Если к срочной сделке добавить такое условие, как право выбора за определенное вознаграждение (премию) купить (продать) ценную бумагу по заранее оговоренной в контракте цене или отказаться от сделки, то эта сделка будет сделкой с премией, которые в дальнейшем получили название опционных сделок. Такие сделки были характерны для внебиржевого рынка, на котором они имели длительную историю и многообразные формы. Опционы (условные сделки или сделки с премией) — это срочные биржевые сделки, в которых один из контрагентов за установленное вознаграждение (премию) приобретает право на основании особого заявления, приуроченного к определенному дню, сделать тот или иной выбор, имеющий отношение к условиям исполнения сделки: исполнить сделку или отказаться от исполнения этой сделки.

Опционы исходят из того, что курс ценных бумаг в момент окончательных расчетов наверняка изменится по сравнению с существующим и проигравшей стороне в ряде случаев выгоднее заплатить премию и получить право отказаться от приобретения или продажи ценных бумаг.

Пролонгационная сделка представляет собой внебиржевую срочную сделку. Одной стороной сделки выступает биржевой спекулянт, заключивший на бирже сделку на срок с целью получения курсовой разницы. Пролонгационная сделка биржевым игроком заключается с целью получения прибыли в конце ее срока от проводимых им биржевых спекуляций по договору срочной сделки, заключенному ранее.

Сделки по обеспечению ценных бумаг представляют собой сделки, направленные на обеспечение исполнения обязательств по ценным бумагам. Сделки с ценными бумагами могут обеспечиваться всеми способами обеспечения обязательств, в том числе неустойкой, поручительством и банковской гарантией.

Рассмотрев виды сделок с ценными бумагами, необходимо подробнее остановиться на условиях и порядке регистрации сделок с ценными бумагами.

Регистрация сделок с ценными бумагами в системе учета номинального держания совершается путем проведения соответствующих операций по лицевым счетам.

Операции "репо", осуществляемые в торговой системе организатора торгов "прямым" способом, закрываются в течение пяти рабочих дней с даты приостановления лицензии профессионального участника рынка ценных бумаг, осуществляющего брокерскую и (или) дилерскую деятельность с правом ведения счетов клиентов в качестве номинального держателя, в случае если клиент данного номинального держателя не отдаст приказ на перевод своих финансовых инструментов на свой субсчет, открытый у нового номинального держателя в системе учета центрального депозитария на основании заключенного с ним договора.

Операции "репо", осуществляемые "автоматическим" способом, в случае приостановления лицензии профессионального участника рынка ценных бумаг, осуществляющего брокерскую и (или) дилерскую деятельность с правом ведения счетов клиентов в качестве номинального держателя, закрываются в соответствии с условиями заключенного договора, независимо от сроков заключения сделки. По соглашению сторон возможно досрочное расторжение сделки "репо", осуществляемой "автоматическим" способом.



Финансовые инструменты, являющиеся предметом залога, переводятся в течении пяти рабочих дней с даты приостановления лицензии профессионального участника рынка ценных бумаг, осуществляющего брокерскую и (или) дилерскую деятельность с правом ведения счетов клиентов в качестве номинального держателя, на субсчет клиента открытый у нового номинального держателя в системе учета центрального депозитария на основании заключенного с ним договора. По соглашению сторон возможно досрочное расторжение сделки с финансовыми инструментами, являющимися предметом залога.

Порядок совершения операций в системе учета центрального депозитария по размещению паев на организованном рынке устанавливается сводом правил центрального депозитария.

Центральный депозитарий в день проведения торгов по размещению паев паевого инвестиционного фонда и регистрации сделок в системе учета центрального депозитария направляет номинальному держателю подтверждение об исполнении операций в системе учета центрального депозитария с указанием количества размещенных паев.

Управляющая компания паевого инвестиционного фонда в течение одного часа после получения подтверждения об исполнении операции в системе учета центрального депозитария направляет приказ регистратору, осуществляющему ведение системы реестров держателей паев данного паевого инвестиционного фонда, о зачислении паев в количестве, указанном в приказе управляющей компании, подтвержденном кастодианом.

Операция "репо" регистрируется номинальным держателем на основании встречных приказов на регистрацию сделки.

Операция "репо" подразделяется на : открытие "репо" - сделка купли-продажи ценных бумаг, предполагающая перевод денег в сумме данной сделки от одного из участников операции "репо" второму и передачу определенного количества ценных бумаг вторым участником операции "репо" первому; закрытие "репо" - сделка купли-продажи ценных бумаг, как и в случае сделки открытия "репо", предполагающая передачу денег в сумме данной сделки от второго участника операции "репо" первому и возврат того же, что и в сделке открытия "репо", количества ценных бумаг того же выпуска первым участником операции "репо" второму.

Операция по закрытию лицевого счета проводится номинальным держателем на основании приказа на закрытие лицевого счета или при отсутствии на данном лицевом счете ценных бумаг в течение последних шести месяцев. При закрытии лицевого счета клиенту направляется соответствующее уведомление по форме, установленной внутренним документом номинального держателя. 32.

В январе-сентябре 2009 года за первые 9 месяцев 2009 года объем торгов на рынке операций репо Казахстанской фондовой биржи составил 8336,5 млрд. тенге (эквивалент 57696,1 млрд. долларов) и снизился относительно соответствующего периода 2008 года на 1,6 % (на 18,1% в долларовом выражении). По сравнению с предшествующим 9-месячным периодом (апрель-декабрь 2008 года) объем торгов снизился на 23,6 % в тенговом выражении и на 36,4% в долларовом выражении [1, 49].

Непосредственно участниками биржи и, соответственно, биржевых сделок выступают профессиональные участники, обладающие лицензиями на право занятия брокерской и (или) дилерской деятельностью. Это - брокеры и (или) дилеры, проще говоря, посредники, которые по договорам брокерского обслуживания и номинального

держания ценных бумаг заключают между собой различные биржевые сделки, выступая в качестве представителей владельцев ценных бумаг (клиентов - контрагентов сделок).

Последние непосредственно на бирже не участвуют, многие из них не знают, какие таинства свершаются на торговой площадке биржи и получают информацию только из отчетов брокеров (дилеров).

Проблемы на рынке «репо»

В последнее время участились споры, связанные с неисполнением обязательств по сделкам «репо», а именно, «репо» методом прямых сделок, поскольку при осуществлении операций методом автоматического «репо» сложно допускать какие-либо злоупотребления.

Упрощенно сделка «репо» методом прямых сделок выглядит следующим образом: клиент («продавец»), владеющий определенными ценными бумагами, желает их продать (естественно, подороже), чтобы вложить полученные средства в определенный бизнес и получить доход. Он через своего брокера выставляет их на рынок (торговую площадку биржи). Брокер по заданию этого клиента (по клиентскому заказу, приказу) «подыскивает» потенциального инвестора. В это время некий инвестор («покупатель»), желая «обезопасить» свои накопления, решает выгодно вложить их, как ему кажется, в прибыльные ценные бумаги такого-то эмитента, чтобы потом с выгодой продать их, точнее вернуть с процентами через установленный договором срок. И также дает задание (клиентский заказ, приказ) своему брокеру найти «продавца».

Брокеры «находят» друг друга и заключают от имени своих клиентов сделку «репо», по которой «продавец» через определенный срок должен обратно выкупить у «покупателя» свои ценные бумаги под проценты, а «покупатель» возратить «продавцу» предмет сделки (по сути, это как бы узаконенный вид банковской деятельности и, главное, не требующий получения соответствующей лицензии на выдачу ссуд под проценты).

При этом по правилам биржи брокер (дилер) может быть исключен из числа ее участников за срыв биржевой сделки: например, между брокером и клиентом отсутствует договор о маржинальной сделке, а у клиента нет средств для «закрытия» сделки или, наоборот, он не предоставил ценные бумаги. При этом сделка расторгается, а с виновного лица взыскивается штраф за ее срыв.

Мошенничество инвесторов - физических лиц

Используя внешнее сходство сделки «репо» с обыкновенной куплей-продажей, инвесторы стали прикрываться этим и, в лучшем случае, оправдываться тем, что не так поняли закон (то есть не знали, что они обязаны «выкупать» бумаги). Так, при игре на понижении курса ценных бумаг недобросовестный «продавец», получив от «покупателя» обычно крупную сумму и не желая возвращать ее, тем более с процентами, умышленно срывает операцию по закрытию сделки «репо», надеясь на то, что за срыв операции он может ограничиться только уплатой штрафа. По его мнению, «покупатель» ничего не теряет, ибо ему дается штраф плюс «никому не нужные обесценившиеся ценные бумаги» - сам виноват, есть понятие предпринимательского риска: впрямь нужно быть осмотрительным, прежде чем заключать с кем-либо сделку «репо».



В таком случае могут пострадать не только контрагент в сделке и его брокер, но и брокер самого клиента-мошенника - он вынужден будет либо закрывать сделку за свой счет, либо пролонгировать ее, что чревато исключением его из числа участников биржи за срыв сделки, ведь он не может бесконечно долго продлевать сроки закрытия операции «репо»! --

Сделка «репо»-двусторонняя сделка, предметом которой является продажа и обратный выкуп актива через определенный срок по определенной цене. Такие сделки используются для рефинансирования вложений. При этом «автоматическое» репо -анонимные автоматические сделки; «репо» методом прямых сделок - двусторонние договорные сделки.

В последнее время АО «Казахстанская фондовая биржа» в целях борьбы со злоупотреблениями на рынке ценных бумаг ужесточила правила торгов, увеличив штрафные санкции за срыв операции «репо» с 5% до 30% и ограничив максимальный срок действия договора «репо» 90 днями. Однако принятые меры не остановили волну дефолтов по этим операциям.

При повышении же курса ценных бумаг недобросовестной стороной может выступать уже «покупатель», который не поставит предмет сделки к дате закрытия операции «репо»: может так получиться, что стоимость ценных бумаг на тот момент намного превысит выкупную цену, и он не захочет расставаться с «курицей, несущей золотые яйца». И также сошлется на пресловутый предпринимательский риск (мол, могу не выполнить свое обязательство и не продавать бумаги).

Мошенничество брокеров

Однако злоупотребления брокеров выглядят более изощренно. Напомню, на самом деле не все клиенты видят, что происходит на торговой площадке. Понятно, что, «играя на бирже», инвесторы стараются минимизировать риски и обычно приобретают ценные бумаги разных эмитентов, диверсифицируя портфель. Иными словами, у каждого инвестора есть «плохие», то есть обесценивающиеся ценные бумаги, и так называемые «хорошие» - которые могут принести прибыль.

При игре на понижении курса ценных бумаг недобросовестный «продавец», получив от «покупателя» обычно крупную сумму и не желая возвращать ее, тем более с процентами, умышленно срывает операцию по закрытию сделки «репо», надеясь на то, что за срыв операции он может ограничиться только уплатой штрафа.

В другом случае, недобросовестный брокер вступает в сговор с другим брокером на максимальное извлечение прибыли за счет «хороших» ценных бумаг своего клиента. Для этого он, зная его финансовое положение, а особенно, если оно тяжелое, например, у клиента нет достаточных денежных средств, чтобы закрыть, скажем, все ту же сделку «репо», и недобросовестный брокер пускает в ход «плохие» ценные бумаги. Для этого он без клиентского заказа за свой счет (что не запрещено), или используя денежные средства, находящиеся у него на консолидированном счете, то есть за счет других клиентов (что противозаконно), а иногда за счет денег, предоставленных ему другим брокером-«соучастником» (это на сленге называется «выгнать» нужную сумму), закрывает операцию «репо». При этом недобросовестный брокер делает «кислую» мину, сетуя на то, что по правилам биржи, если он допустит срыв сделки, то лишится членства на бирже (кстати, таких случаев на бирже еще не было).

Что получается в таком случае: у клиента на его депонированном счете возникает отрицательное сальдо, и теперь для биржи он «ничто». То есть до тех пор, пока баланс не восстановлен, он, по сути, не может распоряжаться своими ценными бумагами, в том числе «хорошими», при помощи которых он мог бы рассчитаться с долгами. Однако этот брокер-мошенник, все также ссылаясь на отсутствие достаточных денежных средств, не торопится их выкупать, пролонгируя сделку уже своими приказами [1, 10-11].

Такое дело уже рассмотрено финансовым судом. Верховный суд страны, рассмотрев его в апелляционном порядке, решение оставил без изменения, а апелляционную жалобу истца (брокера) - без удовлетворения! [1, 10-11].

А что же другой брокер (соучастник)? А ничего, он продолжает «крутить» на рынке «хорошие» ценные бумаги, стараясь максимально выжать из них прибыль, с которой делится с первым брокером. Таким образом, обманутый клиент несет двойную нагрузку. Хуже того, стремясь окончательно добить бедолагу, недобросовестный брокер подает иск в суд о взыскании с клиента уплаченной суммы штрафа за срыв сделки «репо»!

В таких случаях на возможный сговор брокеров может указывать аффилированность, или, проще говоря, системность: совершение неоднократно подозрительных сделок с одними и теми же брокерами в течение длительного времени [1, 10-11].

Таким образом, с развитием рынка ценных бумаг появились и мошеннические махинации.

Для снижения рисков на Казахстанской фондовой бирже введены следующие изменения в секторе «репо» методом прямых сделок: ограничен максимальный срок операции «репо» с учетом пролонгации - 90 календарных дней (ранее не ограничивался); предусмотрена неустойка за неисполнение сделки закрытия - 30% от суммы данной сделки (ранее не предусматривалась); покрытие рыночных рисков пострадавшей стороны обеспечивается уплатой неустойки; запрещается использование в качестве предмета «репо» ценных бумаг, по которым эмитентом не соблюдаются требования по раскрытию информации или допущен дефолт (ранее не было).

Планируется ввести на KASE для снижения рисков: регулярную переоценку обязательств по операции «репо», исходя из текущей рыночной цены предмета «репо»; компенсационный платеж при существенном отклонении рыночной цены предмета «репо»; неустойку за неисполнение сделки закрытия, рассчитывается исходя из рыночной цены предмета «репо» на дату неисполнения сделки закрытия.

Однако вышеперечисленных мер пока еще недостаточно, поскольку продавец и покупатель ценных бумаг продолжают нести одинаковые риски неисполнения контрагентом своих обязательств. Полагаю, что для пресечения фактов злоупотреблений на бирже и дефолтов по операциям с ценными бумагами и производными инструментами также необходимы: создание на бирже специального органа (комиссии или контролера и т.д. и т.п.), в задачи которого входило бы отслеживание подозрительных сделок и пресечение неправомерных действий, как со стороны инвесторов, так и профессиональных участников.



Список использованной литературы

1. *Злоупотребления участников рынка ценных бумаг. Б. Шермухаметов // Рынок ценных бумаг Казахстана. № 9. 2009. 56 с.*
2. *Рынок ценных бумаг Казахстана. № 11. 2009. 56 с.*

Түйін

Мақала бағала қағаздар шығару және айналымы саласындағы қылмыстық заң мен құқықтың басқа салаларының даму тарихына арналған. Қазақстан территориясында 1959-жылға дейін РСФСР қылмыстық кодексі әрекет еткенін ескере отырып, автор бағалы қағаздар шығару және айналымы саласындағы қылмыстардың аталған кезеңдегі және қазіргі кездегі даму мәселелерін қарастырған.

Summary

The article is devoted to the history of the development of the criminal law and other of the branches of law in the sphere of the issue and use of the securities. The considering the that fact the Criminal Code RSFSR acted till on the area of the Kazakhstan, because the author considers the development of the sphere of the issue and use of the securities in the indicated period and the present time.

Л.К. Каирбаева*Докторант Ph.D 3 курса специальности**«Юриспруденция»**Евразийского Национального**Университета им. Л.Н. Гумилева*

Влияние средств массовой информации на внедрение восстановительного правосудия в Республике Казахстан

Средства массовой информации называют четвертой властью не случайно, ведь от освещения тех или иных событий, а тем более от того с каким фоном и эмоциональной окраской информация преподносится людям зависит многое. С одной стороны, они могут накалять и без того напряженную ситуацию; с другой - способствовать разрядке напряженности. Иначе говоря, медиа могут стать частью конфликта или же инструментом его разрешения. На практике обычно бывает и то, и другое.

Традиционно медиа акцентируют внимание публики на конфликте. Безусловно, материал, построенный на контексте конфликтной ситуации, привлечет внимание зрителей к программе или увеличит продажу газет, но это негативно повлияет на более важный вопрос – вопрос войны и мира.

Как точно подметил знаменитый американский журналист Уолтер Кронкайт, ведущий американской теле сети CBS существует два вида медиа: на одной крайней позиции расположены так называемые *Медиа ненависти (hate media)*, которые могут прямо призывать население к геноциду или этническим чисткам, как это делала в Руанде в 1994 году радиостанция *Радио Майл Коллинз*, или как это делали в начале 90-х сербские и боснийские медиа. На другом краю – журналистика, способная играть активно-позитивную роль в процессе построения мирных отношений. И если человечество желает разобраться со своими проблемами, пути их решения нужно искать в снижении противостояния и предпочтении вовлекающих подходов исключающим [1].

Именно с таким подходом СМИ в Казахстане должны, на наш взгляд, помогать процессу внедрения восстановительного правосудия, которое понемногу набирает все больше и больше сторонников даже среди закоснелых чиновников старой формации. Ведь что такое восстановительное правосудие как не правосудие, основанное на согласии и прощении.

Недавно на заседании постоянно действующего форума "Судебная власть и СМИ" в Астане Союз судей Казахстана и Международный фонд защиты свободы слова "Адил соз" обсуждались вопросы, касающиеся внедрения и перспектив восстановительного правосудия. Как надеются организаторы, форум станет "диалоговой площадкой для цивилизованного обсуждения вопросов, имеющих важное значение, как для средств массовой информации, так и для судебной системы в целом". На этой встрече было озвучено мнение председателя Верховного суда Мусабек Алимбекова, который считает, что большинство споров и конфликтов между гражданами должны решаться в досудебном порядке, а на рассмотрение судов должны выноситься дела, связанные с тяжкими и особо тяжкими преступлениями. "Мы сейчас настаиваем на том, чтобы усиливать медиацию, давайте всем обществом добиваться примирения сторон и



прекращения споров", - предложил он. При этом верховный судья признал необходимость "пойти по пути восстановительного правосудия, отойти потихоньку от императивно-карательных принципов, оставив эту позицию только для тяжких, особо тяжких видов преступлений". "По всем остальным категориям судебных дел необходимо закрепить за сторонами возможность примирения во внесудебном порядке с обязательной "стабилизацией взаимоотношений". То есть восстановить потерпевшей стороне причиненный ей ущерб - это и будет правосудие", - отметил он.

В Казахстане движение за восстановительное правосудие только начинает свою деятельность, потому что государство и общество наконец-то осознали бесполезность карательного подхода в преступлении и наказании. По словам идеолога восстановительного правосудия Ховарда Зера: «Нет никаких признаков, говорящих о том, что наказание помогает людям стать лучше. Мы наказываем людей, чтобы привлечь их к ответственности за свои поступки, преступления. Мы определяем наказание как причинение боли: ты причинил вред кому-то, теперь мы причиним вред тебе. Но такое наказание не является истинной ответственностью за содеянное. Настоящая ответственность - это понимание того, как и кому ты нанес ущерб, и возмещение его. Многие правонарушители совершают преступления, находя обоснование в том, что психологи называют стратегией «нейтрализации». У них есть оправдания и стереотипы, мешающие понять человека, которому они причинили вред» [2].

Наряду со многими странами, где восстановительное правосудие – явление сравнительно новое, Казахстан пошел по пути внедрения данного института касательно самых незащищенных слоев населения – имеются в виду несовершеннолетние. Именно с ювенальной юстиции начал Казахстан внедрение данной миротворческой модели правосудия.

Уже год в нашей стране полноценно работают два специализированных межрайонных суда по делам несовершеннолетних в городах Астана и Алматы, единственные во всей Азии. Первые результаты деятельности подтверждают их необходимость для решения проблем несовершеннолетних. По данным, озвученным председателем Верховного Суда Республики Казахстан М. Алимбековым, если судами общей юрисдикции за год наказание в виде лишения свободы применяется к одной трети несовершеннолетних, привлекаемых к уголовной ответственности, то этот показатель в экспериментальных судах городов Астаны и Алматы составляет 15-17 процентов. Это является результатом применения восстановительного правосудия, методов и технологий ювенальной юстиции». По словам главы Верховного Суда РК, в следующем году планируется создание во всех регионах республики четырнадцати судов, а в 2011 году - еще пяти. Таким образом, общее количество специализированных ювенальных судов составит 21. М. Алимбековым отмечена дальнейшая необходимость развития остальных элементов системы ювенальной юстиции: местных исполнительных органов, полиции, адвокатуры, прокуратуры, общественных организаций, социальных работников и психологов, системы образования и здравоохранения.

Медиа могут внести значительный вклад в этот процесс. Для этого журналистике необходимо осваивать миротворческие подходы и приемы работы.

К сожалению, наши журналисты привыкли задавать вопросы, с так называемой оппозиционной точки зрения, оно и понятно, ведь внимание населения нужно зацепить на определенной проблеме и более того удерживать как можно долгое время. Поэтому

вопрос, которым очень часто пользуются журналисты, звучит приблизительно так: «С чем вы не согласны?», «В чем вы не сходитесь?». Именно такие вопросы и ведут к разрастанию конфликтов и непониманию между людьми. Но с позиций миротворческой журналистики эти же вопросы прозвучат так: «С чем вы согласны?», «В чем вы сходитесь?». С чисто журналистской точки зрения оба вопроса имеют совершенно одинаковую ценность, но журналист, затрагивающий сферы, в которых возможно сотрудничество двух противостоящих сторон, по сути дела выносит проблему за рамки конфликта. Вывод: Необходимо, чтобы журналисты при освещении проблем не сталкивали диаметрально противоположные интересы, не стремились раздуть пламя конфликта в угоду увеличения тиражей своих изданий, а были нацелены на решение данных проблем миротворческими приемами, ведущими к согласию и компромиссу.

Безусловно, профессиональная журналистика требует глубокого изучения тех различий, которые разделяют оппозиционные группы. В то же время мир не восстановится, пока конфликтующие стороны ищут пути решений проблемы, основываясь только на своих собственных интересах и предпочтениях. Материал, который освещает, в чем состоят основные разногласия участников конфликта, и, в чем они могут прийти к согласию, куда более действенный миротворческий инструмент, нежели тот, сфокусированный только на демонстрации различий.

В большинстве конфликтов, участниками которых являются противоборствующие группы, у каждой из сторон есть собственные средства массовой информации, которые в высшей степени изолированы друг от друга. В итоге обе группы живут в некоем подобии информационных гетто. Так, почти у каждого ведомства в Казахстане свой пресс-центр, который освещает жизнь данного ведомства преимущественно с положительной стороны, иногда умалчивая о проблемах, но такое одностороннее освещение работы ведет к недоверию государству со стороны населения. И когда действующие из самых благих намерений журналисты работают только внутри своих собственных сообществ, они, как правило, испытывают недостаток ресурсов или желания понять другие точки зрения либо искать пути решения проблемы. Но хорошо подготовленные инициативы, идущие из гражданского общества, могут помочь сократить разрыв между сторонами, чтобы между ними начали строиться доверительные отношения.

Весь жизненный и профессиональный опыт, который журналист имеет за плечами – его корни (как интеллектуальные, так и психологические) – напрямую влияют на характер программ, которые он делает. И когда журналист поймет, что позитивные альтернативы существуют и что возможно избежать враждебного подхода в освещении конфликтной ситуации, он с большим желанием напишет статью или подготовит программу, которые внесут вклад в построение мирных отношений.

Все виды печатных и электронных медиа потенциально могут рассматриваться как миротворческие инструменты. Более того, фактически любой формат – включая ток-шоу, круглые столы, документальные фильмы, мыльные оперы, детские спектакли и спортивные программы – может быть адаптирован для обрамления идей, поддерживающих толерантные и мирные способы разрешения конфликтов.

Позитивная журналистика ни в коем случае не должна быть скучной. Она должна воодушевлять и зажигать аудиторию. Способным к жизни оказывается только хорошо написанный материал. Для своих программ и статей авторы должны находить



максимально захватывающие и интересные истории, демонстрирующие желаемые поведенческие модели.

Но нельзя забывать, что эффективно работает в одной стране, не обязательно будет работать в другой; соответственно опыт не всегда может быть автоматически перенесен из одной местности в другую. И в том и в другом случаях необходима мягкая и ненавязчивая межкультурная адаптация методов и знаний. Несомненно, что любой местный колорит делает рассказанную историю более ценной и привлекательной для аудитории. Также важно помнить и то, что существуют определенные различия в восприятии разными группами, как формы, так и содержания истории. В то время как свежие взгляды и новые подходы в производстве программ могут быть привнесены продюсерами извне, они, в свою очередь, должны вплотную работать с местными кадрами, отлично знающими культурные корни и традиции.

Подобный подход необходим для понимания тех преимуществ и недостатков, которые всплывут при совместной работе с теми или иными местными медиа-партнерами. Например, существует огромное количество вариантов в способности определенного СМИ эффективно донести необходимые идеи населению. Также в процессе сотрудничества с государственными вещателями – в отличие от негосударственных – может возникнуть проблема отсутствия доверия или существования цензуры.

Медиа-программирование может стать более эффективным после проведения актуального исследования природы и сути конфликта, привычек и предпочтений аудитории. Тогда более вероятным станет достижение ожидаемых результатов, которые программа стремится достичь. Исследование должно совмещать современные методики в социальных науках с пониманием местных культурных норм и отношений.

СМИ могут играть ведущую роль в информировании населения о том, что насилие в конфликтах не является неизбежным, и что мирные решения абсолютно реальны и достижимы [3].

Резюмируя вышесказанное, можно определить следующие выводы: в Казахстане в настоящее время происходит медленная трансформация сознания населения от карательного подхода правосудия к правосудию восстановительному, но данный процесс идет очень медленными темпами, вследствие отсутствия единодушия в данном вопросе, а также благодаря усилиям противников среди определенного контингента людей, что, на наш взгляд, недопустимо. Для эффективного внедрения данного прогрессивного правосудия необходимо, чтобы старые приемы, которыми пользовались средства массовой информации для эскалации конфликтов в угоду увеличения рейтинга своих изданий, были исключены навсегда. Заменяя старые подходы к освещению конфликтов в обществе, мы выиграем намного больше, чем прогнозируют некоторые пессимистично настроенные журналисты. Гуманизация уголовной политики государства идет все дальше по пути расширения, если средства массовой информации не будут идти в ногу с данным процессом – это грозит отделением формируемого мировоззрения общества посредством СМИ от реальности.

Список использованной литературы

1. Джон Маркс. Предисловие к книге «*The Power of the Media, a Handbook for Peace builders*» («Сила медиа, руководство для миротворцев»).
2. Х. Зер. «Введение в восстановительное правосудие» // *Вестник восстановительной юстиции. Выпуск №1, 2000 г.*
3. *Разрешение конфликтов и медиа. Сайт Украинского центра согласия: <http://www.commonground.org.ua>*

Түйін

Бұл мақала Қазақстан Республикасындағы баспасөз ақпарат құралдарының қылмыстық саясатқа әсері, соның ішінде әділеттілік институтының мәселесі қарастырылған. Автор шет мемлекеттерінің тәжірибесін салыстырып, ұлттық заңнамаға бірқатар ұсыныстарын енгізумен қорытындылады.

Summary

The article covers the influence of media to process of reformation of criminal policy in the Republic of Kazakhstan, particularly about adoption of restorative justice. Author draws the conclusions on basis of positive best practices of foreign countries for faster implementation of restorative justice to national legislation.



Б. Алдабергенова
Докторант PhD
Евразийского Национального
Университета им. Л.Н. Гумилева

Проблемы практической реализации сделок M&A

Сделки M&A или слияния и поглощения компаний, как одно из самых сложных и дорогостоящих направлений бизнеса в настоящее время, не теряют своей актуальности в бизнес мире на протяжении целого столетия, а для таких стран как Казахстан, которые вступили на путь рыночной экономики в сравнительно недавнее время и стремятся перейти из категории развивающихся стран на более высокую экономическую ступень, процессы капитализации, экспансии капитала, успешного развития бизнеса и выхода на мировые рынки представляют особую ценность.

Сделки M&A не только способствуют перераспределению собственности от неэффективных собственников нескольких компаний к более эффективным управленцам, но и способствуют перераспределению капитала внутри различных отраслей, что оказывает положительное влияние на экономическое развитие страны в целом.

Кроме того, преимуществами внешнего роста компаний за счет сделок слияний и поглощений в отличие от самостоятельного внутреннего роста, являются следующие факторы:

- 1) снижение риска вхождения на новые географические или отраслевые рынки;
- 2) максимальное сближение момента инвестирования с моментом получения отдачи на вложенные средства или экономия времени за счет скорейшего достижения цели; при внутреннем росте компаний ожидаемый доход от инвестирования в большинстве случаев оттягивается на длительный срок;
- 3) приобретение вместе с готовой компанией нематериальных ресурсов, как деловые связи, доверие потребителей, знания и практический опыт; приобретение которых при внутреннем росте потребует дополнительных временных и финансовых затрат;
- 4) снижение уровня конкуренции при слиянии или поглощении одного из своих конкурентов.

За последнее десятилетие внешние (прямые иностранные) инвестиции крупных международных компаний увеличились в три раза быстрее, чем внутренние инвестиции, большая половина которых осуществлялась посредством сделок M&A. Это свидетельствует не только об обострении конкурентной борьбы между крупными компаниями и их мотивацией выхода на новые рынки, но и говорит о том, что слияния и поглощения, все же остаются одним из приоритетных видов стратегической экспансии капитала.

Однако, крупные сделки M&A, как национального, так и международного масштаба, имеют и негативные стороны, и не всегда оказывают положительное воздействие на экономику страны. Так, к серьезным проблемам относятся развитие монополии или олигополии на отдельных национальных рынках, усиление рыночной власти и осуществление ограничительной практики для иностранных компаний. Во

многих развивающихся странах крупные иностранные компании приобретают ведущие компании на местном рынке, что представляет собой опасность перехода национальной промышленности под иностранный контроль. Но даже при такой ситуации сторонники сделок M&A находят положительные моменты - это не только вхождение международных компаний в национальную экономику и способствование ее росту, но и приближение национальных экономических и правовых систем в соответствие с международными стандартами, а также, производство и поставка высококонкурентной продукции или услуг на местные рынки, в особенности в развивающихся странах.

К внутренним негативным возможным последствиям относятся: недостижение компаниями - участницами сделок M&A запланированного результата, что в некоторых случаях не только не оправдывает ожидания сторон сделки M&A в окупаемости потраченных сил и средств, но и нередко оказывается убыточным для сторон либо приводит к разрушению стоимости капитала.

Поскольку слияния и поглощения являются высокорисковым, дорогостоящим и вместе с тем высокодоходным видом инвестиционного проекта, потенциал таких сделок может быть реализован только при тщательной подготовке, планировании сделки, анализе и обосновании ее эффективности. Это значит, что сам по себе выбор экспансии компании за счет M&A, не дает положительного эффекта и более того, связан с многочисленными рисками и не подлежит точному прогнозированию.

К примеру, крупнейшие в истории банкротства компаний «ENRON», «WorldCom» и «Global Crossing», которые входили в число наиболее агрессивных фирм-покупателей в мире, очень остро поставили вопрос об эффективности сделок M&A. Или, к примеру, немецкий автомобильный концерн «BMW», потратив на британскую компанию «MG Rover» 9 млрд. немецких марок (4,1 млрд. долларов) и шесть лет больших усилий, в 2000 году был вынужден продать с убытками свое приобретение. А успешно работающая «Daimler-Benz» никак не может вывести на уровень самоокупаемости свое американское приобретение «Chrysler», что отражается на финансовых результатах объединенной компании, и, следовательно, на цене ее акций.

Однако, многие исследователи и аналитики в настоящее время пытаются понять, были ли подобные крупные сделки M&A, завершившиеся провалом, просто ошибочными или это были тщательно продуманные финансовые пирамиды. Вполне возможно, что эти пирамиды, с одной стороны, должны были скрыть просчеты и ошибки в руководстве повседневной деятельностью компаний, а с другой стороны, обогатить корыстно заинтересованных представителей высшего менеджмента сливавшихся компаний и внешних консультантов за счет денег акционеров [1].

Но, что бы там ни было, с такими громкими компаниями как «ENRON», «WorldCom» и «Global Crossing», проблемы практической реализации слияний и поглощений и их неэффективность для капитализации подтверждаются многочисленными фактами и аналитическими исследованиями сделок M&A в различных исторических аспектах, отраслях и странах.

Так, к примеру, по данным исследования, проведенного компанией «McKinsey», в большинстве случаев сделки слияний и поглощений не выделяются положительным эффектом, и доля таких неудачных сделок составляет около 70% [2].

Как отмечает Петренко И.Ю., экономическая эффективность сделок слияний и поглощений на практике, как в исторической ретроспективе, так и в настоящее время остается



еще очень низкой. Так, по его мнению:

- 1) более 70% сделок не создают синергии и даже разрушают стоимость;
- 2) более 50% крупнейших слияний и поглощений приводят к снижению акционерной стоимости компании; около 30% — практически на нее не влияют и менее 20% — ее создают;
- 3) как правило, поглощения не создают добавочную стоимость для собственников поглощающей фирмы — «проклятие победителя»;
- 4) 60 % слияний не окупает вложенных в них средств;
- 5) 60 % объединившихся компаний отстают в своем развитии от других субъектов данного рынка и вновь разделяются на самостоятельные корпоративные единицы;
- 6) менее 20% объединившихся компаний достигают желаемых финансовых или стратегических целей [3].

Говоря об основных проблемах сделок M&A и высокой доли возможности их неэффективности, можно сгруппировать и привести следующие проблемы сделок слияний и поглощений при их практической реализации:

1) интересы физических лиц зачастую преобладают над интересами компаний, что в конечном итоге, негативно сказывается на результатах сделок M&A.

В данном случае имеется ввиду агентский конфликт, впервые названный в 1986 году профессором Гарвардского Университета Майклом Дженсоном и более известный в США и странах Западной Европы, чем у нас. Согласно теории М. Дженсона, это проблема, возникающая между менеджментом и собственниками компании при наличии свободного потока денежных средств, которые в идеале должны направляться на благо его акционеров, но ввиду того, что менеджмент данной компании больше печется о собственном благосостоянии, свободные финансовые средства инвестируются менеджментом в подвернувшуюся покупку целевой компании, привлекательной «для менеджмента». Чаще всего это краткосрочные сделки M&A, основной целью которых является нажива менеджмента компании-покупателя сразу после реализации слияния и, которые в долгосрочной перспективе оказываются сделками, разрушившими стоимость его акционерного капитала;

2) недостаточность предварительного тщательного исследования всех аспектов сделки слияния и поглощения (due diligence), правового, финансового, экономического, маркетингового, управления человеческими ресурсами, вопросов менеджмента и т.д.

Данный аспект, на мой взгляд, является самым основным элементом в обеспечении эффективности сделки M&A без которого проводить слияние или поглощение не имеет абсолютно никакого смысла.

Российские исследователи Зухурова Л.И. и Новикова И.Я. выделяют следующие процентные соотношения достижения синергетического эффекта при сделках слияний и поглощений [4]:

- а) при отсутствии предварительного анализа – 6%;
- б) при проведении поверхностного анализа – 20%;
- в) при проведении предварительного анализа приобретаемой компании – 31%;
- г) при проведении предварительного более детального анализа приобретаемой компании – 41%;

3) неправильное формирование команды руководителей.

Исследование компании «A.T. Kearney» 2000 года выявило, что почти 40% сливающихся компаний пренебрегают вопросами уделения внимания формированию команды опытных руководителей и рационального планирования времени для этого процесса. Обычно, из-за организационной неразберихи возникают конфликты, многие проблемы остаются нерешенными, а сотрудники, клиенты и аналитики в скором времени, устав от неопределенности, начинают уделять слишком много внимания слухам и домыслам. Исследование «A.T. Kearney» показало, что в успешных сделках M&A руководство было определено в течение недели после объявления сделки, следующий уровень руководства определялся в течение 30 дней, а руководители среднего звена были назначены в течение 90 дней;

4) неправильный выбор оценки компании.

Это зачастую приводит к завышенности стоимости компании-цели. Принято выделять 4 вида оценки бизнеса:

- а) рыночная стоимость;
- б) инвестиционная стоимость;
- в) ликвидационная стоимость;
- г) кадастровая стоимость.

В большинстве случаев сделок M&A, компании-покупатели руководствуются рыночной стоимостью компании на дату покупки, что зачастую бывает завышенной в условиях широкой конкуренции и не отражает действительную цену компании.

Обычная корректировка финансовой отчетности приобретаемой компании не всегда отражает достоверность последующей оценки бизнеса. В связи с чем, одним из наиболее эффективных видов оценки бизнеса является применение компанией-покупателем достоверной инвестиционной оценки приобретаемой компании, поскольку, обладая даже не всей информацией о приобретаемой компании, компания-покупатель, как никто другой, способна трезво оценить свои возможности и спрогнозировать будущие показатели объединенных компаний [5].

Критичная оценка стоимости компании-цели чрезвычайно важна, так как завышенные ожидания покупателей вполне могут не оправдаться. Успешность сделки можно определить размером разницы между уплаченной ценой за объект сделки и размером прибыли полученной в итоге от покупки бизнеса. Естественно, если объект будет переоценен, а цена, уплаченная за него, слишком высока, целесообразность покупки может быть поставлена под сомнение;

5) чересчур оптимистичный подход при расчете ожидаемого синергетического эффекта от сделки M&A.

Ошибка может произойти не только при оценке стоимости компании-цели, но и при оценке будущего уровня доходов и определении периода времени, необходимого для достижения этого дохода. Как известно, на размер прибыли, получаемой новым владельцем, влияют обе составляющие: цена сделки и размер полученных доходов.

В свою очередь вторая составляющая сильно зависит от потраченного времени. Не всегда уместен оптимистичный подход к оценке будущих доходов от сделки, как не стоит подходить чересчур консервативно к подобным оценкам. Целесообразно выбрать «золотую середину» и периодически проводить анализ и корректировку утвержденных планов интеграционного периода. Неумение эффективно использовать время для полного



проведения сделки M&A, ее предварительного анализа и последующей интеграции объединяемых компаний влияет на получаемые доходы и может отразиться на издержках покупателя по сделке M&A;

6) не учитываются экономическая ситуация и ситуация в отрасли.

Примером может послужить недавняя сделка по покупке итальянской финансовой группой «UniCredit» казахстанского банка второго уровня «АТФБанк». Сумма сделки составила 2,175 млрд долларов США. Учитывая финансовый кризис на мировых рынках и проблемы с ликвидностью банков на внутреннем рынке, стоимость несколько завышенная, и если бы итальянцы подождали, то, вполне возможно, могли бы приобрести объект сделки за более низкую цену. Косвенно об этом свидетельствует факт снижения капитализации «АТФБанка» за период 1 июля — 1 октября 2007 г. на 16 % [6];

7) неумение управлять рисками.

Сливающимся компаниям необходимо иметь выверенную программу управления рисками, как до начала слияния, так и после нее;

8) основной акцент во многих сделках M&A делается на сокращении издержек, а не на развитии компании в целом.

Многие упускают из виду отличные возможности для роста, такие, как взаимные продажи и совместное использование результатов научно-исследовательской деятельности;

9) более 60% слившихся компаний стремятся добиться быстрого успеха за счет сокращения рабочих мест или закрытия предприятий.

Нередко собственники поглотившей компании пытаются поскорее избавиться от приобретенной компании, рассчитывая на краткосрочный доход, путем ее дальнейшей перепродажи, ликвидации и т.д. Однако, как показывает практика, наиболее эффективны и прибыльны сделки M&A долгосрочного характера, когда приобретенная компания продолжает свое существование на рынке и стремительно набирает темпы роста благодаря новым возможностям;

10) отсутствие детально проработанной программы интеграции компаний, направленной на сохранение ключевых кадров приобретаемой компании, недостаточное уделение внимания вопросам сглаживания конфликтов различия корпоративной культуры сливаемых компаний, неумение сблизить различие методов и способов управления объединяемых компаний.

Разный стиль руководства, личностные особенности, различия в системе принятия управленческих решений – это самые сложные задачи для 70% слившихся компаний. Большинство руководителей в период интеграции слившихся компаний просто навязывают свою корпоративную культуру сотрудникам поглощенной компании, что не является верным решением на пути достижения синергетического эффекта и влечет к оттоку квалифицированных кадров приобретенной компании. А это уже является большой потерей в достижении синергетического эффекта, поскольку профессиональные кадры являются одним из основных нематериальных активов, способных влиять не только на оценку компании, но и на дальнейшее ее развитие.

Чаще всего проблема неэффективных сделок M&A кроется в нелояльности сотрудников, которые боятся, что их уволят. Чтобы снять напряжение сотрудников необходимо как можно быстрее завершить все перестановки и информировать

сотрудников о происходящих в компании событиях. Эффективное общение позволит не только удержать ценных сотрудников, но и привлечь новых;

11) неумение сблизить информационные системы.

Как отмечает один из российских исследователей эффективности сделок М&А Горелая Н.В., зачастую от выбора информационной системы зависит 50% успеха слияния [7],

12) отсутствие должного внимания к потенциальным клиентам, партнерам, поставщикам и иным наработанным связям приобретаемой компании, в частности, вопросы, касающиеся брэнда и узнаваемости продукции компаний.

Допустим, обе компании, назовем их условно компания «А» и компания «В», участвующие в сделке, реализуют одежду под собственными брэндами. Компания «А» — покупатель, работает в верхнем ценовом сегменте и с целью диверсификации приобретает компанию «В», производящую аналогичные продукты, но уже в среднем или нижнем ценовом сегменте. При этом, брэнды компаний-цели сохраняется, т. е. является узнаваемым у целевой группы потребителей, на его становление потрачена масса усилий, но будет позиционироваться как одно из направлений деятельности компании «А», наряду с дорогой маркой одежды. При планировании сделки, компании «А» желательно взять в расчет возможность того, что ее потенциальные потребители могут отказаться от товаров, так не захотят ассоциироваться с одеждой более дешевых марок. И вполне возможно, что при всей успешности сделки она все-таки негативно отразится на основном брэнде, что повлечет за собой снижение продаж [8],

13) нереалистичность планов слияния.

Часто многие крупные проекты слияний и поглощений терпят неудачу из-за нереалистичности выполнения планов слияния, нездоровой амбициозности топ менеджеров, использования непроверенной информации или непроверенных технологий.

Перечисленные выше недостатки в практической реализации сделок М&А – это проблемы, встречающиеся во всех странах, независимо от уровня ее экономического развития. Однако, как показывает мировая практика, в развитых странах, которые осуществляют слияния и поглощения на протяжении целого столетия, как США и страны Западной Европы, в отличие от развивающихся стран с высоким уровнем коррупции и бюрократии, (куда, к сожалению, пока относится и Казахстан), реализация сделок М&А гораздо более эффективна.

Многие развивающиеся страны, в частности страны постсоветского пространства, а в особенности Казахстан, в добавление к вышеперечисленным проблемам М&А имеют также свои определенные специфические недостатки, к которым относятся:

1) слабая обеспеченность квалифицированными кадрами, способными осуществить сделку М&А.

Данный недостаток зачастую присущ странам, где слияния и поглощения начали происходить относительно недавно, а рынок М&А еще не развился настолько, чтобы оснастить его квалифицированными специалистами и заставить понять сливающиеся компании насколько присутствие таких специалистов необходимо для эффективной реализации таких сделок. К сожалению, многие казахстанские компании, как правило, не пользуются услугами финансовых и юридических специалистов в процессе ведения переговоров, комплексной проверки объекта сделки и составления договоров, что создает опасность неадекватной оценки рисков и управления ими.



Интеграция объединенных компаний в нашей стране также почти во всех случаях проводится сотрудниками самих компаний, тогда как в Европе и США, объединившиеся компании уже давно начали привлекать внешних, опытных консультантов именно для проведения безболезненного процесса интеграции, вовлеченных в процесс сделки M&A еще на самом его первоначальном этапе;

2) несовершенство законодательной базы страны, в которой осуществляется сделка M&A.

Слабое законодательное регулирование процессов осуществления слияний и поглощений, защиты прав собственников бизнеса, как от третьих лиц, так и от некоторых представителей государственных органов, высокий уровень коррупции и бюрократии в стране, вялое развитие корпоративного права и его несоответствие общепризнанным международным стандартам, активная роль государственных органов в деятельности частных компаний - все это является одним из основных факторов, не позволяющих цивилизованно развиваться сделкам M&A и провоцирующих развитие рейдерства в стране, чему наглядным примером является практика M&A в соседних странах России и Узбекистане;

3) отсутствие прозрачности ведения бизнеса в стране и структуры собственности компаний, сухость имеющихся сведений, что не позволяет компании-покупателю заранее проанализировать информацию.

К примеру, в России, по мнению Рудык Н.Б., нет более или менее объективных количественных данных, так как часть финансовой отчетности, раскрываемой российскими компаниями, является чистой фикцией.

Казахстанский рынок также особой прозрачностью не отличается, о чем свидетельствует отсутствие полной информации о компаниях, осуществляющих свою деятельность в стране. Кроме того, непрозрачность слияний и поглощений в Казахстане демонстрируется тем, что у нас пока никто систематически не отслеживает тенденции на рынке слияний и поглощений, а те аналитические и статистические сведения, которые подготавливают аудиторские и финансовые компании не отражают полную сущность всех казахстанских сделок M&A, а ориентированы в основном, на крупные сделки;

4) неразвитость фондового рынка, который смог бы помочь компаниям и потенциальным инвесторам определить рыночную стоимость компании, а саму компанию стать прозрачной и открытой. В результате осуществление слияний и поглощений было бы более эффективным.

5) существование сильной аффилированности компаний с финансово-промышленными группами, что ведет к нежеланию изменять сложившуюся ситуацию и неразвитости эффективного корпоративного управления;

6) отсутствие как теоретического, так и практического опыта местных компаний ввиду новшества такого направления бизнеса как слияния и поглощения;

7) постоянный процесс перераспределения собственности в компаниях. Порой одна и та же компания документально может менять своих собственников по несколько раз за несколько дней. Подобные сделки чаще всего происходят в целях переезда денежных средств либо замаскировать или скрыть какую-либо сделку, чаще всего являющуюся незаконной;

8) заинтересованность акционеров и менеджмента компаний не столько в эффективном управлении, сколько в обеспечении личного контроля над финансовыми потоками и выводе активов компании в личную собственность;

9) значительная доля государства в акционерном капитале наиболее крупных и финансово-стабильных компаний, что соответственно вытекает во множественные проблемы управления компаниями;

10) полная идентичность менеджеров компании и его собственников. Собственник фирмы зачастую является и менеджером этой компании, что, с одной стороны, исключает возникновение агентских конфликтов часто происходящих между менеджментом и акционерами иностранных компаний, а с другой стороны, слияние с конкурентом для компаний часто воспринимается как проигрыш стороне, платящей за сделку M&A;

11) слабая роль антимонопольных органов страны в повышении конкурентоспособности местных компаний и защиты прав собственников бизнеса и потребителей.

Монополия или олигополия в Казахстане, к сожалению, пока не являются объектом размышлений для антимонопольного органа. Об этом свидетельствуют деятельность известных казахстанских монопольных компаний, контролирующую значительно большую часть рынка своей отрасли, среди которых можно отметить компании в сфере телекоммуникационных, транспортно-перевозочных, банковских услуг, нефтегазовой, горнометаллургической и иных отраслях.

Каждый из вышеперечисленных недостатков ведет к огромному оттоку квалифицированных кадров, потере клиентов и поставщиков, заметному снижению производительности труда, неэффективному управлению, большим расходам со стороны компании-покупателя на восстановление ситуации и иным неблагоприятным последствиям. Всё это, в конечном счете, не оправдывает сделку слияния или поглощения. Подобные причины не только не позволяют достичь роста стоимости вновь созданной компании, но и приводят к ее разрушению. Обнаруживается же это уже после совершения самой сделки в фазе постинтеграции, когда проявляются реальные показатели деятельности вновь созданной компании.

Список использованной литературы

1. Газин Г., Манаков Д. «Наука поглощений» // Вестник McKinsey. – 2003. – № 2 (4).
2. Горелая Н.В. «Оценка и анализ экономических эффектов при банковских слияниях и поглощениях» // Управление корпоративными финансами. 2004, № 5.
3. Зухурова Л.И., Новикова И.Я. «Российский рынок слияний и поглощений. Повышение эффективности сделок путем оценки инвестиционной стоимости компаний» // Финансы и кредит, 2007 г., № 22.
4. Коница Н.Ю. «Слияния и поглощения в конкурентной борьбе международных компаний» // Монография. Москва. 2005.
5. Михайлов С.П. «Особенности слияний и поглощений в условиях российской экономики» // Экономика и управление, 2007, № 4.
6. Петренко И.А. «Условия реализации стратегии слияний и поглощений российскими предприятиями в промышленности» // Приложение к журналу «Экономические науки». – 2006, № 3.



7. Рудык Н.Б. «Конгломеративные слияния и поглощения. Книга о пользе и вреде непрофильных активов» // Москва. 2005. стр. 192.
8. Феллер Ю. «Инструмент повышения стоимости бизнеса» // Resmi Advisor. Декабрь 2007 год Стр. 16-18 // www.ifd.resmi.kz/download/Resmi_Advisor_6.pdf.

Түйін

Компанияның бірігуі және жұтылуы, оның ішінде, халықаралық деңгейде болып жатқан бірігу мен жұтылу әлемдік экономиканы дамытудың қозғалмалы күші болып отыр. Алайда, М&А есебінен компания экспансиясын таңдау өздігінен оң нәтиже бермейді, сонымен бірге ол көптеген қауіптермен байланысты және нақты болжамдауға жатпайды. Статистикалық деректерге сәйкес өткізілген біріктіру мен жұтулардың жалпы санының 60 %-дан астамы оң нәтижелерімен көрінбейді. Біріктіру мен жұтудың сәтсіз өткізілуінің негізгі себептерінің бірі біріктіру мен жұтудың, оны өткізгенге дейінгі, сондай-ақ компанияны кіріктіруден кейінгі барлық аспектілеріне жеткіліксіз және/немесе сапасыз құқықтық талдау жүргізу болып табылады.

Summary

Mergers and acquisitions, including M&A occur on international level, became a moving force of worldwide business' growing. But only choice of expanding company by M&A cannot give satisfactory results, moreover such choice is related with variety risks and cannot be exactly forecasted. According to statistic information, more than 60% of whole mergers and acquisitions have not positive outcomes. And one of the main cause of M&A fail is unwrought and inequality legal analyst of all M&A aspects, up to its starting and after integration of companies.

М.А. Естемиров
Құқық магистрі

Жауапкершілігі шектеулі серіктестік азаматтық құқықтық катынастың субъектісі ретінде

Қазақстан Республикасы Әділет Министрлігі құрамындағы тіркеу қызметі Комитетінің мәліметі бойынша 2007 жылдың 30 қаңтарына дейін республика аумағында 3891 акционерлік қоғам, 830 еншілес ұйым, әртүрлі нысандағы (сенім, толық, шектеулі және косымша жауапкершілігі бар) 187 542 серіктестік тіркелген [1, 65]. Сондай-ақ, олардың басым бөлігінің Жауапкершілігі шектеулі серіктестік (бұдан әріде-ЖШС) нысанында екендігі сөзсіз. Мысалы, 2000 жылдың 01 қаңтарынан 29 желтоқсанына дейінгі аралықта Алматы қаласы әділет Басқармасында 7024 шаруашылық серіктестік тіркеуден өтсе, оның 7021 ЖШС нысанында құрылған [2, 3]. Мұндай жағдай тек қана біздің республикада ғана емес, сонымен бірге ТМД құрамына енетін басқа да мемлекеттерде қалыптасуда. Мысалы, ресейлік зерттеуші Л. Новоселова төмендегідей байлам жасайды: «Общество с ограниченной ответственностью – самая распространенная на сегодняшний день организационно-правовая форма юридического лица, в которой создано более 50 процентов существующих в России юридических лиц» [3, 3]. Ал, С. Могилевский өзінің ғылыми еңбегінде келесідей қызықты статистикалық деректерді келтіреді: «.. учитывая, что в конце 2008 года число юридических лиц составило 4 674 900, эти изменения затронут деятельность более чем двух миллионов обществ с ограниченной ответственностью. Поэтому крайне важно представлять весь объем новелл законодательства, понимать и правильно применять их» [4, 3].

Арнайы әдебиеттерде ЖШС-тің әлемдік тәжірибеде кеңінен таралған корпорациялардың бір түрі екендігі және алғашқы құрылу кезеңі ХІХ ғасырға жататыны жөнінде пікірлер келтірілген. Сонымен бірге, ЖШС жөніндегі алғашқы заңның 1890 жылы Алманияда қабылданғаны туралы да деректер ұсынылады [5, 15].

Сондай-ақ, әлем елдерінің көпшілігінде коммерциялық ұйымдарды - тұлғалар бірлестігі және капитал бірлестігі деп бөліп қарастырудың үрдіске айналғаны, ал, отандық заң шығарушының коммерциялық ұйымдарды жіктеудің аталған негізін назардан тыс қалдырғаны және мұның теріс салдарының ЖШС-не ықпал ететіндігі жөнінде ойлар білдірілген: «В нашей стране форма ТОО, являясь наиболее популярной, используется как для корпорации, так и для партнерств. При этом участники ТОО не ведут бизнес товарищества персонально и наравне с другими участниками, как это присуще объединениям лиц, а лишь избирают орган управления товарищества, как в корпорациях, который и управляет деятельностью ТОО. Вместе с тем у мелких участников ТОО нет достаточных прав по контролю деятельности органов товарищества и крупных участников, аналогичных правам миноритарных акционеров акционерных обществ. В результате ТОО не является идеальной формой ни для партнерств (объединения лиц) в силу отсутствия элементов, присущих партнерству, ни для корпорации (объединения капиталов) в силу бесправности своих мелких участников» [6].

Заң шығарушы, Қазақстан Республикасы Азаматтық Кодексінің 77-бабының 1-тармағында және «Жауапкершілігі шектеулі және косымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» Қазақстан Республикасының 1998 жылғы 22 сәуірдегі № 220-І

М.А. Естемиров
Құқық магистрі

Жауапкершілігі шектеулі серіктестік азаматтық құқықтық катынастың субъектісі ретінде

Қазақстан Республикасы Әділет Министрлігі құрамындағы тіркеу қызметі Комитетінің мәліметі бойынша 2007 жылдың 30 қаңтарына дейін республика аумағында 3891 акционерлік қоғам, 830 еншілес ұйым, әртүрлі нысандағы (сенім, толық, шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар) 187 542 серіктестік тіркелген [1, 65]. Сондай-ақ, олардың басым бөлігінің Жауапкершілігі шектеулі серіктестік (бұдан әріде-ЖШС) нысанында екендігі сөзсіз. Мысалы, 2000 жылдың 01 қаңтарынан 29 желтоқсанына дейінгі аралықта Алматы қаласы әділет Басқармасында 7024 шаруашылық серіктестік тіркеуден өтсе, оның 7021 ЖШС нысанында құрылған [2, 3]. Мұндай жағдай тек қана біздің республикада ғана емес, сонымен бірге ТМД құрамына енетін басқа да мемлекеттерде калыптасуда. Мысалы, ресейлік зерттеуші Л. Новоселова төмендегідей байлам жасайды: «Общество с ограниченной ответственностью – самая распространенная на сегодняшний день организационно-правовая форма юридического лица, в которой создано более 50 процентов существующих в России юридических лиц» [3, 3]. Ал, С. Могилевский өзінің ғылыми еңбегінде келесідей қызықты статистикалық деректерді келтіреді: «.. учитывая, что в конце 2008 года число юридических лиц составило 4 674 900, эти изменения затронут деятельность более чем двух миллионов обществ с ограниченной ответственностью. Поэтому крайне важно представлять весь объем новелл законодательства, понимать и правильно применять их» [4, 3].

Арнайы әдебиеттерде ЖШС-тің әлемдік тәжірибеде кеңінен таралған корпорациялардың бір түрі екендігі және алғашқы құрылу кезеңі ХІХ ғасырға жататыны жөнінде пікірлер келтірілген. Сонымен бірге, ЖШС жөніндегі алғашқы заңның 1890 жылы Алманияда қабылданғаны туралы да деректер ұсынылады [5, 15].

Сондай-ақ, әлем елдерінің көпшілігінде коммерциялық ұйымдарды - тұлғалар бірлестігі және капитал бірлестігі деп бөліп қарастырудың үрдіске айналғаны, ал, отандық заң шығарушының коммерциялық ұйымдарды жіктеудің аталған негізін назардан тыс қалдырғаны және мұның теріс салдарының ЖШС-не ықпал ететіндігі жөнінде ойлар білдірілген: «В нашей стране форма ТОО, являясь наиболее популярной, используется как для корпорации, так и для партнерств. При этом участники ТОО не ведут бизнес товарищества персонально и наравне с другими участниками, как это присуще объединениям лиц, а лишь избирают орган управления товарищества, как в корпорациях, который и управляет деятельностью ТОО. Вместе с тем у мелких участников ТОО нет достаточных прав по контролю деятельности органов товарищества и крупных участников, аналогичных правам миноритарных акционеров акционерных обществ. В результате ТОО не является идеальной формой ни для партнерств (объединения лиц) в силу отсутствия элементов, присущих партнерству, ни для корпорации (объединения капиталов) в силу бесправности своих мелких участников» [6].

Заң шығарушы, Қазақстан Республикасы Азаматтық Кодексінің 77-бабының 1-тармағында және «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» Қазақстан Республикасының 1998 жылғы 22 сәуірдегі № 220-І



Заңының (бұдан әріде - «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» заңы) 2-бабының 1-тармағында ЖШС-ке мынадай анықтама береді: *«Бір немесе бірнеше адам құрған, жарғылық капиталы құрылтай құжаттарымен белгіленген мөлшерде үлеске бөлінген серіктестік жауапкершілігі шектеулі серіктестік деп танылады; жауапкершілігі шектеулі серіктестікке қатысушылар оның міндеттемелері бойынша жауап бермейді және серіктестіктің қызметіне байланысты зияндарға өздерінің қосқан салымдарының құны шегінде тәуекел етеді. Осы ережеден өзгеше жағдайлар Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінде және заң актілерінде көзделуі мүмкін».*

Енді, отандық заңнамада берілген осы анықтаманы саралап өтсек. Мұндағы бірден назар аудартатын мәселе ол Азаматтық кодекстің де, «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» ҚР заңының да мемлекеттік мәтіндеріндегі ЖШС анықтамасында жіберілген олқылық. Өйткені, онда *«бір немесе бірнеше адам құрған»* деген сөздер келтірілген. Бұл анықтамадан ЖШС-тің құрылтайшылары тек жеке тұлғалар ғана бола алады екен деген қате пікір туындауы мүмкін. Ал, «Шаруашылық серіктестіктері туралы» Қазақстан Республикасының 1995 жылғы 2 мамырдағы № 2255 заңының 3-бабының 4-тармағында азаматтар мен заңды тұлғалардың ЖШС-нің қатысушысы бола алатындығы бекітілген.

Сондай-ақ, Азаматтық кодекстің 77-бабының 2-тармағында және «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» заңның 10-бабының 1-тармағында келесідей мазмұндағы ережелер бекітілген: *«Жауапкершілігі Шектеулі Серіктестіктің жалғыз қатысушысы ретінде бір адамнан тұратын басқа шаруашылық серіктестігі бола алмайды».* Яғни, бұл ережеден өзге заңды тұлғалардың ЖШС-тің құрылтайшылары бола алатындығы туралы қорытынды шығаруға болады. Солай бола тұрғанымен, жоғарыда көрсетілген норманың мазмұнында тағы да *«адам»* сөзі қолданылып, қате жіберілгеніне назар аударған жөн. Сондықтанда, ЖШС анықтамасы мен ҚР АҚ 77-бабының 2-тармағы және «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» заңның 10-бабының 1-тармағындағы *«адамдар»* сөзі, тұлғалар не құрылтайшылар сөзімен алмастырылғаны жөн. Сонымен бірге, осы ретте «серіктестік» сөзінің мағынасындағы үйлеспеушілікке назар аударған отандық зерттеушілердің келесідей пікіріне де қосылуға болады: *«ТОО – это, товарищество учрежденное одним или несколькими лицами. Товарищество с ограниченной ответственностью на современном этапе в Казахстане и в развитых зарубежных правовых порядках является формой «компания одного лица».* Поэтому п.1 ст.2 Закона прямо допускает такую возможность, что расходится с грамматическим пониманием «товарищества», которое предполагает объединение нескольких лиц» [7, 264-265].

Келесі кезекте ЖШС-тің жалғыз қатысушысы ретінде бір адамнан тұратын басқа шаруашылық серіктестігінің болуына тыйым салатын аталған нормаға кеңірек тоқталсақ. Жалпы, әдебиеттерде заңнамаға бұл норманың енгізілуінің мәні былай түсіндірілген: *«запрет на единоличное участие в ТОО другой «компания одного лица» имеет целью предотвратить исключение ответственности его учредителя, которое могло бы противоречить положению п.3 ст.44 ГК»* [8]. Дегенмен, ұсынылған бұл түсініктеме қаншалықты негізді? Өйткені, мұнда ҚР АҚ 44-бабының 3-тармағына болатын қайшылықтың алдын алу көзделген болса, онда неліктен толық серіктестік

қатысушысына қойылатын талапты ЖШС қатысушысына да қоймасқа. Жалпы, жалғыз қатысушы өзіне тиесілі үлесі ЖШС-ке сату арқылы серіктестіктен шығуға құқылы ма? Бұл сауалға жауапты осы мәселе төңірегінде қалам тартқан зерттеушілер пікірлеріне шолу жасаудан бастасак.

М. Тихомировтың еңбегінде мынадай мазмұндағы пікірлер кездеседі: «Право выхода из общества является безусловным правом участника общества с ограниченной ответственностью, которое не должно встречать никаких препятствий при его осуществлении. Однако произвольное использование данного права могло бы поставить и само общество и, тем более его кредиторов в крайне затруднительное положение, т.к. при выходе участника общество обязано выплатить ему его долю в уставном капитале и часть чистых активов, соответствующих этой доле» [5, 15]. Осы мәселеге қатысты Л. Новоселова өзінің еңбегінде В. Залескидің мына бір сөзін келтіреді: «Учитывая, что выход из общества определяется Законом как безусловное право, на практике нередко возникли ситуации, когда в обществе одного лица этот единственный участник хотел реализовать свое право на выход или когда все участники общества одновременно заявляли о своем выходе из общества. ...Такое общество не смогло бы ни функционировать, ни даже самоликвидироваться. Допущение выхода единственного участника означало бы возможность фактической ликвидации общества с обходом установленной ст.64 ГК РФ очередности удовлетворения требований» [3, 3].

Отандық заңнамада бұл мәселеге қатысты келесідей нормалар бекітілген. «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» заңның 11-бабының 1-тармағы 5)-тармақшасын сәйкес қатысушы өз үлесін өткізу арқылы серіктестікке қатысуын тоқтатуға құқылы. Осы заңның 28-бабының 2-тармағында кез келген негіз бойынша үлеске деген құқықтан айрылу қатысушының жауапкершілігі шектеулі серіктестіктен шығуына әкеліп соғады. Сонымен, отандық заңнамаға сәйкес ЖШС қатысушысының өз үлесін өткізу арқылы ғана серіктестіктен шыға алатындығын көреміз. Сондай-ақ, «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» заңның 28-бабының 2-тармағындағы ережелер ЖШС қатысушысына өз үлесін серіктестікке сатуына мүмкіндік береді. Демек, жалғыз қатысушының өзіне тиесілі үлесін ЖШС сату арқылы серіктестіктен шығауына ешбір кедергі жоқ деуге болады. Сондықтанда, ЖШС-гі жалғыз қатысушының шығауына тыйым салатын нормалардың отандық заңнамада бекітілуі тиіс.

А.Г. Диденко мен Е.В. Нестерова ЖШС-тің қызмет етуі барысында ҚР АҚ 77-бабының 2-тармағы және «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» заңның 10-бабының 1-тармағында тыйым салынған жағдай туындай қалған ретте болатын сұрақтар отандық заңнамада қарастырылмағандығын атап көрсетеді [9, 237]. Мысалы, жоғарыда аталған авторлар мына схеманы ұсынады: «А» ЖШС-і екі құрылтайшымен құрылған: азамат «Б» мен бір қатысушыдан тұратын «В» шаруашылық серіктестігі. Егер, азамат «Б», Жауапкершілігі Шектеулі Серіктестігінен шығатын болса, онда «А» жауапкершілігі шектеулі серіктестігінің жалғыз қатысушысы ретінде бір адамнан тұратын «В» шаруашылық серіктестігі болады. Мұндай жағдайда ҚР Азаматтық кодексінің 42-бабының 6-тармағына сәйкес «А» жауапкершілігі шектеулі серіктестігі қайта тіркелуі тиіс. Ал, тіркеуші орган қайта тіркеуді жүзеге асырмауы тиіс. Өйткені, жауапкершілігі шектеулі серіктестігінің қатысушысы ретінде бір адамнан тұратын басқа шаруашылық серіктестіктің болуына жол берілмейді. Бұл жерде түсінікті.



Ал, енді бұл мысалды күрделендіре түссек. Мысалы, «А» ЖШС-ін 2 адамнан тұратын «Б» ЖШС-гі құрса және белгілі-бір уақыттан кейін «Б» ЖШС-інің екі қатысушысының бірі серіктестіктен шығатын болса, онда жоғарыдағы тыйым салынған схема туындайтынын көреміз. Яғни, «А» ЖШС-інің қатысушысы ретінде 1 адамнан тұратын «Б» ЖШС-гі болып тұр. Бұл ретте «А» ЖШС-гіне ҚР АҚ 42-бабының 6-тармағында бекітілген қайта тіркеуге қатысты ережелер қолданылмайды. Өйткені, өзгеріс «А» ЖШС-нің емес, оның қатысушысы «Б» ЖШС-інің құрамында орын алуда. Сондықтанда, қайта тіркеуден «Б» ЖШС-гі өтуі шарт. Осы орайда, А.Г. Диденко мен Е.В. Нестерованың келесідей мазмұндағы ұсынысын қолдауға болады деп пайымдаймыз: «...Такой пробел в законодательстве способен вызвать серьезные проблемы в правоприменительной практике. Поэтому необходимо включить в ГК и Закон о ТОО норму, согласно которой суд вправе принять решение о принудительной ликвидации хозяйственного товарищества в случае нарушения п.1 ст.10 Закона о ТОО, если в течение установленного Законом срока указанное нарушение не будет устранено (путем приема в ТОО нового участника, добровольной ликвидации, реорганизации и т.д.)».

Келесі бір көкейтесті өзекті мәселе ретінде, ЖШС қатысушысының өз үлесін иелігінен айыру мәселесіне тоқталсақ. ҚР АҚ 80-бабының 2-тармағына сәйкес ЖШС-ке қатысушылар үшінші тұлғалар алдында үлесті немесе оның бір бөлігін сатып алуға артықшылық құқығы болады. Осындай мазмұндағы ережелер «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» ҚР Заңының 31-бабында да бекітілген. Қандай ретте үлесті сатып алуға деген өзге қатысушылардың артықшылық құқығы бұзылған болып саналады? Бұл сұрақтың жауабын заң шығарушы «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» ҚР Заңының 31- бабының 6-тармағында ұсынады: «Үлес хабарламада көрсетілген бағадан неғұрлым төмен баға бойынша иеліктен айырылып, үшінші жаққа берілсе, үлесті сатып алу-сату туралы шарт жарамсыз деп танылуы мүмкін». Отандық заңнаманың бұл ережесі басты көңілді тек бағаға бөліп, өзге жағдайларды назардан қалдыруда. Отандық зерттеушілердің пікірінше бұл заңда кеткен олқы тұстардың бірі болып табылады [2, 48].

Сондай-ақ, ЖШС туралы заңның 31 бабының мазмұнынан қатысушылардың үлесті сатып алуға артықшылық құқығы тек үлес ақылы негізде иеліктен айрылған реттерде ғана қолданылатындығын айқындаймыз, яғни сатып алу және айырбас шарттары жасалған жағдайда ғана артықшылық құқық туындамақ. Ал, үлес кез келген ақысыз мәміле (мысалы, сыйға тарту) бойынша иеліктен шығарылған реттерде қандай болмақ? Қазақстан Республикасы Жоғары Сотының 2008 жылғы 10 шілдедегі №2 «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы заңнаманы қолданудың кейбір сұрақтары жөніндегі» нормативтік қаулысының 9-тармағына сәйкес ақысыз мәмілелерге (сыйға тарту, өсиет) қатысты ЖШС қатысушыларында артықшылық құқығы болмайды. Заңның осы бір тұсында құқықтық норманы айналып өту соқпағы жатқан секілді.

Жалпы, ЖШС-тің жарғылық капиталындағы үлесті сатудың қолданыстағы тәжірибесіне қатысты С.И. Климкин келесідей сыни пікір білдіреді: «...предложенный механизм отчуждения доли принципиально отличается от традиционной схемы заключения договора, где принято выделять его стадии: оферта – акцепт или новая оферта – акцепт. В случае же продажи доли в уставном капитале ТОО продавец доли не вступает в непосредственные отношения с потенциальным покупателем (покупателями)

доли. Более того, участники сделки лишены возможности обсуждать условия предстоящей сделки, и продавец остается связанным «навсегда» изначально сделанным предложением о цене доли» [10, 24].

Келесі бір мәселеге катысты осы тақырыпты зерттеушілердің арасында пікір қайшылығының барлығы байқалады. Мысалы, С.И. Климкин өзінің ұстанымын былай білдіреді: «Однако наиболее серьезная проблема связана с размером приобретаемой доли. Как указывалось выше, покупатель (покупатели) имеет право приобрести не всю предложенную долю, а лишь ее часть. Очевидно, что данное обстоятельство способно серьезно нарушать интересы продавца. Возможно моделирование и иных ситуаций, когда, например, совокупная величина поступивших от участников предложений не превышает размера предлагаемой доли. В этом случае оставшаяся (невыкупленная) часть доли может быть отчуждена третьему лицу. Хотя вполне вероятно, что этот «обрубок» доли так и не найдет своего покупателя» [10, 24-25]. Ал, С. Могилевский бұл сұраққа катысты өз ұстанымын былай жеткізеді: «Интересной новеллой Закона об ООО является допущение того, что уставом общества может быть предусмотрена возможность для участников общества или общества воспользоваться преимущественным правом покупки не всей доли или не всей части доли в уставном капитале общества, предлагаемых для продажи.... Необычность приведенного положения состоит в том, что и предшествующее регулирование этого вопроса, и судебная практика исходили из невозможности реализации преимущественного права участниками общества или обществом не всей доли, предлагаемой для продажи третьему лицу» [4, 32-33]. Л. Новоселова үлестің толықтай және бөлшектеп сатылуын қолдайтындығын былайша жеткізеді: «...согласно Закону об ООО в прежней редакции при реализации преимущественного права участник мог им воспользоваться, только согласившись приобрести всю долю (все часть доли), предлагаемую для продажи. Данное положение создавало значительные затруднения, поскольку не позволяло во многих случаях участникам, имеющим право приобрести часть доли, воспрепятствовать ее передаче третьему лицу. Кроме того, данное положение вступало в противоречие с положением Закона о пропорциональном приобретении отчуждаемой доли оставшимся участниками» [3, 15].

Осы сипаттағы пікірлер қайшылығы корпоративтік нормаларды қолданудың сот тәжірибесінде де орын алуда [11]. Қорытындылай келгенде, ЖШС катысты заңнама ережелерінің әлі де жетілдіруді талап ететін тұстарының жеткілікті екендігін айқындаймыз.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Сулейменова У. «Безхозные акции: признание, юридические последствия» // Юрист. №12, 2009. 65 б.
2. Климкин С.И. «Хозяйственные товарищества по законодательству Республики Казахстан». Алматы 2002. 3 б.
3. Новоселова Л. Новые положения законодательства об ООО: причины изменений и последствия // Хозяйство и право, 2009, №3, 3 б.
4. Могилевский С. Новеллы законодательства об обществах с ограниченной ответственностью // Хозяйство и право, 2009, №9, Приложение к ежемесячному юридическому журналу. 3 б.
5. Комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью». Под ред. М.Ю. Тихомирова. М., 2008. 15 б.



6. «Казус predetermined бизнес» А.Бикебаев // «Параграф» Ақпараттық құқықтық жүйесі.
7. Басин Ю.Г., Колупаев И.А. Товарищество с ограниченной ответственностью // Субъекты гражданского права / Отв. ред. М.К. Сүлейменов. Алматы НИИ частного права Каз ГЮУ, 2004. 264-265 б.
8. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий. // Отв. ред. М.К. Сүлейменов. Ю.Г. Басин. «Параграф» Ақпараттық құқықтық жүйесі.
9. Диденко А.Г., Нестерова Е.В. «Порядок и последствия выбытия участника из хозяйственного товарищества» // Гражданское законодательство: Статьи, комментарии, практика. Том II. Алматы 2008. Гл. ред.: Диденко А.Г. 237 б.
10. Климкин С.И. «Вопросы преимущественной покупки доли в уставном капитале ТОО» // «Юрист» №12, 2009. 24 б.
11. Сапарова А. «Разночтение единой нормы» // Юридическая газета. 2009 г. 25 сентябрь.

Резюме

В статье проанализированы ряд правовых норм законодательства Республики Казахстан определяющие правового статуса товарищества с ограниченной ответственностью.

Summary

Number of questions related to legal status of partnership with limited responsibility was analyzed in this article. Also were discussed cases when participants of partnership with limited responsibility wishes to sell own parts.



Қылмыстық құқық және криминология

Уголовное право и криминология

Р.Т. Нуртаев

*Заведующий кафедрой уголовно-
правовых дисциплин КазГЮУ,
д.ю.н., профессор*

О методологических аспектах наказания в проведении современной уголовной политики Казахстана

Научный и практический интерес к дальнейшей более подробной теоретической разработке проблемы уголовного наказания обусловлен в первую очередь отчетливо обозначившимися новыми тенденциями в проводимой государством уголовной политике, сформулированной в Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года. В частности, Концепция утверждает принципиальные начала проведения уголовной политики, ориентированные на дальнейшее смягчение ответственности и наказания в отношении лиц, впервые совершивших преступления небольшой и средней тяжести; в отношении беременных и одиноких женщин, имеющих на иждивении несовершеннолетних детей; в отношении несовершеннолетних, а также людей преклонного возраста. В то же время Концепция устанавливает необходимость проведения жесткой уголовной политики в отношении лиц, совершающих тяжкие и особо тяжкие преступления, уклоняющихся от ответственности и наказания; а также в отношении лиц, злобно не желающих становиться на путь исправления, преступная деятельность которых в совокупности образует рецидив преступлений.

Дальнейшая разработка проблемы уголовного наказания, в плане поиска путей его совершенствования и развития, предполагает прежде всего обновление методологии изучения и исследования института наказания в соответствии с выдвигаемыми ныне требованиями, предъявляемыми к уголовно-правовой науке и организации практики борьбы с преступлениями в соответствии с действующим уголовным законодательством. Согласно же действующему уголовному закону на наказание возлагаются функции восстановления социальной справедливости (реститутивные), исправления осужденных (ресоциализационные), а также предупредительно-профилактические функции. Однако справедливости ради следовало бы отметить, что в законодательстве недостаточно полно и четко урегулированы вопросы, связанные с определением целей, системы и функций наказания. Поэтому проблема уголовного наказания нуждается в дальнейшем переосмыслении и более подробной теоретической разработке.

В культуре человечества традиционные представления о природе наказания формировались на основе принципа талиона, мести за содеянное, эквивалентности между степенью опасности преступления и сатисфакцией (воздаянием) за содеянное.



Кант, размышляя о природе наказания и задаваясь вопросом, касающимся определения принципа справедливости наказания, счел обоснованным сформулировать следующие концептуальные подходы и положения в защиту принципа талиона: «Единственный принцип, - писал он, - это принцип равенства (в положении стрелки на весах справедливости), согласно которому суд склоняется в пользу одной стороны не более, чем в пользу другой. Итак, то зло, которое ты причиняешь кому-нибудь другому в народе, не заслужившему его, ты причиняешь и самому себе. Оскорбляешь ты другого – значит ты оскорбляешь себя; крадешь у него – значит обкрадываешь самого себя; бьешь его – значит сам себя бьешь; убиваешь его – значит убиваешь самого себя. Лишь право возмездия (талион), если только понимать его как осуществляющееся в рамках правосудия (а не в твоём частном суждении), - делает вывод И.Кант,- может точно определить качество и меру наказания; все прочие права неопределенны и не могут из-за вмешательства других соображений заключать в себе соответствие с приговором чистой и строгой справедливости» [1, 367].

Профессор Пашуканис Е.Б., на основе проведенного им исследования устоявшихся традиционных объяснений по вопросам о природе и происхождении принципа возмездия за содеянное преступление, вывел понятие эквивалентности уголовного наказания, разработал принципиальные положения меновой концепции наказания. «С точки зрения древнеримского права, - напоминал он, - не было ничего удивительного в том, что неисправный должник расплачивается частями своего тела, а виновный в членовредительстве отвечал своим имуществом. Идея эквивалентной сделки выступает здесь во всей своей обнаженности, не усложненная и не затушенная какими-либо привходящими моментами. Соответственно этому и уголовный процесс приобретает характер коммерческой сделки. «Мы должны здесь, - говорит Иеринг, - представить себе торг, при котором, с одной стороны, запрашивают слишком много, а с другой стороны, сбавляют до тех пор, пока наконец не сторгуются» [2, 686].

Сущностные аспекты меновых отношений, составляющие основу для решения вопросов определения меры наказания за конкретные преступления, нуждаются в подробной теоретической разработке с акцентом внимания на поиск путей решения проблемы обновления методологии исследования современной проблематики уголовного наказания.

Обновление методологического фундамента теории уголовного наказания мыслится целесообразным осуществлять с учетом использования как традиционных устоявшихся понятий и представлений по вопросам природы уголовного наказания, так и с акцентом внимания на обозначившиеся новые тенденции в области пенологии.

Если меновая концепция наказания профессора Е.Б. Пашуканиса в основной своей части зиждется на коммерческих, материального порядка и содержания отношениях, используемых для достижения цели возмездия за совершенное преступление; то с методологической точки зрения в дополнение к вышеприведенным положениям уместным представляется также вспомнить как Гегель в своей Философии права отчетливо разграничил вопросы соотношения преступления и наказания, угрозы наказанием и вопросы справедливости - уже под углом зрения категорий идеального порядка, охватывающих характеристику интеллекта и воли субъекта преступления на предмет объяснения того факта, что имеет место феномен нахождения преступника в состоянии свободного волеизъявления как в процессе совершения преступления, так и

впоследствии при отбытии наказания за содеянное.

«Посредством преступления, - писал Гегель, - нечто изменяется, и предмет существует в этом изменении, но это существование есть противоположность себя самого и тем самым в себе ничтожно. Ничтожность состоит в том, что право снято как право. Совершение преступления не есть ... позитивное, к которому наказание присоединяется как отрицание, а есть негативное, так что наказание есть только отрицание отрицания. Действительное право есть снятие этого нарушения, именно этим снятием право показывает свою действенность и утверждает себя как необходимое опосредованное наличное бытие. ... лишь нечто негативное есть нарушение для особенной воли испытывавшего нарушение и остальных. Позитивное существование нарушения есть только как особенная воля преступника. Поражение этой воли в качестве налично сущей есть, следовательно, снятие преступления, которое в противном случае сохраняло бы значимость, и есть восстановление права» [3, 145-146].

По Гегелю посредством наказания осуществляется снятие преступления. Совершая преступление, лицо отрицает установленный правовой порядок. Государство со своей стороны, применяя наказание, отрицает общественно опасное деяние лица, совершившего преступление, в ответ на допущенное этим лицом в процессе совершения преступления отрицание охраняемых законом благ и ценностей. И в конечном итоге наказание выступает в качестве меры воздействия, отрицающего преступное поведение лица, виновного в совершении преступления.

Характеризуя же сущностные аспекты справедливости наказания, Гегель писал: «Наказание, карающее преступника, не только справедливо в себе – в качестве справедливого оно есть вместе с тем его в себе сущая воля, наличное бытие его свободы, его право, - но есть также право, положенное в самом преступнике, т.е. в его налично сущей воле, в его поступке. Ибо в его поступке как поступке разумного существа заключено, что он нечто всеобщее, что им устанавливается закон, который преступник в этом поступке признал для себя, под который он, следовательно, может быть подведен как под свое право» [3, 147].

Категория справедливости наказания Гегелем рассматривается здесь с точки зрения восприятия в двух ипостасях: 1) в восприятии через призму императивной объективной воли, установленной государством; 2) в восприятии через субъективную волю лица, преступающего закон. Лицо, совершая преступление, по своему свободному волеизъявлению выбирает преступный вариант поведения. Следовательно, наказание есть логическое следствие свободного волеизъявления виновного и поэтому состояние, в котором оказывается преступник в процессе отбывания наказания, есть свободное для него состояние и в конечном итоге применяемые к нему меры государственного принуждения надо признать вполне справедливыми и целесообразными.

Еще нужно отметить, что наказание находится в неразрывной взаимосвязи с уголовной ответственностью. Установление уголовной ответственности за конкретное общественно опасное деяние влечет в обязательном порядке и установление мер наказания за то или иное общественно опасное деяние. Наказание может быть назначено лишь в том случае, если в деянии человека имеются все признаки состава преступления. Как весьма категорично по этому поводу выражал свое мнение профессор Трайнин А.Н.: «... 1) где нет состава преступления, там наказание применяться не может; 2) где имеется состав преступления, там применение наказания обосновано» [4, 313].



Поскольку в нынешних условиях в обстановке претерпевающих постоянные изменения и обновления общественных отношений актуализируется проблема конструирования новых составов преступлений (криминализация), то соответственно развитие и совершенствование мер наказания (пенализация) в современной уголовно-правовой науке рассматривается в качестве одного из приоритетных направлений проводимой государством уголовной политики. Следовательно, не будет преувеличением сказать, что решение магистральных задач современной уголовной политики включает в свой диапазон и круг вопросов, связанных с выработкой новых подходов к институту наказания с учетом ныне обозначившихся тенденций преступности.

«Преобладающая тенденция преступности в истории XX в., – пишет профессор Бурлаков В.Н., – ее постоянный рост, и нет никаких оснований полагать, что она изменится в будущем. На этом фоне возможно прогнозировать развитие криминальной ситуации в обществе по двум сценариям, которые и определяют прообраз преступности в будущем в государствах с разными политическими режимами. Согласно первому сценарию, – считает Бурлаков В.Н., – продвижение в направлении демократии будет сопровождаться постепенным ослаблением государства и приведет его к подчинению преступности. Так называемая организованная преступность станет играть решающую роль в управлении обществом, произойдет мафизация государства, и оно превратится в орудие организованной преступности. Согласно второму сценарию, если в обществе будут доминировать тоталитарные принципы, государство превратится в своеобразного монстра – политкриминальное государство. И тогда фашистский режим в Германии и сталинский режим в СССР могут оказаться бледной его копией» [5, 139].

Можно согласиться с выводами профессора Бурлакова В.Н. в части возможных последствий активации различных организованных преступных формирований. Особую актуальность для нашей республики представляет активизация борьбы с организованной преступностью, связанной с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ, торговлей людьми и другими опасными преступлениями.

Обосновывая свои прогнозы касательно будущих неблагоприятных метаморфоз в развертывающихся сценариях мировых и региональных тенденций преступности, профессор Бурлаков В.Н. пишет: «О реальной возможности осуществления вышеописанных сценариев говорят материалы последних конгрессов ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Как известно, особое внимание на этих конгрессах было уделено глобализации проблемы борьбы с преступностью, особенно транснациональной организованной преступностью. В этой связи отмечалось, что концепция верховенства права и реализация принципа законности в обеспечении правопорядка проходят суровую проверку в рамках уголовного правосудия, так как, во-первых, последствия проявления произвола государственной власти здесь наиболее ощутимы ввиду строгости мер уголовного наказания и возможного нанесения ущерба репутации человека в результате уголовного судопроизводства, во-вторых, угроза совершения преступления и негодование в обществе побуждают должностных лиц идти на нарушение законности в ходе принятия мер по пресечению преступлений. В связи с этим возникают серьезные опасения, что механизм правосудия, претворяющий осуществление государственной власти в соответствии как с демократическими, так и с тоталитарными принципами, может превратиться в совершенный инструмент подавления в политических, социальных, экономических и

иных целях» [5, 140].

Как об этом свидетельствует юридическая практика, в условиях глобализации расширение масштабов организованной преступности как общеуголовной, так и «беловоротничковой» коррупционной транснациональной преступности неизбежно. Это обстоятельство выдвигает необходимость разработки соответствующих мер правового противостояния, включая сюда и наказания за указанные категории преступлений, с использованием современных достижений пенологии. Видимо, здесь прежде всего нужно принимать во внимание отчетливо обозначившиеся основные направления и тенденции и в самой науке, занимающейся учением о наказании, получившей название пенологии; а также и складывающиеся в пенитенциарной практике подходы к решению вопросов, связанных с реализацией сформулированных в законе целей уголовного наказания за конкретно совершенные преступления.

В юридической литературе, посвященной разработке проблем современной пенологии, учеными вполне обоснованно акцентируется внимание на кризисе наказания.

«Мировой и отечественный кризис наказания, – пишет профессор Гишинский Я.И., – стимулирует переход от преимущественно репрессивной уголовной политики к гибкому использованию механизмов социального контроля, включающих не только внешний, но и внутренний контроль (интернализация социальных норм и ценностей), косвенный контроль (ориентация на референтную группу), а также создание условий для социального творчества как альтернативы социальной патологии» [6, 149].

Можно согласиться с выводами профессора Гишинского Я.И. в плане принятия во внимание того сложившегося объективного факта, что мы имеем дело в настоящее время с мировым и отечественным кризисом наказания. Однако нельзя в полной мере считать, по моему мнению, аргументированными выводы профессора Гишинского Я.И. в части перехода к так называемому «гибкому использованию механизмов социального контроля». Возложение на расширение мер социального контроля функций по разрешению в целом или смягчению последствий мирового и отечественного кризиса наказания представляется чрезмерным преувеличением изначальных возможностей института социального контроля, о чем более подробно будет сказано ниже.

Помимо того, всякие обсуждения вопросов о построении пенитенциарной политики государства в современных условиях должны основываться на соблюдении принципов индивидуализации наказания, экономии мер уголовно-правовой репрессии, а также на строгом соблюдении принципа справедливости мер наказания. «Право государства наказать преступника, – считает профессор Яковлев А.М., – ограничивается обязанностью наказать его лишь в меру содеянного, а на стороне преступника обязанность подвергнуться наказанию сочетается с правом быть наказанным в строгом соответствии с содеянным». [7, 89].

Наказание, применяемое в отношении лица, совершившего преступление, с учетом меры содеянного, как это представляет профессор Яковлев А.М., и есть, видимо, соответствие применяемой конкретной меры наказания прежде всего его принципам. Поэтому когда речь идет о соотношении понятий наказания и мер социального контроля, то критерием разграничения этих понятий должен выступать, на мой взгляд, перечень вышеназванных специальных принципов уголовного права. А выдвижение предложений относительно перехода от репрессивной уголовной политики к мерам гибкого использования механизмов социального контроля в большей степени подходит, как это



нам кажется, к сфере организации профилактики и предупреждения преступлений, а не к решению вопросов совершенствования мер наказания за те или иные общественно опасные деяния.

Предлагаемая профессором Гилинским Я.И. система механизмов социального контроля, включающая в себя решение вопросов внешнего контроля, внутреннего, а также косвенного социального контроля, направленного на «создание условий для социального творчества как альтернативы социальной патологии» – служат составляющими факторами для конкретизации работы по профилактике преступлений на различных этапах стадии преступной деятельности, куда можно включить соответственно докриминальный и посткриминальный этапы процесса поведения субъекта преступления. Что же касается вопросов наказания, то следует отметить, что это самостоятельный институт уголовного права, перед которым ставятся соответственно самостоятельные задачи в области осуществления борьбы с преступлениями. Конечно же, одна из целей уголовного наказания сводится к решению задачи предупреждения преступлений. Вместе с тем превентивная роль наказания характеризует лишь одну из целей наказания, предусмотренных статьей 38 УК и не выражает в полном объеме сущностных основ категории наказания в уголовном праве.

В связи с этими положениями, разработка вопросов наказания в современных условиях должна осуществляться, бесспорно, с учетом обозначившихся реалий в сфере проведения пенитенциарной политики и достижений в науке пенологии, но с учетом особенностей и специфики института наказаний в уголовном праве, без чрезмерного преувеличения значимости и функций понятия социального контроля в сравнении с местом и целями института наказания в уголовном праве.

Разработка вопросов теории и практики уголовного наказания может иметь определенную перспективу при условии объективной научной оценки наиболее оптимальных методов и способов борьбы с преступностью в атмосфере наблюдающегося ухудшения криминологической обстановки как в нашей стране, так и за рубежом. Профессор Дашков Г.В. в контексте приведенных положений пишет: «В ближайшие годы, отмечается в ряде экспертных разработок, и на Западе, и на Востоке придется столкнуться с глобальным взрывом преступности в условиях одновременной либерализации борьбы с нею, с возрастанием страха перед преступлением среди населения и одновременно с безразличным отношением того же населения к правонарушениям» [8, 19].

Выводы, сделанные Дашковым Г.В., никаких возражений вызвать не могут. Прав он и в оценке отношения людей к возрастающим количественным показателям преступности, в том смысле, что население относится отчасти со страхом и тревогой к наблюдающемуся глобальному взрыву преступности и предпринимаемым государством мерам либерализации воздействия на преступность; часть же населения проявляет безразличное отношение к ситуации, складывающейся вокруг них в связи с обострением криминологической обстановки.

В обстановке все более обостряющейся криминогенной ситуации криминологами выдвигаются различные предложения в плане немедленного взятия этой ситуации под контроль и обуздания разрастающихся масштабов преступности, в особенности организованных ее форм. Отдельными учеными выдвигаются предложения о необходимости использования в отношении преступлений повышенной социальной

опасности более жестких, чем это предусмотрено в законе, мер борьбы.

«Настоятельная необходимость сейчас, – пишет Старков О.В., – война с преступностью, что предполагает вооруженную борьбу между сторонами, ориентированную на уничтожение путем насилия... В первую очередь, необходима воинская операция Национальной гвардии, а до ее создания – спецподразделений, с целью повсеместного, поголовного уничтожения в течение суток всех заранее оперативно выявленных, зарегистрированных, и многократно перепроверенных лидеров и авторитетов преступного мира с последующим надзором прокуратуры, ибо лишь такая операция в современных условиях способна реализовать идею необходимого «нападения» общества и содействовать реабилитации сферы наказания. Нормативной основой должны послужить статьи в УК «Вынужденное нападение» и необходимая оборона общества. На втором этапе, – продолжает Старков О.В., – программа воздействия на преступность в современных условиях должна включать поголовный арест всех рядовых членов преступных организаций от «бойцов» и выше, не подвергнутых уничтожению на первом, с действиями на основании закона о борьбе с организованной преступностью, чтобы трудно было задействовать коррумпированную сеть сотрудников уголовной юстиции, представителей власти. И в отношении них на основе системы доказательств применять уже наказания от смертной казни (преимущественно) и пожизненного заключения до самых длительных сроков лишения свободы» [9, 96].

Мнение профессора Старкова О.В., очевидно, продиктовано учетом чрезмерной повышенной общественной опасности, исходящей от организованной преступности. В действительности, если не предпринимать жестких и незамедлительных мер противодействия организованной преступности, то может сложиться угроза самим основам существования государства, о чем свидетельствуют обозначившиеся количественные и качественные показатели преступности. Однако как бы ни была высока степень опасности того или иного отдельно взятого вида преступности или преступления, наказывать виновных нужно в строгом соответствии с законами.

Критикуя предложения профессора Старкова О.В., профессор Овчинский В.С. пишет: «Антимафиозный радикализм распространился в общественном сознании настолько, что жажда крови и стремление к карательным мерам, да таким, чтобы головы летели, охватили даже известных ученых. Можно говорить о возникновении нового вида радикализма – криминологического. Опасность криминологического радикализма намного выше, чем, например, радикализма бытового. Ведь криминологический имеет под собой «научное» обоснование. Нет сомнения, – продолжает Овчинский В.С., – что тезисы Старкова О.В. получили бы значительную поддержку, будь они вынесены на всенародный референдум. При этом те, кто предлагает подобный радикализм, плохо представляют себе механизм практической реализации предлагаемой «войны» с организованной преступностью [10, 71-75].

По существу, – по мнению проф. Овчинского В.С., – предлагается использовать опыт «латиноамериканских эскадронов смерти». Он вполне обоснованно подвергает критике научные взгляды и подходы профессора Старкова О.В.. В борьбе с организованной преступностью нельзя применять сходные с латиноамериканскими «эскадронами смерти» методы и способы, направленные на физическое уничтожение членов организованных преступных формирований, поскольку такие меры в своей



совокупности противоречат уголовному законодательству и его принципам. Феномен антимафиозного радикализма в обществе можно расценивать как следствие широкого распространения различных правонарушений и недостаточной активности официальных государственных органов в организации достаточных мер борьбы с этими правонарушениями. Такое положение вызывает у широких слоев населения отрицательную оценку и стремление к установлению порядка в обществе «железной, а если и потребуется, то и кровавой рукой». Поэтому антимафиозный, антипреступный радикализм как следствие недостаточно результативной борьбы с преступностью имеет место не только в России, но и почти во всех странах постсоветского пространства, в том числе и в нашей республике. Прав профессор Овчинский В.С. и в своих выводах в части недостаточной научной разработанности проблемы борьбы с организованной преступностью и недостаточно полной регламентации вопросов законодательного определения и характеристики таких понятий как «организованная группа», «преступная организация», «преступное сообщество».

Нетрудно понять настроения и чувства людей, которые вполне справедливо выражают свое возмущение и гнев, когда отчетливо видят, что уровень преступности в стране не снижается, а предпринимаемые государством меры борьбы с ней недостаточно эффективны. В контексте этих рассуждений можно согласиться со следующим выводом профессора Овчинского В.С.: «Для значительной части граждан слова «посадим» и «расстреляем» звучат более убедительно, чем обещания принять новые законы, которые будут либеральнее старых» [10, 71-75].

В связи с приведенными положениями, социально-психологическая солидарность с принятием в нашем обществе жестких мер борьбы с преступлениями, среди которых преобладают такие, как крайние, исключительные меры в виде обязательного применения наказаний, связанных с изоляцией от общества, применения также исключительных мер наказания в виде смертной казни, получили широкое распространение в настроениях, чувствах и сознании отдельной части наших граждан. Такого рода эмоции, настроения и чувства людей и обуславливают стремление к использованию радикальных методов и способов ведения борьбы с преступлениями с учетом общественного мнения, поскольку в структуре общественного мнения такие его составные части как эмоции, настроения и чувства людей занимают определенное место в качестве его неразрывной составной части. Однако в решении вопросов построения уголовной политики; определения основных направлений, методов и способов ведения борьбы с преступностью; выборе системы оптимальных мер наказания за преступления в соответствии с принципами индивидуализации наказания и экономии мер уголовно-правовой репрессии нельзя руководствоваться эмоциями, настроениями и чувствами и на основе этого ориентироваться на использование радикальных мер уголовно-правовой репрессии.

Объективная необходимость разрешения проблемы активизации мер воздействия в отношении организованной преступности выдвигает на очередь дня соответственно и новые проблемы, связанные с решением вопросов наказания лиц, совершающих преступления в составах различных организованных преступных формирований. Нужно принимать во внимание то обстоятельство, что при решении вопросов назначения наказания за такие формы преступлений особо важное значение приобретает правильное использование научных и практических рекомендаций по правильному пониманию и

применению принципов дифференциации уголовной ответственности и наказания лиц, совершающих совместно то или иное преступное деяние. «Очевидно, – пишет Т. А. Лесниевски-Костарева, – что принцип дифференциации уголовной ответственности действует в сфере пенализации и депенализации, осуществляемой законодателем. Так, в рамках процесса пенализации не только устанавливаются рамки типового наказания за преступления с основным составом, но и происходит градация наказуемости в случае выделения квалифицированных или привилегированных составов преступлений из ранее единого правового предписания» [11, 17-19].

По выводам Лесниевски-Костаревой Т.А., решение вопросов дифференциации уголовной ответственности относится к компетенции законодателя, и именно в уголовном законодательстве должны закладываться основания для правильного решения задачи дифференциации уголовной ответственности.

Принцип индивидуализации уголовного наказания находится по смыслу и содержанию в определенной близости с принципом дифференциации ответственности. Однако для полного решения задачи определения меры наказания, в соответствии с интересами достижимости его целей, руководства одними лишь принципами недостаточно. Поэтому при назначении наказания, наряду с вышерассмотренными специальными принципами наказания, в обязательном порядке целесообразно также добиваться правильной оценки характера и степени общественной опасности преступления.

«При назначении наказания, – пишет Зубкова В.И., – суд прежде всего оценивает характер и степень общественной опасности преступления. Общественная опасность каждого конкретного преступления в теории уголовного права раскрывается через две категории: характер общественной опасности (качественный признак) и степень общественной опасности преступления (количественный признак преступления). Характер общественной опасности совершенного преступления определяется, прежде всего, объектом посягательства, его значимостью и ценностью для общества и государства. Степень общественной опасности зависит от тяжести преступления, это количественная характеристика преступных деяний одного и того же характера.

Степень общественной опасности, – считает Зубкова В.И., – чаще всего характеризуется объективной стороной преступления, а характер общественной опасности – объектом и субъективной стороной. При определении степени и характера общественной опасности совершенного преступления следует исходить из совокупности всех обстоятельств, при которых было совершено конкретное преступное деяние (форма вины, мотивы, способ, обстановка и стадия совершения преступления и т.д.)» [12, 82-83].

Все вышеизложенное дает основание к следующим выводам. Для соблюдения основных принципов уголовного наказания представляется уместным пользоваться рекомендациями из теории уголовного права по проблемам оценки характера и степени общественной опасности совершенного преступления. Учитывая тот факт, что отрицание карательной функции наказания в недостаточной мере обосновано и с теоретической и с практической точки зрения, было бы резонным восстановить в уголовном законе в качестве цели наказания - кару (возмездие) за содеянное. В интересах дальнейшего развития и совершенствования действующей системы мер наказания перспективным представляется ее пересмотр в сторону, скажем, конкретизации ограничения свободы, увеличения размеров штрафов и количества времени, предназначенного для привлечения



к общественным работам; а также внесения комплекса и других правовых новелл в действующий институт уголовного наказания.

Список использованной литературы

1. И.Кант. *Метафизика нравов. Соч. В 8 т. М.Чаро. 1994. Т. 6. с. 367*
2. Цитируется по: *Е.Б.Пацуканис. Избранные произведения по общей теории права и государства. М.1980. с.686.*
3. *Г.В.Ф.Гегель. Философия права. М.: Мысль, 1990. (Философское наследие. Т.113) – с.145-146.*
4. *Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М.1957. с.313*
5. *Бурлаков В.Н. Развитие преступности и социальный контроль. Правоведение. 2002. № 1. с.139.*
6. *Четвертый семинар по социологии преступности. Советское государство и право. 1991. № 10. с. 149.*
7. *Яковлев А.М. Принцип социальной справедливости и основания уголовной ответственности. Сов. гос-во и право. М.1982. № 3. с. 89.*
8. *Даииков Г.В. Развитие и современное состояние криминологических исследований в мире. В кн. Криминологические исследования в мире. М. 1995. с.19.*
9. *Старков О.В. Криминология. М.2004. с.96.*
10. *Овчинский В.С. О преодолении «криминологического радикализма». Журнал Российского права. М. 2006. №5. с.71-75.*
11. *Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. М.: НОРМА. 2000.с.17-19.*
12. *Курс уголовного права. Общая часть. Т.2. М. ЗЕРЦАЛО. 1999.с.82-83.*

Түйін

Осы мақалада автор қазіргі жағдайлардағы қылмысқа ықпал ету тиімділіктерінің өлшемдерін қарастырады.

Summary

In the given article the author examines criteria of efficiency of measures of influence on criminality in modern conditions.

Уголовно-правовая характеристика разбоя

Разбой относится к числу преступлений со сложным объектом. Он посягает не только на чужую собственность, но и на личность потерпевшего, при этом для состава разбоя характерно не факультативное, а обязательное наличие двух объектов.

Опасность разбоя заключается не только в посягательстве на собственность, но и в способе такого посягательства - применении насилия, опасного для жизни и здоровья подвергнувшегося нападению лица. Личность, ее здоровье здесь являются вторым важным объектом разбоя.

Предметом разбойного нападения признается имущество, то есть вещи материального мира, обладающие способностью удовлетворять потребности их владельца либо непосредственно (продукты питания, мебель, автомашина, одежда и тому подобное), либо опосредованно (деньги, ценные бумаги и другое). В связи с этим они и выступают как носители определенной потребительской стоимости, что характеризует их экономическое свойство как имущества.

Но чтобы выполнить функцию предмета преступного посягательства, вещь вместе с определенной потребительской ценностью должна иметь и меновую (рыночную) стоимость, то есть выступать как предмет материализации, овеществления человеческого труда, обладающий объективной, а не только чисто субъективной ценностью.

Имущество, если его рассматривать с позиции экономической, хозяйственной, - это совокупность таких вещей и предметов, в изготовление, добычу, выращивание или иное производство которых вложен общественно полезный труд.

И напротив, не может быть признан элементом имущества предмет, который, по выражению К. Маркса, не профильтрован предшествующим трудом [1, 302]. В связи с тем что вещь имеет стоимость, она участвует в гражданском обороте, в товарно-денежных отношениях. Имущество, изъятое из гражданского оборота, не может являться предметом преступлений против собственности.

С объективной стороны разбой выражается в нападении, соединенном с насилием, опасным для жизни или здоровья потерпевшего, или с угрозой непосредственного применения такого насилия.

Термин «нападение» связан с внезапностью, неожиданностью психического воздействия на потерпевшего.

Такая внезапность парализует в какой-либо мере возможность потерпевшего к отражению нападения либо лишает его возможности прибегнуть к помощи власти или третьих лиц, поскольку внезапное вторжение в сферу поведения потерпевшего выражается немедленной реализацией насилия. Угроза применения насилия в будущем, если потерпевший в определенный срок не выполнит имущественные незаконные требования лица, является вымогательством, при разбое же насилие и завладение имуществом осуществляется почти одновременно.

Нападение, не соединенное с насилием, невозможно. Однако, эти понятия не тождественны, ибо не всякое насилие облекается в форму нападения. Насилие будет налицо при завладении имуществом с помощью одурманивания, усыпления



потерпевшего, а также при отравлении ядом. В этих случаях есть насилие над потерпевшим, но нет нападения, если все эти действия произведены обманным путем.

В случаях, когда преступник набрасывается на потерпевшего и с помощью хлороформа усыпляет его, имеет место нападение, соединенное с насилием. Насилие возможно без нападения. Встречаются случаи, когда нападение началось, а насилие еще не применено. Например, преступник, вооружившись, выходит из засады и подходит сзади к потерпевшему, который не подозревает о его присутствии.

Между нападением и применением насилия может быть определенный разрыв во времени, когда у виновного создается возможность обдумать, какое лучше применить насилие сообразно обстановке. Нападение и насилие могут совпадать во времени: нанесение удара неожиданно для потерпевшего.

Введение в организм сильнодействующих и одурманивающих веществ, не влияющих вообще (или крайне незначительно) на физическое и физиологическое состояние человека, не нарушающих практическую деятельность, в зависимости от опасности этого вещества для жизни и здоровья, надлежит квалифицировать как разбой или грабеж. Однако, в тех случаях, когда преступники, например, при спаивании потерпевшего спиртными напитками применяют насилие, содеянное образует грабеж или разбой, в зависимости от характера (степени) примененного насилия.

Нападение при разбое следует понимать более широко. Оно может выражаться в любой форме насильственного воздействия на личность потерпевшего, в результате чего возникает опасность для жизни или здоровья последнего. Насильственное введение в организм потерпевшего сильнодействующих ядовитых, одурманивающих веществ помимо его воли и сознания по существу не отличается от удара в спину, выстрела из засады, которые признаются разбойными нападениями, если совершены с определенной целью, указанной в норме закона.

Спорными при квалификации являются случаи, когда беспомощное состояние потерпевшего достигается путем спаивания его спиртными напитками. В случаях же добровольного принятия потерпевшим алкоголя или наркотиков, ответственность за разбой исключается, так как при такой ситуации отсутствует насилие.

Под насилием в общем смысле понимается применение силы к какому-либо лицу, причем применение неправомерное. Общепринятым считается деление насилия на физическое и психическое.

Понятие «**физическое насилие**» связывают с общественно опасным противоправным воздействием на организм другого человека вопреки его воле, при этом воздействие может быть оказано как на наружные покровы тела человека, так и непосредственно на его внутренние органы.

Таким образом, под физическим насилием надо понимать всякое общественно опасное противоправное воздействие на организм потерпевшего, на наружные или внутренние органы вопреки его воле как механическими, так и химическими, электрическими средствами.

Насилие, применяемое при разбое, определяется в законе как опасное для жизни или здоровья лица, подвергшегося нападению.

Под насилием, опасным для жизни, в уголовно-правовой и медицинской литературе принято понимать такое насилие, которое по своим объективным признакам должно или может иметь своим последствием наступление смерти потерпевшего.

Чтобы определить, опасно ли насилие для жизни, суд должен учесть все обстоятельства дела: орудия совершения преступления, характер причиненного насилия, было ли повреждение причинено жизненно важным органам или нет, психическое отношение виновного к причиненному вреду, заключение судебно-медицинской экспертизы и т.д. Все перечисленные обстоятельства суд должен учитывать и при определении насилия, опасного для здоровья.

Опасными для жизни признаются как телесные повреждения, так и патологические состояния, непосредственно угрожающие жизни в момент причинения. Таковыми являются ранение мозга, сердца, крупных сосудов с обильным кровотечением и тому подобное. Опасными для жизни признаются также повреждения важных для жизни и здоровья органов, например, ранение, проникающее в черепную, грудную и брюшную полости и в спинномозговой канал, хотя бы и неосложненные повреждения внутренних органов, а также повреждения, сопровождающиеся опасным для жизни состоянием (клиническим шоком, коллапсом, кровопотерей, жировой эмболией). При этом в основу оценки закладывается опасность повреждения в момент их нанесения, а не исход лечения.

В большинстве случаев при разбое создается реальная опасность для здоровья. Это обстоятельство в значительной степени определяется способом совершения насилия.

Под угрозой применения насилия, опасного для жизни или здоровья, в данном случае понимается явное устрашение потерпевшего причинением ему смерти или вреда здоровью, когда он воспринимает данную угрозу как реальную.

Угроза насилием, опасным для жизни или здоровья, носит при разбое определенный или же неопределенный характер. В первом случае субъект недвусмысленно объявляет о намерении лишить потерпевшего жизни или причинить вред его здоровью. При неопределенной угрозе («я тебе покажу», «хуже будет» и тому подобное) ее содержание, направленность оцениваются с учетом всех обстоятельств, в частности, места и времени разбойного нападения, числа преступников, свойств предметов, которые использовались для подкрепления угрозы, субъективного восприятия ее характера самим потерпевшим и тому подобного.

Говоря о насилие при разбое, следует отметить, что оно может быть применено как до, так и при изъятии имущества.

Насилие при разбое может быть не только средством изъятия имущества, но и средством его удержания. Обычно это бывает при перерастании кражи в разбой, когда при выносе с охраняемой территории имущества сторож задерживает виновного.

Насилие при разбое (физическое или психическое) всегда является средством завладения имуществом, то есть должно быть направлено на завладение имуществом. Если оно применяется с другой целью, например, для избежания задержания, содеянное не образует состава этого преступления, а должно квалифицироваться как соответствующее преступление против личности.

Особенностью объективной стороны рассматриваемого преступления является то, что законодатель признает его оконченным с момента нападения, соединенного с насилием, опасным для жизни или здоровья потерпевшего, независимо от того, завладел преступник имуществом или нет.

Субъективная сторона разбоя характеризуется прямым умыслом и корыстной целью. Необходимость установления корыстной цели при разбое следует из толкования



ч. 1 ст. 179 УК, диспозиция которой содержит указание на цель завладения чужим имуществом.

Под целью завладения имеется в виду цель обращения чужого имущества в свою пользу или в пользу других лиц, что позволяет рассматривать разбой как один из видов похищения имущества.

Квалифицирующими признаками разбоя закон признает:

- а) совершение его группой лиц по предварительному сговору;
- б) неоднократно;
- в) с незаконным проникновением в жилое, служебное, производственное помещение либо хранилище;
- г) с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия.

В качестве особо квалифицирующих называются следующие признаки:

- а) совершение разбоя организованной группой;
- б) совершение разбоя с причинением тяжкого вреда здоровью;
- в) совершение разбоя с целью хищения имущества в крупном размере;
- г) совершение разбоя лицом, ранее два или более раз судимым за хищение либо вымогательство.

Из этого перечня квалифицирующих признаков присущими только такой форме хищения, как разбой, являются применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия, и причинение при разбое тяжкого вреда здоровью.

Остальные квалифицирующие признаки предусмотрены законодателем для всех форм хищения. Содержание их трактуется единообразно, в связи с чем применительно к разбою они уже не будут рассматриваться.

Применение оружия при разбое в качестве квалифицирующего данный состав признака в уголовное законодательство Республики Казахстан впервые было введено Указом Президента Республики Казахстан, имеющим силу закона, «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан» от 12 мая 1995 года. Но в данной редакции под этот признак не попадали случаи использования виновным в качестве оружия иных предметов (к примеру, перочинных, столовых ножей, топоров и другого), что не соответствовало действительности. Ведь эти предметы также обладают способностью поражать живую цель. В этом смысле в новом УК РК данный квалифицирующий признак представлен более полно, с учетом поражающих свойств оружия и иных предметов.

Развитие науки и техники привело к тому, что кроме огнестрельного и холодного оружия получило распространение газобаллонное, пневматическое, механическое, электрическое оружие. Все эти виды оружия предусмотрены официальным ГОСТом, однако, ни к огнестрельному, ни к холодному оружию их отнести нельзя. Поэтому они выпадают из сферы действия уголовного закона, хотя по убойной силе не уступают огнестрельному оружию.

В Законе Республики Казахстан «О государственном контроле за оборотом отдельных видов оружия» от 30 декабря 1998 года, под оружием понимаются устройства и предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой или иной цели [2, 3].

Закон относит к оружию следующие его виды:

- огнестрельное;
- холодное;

- газовое;
- электрическое;
- пневматическое.

В постановлении № 4 Пленума Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по делам о хищении огнестрельного оружия, боевых припасов, вооружения и взрывчатых веществ, незаконном приобретении, ношении, хранении, изготовлении или сбыте их, небрежном хранении огнестрельного оружия» от 21 июля 1995 года под огнестрельным оружием понимаются автоматы, карабины, винтовки, пулеметы, пистолеты и другие устройства, предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой силы, техники, а также спортивное, в том числе и мелкокалиберное, нарезное, охотничье оружие, в котором для производства выстрела используется сила пороховых газов, независимо от того, в каких целях оно фактически применяется [3, 4].

Суды должны иметь в виду, что пневматические ружья, сигнальные, стартовые, строительные, газовые пистолеты, ракетницы, а также содержащие взрывчатые вещества и смеси пиротехнические и осветительные средства, не предназначенные для боевого применения, не относятся к огнестрельному оружию, в связи с чем не являются предметом преступлений, предусмотренных ст.ст. 251-255 УК РК, но предметом деяния, предусмотренного ст. 179 УК, признаются, поскольку в диспозиции статьи законодатель определяет такой квалифицирующий признак, как применение оружия или иных предметов, используемых виновным в качестве оружия.

Такое решение адекватно отражает реальность, так как исключает возможность противоречивых толкований и споров на практике по вопросу о том, какие предметы, примененные при разбое, следует учитывать при определении наличия или отсутствия данного квалифицирующего признака.

При разбое недостаточно обладание оружием, а требуется, чтобы оно было применено.

Под применением оружия при этом следует считать только случаи, когда преступник пускает его в ход, т. е. причиняет опасные для жизни и здоровья потерпевшего повреждения, поэтому такие предметы должны действительно относиться к оружию, а не быть его имитацией.

Если виновный угрожал заведомо негодным оружием или имитацией оружия, например, макетом пистолета, игрушечным кинжалом и так далее, не намереваясь использовать эти предметы для причинения вреда здоровью, его действия, при отсутствии отягчающих обстоятельств, следует квалифицировать как разбой, предусмотренный ч. 1 ст. 179 УК.

Угроза заведомо негодным оружием или макетом оружия не дает основания для рассмотрения разбоя как квалифицированного. Эти предметы могут создавать у потерпевшего видимость применения настоящего оружия, однако, они не являются свидетельством повышенной общественной опасности виновного, так как не создают опасности для жизни и здоровья потерпевшего.

Для состава разбоя с применением оружия необходимо, чтобы оружие было использовано при нападении.



Под применением оружия или иных предметов следует понимать произведенные из оружия выстрелы, использование указанных предметов для нанесения ударов, побоев, удушения, сдавливания и так далее.

Причинение тяжкого вреда здоровью как следствие разбойного нападения в новом УК РК рассматривается законодателем в качестве квалифицирующего признака этого деяния. Данный квалифицирующий признак вменяется в вину лицу только лишь при фактическом наступлении такого последствия. Под причинением тяжкого вреда здоровью следует понимать нанесение такого повреждения, которое:

- а) опасно для жизни в момент его причинения;
- б) вызвало потерю зрения, речи, слуха или какого-либо органа либо утрату органом его функций;
- в) выразилось в неизгладимом обезображивании лица;
- г) вызвало расстройство здоровья, соединенное со значительной стойкой утратой общей трудоспособности, не менее чем на одну треть;
- д) вызвало полную утрату профессиональной трудоспособности;
- е) повлекло за собой прерывание беременности;
- ж) повлекло за собой психическое расстройство;
- з) повлекло за собой заболевание наркоманией или токсикоманией.

Таким образом, причинение потерпевшему при разбойном нападении побоев, легкого, средней тяжести вреда его здоровью квалифицируется по ч. 1 ст. 179 УК, причинение же при разбое тяжкого вреда здоровью квалифицируется по ч. 3 ст. 179, если же в результате разбойного нападения наступила смерть потерпевшего, то содеянное следует квалифицировать по совокупности п. «з» ч. 2 ст. 96 УК и ч. 1 ст. 179 УК.

Уясняя сущность разбоя, не следует упускать из виду, что законодатель не допускает возможности совершения этого преступления иначе, чем посредством нападения, а нападение обязательно связывает с насилием. В этой связи З.О. Ашитов отмечал, что «разбой образует не всякое насилие, а лишь такое, которое связано с нападением...», а нападение - это «внезапное насильственное действие, когда виновный с целью завладения имуществом набрасывается на человека...». При отсутствии насилия, опасного для жизни либо здоровья (или угрозы такового), нападение утрачивает свое юридическое значение для квалификации действий как разбоя [4, 1].

Реальная опасность применения насилия создается посредством существующей для потерпевшего угрозы, которая внешне выражается в различных действиях виновного, свидетельствующих о его намерениях (приближение к жертве с угрожающим видом; демонстрация оружия или предметов, используемых в качестве оружия; высказывание намерений реально применить насилие в случае невыполнения требований и т. п.). В этих случаях реальная возможность применения насилия и степень его опасности оцениваются самим потерпевшим, так как нападение вносит открытый характер. Однако открытое нападение - не единственная его форма.

С пониманием нападения как «быстрого стремительного действия», «внезапного насильственного действия» связан ошибочный вывод некоторых авторов о том, что нападение включает лишь явные, открытые насильственные действия и не включает действия тайные и обманные, которые, по их мнению, являются самостоятельными способами физического насилия наряду с нападением.

Сторонники изложенной позиции не оспаривают того, что введение в организм сильнодействующих одурманивающих веществ - это насилие, в том числе и предъявляющее опасность для жизни или здоровья, но не признают его нападением, поскольку оно тайное, обманное, а поэтому они не считают этот вид насилия признаком разбоя:

«Тайное обманное воздействие на внутренние органы потерпевшего в целях хищения не может квалифицироваться как разбой, даже если химические препараты представляли опасность для жизни или здоровья», - пишет Р.Д. Шарапов [5, 182].

Такая позиция представляется неверной, поскольку нападение при разбое имеет более широкое толкование, чем в быту. Оно не обязательно должно носить стремительный, ярко выраженный характер, как и само насилие, опасное для жизни или здоровья потерпевшего. Поэтому большинство авторов справедливо признают разновидностью физического насилия приведение потерпевших в беспомощное состояние посредством введения в организм помимо их воли (в том числе и путем обмана) сильнодействующих одурманивающих веществ, опасных для жизни и здоровья, относя такое насилие к признакам разбоя.

К числу сторонников этой точки зрения относятся Г.Л. Кригер, А.И. Парог, Л.В. Сердюк, Б.В. Яшенко и др., по мнению которых нападение может носить замаскированный характер (удар в спину, удар из укрытия), а также выражаться в явном или тайном воздействии на потерпевшего нервно-паралитическими, токсическими или одурманивающими средствами. Несмотря на то, что «такие способы воздействия зачастую не осознаются потерпевшим, они не лишаются качества нападения», - справедливо утверждает А.И. Парог [6, 31].

Именно такой позиции придерживается на протяжении многих лет и судебная практика, следуя разъяснению Пленума Верховного Суда КазССР и Республики Казахстан. Таковую же позицию занял и законодатель Румынии, установив, что доведение потерпевшего в момент хищения у него имущества «наркотическими или другими средствами до состояния, в котором он не может защищаться или выразить свою волю», признается разбоем (ст. 530 УК).

Независимо от ухищрений, к которым могут прибегать преступники в целях завладения чужим имуществом при разбое (нападение из засады, в отношении спящих и пьяных, применение одурманивающих веществ и т.п.), квалификация совершенных ими действий должна проводиться с учетом характера примененного насилия, степени его опасности и последствий для здоровья потерпевшего.

В отличие от других норм, в которых посягательство определяется как нападение без указания на его насильственный характер (ст. 163 УК), или с указанием на вооруженный характер (ст. 237 УК), или с указанием на насилие без его видовой характеристики (ст. 240 УК), разбой связывается не с насилием вообще, а только с насилием, опасным для жизни или здоровья.

Это означает, что объектом разбойного нападения может быть только физическое лицо - человек. Неотъемлемым качеством нападения является его насильственный характер, благодаря которому виновный в своем стремлении завладеть чужим имуществом подавляет волю потерпевшего к сопротивлению. Посягательство только тогда приобретает свойство нападения, когда виновный реально применяет, угрожает применить или иным образом недвусмысленно демонстрирует свою готовность применить насилие, опасное для жизни или здоровья лица, подвергнувшегося нападению.



Пиратство и нападение на лиц или организации, пользующиеся международной защитой, посягая на общественную безопасность, охватывают совершенные в процессе нападения действия, в результате которых было уничтожено или повреждено имущество. Представляется, что таким же образом следует квалифицировать и нападения банды, хотя постановление Верховного Суда Республики Казахстан дал сомнительную рекомендацию противоположного характера. Иначе обстоит дело с квалификацией разбойных нападений. Из характеристики насилия, как опасного для жизни и здоровья следует, что предметом разбоя может быть только имущество, которым пытается завладеть виновный. Если же в процессе нападения или после его завершения уничтожается в значительном размере какое-то другое имущество, эти действия выходят за рамки разбоя и нуждаются в дополнительной квалификации.

При разбое нападение совершается только в целях хищения чужого имущества. Основной формой выражения этой цели является стремление завладеть не принадлежащим виновному имуществом. Между тем, на практике порой допускается недооценка целевой направленности насилия и оно квалифицируется как разбойное нападение, хотя цель завладения чужим имуществом не установлена.

Стремление завладеть чужим имуществом является не единственной формой проявления цели хищения имущества. Нападение должно квалифицироваться как разбой и в тех случаях, когда имущество похищено тайно и виновный применяет насилие, опасное для жизни или здоровья, с целью удержать имущество.

Если разбой в соответствии с его законодательным описанием признается юридически оконченным преступлением с момента начала нападения, то реализация указанной в законе цели разбойного нападения означает его фактическое окончание. Поэтому насильственные действия, совершенные после завершения разбоя, следует оценивать с большой осторожностью. Особенно важно это при уголовно-правовой оценке убийства.

Критически оценивая двойную уголовно-правовую оценку смерти потерпевшего, причиненную в процессе разбойного нападения, Л.Д. Гаухман писал: «...когда же умысел виновного в совершении разбоя направлен на лишение жизни потерпевшего, но примененное насилие, представляющее опасность для жизни или здоровья, не повлекло последствий в виде умышленных тяжких телесных повреждений, деяние представляет совокупность преступлений: разбоя без отягчающих обстоятельств (естественно, если отсутствуют иные обстоятельства, отягчающие разбой) и покушения на убийство из корысти» [7, 41].

Представляется, что при наличии умысла на причинение именно смерти потерпевшего как способа завладения чужим имуществом разбой должен квалифицироваться без учета признака причинения тяжкого вреда здоровью не только при ненаступлении смерти, но и тогда, когда она наступила. Однако, практика двойной уголовно-правовой оценки смерти потерпевшего при разбое приобрела устойчивый характер и сохраняется до настоящего времени.

Список использованной литературы

1. Закон Республики Казахстан № 343-І «О государственном контроле за оборотом отдельных видов оружия» от 30.12.1998 года // *Казахстанская правда*. - 02.01.1999. – С. 3.
2. Постановление № 4 Пленума Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике

по делам о хищении огнестрельного оружия, боевых припасов, вооружения и взрывчатых веществ, незаконном приобретении, ношении, хранении, изготовлении или сбыте их, небрежном хранении огнестрельного оружия» от 21 июля 1995 года // Казахстанская правда. - 04.08.1995. - С. 4.

3. Ашитов З.О. Социалистическая законность и квалификация преступлений. - Алма-Ата: Казахстан, 1983. - 277 с.
4. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. - СПб., 2003. - 311 с.
5. Шарипов Р.Д. Уголовно-правовая характеристика физического насилия. - СПб., 1999. - 221 с.
6. Бюллетень Следственного Комитета МВД Республики Казахстан. - 2008. - № 1. - С. 11.
7. Гаухман Л.Д. Борьба с насильственными посягательствами - М., 1969. - 287 с.

Түйін

Қаракшылық ауыр объектілі қылмыс қатарына жатады. Ол тек қана бөгде біреудің меншігіне қол сұғып қана қоймайды, жәбірленуші тұлғаның өзіне де зиянын тигізеді, сондықтан оның мәні екі объектілі.

Summary

The robbery is pertinent to the kind of compound object crimes. It infringes on somebody else's property and complainant's personality and it is typical of compulsory presence of two objects but not its optional presence for components of the robbery.

**С.М. Иманбаев***Начальник кафедры уголовного
права и криминологии КарЮИ МВД РК
им.Б.Бейсенова, к.ю.н., доцент*

Ответственность за хищение либо вымогательство оружия по уголовному праву отдельных зарубежных стран

Современный исторический период – это период активной деятельности большинства государств по совершенствованию уголовного законодательства. Законодателями Австрии, Германии, Испании, Франции и странами бывшего социалистического лагеря были разработаны и приняты новые уголовные кодексы. В связи с осуществлением в Республике Казахстан уголовно-правовой реформы, весьма актуальным становится изучение зарубежного опыта ее проведения. Опыт других государств позволяет с большей эффективностью разрабатывать собственное уголовное законодательство.

Стремление привести национальное законодательство в соответствие с современными условиями общественной жизни определило появление многих уголовно-правовых норм в законодательствах некоторых стран, представляющих определенный интерес. Немало таких норм и в сфере ответственности за незаконный оборот оружия и, в частности за его хищение либо вымогательство.

Данное преступление фактически может повлечь последствия, степень общественной опасности которых чрезвычайно высока. Тем не менее, как свидетельствует проведенный анализ зарубежного уголовного законодательства, не во всех странах ответственность за указанное деяние предусмотрена в самостоятельной уголовно-правовой норме. Так, например, в Уголовном кодексе Дании законодатель не предусмотрел такое преступление в специальной норме. Однако в Уголовном кодексе Дании в параграфе 192 а. закреплена ответственность за незаконный оборот оружия. В нем, в частности, предусматривается, что любое лицо, которое в нарушение законодательства об оружии или взрывчатых веществах импортирует, владеет, носит, использует или передает оружие или взрывчатые вещества, которые вследствие их особо опасного характера могут причинить значительный ущерб, подлежит тюремному заключению на любой срок, не превышающий четырех лет [1]. Наряду с незаконным оборотом оружия, в УК Дании в параграфе 276 предусмотрена ответственность за хищение (в отличие от других стран Европы, где такие преступления называют преступлениями против собственности, в Дании такие преступления носят другое название – стяжательские преступления). Любое лицо, которое без согласия владельца уносит любой материальный предмет в целях получения для себя или для других лиц незаконной выгоды путем его присвоения, признается виновным в краже. Любое лицо, которое в целях получения для себя или других лиц незаконной выгоды присваивает любой материальный предмет, который не находится на хранении у любого лица, или который попал в руки преступника благодаря неосторожности со стороны собственника или любом подобным случайным образом, признается виновным в незаконном присвоении найденных предметов [2].

Наряду с хищением, в УК Дании выделяется отдельная статья 281, которая предусматривает ответственность за вымогательство имущества. В статье предусмотрено, что любое лицо, которое в целях получения для себя или для других лиц незаконной выгоды угрожает какому-либо другому лицу насилием, значительным повреждением товаров или лишением свободы, тем, что выдвинет ложное обвинение в совершении наказуемого деяния или в бесчестном поведении, раскрытием вопросов, относящихся к его частной жизни, или которое угрожает какому-либо другому лицу тем, что выдвинет ложное обвинение в совершении наказуемого деяния или в бесчестном поведении в целях получения для себя или для других лиц выгоды, которая не была подтверждена действительным, которое было причиной для угрозы, признается виновным в вымогательстве [3].

Следует также отметить и то, что в уголовном законодательстве Дании вообще не оговаривается ответственность за преступления, связанные с ядерным, химическим, биологическим и иным оружием массового поражения.

Таким образом, в уголовных кодексах Республики Казахстан и Дании в части установления ответственности за хищение либо вымогательство оружия, наблюдаются существенные отличия, которые касаются, прежде всего, размера санкции. Уголовное законодательство Дании в решении данного вопроса значительно менее сурово, чем казахстанское. Кроме того, УК Дании не содержит специальной нормы, предусматривающей ответственность за хищение либо вымогательство оружия. Следует также указать, что УК Дании не предусматривает ответственность за хищение либо вымогательство ядерного, химического или иного оружия массового поражения, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы для создания оружия массового поражения.

В уголовном законодательстве Швейцарии также не выделяется самостоятельная норма о хищении либо вымогательстве оружия, а предусматриваются отдельные производные незаконного оборота оружия. В частности, статья 260 УК Швейцарии «Угроза общественной безопасности, связанная с применением оружия» указывает, что тот, кто продает кому-либо огнестрельное оружие, запрещенное законом оружие, важные составные части оружия, военные приборы, боеприпасы или их составные части, предоставляет их в пользование, дарит, передает или посредничает в их получении, несмотря на то, что он знает или допускает, что эти предметы будут служить для совершения проступка или преступления, тот наказывается тюремным заключением на срок до пяти лет или денежным штрафом, если в его действиях не содержится состава более тяжкого преступного деяния [4].

В самостоятельной статье также предусматривается ответственность за незаконный оборот взрывчатых веществ и ядовитых газов. Так, в статье 226, отмечается, что кто производит взрывчатые вещества или ядовитые газы, которые, как он знает или должен предполагать, предназначены для преступного использования, наказывается каторжной тюрьмой на срок до десяти лет или тюремным заключением на срок не менее шести месяцев. Кто приобретает, передает другому, получает от другого, хранит, укрывает или перерабатывает взрывчатые вещества, ядовитые газы или материалы, которые предназначены для их производства, наказывается, если он знает или должен полагать, что они предназначены для преступного использования, каторжной тюрьмой на срок до пяти лет или тюремным заключением на срок не менее одного месяца [5].



Как ранее было отмечено, в УК Швейцарии отсутствует самостоятельная статья, предусматривающая наказание за хищение, предметом которого является оружие, взрывчатые вещества, боеприпасы и т.п. Однако в статье 139 УК Швейцарии закреплён самостоятельный состав хищения: «1. Кто изымает у кого-то чужую движимую вещь с целью присвоения, чтобы незаконно обогатиться самому или обогатить другого, наказывается каторжной тюрьмой на срок до пяти лет или тюремным заключением. 2. Лицо, совершившее кражу, наказывается каторжной тюрьмой на срок до десяти лет или тюремным заключением на срок не менее трех месяцев, если он крадет в виде промысла» [6].

В УК РК ответственность за хищение либо вымогательство оружия предусмотрена в одной статье, а в Уголовном кодексе Дании, Швейцарии это преступленное деяние разделено на три самостоятельных состава, которые содержатся в разных разделах Уголовного кодекса. Статья 139 (кража) закреплена во втором разделе «Преступные деяния против имущества», статья 226 («Производство, укрывательство, переработка взрывчатых веществ и ядовитых газов») в седьмом разделе «Общепасные преступления и проступки», статья 260 («Угроза общественной безопасности, связанная с применением оружия») в двенадцатом разделе «Преступления и проступки против общественного спокойствия». Кроме того, в уголовном законодательстве Швейцарии в статье 156 также закреплено такое преступление, как вымогательство: «1. Кто с целью незаконно обогатиться самому или обогатить другого, применяя насилие и угрожая серьезным вредом, принуждает кого-то к поведению, в результате которого причиняется имущественный ущерб потерпевшему или другому лицу, наказывается каторжной тюрьмой на срок до пяти лет или тюремным заключением. 2. Если лицо действует в виде промысла или постоянно занимается вымогательством у одного и того же лица, то наказанием является каторжная тюрьма на срок до десяти лет» [7].

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что в уголовном законодательстве Швейцарии оружие не выступает в качестве специального предмета хищения либо вымогательства, а предусматривает хищение и вымогательство, незаконный оборот оружия, взрывчатых веществ в самостоятельных составах, за совершение каждого из которых предусмотрены отдельные виды наказания. Также в УК Швейцарии отсутствует специальная норма, предусматривающая ответственность за хищение ядерного, химического или иного оружия массового поражения.

В уголовном законодательстве Испании также предусмотрено деяние, имеющее отношение к рассматриваемому преступлению. Так, в Уголовном кодексе Испании содержится отдельная глава 5 «О владении, торговле и хранении оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ и о терроризме», которая содержит два отдела, связанных с незаконным оборотом оружия: отдел 1 «О владении, торговле и хранении оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ» и отдел 2 «О терроризме».

В отделе 1 к незаконному обороту оружия относятся: статьи 563, 564, 566, 567, 568, 569, 570. Статья 563 предусматривает ответственность за владение запрещенным оружием и оружием, произведенном в результате существенной модификации технических характеристик разрешенного оружия. Следующий вид незаконного оборота оружия относится к владению им. Так, статья 564 «1. Владение разрешенным к обращению огнестрельным оружием без необходимой лицензии или разрешения наказывается: 1) тюремным заключением на срок от одного года до двух лет, если

предметом является короткоствольное оружие; 2) тюремным заключением на срок от шести месячных заработных плат до одного года, если предметом является длинноствольное оружие. 2. Преступления, предусмотренные в предыдущем пункте, наказываются соответственно тюремным заключением на срок от двух до трех лет и от одного года до двух лет при наличии следующих обстоятельств: 1) если оружие не имеет фабричных знаков или номера либо они испорчены или стерты; 2) если это оружие незаконным способом попало на территорию Испании; 3) если это оружие переделано с изменением первоначальных характеристик.

Следующим видом незаконного оборота оружия является производство, торговля, хранилище, что закреплено в статье 566 «Те, кто произведет, осуществит торговлю или устроит хранилище оружия или боеприпасов, не разрешенных к обороту Законами или компетентной властью, наказываются: 1) если предметом является боевое оружие или боеприпасы либо химическое оружие – тюремным заключением на срок от пяти до десяти лет для зачинщиков и организаторов и тюремным заключением на срок от трех до пяти лет для соучастников; 2) если предметом является регламентированное огнестрельное оружие и боеприпасы к ним – тюремным заключением на срок до четырех лет для зачинщиков и организаторов и тюремным заключением на срок от шести месяцев до двух лет для соучастников; 3) то же деяние в соответствующих случаях назначается за торговлю боевым либо защитным оружием, либо химическим оружием.

Наряду с видами незаконного оборота оружия рассмотренными ранее выделяется такой вид, как производство, что нашло отражение в статье 567 «Признается хранением боевого оружия производство, торговля или владение любым видом указанного оружия, даже если оно находится в разобранном состоянии. Признается хранение химического оружия, его производство, торговля или владение им. 2. Боевым оружием считается оружие, признанное таковым в регулирующих положениях органов Национальной обороны. Химическим оружием считается оружие, признанное таковым в Международных Договорах и Конвенциях, которые подписала Испания. 3. Хранением огнестрельного оружия признается его производство, торговля или набор из пяти и более стволов указанного оружия, даже если они находятся в разобранном состоянии. 4. Хранение боеприпасов может признать только Суд или Трибунал, учитывая их количество и модель» [8].

В статье 568 законодатель закрепил незаконный оборот взрывных, горючих, зажигательных веществ: «Владение или хранение взрывных, горючих, зажигательных или удушающих веществ либо устройств, а также их составных частей, равно как и их производство, торговля, перевозка или доставка любым способом, не разрешенным Законами или компетентной властью, наказывается тюремным заключением на срок от четырех до восьми лет для зачинщиков и организаторов, и тюремным заключением на срок от трех до пяти лет для соучастников».

В статье 569 Уголовного кодекса Испании законодатель предусмотрел незаконный оборот оружия частными организациями или объединениями: «Хранение оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ, осуществленное от имени или за счет какого-либо объединения с преступной целью, ведет к судебному признанию этого объединения незаконным и дальнейшему его роспуску».

В статье 570 законодатель Испании закрепил следующее положение: «Если деяния, предусмотренные настоящей главой, будут осуществлены лицом,



уполномоченным на производство или торговлю какими-либо указанными веществами, оружием и боеприпасами, это лицо подлежит, помимо предусмотренного наказания, наказанию в виде специального признания несоответствующим для данной отрасли промышленности или торговли на срок от двенадцати до двадцати лет [9].

В статьях 569 и 570 предусмотрен незаконный оборот оружия какими-либо объединениями и специальными лицами, и за эти преступления устанавливается более жесткое наказание.

В отделе 2 к незаконному обороту оружия относятся: «Хранение оружия или боеприпасов или владение или хранение взрывчатых, горючих, зажигательных или отравляющих веществ и устройств либо их частей, также как их производство, провоз или перевозка либо доставка их любым путем, а также простое размещение или использование этих веществ, средств и устройств, наказываются тюремным заключением на срок от шести до десяти лет, если эти деяния были осуществлены лицами, входящими в состав, действующими по найму или содействующих вооруженным бандам, формированиям и террористическим группам [10].

Эти составы относятся к незаконному обороту оружия, под которым понимается владение, хранение, торговля, производство, передача и т.п.

В самостоятельный состав выделено хищение, которое закреплено в статье 238 «Виновным в краже признается лицо, которое с целью наживы завладеет чужими движимыми вещами, применив насилие над вещью, чтобы открыть доступ к ним, либо применив насилие или запугивание лиц [11].

Наряду с хищением в самостоятельную статью и главу выделено вымогательство. Так, статья 243 Уголовного кодекса Испании содержит следующее положение: «Тот, кто с целью наживы заставит другого, путем насилия или запугивания, совершить действие или заключить сделку в ущерб его собственности или собственности других лиц, наказывается тюремным заключением на срок от одного года до пяти лет. Нанесенные телесные повреждения подлежат самостоятельной квалификации» [12].

Ответственность за вымогательство в Уголовном Кодексе ФРГ предусмотрена в статье 253, согласно которой:

«1. Кто с применением насилия или угрозы причинения значительного вреда противоправно принуждает другое лицо к совершению какого-либо действия, претерпеванию каких-либо неудобств или к бездействию и тем самым причиняет вред имуществу потерпевшего или другого лица для незаконного обогащения себя или третьего лица, наказывается лишением свободы на срок до пяти лет или денежным штрафом.

2. Деяние является противоправным, когда применение насилия или угроза причинения вреда здоровью для достижения желаемой цели признаются предосудительными.

3. Покушение наказуемо. 4. В особо тяжких случаях наказание является лишением свободы на срок не менее одного года. Особо тяжкий случай, как правило, имеет место, если исполнитель действует в виде промысла или является членом банды, которая организовалась для постоянного совершения вымогательства [13].

Ответственность за хищение ядерного, биологического, химического оружия массового поражения в УК ФРГ предусмотрена в статье 328:

«1. Лишением свободы на срок до пяти лет или денежным штрафом наказывается тот, кто хранит,

транспортирует, обрабатывает или иным образом применяет, ввозит или вывозит: 1) без требуемого разрешения или нарушая соответствующие запрещения, которые необходимо соблюдать, горючие ядерные вещества, или 2) грубо нарушая свои обязанности, без требуемого разрешения или нарушая соответствующие запрещения, которые необходимо соблюдать, иные радиоактивные материалы, которые по своему виду, свойствам или количеству, из-за своего ионизирующего излучения могут причинить смерть другому человеку или вызвать тяжелое расстройство здоровья. 2. Также наказывается тот, кто: 1) несвоевременно поставляет горючие ядерные материалы, которые он на основании закона о химических веществах обязан поставлять; 2) сдает горючие ядерные материалы или обозначает в абз.1, № 2 вещества неуполномоченному на это лицу или содействует такой передаче; 3) проводит радиоактивный взрыв, или 4) склоняет другое лицо к указанному в № 3 действию или содействует такому действию. 3. Лишением свободы на срок до пяти лет или денежным штрафом наказывается тот, кто, грубо нарушая административно правовые обязанности: 1) при производстве установки, особенно производственного агрегата или технического сооружения, хранит, обрабатывает, перерабатывает или иным образом использует, или 2) опасные ресурсы перевозит, пересылает, упаковывает или распаковывает, погружает или разгружает, принимает или передает другому лицу, и тем самым угрожает здоровью другого лица, не принадлежащим ему животным или чужим вещам, имеющим значительную стоимость [14].

Таким образом, можно сделать вывод, что Уголовный кодекс ФРГ и Испании предусматривают более жесткое наказание за совершение таких деяний.

Уголовный кодекс Голландии не содержит таких норм, в которых предметом преступления выступает оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества, взрывные устройства; ядерное, биологическое, химическое оружие массового поражения, а предусматривает такие статьи, как 310: «Лицо, которое забирает любую собственность, принадлежащую в целом или в части другому лицу с целью незаконно присвоить ее, виновно в краже и подлежит сроку тюремного заключения не более четырех лет или штрафу четвертой категории [15], статья 317 «Лицо, которое с целью получения незаконных доходов для себя или кого-либо другого, заставляет лицо актом насилия или угрозы насилием отдать любую собственность, принадлежащую в целом или в части этому лицу или третьему лицу, или принять на себя долг, или отказаться от претензий, или сделать доступными данные, имеющие денежную стоимость в коммерции, виновно в вымогательстве и подлежит сроку тюремного заключения не более десяти лет или штрафу пятой категории» [16], а также статью 321 «Лицо, которое умышленно незаконно присваивает любую собственность, принадлежащую в целом или в части другому лицу, и которой он управляет не в результате преступления, виновно в присвоении и подлежит сроку тюремного заключения не более трех лет или штрафу пятой категории» [17].

Анализируемый Уголовный кодекс отличается от всех ранее рассмотренных тем, что он вообще не содержит состава преступления, в котором предметом преступления было бы оружие или другие вещества, о которых идет речь в работе. Возможно, этот вопрос регулируется другими нормативными актами Голландии.

Таким образом, ответственность за деяния, связанные с хищением оружия, комплектующих деталей к нему, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных



устройств; ядерных, химических, биологических и иных видов оружия массового поражения, материалов или оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, как свидетельствует проведенное исследование, предусмотрена не во всех Уголовных Кодексах Европейских государств. В таких государствах, как Дания, Швейцария, Испания законодатель не закрепил специальную норму, предусматривающую ответственность за хищение либо вымогательство оружия. Однако в уголовных кодексах этих государств содержится такое преступление, как незаконный оборот оружия. Законодатель этих стран не помещает в отдельный состав преступления оружие, как специальный предмет хищения, но очевидно подразумевает ответственность за такое хищение по совокупности хищения и незаконного оборота оружия.

Список использованной литературы

1. См.: Уголовный кодекс Дании. СПб., 2001, - С.162.
2. См.: Уголовный кодекс Дании. СПб., 2001, - С. 203 – 204.
3. См.: Уголовный кодекс Дании. СПб., 2001. – С. 204
4. См. Уголовный кодекс Швейцарии. М., 2000. – С. 87.
5. См. Уголовный кодекс Швейцарии. М., 2000. – С. 77.
6. См. Уголовный кодекс Швейцарии. М., 2000. – С. 53.
7. См. Уголовный кодекс Швейцарии. М., 2000. – С. 58.
8. См.: Уголовный кодекс Испании. М., 1988. – С. 171-173.
9. См.: Уголовный кодекс Испании. М., 1988. – С. 171-173.
10. См.: Уголовный кодекс Испании. М., 1998. – С. 174.
11. См.: Уголовный кодекс Испании. М., 1998. – С. 77.
12. См.: Уголовный кодекс Испании. М., 1998. – С. 87.
13. См. Уголовный кодекс ФРГ. М., 2001. – С. 143.
14. См.: Уголовный кодекс ФРГ. М., 2001. – С. 186-187.
15. См. Уголовный кодекс Голландии. СПб., 2001. – С. 392.
16. См. Уголовный кодекс Голландии. СПб., 2001. – С. 397.
17. См. Уголовный кодекс Голландии. СПб., 2001. – С. 399.

Түйін

Ғылыми мақалада шетелдердің жеке қылмыстық құқықғы бойынша қаруды таман – тарағға салу немесе қорқытып алу үшін жауаптылық мәселері қарастырылады.

Summary

In given article questions of responsibility for plunder or weapon extortion on criminal law of separate foreign countries are considered.

М.Ә. Төлеген

*з.ғ.к., әл-Фараби атындағы ҚазҰУ-дың
халықаралық қатынастар факультеті
деканының оқу-әдістемелік жұмыстар
жөніндегі орынбасары*

Қылмыстылықтың алдын алу саласындағы ақпараттардың түрлері

Ақпараттың, ақпараттандырудың және оның негізгі терминдерінің нормативтік анықтамасы Қазақстан Республикасының келесі заң актілерінде: “Ақпараттандыру туралы” (8.05.2003 ж.), «Мемлекеттік статистика туралы» (7.05.1997 ж.), “Мемлекеттік құпиялар туралы” (15.03.1999 ж.), “Электронды құжат және электронды цифрлық қол қою туралы” (7.01.2003 ж.), “ҚР ұлттық ақпараттық инфрақұрылымын қалыптастыру және дамытудың Мемлекеттік бағдарламасы” (16.03.2001 жылғы ҚР Президентінің бұл Жарлығы 10.11.2004 ж. № 1471 ҚР Президентінің Жарлығымен күшін жойды), «Бұқаралық ақпараттар құралдары туралы» (23.07.1999 ж.) нормативтік актілерінде және ҚР Үкіметінің “Қазақстан Республикасындағы біртұтас ақпараттық кеңістік Тұжырымдамасы және оны жүзеге асыру шаралары туралы” Қаулысында (29.07.1998 ж.) көрініс тапқан.

Әлемдік қауымдастықта ақпараттар ролі күннен күнге артуда. XX ғасырдың орта шенінен бастау алған ақпараттандыру процесі қазірге дейін қарқынды дамып, сандық технологиялардың көмегімен пайдалы ақпараттардың үлкен көлемін жасау үрдісі байқалады. Бұл инфрақұрылымды дамыту Қазақстан Республикасының 2030 жылға дейінгі мемлекеттік даму Стратегиясында орын алған басты басымдықтардың құрамдас бөлігі болып табылады. Жоғарыда аталып өткендей бұл салада көптеген нормативтік-құқықтық актілер қабылданды. Бірақ, бұл аталған заң актілерінің ешқайсысында ақпарат ұғымының заңдық анықтамасы берілмеген.

Заңдарда ақпарат ұғымына қатысты біркелкі анықтаманың болмауы құқық аясында нормаларды дұрыс түсіндіру мен қолдану адам тағдырымен байланысты қылмыстық құқық, қылмыстық іс жүргізу құқығы, қылмыстық атқару құқығы сияқты құқық салаларында заңдарды дұрыс емес қолдануға әкеп соқтыратын қиындықтар туғызатындығы анық.

Ал, Ресей Федерациясында ақпарат және ақпараттандыру ұғымдарына қатысты туындайтын қатынастарды біршама толықтай реттейтін 1995 жылдың 20-шы ақпанында қабылданған «Ақпараттар, ақпараттандыру және ақпараттарды қорғау туралы» РФ-ның Федералдық заңы қолданылады. Бұл заңның 2-бабында құқық нормаларын қолдану барысында туындайтын қолайсыздықтардан сақтандыратын, ақпарат – берілу нысанына қарамастан адамдар, заттар, дәйектер, құбылыстар мен процестер туралы мәліметтер деген анықтама беріледі [1]. Біздің заңдарымызда тек бұқаралық ақпарат түсінігі берілген. Ол жоғарыда аталған «Бұқаралық ақпарат құралдары туралы» Заңының 1 бабында былай анықталады: бұқаралық ақпарат – тұлғалардың шектеусіз топтарына арналған баспа, дыбыс-бейне және өзге де хабарлар мен материалдар [2]. Осы орайда Қазақстанда қоғам өмірінің барлық салаларында қолданылатын ақпарат ұғымына қатысты универсалды түсінік беру қажеттігі туындап отыр.



Мәселенің тағы бір ұшы қылмыс деп танылатын әрекеттерді және ол үшін тағайындалатын жаза, сондай-ақ одан босатудың негіздерін белгілейтін ҚР Қылмыстық кодексінің жекелеген нормаларында ақпараттар ұғымымен қатар, «мәліметтер», «хабарлар», «деректер», «кәсіптік құпия» деген терминдердің синоним ретінде қолданылатындығында. Мәселе, бұл ұғымдарды бұрыс қолдануда болып отыр, өйткені, мәліметтер, білімдер, хабарлар ақпарат ұғымын ауыстыратын синоним емес, тек ақпаратты түсіндіру үшін ғана қолданылуы тиіс ұғым екендігінде. Айталық, «ақпарат» термині ҚР ҚК-нің 143 бабының 2, 3 бөліктерінде, 155, 198, 202, 215, 227, 243, 268 және т.б. Ал, «мәліметтер» термині ҚР ҚК-нің 129, 142, 144, 172, 173, 181, 184, 200, 203, 204, 215, 218, 219, 226, 314, 322, 347-1, 356, 386 және т.б. «Хабарлар» түсінігі ҚР ҚК-нің 143, 217, 242 баптарда, «деректер» түсінігі ҚР ҚК-нің 221, 222, 225, 355 баптарында пайдаланылады. Жеке, мемлекеттік, кәсіптік және т.б. құпиялар 135, 142, 144, 147, 165, 166, 172 және т.б. баптарда қолданылады.

Жеке құпия түсінігі ҚР ҚК-нің 142-ші бабына «Жеке өмірге қол сұғылмаушылықты бұзу» қылмысына берілген түсініктемеде көрініс тапқан. Бұл қылмыс құрамының заты ретінде адамның жеке немесе отбасылық құпиясын құрайтын мәліметтер танылады. Бұл мәліметтер адамның отбасындағы, туыстар арасындағы, қызметтен тыс уақыттағы жұмыстары туралы қатынастар, достық байланыстар, әртүрлі сырлы өмірдің жақтары туралы мәліметтерді құрайды [3, 319].

Қазақстандық ғалымдардың еңбегінде «ақпараттардың құпиялылығы» ұғымы былай беріледі. Құпия ақпараттар – құпия сақталатын, пайдаланушылардың аз шегімен шектелген (жекелеген тұлғалар немесе ұйымдар ғана пайдаланатын) сыни ақпараттар [4, 15]. Осыған сәйкес, мемлекеттік құпия мен қызметтік құпия ұғымдарының мазмұны ҚР «Мемлекеттік құпиялар туралы» Заңында (15.03.1999 ж.) анықталған. Аталған заңның 1-ші бабына сәйкес, мемлекеттік құпия – жарияланған немесе жоғалған жағдайда Қазақстан Республикасының мүддесіне нұқсан келтіретін немесе нұқсан келтіруі мүмкін әскери, экономикалық, саяси және өзге де сипаттағы мәліметтер. Ал, қызметтік құпия – мемлекеттік құпияның құрамына кіруі мүмкін, жарияланған немесе жоғалған жағдайда мемлекеттің ұлттық мүддесіне, Қазақстан Республикасының мемлекеттік ұйымдарының мүдделеріне нұқсан келтіруі мүмкін жекелеген деректер сипаты бар мәліметтер деген анықтама беріледі. «Құпия» ұғымын түсіндіру үшін заң шығарушы «мәліметтер» ұғымын қолданады. Сондықтан құпияларды түсіндіруші ұғым «мәліметтер» болғандықтан, сондай-ақ оған синоним ретінде қолданылатын «хабарлар», «деректер» түсініктерінің мәнін ашу заң нормаларымыздағы кейбір мәселелерді толығырақ шешуге мүмкіндік береді деген ойдамыз.

Бұл орайда С.А. Яшков қылмыстық заңдарда қолданылатын «мәліметтер», «хабарлар» «деректер» терминдерінің орнына тек «ақпарат» түсінігін қолдану қажет деген пікір білдіреді [5]. Біздің ойымызша бұл ойдың ғылыми негіздері жоқ емес. Осыған орай жоғарыда аталған терминдердің өзара байланыстылығына қатысты ғылыми талдау жүргізіп көрелік.

Шынында да бұл терминдердің барлығы ақпараттың анықтамасының мәнін толық ашпайды. Шын мәнісінде мәліметтер, білімдер, хабарлар ақпараттың әлі өңделмеген, алғашқы нысанын құрайды. Мәліметтерді, білімдерді, хабарларды адам ғана тани алатын құбылыс ретінде қарастырсақ, ол санадан тыс өмір сүретін, адамның саналы таным процесімен әлі байланыспаған ақпараттың бөлігін құрайды.

Егер жекелеп тоқталсақ, білімдер – объективтік шындықта орын алған заттардың, құбылыстар мен процестердің әр алуандығын бейнелейтін түсініктердің жиынтығын білдіреді. Ал, ақпарат анықталмағандықты азайтатын немесе мүлдем жоятын осы білімдердің берілу нысаны болып табылады. Олай дейтініміз, біз В.Г. Афанасьевтің пікіріне қосыламыз, білімдер егер сыртқы әр алуандылықты азайта отырып, ішкі әр алуандылықты көбейтетін, солардың ішінен жүйеге пайдалысын таңдау жағдайын болдырғанда ғана ақпараттық сипатқа ие болады [6, 11].

Мәліметтер ақпараттардың белгілі бір бөлігін құрағанымен белгілі бір деңгейде одан ерекшеленеді. Мәліметтер – бұл кез-келген хабарламалар, білімдер мен хабарлар. Олар да сақталуы, өңделуі мүмкін, бірақ басқару үшін қажетті мазмұн мен нысанға айналғанда, басқаруда пайдаланылғанда ғана ақпараттық сипатқа ие болады [7, 37].

Осылайша, жүйемен түсінілмеген, онымен қабылданбаған мәліметтер, білімдер, хабарлар ақпарат болып танылмайды. Қолданушымен байланыса отырып қана, мәліметтер, білімдер ақпаратқа айналады. Бұл анықтамаға ұқсас пікірді Ю.И. Черняк та айтады. Оның ойынша, егер мәліметтердің ешқандай пайдасы болмаса ол ақпарат емес, жай ғана шуыл. Ал егер, ол міндетті дұрыс шешуден адастыратын болса, ол бұрыс, жалған ақпаратты (дезинформация) құрайды [8, 61]. Сонымен ойдың түйіні, мәліметтер де, деректер де ақпараттың әлі толық өңделмеген, байланыс құралы болмаған бөлігін құрайды. Бірақ адамзат қоғамындағы байланыстар әлеуметтік ортадағы олармен түсінілетін ақпараттарға негізделетіндіктен, олармен коданылатын заңдарда (оның ішінде, ҚК-те) бұл қатынасқа қатысушы субъектілер арасында болатын қатынастар олармен түсінілмеген, байланыспаған мәліметтерге қатысты болуы да мүмкін емес. Осы орайда, ҚР ҚК-нің 144 бабын «Дәрігерлік құпияны жария ету» қылмысын мысалға алайық, бұл баптың диспозициясында: «Пациенттің сырқаты немесе медициналық куәландыру нәтижелері туралы мәліметтерді кәсіптік немесе қызметтік қажеттіліксіз медициналық қызметкердің жария етуі» қылмысында, қылмыс құрамының объективтік және субъективтік жақтарына тоқталмай-ақ, оның субъектісі (арнайы – медицина қызметкерлері: дәрігер, медбике, лаборант, тіркеушілер және т.б.) [9, 32], сондай-ақ оның объектісі болып табылатын пациенттің сырқаты немесе медициналық куәландыру нәтижелері туралы мәліметтердің құпиялылығы түсінігіне тоқталайық. Сонда медицина қызметкеріне белгілі пациенттің ауруы туралы қандай да бір білімдері мәлімет болып табыла ма? деген заңды сұрақ туындайды. Пациенттің ауруына алдымен диагноз қойылады, ол міндетті түрде анықтама қорытынды құжаттарда орын алады, яғни бұл мәліметтер міндетті түрде өңделіп, ақпаратқа айналады. Сондықтан, біз де С.А. Яшковтың пікірін қолдай отырып, тиісінше ҚК-тің баптарындағы «мәліметтер», «хабарлар», «деректер» терминдері «ақпарат» терминімен ауыстырылуы тиіс деген пікірдеміз.

Қолданыстағы заң құжаттарында ақпараттың ұғымын дұрыс белгілеу үшін бұл түсінікке қатысты негізгі теориялық тұжырымдарды қарастырғанда ғана оның мазмұны терең әрі толық ашылады.

Жалпы, ақпараттың анықтамасына қатысты бірнеше теориялық тұжырымдар бар. Олардың ішіндегі ең маңыздылары келесілер: ақпаратты объективті ақиқаттың бейнелеу кезіндегі ролін анықтайтын – *теориялық-бейнелік тұжырым*, ақпаратты таным құралы ретінде мазмұнын ашатын *гносеологиялық тұжырым*, ақпарат ретінде оның ішкі мазмұны мен мәнін қарастыратын *семантикалық тұжырым*, ақпараттың әртүрлі



қызмет саласындағы бағаланушылық теориясын құрайтын *аксиологиялық тұжырым*, шешім қабылдау сәтінде ақпараттық іздеу жүйелерінің (АІЖ) жадының көлемін анықтауда маңызды болатын *сандық тұжырым*, ақпараттық байланыстың күрделі ұйымдастырушылық-техникалық табиғатының мазмұнын ашатын *коммуникативті тұжырым* және т.б. [10, 615].

Ақпарат байланыс каналы бойынша мәлімет нысанында жүріп отырады. Мәліметтердегі биттер (бит-ақпараттың ең минималды бірлігі, ал байт – сегіз биттен тұратын ақпараттық жазба) нысанындағы ақпараттар саны қарапайым тілдегі сөздер саны, сөздердегі белгілер саны, әрбір белгіні анықтауға байланысты қолданылатын екілі сигналдардың көлемі арқылы анықталады. Статистикалық теория сигналдар белгілер және статистикалық қатынастар шегінде ақпараттың санын зерттейді. Ондағы бастылар – сигналдардың өзі, олардың жиілігі және беріктілігі. Олардағы ақпараттардың саны оның мазмұнына мәніне, бағасына қатыссыз қарастырылады. Бұл теория *синтаксистік теория* болып табылады, өйткені алғашқы құжаттар, мәліметтер нақты бір ақпараттық тілдің белгілері мен сигналдарынан тұрады [6, 6]. Статистикалық теория мен синтаксистік теория ақпараттардың берілу нысанының түрлерімен (белгілер, сигналдар, жеткізу құрылғылары) байланысты болғандықтан ол байланыс мәселелерінің ауқымынан аспайды. Соңғы кезде ақпараттардың сандық теориясынан гөрі оның сапалық қасиеттерін, яғни ақпараттың мәнін, мазмұнын, құндылығын зерттеуге көңіл бөлініп жүр. Біз үшін де ақпараттың ішкі мазмұнын ашатын сапалық қасиеттерін қарастыру маңызды. Өйткені, қылмыстылық, қылмыстылықтың себептері мен жағдайлары, қылмыскердің тұлғасын сипаттайтын ақпараттардың ішкі қасиеттерін, олардың түпкілікті мәнін терең зерттемей қылмыстылықтың алдын алудың тиімді шараларын қолдану да мүмкін болмайды.

Біздің зерттеу тақырыбымызға жақын болғандықтан, біз ақпараттың мазмұнын жан-жақты зерттейтін *прагматикалық* және *семантикалық бағыттарда* зерттеу мол жетістіктерге жетуге жағдай жасайды деп шешіп, оларды тереңірек қарастырдық.

Жоғарыда да көрсетіп кеттік, *семантикалық тұжырым* қандайда бір мәселедегі ақпараттардың ықтималдылық бағытын азайтады. Мұнда қандай да бір мәселеге қатысты ой қорытулардағы ақпараттар саны осы ой қорытудың дәлелдемелері мен шындыққа сәйкестігі энтропияны немесе жүйенің берекесіздігін қаншалықты азайтатындығына байланысты анықталады [6, 7].

Прагматикалық тұжырымға сәйкес, ақпарат және онымен жұмыс жасаушы адамның алдына қойған мақсаты арасындағы байланыс зерттеледі. В.Г. Афанасьевтің ойынша, ақпаратқа деген прагматикалық, бағалаушылық бағыт әсіресе әлеуметтік басқаруда маңызды, өйткені мұнда, кез-келген ақпарат емес, тек жүйе үшін мақсатқа жетуге жағдай жасайтын ақпарат ғана маңыздылыққа ие болады [6, 8]. Қылмыстылықтың алдын алуды ұйымдастыру күрделі процесс. Ол басқарушылық сала ретінде белгілі бір адамдар тобының мінез-құлқына, жүріс-тұрысына, онда шешімдер қабылдауға қандай да бір әсер етумен тығыз байланысты. Бұл күрделі процесті немесе басқарудың кез-келген түрін ұйымдастыруда белгілі бір мақсат болады, мысалы белгілі бір құбылысты қалыпты деңгейде ұстап, бақылап тұру, оны мүлдем болдырмау және т.б. Бұл мақсатқа жету үшін, яғни қылмыстылықтың алдын алу барысында барынша тиімді ақпараттарды пайдалану оның маңыздылығын арттырар еді. Бұл тұрғыдан криминологиялық ақпараттардың құндылық, пайдалылық қасиеттерін анықтау мақсатқа

жетуге, яғни қылмыстылықты белгілі бір деңгейде бақылай алуға мүмкіндікті жоғарылататындығы анық. Өйткені, қылмыстылықтың алдын алу барысындағы ақпараттардың құндылығы ол үшін маңызды объектілер, мысалы қылмыстылық, қылмыстылықтың себептері мен жағдайлары, қылмыскердің тұлғасына қатысты анықталмағандықты, белгісіздікті жоятын, олардың нақты санын, сапасын, құрылымын пайдаланушылар (құқық қорғау органдары, бұқара халық, қоғамдық ұйымдар және т.б.) үшін қажет құнды, бағалы мәліметтер ғана артықшылыққа ие болады. Сондықтан біздің ойымызша, қылмыстылықтың алдын алу барысында қолданылатын ақпараттарды синтаксистік тұжырымдар тұрғысынан ашудың маңыздылығын жоққа шығармай, семантикалық, прагматикалық тұжырымдар тұрғысынан мазмұнын ашу маңызды болып табылатындығын ескеру қажет.

Жоғарыда аталғандарды қорыта келе ойдың түйіні, бұл мәселелер өртүрлі ғылым салалары мен тәжірибеде біркелкі қолдануға мүмкіндік беретін жалпылама ақпарат анықтамасының жоқтығынан туындап отырғандығын көрсетеді.

Біздің ойымызша, жоғарыда аталған «Ақпараттандыру туралы» ҚР Заңының (8.05.2003 ж.) «Осы заңда қолданылатын негізгі түсініктер» деп аталатын 1 бабын мынадай мәтінде толықтыру қажет:

- ақпарат – сақталу және көрініс табу нысанына қарамастан адамдар, заттар, дәйектер, оқиғалар, құбылыстар мен процесстер туралы мәліметтер;

Сонымен, «ақпарат» анықтамасына қатысты ғылымда қарастырылған пікірлер мен ойлар, бұл ұғымның біркелкі анықтамасы заң нормаларын қолдануда туындайтын қолайсыздықтарды біршама жеңілдетеді деп ойлаймыз. Ақпараттандыру ғаламдастырудың негізгі құрамдас элементтерінің бірін құрайтындықтан, бұл мәселелерді шешу ақпараттандыру процесінен көп уақыт кейін қалған еліміздегі заң құжаттарын дайындап, жанартуда елеулі өзгерістер әкеледі деген ойдамыз.

Қылмыстылықтың алдын алу барысында аталған ақпараттарды пайдалану қылмыстылықтың алдын алуды басқарылатын процесс ретінде қарастыру мүмкін немесе мүмкін емес екендігін анықтауды қажет етеді.

Пайдаланылған әдебиеттердің тізімі

1. *Федеральный закон РФ «Об информации, информатизации и защите информации» от 20.02.1995г. // Собрание законодательства РФ. 1995 №8.-609 с.*
2. *Закон РК «О средствах массовой информации» от 23.07. 1999. №4514 ЗРК // Казахстанская правда, 6.08.1999.*
3. *Комментарий к УК РК. Отв. ред. И.Ш. Борчашвили, Г.К. Рахимжанова. -Караганда, КВШ МВД РК, 1999. -960 с.*
4. *Биттеев Ш.Б., Горковенко Е.В., Бралиева Н.Б., Алямова Р.Я. Защита информации и информационная безопасность. -Алматы, Асем-систем, 2005. -111 с.*
5. *Яшков С.А. Некоторые вопросы совершенствования УК РФ, касающиеся понятия «информация». // Государство и право, 2004, №12, -С. 82-85.*
6. *Афанасьев В.Г. Социальная информация -М., 1994. -201 с.*
7. *Афанасьев В.Г. Социальная информация и управление обществом. -М, 1975. -408 с.*
8. *Черняк Ю.И. Информационная и управление -М., 1974. -184 с.*
9. *Рустемова Г.Р. Теоретические проблемы борьбы с преступлениями в сфере медицинского обслуживания населения: автореф. д.ю.н: 12.00.08, -Алматы, 2001. -56 с.*



10. *Оперативно-розыскная деятельность. Под ред., К.К. Горяинова., В.С. Овчинского., А.Ю. Шумилова. -М.: Инфра-М., 2001. -794 с.*

Резюме

В статье Толеген М.А. рассматриваются роль СМИ в предупреждении преступности и современное состояние информационного обеспечения предупредительной деятельности в борьбе с преступностью, а также отдельные вопросы повышения эффективности профилактики преступлений.

Summary

The article of Tolegen M.A. of the given thesis is complex investigation of a condition of informational support of preventive activity in struggle against criminality as well as improvement of efficiency of crime prevention.



191 УК ущерб – 0; в 2009 году – 10 293, 652 и 11, ущерб по ст. 190 УК составил – 2 876 431, по ст. 191 УК – 102 510, возмещение – 1 834 692 по преступлениям, предусмотренным ст. 190 УК и впервые за рассматриваемый период, возмещение по ст. 191 УК составило 100 % от нанесенного ущерба [1].

Очевидно, что преступлениями рассматриваемой категории причиняется колоссальный ущерб экономике и населению страны: недоначисление налогов в бюджет; наносится ущерб окружающей среде, так, например, при добыче природных ископаемых (нефть, газ) без лицензии или с нарушением условий лицензирования (завышенные объемы добычи, отсутствие очистных сооружений и т.д.); здоровью населения причиняется ущерб ввиду производства или реализации продуктов, товаров народного потребления несоответствующего качества, оказания услуг субъектами предпринимательства, не имеющими регистрации или специального разрешения (СТО, сфера общественного питания, образования и т.д.).

Приведенные данные свидетельствуют о значительных масштабах и объемах нелегальных финансовых оборотов дельцов теневого бизнеса. В то же время, анализ статистических данных за 2004-2008 г.г. указывает о том, что количество зарегистрированных преступлений по ст.ст. 190 и 191 УК, снижается. Наибольшее количество преступлений о незаконном предпринимательстве было зарегистрировано в 2004 г. (594), «пик» незаконной банковской деятельности пришелся на 2005 г. (5).

При этом, в диаметрально противоположную сторону наметился устойчивый рост наносимого материального ущерба, что свидетельствует о более изощренных способах совершения, дерзости и навыках преступников.

В то же время, за 2009 год органами финансовой полиции зарегистрировано увеличение количества преступлений по ст.ст. 190 и 191 УК. Это свидетельствует о проявлении криминальной активности в рассматриваемых сферах.

Так, анализ уголовных дел в сфере предпринимательской деятельности, интервьюирование сотрудников оперативно-следственных подразделений органов финансовой полиции Республики Казахстан и практических работников органов налоговых (финансовых) расследований стран СНГ, а также сотрудников Агентства Республики Казахстан по защите конкуренции показал [2], что одним из наиболее социально опасных преступлений в сфере экономики являются факты осуществления незаконной предпринимательской деятельности без регистрации.

Связано это в первую очередь с социальной значимостью – субъект преступления может реализовывать товары народного потребления, продукты питания, медицинские препараты не надлежащего качества, с истекшим сроком годности, контрафактного производства, предоставлять услуги (станции технического осмотра, где свою деятельность осуществляют «кустари», порой не имеющие достаточных технических навыков, водители, занимающиеся частным извозом на неисправном автотранспорте и т.д.). Такие преступления латентны и длительны, однако выявление, фиксация и сбор доказательственной базы в ходе расследования определенных сложностей не представляет.

Кроме того, незаконному предпринимательству могут сопутствовать мошеннические действия, подделка разрешительных документов (сертификатов качества, лицензий и т.д.).

В то же время, наибольшее количество преступлений о незаконном предпринимательстве связано с отсутствием специального разрешения (лицензии). Связано это с желанием предпринимателей получить прибыль любым способом, даже не законным. Это может быть реализация спиртных напитков, медикаментов, осуществление экспедиторских услуг без лицензии.

Также, одним из факторов, влияющих на осуществление противозаконной деятельности, по мнению респондентов, является «забюрократизированная» процедура получения согласовательных документов и экспертиз. Порой, предпринимателям (например, в сфере строительства или производства строительных материалов) необходимо получить более десятка подписей в различных ведомствах, а это в свою очередь порождает коррупционные проявления со стороны нечистых на руку чиновников. Тогда как, именно предприниматели, как отметил Н.А. Назарбаев в Послании Президента Республики Казахстан народу Казахстана «Новое десятилетие – Новый экономический подъем – Новые возможности Казахстана», являются движущей силой модернизации экономики [3].

Значительное место занимает и нарушение правил лицензирования. Так, юридическое лицо при наличии специального разрешения на добычу полезных ископаемых (нефть, газ, уголь и т.д.), превышает определенные объемы или осуществляет деятельность, не отраженную в разрешительных документах (например, реализация, транспортировка ГСМ).

Несколько иначе представлена картина по преступлениям о незаконной банковской деятельности. Основная масса таких преступлений в Республике Казахстан (более 80 %), совершается лицами, не имеющими регистрации (как того требует закон) в качестве субъекта предпринимательства. Распространенными становятся факты осуществления незаконной банковской деятельности в виде выдачи денежных средств под проценты. Ставка вознаграждения, как правило, составляет 20 % от полученной суммы. При этом в залог берется недвижимое имущество, автотранспортные средства, золотые изделия, которые в случае невозврата средств реализуются кредиторами в свою пользу.

Криминологическая характеристика лиц, осуществляющих незаконную предпринимательскую и банковскую деятельность изучалась нами на основании изучения материалов уголовных дел, анкетирования сотрудников правоохранительных и контролирующих органов [4].

А что же говорят сами субъекты указанных преступлений?

Более 80 % ссылались на нежелание и отсутствие времени на сбор документов, необходимых для регистрации или получения специального разрешения (лицензии).

10 % отнесли лицензирование к дорогостоящей процедуре (сфера строительства, оборота алкогольной продукции).

Часть подсудимых, около 15 %, связали свою незаконную деятельность с незнанием действующего законодательства в части обязательной регистрации и лицензирования отдельных видов предпринимательства.

Необходимо подчеркнуть, что в отношении большей части (90 %) осужденных к уголовной ответственности за осуществление незаконного предпринимательства применялись административные меры воздействия, т.е. наказанием была уплата штрафа, тогда как к лишению свободы за осуществление незаконной банковской деятельности



было привлечено менее 10 %, причем менее трети уголовных дел (27 %) прекращалась ввиду примирения сторон [5].

Указанные данные носят условный, субъективный характер. Тем не менее, это свидетельствует о достаточно продолжительной, где-то даже «заволокиченной» и «коррупционизированной» процедурой регистрации и лицензирования, что порождает жалобы населения и предпринимателей, а также ведет к совершению преступлений.

Для устранения указанных пробелов делается многое – государственными органами проводится мониторинг законодательства и нормативно-правовых актов, вносятся изменения и дополнения, разрабатываются методы снижения коррупционности рассматриваемых сфер, эффективно работают телефоны доверия, средства массовой информации формируют нетерпимость к коррупции и преступности в обществе, т.к. культурный и образовательный уровень играет важную роль в криминологической характеристике преступника, поскольку он связан с воспитанием, социальным статусом, привычками, склонностями.

В то же время, по нашему мнению, установленные законодательством суммы штрафов не всегда являются привинтивными и адекватными совершенным деяниям. Анализ практики расследования показал, что как правило, финансовые обороты субъектов предпринимательства значительно превышают установленные законом штрафные санкции. Особенно это касается представителей среднего и крупного бизнеса, для которых уплата штрафа не представляет особой сложности.

Таким примером является уголовное дело, возбужденное по ч.1 ст. 191 УК в отношении директора Коммунального государственного предприятия «О» Д., который посягая на общественные отношения, обеспечивающие нормальный, установленный законодательством порядок осуществления банковской деятельности, реализуя свой преступный умысел, направленный на извлечение дохода в крупном размере, умышленно, в нарушение требований ч.1, п.8 ч.2 ст. 30 Закона РК «О банках и банковской деятельности», п.1 ст.11 Закона «О лицензировании», ст.ст. 727, 728 ГК, осознавая противоправность своих действий, в период с 13.02.2004 г. по 27.01.2006 г. осуществлял незаконную банковскую деятельность, предоставляя кредиты ТОО Кредитное товарищество «АБ» в денежной форме на условиях платности, срочности и возвратности, без соответствующей лицензии, в случае, когда такая лицензия обязательна. При этом, сумма дохода, полученная от осуществления незаконной банковской деятельности, равна 1 963 062 тенге. 27.06.2007 г. Д. был осужден, с уплатой штрафа в размере 29 256 тенге и 3-х месячной заработной платы [6].

В данном случае взысканная сумма штрафа на наш взгляд не является равноценной полученному доходу от нелегитимной деятельности. Более того, даже лишение свободы виновного лица возможно не оказало бы должного исправительного эффекта, тогда как увеличение суммы наложенного штрафа в десятки раз, привлечение к общественным работам и судебный запрет на занятие определенной должности заставило бы его подумать о необходимости вновь преступить закон и раскаяться в содеянном.

Таким образом, изложенное позволяет представить отдельные аспекты криминологической характеристики преступлений о незаконной предпринимательской и банковской деятельности и сделать следующие выводы:

- преступления в указанных сферах наносят существенный урон экономике страны;

- помимо экономической составляющей ущерб наносится населению (производство, реализация некачественных товаров, услуг);
- значительный урон наносится окружающей среде (разработка и добыча ископаемых в нарушение лицензионных норм, без соблюдения техники безопасности, учета восполняемости и истощения природных ресурсов);
- дезориентируется социальная сфера (население теряет доверие к контролирующим и правоохранительным органам, банковской системе страны);
- безнаказанность порождает совершение новых преступлений.

На основании изложенного, для улучшения сложившейся криминогенной обстановки в предпринимательском секторе, считаем возможным предложить следующее:

- необходимо усиление уголовной ответственность за совершение незаконной предпринимательской и банковской деятельности в части увеличения размера штрафных санкций;
- необходима конфискация объектов незаконной деятельности с целью исключения их повторного незаконного оборота;
- необходимо введение альтернативных уголовному наказанию мер государственного принуждения за осуществление незаконной предпринимательской и банковской деятельности, например, таких, как привлечение к общественным работам (строительство социальных объектов, уборка улиц и т.д.);
- за осуществление незаконной предпринимательской и банковской деятельности с квалифицирующими признаками (совершение организованной группой, с извлечением дохода в крупном размере и повторном осуществлении незаконной предпринимательской или банковской деятельности) необходимо увеличить размеры штрафных санкций, сроков лишения свободы, а также установить запрет на осуществление определенных видов деятельности в течение установленного законом периода.

По нашему мнению, указанные меры позволят сократить динамику преступлений в сфере незаконного предпринимательства и незаконной банковской деятельности, улучшить криминогенную обстановку, выйти предпринимателям из сферы теневой экономики в легальную плоскость.

Список использованной литературы

1. *Официальные сведения Центра по правовой статистике и специальным учета Генеральной прокуратуры Республики Казахстан.*
2. *Автором было изучено 107 уголовных дел в сфере незаконной предпринимательской и банковской деятельности, интервьюировано 105 сотрудников следственно-оперативных подразделений органов финансовой полиции Республики Казахстан; в рамках обучающего семинара «Преступления в финансово-кредитной сфере» для должностных лиц правоохранительных органов СНГ, осуществляющих борьбу с налоговой и финансовой преступностью, проходившего на базе Академии финансовой полиции Агентства Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция) 25-29 мая 2009 года интервьюировано 11 сотрудников зарубежных стран; в рамках обучающего семинара по вопросам борьбы с коррупцией 28-30 сентября 2009 года в Академии финансовой полиции интервьюировано 23 сотрудника Агентства Республики Казахстан по защите конкуренции.*



3. *Новое десятилетие – Новый экономический подъем – Новые возможности Казахстана. Послание Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева народу Казахстана.*
4. *Жақупов Е.Е. Криминологическая характеристика лиц, осуществляющих незаконную предпринимательскую и банковскую деятельность. Вестник Института законодательства Министерства юстиции Республики Казахстан. № 4 (16), 2009 г. С. 121-124.*
5. *Анализ проводился автором на основании изучения уголовных дел, показаний подследственных на стадии предварительного расследования.*
6. *Материалы уголовного дела № 06350005100205.*

Түйін

Мақалада заңсыз кәсіпкерлік және банктік қызметпен айналысатын адамдардың криминологиялық сипаттамасы көрсетілген. Сонымен қатар, қылмыс жасауға итермелейтін жағдайлар мен қылмыскерлердің орта жасы және әлеуметтік жағдайлары келтірілген.

Қорытынды тұжырымдамалар қарастырылып отырылған қылмыстар бойынша практикалық қызметкерлерге сауалнама жүргізу және қылмыстық істерді талдау мен статистикалық мәліметтер негізінде жасалған.

Summary

In this article is examined criminological analysis of certain crimes regarding to illegal enterprises along with illegal fiscal activity in sense of banking. The reasons for perpetration, monitoring of criminal background, and causes promoting the further commitment are stated as well.

The conclusions are based on findings of statistical data, analysis of criminal cases and, results of interviewing the assessors of the considered category of expertise and evidences of people being under trial.

Н.Б. Калкаева

*Абай атындағы ҚазҰПУ, Магистратура және
PhD докторантура институты,
Саясаттану және әлеуметтік
экономикалық пәндер
кафедрасының доценті, з.ғ.к.*

Мұсылмандық қылмыстық құқық бойынша таъзир санатына жататын қылмыстардың түрлері

Мұсылмандық қылмыстық құқықта қылмыс түрлерін жасалу сипаты мен қоғамдық қауіптілік дәрежесіне қарай санаттарға бөлу қалыптасқан. Соның ішінде соттың шешімі бойынша жаза ретінде түзеу қолданылатын іс-әрекеттер, яғни таъзир санатын ерекше атап көрсетуге болады.

Таъзир санатындағы қылмыстарға: соғыс кезінде қашу, жалған куәгерлік, жалған жала жабушылық, әлеуметтік қарым-қатынасқа қарсы бағытталған барлық түрдегі қылмыстар, оларға зекет төлемеу, адамдарға материалдық зиян келтіру, (ұрлық және басқыншылықтан бөлек) бітім бойынша міндетін орындамау, қан үшін айыппұл төлемеу, кем өлшеу, кем тарту, біреуді күндеу, паракорлық, бюджетті немесе жетімнің ақысын жеу, көрінеу жалған үкім шығару, жалған куәлік беру, қоғамда жүру-тұру ережелерін бұзу, адамдарға немесе өз қол астындағы жұмысшыларға зұлымдық көрсету, дінде көрсетілгендерді теріске шығару, қоғамдық мүлікті талан-таражға салу, намысқа тию (айдап салу), еркек пен еркектің, әйел мен әйелдің жыныстық қатынасы (нәпсіқұмарлық), зейнетақы төлеу міндетінен бас тарту және тағы да басқалары жатады. Бұл қылмыстар үшін мұсылман мемлекеттерінде жарияланған таъзир, яғни қатесін айтып ұялту, ұру, түрмеге қамау, айыппұл төлету, тайпадан шығару сияқты жазалар қолданылады. Осы айтылғандардан шаригаттың әркілы жазаларға, мысалы, өлім жазасы, тәнге немесе мүшеге зақым келтіру сияқты шаралар қолданатынын көреміз. Түркия, Парсы, Шығыс және басқа да мұсылман мемлекеттерінің тарихын зерттеген ғалым М. Капустин былай деген: “байлар үшін тән жазалары ақшалай айыппұлмен немесе мүлікті тәркілеумен ауыстырылады”. Бұларға мысалы: қанды кек алу, ұжымдық жауапкершілік қағидасы жатады. Құранда бұған байланысты былай делінген: “Мұсылмандар! Сендерге кек алуға болады: ерікті-ерікті үшін, құл-құл үшін, әйел-әйел үшін. Ал егер оның істеген іс-әрекетін бауыры кешірсе, онда ол сол адамға жақсы ісімен жағуы керек”[1].

Таъзир (түзету жазасы). Мұсылмандық құқық теориясы бойынша таъзир дегеніміз Құранда да, Сүннетте де немесе муджахидтердің бірауыздан қабылдаған ортақ пікірімен (иджма) де нақты бекітілмеген және «Аллаһтың құқықтарына» да (жалпы қауымның), жеке адамдардың мүдделеріне де қол сұғатын қылмыстарға қолданылатын жаза. Басқа санаттардан ерекшелігі, аталған қылмыстар үшін жауапкершілік тек объективті жағы есепке алу арқылы ғана анықталады, басқа қылмыстар үшін жазалау шаралары таъзир деп аталады.

Таъзир бірнеше жағдайларда қолданылатын. Ең алдымен, ірі құқықтанушылардың қорытындылары бойынша, мұсылмандық құқық бойынша нақты хадд немесе қысас санкциялары, сонымен қатар діни кешірім каффара белгіленбеген қылмыстарды жазалауға таъзир қолданылған. Мысалы, «Аллаһтың құқығына» қол



сұғуды білдіретін бірқатар діни міндеттемелерді орындамау (зекет төлемеу, намаз оқудан бас тарту, ораза ұстамау және т.б.); жекелеген тұлғаларға материалдық залал тигізу (хадд санкциясы қарастырылған ұрлық пен қарақшылықтан басқасы), атап айтқанда, мәміле міндеттемелерін бұзу, қан құнын төлемеу, қандай да бір заттың ұзындығын, салмағын дұрыс өлшемеу және алаяқтық жасау, пара алу, қазына мен жетімдердің қаражатын жұмсап қою; қасақана құқыққа қайшы сот шешімін шығару және жалған куәгерлік көрсету; қоғамдық орындарда жүріп-тұру ережелерін бұзу, әсіресе әйел адамдардың мүдделері мен моралыне қатысты; бір елдің құзырындағы азаматтарға қысым көрсету немесе қол астындағыларға озбырлық көрсету, тыншылық жасау, мұсылмандық догматиканың негізін құраушы тұжырымдарды жоққа шығару.

Таъзир хадд және қысас жазасы немесе діни кешірім каффара жазаларына алып келетін қылмыстарға, «күмәннің» болу себебінен (мысалы, ұрлық нысаны ретінде қолын кесу жазасын тағайындау үшін заттың құны белгіленген құннан төмен болған жағдайда) аталған санкцияларды қолдану мүмкін емес болған жағдайда таъзир жазасы тағайындалады. Аңыздар бойынша, пайғамбардың өзі бұл жағдайда айыппұл салу таъзирімен шектелген.

Аталған қылмыстардың бірін жасауға талпыныс мұсылмандық-құқықтық ғылым бойынша таъзир санкциясына алып келетін жеке құқық бұзушылықтар деп бағалайды. Кейбір жағдайларда, бұндай санкция хадд және қысас санатындағы қылмыстарға қатысқандары үшін де қолданылған. Мысалы, ұрлық жасауда, бөтен адаммен қатар үй қожайынының құлы да қатысса, онда оның қолы кесілмейтін, ал егер ол ұрлықтың бірге орындаушысы болса, қылмыс субъектісіне қатысты «күмән» орын алғандықтан, барлық қылмыскерлер таъзир жазасына тартылады. Сонымен қатар, ұрыны, қарақшыны немесе кісі өлтірушіні жасырған адам да таъзир жазасына тартылған, әдетте оларға тән жазалауы немесе бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалады.

Түзету жазасы және ексерту жазасы ретінде таъзир, қысас санатына жататын қылмыс жасаған адамды кешірген жағдайда да қолданылатын. Сонымен, ал-Маварди және Абу Йала пікірінше, ұрып-соққан және ар-ұятын аяққа таптаған құқық бұзушыны жәбірленуші кешірсе де, қауым мүддесі үшін «құқықтық саясат» аясында таъзир жазалауын жүзеге асыру патшаның міндеті болып табылады. Малик ибн Анастың пайымдауынша, кісі өлтірушіні кешірген жағдайда, билеуші оны 100 дүре соғу арқылы тән жазасына тарттырып, бір жылға бас бостандығынан айыра алады.

Таъзирдің түрлері бойынша мұсылмандық зерттеушілері арасында ортақ пікір жоқ: олардың бірі 4-5 деп атаса, біреулері – жазаның 11 түріне дейін атайды. Сондай-ақ олардың ішінде ауызша сөгіз секілді өзінше ерекше санкция да аталады (мысалы, оны жалған куәгерлік жасағандарға қатысты қолдануға болады) немесе жай ғана үнсіз қаралау, шет қақпайлау немесе қатынастарды үзу секілді санкциялар да кездеседі. Айта кететін қызықты жайт, жалпыға мәлім қылмыс жазаларының түрлері – бас бостандығынан айыру, материалдық санкциялар немесе тән жаракаттарын келтіру – мұсылмандық құқық аясында өзіндік ерекшеліктерімен ерекшеленеді, мысалы бастапқыда, мұсылмандық соттарда арнайы түрмелер болмаған. Бас бостандығынан айыру үкімі шығарылған қылмыскерлерді өз үйлерінен немесе мешіттен шығармай ұстап отырған. Сонымен қатар, ешкімді де бір жылдан астам уақытқа жер аударуға болмайтын. Құқық бұзушыға қарсы жазалау шарасы ретінде тәркілеу арқылы материалдық, мүліктік шығындар келтірілген және мүліктерін жою қолданылған (мысалы, шарап сатушылардың

сөрелері өртелінген). Сонымен қатар, мұсылмандық құқық бойынша шафииттік және ханбалиттік мектептердің өкілдері және маликтердің көпшілігі жазаның осы түрін басқаша түрде қолдануға жол берген – құқық бұзушы райынан қайтып, өкінгенге дейін, мүлкін толығымен немесе жартысын алып қоятын болған. Үшінші бір мұсылмандық құқықтанушылардың пікірі бойынша, соттың шешімі бойынша, қазына пайдасына толықтай тәркілеу ғана мүмкін болған, ал ханифиттіктер болса, таъзирдің мұндай түріне мүлдем жол бермеген[2, 66].

Мұсылмандық құқықтанушылар таъзирдің бір түрі ретінде өлім жазасына аса ерекше назар аударған. Олардың пайымдауынша, жазаның бұл түрі қауымның қоғамдық мүдделеріне немесе патшаның билігіне қол сұғатын анағұрлым ауыр қылмыстарға қатысты қолданылуы керек. Сонымен, маликиттіктер мұсылмандармен соғыс жағдайындағы дұшпандардың пайдасына тыңшылық жасағандарға өлім жазасын талап еткен. Шафииттіктер мен ханбалиттіктердің пікірінше, мұндай ауыр жаза діндар адамдардың арасында ылаң шығару әрекетін және Құран мен Сүннетте белгіленген мұсылмандық діннің басты қағидаларынан бас тарту және сиқырлықпен айналысу әрекетін жазалау үшін қолданылады. Ханифиттер мұндай жағдайлар үшін өлім жазасын тағайындауға қарсы шықты, алайда, бірнеше рет ауыр қылмыстарды жасап, жазаның түрлерін қолданса да түзелмеген рецидивист-қылмыскерлерге қатысты осындай жазаны қолдануды жөн деп санады. Аль-Маварди де, халиф рецидивисттерге қатысты өмірінің соңына дейін бас бостандығынан айыру жазасын қолдануға, тіпті егер мұсылмандардың жалпы мүдделеріне сәйкес болса, өлім жазасын қолдануға да құқылы деп санады.

Таъзирді қолдану үшін, басқа санкциялар секілді, құқық бұзушының өз кінәсін мойындауы немесе оның кінәсін куәгерлік айғақтармен дәлелденуі жеткілікті. Соған қарамастан, хадд немесе қысас жазаларынан ерекшелігі, жазаның осы түрі ақыл-есі дұрыс кез келген тұлғаға қолданыла алады, тіпті кәмелетке толмаған балаға да және «күмән туған» жағдайда да қолданылады.

Таъзирдің өзіндік ерекшелігі, оның нақты теріс қылықтар үшін формалдық түрде белгіленген санкциялар жүйесі болып табылмайтындығы және құқық қолдану органы жазаның түрі мен ауқымын жасалған әрекеттің сипатына және кінәлі тұлғаның жеке бас ерекшеліктерін есепке ала отырып, икемді түрде таңдай алады. Қажет болған жағдайда, таъзирдің бірнеше түрі бір уақытта қолданылады (мысалы, тән жазасы жер аударумен бірге тағайындалады). Сондай-ақ, таңдалған жазалау шарасының нақты белгіленген шектеулері болмауы да мүмкін (бас бостандығынан айыру мерзімі) және көптеген жағдайларда, құқық бұзушы өкінгенше немесе түзелгенше – қарызын төлегенше, бұрын қашқақтаған діни міндеттемелерін орындағанша жалғаса береді. Сонымен қатар, «қоғамдық мүдде» мақсатында ешқандай құқыққа қайшы әрекеттерді жасамаған, алайда жасауы мүмкін деп ойлауға жеткілікті негіз бар тұлғаларға қатысты алдын алу таъзир жазасын қолдануға да жол беріледі.

Сонымен қатар, мұсылмандық теория бойынша жекелеген жағдайларда таъзир санатына жататын іс-әрекеттер жауапкершіліктен босатылады. Демек, егер кінәлі өз ісіне өкінетін болса, міндетті түрде жазаның осы түрінен босатылатын болады. Сонымен қатар, егер қылмыс жеке мүдделерге қатысты болса, мемлекеттік құзырлы орган таъзирді қолданады, әдетте, тек жәбірленушінің талабы бойынша ғана жүзеге асырылады, егер жәбірленуші кінәліні кешірген жағдайда, жазаны қолданбауға құқығы бар. Сонымен қатар, бұл жағдайда да, билеуші құқық бұзушыны «жалпы мүддесі» бойынша жауапқа



тартуы мүмкін. Егер жәбірленуші жазалауды талап етсе, онда қылмыскер міндетті түрде жазалануы керек. Сондай-ақ, құқықтанушылардың басым бөлігінің пікірінше, «Аллаһтың» құқығына кол салған жағдайда, рақымшылық көрсетуге немесе кешірім жасауға жол берілмейді, себебі бұл жағдайда, жеке адамның құқығы емес, жалпы қауымның құқығына зиян келтіріледі және жазаны міндетті түрде мемлекеттік орган беруі керек.

Егер кімде-кім Құранның қаулыларына қайшы келетін, заңды немесе заң билігінің қаулысын бұзумен байланысты, сондай-ақ адамгершілік ұстанымдарға карама-қайшы келетін, алайда хадд жазасы да, қысас жазасы да қарастырылмаған теріс қылықты жасаған жағдайда немесе ақыр соңында, егер кадий осы тұлғаны өз қылмысы бойынша жазаға тартылуы керек деп тапса, онда кадий ол тұлғаны түзету жазасына (таъзир) тартуға құқылы.

Таъзир қарапайым үгіттеу, дүре соғу, түрмеге қамау, ақшалай айыппұл салу (джаримат) және мекенінен қуылу (тагриб) арқылы жүзеге асырылуы мүмкін. Қандай жағдай болса да, таъзир хаддан асып кетпеуі керек: азат адамға 39 реттен астам дүре соғуға болмайды. Көптеген құқықтанушылардың пікірі бойынша, алты айдан аспауы керек, ал өлім жазасы ешқашанда таъзирдің орнына қолданылмауы тиіс, себебі ол түзету жазасына карама-қайшы болып табылады. Таъзир жазасын қолдану салдарынан қайтыс болып кеткен адам үшін мемлекеттік қазынадан дийя төленеді. Жәбірленуші тарап таъзирге тағайындалған тұлғаны кешіруі мүмкін[3].

Сондай-ақ таъзир келесі қылмыстарға қолданылады: белгіленген тұрғылықты орнын ауыстыру, шайкастан қашу, қандай да бір теріс қылықты жасады деп жала жабу, жалған куәландыру, өзінің немесе немерелес туысының құлын себепсіз өлтіру, ізін қалдырмайтын немесе мертіктермейтін тән жаракатын келтіру және т.б. Жазаның іске асырылуын қадағалауды кадий жүзеге асырады.

Сонымен қатар, Шарифат яғни фикх-құқық бойынша, жоғарыда айтылғандай, іс-әрекетке қабілетті мұсылманның әрекеттерін бағалаудың бес критерийі бар. Сондай-ақ шарифатқа сәйкес жазалантын әрекеттердің басым бөлігі – төрт түрге бөлінетін ұятты әрекеттер:

- басқа адам туралы өсек айту;
- ұрлық, яғни өзге адамның мүлкін иемдену;
- бейпілауыздық, яғни басқа адамның ар-намысын қорлау;
- жақын адамына өзіне тілемейтін әрекетті жасау.

Жоғарыда тізіп айтылған мұсылмандардың іс-әрекеттерінен басқа, жасалатын іс-әрекеттерді дұрыс және дұрыс емес, зани түрде негізделген немесе негізделмеген деп жіктеу де бар. Пайда болу заманының әдет-ғұрыптарына қайшы келген қылмыстарға шарифат қатаң жазаларды қарастырған. Мысалы, ұрлық туралы Құранда былай жазылған: «Ер және әйел ұрының, қылмыстарына жаза әрі Алладан бір өнеге түрінде қолдарын кесіндер.»(5:42); «Зинашы әйел мен ердің әрбіріне жүз дүре соғындар... Әрі екеуінің жазасын мүміндерден бір тобы көріп тұрсын» (24:2).

Көптеген қылмыстар үшін шарифат өлім жазасын қарастырады, оның қатарына исламнан бас тарту, қарақшылық, қасақана кісі өлтіру жатады. Ортағасырда болған қылмыстар үшін тағайындалатын жаза түрлері: басын шабу, қол-аяғын керіп ілу, таспен ұру, тірідей жерге көму, қылқындыру, суға батыру. Сонымен қатар, әйел адамды жазалаған кезде, оның үсті жапқышпен жабылуы қажет, ал ер адам болса, жазаны

жеңілдетпейтін киімде жазалануы тиіс. Адамның өмірі мен денсаулығына қарсы жасалған қылмыстар үшін шаригат арабтардың тайпалық әдет-ғұрыптарынан негіз алған: «канның құнын» анықтау (арабтың «дийя» деген сөзі, яғни құқыққа қайшы іс-әрекеттіңкісі өлтіру, тән жаракатын келтіру, мертіктіру сияқты әрекеттердің ауырлығына байланысты құн төлеу). «Қанға қан» таллион қағидасы бойынша біртекті әрекет арқылы есе қайтару, арабша қысас деп аталады: «басқа-бас, қанға-қан». Құран бойынша таллион Бақара сүресінің 173-аятында айтылған: ««Сендерге қысас (есе қайтару) парыз етілді: Азатқа азат, құлға құл, әйелге әйел (өлтіріледі)». Жалпы алғанда шаригат бойынша дийяны төлеуді реттейтін ережелердің біртұтас жиынтығы жасалған: әйел адам үшін, ер адамға қарағанда азырақ төлеген; өлтірілген христиан немесе иудей үшін – мұсылманға қарағанда азырақ төлеген; әдейі істелген әрекет үшін абайсызда істелген әрекетке қарағанда көбірек төлеген. Кәмелетке толмаған тұлғаның немесе есі ауысқан тұлғаның істеген әрекеті үшін дийяны мемлекет төлеген, әйел адамдар мен балалар дийя төлеуден босатылған.

Жалпылай алғанда, әділетті болу үшін айта кететін жайт, мысалы, исламның бастапқы кезеңдерінде абақтыға қамау өте сирек қолданылатын. Мүмкін бұған көшпенділік дәстүр әсер еткен болар: абақтыларды тұрақталған қоғамда, қалаларда ғана құру мүмкін. Қамалған адамды шатырда ұстап, көшу кезінде өзімен тасып жүрудің өзі өте қиын. Және, жалпы исламда және жекелей алғанда шаригатта патриархалды әдет-ғұрыппен және тайпалық демократизммен байланысты, құқықтың позитивті мәнін қамтитын бірқатар элементтер бар. Олардың арасынан, мыналарды ерекше атауға болады: 1) мұсылмандардың Аллаһтың алдында теңдігі; 2) біршама әлеуметтік әділеттілік; 3) діни қауымның басшысының сайланатындығы; 4) қайырымдылық салығы (зекет) және ерікті түрде қайыр садақа беру; 5) әрбір діндар мұсылманнан таза еңбегімен өзін және өз отбасын қамтамасыз етуді талап ету; 6) шаригат алкагольдікке, құмар ойындарға, жезөкшелікке қарсы; шаригат әділетсіз әрекеттерді жасауға, өсімқорлық қарыз пайыздарын алуға, сатып алушыларды алдауға, сапасы нашар тауардарды сатуға және т.б. тыйым салады. Демек, шаригат ақиқат, өнеге және мораль туралы ортағасырлық пайымдаулармен қатар, әлеуметтік әділеттілікті, жалпы адамзаттық құндылықты және құқықтың жалпы қағидаларын талап етуді де қамтыды. Шаригат нормалары, әсіресе Құран мен Сүннетке негізделген нормалары ірі жер телімдерін иеленуді сөгеді және теңдіктің қажеттілігі туралы ережелерді қамтиды, мұсылмандарды нәпсіқұмарлыққа берілмеулерін және сыбайлас жемқорлыққа жол бермеулерін талап етеді. Сондықтан, қазіргі кезде де шаригат институттары мен нормаларын білу ғылыми – танымдық мағынада да, тәжірибеде қолдану мағынасында да өз маңызын жойған жоқ.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Құран Кәрім (Қазақша мағынасы және түсінігі) / Аударған: Халифа Алтай. – Алматы, 2000. – 472 б.
2. Манна Аммар Абдуль Карим. Преступление и наказание по мусульманскому праву: Учеб.пособие. – М.:РУДН, 2007. – 88 с.
3. Абдел-Кадер Ауда. Мусульманское уголовное право. - Т.1. – Каир, 1989.– 890 с.



Резюме

В данной статье автор рассматривает виды преступлений, относящихся к категории таъзир в мусульманском уголовном праве.

Summary

In given article the author considers kinds of the crimes concerning a category taazir in Muslim criminal law.



Қылмыстық іс жүргізу және криминалистика

Уголовный процесс и криминалистика

М.Ч. Когамов

*д.ю.н., профессор,
Ректор КазГЮУ*

Соблюдение конституционных прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве правоохранительными органами Республики Казахстан

Общеизвестно, что уголовный процесс является наиболее острым инструментом в руках общества и государства в борьбе с преступностью. Следовательно, все, кто попадает в его орбиту, вынуждены претерпевать определенные ограничения в использовании своей правосубъектности, как это было обычно до факта совершения преступления. В этом проявляется метод правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности – императивный метод, в основе которого властеотношения, реализуемые органами, ведущими уголовный процесс, основанные на запретах, обязанностях, наказаниях. Хорошо, когда эти властеотношения основаны на требованиях законности, обоснованности и справедливости всех действий и решений органов, ведущих уголовный процесс и плохо, когда они отличаются незаконностью и несправедливостью. Понимая это обстоятельство и его неизбежное присутствие в уголовном процессе, стремясь хоть каким-то образом его нейтрализовать, законодатель подробно регламентировал уголовно-процессуальную деятельность во всех стадиях движения уголовного дела, от его возбуждения до ревизии судебного решения вышестоящими судебными инстанциями. Отсюда, в качестве ключевых факторов поддержания надлежащего уровня законности уголовного процесса, соблюдения его процедуры, определенно просматриваются требования его исходных, общих и специальных норм.

Среди исходных норм, я бы привел, прежде всего, статью первую, в которой установлены источники уголовно-процессуального закона, статью седьмую, регламентирующую 43 понятия и термина, употребляемых этим законом, а также нормы главы второй УПК «Задачи и принципы уголовного процесса».

В свою очередь, среди общих норм УПК уместно привести статью 115 «Понятие доказательств», 116 «Фактические данные, недопустимые в качестве доказательств», статью 117 «Обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу» и т.д.

Наконец, специальные нормы УПК, расположенные в Особенной части УПК, находясь в органической связи с его исходными и общими, обеспечивают соответствующий уровень законности при производстве по уголовному делу при его



возбуждении, предварительном расследовании, а также в судебных стадиях. Главным образом, регламентируя так называемую процессуальную форму производства конкретных следственных и судебных действий и принятия процессуальных решений в следственных и судебных стадиях, то есть условия, основания и порядок их осуществления. В контексте изложенного, любые отклонения от установленной законом процедуры производства по уголовному делу, его исходных, общих и специальных норм, как правило, существенно нарушают конституционные права и свободы человека и гражданина в уголовном процессе.

Итак, прежде всего, в вопросе того, насколько полно соблюдаются конституционные права и свободы человека и гражданина в уголовном процессе, целесообразно осуществить самый общий анализ действующей уголовной статистики, которая в целом объективно отражает деятельность правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

В этой части, я использовал лишь некоторые данные Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК, которые характеризуют уголовно-процессуальную деятельность следственных аппаратов страны за 6 месяцев 2009 года.

В самом общем виде эти данные свидетельствуют о том, что по-прежнему большое количество уголовных дел по разным причинам не доходят до суда, что свидетельствует о том, что наши следователи «заменяли» собою суд и его главную конституционную обязанность – осуществление правосудия только судом. Полагаю, что такой порядок вещей является главным нарушением конституционных прав личности в уголовном процессе. Здесь налицо не только нарушение права обвиняемого на скорый суд, но и нарушение прав потерпевшего и иных участников уголовного процесса на восстановление вреда от преступления.

Например, за 6 месяцев т.г. в производстве всех следственных аппаратов страны находилось 69259 уголовных дел, из которых окончены производством только 21021 уголовное дело, то есть около трети уголовных дел. В том числе, 17562 уголовных дел направлены прокурору для передачи в суд, 3307 – прекращены производством. Если к остатку уголовных дел в производстве следователей, а это 10951 уголовное дело, после разных вычетов (передача дел по подследственности, соединение уголовных дел и т.д.), добавить 20949 уголовных дел приостановленных производством в стадии расследования, то общая картина оценки эффективности работы правоохранительных органов явно не в их пользу.

Более конкретно, 58876 уголовных дел были в производстве следователей МВД, которыми окончено производством всего 17376 уголовных дел, на втором месте с показателями, соответственно, 8918 и 3196 следователи органов финансовой полиции, наконец, на третьем месте, соответственно, следователи органов национальной безопасности, 1005 и 255 уголовных дел. То есть и в этом случае, практически каждый следственный аппарат страны в среднем окончил производством до трети уголовных дел из числа находившихся в производстве, в том числе с их передачей в суд, а также прекращением в ходе предварительного расследования.

В рамках этих рассуждений о наличии тенденции нарушения конституционных прав личности в уголовном процессе, допускаемых органами и должностными лицами, ведущими уголовный процесс, также свидетельствуют данные о возвращении уголовных

дел судами и прокурорами на дополнительное расследование следователям, о количестве представлений и постановлений прокуроров по вопросам нарушения законности органами предварительного следствия и дознания, а также наказанных в дисциплинарном порядке следователей и дознавателей страны. К примеру, только по вопросам нарушения законов органами следствия и дознания за истекшее полугодие прокурорами в сумме внесено представлений и вынесено постановлений - 4672, по ним наказано в дисциплинарном порядке 4272 работника данных служб.

По данным прокурорского надзора, которыми я располагаю, например, для 2007 года характерны следующие нарушения конституционных прав личности в уголовном процессе.

Так, возросло в сравнении с 2006 годом число лиц, с 743 до 751, освобожденных дежурными прокурорами из служебных помещений органов уголовного преследования. Не имея достаточных оснований для задержания указанных лиц в качестве подозреваемых, их длительное время содержат в служебных кабинетах, вынуждая к даче признательных показаний. 99 % или 749 таких лиц незаконно содержались в помещениях органов внутренних дел.

Установлены факты помещения граждан с целью получения доказательств в приемники – распределители (не было оснований для их задержания и последующего ареста), в том числе лиц, совершивших особо тяжкие преступления. Для придания законности процессуальным действиям, с участием подозреваемых в совершении преступлений, в разрез требованиям УПК в качестве понятых привлекаются ранее судимые лица. К примеру, даже четырежды судимые (г.Костанай).

Распространены случаи задержания и ареста несовершеннолетних за совершение преступлений средней тяжести, что по УПК недопустимо.

Незаконно привлечено к уголовной ответственности 146 человек, о чем факты прекращения уголовных дел по реабилитирующим лицо основаниям. Об этом же данные на 111 лиц, в отношении которых судами страны постановлены оправдательные приговоры.

В 2007 году в связи с прекращением уголовных дел в стадии расследования из-под стражи освобождено 42 лица.

Устанавливались факты незаконно возбуждения уголовных дел и по ним же незаконного ареста граждан. Наряду с такими фактами случаи необоснованного избрания мер пресечения прокурорами, что заканчивалось бегством обвиняемых от суда.

По фактам нарушения прав личности в уголовном процессе возбуждалось 51 уголовное дело в отношении 49 сотрудников ОВД, по одному - работников КУИС МЮ и органов финансовой полиции. Из возбужденных 24 уголовных дела касаются фактов применения насилия в отношении участников уголовного процесса. Только по 12 уголовным делам этой категории вынесены обвинительные приговоры.

Отменено прокурорами 5455 постановления о приостановлении уголовных дел, 3860 постановления о прекращении уголовных дел, 1370 постановления о возбуждении уголовных дел, с нарушением срока окончено производством 13924 уголовных дела (в том числе 11951 ОВД, 1400 ОФП), направлено на дополнительное расследование прокурорами 1126 уголовных дела.

В целом в 2007 год в органы уголовного преследования внесено более 10 тыс. актов прокурорского надзора, по которым наказано 8,5 тыс. сотрудников.



Примерно такая же динамика с нарушением конституционных прав личности в уголовном процессе наблюдается в 2008 году.

Например, возросло с 751 до 850 число лиц, освобожденных прокурорами из служебных помещений органов уголовного преследования. По-прежнему их абсолютное большинство приходится на ОВД – 99% (847 чел.).

Повсеместно допускаются факты задержания с водворением в ИВС лиц, совершивших преступления небольшой тяжести.

Выявлены факты различных ухищрений с целью сокрытия незаконного ареста путем соединения разных уголовных дел (Павлодарская, Атырауская области).

Судами возвращено на дополнительное расследование 480 уголовных дел, по многим из них до сих пор не приняты процессуальные решения.

Факты затягивания хода расследования, неоднократные незаконные и необоснованные приостановления или прекращения уголовных дел, имеют место практически в каждом регионе страны и наносят существенный вред интересам потерпевших от преступления, которые испытывают, по существу, вторичную виктимизацию от органов уголовного преследования.

За 2008 год незаконно привлечено к уголовной ответственности 254 человека, в том числе в отношении 191 лица уголовные дела прекращены производством до суда; в отношении 41 лица судами вынесены оправдательные приговоры; в отношении 22 лиц дела прекращены судами по реабилитирующим основаниям при подготовке дела к слушанию. Незаконные аресты допущены в отношении 58 граждан.

За анализируемый год в органы прокуратуры поступило более 3 тыс. обращений по вопросам нарушения конституционных прав граждан, в том числе 700 на незаконные методы ведения расследования уголовных дел. По этим фактам в отношении сотрудников правоохранительных органов возбуждено всего 44 уголовных дела и только половина из них направлена в суд. Отмечается слабая работа служб внутренней безопасности органов уголовного преследования.

Вне поля зрения прокуроров остаются многочисленные нарушения конституционных прав личности, связанные с тайной частной жизни, неприкосновенностью жилища и собственности.

Так, за весь 2008 года выявлено лишь незаконных: 15 обысков, 8 арестов на почтово-телеграфную корреспонденцию, 3 ареста на имущество, 3 выемки, 2 принудительных осмотра жилого помещения. Несмотря на то, что в стадии расследования были нарушены права 2241 гражданина, только 699 сотрудников органов уголовного преследования привлечены к дисциплинарной ответственности.

По данным же за первое полугодие 2009 года каждое третье обращение граждан касается вопросов соблюдения законности в деятельности органов предварительного расследования, при этом их удовлетворено 12,1 % или 2612. Следовательно, почти каждое восьмое обращение о нарушениях прав граждан в уголовном процессе признается обоснованным.

За отсутствием основания прокурорами не поддержано перед судами 578 ходатайств органов уголовного преследования о применении ареста. Причины разные: наличие у подозреваемого и обвиняемого на иждивении малолетних и несовершеннолетних детей, постоянного места жительства и работы, положительная характеристика субъекта преступления, совершение им преступления впервые и не из

категории тяжких или особо тяжких, его деятельное раскаяние, а также недоказанность участия в совершении преступления.

Кроме того, за отсутствием основания для ареста из ИВС освобождено 733 лица: 670 по делам ОВД, 51 по делам органов финансовой полиции, 7 по делам КНБ.

570 человек освобождено прокурорами из служебных помещений, против 532 за аналогичный период 2008 года.

Выявлены и поставлены на учет 2438 укрытых преступления, в том числе по линии ОВД – 2192, по линии органов финансовой полиции – 214; отменено 553 постановления о возбуждении уголовных дел; незаконно привлечено к уголовной ответственности 59 лиц (прекращены уголовные дела в стадии предварительного расследования в отношении 36 лиц, вынесены оправдательные приговоры в отношении 16, а также прекращены уголовные дела судами в отношении 7 лиц). По основаниям незаконности и необоснованности отменены постановления о приостановлении дел по 3456 преступлениям и о прекращении дел по 1405 преступлениям.

За этот же период установлены случаи применения физического насилия, пыток и иных недозволенных методов проведения следствия, в том числе с наступлением смерти участника уголовного процесса. В отношении сотрудников органов уголовного преследования возбуждено 28 уголовных дел, в суд направлено только 14. По фактам нарушения законности в уголовном процессе внесено 4672 акта прокурорского надзора. В дисциплинарном порядке наказано 425 сотрудников органов уголовного преследования.

Краткие выводы:

1. Нарушение конституционных прав личности в уголовном процессе стабильная тенденция, которая характеризует не высокий уровень правовой культуры юридической деятельности государственных органов и должностных лиц при расследовании уголовных дел.

2. Данная тенденция также указывает на отсутствие полноценного ведомственного процессуального контроля со стороны начальников органов дознания и начальников следственных подразделений органов уголовного преследования за движением уголовного дела и соблюдением прав человека в досудебных стадиях уголовного процесса.

3. Вполне правомерна постановка вопроса о состоянии прокурорского надзора за расследованием уголовных дел, которым, к сожалению, не охватываются все стороны расследуемых уголовных дел, то есть он не отличается необходимой глубиной и недостаточно эффективен.

4. Назрела пора конструирования в УПК самостоятельной главы, например, 16-1, в которой следует регламентировать процедуру исключения из материалов уголовного дела фактических данных, недопустимых в качестве доказательств по уголовным делам, в пределах компетенции, органом дознания, начальником следственного подразделения, прокурором, судьей.

5. Органам уголовного преследования и прокуратуры целесообразно пересмотреть методику анализа нарушений конституционных прав личности в уголовном процессе. С целью ее унификации такие анализы должны отличаться необходимой глубиной и точностью, их надо проводить на основе практики применения каждого принципа уголовного процесса, предусмотренного в главе 2 УПК (всего 22 принципа).



Нормы, устанавливающие данные принципы органически связаны с общепризнанными нормами и принципами международного права и нормами Конституции Республики Казахстан.

Түйін

Мақалада сотқа дейінгі қылмыстық іс жүргізуде тұлғаның құқығын қорғауды сақтаудың жалпы талдауы көрсетілген, сондай-ақ қылмыстық іс жүргізуде заңдылық жағдайының толық суретін түсіндіру үшін оны іске асыру әдістері бойынша ұсыныстар жасалған.

Summary

The global analysis of personal rights observance in the pretrial criminal process is made in the article and improvement methods recommendation of its making for full image ascertainment of the legality condition in the criminal process are proposed.

Е.Н. Тұрашев
*ҚазГЗУ Ғылым бөлімінің
бастығы, з.ғ.к.*

Дәлелдемелердің кайнар көзі ретіндегі куәнің жауабының маңызы және куәнің кылмыстық іс жүргізудегі рөлі

Құқықтық мемлекет тұрғысында ең басты мәселелердің бірі болып, кылмыстық іс жүргізудің мақсаттарын, яғни кылмыстық іс бойынша ақиқатты табу, кылмыс жасаған адамдардың кінәсін айқындап, әділ жазалауын белгілеу, кінәсіз адамды негізсіз айыптаудан қорғау және азаматтарға тәрбиелік тұрғыдан ықпалын тигізу кезінде заңдылықтың толықтай сақталуын нығайту болып табылады. Заңдылықтың нығайуына және кылмыстық іс жүргізушілік мақсаттардың сол заңға сәйкес әрекет ету мүмкіндігін жасап тұратын, кылмыстық іске қатысушылардың әр біреуі өзінің жеке, аса мәнді үлесін қосады. Мысалы, кылмыстық іске қатысушылардың әр біреуіне сипатты, өздеріне жүктелген міндетті орындай, сот әділеттілікті жүзеге асырады, яғни кылмыстық істерді қарастырады. Тергеуші және анықтау органдары, кылмысты тауып, оны ашады.

Прокурор алдын ала тергеу органдарымен заңды орындау тәртібіне қадағалауды жүргізеді. Қорғаушы өзінің қорғауындағы азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қорғау мақсатымен барлық заңды шараларды қабылдайды. Қылмыстық іске өзге қатысушылар болатын болса, сот төрелігінің жүзеге асыру үшін тиісті жағдайларды қалыптастыратын, сот пен тергеудің іс жүргізушілік функцияларын толық орындау үшін соларға жәрдем көрсететін тұлғалар. Қылмыстық іс жүргізуге қатысушының құқықтары мен міндеттерінің жиынтығы, оның құқықтық жағдайын – іс жүргізудегі мәртебесін құрайды, деген пікір ортамызда қалыптасып біткен.

Айтылғанға байланысты, кылмыстық іс жүргізу заңымен көзделген кылмыстық іске қатысушы болып, белгілі бір кылмыстық іс жүргізудегі функцияларды орындауға немесе оларды жүзеге асыруға қатысу уәкілеттігі бар, сонымен қатар, сәйкесінше құқықтармен (уәкілеттіктермен) қамтамасыз етілген тұлға болып табылады.

ҚР ҚІЖК 82 бабына сай, айғақ беру үшін куә ретінде іс үшін маңызы бар қандай да болсын мән-жай белгілі болуы мүмкін кез келген адам шақырылуы және одан жауап алынуы мүмкін.

М.Я. Якубтың пікірі бойынша: «Куә дегеніміз – іс бойынша шындықты белгілеуде, іс бойынша заңды және негізделген шешімдерді қабылдауда, заңдылықтың, әділеттің салтанат құруында кейде шешуші роль атқаратын дербес іс жүргізушілік тұлға. Ол жалғыз өзі ғана оқиғаның куәсі бола алады. Түптен келгенде жауап беруді немесе бермеуді өзі шешеді және қандай да бір, тіпті кылмыстық жауапкершілік куәнің ақиқат жауаптар беріп, заңның талаптарын орындауын толық қамтамасыз ете алмайды, өйткені одан барлық уақытта оң сипаттағы дене және жүйке қызметі талап етіледі» [1].

Зерттелген тақырыптың нақты мәнін ашу үшін, келесі сұраққа жауап беру дұрыс деп ойлаймыз, кылмыстық сотөндірісіндегі куәнің көмегі қажет пе? Адамзат тарихында ғасырлар бойы созылып, әділеттіліктің куәнің көмегін қажет етпей іске асқан уақыт болған. Ол кезде, егер де бір адам екінші адамның тісін ұрып сындырса, Хаммурапи заңында көрсетілгендей, сол адам өзінің тісін сындырған адамнан өшін алу керек, деп айтылған. Одан басқа, кылмыс оқиғасының мән жайларын анықтау ниетімен, басқа



көптеген сынау әрекеттері жасалған еді. Олардың қатарына, отқа салып сынау, қайнаған суды үстіне құйып сынау, суға батырып және тағы сондай сияқты әрекеттер жасалған еді. Сол сынау кезінде, егер де сынға салынып жатқан адам отқа күймесе немесе суға батпаса, онда ол кінәсіз деп ақталып шығатын еді.

Қылмыстық іс бойынша шешімді қабылдау үшін, қылмыстық іс қозғалған оқиғаның болған-болмағандығын; қылмыстық іс әрекеттерді (әрекетсіздіктерді) кіммен жасалғандығы; қылмыстың мақсаты мен айыпталушының кінәлілігі, сонымен қатар, айыпталушының жеке тұлғасы мен іске асқан оқиғаны сипаттайтын басқа да мән жайларды анықтау қажет. Іс бойынша өндірісті жүргізу кезінде, оқиғаның болмағаны немесе айыпталушының қылмыстық іске асқандығына қатыссыз екендігі анықталуы мүмкін. Бұл мән жайларды анықтаудың қиыншылығы, олардың келешекте орнын алғандығында және қайтып бейнеленбейтіндігінде болып тұр. Болған істің бейнесін танып білу, объективті дүниеде қалған мәліметтерді қайта құру негізінде жүзеге асады. Бұл мәліметтерді оқиғаның тікелей куәсі хабарлауы мүмкін.

Куә - бұл, «мемлекет және қоғам алдындағы міндеті мен борышын жақсы түсінетін тірі адам».

Адам – дәлелдемені құру себебінен, немесе олардың құрылу іс жүргізуіне тікелей қатысушысы болғандықтан, ал «айғақ» - одан фактілер туралы мәліметтер алынатындықтан – дәлелдеме қайнар көзі болып табылады. Адам, дәлелдеменің мазмұнын құрайтын іс жүзіндегі деректердің материалдық сақтаушысы.

Кейбір іс жүргізу ғалымдары, куә ұғымына анықтама бере отырып, өз назарын, куәнің тергеліп жатқан іске қатыстылығына аудартады «тергеліп жатқан іске қатысы жоқ тұлға»; «бұл қылмыстық әрекеттің іске асқанына, жауапқа тартылмайтын тұлға» [2]. Көрсетілген анықтамаларды, келесідей түсіну керек, егер сот немесе тергеу органдарында нақты бір тұлғаның қылмысқа қатыстылығы немесе тұлғаның жасалған қылмыс үшін жауапкершілікке тартылатыны туралы мәлімет болатын болса, онда одан куә ретінде емес, сезікті немесе айыпталушы ретінде жауап алынуы тиіс.

Қылмыс оқиғасының тікелей куәсі болған адамның, қылмыс оқиғасының мән жайлары, қылмысты жасаған адамы, қылмыстың болу жағдайы және т.с.с. туралы сотқа және тергеуге объективті және бірқалыпты түрде айтып тұрған тірі әңгімесі, сот шешімі үшін үлкен үлесін әкелмеу жағдайы мүмкін емес. Куәлік айғақ – бұл жасалған қылмыс құпиясын ашу құралдарының ең маңыздысы.

Қылмыстық істі дұрыс шешу үшін куәлік айғақтардың зор маңыздылығын есепке ала отырып, заңшығарушы, куәнің жағдайына қатысты сұрақтарды, яғни, оның құқықтары мен міндеттеріне қатысты, айғақ беру үшін сот және тергеу органдарына шақыру тәртібі және одан жауап алу тәртібіне қатысты сұрақтарды реттеп бекітті.

Қылмыстық іс бойынша куәні айғақ беру үшін шақыру және одан жауап алу – істі дұрыс шешу кезіндегі қажетті шарттардың бірі. Егер де сот, іске қатысы бар куәларды шақырмай және олардан жауап алмай өз шешімін шығаратын болса, онда бұндай шешім заңсыз болып қысқартылуға жатады. Зерттелген жұмыстағы көрсетілген көптеген сот тәжірибелері, куәлік айғақтардың қылмыстық істі шешу кезіндегі маңызды және қажетті ролді алатынын көрсетіп отыр. Куәлік айғақтар сарапшылармен қорытынды берілген кезде де қолданылады. Сот-психиатриялық сараптаманы өткізген кезде, айыпталушының психикалық жағдайын анықтау мақсатымен, сарапталып жатқан тұлғаның мінезін, өмір сүру қалпын және басқа оны мінездейтін мән жайларды анықтау үшін, куәнің

айғақтарына келіп сүйенеді. Қандай да болмасын білім саласында, сарапшы мен маманмен берілген қорытындыларының дұрыстығы, куәлік айғақтармен салыстыру жолымен тексеріледі.

Куәлар деп, айыпталушының жеке тұлғасына қатысты немесе іс бойынша маңызы бар фактілердің мәліметтері туралы, өзінің жеке қабылдау жолымен білетін және оны сот немесе тергеу органдарына хабарлауға шақырылатын тұлғаларды айтамыз.

Заңды тұлғалар куә ретінде қатынасқа түсе алмайды. Белгілі бір мекемеде немесе кәсіпорында істеп жатқан тұлғаның айғақтары, өзінің жеке айғақтары ретінде қарастырылып және де олар үшін ол, өз толық жауапкершілігінде болады.

Үстінде айтылғанға байланысты, қылмыстық іс жүргізу заңында куәға берілген түсінігіне қатысты, куә ретінде қатысушы тұлғаны нақтылау ниетімен, оны «жеке тұлға» және «өз ынтасымен келіп» терминдерімен толықтыру, дұрыс деп ойлаймыз. Ол келесі түрде көрінісін табады, куә бұл – іске асқан қылмыстық әрекет (әрекетсіздік) туралы маңызы бар қандай да болмасын мән жай белгілі болуы мүмкін, және ол жөнінде өз ынтасын білдіріп жауап беретін немесе шақырылып жауап алынатын жеке тұлға.

Куәлік иммунитет жөніндегі ереже ҚР ҚІЖК 27 бабында, қылмыстық іс жүргізудің «Куәлік айғақтар беру міндетінен босату» қағидасы ретінде бекітілген. Өкінішке орай, ҚР қылмыстық іс жүргізу заңнамасында «куәлік иммунитет» термині қолданбайды. «Куәлік иммунитет бұл, тұлғаның айғақтарды беру-бермеу қалауымен немесе айғақтар беруден босатылу құқығымен көрініс табатын, және осыған байланысты, куәнің барлық нақты және формалды міндеттерінен, яғни, сот, тергеуші және анықтаушының шақыруы бойынша келуден, айғақ беруден бас тартқаны үшін қылмыстық жауапкершіліктен босату» [3].

Куәлік иммунитеттің көлемі туралы сұрақ әлі де ашық болып қалып отыр. Куәлік иммунитетті реттеуші қылмыстық іс жүргізу нормалары бір-біріне қайшылықты және нақсыз жағдайда болып тұр. Өкінішке орай, мәліметтердің қандай түрі теріс салдарға әкелетінін біз алдын ала анықтай алмаймыз. Сондықтан да, куәлік иммунитет субъектісін, куәлік айғақтардан толық көлемде бас тарту құқығымен қамтамасыз ету мүмкіндігі дұрыс болып көрінеді, яғни ешқандай сұрақтарға жауап бермей, ешқандай мән жайлар туралы хабарламау мүмкіндігі.

Алдын ала тергеу сатысында кәсіптік көмек тек сезікті, айыпталушыға ғана емес, сонымен қатар куәға да қажетті болады. ҚР ҚІЖК 82 бап 3 бөлігіне сай, қылмыстық сотөндірісінде куә жағынан адвокат қатысуы мүмкін. ҚР ҚІЖК қабылданғанға дейін, бұндай норма болмаған еді, бірақ куә қандай да болмасын кез-келген тұлға ұқсап адвокаттың кеңесін алуға құқығы болған. «Адвокаттық қызмет туралы» ҚР заңында адвокаттың қорғаушы немесе өкіл ретінде қатысу уәкілеттіктері көзделген. ҚР ҚІЖКнің 74, 80, 81 баптарында да қорғаушы мен белгілі бір уәкілеттіктермен қамтамасыз етілген. Куәнің адвокаты қылмыстық іс жүргізуге уәкілеттіктермен қамтамасыз етілген және заң оның қатысуын шектейді. Егер де, ол нақты іс бойынша қорғаушы, өкіл, куә немесе куәгер болып қатысатын болса. Одан басқа ҚР ҚІЖК бұндай іс жүргізуалдық қатысушысының анықтамасы берілген. Жәбірленушіге қатысты әрекет ететіндей, куәнің адвокатын да куәға квалификациялық заң көмегін көрсетуге мүмкіндік беретін уәкілеттіктермен қамтамасыз етілмеген адвокаттың қатысуы, «Адвокаттық қызмет туралы» заңда көзделген, адвокаттың уәкілеттіктерін жүзеге асыру және әділеттік мақсаттарға жетуге жағдай жасайтын, куәға ешқандай анық көмек көрсетпейді. Үстінде



айтылғанға байланысты, біздің ойымызша, қылмыстық іс жүргізу заңында бекітілмеген, яғни, ҚР ҚІЖК 7 бабында көзделмеген, «қуәлік иммунитет» және «қуә адвокаты» анықтамаларын енгізу мүмкіндігі бірқатар мәселелерді шешіп, орын-орындарына қояр еді.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Якуб М.Я. «Показания свидетелей и потерпевших». М., 1968 г.
2. Чельцов М.А. «Советский уголовный процесс». М., 1962 г., Смыслов В.И. «Свидетель в советском уголовном процессе». М.: Высшая школа, 1973 г., Рахунов Р.Д. «Свидетельские показания в советском уголовном процессе» М., 1955г., Альперт С. «Участники советского уголовного процесса», Харьков 1965.
3. Васильев А.Н., Карнеева Л.М. «Тактика допроса при расследовании преступлений». М., «Юридическая литература», 1970.

Резюме

В статье рассматриваются вопросы, связанные с определением значения показаний свидетеля в системе источников доказательств по уголовным делам в уголовном процессе Республики Казахстан. Статья изучаются роль и место свидетеля в уголовном процессе. Также в статье анализируются проблемные аспекты «свидетельского иммунитета» по уголовным делам.

Summary

In article are considered questions, connected with determination of importance of the evidences of the witness in system of the sources proof on criminal deals in criminal process of the Republic Kazakhstan. The Article are studied role and place of the witness in criminal process. Also problem-solving aspects "witness immunity" are analysed in article on criminal deals.

К.В. Ким
к.ю.н., профессор КазГЮУ,
М. Ибраев
судья Карагандинского
областного суда

Формирование частной криминалистической методики расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником

На современном этапе демократического развития Республики Казахстан, отличающимся радикальными преобразованиями жизни государства и общества, изменениями экономических, политических, социальных, нравственных и правовых приоритетов, особое место занимает борьба с преступностью как необходимое условие защиты законных прав и интересов граждан в сфере отправления правосудия по уголовным делам. Эффективность данной деятельности в первую очередь должна обеспечиваться её теоретической, нормативной и методологической обоснованностью. Появление новых уголовно-правовых составов преступлений, рост преступности определяют современные проблемные вопросы криминалистической науки, придают особую актуальность и практическую значимость разработке научно обоснованных рекомендаций по обнаружению, исследованию, оценке, использованию доказательств при установлении объективной истины по уголовным делам, что относится к задачам криминалистической методики расследования отдельных видов преступлений.

Одними из основных направлений развития криминалистической методики называются:

- совершенствование и создание групповых методик, включающих несколько криминалистических видов преступлений, выделяемых в соответствии с криминалистической классификацией преступлений и развитием уголовного законодательства;
- разработка частных методик расследования, характерных для региона, определенных групп лиц, экономической отрасли и т.д.;
- создание новых криминалистических частных методик, обусловленных криминализацией преступлений и совершенствованием уголовным законодательством [1, 348].

На современном этапе особую актуальность приобретает необходимость разработки новых частных (практических) методик расследования преступлений, обусловленной появлением новых уголовно-правовых составов, ростом их совершения и низкой эффективностью их доказывания.

В последнее время количество исковых заявлений, заявлений о возбуждении уголовных дел в связи с неказанием, ненадлежащим оказанием медицинской помощи, причинившей вред здоровью или повлекшей смерть пациента [2, 114], становится все больше. Сложность расследования указанной категории преступлений, обусловленная характером преступного события, а также обстоятельствами, подлежащими обязательному установлению по уголовному делу, обстановкой совершения преступления, необходимостью привлечения различных форм медицинских знаний, а



также проблемой корпоративности самих медицинских работников приводит к неэффективной деятельности по раскрытию, расследованию и разрешению таких уголовных дел [3, 77]. В результате складывается парадоксальная ситуация, когда деятельность медицинских работников приводит к результатам, прямо противоположным задачам медицины. Свидетельством низкой эффективности доказывания виновности медицинских работников в ненадлежащем выполнении ими профессиональных обязанностей, повлекших смерть потерпевшего, причинение тяжкого вреда здоровью или вреда средней тяжести является тот факт, что только около 20% уголовных дел, возбужденных по ст.114 УК РК направляются в суд с обвинительным заключением [4]. Все вышеизложенное определяет необходимость разработки частной криминалистической методики расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником.

Статья 114 УК РК предусматривает уголовную ответственность за ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей медицинским и фармацевтическим работником, если эти деяния повлекли причинение: средней тяжести вреда здоровью, тяжкий вред здоровью, смерти лицу. Совершение преступлений медицинским и фармацевтическим работниками обладают отличительными особенностями, обуславливающими и различный характер основных направлений расследования. Это и отличительные особенности самого субъекта, способа и механизма совершения ими ненадлежащего выполнения своих обязанностей, характер и содержание таких обязанностей, обстановка и др. Вопросы расследования ненадлежащего выполнения своих обязанностей медицинским работником и фармацевтическим работником представляются относительно самостоятельными объектами криминалистического исследования и на наш взгляд требуют разработки самостоятельных частных методик.

Криминалистическая методика как самостоятельный раздел криминалистики представляет собой систему научных положений, отражающей закономерности преступной деятельности и её отдельных видов, и разрабатываемой на её основе систему методических рекомендаций по организации и тактике расследования на первоначальном, последующем и заключительном этапах и в различных следственных ситуациях раскрытия, расследования и предупреждения отдельных видов преступлений.

Структура криминалистической методики как особенной части криминалистики, где получают свою реализацию тактические и технические криминалистические приёмы и методы, должна соответствовать логике познавательного процесса, конечными задачами которого являются установление элементов и признаков состава преступления, правильная квалификация преступления и принятие законного обоснованного и справедливого процессуального решения. В основе экономического и успешного достижения данных задач лежит правильно избранная методология следственной деятельности, которая должна получить своё отражение в структуре криминалистической методики.

Традиционно криминалистическую методику принято делить по структуре на общую часть и особенную часть. Общая криминалистическая методика является теоретической и методологической основой частных криминалистических методик. К её структурным элементам следует отнести теорию криминалистической характеристики преступлений, учение о следственных ситуациях, этапах расследования преступлений,

криминалистической классификации преступлений, прогнозировании процесса совершения и расследования отдельных видов преступлений.

Научные положения данных теорий и учений имеют не только теоретическое значение и являются базовыми для разработки, например, криминалистической характеристики отдельных видов преступлений или выделения типовых следственных ситуаций, возникающих при их расследовании. Они выполняют и методологическую функцию, определяя основные направления совершенствования и развития криминалистической методики в целом, видов и содержания новых частных криминалистических методик, требующих своей самостоятельной разработки, а также подходы к их исследованию.

Формирование частной криминалистической методики предполагает правильное управление процессом расследования. Процесс расследования можно представить как достижение конечных (предмет доказывания, конкретизированный через определённые статьи Особенной части Уголовного кодекса Республики Казахстан) и промежуточных задач (уголовно-процессуального и тактического характера), решение которых предполагает обязательность соблюдения последовательности (иерархичности) решений следователя. Они должны соответствовать определенной логической структуре, которую можно представить в виде определенной цепи: информационное решение – организационное решение – тактическое решение – непосредственная реализация принятых решений. В этой связи построение частных криминалистических методик должно осуществляться применительно к отдельным нормам Особенной части уголовного кодекса и начинается после криминализации соответствующего деяния. Между тем, с момента принятия соответствующей нормы может пройти достаточно значительный промежуток времени. Например, статья 114 УК РК была введена в 1997 году, в 2007 году были внесены изменения. Однако, до настоящего времени методика расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником не разработана. В то же время именно в первые годы после ее введения работники следственных подразделений и допускали наибольшее количество ошибок, которые могли проявиться и в незаконном привлечении к уголовной ответственности, и в необоснованном прекращении уголовного дела, и в нарушении сроков расследования, и в непринятии соответствующих профилактических мер и т.п.

В качестве иллюстрации вышеназванных положений можно привести следующий пример. Органами предварительного расследования гр. Ш. обвинялся в том, что 10 июля 1997 года в 13 часов при проведении больному С. 1986 года рождения, причинил тяжкий вред здоровью. По данному факту 14.05.1998 года было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч.2 ст. 114 УК РК. Однако 1.12.1998 года уголовное преследование было прекращено постановлением следователя, а 03.02.1999 года действия гр. Ш. были квалифицированы по ч.1 ст.111 УК РК, как неосторожное причинение средней тяжести вреда здоровью. Между тем, осмотр медицинской документации показал, что у потерпевшего С. ранее имела место травма селезенки, и в этой связи закономерно должен был встать вопрос, а не явилось ли это обстоятельство причиной происшедшего разрыва? Правильно ли были оценены данные анамнеза и тяжести заболевания, и не являлось ли нарушением общепринятой методики лечения проведение операции торакоцентез, приведшей к тяжким последствиям для пациента? Однако это обстоятельство в ходе расследования следователем не устанавливалось.



Для С. «врачебные манипуляции» (торакоцентез) могли быть причиной повреждения селезенки, но не исключается и травматическое повреждение ее двухмоментального разрыва. Однозначно ответить на вопрос, от чего произошел разрыв селезенки невозможно. Травма селезенки с последующим ее оперативным удалением у потерпевшего С. связана с проводимыми врачебными манипуляциями (торакоцентез). Каких-либо травматических повреждений (ссадин, ран, переломов костей, повреждений внутренних органов) при поступлении гр. С. в больницу врачами не обнаружено. Для устранения противоречий в приведенных актах судом была назначена еще одна повторная республиканская судебно-медицинская экспертиза, согласно которой «несоответствие заключений экспертных комиссий областного бюро судебно-медицинской экспертизы и Центра судебной медицины заключается в излишней категоричности первого и неопределенности второго». Экспертами были сделаны выводы, что у потерпевшего гр. С. имелся двухмоментный разрыв селезенки, происшедший в результате ранее полученной ребенком травмы, а не операции «торакоцентез». Суд так же критически отнесся к показаниям свидетелей, как к заинтересованным в исходе дела лицам, чьи показания не нашли объективного подтверждения в ходе судебного следствия и вынес оправдательный приговор [5].

Таким образом, отсутствие практических рекомендаций, основанных на анализе теоретических положений и репрезентативного эмпирического материала частной криминалистической методики по расследованию исследуемого вида преступной деятельности не позволил органам предварительного следствия составить верную криминалистическую характеристику преступления, установить с достаточной полнотой обстоятельства, подлежащие установлению по данному событию, и качественно провести расследование, добыв доказательства, которые могли бы пройти проверку на прочность в ходе судебного разбирательства. В частности, за рамками расследования остались невыясненными такие вопросы, как отсутствие надлежащего контроля со стороны должностных лиц за соблюдением соответствующих норм медицинским персоналом и, как следствие - небрежность, невнимательность или недобросовестность отношения к своим обязанностям. Хотя по показаниям хирурга Ж. со стороны главного врача горбольницы, имело место психологическое давление на медперсонал и в этой связи в своих первоначальных показаниях он пояснил, что ничего о происшедшем во время операции проколом селезенки он не знает.

С другой стороны перед частной криминалистической методикой не ставится задача разработки рекомендаций, рассчитанных на перспективу. Объясняется это тем, что их разработка основывается на основе закономерностей совершения конкретного вида преступления и процесса его расследования, которые были выявлены в процессе апробации вновь введенных составов преступлений и не может предусмотреть все возможные изменения в структуре преступления (появление новых механизмов совершения и сокрытия, новых традиций, препятствующих получению правдивых показаний, и т.п.) и изменения процесса расследования (появление научно-обоснованных способов собирания доказательственной информации, новых видов и разновидностей судебных экспертиз, изменения в уголовно-процессуальном законодательстве и др.).

Указанные особенности создания частных криминалистических методик негативно сказались и на ситуации, сложившейся в практических органах на сегодняшний день. В этой связи характерен следующий пример. В газете «Новый

вестник» № 34 (431) от 27 августа 2008 года в рубрике «Тайны следствия» была опубликована статья С. Сарсембаева «Неприкасаемые?» [6].

Суть этой публикации сводится к следующему. 05.12.2007 года в роддом г. Караганды поступила роженица А., которая через неделю благополучно родила дочь. Однако после этого ее состояние резко ухудшилось в связи с чем ее перевели в городскую больницу №1. После обследования ей был выставлен диагноз: «туберкулез» и направили в противотуберкулезный диспансер. А еще через пять дней она и ее дочь умерли. По данному факту было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч.4 ст.114 УК РК и назначена судебно-медицинская экспертиза, по результатам которой было сделано следующее заключение: «Смерть А. наступила от заболевания сепсис, отека и набухания головного мозга... Заболевание сепсис не было диагностировано у А. в родильном доме, хотя уже в первые дни после поступления у пациентки наблюдались симптомы, характерные для данного заболевания. Проводимое в родильном доме лечение пациентки не соответствовало заболеванию сепсис, было неадекватным и неполноценным. В областном противотуберкулезном диспансере вопрос о наличии туберкулеза легких у А. не был решен до конца. Не выполнен и обязательный диагностический минимум, в который входят изучение жалоб больного и целенаправленное клиническое исследование. Однократное рентгенологическое исследование органов грудной клетки не давало права врачу-фтизиатру ставить диагноз «туберкулез» и перевозить в противотуберкулезный диспансер...». Однако, несмотря на такое заключение, органы расследования каких-либо действенных мер не принимали. В результате корреспондент задается вопросом: «Что еще нужно дознавателю, чтобы привлечь виновных к ответу, когда результаты судебно-медицинской экспертизы более чем внушительны и доказывать больше практически нечего? Для чего понадобилось назначать еще одну экспертизу для установления степени вины каждого из врачей, поскольку по закону давать оценку собранным доказательствам следователь должен самостоятельно?» [6]. Подобное мнение заставило представителя потерпевшего обратиться с жалобами на действия органов расследования в СМИ, ДКНБ, прокурору области и в финансовую полицию.

Полагаем, что практические усилия правоохранительных органов были бы более эффективными, если бы следователи имели бы в своем арсенале методику расследования, рассчитанную на перспективу, но для этого необходима переориентация криминалистической методики на интенсивный путь развития. Содержанием этой методики должно стать изучение и обобщение обстоятельств совершения преступления и их признаков (следов-последствий), проявившиеся до, в момент и после совершения преступления, методические рекомендации, указывающие на то, как по ним можно раскрыть расследуемое событие и какую информацию следует для этого использовать. С этой целью необходимо разработать специальную систему методов и правил по их установлению с помощью следственных, оперативно-розыскных и иных действий, их комплексов. Поэтому предполагаемая методика расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником должна строиться так, чтобы каждое следственное действие (допрос свидетеля или обвиняемого, осмотр места происшествия или назначение и производство экспертизы и т.п.) было направлено не только на установление конкретных обстоятельств, но и обстоятельств, способствующих совершению преступления. Тем самым методика расследования



ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником будет способствовать повышению научного уровня раскрытия и расследования преступлений, устанавливая все обстоятельства, связанные с предметом доказывания по делу, способствуя выполнению компетентными органами и их должностными лицами указаний закона по их предупреждению.

С этих позиций особо следует подчеркнуть непреходящее значение методических рекомендаций (советов, правил поведения или производства каких-либо действий либо принятия процессуальных решений) как способа применения методики на практике, поскольку криминалистическая методика - это информационная модель научных положений и разрабатываемых на их основе практических рекомендаций по организации и осуществлению раскрытия, расследования и предупреждения преступлений [7, 109]. Указанные рекомендации должны быть не только научно обоснованными, но и апробированы практикой с точки зрения организации расследования, выбора и применения технико-криминалистических средств и тактических приемов в определенных следственных ситуациях [8, 23]. Полагаем, что наиболее перспективным в данном направлении будет разработка комплексов методических и тактических рекомендаций, на что ранее указывал Р.С. Белкин. В частности, характеризуя направления комплексирования частно-методических криминалистических рекомендаций, он писал, что необходимо «создание комплексов частно-методических криминалистических рекомендаций большой степени общности, охватывающих несколько видов или даже родов преступных посягательств, но совершенных не вообще, а в специальных условиях места, времени, либо лицами, характеризующимися тем или иным общим для них отличительным признаком» [9, 180]. В качестве основания для создания подобных комплексов рекомендаций по его мнению служат:

- комплексный характер задач, решаемых в процессе расследования;
- необходимость разработки комплекса действий, предпринимаемых для решения этих задач;
- комплексное участие в раскрытии, расследовании и предотвращении преступлений в пределах своей компетенции, кроме следователя, работников органов дознания, экспертных учреждений и иных специалистов, представителей общественности;
- реально существующие связи и зависимости между рекомендациями [9, 180].

Представляет интерес и мнение В.П. Корноухова, который рассматривает отдельно общую методику расследования преступлений как систему тактических задач и операций и методические рекомендации как советы, правила, отражающие отдельные стороны процесса в ходе расследования конкретного преступления [10, 632-633]. На наш взгляд подобная формулировка позволяет разграничить указанные понятия как часть и целое, поскольку методика расследования - это более общее понятие, охватывающее весь процесс расследования отдельных категорий уголовных дел, а методические рекомендации могут касаться как отдельных этапов расследования, так и проведения отдельных процессуальных действий, напрямую завися от конкретно сложившейся следственной ситуации. При этом следует учитывать, что соответствие любой частной криминалистической методики потребностям практики должно основываться и на высокой степени ее теоретической аргументированности.

Профессор Яблоков Н.П., не соглашаясь с приведенным понятием, указывает, что «понимание частных криминалистических методик исключительно как технологий проведения отдельных следственных действий и тактических операций значительно сужает возможности современной криминалистической методики и практического применения разработанных методических рекомендаций по расследованию отдельных видов преступлений» [11, 210]. Криминалистическую методику нельзя сводить только к тактическим операциям и действиям, которые образуют лишь функциональное её содержание.

В общую структуру частной криминалистической методики преступлений в качестве её обязательных элементов должны быть включены:

- круг обстоятельств, подлежащих обязательному доказыванию по уголовному делу;
- криминалистическая характеристика преступлений, как отражающая особенности совершения преступления, проявляющиеся в личности преступника, потерпевшего, способе и механизме, обстановке совершения преступления, мотиве и цели, модель;
- этапы расследования преступлений (первоначальный, последующий и заключительный);
- особенности планирования, выдвижения следственных версий, типовые тактические задачи и типовые тактические операции соответственно каждому этапу;
- тактика производства отдельных следственных действий;
- формы привлечения специальных познаний к расследованию преступлений;
- мероприятия, направленные на предупреждение преступлений определенного криминалистического вида.

Изложенное позволяет прийти к выводу о том, что методика расследования преступлений о ненадлежащем выполнении профессиональных обязанностей медицинским работником относится к частным криминалистическим методикам расследования и должна основываться на общей методике расследования, охватывая криминалистическую характеристику преступлений, организацию расследования и тактические особенности производства отдельных следственных действий и использования специальных познаний. При этом в соответствии с требованиями криминалистической классификации преступлений, частная криминалистическая методика расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником, в зависимости от сферы применения медицинских познаний, может включать в себя следующие подгруппы:

- расследование ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником в период сбора анамнеза и выставления первоначального диагноза (диагностика медицинского заболевания);
- в период проведения различных врачебных манипуляций (хирургическое вмешательство);
- в период реабилитационных медицинских мероприятий в условиях стационара;
- в период реабилитационных медицинских мероприятий в условиях амбулаторного лечения.



Список использованной литературы

1. Косарев С.Ю. *История и теория криминалистических методик расследования преступлений* / Под ред. В.И. Рохлина. – СПб.: Изд-во Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2008.
2. *Уголовный кодекс Республики Казахстан*. – Алматы: ЮРИСТ, 2009.
3. Рустемова Г.Р. *Проблемы борьбы с преступлениями в сфере медицинского обслуживания населения. (МОН) -Алматы: 1999.*
4. *Сведения об основных показателях деятельности правоохранительных органов Республики Казахстан за 12 месяцев 2003-2008 года. КПСиСУ Генеральной прокуратуры Республики Казахстан.*
5. *Архив суда 1 участка г.Караганды.Арх. № 08/021*
6. Сарсембаева С. // *Новый вестник*, № 34 (431) от 27 августа 2008 года
7. Шмонин А.В. *Методика расследования преступлений*. М., 2006.
8. Баев О.Я. *Криминалистическая тактика и уголовно-процессуальный закон*. Воронеж, 1977.
9. Белкин Р.С. *Курс советской криминалистики: в 3 т. Т.3. Криминалистические средства, приемы и рекомендации: пособие для преп., адъюнктов, соискателей и слушателей вузов МВД СССР*. М., 1979.
10. *Курс криминалистики. Общая часть /отв. Ред. В.П. Корноухов.- М., 2000.*
11. Яблоков Н. П. *Криминалистика: природа, система, методологические основы* / Н. П. Яблоков, А. Ю. Головин. —2-е изд., доп. и перераб. — М.: Норма, 2009. — 288 с.

Резюме

В научной статье к.ю.н, профессора КазГЮУ К. В. Ким «Формирование частной криминалистической методики расследования ненадлежащего выполнения профессиональных обязанностей медицинским работником» рассматриваются проблемные вопросы формирования новых частных криминалистических методик, исследуются факторы, обуславливающие необходимость разработки указанной криминалистической методики. Автором исследуется структура содержания предлагаемой частной методики, проводится криминалистическая классификация преступлений, совершаемых в рассматриваемой сфере.

Summary

In the scientific article of professor KazHLU K.V. Kim «Formation of private criminalistic technology of investigation of inadequate performance of professional duties by the medical worker» problem questions of new private criminalistic techniques formation are considered and the factors causing necessity of working out specified criminalistic technology are investigated. The author investigates structure of the content of an offered private technology, gives the classification of the crimes committed in the considered sphere.

К.К. СейтеновДекан факультета предпринимательского
права КазГЮУ, к.ю.н.**Систематизация современных задач судебной экспертизы и почерковедческих исследований**

«Задачи судебной экспертизы – это элементы (части) общей её цели – служить средством установления фактов, подлежащих доказыванию по уголовному или гражданскому делу». А.Р. Шляхов [1, 6].

Почти все судебные экспертизы, в том числе и судебно-почерковедческая, характеризуются большим разнообразием решаемых ими задач. Классификация последних является поводом для научных дискуссий в течение уже почти тридцати лет. До конца 70-х годов прошлого столетия об этом, фактически, не говорилось, так как все экспертные задачи делились до этого времени (не учитывая первоначальную дифференциацию их Е.Ф. Буринским на определенные и неопределенные [2, 281-282]) только на две группы: идентификационные и неидентификационные. Такое деление было предложено А.И. Винбергом в одном из первых советских учебников по криминалистике (1935 года). В период своего «безраздельного» существования (ориентировочно, с 1935 г. по 1977 г.) оно было оправданным, так как в то время первоочередной задачей являлась разработка проблем криминалистической идентификации [3, 140-145]. Решению же всех других (неидентификационных) вопросов уделялось недостаточно внимания. Здесь следует сказать, что не было сформулировано даже четкого понятия «неидентификационной экспертизы».

Чаще всего под ним понималось «решение вопросов по установлению различного рода фактов». Так даже предлагалось назвать такого рода исследования. Против этого выступили Р.С. Белкин и А.И. Винберг. Они считали, что термин «экспертиза факта» не является «достаточно корректным, ибо идентификационная экспертиза...тоже представляет собой экспертизу по установлению факта» [4, 226]. Критиковал эту точку зрения и Ю.П. Седых-Бондаренко [5, 9].

С ростом количества и видов новых задач, не связанных с идентификацией, терминологическое сочетание «неидентификационные экспертизы» не стало соответствовать сущности и значению проводимых исследований, так как по своему смысловому значению оно сводилось к понятию, противоположному идентификационной экспертизе [6].

Деление экспертиз на идентификационные и неидентификационные «слишком расплывчато, – писали А.И. Винберг и Н.Т. Малаховская, – аналогично делению экспертиз на химические и нехимические» [7, 160].

Поэтому, в 70-х годах прошлого столетия сначала появляются научные статьи по криминалистической диагностике [8; 9], а затем – целый ряд работ, посвященных классификации экспертных задач по разным основаниям [7, 10, 11-15] и др.

В 1977 году в статье «Криминалистическая ситуационная экспертиза места происшествия» Г.Л. Грановский предложил разделить все неидентификационные задачи по цели исследования на два вида: диагностические и идентификационные [16]. Это



деление поддержал и теоретически обосновал А.И. Винберг [11]. Т.М. Пучкова к данным задачам прибавила классификационные [12; 13].

Далее, и в общей теории, и в конкретных родах и видах задачи судебной экспертизы стали дифференцироваться на:

- *идентификационные, диагностические, ситуационные, классификационные* (А.И. Винберг, Н.Т. Малаховская [7]; А.Ф. Аубакиров [17]). А.Ф. Аубакиров дифференцировал все задачи криминалистического исследования материалов и веществ на вышеуказанные уровни. Более того, он утверждал, что именно «в экспертизе материалов и веществ наглядно, нежели в других видах криминалистических экспертиз, проявляется поэтапная связь уровней решения экспертных задач – диагностического, классификационного, идентификационного и ситуационного» [17, 53-54];

- *идентификационные, диагностические классификационные, диагностические задачи исследования состояния, атрибутивные (вспомогательные)* (А.И. Рудиченко) [18; 19];

- *идентификационные, ситуационные, реставрационные, классификационные, диагностические* (В.А. Пучков) [20];

- *идентификационные, диагностические, классификационные* (Ю.Г. Корухов [14; 21, 68], В.Ф. Орлова, Шляхов А.Р. [10], «Криминалистическая энциклопедия» [22, 70], «Энциклопедия судебной экспертизы» [23, 129-130]), к которым А.М. Зинин и Н.П. Майлис добавили ещё *интеграционные задачи* [24, 22-31];

- *идентификационные, классификационные, диагностические, реституционные, прогностические, ретроспективные* (Т.В. Толстухина) [25, 19];

- *идентификационные и диагностические* (Т.В. Аверьянова [26, 173; 101], В.А. Снетков [27, 21; 28, 6], Р.С. Белкин [29, 262]);

- *идентификационные и диагностические, «частным случаем» которых являются классификационные задачи* (Е.Р. Россинская [30, 24-26]);

- *идентификационные, диагностические и ситуационные (ситуалогические)* (М.Я. Сегай, В.К. Стринжа [31], В.Я. Колдин [32, 230]);

- *идентификационные, классификационно - диагностические, собственно диагностические, обстановочные, причинно – динамические* [33, 78];

- *диагностические, классификационные, идентификационные, ситуационные, пространственно - временные (ретрологические)* (А.А. Шнайдер [34, 42]).

Таким образом, в литературе по общей теории судебной экспертизы выделены следующие её задачи, дифференцированные по цели исследования:

- *идентификационные*, имеющие целью установление тождества исследуемых объектов по их материальным отображениям (А.И. Винберг, Н.Т. Малаховская) [7, 155-176];

- *диагностические*, проводимые для установления времени, механизма события, способа действия, свойств человека, вещи (А.И. Винберг, Н.Т. Малаховская) [7, 155-176];

- *классификационные*, для определения групповой принадлежности (А.И. Винберг, Н.Т. Малаховская) [7, 155-176] или установления «соответствия объекта определенным заранее заданным характеристикам и отнесение его на этом основании к определенному классу, роду, виду» (Е.Р. Россинская) [30, 26];

- *диагностические классификационные* - «задачи установления родовой и групповой принадлежности объектов..., соответствия характеристик исследуемого

явления определенным нормативам либо заранее установленным правилам, условиям, ... способа изготовления» (А.И. Рудиченко) [18, 100-101];

- *ситуационные* – для установления обстоятельств события, способа совершения и сокрытия преступлений (А.И. Винберг, Н.Т. Малаховская) [7, 155-176];

- *интеграционные* - задачи, решаемые в процессе комплексных исследований (могут в качестве подзадач включать идентификационные, диагностические, классификационные и другие задачи (А.М. Зинин, Н.П. Майлис) [24, 30-31].

- *задачи исследования состояния явления* – «установление пространственных, временных характеристик, а также первоначального вида (типа) или технического состояния измененных... объектов, целевого назначения» (А.И. Рудиченко) [18, 102];

- *реставрационные* – воспроизведение события, обстановки, действий участников преступления (В.А. Пучков) [20, 12];

- *реституционные* – «воссоздание, восстановление характеристик объекта или криминальной обстановки механизма события на основании исследования результатов действий объектов или их отображений» (Т.В. Толстухина) [25, 19];

- *прогностические* – «предсказание событий, обстоятельств, обстановки, характеристик объектов на основании исследования результатов криминальных действий объектов или их отображений» (Т.В. Толстухина) [25, 19];

- *ретроспективные* «воспроизведение, восстановление в памяти увиденного или услышанного на основании личного восприятия конкретного события» (Т.В. Толстухина) [25, 19];

- *атрибутивные (вспомогательные)* – задачи, которые «по целям и структуре исследования совпадают с начальными этапами как идентификационных, так и диагностических задач, на которых выявляются определенные характеристики исследуемых объектов или явлений» (А.И. Рудиченко) [18, 104];

- *обстановочные* – выявление обстановки совершения преступления [33, 78];

- *причинно-динамические* – определение причины совершения преступления [33, 78];

- *пространственно-временные (ретрологические)* – целью которых является установление места и времени факта, явления, события (А.А. Шнайдер) [34, 42];

В отдельных родах и видах судебной экспертизы, например, в судебно-баллистической, решаются ещё *реконструкционные* задачи «по восстановлению уничтоженных или измененных номерных знаков (серия, номер и год изготовления), маркировочных обозначений и клейм на частях и деталях огнестрельного оружия» [35, 12].

Экспертные задачи в специальной литературе, помимо цели исследования, классифицируются:

- *по значению* на основные и вспомогательные;

- *по объему* на общие и частные (промежуточные подзадачи);

- *по способу решения* на стандартные и нестандартные (эвристические);

- *по времени решения* на конечные и промежуточные;

- *по степени сложности* на простые, сложные, повышенной сложности и сверхсложные;

- *по частоте встречаемости* на часто встречаемые, средней частоты встречаемости и редко встречаемые;



- по степени общности на общие задачи рода экспертизы, типичные задачи вида экспертизы, конкретные задачи проводимой экспертизы и другим основаниям.

С нашей точки зрения, необходимо более подробно рассмотреть понятия идентификационных, диагностических, ситуационных и классификационных исследований, имеющиеся как в общей теории судебной экспертизы, так и в судебно-почерковедческих исследованиях.

Идентификационные задачи. Из всех анализируемых задач – «более старые», однако и в их понятии до настоящего времени нет единого мнения. В чем не расходятся криминалисты, так это в формулировании того, что идентификационные задачи имеют целью установление тождества исследуемых объектов по их материально фиксированным отображениям. А что понимается под «тождеством исследуемых объектов» – на это у ученых разный взгляд.

Одни под идентификационными исследованиями понимают «установление единичного, конкретного тождества объекта» [7, 159]. «Ярыми» сторонниками такой точки зрения были А.И. Винберг и Н.Т. Малаховская. Они неоднократно уточняли: «...под криминалистической идентификацией следует понимать установление индивидуально-конкретного тождества, не расширяя его границы до так называемой родовой или видовой идентификации. По-нашему мнению, есть только одно понимание криминалистической идентификации – это «сведение к одному» в смысле установления индивидуально-конкретного тождества данного объекта. В этом аспекте четко отграничиваются все объекты криминалистической экспертизы. Её границы при таком положении не размываются понятием идентификации в её широком смысле (род, вид). Процесс этот относится к установлению групповой принадлежности и является в действительности не криминалистической идентификацией, а судебно-экспертной классификацией» [7, 131-132].

Сторонники другого мнения (А.М. Зинин, Н.П. Майлис) под идентификацией понимают установление как индивидуально-конкретного тождества, так и групповой принадлежности объекта [24, 22-24].

В «Словаре основных терминов судебных экспертиз» (М., 1980 г.) к указанным видам идентификации добавляется идентификация целого по его частям [36, 25-26].

Ю.Г. Корухов к данным видам добавляет установление общего источника происхождения [21, 68].

Приверженцы пятой точки зрения - Т.В. Аверьянова, Е.Р. Россинская - включают в понятие идентификационных задач, помимо всего указанного, решение вопроса об изготовлении (выполнении) объектов одним лицом [23, 129; 30, 24-26].

Таким образом, в целом к идентификационным задачам в теории судебной экспертизы отнесены задачи по установлению:

- индивидуально-конкретного тождества объекта;
- групповой принадлежности объекта;
- общего источника происхождения объектов;
- принадлежности объекта к единому целому, единой массе;
- единого лица, изготовившего (выполнившего) несколько объектов.

Мы считаем, что идентификационными являются только задачи по установлению индивидуально-конкретного тождества объекта. В это понятие, с нашей точки зрения,

входит установление единого источника происхождения объектов и (что одно и то же) решение вопроса об изготовлении (выполнении) объектов одним лицом.

Установление групповой (родовой, видовой) принадлежности объекта относится к классификационным задачам. При этом определяются сначала характерные для объекта свойства, затем, на основании их, объект относится к определенному классу, роду, виду аналогичных объектов. «Классическим» примером классификационной экспертизы является экспертиза холодного оружия.

В почерковедческой экспертизе к классификационным задачам можно отнести решение вопроса о половой или возрастной принадлежности исполнителя рукописи; в СТЭД – установление вида и марки принтера, на котором напечатан текст; в судебно-баллистической экспертизе – установление принадлежности объекта к огнестрельному оружию; в дактилоскопической – решение вопроса: «какими пальцами оставлен след?»; в трасологической – определение вида обуви, след которой изъят с места происшествия.

Е.Р. Россинская подразделяет классификационные задачи на две разновидности:

- классификационные диагностические задачи и
- классификационные идентификационные задачи (терминология *авторов работы*).

В отношении первых она пишет: «Частным случаем диагностических задач являются классификационные задачи»... и далее: «Не следует смешивать диагностические классификационные задачи и идентификационные задачи, при решении которых устанавливается групповая принадлежность объекта» [30, 26]. Примером первого вида задач она приводит судебно-баллистическую экспертизу по установлению системы и модели огнестрельного оружия [30, 26]; второго вида – «выделение из 50 принтеров LaserJet – 6L, находящихся в операционном зале банка, пяти, на одном из которых мог быть напечатан данный документ» [30, 27]; или констатация факта: «убийство совершено одним из пяти ножей» [30, 25].

Здесь мы позволим себе не согласиться с позицией уважаемой Елены Рафаиловны. По её мнению установление групповой принадлежности – это исследование, заканчивающееся изучением общих признаков объекта: «Определив совпадение общих признаков, переходят к частным. Однако, далеко не всегда индивидуальная идентификация возможна. Если нет достаточной совокупности частных признаков, приходится ограничиться установлением групповой принадлежности» [30, 25].

Если идентификационное исследование по каким-либо причинам проводится только по общим признакам сравниваемых объектов, то, с нашей точки зрения, в подобных случаях эксперт приходит к вероятным выводам или к выводу «НПВ».

Что же касается указанных выше выражений (как примера установления групповой принадлежности объекта) типа «убийство совершено одним из пяти ножей» или «документ напечатан на одном из пяти принтеров...», то их можно перефразировать применительно к классификационным задачам. Поясним. Если данные ножи или принтеры выделены из массы им подобных, значит они, помимо «распространенных» общих признаков, обладают какими-то одинаковыми уникальными признаками, позволяющими их объединить в одну группу. Но это, с нашей точки зрения, не является идентификацией. Отождествляться может только индивидуальный объект. Группа объектов не может быть индивидуальной. Поэтому, в описанных выше ситуациях



решается классификационная задача. Просто группа, к которой относят исследуемый объект, очень узкая, ограниченная несколькими экземплярами сравниваемых объектов. С точки зрения классификационной задачи, вопрос эксперту в подобных случаях может быть перефразирован так: «Относится ли нож, которым совершено убийство..., к группе таких-то... ножей?».

Несколько иные положения отличия «классификационных исследований от идентификационных в рамках установления групповой принадлежности» выдвигает Ю.Г.Корухов. Их два: «Первое.. состоит в том, что при установлении групповой принадлежности могут исследоваться как сам объект, так и его отображение. При классификационных исследованиях изучают только сам материальный объект, не решая задачи, связанной с характеристикой объекта по его отображениям (следам)....».

«Второе.... – при классификации изучаемый объект относят к известному ранее, общепринятому (может быть стандартизированному) классу. При установлении групповой принадлежности в рамках идентификационного исследования группа может быть определена произвольно, по любому основанию, с единственной целью – достичь её максимального сужения». [21, 62].

Эту позицию отстаивала Л.Б. Медведева ещё в 1980 году. Касаясь второго различия, она писала: «...в основе классификационного исследования лежит выявление признаков, которые предусмотрены заранее, фиксируются в соответствующем документе (например, научном описании химических элементов и природных соединений, ГОСТах, ТУ). Именно наличие таких признаков, предусмотренных нормативным документом или научным описанием и установленным исследованием, позволяет отнести изучаемый объект к определенной классификационной группе... Формирование группы в идентификационном значении является по существу случайным, заранее не предусмотренным ни нормативным документом, ни научным описанием» [37, 13-14].

Мы считаем первое положение, выдвинутое Ю.Г. Коруховым, спорным. Классификационные задачи могут решаться в отношении не только материальных объектов, но и их отображений. Например, в дактилоскопической экспертизе – решение вопроса: «какими пальцами оставлен след?», а в трасологической - определение вида обуви, след от которой был изъят с места преступления – являются классификационными задачами. К таковым мы относим и задачи по определению пола или возраста исполнителя рукописного текста по почерку. В данном случае, почерк выступает в роли отображающего объекта (специфического следа человека).

Второе положение, на основании которого Л.Б. Медведева и профессор Ю.Г. Корухов отделяют классификационные задачи от задач по установлению групповой принадлежности, на наш взгляд, также не очень убедительное. Позицию, к какому (известному или неизвестному) классу, роду, виду... относят спорный объект, мы считаем не принципиальной. Главное, что устанавливается групповая принадлежность объекта.

И ещё. У Л.Б. Медведевой в упомянутой статье есть фраза: «Если перед экспертом ставится задача по определению класса, рода, типа, вида, к которому относится данный объект, - это задача классификационная; *если же нужно определить, не относятся ли два объекта к одной и той же, не предусмотренной существующей классификацией группе, - идентификационная*» [37, 15]. В последнем (выделенном курсивом) выражении мы усматриваем двоякий смысл. Если устанавливается единый (один и тот же) источник

происхождения (известный или неизвестный) указанных двух объектов, то действительно, это будет решаться идентификационная задача. Если же исследуемые объекты будут относиться к группе однородных объектов (известных или неизвестных), объединенных каким-либо признаком (признаками), то в этом мы усматриваем уже решение классификационной задачи. Как видно, отнесение источников происхождения или выше указанных групп однородных объектов к известным или неизвестным, в данном случае также не имеет значения.

Что же касается задач по установлению принадлежности объектов к единому целому, единой массе, то мы относим их к виду идентификационных условно (чтобы не выделять в отдельную группу), ибо и в этом случае не устанавливается тождество объекта в его «классическом» понимании.

Отсюда, с нашей точки зрения, *идентификационными задачами судебной экспертизы являются задачи по установлению индивидуально-конкретного тождества, общего источника происхождения объектов и решение вопроса об изготовлении (выполнении) объектов одним лицом. Условно (чтобы не выделять в отдельную группу) к идентификационным мы относим и задачу установления целого объекта по его частям.*

Диагностические задачи. Как было указано выше, впервые термин «диагностика» применительно к экспертным задачам был употреблен в начале 70-х годов прошлого века профессором В.А. Снетковым. [8; 9]. Против данного понятия выступил профессор Н.А. Селиванов, категорически утверждая, что никакой диагностики в криминалистике нет, а решаемые ею задачи относятся к категории установления групповой принадлежности. [38]. Данная позиция не была поддержана, и последующие многочисленные публикации убедительно подтвердили это.

Первоначально понятие диагностических задач приравнивалось к неидентификационным [39, 31]. Затем, в процессе эволюции классификаций экспертных задач диагностические были выделены в отдельный вид, существование которых, наряду с идентификационными, было признано всеми учеными - криминалистами. Однако понятие диагностических задач разными авторами трактуется по-разному.

Чаще всего - это задачи по установлению времени, механизма события, способа действия, свойств человека, вещи [7, 155-176].

То же самое, только более объемно формулирует Е.Р. Россинская: диагностические задачи - это задачи по выявлению «механизма события; времени, способа и последовательности действий, событий, явлений, причинных связей между ними; природы, качественных и количественных характеристик объектов, их свойств и признаков, не поддающихся непосредственному восприятию и т.д.» [30, 26].

В энциклопедии судебной экспертизы (М., 1999 г.) к диагностическим задачам отнесены задачи, касающиеся «определения свойств и состояния объекта исследования, установления отклонений от определенных характеристик (нормативов, параметров), определения причины этих изменений и меры её связи с совершенным преступлением. Диагностические задачи могут решаться как при непосредственном исследовании объекта (человека, предмета), так и по его отображениям (следам, документально зафиксированным признакам». [23, 129-130].

У Зинина А.М. и Майлис Н.П. диагностические задачи направлены «на установление природы объекта, его целевого назначения, области применения; свойств и состояний объекта, условий его возникновения, функционирования, изменения;



механизма взаимодействия объектов, причины появления определенных последствий, результатов и т.п.» [24, 23].

Е.Р. Россинская подразделяет все диагностические задачи:

- 1) *по степени сложности* на простые и сложные (составные);
- 2) *по направлению исследования (терминология автора дисс.)* на прямые и обратные.

К *простым* диагностическим задачам ею отнесено диагностирование свойств и состояний как непосредственно самих объектов, так и объектов по их отображениям; к *сложным (составным) задачам* – исследование механизмов событий, процессов и действий по результатам (объектам, отображениям); к *прямым* – задачи, решаемые путем движения от причины к следствию; к *обратным*, наоборот, – от следствия к причине. [30, 27-28].

В понятие диагностических многие авторы включают понятия классификационных исследований. Такую точку зрения отстаивают: Р.С. Белкин, В.А. Снетков, Т.В. Аверьянова, Е.Р. Россинская.

В третьем издании Курса криминалистики (М., 2001 г.) Р.С. Белкин пишет: «распознавание как предпосылка диагностики есть установление сходства с заведомо сходным объектом, включение исследуемого объекта в ту классификационную нишу, которую занимает этот известный объект, т.е. фактически классификация исследуемого объекта... Не всякая диагностика суть и исключительно классификация, но зато всякое классифицирование охватывается понятием диагностики». И далее: «Полагаем, что так называемые классификационные задачи представляют собой разновидность задач диагностических и поэтому не требуют выделения их в самостоятельный класс» [29, 262].

Аналогичные высказывания встречаем у В.А. Снеткова: «Типичными примерами криминалистического диагностирования природы является установление класса, рода, вида, группы объектов и соответствующих им свойств...» [28, 6]. Поэтому «...нет нужды выделять классификационные задачи, поскольку они решаются в процессе либо идентификационных, либо диагностических исследований» [27, 21].

Профессор Т.В. Аверьянова по тому же поводу пишет: «Некоторые авторы полагают, и мы с ними согласны, что нет нужды выделять классификационные задачи, поскольку они решаются в процессе либо идентификационных, либо диагностических исследований. Если провести сравнение тех определений классификационных и диагностических задач, которые существуют в специальной литературе, то нетрудно заметить, что они несут практически одну смысловую нагрузку. Строго говоря, прежде чем отнести тот или иной объект к определенному классу, необходимо определить природу этого объекта. А определение природы – это уже задача диагностики. Отсюда можно сделать вывод, что диагностика поглощает классифицирование» [26, 171-172].

Этому вторит и профессор Е.Р. Россинская: «Частным случаем диагностических задач являются классификационные задачи» [30, 26].

Кроме того, встречается точка зрения, в соответствии с которой к диагностическим исследованиям относятся определения описательных характеристик (признаков) исследуемых объектов. Особенно часто это стало наблюдаться в современных источниках литературы при указании задач, решаемых при производстве портретных экспертиз. Так у Е.Р. Россинской в «Судебной экспертизе...» (М., 2006г.) к области портретных диагностических исследований относится установление пола,

возраста, антропологического типа, типа телосложения изображенного на фотоснимке лица [30, 352-323]. К данным характеристикам А.М. Зинин добавляет определение «состояния здоровья человека путем выявления хронической болезни, если она проявляется во внешнем облике» [40, 44], а О.А. Косыгин и М.Н. Шухнин – «условия съемки, изготовления и хранения фотоснимков», в том числе «время фотографирования,.. сезон», а также «характеристики изображенного (принадлежность к какой-либо социальной среде – рабочий, интеллигент; профессию – военный)» [41, 39].

Мы считаем, что простое визуальное определение по фотоснимкам общефизических (пола, возраста, расы и т.п.) и других, указанных выше, характеристик описания внешнего облика изображенного на фотоснимке лица не относится к диагностическим задачам, так как эксперт, при их выявлении не проводит специального исследования в связи с тем, что не существует экспертных методик по определению пола, возраста, национальности, профессии и т.п. человека по фотоснимку.

В таком случае установление любого признака любого объекта экспертного исследования можно отнести к решению диагностического вопроса соответствующей экспертизы. Например, определение степени выработанности почерка при проведении судебно-почерковедческих исследований или зеркальности изображения герба и других элементов при производстве СТЭД.

Классификационные задачи. Они достаточно подробно были рассмотрены выше, при анализе идентификационных и диагностических задач. Здесь мы выскажем свою точку зрения на данное понятие. *Классификационные исследования решают задачи по отнесению исследуемого объекта к определенному классу, роду, виду, типу, группе объектов.* При этом не имеет значения, известными или неизвестными являются эти классы, роды.... группы реалий, к которым относят спорный объект.

В понятие диагностических нередко включается и понятие ситуационных (ситуалогических) исследований. На этих позициях стоят ученые: Т.В. Аверьянова [26, 173], Ю.Г. Корухов, Н.С. Романов [42].

Под ситуационными или ситуалогическими большинство авторов подразумевают задачи по установлению обстоятельств события, способа совершения и сокрытия преступлений [7, 155-176]. Именно на этом основании они были выделены в 70-х годах прошлого века Г.Л. Грановским и А.И. Винбергом из всех неидентификационных исследований. И именно это, со слов Т.В. Аверьяновой, роднит их с диагностическими задачами. В частности, она рассуждает: ситуационные или ситуалогические задачи «закключаются в установлении состояния обстановки, положения участников и других элементов расследуемого события. Если сопоставить это содержание с понятием диагноза, диагностической задачи (установление состояния, природы, признаков и т.п. объектов), то, на наш взгляд, становится очевидным, что ситуационные исследования фактически преследуют те же цели» [26, 173].

В литературе встречается ещё одна точка зрения на понятие ситуационных задач. Например, в специальных источниках по судебному почерковедению под ними понимаются задачи по установлению внешней обстановки (ситуации) выполнения рукописи. Конкретно в курсе лекций: «Почерковедение и почерковедческая экспертиза» (Волгоград, 2002 г.) записано: «Целью ситуационных исследований является определение объективной обстановки и условий выполнения рукописи (позы, непривычной установки исполнителя на письмо, умышленного изменения им своего почерка)» [43, 21-22; 44, 11].



Наше мнение: *ситуационные (ситуалогические) задачи – самостоятельный вид экспертных задач, которые, не входя в понятие диагностических, а наоборот, могут включать в себя все остальные виды, в том числе и идентификационные задачи, если возникает необходимость проведения их немедленно, на месте (в ситуации) происшествия для установления обстоятельств события, способа совершения и сокрытия преступлений.*

Против включения классификационных и ситуационных исследований в «разряд» диагностических выступает Ю.К. Орлов. Со слов Т.В. Аверьяновой [26, 174] свою позицию он аргументирует следующим: «В том понимании, в каком определяется диагностика в судебной экспертизе, к диагностическим задачам можно отнести «целый конгломерат самых разнообразных исследований, не имеющих между собой ничего общего... Такой подход представляется малопродуктивным в научном отношении», деление всех экспертиз только на идентификационные и диагностические весьма сомнительно, не согласуется с правилами логики и, главное, «совершенно не ясно, по какому же основанию включаются все эти исследования (проводимые в рамках решения диагностических задач) в одну категорию» [45, 18-19].

Данную позицию поддерживает С.Б. Шашкин: «Наметившаяся тенденция рассматривать применительно к задачам экспертного исследования понятия «неидентификационные» и «диагностические» как синонимичные, на наш взгляд, контрпродуктивна, так как ничего нового, кроме простой замены одного термина на другой, в себе не содержит» [46, 372.]

Мы также придерживаемся мнения, что включать снова все разновидности неидентификационных задач в одну группу – диагностических – нерационально, так как, в таком случае, мы фактически возвращаемся к делению экспертных задач по аналогии «на химические и нехимические» [7, 160].

Иногда бывает достаточно сложно отнести ту или иную задачу экспертного исследования к какому-то конкретному виду задач. Например, определение пола или возраста исполнителя рукописного текста по почерку. Пол и возраст являются общефизическими свойствами человека. Если подходить с этой точки зрения к определению экспертной задачи, то она будет относиться к диагностическим по установлению свойств объекта. Если же пол и возраст рассматривать как дифференцирующие элементы, разделяющие всё человечество на лиц мужского и женского пола, детского, подросткового, юного, молодого, зрелого и т.д. возраста, то налицо – классификационная задача. Поэтому, мы считаем мудро поступил Ю.Г. Корухов, когда предложил все экспертные задачи подразделять сначала на идентификационные и диагностические, а затем все диагностические на:

- собственно диагностические;
- классификационно-диагностические и
- ситуационно-диагностические [21].

Применительно к судебному почерковедению все задачи экспертизы одними авторами делятся на:

- *идентификационные*, предполагающие установление конкретного исполнителя исследуемой рукописи либо решение вопроса о выполнении ряда рукописей или её фрагментов одним или разными лицами;

- *диагностические*, связанные с установлением условий выполнения исследуемой рукописи;

- *классификационные*, имеющие целью определение группы лиц, к которой относится исполнитель спорной рукописи (по полу, возрасту) [47, 114].

Другие ученые-криминалисты придерживаются мнения, в соответствии с которым задачи почерковедческих исследования дифференцируются на:

- *идентификационные*;
- *диагностические*;
- *ситуационные*.

В данном случае *диагностические* исследования направлены на установление максимума сведений о личности писавшего (общефизических свойств, субъективных качеств, социально-демографических данных, психофизиологических и патологических состояний, навыков). Целью *ситуационных* исследований является определение объективной обстановки и условий выполнения рукописи (позы, непривычной установки исполнителя на письмо, умышленного изменения им своего почерка) [43, 21-22; 44, 11].

По мнению авторов работы первая точка зрения более приемлема для судебно-почерковедческой экспертизы. Мы поддерживаем её и считаем, что

1) *диагностическими* будут исследования, направленные на установление объективных и субъективных факторов, влияющих в той или иной мере на изменение рукописи, т.е. на выявление:

- необычных внешних условий;
- необычного состояния пишущего;
- непривычной установки на письмо (быстрое, старательное);
- умышленного изменения «родного» почерка.

2) *классификационными* являются исследования по установлению групповой принадлежности исполнителя рукописи (его пола, возраста).

Задачи судебно-почерковедческой экспертизы подразделяются не только в зависимости от цели исследования, как указано выше, но и от:

- *вида рукописи* (рукописный текст, краткая запись, подпись);
- *характера рукописи* (буквенная, цифровая, смешанная);
- *объема рукописи* (большой, средний, малый);
- *условий её выполнения* (обычные, необычные, не связанные с умышленным изменением почерка и связанные с ним).

Кроме того, данные задачи могут быть дифференцированы *по степени сложности*. Это зависит как от объективных, так и от субъективных факторов. К объективным здесь следует отнести условия экспертной задачи, наличие либо отсутствие эффективной методики её решения; к субъективным – опыт и квалификацию эксперта. Практика показывает: чем ниже компоненты указанных факторов, тем выше степень сложности отдельных задач почерковедческих исследований. Например, чем меньше по объему исследуемая рукопись, чем слабее в ней выражены симптомокомплексы информативных признаков почерка, чем ниже квалификация эксперта и меньше его практический опыт, тем проблематичнее решение любой идентификационной, диагностической или классификационной задачи.



Список использованной литературы

1. Шляхов А.Р. Задачи судебной экспертизы //Экспертные задачи и пути их решения в свете НТР. - (Сб. науч. тр. / ВНИИСЭ. – Вып. 42). – М., 1980. – С. 3-36.
2. Буринский Е.Ф. Судебная экспертиза документов, производство её и пользование ею. СПб. – М., 1903.
3. Колдин В.Я. Идентификация и её роль в установлении истины по уголовным делам. М.: Изд. МГУ, 1969. 149 с.
4. Белкин Р.С., Винберг А.И. Криминалистика. Общетеоретические проблемы. – М.: Юрид. лит., 1973. – 264 с.
5. Седых-Бондаренко Ю.П. Криминалистическая неидентификационная экспертиза. М., 1973.
6. Корухов Ю.Г. Трасологическая диагностика: Метод. пособие. М., 1983.
7. Винберг А.И., Малаховская Н.Т. Судебная экспертология. Общетеоретические и методологические проблемы судебных эксперти. - Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1979. – 183 с.
8. Снетков В.А. Проблемы криминалистической диагностики //Труды ВНИИ МВД СССР. М., 1972. Вып. 23. С. 103-106.
9. Снетков В.А. Проблемы использования диагностики в криминалистике //Проблемы совершенствования следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий в аспекте ликвидации преступности в СССР. Алма-Ата, 1974.
10. Орлова В.Ф., Шляхов А.Р. Принципы классификации задач криминалистической экспертизы //Актуальные проблемы теории судебной экспертизы. – М., 1984. – С. 49 – 67 (Сб. науч. тр./ ВНИИСЭ).
11. Винберг А.И. Идентификационная, диагностическая и ситуационная криминалистическая экспертиза //Советское государство и право. – М., 1978. № 9.
12. Пучкова Т.М. Классификация задач судебной экспертизы в свете дифференциации и интеграции специальных познаний //Рефераты научных сообщений на теоретическом семинаре – криминалистических чтениях. М., 1978. Вып. 24.
13. Пучкова Т.М. Сущность и классификация задач в судебных экспертизах //Теоретические и практические вопросы судебной экспертизы. Сборник науч. трудов ВНИИСЭ. Вып. 38.- М., 1979.
14. Корухов Ю.Г. Соотношение категорий экспертных задач: идентификационных, классификационных, диагностических //Актуальные проблемы теории судебной экспертизы: Сб. науч. тр. ВНИИСЭ. М., 1984. С. 92-112.
15. Грановский Г.Л. Понятие и основные положения общей теории решения криминалистических задач //Современное состояние и перспективы развития традиционных видов криминалистической экспертизы: Сб. науч. тр. ВНИИСЭ. М., 1987.
16. Грановский Г.Л. Криминалистическая ситуационная экспертиза места происшествия //Рефераты научных сообщений на теоретическом семинаре – криминалистических чтениях. М., 1977. Вып. 16.
17. Аубакиров А.Ф., Ким Э. Криминалистическая экспертиза материалов и веществ: Учеб. Пособие. – Алматы: ВШП «Эділет», 2001. – 222 с.
18. Рудиченко А.И. Классификация и структура решения диагностических экспертных задач, их место в системе задач судебной экспертизы //Теоретические вопросы судебной экспертизы: Сб. науч. тр. ВНИИСЭ. М., 1981.- Вып. 48. С. 93-105.
19. Рудиченко А.И. Основные понятия теории криминалистической диагностики //Современные проблемы судебной экспертизы и пути повышения эффективности деятельности судебно-экспертных учреждений в борьбе с преступностью: Тез. респ. науч. конф. Киев, 1983.
20. Пучков В.А. О формировании и развитии судебного материаловедения //Рефераты криминалистических чтений. М., 1979. Вып. 26. С. 12.

21. Корухов Ю.Г. Криминалистическая диагностика при расследовании преступлений: Научно-практическое пособие. - М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 1998. - 288 с.
22. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. - М.: Мегафон XXI, 2000. - 2-е изд., допол. - 334 с.
23. Энциклопедия судебной экспертизы /Под ред. Т.В. Аверьяновой, Е.Р. Россинской. - М.: Юристъ, 1999. - 552 с.
24. Зинин А.М., Майлис Н.П. Судебная экспертиза: Учебник. - М.: Право и закон; Юрайт - Издат, 2002. - 320 с.
25. Толстухина Т.В. Современные тенденции развития судебной экспертизы на основе информационных технологий: Автореф. дисс.... д-ра юрид. наук. М., 1999.
26. Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза. Курс общей теории. - М.: Издательство НОРМА, 2007. - 480 с.
27. Снетков В.А. Криминалистическая диагностика: спорные проблемы //Вопросы криминалистики и экспертно-криминалистические проблемы: Сб. науч. тр. М., 1997. С. 21.
28. Снетков В.А. Криминалистическая диагностика в деятельности экспертно-криминалистических подразделений МВД России по применению экспертно-криминалистических методов и средств. М., 1998.
29. Белкин Р.С. Курс криминалистики: Учебное пособие. 3-е изд. допол. М.: ЮНИТИ, Закон и право, 2001. 838 с.
30. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М.: Норма, 2006. - 656 с.
31. Сегай М.Я., Стринжа В.К. Типология экспертных задач: методологические аспекты //Криминалистика и судебная экспертиза. Киев, 1988. Вып. 37.
32. Криминалистика социалистических стран /Под ред. В.Я. Колдина. М., 1986.
33. Романов Н.С. Судебно-экспертная диагностика как познавательный процесс //Вопросы теории и практики судебной экспертизы. - М., 1983. С. 52 - 53.
34. Шнайдер А.А. Теоретические основы судебной экспертизы: Курс лекций. Вып. 2. Научные и методологические основы судебной экспертизы. Саратов: СЮИ МВД РФ, 2002. - 112 с.
35. Латышов И.В., Никитин И.И., Чулков И.А. Предмет, объекты и задачи судебно - баллистической экспертизы: Лекция. Волгоград: Перемена, 2001. 32 с.
36. Словарь основных терминов судебных экспертиз. - М.: ВНИИСЭ, 1980. - 92 с.
37. Медведева Л.Б. Соотношение классификационных и идентификационных исследований в судебной фототехнической экспертизе //Проблемы судебно-технической экспертизы документов. Сб. науч. тр. М.: ВНИИСЭ, 1980. Вып. 45. С. 12 - 19.
38. Селиванов Н.А. Нужна ли криминалистике такая диагностика? //Социалистическая законность. № 6. 1988.
39. Шляхов А.Р. Классификация судебной экспертизы //Общее учение о методах судебной экспертизы. Сб. науч.тр. - М.: ВНИИСЭ, 1977. Вып. 28. С. 9 - 54.
40. Зинин А.М. Руководство по портретной экспертизе: Учебное пособие. - М.: Эксмо, 2006. - 208 с. - (Юридический справочник).
41. А.М. Зинин, О.А. Косыгин, М.Н. Шухнин. Габитоскопия и портретная экспертиза: Практикум. - Саратов: СЮИ, 2006. - 60 с.
42. Романов Н.С. Судебно-экспертная диагностика как познавательный процесс //Вопросы теории и практики судебной экспертизы. - М., 1983. С. 52 - 53.
43. Почерковедение и почерковедческая экспертиза: Курс лекций /Под ред. В.В. Серегина. - Волгоград: ВА МВД России, 2002. - 228 с.
44. Серегин В.В. Возможности судебно-почерковедческой диагностики свойств исполнителей рукописей. Автореф. канд. дисс. М., 1983. 24 с.



45. Орлов Ю.К. *Использование специальных знаний в уголовном судопроизводстве // Судебная экспертиза: общие положения: Учебное пособие. М., 2004. Вып. 2.*
46. Шашкин С.Б. *Основы судебно-технической экспертизы документов, выполненных с использованием средств полиграфической и оргтехники (теоретический, методологический и прикладной аспекты). / Теория и практика судебной экспертизы. – СПб. - М., С.-П. и др.: Питер, 2003. - С. 325-592.*
47. *Судебно-почерковедческая экспертиза (Методическое пособие для экспертов, следователей, судей). Общая часть. Вып. 1. Теоретические основы судебно-почерковедческой экспертизы. (Отв. ред. – докт. юрид. наук, проф. В.Ф. Орлова). – М.: ВНИИСЭ, 1988. – 125 с.*

Түйін

Мақалада сот сараптамасының және қолжазбалық зерттеудің қазіргі таңдағы міндеттері толық қарастырылады. Автормен аталған міндеттер жан-жақты зерттелінеді. Осы мәселелер бойынша заң әдебиеттерінде орын алған көзқарастар талданады. Мақалада сот сараптамасының және қолжазбалық зерттеудің міндеттері жүйеленеді. Аталған мәселені жетілдіру бойынша автор өзінің ұсыныстарын анықтап көрсетеді.

Summary

Modern issues of forensic and handwriting are analyzed in the article. And the issues related to the task are fully studied. Different opinions which considered in the legal literatures are analyzed by author. The systematic problems of forensic and handwriting are analyzed by author in the article. Also aimed proposals for the improving of the institution are determined.

Э.Е. Мусенова*ҚазГЗУ қылмыстық сот ісін жүргізу
және криминалистика
кафедрасының аға оқытушы***Қылмыстық іс бойынша сот тергеуіне қорғаушының қатысуы**

Сот тергеуіне қорғаушының қатысуы сотталушының құқықтары мен заңды мүдделерін қорғау кепілінің бірі болып табылады. Осыған орай, қылмыстық іс жүргізу заңы сот тергеуіне қорғаушының міндетті қатысу негіздерін көрсеткен, олар: ол туралы сотталушы өтініш білдірсе; сотталушы кәмелетке толмаса; сотталушы дене немесе психикалық кемістігінен өзінің қорғану құқығын өз бетінше жүзеге асыра алмаса; сотталушы іс жүргізу тілін білмесе; сотталушыға бұлтартпау шарасы ретінде қамауға алу қолданса немесе ол мәжбүр етіліп стационарлық сот-психиатриялық сараптамаға жіберілсе; сотталушылардың мүдделері арасында қайшылық болып, біреуінің қорғаушысы болса; іс сотта қаралған кезде мемлекеттік айыптаушы, сотталушы қатысса; сотталушы Қазақстан Республикасының шегінен тыс жерлерде болса және сотқа келуден жалтарса; адам жазалау шарасы ретінде он жылдан астам мерзімге бас бостандығынан айырылу, өмір бойы бас бостандығынан айырылу не өлім жазасы тағайындалуы мүмкін болатын қылмысты жасағаны үшін айыпталса (ҚР ҚІЖК 71-бап) [1, 71]. Сондай-ақ, күзетпен ұстаудағы сотталушы сот отырысына келуден бас тартқан кезде сот істі қорғаушының міндетті түрде қатысуымен жүргізеді (ҚР ҚІЖК 315-бап).

Қорғаушы ретінде адвокаттың қатысуын бүгінгі таңда қылмыстық іс жүргізу заңы нақтылағаны белгілі (2005-жылғы 30-желтоқсанда енгізілген өзгерістерге сәйкес) [2, 70].

ҚР ҚІЖК 316-бабына сәйкес, сотталушының қорғаушысы дәлелдерді зерттеуге қатысады, сотқа айыптаудың мәні және оның дәлелденгендігі жөнінде, сотталушының жауаптылығын жеңілдететін немесе оны ақтайтын мән-жайлар туралы, жазалау шарасы туралы, сондай-ақ сот талқылауында туындаған басқа да мәселелер бойынша дәлелдемелер ұсынады. Қорғаушы келмеген және оны осы сот отырысында ауыстыру мүмкін болмаған кезде істі талқылауы кейінге қалдырылады. Сот отырысына келмеген қорғаушыны ауыстыруға тек сотталушының келісімімен ғана жол беріледі. Егер сотталушы шақырған қорғаушының қатысуы ұзақ уақыттың ішінде мүмкін болмаса, сот басты сот талқылауын кейінге қалдыра отырып, сотталушыға басқа қорғаушыны таңдауды ұсынады, ал ол бас тартқан жағдайда жаңа қорғаушыны тағайындайды.

Демек, қорғаушының сот тергеуі барысында сотталушыны толық немесе ішінара ақтауға (айыптаудың жекелеген эпизодтары бойынша дау туындаса), оның жеңілдететін мән-жайларын ұсынуға (сотталушының жағдайын жеңілдететін мән-жайларды ескере отырып, қылмыстық заң бойынша қылмысты қайта дәрежеленуге) мүмкіншілігі бар, яғни өз қорғауындағы адамға қажетті білікті заң көмегін көрсетеді. Қорғаушы өзінің қорғауындағы адамның позициясымен тікелей байланысты, дегенмен қорғаушы әрбір жағдайдың салдарын сотталушыға түсіндіруі тиіс. Егер іс бойынша бірнеше сотталушы болса, ол сотталушының біреуінің мүддесі екіншісінің мүддесіне қайшы келетін болса, олардың екеуіне бірдей қорғаушы бола алмайды.

Бәсекелестік қағидасының бір элементі ретінде тараптардың іс барысындағы белсенділігі болып табылады. Дәлелдеу міндеттілігі жүктелген прокурорға, яғни сот



тергеуінде тағылған айыпты дәлелдеуді белсенді түрде жүзеге асыратын мемлекеттік айыптаушыға карағанда, қорғаушы өз белсенділігінің ретін өзі анықтайды. Демек, сотталушының құқықтарын қорғау барысында адвокат өз тәсілдерін мемлекеттік айыптаушының белсенділік дәрежесін, айыптау дәлелдемелерінің жиынтығын, алдын ала тергеу жүргізілуінің сапасын ескере отырып, өз белсенділігін ретін анықтайды [3, 110]. Қорғаушының сот тергеуіндегі басты қызметінің бірі, ол жауап алуға тікелей және белсенді қатысуы. Сот тергеуінде жауап алуды дұрыс және орынды сұрақ қоя білу де үлкен өнер, деп М.О. Баев дұрыс атап өткен [4, 62].

Сот тергеуі барысында адвокаттың жауап алуды дұрыс жүргізуі ол айғақ беріп жатқан адаммен де байланысты болады.

Егер, сот тергеуінде бастапқы жауап алу барысындағы еркін баяндама мемлекеттік айыптаушы үшін маңызды болса, қорғаушы үшін оның кері әсері бар, себебі олардың берген айғақтарының толықтығы тараптардың жан-жалдасуына, дауласуына әкеп соқтыруы мүмкін, сол себепті бастапқы жауап алу еркін баяндаудан емес, тек нақтылаушы сұрақтардан басталғаны дұрыс деп бірнеше процессуалистер атап көрсетеді [5, 82].

Сот тергеуінде тараптармен, сотпен жауап алу, ол тараптар өз позициясын растау және айғақтардың қайшылықтарын анықтау үшін де жүргізіледі. Әрине аталған жауап алу ешқандай нәтиже бермеуі де мүмкін, керісінше оның салдары сотталушының жағдайын нашарлатуы да мүмкін. Сол себепті кейде адвокаттарға куәларға, жәбірленушілерге сұрақ қоядан бас тартып, іс бойынша басқа да дәлелдемелерді пайдаланғаны дұрыс, мысалы, заттай дәлелдемелер, іс жүргізу әрекеттерінің хаттамалары, құжаттар т.б. Бірнеше процессуалистер сот тергеуінде қиылысты жауап алудың ең тиімді және нәтижелі екенін атап өтеді [5, 82]. Адвокат мемлекеттік айыптаушымен бастапқы немесе қиылысты жауап алу барысында ерекше белсенділік танытуы керек (мысалы мемлекеттік айыптаушымен қойылған сұрақтың іске қатысты емес екендігіне немесе оның жетектеуші сұрақ екеніне және т.б.). Дегенмен, мұндай жағдай тәжірибесі аз адвокат үшін қиындық тудырады. Қорғаушы жәбірленушінің айғағының толықтығы мен дұрыстығына баға беруде ерекше мұқият болуы керек. Жәбірленушінің сотталушыға деген көзқарасы ерекше сипатта болады, себебі кек алу мақсатында жәбірленуші болған оқиғаны едәуір қиындатуы, ауырлатуы, күрделендіруі әбден мүмкін.

Питерцев С.К., Степанов А.А. жәбірленушінің толық айғақ бермейтін істердің категориясын атап өтеді, ол көп жағдайларда жыныстық қатынаста болған қылмыстармен байланысты болады, себебі, жәбірленушіге ол туралы мәлімет беру моральдық тұрғыда ауыр болғандықтан, көп мән-жайларды жасыруға тырысады [5, 82]. Төрағалық етуші көп жағдайда сотталушыға карағанда жәбірленушіге көбірек сенім білдіреді деген көзқарастар да бар. Жалпы іс бойынша жәбірленушінің оқиға алдындағы, яғни оқиғадан бұрынғы жүріс-тұрысына, мінезіне де ерекше көңіл аудару маңызды, себебі өз әрекетімен сотталушының қылмыс жасауына итермелеуі әбден мүмкін. Осы негіздердің анықталуы, ол қылмыстың қайта дәрежелуіне де септігін тигізеді. Қылмыстық іс жүргізу заңына сәйкес, кез келген іс бойынша дәлелдеуге жататын мән жайлардың қатарына, қылмыс жасауға ықпал етуші мән жайлар да қылмыстық іс бойынша анықталуға жатады (ҚР ҚІЖК 117-б, 3-б). Қорғаушы жәбірленушіден жауап алуда, ерекше мұқияттылық танытуы керек, себебі өткен оқиғаны еске түсіру, сотталушының жасаған қатыгездігін сипаттау

жәбірленуші үшін оңай емес. Мұндай жағдайда жәбірленуші қажетті көлемде айғақ бере алмайды. Адвокаттардың жоғарғы кәсіби біліктілік дәрежесі, тек дәлелдемелерді ұсыну мен пайдалануда ғана емес, сонымен қатар, этикалық нормаларды сақтаумен де анықталады [6, 14]. Жауап алу тек іс бойынша айғақ алу құралы ғана емес, сонымен қатар жауап алушы мен жауап берушінің арасындағы қарым-қатынас деп бірнеше процессуалистер дұрыс атап көрсеткен.

Сот тергеуіне қорғаушының қатысуы, сотталушының айыбын жокқа шығару немесе жауаптылығын жеңілдететін мән-жайларды ұсынуы және оларға қажетті заңгерлік көмек көрсетуі ол бәсекелестік қағидасының шынайы түрде жүзеге асырылуының бірден-бір кепілі.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу кодексі – Алматы: ТОО «Баспа», 1998.
2. «Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу және азаматтық іс жүргізу кодекстеріне соттылықтың аражігін ажырату мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасының 2005 жылғы 30 желтоқсандағы №111-III Заңы.
3. Вишневский К.В. Исследование доказательств на предварительном следствии и в судебном разбирательстве, Краснодар, 2001.
4. Чеджемов Т.Б. Судебное следствие М.: Юрид.лит.1979.
5. Питерцев С.К., Степанов А.А. Тактика допроса в суде - СПб, 1998.-с.82.
6. Петелин Б. Допрос подсудимого: вопросы вины. Сов. Юстиция.-1992.-№21-22.-С.14.

Резюме

В данной статье рассматриваются значение и роль адвоката-защитника в судебном следствии по уголовным делам, участие которого на стадии судебного следствия является гарантией реализации принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе Республики Казахстан.

Summary

In this article a value and role of advocate is reviewed in judicial investigation in criminal cases, participation of which on the stage of judicial investigation is guaranteeing the principles of competition and equity of rights of all sides in court procedure of the Republic of Kazakhstan.



М.Н. Мукушева
*Старший преподаватель кафедры
уголовного судопроизводства и
криминалистики КазГЮУ*

Криминалистическое значение исследования личности потерпевшего при расследовании мошенничества

Полноценная защита прав и свобод в уголовном процессе обеспечивается установлением объективной истины по уголовному делу. Последнее предполагает выявление обстоятельств совершенного преступления, определение роли и значения всех влияющих на его генезис, рациональное использование полученной информации в процессе расследования преступления. Эффективность предварительного и судебного следствия зависит не только от всестороннего исследования указанных факторов, но и глубокого анализа личности как лица, совершившего преступное посягательство, так и лица, пострадавшего от него и последующего активного использования полученных данных в уголовном судопроизводстве.

Л.В. Франк отмечал недопустимость однобокого подхода к изучению такого явления как преступление, где, как правило, действуют два лица и преступление в связи с этим нужно рассматривать уже не в традиционном его виде как «круг с преступником в центре», а как эллипс, полярными концами которого являются преступник и потерпевший [1, 71].

В криминалистике, исследующей преступление и его расследование, распространено мнение о том, что главным объектом следственной деятельности является преступник. Несомненно, изучение личности преступника имеет огромное значение. «Однако практика показывает, что без изучения личности потерпевшего, его поведения во время, предшествующее совершению преступления, характеристика личности обвиняемого и его мотивация могут быть неполными, односторонними. Это отрицательно сказывается на планировании расследования, построении версий, квалификации действий виновного, определении меры наказания и разработке профилактических мероприятий» [2, 70].

Получение и использование данных о личности и деятельности потерпевшего играет не менее важную роль в процессе расследования.

Наряду с ростом благосостояния граждан происходят существенные качественные и количественные изменения в структуре преступлений против собственности, в частности, мошенничества, при совершении которого определенное значение имеет личность потерпевшего, являющегося одним из основных структурных элементов криминалистической характеристики преступлений данного вида.

Исследованием роли потерпевшего при расследовании преступлений занимается криминалистическая виктимология, которую можно определить как систему научного знания о жертве преступления, ее поведении до, во время и после его совершения, связях и взаимоотношениях, а также о средствах, методах, приемах обнаружения, фиксации, осмотра, изъятия, исследования и использования криминалистически значимой информации для решения криминалистических задач при выявлении, расследовании преступлений и судебном разбирательстве по уголовным делам.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан [3] определяет потерпевшего как «лицо, в отношении которого есть основание полагать, что ему непосредственно преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред» (ч.1 ст. 75 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан – далее УПК РК). Данный статус (соответственно, все права и обязанности потерпевшего) приобретает лицом с момента вынесения органом, ведущим уголовный процесс, постановления о признании потерпевшим. Не вдаваясь в научные дискуссии о соотношении понятий «жертва» и «потерпевший», хотелось бы отметить, что в данной статье они употребляются как идентичные.

Криминалистическое изучение потерпевшего предполагает его исследование в следующих аспектах:

- 1) как уже имеющийся источник фактических сведений о преступлении (источник информации);
- 2) как объект, характеризующийся рядом физических и биологических признаков, всестороннее, полное исследование которых криминалистическими средствами может обеспечить получение необходимой для дела информации;
- 3) как субъект, обладающий конкретным процессуальным статусом и личностной характеристикой;
- 4) как объект – лицо, подлежащее установлению.

Криминалистическая виктимология изучает закономерности, лежащие в основе криминалистических процессов, поведения потерпевшего, его до преступную, преступную, и пост преступную деятельность, личностные психолого-физиологические свойства. При этом потерпевший рассматривается как один из элементов криминалистической характеристики преступлений; во взаимодействии с окружающей материальной средой и органом, ведущим уголовный процесс (предварительные проверки, предварительное расследование и др.).

При наличии методологических основ криминалистического исследования личности потерпевшего и общей теоретической базы, фактически отсутствуют практические выводы и предложения по использованию виктимологических данных при расследовании определенных видов и групп преступлений (характерно, что подробное исследование данного вопроса было осуществлено по тем составам преступлений, объектом посягательства которых выступает личность). Малоизученными остаются виктимологические аспекты судебно-следственной практики по преступлениям против собственности. Имеются фрагментарные исследования роли потерпевшего при совершении преступлений, сопряженных с отчуждением жилья граждан, грабежей и разбоев. В пределах криминалистической характеристики мошенничества освещались вопросы корреляционных связей между ее элементами, однако в полном объеме детальное изучение значения потерпевшего при расследовании мошенничества не проводилось. В результате практические работники уделяют крайне мало внимания выяснению основных особенностей личности потерпевшего, что, несомненно, сказывается на эффективности расследования дел о мошенничестве. Между тем, особенности личности потерпевшего, его поведения выступают определяющим фактором при выборе мошенником своей жертвы, что впоследствии оказывает различное влияние на поведение первого в процессе расследования, раскрытия преступления и судебного рассмотрения уголовного дела (от активного содействия расследованию до полного



противодействия). Правильное определение криминалистического типа потерпевшего позволит выработать алгоритм действий следователя по расследованию мошенничества, где, потерпевшими выступают люди с разными личностными характеристиками, различных социальных слоев, представители разных профессий, мужчины, женщины. Различие объектов воздействия (жертв) обуславливает разнообразие с одной стороны, и типичность способа совершения преступления - с другой.

В зависимости от возможности использования виктимологических данных, то есть данных о потерпевшем можно выделить:

1) данные, имеющие уголовно-процессуальное значение. Например, поведение потерпевшего является провоцирующим и, согласно пп. и) п.1 ст.53 Уголовного кодекса Республики Казахстан [4], – далее УК РК трактующего его как «аморальное» или «противоправное», относится к обстоятельствам, смягчающим уголовную ответственность и наказание; свойства лица, наделяющие его определенными процессуальными привилегиями – «потерпевший - несовершеннолетний» или ограничивающий условиями.

2) данные, имеющие иное (криминалистическое, информационное, оперативно-розыскное) значение.

Вандышев В.В. выделяет виктимологический аспект уголовного права, уголовного процесса и криминалистики [5, 114-115].

Криминалистическое изучение личности, поведения, связей потерпевшего, их определяющего значения в генезисе преступления и его расследовании, представляется необходимым и целесообразным, отвечающим задачам уголовного процесса, в частности, следующим: быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших, справедливое судебное разбирательство. Виктимное поведение потерпевшего может влиять на определение судом размера наказания и вида исправительного учреждения, будет выступать в качестве смягчающего вину обстоятельства. Установление последних представляется обязательным для судов при вынесении соответствующего постановления (приговора или иного судебного акта). Однако, при изучении архивных уголовных дел, было установлено, что суды не всегда подробно исследуют данные о потерпевшем, его поведении до и во время совершения преступления, возможно провоцирующего в определенной степени совершения преступления).

Так, по уголовному делу № 1-149/0203010171 [6] потерпевшая П., не смирившись с приговором суда первой инстанции, приговорившем ее сына к лишению свободы за совершение преступления, предусмотренного ст. 178 УК РК (грабеж), активно занялась поиском человека, через которого она смогла бы «добиться наказания, не связанного с лишением свободы». В результате она обратилась к знакомому своего родственника У., родные которого работали в правоохранительных органах. У. обещал за 500 долларов США помочь в достижении указанной цели посредством изменения приговора в части назначения наказания условно. Потерпевшая П. отдала сначала 100 долларов США (на предварительные расходы), затем, в день рассмотрения уголовного дела судом второй инстанции, оставшиеся 400. Суд второй инстанции оставил приговор без изменения. П. потребовала вернуть деньги. На протяжении длительного времени У. избегал и скрывался от потерпевшей, денег не возвращал. После этого П. обратилась с заявлением в полицию. Было возбуждено уголовное дело по ст. 177 ч.1 УК РК. У. признан виновным в

совершении мошенничества. При этом, в приговоре суда поведение потерпевшей (имевшего все признаки ст. 312 УК РК – «Дача взятки») не было учтено как смягчающие уголовную ответственность и наказание обстоятельство. Что, на наш взгляд, является нарушением норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

Уяснение значения потерпевшего, его деятельности не только как детерминанта преступного поведения, но и влияния данных факторов на избрание определенной тактики и методики расследования представляется невозможным без тщательного изучения личности потерпевшего. Поэтому в настоящий момент встает вопрос об установлении закономерных связей между личностью потерпевшего, преступника и иными элементами криминалистической характеристики мошенничества с целью их использованию в раскрытии преступлений.

Хотя вопрос о содержании криминалистической характеристики преступлений в науке остается дискуссионным, на сегодняшний день обязательными ее элементами общепризнаны следующие: 1) личность преступника; 2) способ совершения преступления; 3) предмет преступления; 4) обстановка совершения преступления; 5) механизм совершения преступления; 6) личность потерпевшего.

Особенностью жертвы мошенничества является наличие определенных черт характера (как положительных, так и отрицательных): доверчивость, доброта, безответственность, беспомощность, наивность и др.

Возможна многовариативная классификация объектов виктимолого-криминалистического исследования: по природе (физические и юридические лица); по способу совершения хищения (с непосредственным физическим контактом преступника и жертвы, с опосредованным контактом); мошенничества, совершаемые группой лиц или единолично; многоэпизодные мошенничества или однократные и т.д.

Широкое распространение получило мошенничество, совершаемое без непосредственного физического контакта преступника и жертвы в сфере высоких технологий (по телефонам сотовой связи, Интернет), в социальной сфере, на рынке недвижимости и другие.

Отдельный вопрос, требующий тщательного исследования и формулирования рекомендаций по расследованию, - совершение мошенничества в отношении юридических лиц, в частности, банков. Представляется, что в последнем случае обстоятельством, способствующем совершению преступления, выступает недостаточная организация системы контроля, внутренней службы безопасности, существующая коррумпированность банковских служащих и, как следствие, - возможность их соучастия в совершении мошенничества группой лиц по предварительному сговору или организованной преступной группой.

Средства массовой информации (газеты, журналы, телевидение) часто сообщают о случаях совершения мошенничества преступником (или преступниками) с применением гипноза в отношении потерпевшего. Однако в процессе расследования и последующего судебного рассмотрения дела данная особенность способа совершения преступления в материалах дела не отражается. Данный факт обусловлен отсутствием методики доказывания применения в отношении потерпевшего гипноза, трудностями сбора соответствующих доказательств. Между тем, совершение мошенничества с применением гипноза наносит вред психологическому здоровью лица. Встает вопрос о правильности квалификации подобных преступлений по ст. 177 УК РК, как хищения



чужого имущества или приобретения права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, так как в данном случае, хищение имущества осуществляется посредством психологического воздействия, предполагающего психологическое насилие. Последнее не может расцениваться ни как злоупотребление доверием, ни как обман. Передача имущества или права на чужое имущество происходит против воли потерпевшего. Мошенничество же предполагает «добровольность» такой передачи.

Нами был проведен анализ материалов архивных уголовных дел районного суда им. Казыбек би г. Караганды и Абайского городского суда Карагандинской области по мошенничеству, в результате которого были выявлены некоторые закономерности, влияющие на избрание тактики отдельных следственных действий и определение комплекса следственных мероприятий в целом.

Анализ эмпирических исследований позволяет провести классификацию относительно элементов криминалистической характеристики преступлений: самих преступников, способов совершения мошенничества, потерпевших от преступления, предметов преступления. Особое криминалистическое значение имеет способ совершения преступления, так как первоначальной информацией, имеющейся при расследовании преступления, являются данные о способе совершения преступления.

Классификационные исследования позволяют выделить типовые закономерные связи между предметом, способом совершения мошенничества, преступником и иными обстоятельствами расследуемого мошенничества.

Поведение потерпевшего может явиться причиной длительного не обращения в правоохранительные органы, повторного совершения преступления в отношении данного лица, в некоторых случаях даже противодействия расследованию.

Установление закономерных связей позволяет определить характер оперативно-розыскных мероприятий. Так, в целях выявления других жертв при поимке мошенников целесообразно обратиться к населению с фотороботом (что даст дополнительную информацию и доказательства).

Выявленные закономерности необходимы для выдвижения версий, планирование процесса расследования, преодоление противодействия, нейтрализации негативной следственной ситуации, формирования благоприятной обстановки расследования, разработки тактических приемов, тактических операций и комбинаций, определение тактики проведения отдельных следственных действий, методики расследования на первоначальном и последующем этапах, определение круга и источников поиска доказательственной информации, целесообразности тактического риска, виктимологической профилактики мошенничества.

Подробное изучение данного вопроса, на наш взгляд, будет способствовать достижению целей уголовного процесса и выработке практических рекомендаций по использованию данных о потерпевшем в процессе расследования и судебного рассмотрения дел о мошенничестве, профилактических мер по сокращению числа потенциальных жертв мошенничества, а значит, обеспечению и защите прав, свобод и законных интересов личности.

Список использованной литературы

1. Франк Л.В. Потерпевшие от преступления и проблемы советской виктимологии. Душанбе, 1977.
2. Орлов Г.С. Криминалистическое и уголовно-правовое значение поведения потерпевшего при расследовании умышленных убийств//Виктимологические проблемы борьбы с преступностью. Иркутск, 1982. С. 70-77.
3. Уголовный кодекс Республики Казахстан, от 16 июля 1997 г.//БД «Закон 5» РЦПИ МЮ РК (по состоянию на январь 2009 г.).
4. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г.//БД «Закон 5» РЦПИ МЮ РК (по состоянию на январь 2009 г.).
5. Вандышев В. В. Характеристика виктимологических исследований в государствах Содружества//Правоведение. 1993. №6. С. 114-117.
6. Архивное дело 1-71/суд№ 1-149/0203010171 районный суд им. Казыбек би г.Караганды.

Түйін

Осы мақалада криминалистикалық виктимологияның негіздері мен мақсаты қарастырылған. Жеке криминалистикалық теориялардың бірі ретінде, криминалистикалық виктимология жәбірленушіні, оның жеке басын мен іс-қимылын зерттейді. Мақалада жәбірленуші мен алаяқтықты тергеудің криминалистикалық сипаттамасының өзге де элементтері арасындағы байланыстар анықталады. Аталған қылмыстық істерді практикалық зерттеудің нәтижелері көзделген. Қылмыстық іс жүргізуде виктимологиялық деректерді пайдалану бойынша қорытындылар көрсетілген.

Summary

This article reveals the main provisions and the purposes of one of private and raw forensic theories - Forensic victimology. Victimology studies the victim and its personality, activities and behaviors. There are legitimate connection between the victim and other elements of the forensic characteristics of fraud investigations. Given the results of empirical studies of criminal cases in this category. Given the findings of the practical use of victimological data in the criminal proceedings.



Д.Х. Бекишева
ҚазГЗУ аспиранты

Қылмыстық істі қозғаудың заңдылығына прокурорлық қадағалаудың ұғымы мен мазмұны

«Прокуратура туралы» Қазақстан Республикасының заңы прокурорларға алдын ала тергеу жүргізу кезінде заңдылықтың бұзылмауына қадағалау жасау міндетін жүктейді.

Қазақстан Республикасы Қылмыстық іс жүргізу кодексінің «Прокурордың қылмыстық іс қозғаудың заңды болуы болуын қадағалау» деп аталатын 190 бабында прокурордың келесі құқықтары белгіленген:

1) қылмыстық іс жүргізудің заңды болуын қадағалай отырып, прокурор анықтаушының, анықтау органының немесе тергеушінің қылмыстық іс қозғау туралы қаулысының күшін жоюға және қылмыстық іс қозғаудан бас тартуға;

2) анықтаушының, анықтау органының немесе тергеушінің қылмыстық іс қозғаудан бас тарту туралы қаулысының күшін жоюға және қылмыстық іс қозғауға;

3) анықтаушының, анықтау органының немесе тергеушінің қылмыстық іс қозғау туралы қаулысының күшін жоюға және егер қылмыстық іс бойынша тергеу әрекеттері жасалған болса, оны қысқартуға.

Прокурор қылмыстық іс қозғаудың заңдылығына қадағалау жасай отырып, жасалған немесе жасалуға дайындалып жатқан қылмыс туралы арыздар мен хабарлардың қабылдануы мен тіркелу заңдылығына қадағалау жасап отырады. Оның қадағалау тәртібіндегі тексеру жүргізудің мерзімдері заңда нақты көрсетілмеген.

Прокурор тексеру үшін қылмыстық ізге түсу органдарынан қылмыстық істерді, құжаттар мен басқа да қылмыс туралы ақпараттарды, жедел-ізвестіру қызметі кезінде, тергеу мен анықтау жүргізу кезінде жиналған барлық өзіне керекті мәліметтерді сұратуға құқылы [1, 17].

Прокурор өз құзыретінің шегінде жедел-ізвестіру қызметінің, анықтаудың, тергеудің және сот шешімдерінің заңдылығын қадағалауды, сондай-ақ қылмыстық процестің барлық сатыларында қылмыстық ізге түсуді жүзеге асыратын лауазымды тұлға. Прокурор өзінің іс жүргізушілік өкілеттігін жүзеге асыруы кезінде тәуелсіз болады және заңға ғана бағынады.

Қазақстан Республикасының Конституциясының 83-бабына сәйкес Прокуратура мемлекет атынан республиканың аумағында заңдардың, Қазақстан Республикасы Президенті Жарлықтарының және өзге де нормативтік-құқықтық актілердің дәлме-дәл әрі біркелкі қолданылуының, жедел ізвестіру қызметінің, анықтау мен тергеудің, әкімшілік және атқарушылық іс жүргізудің заңдылығына жоғары дәрежеде қадағалауды жүзеге асырады. Заңдылықтың кез-келген бұзылуын анықтау мен жою жөніндегі шаралар қолданады. Сондай-ақ Республика Конституциясы және заңдарына қайшы келетін заңдар мен басқа да құқықтық актілерге наразылық білдіреді, сондай-ақ заңмен белгіленген жағдайда, тәртіпте және шекте қылмыстық ізге түсуді жүзеге асырады. Ол өз өкілеттігін басқа мемлекеттік органдардан, лауазымды адамдардан тәуелсіз жүзеге асырады және Республика Президентіне ғана есеп береді.

Прокурордың құзыреті мен прокуратура қызметін ұйымдастырудың тәртібі Республика заңдарымен анықталған. Прокурор қадағалауды жүзеге асыру барысында оқиға болған жерді карауға қатысуға, сараптама тағайындауға құқылы. Сонымен қатар, прокурор істі алдын ала тергеу немесе анықтау жүргізу үшін тергеушіге немесе анықтау органына жібереді.

"Прокуратура туралы" ҚР заңына сәйкес прокурордың анықтау және тергеу заңдылығын қамтамасыз етуде келесідегідей өкілеттілігі бар:

1) анықтау мен тергеу органдарынан тексеріс үшін қылмыстық істерді, жедел-ізвестіру қызметінің, анықтаудың, тергеудің барысы туралы құжаттарды, өзге де мәліметтерді ала алады;

2) жасалған немесе әзірленіп жатқан қылмыстар туралы өтініштер мен хабарларды қабылдағанда, тіркегенде, шешкенде заңдылықтың сақталуын тексереді;

3) қажет болған жағдайда қылмыстық іс қозғайды, тергеу жүргізу жөнінде жазбаша нұсқау береді;

4) тергеушілер мен анықтау жүргізу қызметкерлерінің заңсыз қаулыларының күшін жояды;

5) егер анықтау мен тергеу барысында процеске қатысушылардың құқықтарының бұзылуына жол берілсе, адамдардың жауапкершілігі туралы мәселе қояды;

6) қылмыстық істі қосымша тергеуге қайтара алады;

7) қажет болған жағдайда тергеу бөлімдері бастықтарынан қылмыстық істі толық ашу мақсатында тексеру жүргізуді талап етеді;

8) заңмен белгіленген өзге де өкілеттіктерді жүзеге асырады.

Прокурор бір жағынан қылмыстық істі қозғауға құқылы орган болса, екінші жағынан қылмыстық істің заңдылығын қадағалайтын орган.

Прокурор тексеріс жүргізу кезінде алдын ала тергеуде немесе анықтау жүргізуде заң бұзушылықтарды анықтаса, сол үшін кінәлі лауазымды тұлғаны тәртіптік жауапкершілікке тартуға құқылы.

Зерттеушілердің айтуынша, қылмыстық іс қозғау сатысында көбінесе келесідегідей заң бұзушылыққа жол беріледі:

1) қылмыс туралы арыздар мен хабарларды қабылдау кезінде:

а) қылмысты есептен жасыру;

б) жасалған қылмыс туралы арыздар мен хабарларды фальсификациялау;

2) қылмыс туралы арыздар мен хабарларды алдын ала тексеру кезінде:

а) негізсіз қылмыстық іс қозғаудан бас тарту;

б) негізсіз іс қозғау;

в) қылмыс туралы арыздар мен хабарламалар бойынша шеші қабылдау мерзімін сақтамау [2, 43].

Прокурор қылмыстық іс қозғау сатысында, жалпы қылмыстық процесте зор әрі маңызды роль атқарады. Ол тек заң тілімен сөйлейтін, адамдардың құқықтары мен мүдделеріне қол сұғушылықты болдырмайтын, сотта мемлекет атынан сөйлейтін, әділдікті басшылыққа ала отырып, заң бұзушылықтың алдын алатын кең өкілетті барлық қылмыстық ізге түсу органдарына, қылмыстық іс жүргізуді жүзеге прокурор анықтаушының, анықтау органының немесе тергеушінің



кылмыстық іс қозғау туралы қаулысының күшін жоюға және кылмыстық іс қозғаудан бас тартуға;

2) анықтаушының, анықтау органының немесе тергеушінің кылмыстық іс қозғаудан бас тарту туралы қаулысының күшін жоюға және кылмыстық іс қозғауға;

3) анықтаушының, анықтау органының немесе тергеушінің кылмыстық іс қозғау туралы қаулысының күшін жоюға және егер кылмыстық іс бойынша тергеу әрекеттері жасалған болса, оны қысқартуға.

Прокурор кылмыстық іс қозғаудың заңдылығына қадағалау жасай отырып, жасалған немесе жасалуға дайындалып жатқан кылмыс туралы арыздар мен хабарлардың қабылдануы мен тіркелу заңдылығына қадағалау жасап отырады. Оның қадағалау тәртібіндегі тексеру жүргізудің мерзімдері заңда нақты көрсетілмеген.

Прокурор тексеру үшін кылмыстық ізге түсу органдарынан кылмыстық істерді, құжаттар мен басқа да кылмыс туралы ақпараттарды, жедел іздестіру қызметі кезінде, тергеу мен анықтау жүргізу кезінде жиналған барлық өзіне керекті мәліметтерді сұратуға құқылы [3, 58].

Прокурор өз құзыретінің шегінде жедел іздестіру қызметінің, анықтаудың, тергеудің және сот шешімдерінің заңдылығын қадағалауды, сондай-ақ кылмыстық процестің барлық сатыларында кылмыстық ізге түсуді жүзеге асыратын лауазымды тұлға. Прокурор өзінің іс жүргізушілік өкілеттігін жүзеге асыруы кезінде тәуелсіз болады және заңға ғана бағынады.

Пайдаланылған әдебиеттер тізімі

1. Бегалиев Қ.Ә., Әлдекеев А.Ә. *Қазақстан Республикасындағы прокуратуралық қадағалау.* - Алматы, 2000 ж.
2. Ольков С.Г. *Уголовно-процессуальные правонарушения.* - Тюмень, 1996г.
3. Алиев М.М. *Қазақстан Республикасының прокурорлық қадағалауы.* Астана, 2006.

Резюме

В данной статье рассматриваются актуальные вопросы прокурорского надзора за обеспечением прав и законных интересов граждан по уголовным делам. Автором всесторонне анализированы основные положения защиты прав и законных интересов граждан в следственных действиях.

Summary

Actual issues prosecutorial oversight of the rights and lawful interests of citizens in criminal cases are considered in the article. The author comprehensively analyzed the basic protecting provisions of the citizens' rights and lawful interests in the investigation.

З.К. Жиренчина
Соускатель КазГЮУ

Проблемы организации раскрытия и расследования чрезвычайных обстоятельств

Опыт расследования преступлений в горячих точках бывшего Советского союза и некоторых стран СНГ, показывает, что обычная система организации расследования преступлений для этой деятельности практически непригодна. Как отмечает В.Н. Григорьев, вопрос, кому расследовать преступления, совершенные в ходе массовых беспорядков, и как это расследование организовать, возник еще в 1988-1989 гг. в связи с массовыми беспорядками в бывших союзных республиках Закавказья и Средней Азии. С тех пор предпринимались многочисленные попытки его решения. На практике встречаются четыре формы организации расследований в чрезвычайных условиях: 1) задействование обычного порядка организации расследования преступлений; 2) использование следственных сил центрального аппарата правоохранительных органов; 3) привлечение сил территориальных следственных подразделений по «авральному» методике; 4) создание специальных следственных подразделений оперативного реагирования [1, 160].

Исследуя как положительные, так и отрицательные стороны вышеперечисленных форм, В.Н. Григорьев приходит к выводу, что наиболее оптимальной и эффективной является последняя форма. Для организации расследования преступлений в условиях чрезвычайного положения требуется отдельная система, существующая в значительной мере автономно от обычной и функционирующая на базе специальных временных подразделений [1, 160-179].

В целом соглашаясь с таким подходом, считаем необходимым обратить внимание на следующее. В.Н. Григорьевым в диссертационном исследовании рассматриваются вопросы расследования обстоятельств, приведших к возникновению чрезвычайной ситуации, т. е. массовые беспорядки, межнациональные конфликты и др., а также иных преступлений, непосредственно с ними связанных. Между тем расследование всех остальных преступлений, совершенных в период чрезвычайного положения, остаются за рамками его исследования. Предложенная им система рассчитана только на расследование самих чрезвычайных обстоятельств, расследование же иных преступлений должно осуществляться местными ОВД. На наш взгляд, такой подход не оправдан.

Совершенно верно замечено А.Ф. Майдыковым, что чрезвычайные ситуации социального характера одним своим появлением создают благоприятные условия для преступного поведения, являются для него стимулирующим фактором [2, 52]. Существующая следственная практика показывает, что в производстве одного следователя районного ОВД в любом областном центре в среднем находится 5-10 уголовных дел «с лицом», помимо этого - уголовные дела по нераскрытым преступлениям. В условиях чрезвычайного положения количество совершаемых преступлений, а соответственно и нагрузка следователей увеличиваются. Поэтому местные ОВД физически не в состоянии будут качественно расследовать преступления.

Кроме того, в результате возникновения чрезвычайных ситуаций социального характера, и как следствие введения режима чрезвычайного положения, местные ОВД длительное время оказываются парализованными и не способными выполнять



возложенные на них задачи, в том числе и расследовать преступления. Такое положение объясняется как объективными, так и субъективными причинами.

К первым можно отнести: недостаточную численность местных органов, неадекватность национального состава, недостаточный уровень квалификации и профессиональной подготовки личного состава и т. п.

Ко вторым - нередкоую заинтересованность в исходе дела. В некоторых случаях (об этом свидетельствуют события в Азербайджане, Оше, Ферганской области и других регионах) сотрудники местных ОВД своими противоправными, непрофессиональными действиями способствуют обострению обстановки.

Однако следует подчеркнуть, что в любом ОВД есть достаточное количество сотрудников, которые достойно выполняют возложенные на них обязанности: обеспечивают охрану общественного порядка, раскрывают и расследуют преступления в любых условиях и т. п.

Как правило, в регионы введения чрезвычайного положения направляются дополнительные силы и средства ОВД, в том числе следственные и оперативные работники, сотрудники прокуратуры, которые пополняют ряды местных органов, либо создаются временные органы внутренних дел (как, например, в Чеченской республике). Такие кадры совместно с представителями местных органов непосредственно занимаются раскрытием и расследованием преступлений в условиях чрезвычайного положения.

По нашему мнению, расследование всех преступлений, совершенных в условиях чрезвычайного положения, целесообразно осуществлять объединенной специализированной следственно-оперативной группой.

На сегодняшний день в структуре правоохранительных органов РК отсутствуют самостоятельные подразделения, основным направлением деятельности которого было бы раскрытие и расследование явлений и событий деструктивного и дестабилизирующего характера, способствующих введению чрезвычайного положения. Поэтому можно утверждать, что накопленный в этой части опыт раскрытия и расследования преступления органами уголовного преследования СССР оказался невостребованным.

Сегодня социально-политическая обстановка в стране является стабильной. Благодаря взвешенной и мудрой внутренней политике, проводимой Главой нашего государства, созданы достаточные условия для жизнедеятельности всех наций и этносов. С момента провозглашения независимости в Республике Казахстан не возникало чрезвычайных ситуаций социального характера. Однако правоохранительные органы должны быть всегда готовы к неожиданному обострению обстановки. Примером могут служить события, произошедшие в странах СНГ, охватившие в последние два-три года многие государства Европы случаи массовых беспорядков и др., кроме того, следует учитывать и обострение исламского фундаментализма в приграничных к нам странах.

В случае возникновения чрезвычайных ситуаций социального характера, специфическую деятельность по расследованию совершенных преступлений придется осуществлять местным правоохранительным органам. В итоге мы возвратимся к периоду 1988-1990 гг. - без специально приспособленных сил, средств, организационных структур, налаженной системы взаимодействия и т.д.

Вышеизложенное свидетельствует о необходимости коренной реорганизации сложившейся к настоящему времени в РК системы организации расследования преступлений при возникновении чрезвычайных обстоятельств.

Мы предлагаем в центральном аппарате МВД РК создать автономное подразделение (спецподразделение, мы затрудняемся определить его статус - Управление, Департамент и т. д.) по раскрытию и расследованию преступлений в чрезвычайных обстоятельствах. Следует отметить, что наше предложение нашло поддержку у практических работников (71 %).

Такое подразделение должно быть нацелено на раскрытие и расследование преступлений, не только послуживших причиной, создавших условия или иным образом связанных с чрезвычайными обстоятельствами, но и преступлений, совершенных в период введения чрезвычайного положения. В данном случае подразумевается чрезвычайное положение, введенное вследствие чрезвычайных ситуаций как социального, так и природно-техногенного характера. Кроме того, сотрудники данного управления могут осуществлять раскрытие и расследование крупных железнодорожных и авиакатастроф с многочисленными человеческими жертвами.

Список использованной литературы

1. Григорьев В.Н. *Расследование преступлений в чрезвычайных условиях (правовое обеспечение, организация, методика): дис. ... д-ра юрид. наук. - М., 1993.-565 с.*
2. Майдыков А.Ф. *О концепции деятельности ОВД в чрезвычайных ситуациях (экстремальных условиях) // Совершенствование систем экстренного реагирования на чрезвычайные ситуации: труды. - М., 1993. - С. 50-58.*

Түйін

Мақалада төтенше жағдайды зерттеу мен ашуды ұйымдастыру мәселелері жайлы қарастырылады.

Summary

Issues of organization problems of disclosures and examinations in the case of emergency are considered in the article.



С.Т. Шайкенова
*Преподаватель кафедры
государственно-правовых
дисциплин Академии МВД
Республики Казахстан, к.ю.н.*

Принцип независимости присяжных заседателей в Республике Казахстан

В рамках изучения основ уголовного судопроизводства с участием присяжных заседателей актуален вопрос соблюдения принципа независимости присяжных заседателей. Ведь от того, как сформируется практика применения суда с участием присяжных заседателей в ближайшие несколько лет, будет зависеть, станет ли данный правовой институт эффективным инструментом защиты прав и свобод человека или же окажется невостребованным обществом и властью. Мы считаем, что степень доверия граждан судебной системе государства напрямую связана с независимостью судей и присяжных заседателей.

В первую очередь следует подчеркнуть, что роль и сущность судебной власти проявляется при отправлении судом правосудия. Однако, как заметила Г.Ж. Сулейменова: «деятельность суда нельзя сводить к осуществлению им только одного правосудия, которое является лишь одной из форм реализации этой власти» [1]. Такой же точки зрения придерживается В.М. Савицкий «Судебную власть, - пишет он, - как одну из основных структур правового государства нельзя сводить к рассмотрению конкретных дел, предусмотренных нормами гражданского или уголовного права. Такой подход себя изжил ... Настоящая судебная власть может возникнуть в результате приобретения судом качественно новых функций, отнюдь не сводимых к тому, что раньше обычно именовалось правосудием» [2].

Как подчеркивал Н.А. Шайкенов, «суд – единственное цивилизованное средство разрешения общественных споров. Ни правительство, ни прокурор не в состоянии уследить за миллионами самых разных общественных акций. Сами граждане, их юридические лица защищают свои законные интересы, если в их распоряжении имеются надежные правовые средства и независимый профессиональный суд» [3].

Судебная власть характеризуется специфическими признаками, которые выявляют значение и определяют ее роль в структуре государственной власти как ее независимой ветви. Так, В.И. Шевцов ориентирует на следующие признаки судебной власти:

- осуществление ее специальными государственными органами;
- принадлежность ее судам, образующими единую судебную систему;
- обеспечение надлежащего правового режима в обществе;
- осуществление ее различными правовыми формами;
- осуществление ее на основе и строго в соответствии с процессуальным законом;
- независимость, самостоятельность и обособленность суда, являющегося правоприменительным органом;
- исключительность;
- властный характер полномочий суда;

- обеспечение выполнения требований суда и исполнение его решений силой государства [4].

Другие ученые, В.А. Ржевский и Н.М. Чепурнова указывали такие признаки, как организующий, универсальный и предметный характер судебной власти, а также высокий профессионализм осуществляющих ее должностных лиц [5]. Справедливой представляется высказанная этими же авторами позиция, согласно которой «выработка общего понятия «судебная власть» еще ждет своего решения» [6].

По своему правовому содержанию и социальному предназначению принцип независимости судей и присяжных заседателей сложен и многосторонен. Если подвергнуть анализу существование его лишь как процессуального положения, при котором он определяет условия принятия судебных решений, несправедливо будет не выделить его важное социальное значение, учитывая особый статус, роль и место суда в системе других государственных органов.

Проблема независимости судей тесно связана с демократической правовой основой государства, а в теоретическом плане – с концепцией разделения властей. Суд как орган правосудия и носитель судебной власти в государстве должен рассматриваться в качестве органа независимого в своей деятельности от иных структур власти. Суд будет всегда, несмотря на любые изменения в структуре общества, в деятельности государства.

Как отмечает Н.А. Назарбаев, «судейская независимость – это не цель, а средство для надлежащего исполнения гражданского и профессионального долга судьи. Те, кто не осознает этого, не имеют права носить высокое звание судьи» [7].

Современное понимание независимости судебной власти складывалось в течение веков в процессе развития демократических основ жизни индивида в государстве. Утверждалось, что самостоятельность суду нужна не для самоутверждения судебного корпуса и его элитности, а для обеспечения демократических основ жизни, возможности пресечения произвола других ветвей власти и защиты прав и свобод как отдельных граждан, так и интересы общества в целом.

Независимость судей обеспечивается многими факторами. Для функционирования в демократическом государстве объективного и беспристрастного суда, способного защищать права человека и гражданина, необходима развернутая система гарантий. В эту систему входят общие (экономические, политические, духовные) и специальные (юридические) гарантии.

В систему юридических гарантий независимости судей входит осуществляемый ими судебный контроль. Судебную власть нельзя сводить лишь к рассмотрению конкретных гражданских и уголовных дел. Защищать права человека, оберегать общество от разрушительных социальных конфликтов способна лишь независимая судебная власть. Для этого ей необходима возможность эффективно влиять на другие ветви власти, сдерживать и уравнивать их.

Независимость правосудия считается одним из самых больших демократических достижений, неоспоримая действенность которого должна признаваться и исполняться с отрядной шепетильностью. Судейская независимость является в правовом самосознании всеобщим принципом организации судопроизводства в государстве с разделением властей. Всякая независимость должна создать рамки и основу для объективных и нейтральных действий судьи и обеспечить его защиту. В этом смысле она служит пониманию каждым государством своей обязанности законодательного обеспечения

правовой защиты. Поэтому судебская независимость не должна быть понята как привилегия судебного состава или отдельного судьи, она необходима прежде всего для обеспечения целостности правосудия.

Исходным пунктом основ каждого государства должно быть сознание и приобретенное с опытом знание того, что не может быть правового демократического государства без уважения судебской независимости. Если государству не удастся внушить своим гражданам прочную веру в то, что посредством независимых судей обеспечивается их объективная и эффективная правовая защита, то оно рискует быть отверженным ими. То же самое происходит и в сфере национальной и межнациональной экономики. Во всех государствах с развитой экономикой неоспоримым является представление, что основой и предпосылкой всякой экономической деятельности является эффективная судебская правовая защита и правовая безопасность. Как показывают наблюдения, процветающая рыночная экономика и благосостояние народа как следствие притока необходимых международных инвестиций возникают только тогда, когда инвесторы могут положиться на гарантированную объективную и эффективную правовую защиту посредством независимых судей. Усиление судебной власти и создание соответствующих структур правовой защиты, с общегосударственной точки зрения ни в коем случае не служит единственно на пользу судебного состава, а является, не больше не меньше, основой экономического развития государства и его включения в международный экономический оборот. Это следует подчеркивать вновь и вновь.

Независимость судей и подчинение их только Конституции и законам Республики Казахстан являются необходимыми условиями осуществления правосудия, важнейшими гарантиями установления истины по делу. Судьи независимы при выполнении всех без исключения процессуальных действий на всех стадиях судопроизводства, начиная с предания дела суду; а также в судебном разбирательстве; апелляционном (кассационном) и надзорном производстве.

Именно поэтому профессор Р. Мюллерсон отмечает, что введение суда присяжных в Республике Казахстан можно только приветствовать, поскольку этот институт поможет усилить становление независимости судебной власти [8].

Разделение состава суда на коллегия присяжных заседателей и профессионального судью надежно обеспечивает независимость судебной деятельности. Однако то же разделение скрывает в себе и потенциальную опасность, состоящую в возможном противопоставлении народного и профессионального элементов суда. В результате подобного подхода судебная деятельность механически разделяется на две части – область фактов и область права, причем разрешение вопросов факта относят исключительно к ведению присяжных, вопросов права – профессионального судьи. Это привело к выдвиганию так называемой теории права и факта, которая, возникнув почти одновременно с судом присяжных, имеет своих сторонников и по сей день.

Вместе с тем в науке уголовного процесса существует и противоположная точка зрения, согласно которой присяжных по самой природе судебной деятельности невозможно совершенно устранить от решения правовых вопросов. Так, профессор И.Я. Фойницкий писал о теории права и факта: «Теория эта неверна ввиду невозможности установить точные границы ведомства между присяжными заседателями, с одной

стороны, и коронными судьями – с другой, так как в действительности области права и факта соприкасаются и незаметно переходят одна в другую» [9].

В самом деле, вопрос о виновности, вопросы, связанные с наличием или отсутствием квалифицирующих признаков состава преступления, обстоятельств, влияющих на степень виновности, обстоятельств, исключающих уголовную ответственность подсудимого, таких, например, как необходимая оборона, крайняя необходимость и др., которые могут ставиться присяжным заседателям, имеют непосредственно правовое содержание и часто определяют юридическую оценку по делу.

Однако, с другой стороны, ничем не ограниченное признание за присяжными заседателями права решать не только вопросы факта, но и вопросы права способно привести к конфликту решений суда присяжных с принципом законности. Так, вопрос о виновности, ставящийся на разрешение присяжных, иногда рассматривается не как вопрос о вине (умысле или неосторожности), но как вопрос о том, следует ли подвергнуть подсудимого наказанию, несмотря даже на то, что совершение данного преступления именно подсудимым было до этого признано присяжными доказанным. В нашей дореволюционной литературе эту позицию наиболее отчетливо сформулировал С.И. Викторский: «...Отвечая на вопрос: “виновен ли субъект в содеянном”, – люди всегда будут сообразовываться с будущей ответственностью этого субъекта; ведь “виновен” означает “следует покарать”, и если я знаю, что за моим утвердительным ответом о виновности последует заключение подсудимого в тюрьму на три месяца, то смело и со спокойной душой скажу: “да”, а если этого субъекта ожидает каторга до восьми лет, то по совести произнесу: “нет”» [10]. Аналогичного взгляда придерживается и Л.М. Карнозова [11].

На наш взгляд, институт суда присяжных в Республике Казахстан призван:

- 1) повысить эффективность системы правосудия;
- 2) реализовать принцип независимости суда;
- 3) способствовать формированию нового правосознания общества;
- 4) стать важной гарантией необратимости демократических преобразований государства и общества.

Полагаем, что в суде с участием присяжных заседателей председательствующий судья должен соответствовать критериям объективного и беспристрастного арбитра, одинаково относящегося как к стороне обвинения, так и к стороне защиты. Он не должен по собственной инициативе собирать по делу доказательства виновности или невиновности подсудимого, а обязан лишь оказывать в этом сторонам содействие, обеспечивая по их просьбе получение и исследование доказательств, имеющих значение для дела. Мы считаем, что иное поведение председательствующего в ходе судебного разбирательства способно оказать негативное воздействие на присяжных заседателей и лишить их, тем самым, объективности. А без независимого председательствующего судьи нет независимых присяжных заседателей, а значит нет справедливого, независимого суда.

Гражданин, призванный быть присяжным может и не подозревать о той огромной ответственности, которая стоит за его участием в уголовном судопроизводстве. Говоря о независимости судей, мы выявили факты, влияющие на его независимость и факты, делающие его слабым и зависимым. Считаю, что для присяжного заседателя так же существуют внутренние и внешние факторы зависимости. Присяжный заседатель может



быть зависим как от других участников процесса, так и от своих личных качеств и чувств. Среди них можем выделить следующие: слабая заинтересованность в справедливом решении по делу, отсутствие сильной мотивации для тщательного изучения обстоятельств дела, слабые морально-волевые качества. Вопросы пригодности гражданина для роли присяжного заседателя необходимо решить максимально четко и организованно на этапе отбора, путем новейших разработок в области психологии и технических достижений в области графологии и криминалистики.

Вообще, «в основе самостоятельности судебной власти лежат те материальные, социальные, духовные, политические, идеологические и иные условия, которые определяют статус судебной власти в той или иной стране и которые делают ее в профессиональном и ином плане самодостаточной» [12].

Схожа ситуация и с независимостью судей и присяжных заседателей. Полагаем, что необходимо согласиться с теми учеными, которые утверждают, что «правовая формула, по которой судьи независимы и подчиняются только закону, является простой, объемной, общей», однако в силу отсутствия «самостоятельности судебной власти, без конкретных материальных, социальных, правовых гарантий», а также взаимосвязанной системы мероприятий по реализации этих гарантий и четкого их соблюдения «представляет собой не более чем декларацию или, хуже того, пустой звук» [13].

Более подробный ответ на эти и вытекающие из них вопросы требуют от нас тщательнейшего анализа социально-политических, экономических и иных условий существования и функционирования судебной власти в Республике Казахстан.

Список использованной литературы

1. Сулейменова Г.Ж. Понятие судебной власти // Суд и судебная власть в Республике Казахстан / Под ред. Р.Т. Тусупбекова. - Алматы, 1999. - С. 9.
2. Савицкий В.М. Организация судебной власти в Российской Федерации. - М.: БЕК, 1996. - С. 20.
3. Шайкенов Н.А. Только право способно уравнивать слабого с сильным, дать им равные возможности // Юридическая газета. - 1994, 16 ноября. - № 1. - С. 3.
4. Судостроительство и правоохранительные органы в Российской Федерации / Под ред. В.И. Шевцова. - М.: Проспект, 1997. - С. 27-33.
5. Ржевский В.А., Чепурнова Н.М. Судебная власть в Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. - М., 1998. - С. 44-48.
6. Ржевский В.А., Чепурнова Н.М. Судебная власть в Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. - М., 1998. - С. 38.
7. Назарбаев Н.А. Правосудие – это справедливость // Юридическая газета. - 2001, 11 июня. - № 27 (396). - С.1.
8. Мюллерсон Р. К справедливому судебному разбирательству // Юридическая газета. - 2006, 3 мая. - С. 2.
9. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. - В 2-х т. Т. 1. - СПб., 1996. - С. 364.
10. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. - М., 1997. - С. 51.
11. Карнозова Л.М. Возрожденный суд присяжных. Замысел и проблемы становления. - М.: NOTA BENE, 2000. - С. 229-230.
12. Марченко М.Н. Судебное протворчество и судейское право. - М.: Проспект, 2008. - С. 45.

13. Аверин А.В. Судебная достоверность. Постановка проблемы. – Владимир, 2004. - С. 56.

Түйін

Автор Қазақстандағы алқабилер қызметімен, сонымен қатар аталмыш құқықтық институтты әрі қарайғы дамыту мен жетілдірудің тиімді жолдарын табуға қатысты мәселелер қарастырылады.

Summary

The author considers the questions connected with functioning of a jury in Kazakhstan, and also by a finding of optimum ways of the further development and perfection of the given legal institute.

**Л.А. Ералина***Директор юридического департамента
АО «БРК-Лизинг», к.ю.н.*

Конституционно-правовые основы уголовно-процессуальной деятельности

Согласно п.1 ст.4 Конституции РК 1995 года, действующим правом признаются 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 [1].

Уже из изложенного видна органическая связь норм Конституции с законодательством, определяющим порядок уголовного судопроизводства.

В ч.1 ст.1 УПК Республики Казахстан по этому поводу прямо записано, что порядок уголовного судопроизводства на территории Республики Казахстан определяется Конституцией РК и дальше перечисляются иные нормативные правовые акты, которые являются составной частью уголовно-процессуального права [2].

При обращении к положениям норм Конституции Республики Казахстан не трудно заметить наличие целой системы конституционных норм, которые требуют своего учета в законодательстве, регулирующем порядок уголовного судопроизводства, главным образом, в уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан (УПК РК).

Это, прежде всего, нормы раздела 2 Конституции, где признаются и гарантируются права и свободы человека, в том числе в области уголовного судопроизводства: статья 13, которая устанавливает право человека на судебную защиту своих прав и свобод (п.2), право на получение квалифицированной юридической помощи (п.3); статья 14, которая провозглашает равенство всех перед законом и судом; статья 16, которая устанавливает новый порядок ареста и содержания под стражей с санкции исключительно суда, а также устанавливает право задержанного, арестованного, обвиняемого на помощь адвоката (защитника) с момента, соответственно задержания, ареста или предъявления обвинения; статья 17, которая отвергает любые пытки и насилие в ходе уголовного процесса; статья 18, которая регламентирует право на неприкосновенность частной жизни; статья 25, которая гарантирует неприкосновенность жилища.

При этом п.3 статьи 39 Конституции особо оговаривает, что перечисленные права и свободы, за исключением указанных в статье 25, ни в каких случаях не подлежат ограничению.

При внимательном анализе других разделов Конституции также налицо регламентация норм, имеющих прямое отношение к порядку уголовного судопроизводства. К примеру, п.4 ст. 52 Конституции устанавливает неприкосновенность депутатов Парламента в уголовном процессе; аналогично, п.5 ст. 71 Конституции устанавливает неприкосновенность председателя и членов Конституционного Совета в уголовном процессе.

Наиболее полно мысль о защите прав, свобод и законных интересов граждан и организаций раскрыта в разделе 7 Конституции, посвященном судам и правосудию в стране, с установлением принципов правосудия, общих и единых для всех судов и судей

Республики (ст.78). В этом плане, Конституция запрещает судам применять в ходе судебного процесса законы и иные нормативные правовые акты, ущемляющие закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, с выходом на Конституционный Совет с представлением о признании таких актов неконституционными.

В этом же 7 разделе Конституции наряду с организационно-правовыми положениями касательно правосудия в Республике Казахстан, регламентируются судебская неприкосновенность, а также неприкосновенность Генерального прокурора в области уголовного процесса (п.2 ст. 79, п.3 ст. 83).

Таким образом, даже такой фрагментарный анализ норм Конституции указывает на высокую степень конституционной защищенности прав личности в области уголовного процесса, где наиболее остро соприкасаются интересы личности и государства, а также существует высокая вероятность нарушения законности со стороны государственных органов и должностных лиц, ведущих уголовный процесс.

Эта мысль отчетливо выражена в Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2020 года [3]. Важно отметить, что все предыдущие программные и концептуальные документы (1994, 2002 г.г.) [4] в области правовой политики нашего государства никогда не обходили стороной проблемы уголовного процесса и дальнейшего совершенствования уголовно-процессуального права.

Новая Концепция правовой политики прямо устанавливает, что эффективная уголовная политика государства не возможна без оптимальной модели уголовного судопроизводства и называет 7 основных направлений совершенствования уголовно-процессуального права (п.2.9.).

Ключевые положения Концепции правовой политики опираются на нормы и положения Конституции, что также означает, что глубинный процесс внедрения конституционных положений в уголовное судопроизводство будет продолжаться и дальше.

Нормам и положениям Конституции в целом соответствуют нормы и положения Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. Именно в Общей части УПК, в его Основных положениях устанавливается верховенство норм Конституции в ходе всего уголовного судопроизводства.

Достаточно сослаться на главу 2 УПК, которая устанавливает задачи и принципы уголовного процесса, основанные на точном воспроизведении норм Конституции о принципах правосудия, о правах и свободах человека и гражданина.

Таким образом, нормы данного раздела обладают приоритетом по отношению к другим уголовно-процессуальным нормам, содержащимся в других разделах УПК. По этому поводу, даже существует официальная позиция Конституционного Совета,

Анализируя соотношение и взаимосвязь различных конституционных норм с точки зрения структуры Конституции Республики, Конституционный Совет обращает внимание на приоритет норм раздела 1 Конституции «Общие положения» по отношению к другим конституционным нормам и констатирует в этой связи, что это основополагающий принцип не только для конституционных норм, но и для всей системы действующего права Республики [5].

В контексте изложенного, если вчитаться в тексты статей УПК, которые регламентируют принципы уголовного процесса, все они, за редким исключением,



воспроизводят принципы правосудия, установленные Конституцией. Но даже те из них, которые прямо не предусмотрены нормами Конституции, например, всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела (ст.24 УПК), оценка доказательств по внутреннему убеждению (ст. 25 УПК) и т.д., тем не менее, вобрали в себя общий смысл и назначение конституционных принципов правосудия.

Особо хотелось бы отметить роль и значение нормативных постановлений Конституционного Совета Республики Казахстан, который в буквальном смысле этого слова, осуществляет охрану норм и положений нашей Конституции и выступает своеобразным «вторым законодателем» страны. В действующей правоприменительной практике решения Конституционного Совета обеспечивают гармоничный переход норм и положений Конституции в уголовно-процессуальную деятельность и выступают официальной формой разъяснения норм нашей Конституции.

В результате проведенного нами анализа нормативных постановлений Конституционного Совета, принятых с 1996 года по настоящее время, нами выявлено порядка 21 нормативного постановления Конституционного Совета, имеющих прямое отношение к области уголовно-процессуального права.

В целом, рекомендации и решения Конституционного Совета занимают особое место в системе нормативных правовых актов и по своей юридической силе фактически приравниваются к нормам и положениям Конституции (ст.74). Поэтому, по нашему мнению, они должны занять свое место в системе действующего права Республики, то есть быть размещенными в официальном перечне основных нормативных правовых актов сразу за Конституцией [6].

В тесной связи с нормами уголовно-процессуального права находятся нормы так называемых конституционных законов, названными такими в Конституции (п.1 ст.92). Их несколько, но в каждом из них содержатся положения, имеющие прямое отношение к области уголовно-процессуального права. Эти положения в конституционных законах заимствованы из Конституции и дословно воспроизведены главным образом в главе 53 УПК РК. В числе конституционных законов такого рода следует назвать: от 16 октября 1995 года «О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов» (ст.32), от 29 декабря 1995 года «О Конституционном Совете Республики Казахстан» (ст. ст.12, 14), от 25 декабря 2000 года «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» (ст.27).

Другая тема, которая требует своего внимания – это отражение в литературных источниках темы конституционных основ уголовного судопроизводства. Дело в том, что данная тема в трудах отечественных ученых-юристов, судя по имеющимся у нас материалам, глубоко не разработана.

Мы провели соответствующий анализ по данному вопросу, изучив учебные и научные издания по конституционному праву Республики Казахстан, и пришли к следующим выводам.

К примеру, ни в одном из учебных изданий, посвященных Конституционному праву Республики Казахстан, практически не содержится глубокого анализа соотношения норм конституционного права с отраслью уголовно-процессуального права.

Так, очень фрагментарно характеризует это соотношение Черняков А.А. [7, 82-83]. Не показана и не раскрыта взаимосвязь конституционного и уголовно-процессуального права в работах Сагиндыковой А.Н. [8, 129-136 и 284-297]; в

коллективном труде Конституционное право РК, выпущенным под эгидой КазГЮА [9, 266-332 и 527-605]; Баишева Ж. [10, 31-39 и 161-176]; Ашеулова А.Т. и Караева А.А. [11, 40-50 и 118-125]; Сапарғалиева Г. [12, 87-152 и 411-470].

В перечисленных работах главным образом рассматривается общая система конституционных прав, свобод человека и гражданина, а также конституционные основы судебной власти, место и роль прокуратуры в механизме унитарного государства Казахстана.

Рассматриваемая тема (влияние норм и положений Конституции на развитие уголовно-процессуального права) не заняла должного ей места в теоретических изысканиях в области юридической науки. Такой вывод следует по результатам анализа материалов различных конференций и круглых столов, прошедших в разные годы в Казахстане:

- Конституция РК и проблемы ее реализации в текущем законодательстве. Сборник научных трудов. Караганда, КВШ КНБ РК, 1998. – 176 с.;
- Конституция РК и актуальные проблемы юридической науки. Материалы МНПК 25 ноября 1995 года. – Алматы, КазГЮИ, 1997. – 257 с.;
- Конституционная реформа – новый этап в развитии Казахстана. Материалы круглого стола 22 мая 2007 года, Алматы, КИСИ при Президенте РК, 2007. – 151 с.;
- Конституция Республики Казахстан: стабильность и динамизм. Материалы НПК 7 декабря 2006 года. Алматы. КИСИ при Президенте РК, 2007. – 74 с.;
- Генезис конституционализма в РК: проблемы и перспективы. Материалы МНПК, Павлодар, ПГЮИ КазГЮУ, 2005. – 208 с.;
- Конституционная реформа и углубление демократических процессов в Казахстане. Материалы конференции. Астана, Сенат Парламента РК. 2007. – 108 с.;
- Конституция – основа стабильности и процветания Казахстана. Материалы Международного круглого стола 1 ноября 2007 года. Астана – 174 с.;
- Всеобщая декларация прав человека и реализация ее основополагающих принципов в Конституции РК и Конституциях зарубежных стран. Материалы МНПК 2 декабря 2008 года. Астана. 2008. – 264 с.;
- Конституция РК: становление правового государства и формирование гражданского общества. Материалы круглого стола. Астана, КазГЮУ, 2005. – 134 с.; и т.д.

Однако, надо отметить, что такие шаги предпринимались применительно к уголовно-процессуальному праву в целом и его отдельным институтам. Например, необходимо указать на работы Когамова М.Ч., в которых поднимались вопросы состояния и тенденции развития уголовно-процессуального права РК за годы государственной независимости [13, 133-135], депутатской неприкосновенности в уголовном процессе [14,338-343], конституционным основам расследования преступлений в РК [15,289-293].

Таким образом, в результате анализа соотношения норм и положений Конституции с нормами и положениями УПК РК установлены общие закономерности, которые указывают на их органическую связь.

1. Нормы и положения Конституции самым непосредственным образом влияют на структуру и содержание УПК, что обусловлено высшей юридической силой Конституции на территории Республики.



2. Эта взаимосвязь выражается в установлении Конституцией принципов правосудия, а также основных прав и свобод человека и гражданина, подлежащих обязательному учету в УПК.

3. Нормы и положения УПК дословно воспроизводят нормы и положения Конституции и соответствуют им.

4. Проводниками конституционной законности в уголовно-процессуальной деятельности являются нормы и положения главы 24 и 40 УПК, которые соответственно регулируют общие условия предварительного следствия и главного судебного разбирательства. Не будучи принципами уголовного процесса, общие условия отдельных стадий уголовного процесса обеспечивают выполнение принципов уголовного процесса и защиту прав личности в уголовном процессе. Следовательно, принципов Конституции.

5. Особое место в системе уголовно-процессуального права занимают нормативные постановления Конституционного Совета РК. С их помощью преодолеваются пробелы в регулировании уголовно-процессуальной деятельности на основе общих принципов и смысла Конституции и конкретных конституционных норм. По существу эти решения выражают аналогию права как один из путей преодоления пробелов в действующем уголовно-процессуальном праве. Действующая регламентация нормативных постановлений Конституционного Совета в иерархии нормативных правовых актов требует своего пересмотра путем их размещения сразу за Конституцией Республики Казахстан как основополагающего политико-учредительного документа государства. Это придаст им необходимый вес и обязательность для всех субъектов права решений Конституционного Совета.

6. В контексте изложенного, нормы и положения УПК находятся также под прямым воздействием, влиянием норм и положений конституционных законов, указанных нами выше. Конституционные законы регламентируют наиболее целесообразный способ организации и деятельности субъектов права, в том числе в области уголовного судопроизводства. Стремлением защитить нормальную деятельность отдельных должностных лиц государства продиктовано наличие в указанных законах норм и положений, устанавливающих их неприкосновенность в уголовном процессе. Эти нормы и положения развивают аналогичные нормы и положения Конституции, существенно повышают требования к точному и неуклонному исполнению норм и положений УПК относительно привилегий в уголовном процессе, что соответствует статусу Республики Казахстан как правового государства.

7. Изучение научного аппарата рассматриваемой темы указывает на недостаточную разработанность проблем соотношения норм и положений Конституции с нормами и положениями УПК. Это обстоятельство подтверждается отсутствием сколь-нибудь полноценных научных исследований по данной проблеме и вызывает объективную потребность в их проведении.

Список использованной литературы

1. Конституция Республики Казахстан, принятая на республиканском референдуме 30 августа 1995 года.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 года по состоянию на 20 января 2010 года.

3. Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858.
4. Государственная программа правовой реформы в Республике Казахстан, утвержденная Постановлением Президента Республики Казахстан от 12 февраля 1994 года № 1569; Концепция правовой политики Республики Казахстан, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 20 сентября 2002 года № 949.
5. Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 29.10.1999г. №20/2.
6. см. ст.4 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах» от 24 марта 1998 года № 213-І.
7. Черняков А.А. Конституционное право РК. - Алматы, АдилетПресс, 1997. - 162с.
8. Конституционное право РК. - Алматы, Билим, 1999.- 335с.
9. Конституционное право РК: учебник. - Алматы, КазГЮА, 2001.- 656с.
10. Конституционное право РК. - Алматы, Жеты Жаргы, 2001. - 392с.
11. Конституционное право РК. - Алматы, КазГЮУ, 2004. - 254с.
12. Конституционное право РК. - Алматы, Жеты Жаргы, 2005. - 544с.
13. Правовое развитие Казахстана за 10 лет государственной независимости. Материалы НПК, Астана. Институт законодательства МЮ РК, 2002, с.133-135.
14. Парламентаризм в независимом Казахстане: состояние и проблемы. Материалы МНПК 30 ноября 2001 года. Астана. Парламент РК. 2002, с.338-343.
15. Пятилетие Конституции и законотворческий процесс в РК. Материалы МНПК 28-29 августа 2000 года. Астана. Парламент, Конституционный Совет РК, с.289-293.

Түйін

Мақалада Конституция ережелері мен нормалары, сондай-ақ Қазақстан Республикасы қылмыстық-құқықтық кодексі ережелері мен нормалары арасындағы дұрыс байланысу мәселелері ашылады, заңды тәртіпке сәйкес ұсыныстар жасалады.

Summary

Issues of the objective relationship between norms and positions of Constitution, procedural criminal code of the Republic of Kazakhstan are disclosed and included in appropriate proposals of the legislative order in the article



ЖАЗЫЛУ ИНДЕКСІ 75762

Материалдарды колдану кезінде «Құқық және мемлекет» журналына сілтеме жасау міндетті. Журналдың материалдарында білдірілген пікірлер әрқашанда редакцияның көзқарасымен сәйкес келмейді. Колжазба қайтарылмайды.

Редакцияның мекен-жайы:

010000, Астана қаласы,
Қорғалжын тас жолы, 8
Тел.: (7172) 70 30 13
Факс: (7172) 70 30 39

Журнал Қазақстан Республикасы
Мәдениет және ақпарат
министрлігінің
Ақпараттар және мұрағаттар
Комитетінде тіркелінген
Қуәлік № 7742-Ж.
Таралымы 500 дана

ПОДПИСНОЙ ИНДЕКС 75762

При использовании материалов ссылка на журнал «Право и государство» обязательна. Мнения, высказываемые в материалах журнала не всегда совпадает с точкой зрения редакции. Рукописи не возвращаются.

Адрес редакции:

010000, г. Астана,
шоссе Қорғалжын, 8
Тел.: (7172) 70 30 13
Факс: (7172) 70 30 39

Журнал зарегистрирован
в Комитете информации и архивов
Министерства культуры
и информации
Республики Казахстан.
Свидетельство № 7742-Ж
Тираж 500 экз.

Журнал докторлық диссертациялардың басты нәтижелерін жариялау үшін ҚР Білім және ғылым министрлігінің Білім және ғылым саласындағы бақылау комитетімен ұсынылған ғылыми басылымдардың тізіміне кіреді.

Подписано в печать 26.03.2010 г.
Гарнитура KZ Times. Формат 64x92/8
Усл. печ. 24,5 л. Тираж 500 экз.

Отпечатано в ТОО «Агроиздат»
010000, г. Астана
пр. Победы, 48
Тел.: 59 17 51