

М Ә Қ Г І Л І К Е Л

КМ

E PLURIBUS UNUM

ISSN 2307-521X



9 772307 521144

03

ҚҰҚЫҚ және МЕМЛЕКЕТ
ПРАВО и ГОСУДАРСТВО
LAW and STATE
№ 3 (64), 2014



ТЕМА НОМЕРА:

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

«Сегодня у нас есть основания сказать, что наша Конституция и законы не просто работают на человека, но и активизируют его творческую, созидательную энергию, стимулируют предпринимательскую инициативу.

В новой Конституции четко сформулированы и реально гарантированы конституционные права и свободы граждан. Закрепление в Основном Законе положения о ценности человека, его прав и свобод обусловлено стремлением защитить каждого гражданина. Это стремление является органичным для Казахстана, где, как известно, в ходе так называемой добровольной коллективизации были загублены миллионы казахов, расстреляны и репрессированы многие десятки тысяч людей разных национальностей, депортированы в массовом порядке целые народы...

Удалось уйти от пустого, не обеспеченного реальными возможностями их декларирования. Исчезает практика обеспечения всех и каждого "маленькой, уравниной" зарплатой, неоправданного государственного патернализма в вопросах здравоохранения и образования, которые были тормозом на пути продвижения в этих сферах новых рыночных отношений.

Иными словами, Конституция формулирует сущность и содержание конституционных прав, свобод и обязанностей граждан в соответствии с принципами современной рыночной экономики, которые ставят возможности удовлетворения многообразных интересов личности в зависимость от ее конкретного вклада (результата) в процессе своей трудовой деятельности. При этом государством гарантируется необходимый минимум бесплатных социальных услуг.

С принятием действующего ныне Основного Закона в Казахстане формируется качественно новое правовое пространство, предусматривающее все условия для самореализации граждан, открывается простор для дальнейшей демократизации общества. Экономическая свобода, идеологическое и политическое многообразие, равенство всех перед законом являются основными приоритетами правового развития Казахстана. В то же время Конституция объяв-



ляет недопустимыми злоупотребления демократическими институтами, запрещая действия, направленные на насильственное изменение конституционного строя, нарушение целостности республики, подрыв безопасности государства, разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни. В этом особенно проявляется охранительная функция Основного Закона, направленная на обеспечение конституционной законности, стабильности и правопорядка в обществе».

Назарбаев Н.А. Конституция – основа стабильности и процветания Казахстана // «Казахстанская правда», 30 августа 2000 г. – Официальный сайт Президента РК – <http://personal.akorda.kz/ru/category/statyi/146> (06.11. 2014 г.)

«Глава государства подчеркнул, что социальная стабильность и равенство всех граждан остаются незыблемыми принципами нашей страны.

– Некоторые деятели горазды все переименовывать, писать названия улиц и учреждений на одном языке. Следует прекратить это. Еще раз хочу сказать: не следует проявлять патриотическое рвение в тех случаях, когда этого не требуется. В Конституции все нормы, которые касаются языков и прав этносов, четко прописаны. Это наше преимущество, наш международный бренд как стабильного многонационального государства, – сказал Нурсултан Назарбаев.

Президент Казахстана отметил, что никто не должен ощущать дискриминации ни при какой ситуации.

– Если ущемляется один человек, то ущемляется весь Казахстан. Когда философу задали вопрос о том, кто является счастливым человеком, он ответил: «Счастлив тот, кто живет среди счастливых». Если все вокруг будут счастливы, то и мы все будем счастливы. Если же один человек или группа людей будут несчастливы, это несчастье будет распространяться на всех. Хочу, чтобы все помнили: сохранение нашей стабильности и уважения друг к другу – основные принципы нашего развития, – сказал Глава государства».

Заявления Главы государства в ходе встречи с активом города Астана. 22.10.2014 г. // Официальный сайт Президента РК – http://www.akorda.kz/ru/page/page_218212_zayavleniya-glavy-gosudarstva-v-khode-vstrechi-s-aktivom-goroda-astany (27.10.2014 г.)

Содержание

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

ЗАЩИТА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА

- 6 Саидов А. Х. **К ФОРМИРОВАНИЮ ТЕОРИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА**
- 12 Калюжный В. А. **ОМБУДСМЕН НА ЗАЩИТЕ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА**
- 18 Сарсембаев М. А. **КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПРИНЦИПЫ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА В КАЗАХСТАНЕ И ИХ СООТВЕТСТВИЕ МЕЖДУНАРОДНЫМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ СТРАНЫ**
- 24 Мукашева А. А. **МЕСТО СУБЪЕКТИВНЫХ ВОДНЫХ ПРАВ В СИСТЕМЕ ПРАВ ГРАЖДАН**
- 29 Нугманова Э. А. **СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ПО ПРАВАМ РЕБЕНКА В СООТВЕТСТВИИ С МЕЖДУНАРОДНЫМИ СТАНДАРТАМИ**

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- 36 Tanchev E. **THE SOCIAL (WELFARE) STATE IN MODERN CONSTITUTIONALISM**

НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

- 42 Дубовцев Г. Ф. **ПРИОРИТЕТЫ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВОЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

КОНСТИТУЦИОННЫЙ КОНТРОЛЬ

- 47 Beniamino Caravita di Toritto. **THE FUNCTIONING OF THE MECHANISMS OF CONSTITUTIONAL CONTROL: SOME REFLECTIONS ON THE BASIS OF THE EUROPEAN EXPERIENCE**

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

- 52 Жусупов А. Д. **НАЛОГ НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- 55 Биебаева А. А. **ПООЩРИТЕЛЬНЫЕ НОРМЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**
- 58 Жариков Ю. С. **ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ – ГЛАВНАЯ ЗАДАЧА СОВРЕМЕННОЙ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА**

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- 62 Коштей Е. **РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКОЙ АВИАЦИИ В МИРЕ: ОТ ИСТОРИИ К НАСТОЯЩЕМУ**

ПРАВО И ПОЛИТИЧЕСКИЕ СИСТЕМЫ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

- 69 Трощинский П. В. **ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОГО КИТАЯ В СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОМ ИЗМЕРЕНИИ**

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- 77 Медведев В. Г. **У ИСТОКОВ РИМСКОГО ПУБЛИЧНОГО ПРАВА**

ИЗ ИСТОРИИ ПРАВОВОЙ НАУКИ И ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ

- 81 Марченко М. Н., Дерябина Е. М. **РАЗВИТИЕ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ В РОССИИ**

ПРЕЗЕНТАЦИИ

- 86 Наурызбай А. Ж. **БҰЛ БІР АҚЫЛ ҮШІН, АР ҮШІН БОЛСЫН! (М. БАЙМАХАНОВТЫҢ АТЫНДАҒЫ ДӘРІС ЗАЛЫНЫҢ АШЫЛУЫ ТУРАЛЫ)**
- 90 Фаизова Р. С. **МЕЖДУНАРОДНАЯ БИБЛИОТЕКА KAZGUU UNIVERSITY**

РЕДАКЦИЯЛЫҚ КЕҢЕС:

М. С. Нәрікбаев, з.ғ.д. (төраға);
 Н. М. Абдилов, з.ғ.д., ҚР Парламенті Мәжілісінің депутаты;
 С. А. Авакьян, з.ғ.д. (ММУ, Мәскеу қ., Ресей);
 А. Н. Ахпанов, з.ғ.д.;
 Б. Ж. Әбдірайым, з.ғ.д., ҚР ҰҒА корр. мүшесі;
 Б. А. Бекназаров, з.ғ.к., ҚР Парламент Сенатының депутаты;
 И. Ш. Борчашвили, з.ғ.д.;
 А. К. Даулбаев, з.ғ.к., ҚР Бас Прокуроры;
 Н. О. Дулатбеков, з.ғ.д., ҚР ҰҒА корр. мүшесі (Қарағанды қ.);
 О. И. Жумабеков, ҚР Парламенті Мәжілісінің депутаты;
 М. И. Жумагулов, з.ғ.д.;
 А. Козловски, хабиль докторы (Вроцлавск қ., Польша);
 Е. К. Кубеев, з.ғ.д. (Қарағанды қ.);
 М. Н. Марченко, з.ғ.д. (ММУ, Мәскеу қ., Ресей);
 С. П. Мороз, з.ғ.д. (Алматы қ.);
 В. Д. Перевалов, з.ғ.д. (ОМЗА, Мәскеу қ., Ресей);
 И. И. Рогов, з.ғ.д., ҚР Конституциялық Кеңесінің Төрағасы;
 Е. Р. Россинская, з.ғ.д. (ММЗА, Мәскеу қ., Ресей);
 А. Х. Саидов, з.ғ.д. (Ташкент қ., Өзбекстан);
 М. А. Сарсембаев, з.ғ.д.;
 С. С. Сартаев, з.ғ.д., ҚР ҰҒА академигі (Алматы қ.);
 Е. Л. Тоғжанов, с.ғ.д., з.ғ.к.;
 Р. Т. Тусупбеков, з.ғ.к., ҚР Президенті жанындағы Жоғары Сот Кеңесінің Төрағасы;
 Н. Н. Турецкий, з.ғ.д.;
 А. О. Шакиров, з.ғ.к., ҚР Адам құқықтары жөніндегі Уәкілі.

КАЗАХСКИЙ ГУМАНИТАРНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ (КазГЮУ). НАУЧНО-ИНФОРМАЦИОННЫЙ ЖУРНАЛ «ПРАВО И ГОСУДАРСТВО», №3 (64), 2014. ИЗДАЕТСЯ С 1997 г., ПЕРИОДИЧНОСТЬ — 4 РАЗА В ГОД.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

М. С. Нарикбаев, д.ю.н. (председатель);
 Н. М. Абдилов, д.ю.н., депутат Мажилиса Парламента РК;
 Б. Ж. Абдраим, д.ю.н., член-корр. НАН РК;
 С. А. Авакьян, д.ю.н. (МГУ, г. Москва, Россия);
 А. Н. Ахпанов, д.ю.н.;
 Б. А. Бекназаров, к.ю.н., депутат Сената Парламента РК;
 И. Ш. Борчашвили, д.ю.н.;
 А. К. Даулбаев, к.ю.н., Генеральный Прокурор РК;
 Н. О. Дулатбеков, д.ю.н., член-корр. НАН РК (г. Караганда);
 О. И. Жумабеков, депутат Мажилиса Парламента РК;
 М. И. Жумагулов, д.ю.н.;
 А. Козловски, доктор хабиль (Польша, Вроцлавский Университет);
 Е. К. Кубеев, д.ю.н. (г. Караганда);
 М. Н. Марченко, д.ю.н. (МГУ, г. Москва, Россия);
 С. П. Мороз, д.ю.н. (г. Алматы);
 В. Д. Перевалов, д.ю.н. (УрГЮА, Екатеринбург, Россия);
 И. И. Рогов, д.ю.н., Председатель Конституционного Совета РК;
 Е. Р. Россинская, д.ю.н. (МГЮА, г. Москва, Россия);
 А. Х. Саидов, д.ю.н. (г. Ташкент, Узбекистан);
 М. А. Сарсембаев, д.ю.н.;
 С. С. Сартаев, д.ю.н., академик НАН РК (г. Алматы);
 Е. Л. Тугжанов, д. полит.н., к.ю.н.;
 Н. Н. Турецкий, д.ю.н.;
 Р. Т. Тусупбеков, к.ю.н., Председатель Высшего Судебного Совета при Президенте РК;
 А. О. Шакиров, к.ю.н., Уполномоченный по правам человека в РК.

РЕДАКЦИЯЛЫҚ АЛҚА МҮШЕЛЕРІ:

С. Ф. Ударцев, з.ғ.д. (бас редактор);
 Е. Б. Абдрасулов — з.ғ.д.;
 М. Т.-М. Баймаханов — з.ғ.д.;
 Ж. Д. Бусурманов — з.ғ.д.;
 М. М. Дауленов — PhD докторы;
 Ч. У. Жекебаев — з.ғ.к.;
 У. С. Жекебаев — з.ғ.д.;
 К. А. Жиренчин — з.ғ.д.;
 А. Д. Жусупов — з.ғ.д.;
 С. К. Идрышева — з.ғ.д.;
 Т. Е. Каудыров — з.ғ.д.;
 А. А. Кереев — з.ғ.к.;
 К. В. Ким — з.ғ.к.;
 М. Ш. Қоғамов — з.ғ.д.;
 В. А. Малиновский — з.ғ.д.;
 Г. С. Мәуленов — з.ғ.д.;
 А. Ж. Наурызбай — з.ғ.к.;
 Т. М. Нәрікбаев — з.ғ.к.;
 Э. А. Нугманова — з.ғ.д.;
 А. М. Нурмагамбетов — з.ғ.д.;
 Р. Т. Нуртаев — з.ғ.д.;
 Қ. Қ. Сейтенов — з.ғ.д.;
 Ш. В. Тлепина — з.ғ.д.;
 Р. С. Фаизова — т.ғ.к.;
 Д. С. Чукмаитов — з.ғ.д.;
 У. Шапак — з.ғ.д.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

С. Ф. Ударцев, д.ю.н. (главный редактор);
 Е. Б. Абдрасулов — д.ю.н.;
 М. Т.-М. Баймаханов — д.ю.н.;
 Ж. Д. Бусурманов — д.ю.н.;
 М. М. Дауленов — доктор Ph.D;
 Ч. У. Жекебаев — к.ю.н.;
 У. С. Жекебаев — д.ю.н.;
 К. А. Жиренчин — д.ю.н.;
 А. Д. Жусупов — д.ю.н.;
 С. К. Идрышева — д.ю.н.;
 Т. Е. Каудыров — д.ю.н.;
 А. А. Кереев — к.ю.н.;
 К. В. Ким — к.ю.н.;
 М. Ш. Қоғамов — д.ю.н.;
 В. А. Малиновский — д.ю.н.;
 Г. С. Мауленов — д.ю.н.;
 Т. М. Нарикбаев — к.ю.н.;
 А. Ж. Наурызбай — к.ю.н.;
 Э. А. Нугманова — д.ю.н.;
 А. М. Нурмагамбетов — д.ю.н.;
 Р. Т. Нуртаев — д.ю.н.;
 К. К. Сейтенов — д.ю.н.;
 Ш. В. Тлепина — д.ю.н.;
 Р. С. Фаизова — к.и.н.;
 Д. С. Чукмаитов — д.ю.н.;
 У. Шапак — д.ю.н.

EDITORIAL COUNCIL:

M. S. Narikbayev, Doctor of Law (Chairman);
 N. M. Abdirov, Doctor of Law, Deputy of the Majilis of the Parliament of the Republic of Kazakhstan;
 B. Zh. Abdraim, Doctor of Law, corresponding member of National Academy of Science of Kazakhstan;
 S. A. Avakyan, Doctor of Law (MSU, Moscow, Russia);
 A. N. Akhpanov, Doctor of Law;
 B. A. Beknazarov, PhD. in Law, member of the Senate of the Parliament of the Republic of Kazakhstan;
 I. Sh. Borchashvili, Doctor of Law;
 A. K. Daulbayev, PhD in Law, General Prosecutor of the Republic of Kazakhstan;
 N. O. Dulatbekov, Doctor of Law, corresponding member of National Academy of Science of Kazakhstan (Karaganda);
 O. I. Zhumabekov, Deputy of Majilis Parliament of the Republic of Kazakhstan;
 M. I. Zhumagulov, Doctor of Law;
 A. Kozlowski, Dr. Habil (Poland, Wroclaw University);
 E. K. Kubeyev, Doctor of Law (Karaganda);
 M. N. Marchenko, Doctor of Law (MSU, Moscow, Russia);
 S. P. Moroz, Doctor of Law (Almaty);
 V. D. Perevalov, Doctor of Law, (USLA, Ekaterinburg, Russia);
 I. I. Rogov, Doctor of Law, Chairman of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan;
 E. R. Rossinskaya, Doctor of Law, (MSLA, Moscow, Russia);
 A. H. Saidov, Doctor of Law (Tashkent, Uzbekistan);
 M. A. Sarsembayev, Doctor of Law;
 S. S. Sartayev, Doctor of Law, academician of National Academy of Science of Republic of Kazakhstan (Almaty);
 E. L. Tugzhanov, Doctor of Poitics, PhD in Law;
 N. N. Turetsky, Doctor of Law;
 R. T. Tussupbekov, PhD in Law, Chairman of the Supreme Judicial Council at the President of the Republic of Kazakhstan;
 A. O. Shakirov, PhD in Law, the Commissioner for Human Rights in the Republic of Kazakhstan.

EDITORIAL BOARD:

S. F. Udartsev, Doctor of Law (Chief Editor);
 E. B. Abdrassulov, Doctor of Law;
 M. T. Baimakhanov, Doctor of Law;
 Zh. D. Busurmanov, Doctor of Law;
 D. S. Chukmaitov, Doctor of Law;
 M. M. Daulenov, PhD in International Law;
 R. S. Faizova, PhD in International Relations;
 S. K. Idrysheva, Doctor of Law;
 U. S. Jekebayev, Doctor of Law;
 T. E. Kaudyrov, Doctor of Law;
 A. A. Kereyev, PhD in Law;
 K. V. Kim, PhD in Law;
 M. Ch. Kogamov, Doctor of Law;
 V. A. Malinovskiy, Doctor of Law;
 G. S. Maulenov, Doctor of Law;
 T. M. Narikbayev, PhD in Law;
 A. Zh. Nauryzbay, PhD in Law;
 E. A. Nugmanova, Doctor of Law;
 A. M. Nurmagambetov, Doctor of Law;
 R. T. Nurtayev, Doctor of Law;
 K. K. Seitenov, Doctor of Law;
 U. Sh. Shapak, Doctor of Law;
 Sh. V. Tlepina, Doctor of Law;
 Ch. U. Zhekebayev, PhD in Law;
 K. A. Zhirenchin, Doctor of Law;
 A. D. Zhussupov, Doctor of Law.

ҚҰРЫЛТАЙШЫ: «ҚАЗГЗУ» АҚ

Журнал Қазақстан Республикасы Мәдениет және ақпарат министрлігінің Ақпарат және мұрағаттар комитетінде тіркеліп, 25.09.2006 жылы №7742-Ж күәлігі берілген. Тарапымы 1000 дана. Журнал ғылыми қызметтің негізгі нәтижелерін жариялау үшін ҚР БЖҒМ ұсынған ғылыми басылымдардың тізімдемесіне және РИНЦ халықаралық ғылыми өлшем жүйесіне енген.

ЖУРНАЛ РЕДАКЦИЯСЫ:

С. Ф. Ударцев (бас редактор);
 Н. А. Қудайбергенов (редакция меңгерушісі);
 Р. А. Жакина (контент-менеджер);
 В. С. Арсеньева (компьютерлік беттеу және әрлендірме);
 Д. М. Бисенғали (бас редактордың көмекшісі);
 А. Ж. Наурызбай (қазақ тіліндегі мәтіннің редакторы);
 Р. С. Фаизова (ағылшын тіліндегі мәтіннің редакторы).

РЕДАКЦИЯНЫҢ МЕКЕНЖАЙЫ:

010000, Астана қ., Қорғалжын тас жолы, 8, ҚазГЗУ,
 тел. 8 (7172) 70 30 54
 web-site: www.km.kazguu.kz
 e-mail: pravoigos@kazguu.kz
 Жазылу индексі: жеке жазылушылар үшін 75762,
 мекемелер мен ұйымдар үшін 25762,
 ISSN 2307-521X.

Материалдарды қолдану кезінде «Құқық және мемлекет» журналына сілтеме жасалу міндетті. Журналдың материалдарында білдірілген пікірлер редакцияның көзқарасымен сәйкес келе бермейді. Қолжазба қайтарылмайды.

ДИЗАЙН:

«ЖасылОрда» ЖШС-нде басылды
 Астана қ., К. Байсейітова к., 114/2.
 тел. 289045, 289921
 e-mail: zhasylorda@hotmail.com
 Басуға 30.09.2014 қол қойылды.
 © «ҚазГЗУ» АҚ, 2014
 © «Құқық және мемлекет» журналы, 2014.

УЧРЕДИТЕЛЬ: АО «КАЗГЮУ»

Государственный регистрационный №7742-Ж выдан 25.09.2006 г. Комитетом информации и архивов Министерства культуры и информации Республики Казахстан. Тираж 1000 экз. Журнал включен в перечень научных изданий рекомендуемых МОН РК для публикации основных результатов научной деятельности и в международную наукометрическую систему РИНЦ.

РЕДАКЦИЯ ЖУРНАЛА:

С. Ф. Ударцев (главный редактор);
 Н. А. Кудайбергенов (зав. редакцией);
 Р. А. Жакина (контент-менеджер);
 В. С. Арсеньева (компьютерная верстка и дизайн);
 Д. М. Бисенғалиева (помощник главного редактора);
 А. Ж. Наурызбай (редактор текста на казахском языке);
 Р. С. Фаизова (редактор текста на английском языке).

АДРЕС РЕДАКЦИИ:

010000, г. Астана, Кургальджинское шоссе, 8, КазГЮУ,
 тел. 8 (7172) 70 30 54
 web-site: www.km.kazguu.kz
 e-mail: pravoigos@kazguu.kz
 Подписной индекс: для индивидуальных подписчиков 75762,
 для предприятий и организаций 25762,
 ISSN 2307-521X.

При использовании материалов ссылка на журнал «Право и государство» обязательна. Мнения, высказываемые в материалах журнала не всегда совпадают с точкой зрения редакции. Рукописи редакцией не возвращаются.

ДИЗАЙН:

Отпечатано в ТОО «Жасыл Орда», 010008,
 г. Астана, ул. К. Байсейітовой, 114/2.
 тел. 8 (7172) 28 90 45
 e-mail: zhasylorda@hotmail.com
 Подписано в печать: 30.09.2014.
 © АО «КазГЮУ», 2014
 © Журнал «Право и государство», 2014.

CHAIRMAN: JSC «KAZHLU»

The state registration №7742-ZH was given on 25.09.2006 by Committee of information and archive of Ministry of culture and information of the Republic of Kazakhstan. Edition of 1000 copies. The journal is included in a list of scientific publications recommended by the Ministry of Education and Science of Republic of Kazakhstan for publication of the results of scientific research and also included in international RSCI (Russian Science Citation Index) system.

THE EDITORS OF THE JOURNAL:

S. F. Udartsev (Chief Editor);
 N. A. Kudaibergenov (Editor);
 R. A. Zhakina (Content-manager);
 V. S. Arseniyeva (Technical and design manager);
 D. M. Bisengaliyeva (Assistant chief editor);
 A. Zh. Nauryzbay (Text editor of the Kazakh version);
 R. S. Faizova (Text editor of the English version).

EDITORIAL ADDRESS:

010000, Astana, Korgaljin highway, 8, KazHLU,
 tel. 8 (7172) 70 30 54
 web-site: www.km.kazguu.kz
 e-mail: pravoigos@kazguu.kz
 Index for private subscribers 75762
 for organizations 25762,
 ISSN 2307-521X.

The quotation of materials from the journal should obligatory have reference to the journal «Law and State». Editor in chief ensures that the reviewers act independently and have no conflict of interest in the paper.

© JSC «KazHLU», 2014
 © Journal «Law and state», 2014.

Для оформления обложки журнала использованы отдельные материалы Интернет-сайтов:
 http://www.shutterstock.com
 http://today.kz/news/life/2014-09-19/prizy-luchshej-seme-kazaxstana-vruchit-nursultan-nazarbaev/

К ФОРМИРОВАНИЮ ТЕОРИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА



А. Х. САИДОВ,
профессор сравнительного и международного права,
директор Национального центра Республики Узбекистан по
правам человека (г. Ташкент, Республика Узбекистан),
д. ю. н.

Статья посвящена вопросам становления теории прав человека, дается краткий обзор современной литературы по теме «Права человека». Особое внимание уделяется цивилизационной теории прав человека, как одного из интегральных направлений современной юридической науки. Исследование современных концепций прав человека, вопросов, связанных с историей и теорией проблемы, опытом других государств, представляется весьма важной и актуальной задачей юридической науки, поэтому такие глобальные для человечества проблемы следует рассматривать в контексте цивилизационного подхода.

Ключевые слова: права человека, теория прав человека, цивилизационный подход, цивилизационная теория прав человека, глобализация, юридическая наука, методология, межотраслевые исследования.

Проблемам прав человека как на национальном, так и на международном уровне, с одной стороны, а с другой, – в общетеоретическом, отраслевом и международно-правовом аспектах, посвящено огромное количество научных, учебных и информационно-просветительских работ, ибо права человека давно стали междисциплинарной темой. Подобная «неограниченность» и «всеохватность» темы прав человека проистекает от ее обращения к глубинным человеческим ментальным установкам, лежащим в основе существования всего человеческого сообщества. Именно в этом заключается столь огромный и всевозрастающий интерес к проблемам прав человека со стороны представителей различных общественных наук, которые, будучи разносоориентированными в своих исследованиях, отталкиваются все-таки от одного – человека.

В советское время работы по правам человека носили глубоко идеологизированный характер. Социалистический образ жизни, права, свободы и обязанности граждан, провозглашенные в конституциях 1936 и 1977 гг. объявлялись высшим проявлением гуманизма.¹ Лишь во второй половине 80-х годов XX в., на волне

© А. Х. Саидов, 2014

¹См. об этом подробнее: Бурлацкий Ф. М. Проблемы прав человека в СССР и России (1970–80-е гг. и начало 90-х гг.). М., 1999; Глушкова С. И. Права человека в России: теория, история, практика. М., 2004; Рудинский Ф. М. Наука прав человека и проблемы конституционного права. М., 2006.

перестройки, появились первые работы, свободные от идеологических наслоений.² Начало 90-х годов совпало с широким распространением литературы по образованию в области прав человека, а также сборников международных документов по правам человека.³

Становление теории прав человека. Вторая половина 90-х годов XX в. стала поворотным этапом в становлении теории прав человека в Узбекистане и постсоветском пространстве в целом. Среди многочисленных работ наиболее фундаментальной являлась коллективная монография «Общая теория прав человека».⁴ В ней комплексно и системно рассмотрены методологические проблемы теории прав человека как на уровне общей теории права и государства: взаимосвязь прав человека с правовым и социальным государством, права человека как нормативная форма взаимодействия индивидов, общества и государства, так и на уровне отраслевых юридических наук: юридические механизмы защиты прав человека посредством конституционного, административного, гражданского и уголовного судопроизводства.

«Внутригосударственные механизмы защиты прав человека неотделимы от международно-правовых форм их обеспечения».⁵ Поэтому в работе убедительно показано новое и весьма существенное обстоятельство современной истории – влияние международных правовых норм о правах человека на изменение и, как правило, расширение правового статуса личности в современном правовом государстве.⁶

С полным основанием можно утверждать, что книга «Общая теория прав человека» положила начало одному из новых направ-

²См.: Права человека: время трудных решений. М., 1990; Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. М., 1991; Права человека в истории человечества и в современном мире. М., 1989; Права человека накануне XXI века. М., 1994.

³См.: Азаров А. Я. Права человека. Новое знание. М., 1995; Права человека: история, теория и практика. М., 1995; Права человека: основные международные документы. М., 1989; Права человека. Сборник универсальных и региональных документов / Сост. Л. Н. Шестаков. М., 1990; Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. М., 1990.

⁴См.: Общая теория прав человека / Рук. автор. кол-ва и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1996.

⁵Лукашева Е. А. Предисловие // Общая теория прав человека. С. Х.

⁶Общая теория прав человека. С. 417–501; см., также: Карташкин В. А. Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1995. С. 33–35.

лений общей теории права и государства – комплексному и междисциплинарному изучению прав человека. С ней связано и включение в программы юридического образования высших учебных заведений постсоветских стран учебной дисциплины: «Права человека».

Знаковой работой явилась также коллективная монография «Права человека как фактор стратегии устойчивого развития»,⁷ в которой была предпринята одна из первых попыток в широком гуманитарном плане осмыслить научно-теоретическую и методологическую основу прав человека в контексте концепции устойчивого развития, показать неразрывную связь между идеями концепции устойчивого развития и защитой прав человека. Авторы убедительно показали значимость правовой нормативности и ее центрального звена – прав и свобод человека – в поддержании стабильности и устойчивости социально-экономических, политико-правовых, национально-культурных, демографических и профессиональных процессов.

Защита прав человека признана мировым сообществом важнейшим фактором устойчивого развития. Ибо концепция устойчивого развития как стратегия выживания человечества рассматривается ныне как содержание (суть) нового цивилизационного подхода к выстраиванию организации общественной жизни.⁸ Достижение целей устойчивого развития – невозможно без обеспечения прав и свобод человека. В книге концепция устойчивого развития обоснована как мировоззренческая составляющая методологической основы и новый этап в развитии теории прав человека. «Все важнейшие компоненты устойчивого развития кристаллизуются в правах человека – политических, личных (гражданских), экономических, социальных, культурных».⁹

Свое дальнейшее развитие и углубление теория прав человека получила в учебнике «Права человека».¹⁰ В этом фундаментальном академическом учебном курсе показаны предмет и задачи теории прав человека, вся сложность и многогранность прав человека, их сущность, генезис, социальные нормы, назначение, соотношение с правовым и социальным государством. На огромном историческом и доктринальном, национальном и международном материалах раскрыты историческая эволюция и этапы формирования системы прав и свобод человека, а также развитие правовых и институциональных механизмов их защиты. Значительное внимание уделено сравнительному анализу национального, зарубежного и международного опыта защиты прав человека. Существенной новизной отличается также исследование природы правового статуса человека и гражданина, структуры прав человека, их взаимодействия с правом, политикой и нравственностью, взаимодополняемости внутригосударственной и международной форм их обеспечения и защиты. Одним словом, этот новаторский учебник дает систематизированные знания о правах человека как движущей пружины социального прогресса и свободы студентам,

⁷Права человека как фактор стратегии устойчивого развития / Отв. ред. Е. А. Лукашевой. М., 2000.

⁸Следует назвать основные международные документы, закрепляющие концепцию устойчивого развития: Повестка дня на XXI век: Йоханнесбургская декларация по устойчивому развитию и План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. См. также: Урсул А. Д. Путь к ноосфере (концепция выживания и устойчивого развития цивилизации). М., 1993. С. 12–17; Раянов Ф. М. Концепция устойчивого развития и Российская правовая действительность // Право и политика. 2004. № 12. С. 5–10.

⁹Лукашева Е. А. Права человека и устойчивое развитие // Права человека: итоги века, тенденции, перспективы. М., 2002. С. 35–36.

¹⁰Права человека: Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1999.

аспирантам, преподавателям юридических и других вузов, изучающим право, юристам, научным и практическим работникам, а также всем тем, кто интересуется гуманитарными проблемами истории и современности. Этот учебник, став эталонным, переиздается и пользуется большим спросом среди студентов, аспирантов и научных работников.

В современной юридической литературе книга «Общая теория прав человека» и учебник «Права человека» имеют высокий рейтинг (определяемый по числу ссылок на них). У этих работ оказалось немало подражателей, публиковавших книги и учебные курсы под сходным названием,¹¹ но тем не менее, следует признать, что они неизменно занимают особое место в этом списке и на сегодня остаются наиболее полными и значительными в юридической литературе.

В начале третьего тысячелетия опубликовано два фундаментальных монографических исследования: «Права человека: итоги века, тенденции, перспективы»¹² и «Права человека и процессы глобализации современного права».¹³ Они продолжили большой и углубленный поиск современных сложных проблем теории прав человека, расширили проблематику исследования, выйдя за традиционный (но, несомненно, весьма важный) круг проблем, связанный по преимуществу с западной концепцией прав человека. Если в первой из них впервые в юридической литературе применены цивилизационные подходы к правам человека, учитывающие своеобразие концепций прав человека в исламском мире, азиатских регионах (Китай, Япония) и в традиционных обществах (Индия, Африка), то во второй – исследованы состояния прав человека в условиях глобализации, существенно корректирующей взаимоотношения человека и государства, а также проанализированы проблемы глобализма и регионализма, влияния цивилизационных и социокультурных факторов на обеспечение прав человека. В обеих книгах права человека исследуются во взаимодействии с проблемами экономики и экологии, демографии и миграции, национальных и международных отношений, преступности, международного терроризма.

Эти книги представляют собой серьезную научную попытку дать развернутую характеристику прав человека в общепланетарном масштабе, рассмотреть важнейшие вопросы теории прав человека на основе не какой-либо одной, например традиционной западной концепции прав человека, зачастую выдаваемой за некий

¹¹Не претендуя на полный перечень изданных работ в этом направлении назовем лишь следующие: Глушкова С. И. Права человека в России: Учебное пособие. М., 2005; Головистикова А. Н., Грудцына Л. Ю. Права человека: Учебник. М., 2006; Мутагиров Д. З. Права и свободы человека: теория и практика: Учебное пособие. М., 2006; Рудинский Ф. М. Права человека: Учебн.-метод. пособие. М., 2003; Саидов А. Х. Общепризнанные права человека: Учебное пособие. М., 2004; и др. Учебники и учебные пособия изданы также в государствах СНГ: Права человека. Учебное пособие / Под ред. М. А. Сарсембаева. Алматы, 1999; Права человека: теория и практика / Под общ. ред. Л. Ч. Сыдыковой, Б. Н. Малабаева. Бишкек, 1998; Права человека: Учебник-хрестоматия / Отв. ред. А. Х. Саидов. Ташкент, 2001; Права человека: Учебное пособие / Под ред. А. Д. Гусева и Я. С. Яскевич. Минск, 2002; Права человека / Отв. ред. А. Х. Саидов. Т., 2006. – 36 с.; Общая теория прав человека: учебник для высших образовательных учреждений системы МВД Республики Узбекистан / Отв. редактор А. Х. Саидов. Т., 2012. – 304 с.; Международное право прав человека и международное гуманитарное право: учебно-методическое пособие / Отв. ред. А. Х. Саидов. Т., 2014. – 228 с. и др.

¹²Права человека: итоги века, тенденции, перспективы / Рук. автор. кол-ва и отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 2002.

¹³Права человека и процессы глобализации современного мира / Отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 2005.



эталон и универсальную теорию, и рассмотрения прав человека преимущественно в западных, «цивилизованных» странах, а прежде всего применительно к сложившимся концепциям прав человека и в других странах и регионах мира. «Вносятся коррективы в идею всеобщности и универсальности европейской концепции прав человека, отмечаются трудности ее приживаемости в иных цивилизациях».¹⁴

Другая характерная черта этих работ (тесно связанная с первой) состоит в том, что в них авторы стремились дать в более или менее сжатой форме глобальную сравнительную панораму понимания (концепций) прав человека в современном мире (исламская, традиционно-обычная, китайская, индийская, японская).¹⁵

Третья основная черта этих книг заключается в том, что от начала и до конца они проникнуты идеей: права человека – это феномен всех цивилизаций. Какие бы вопросы теории прав человека ни рассматривали авторы, конкретно-исторические или же носящие более отвлеченный теоретический характер, в их решении они всегда стремятся исходить из основополагающего критерия – цивилизационного подхода к правам человека. «Ведь права человека, в действительности, существуют не сами по себе, а в цивилизациях и культурах, «носителем» которых прежде всего выступает сам человек».¹⁶ Права человека – составная неразрывная часть правовой цивилизации человечества.

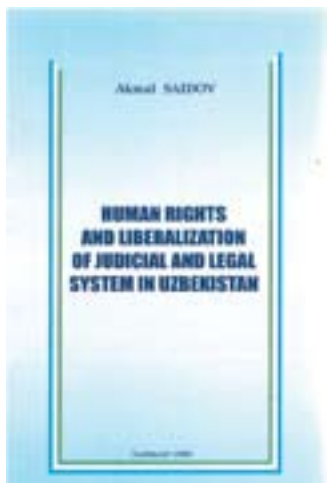
Четвертая характерная черта – это новаторский и междисциплинарный характер указанных монографий. В них рассмотрен значительный круг проблем теории прав человека, являющихся предметом изучения многих общественных наук, в том числе юридических. По многим из них авторами высказаны интересные соображения, предложены новые, разумеется, не всегда бесспорные решения, показаны новые аспекты, казалось бы уже изученных проблем прав человека. На основе более «глобального» в историческом и географическом пространственном отношении аспекта авторы анализируют теорию прав человека и ее основные компоненты с целью показать особенности различных концепций прав человека в условиях глобализационных процессов.

Значительный интерес представляет сборник статей «Право и права человека в условиях глобализации», где были подняты актуальные проблемы развития прав человека в современном мире. Основ-

¹⁴Лукашева Е. А. Предисловие // Права человека: итоги века, тенденции, перспективы. С. VIII.

¹⁵См. содержательную рецензию проф. М. Н. Марченко: Сравнительное исследование прав человека // Права человека: итоги века, тенденции, перспективы / Рук. авт. кол-ва и отв. ред. Е. А. Лукашева. // Государство и право. 2003. № 11. С. 120–123.

¹⁶Супатаев М. А. Права человека и цивилизация // Права человека: итоги века, тенденции, перспективы. С. 269.



ным лейтмотивом многих статей является: «Приемлема ли евроцентристская концепция прав человека в странах различных цивилизаций или нужно искать пути их взаимопонимания и сближения, преодоления межнациональных конфликтов и социальной розни?»¹⁷

Таким образом, в области теории прав человека разработана концепция предмета теории прав человека как юридической дисциплины, основанная на цивилизационном подходе. В частности, обоснована система основных понятий, адекватно отражающая связи личности с правовым и социальным государством и другими институтами гражданского общества, выявлены закономерности онтологии и цивилизационные аспекты развития прав человека, а также проблемы влияния процессов глобализации на права человека. Е.А. Лукашева совершенно справедливо пишет о теории прав человека как о новой области научных знаний, причем она утверждает, что эта теория уже сегодня есть наука, и ее предметом являются права человека – одна из важнейших ценностей человеческой цивилизации.¹⁸

Цивилизационная теория прав человека – интегральное направление юридических исследований. Современная мировая наука уделяет значительное внимание развитию того направления исследований, которое получило название «теория прав человека». И хотя споры о статусе этого направления в системе общественных наук, о круге относящихся к его ведению проблем (очевидно, такие споры на первых этапах неизбежны) продолжают, общепризнанно, что проблематика прав человека существенно важна для дальнейшего развития всех отраслей юридической науки.¹⁹

В настоящее время проблемы прав человека в юридической науке изучаются в следующих направлениях: *во-первых*, в рамках общей теории права и государства, а также других историко-теоретических правовых наук; *во-вторых*, на уровне отраслевых юридических дисциплин (конституционного, административного, гражданского, уголовного права); *в-третьих*, в науке международного права;

¹⁷Лукашева Е. А. Предисловие // Право и права человека в условиях глобализации (материалы научной конференции) / Отв. ред. Е. А. Лукашева, Н. В. Колотова. М., 2006. С. 6.

¹⁸Лукашева Е. А. Введение. Предмет и задачи теории прав человека // Права человека: Учебник для вузов. С. 1–11; *ее же*. Права человека: понятие и сущность // Там же. С. 12–34; *ее же*. Правовой статус человека и гражданина // Там же. С. 91–104; *ее же*. Структура прав человека и гражданина // Там же. С. 132–142; *ее же*. Права человека и правовое государство // Там же. С. 173–196; *ее же*. Права человека и социальное государство // Там же. С. 197–213; *ее же*. Человек и государство // Там же. С. 214–233; *ее же*. Права человека, политика, мораль // Там же. С. 234–265.

¹⁹См.: Лапаева В. В. Формирование доктрины защиты прав личности как актуальная задача теории права // Российское правосудие. 2006. № 4. С. 14–30; Глухарева Л. И. Современные проблемы теории прав человека. М., 2002.

в-четвертых, в рамках общей теории прав человека.

Развитие теории прав человека в мировой юридической науке не может не сопровождаться вопросом: «Как влияет глобализация на развитие прав человека?» Ибо глобализация связана не с какой-либо одной, а почти со всеми сферами современной государственно-правовой жизни. Она оказывает существенное влияние на все стороны социально-политической и политико-правовой жизни. Эта многоплановость и многоаспектность глобализации превращает ее в сложный социальный комплекс и означает, что большинство глобальных проблем современности имеют юридический аспект и выступают в значительной мере как проблемы прав человека.

Что представляет собой сегодня «теория прав человека»? Для юридической науки, базирующейся прежде всего на изучении своего национального права, особенно важно исследование всевозрастающего влияния цивилизационных и культурных факторов, а также процессов глобализации на права человека. Следовательно, настало время разработки цивилизационной теории прав человека.

Цивилизационная теория прав человека, *во-первых*, позволит обратиться к изучению таких аспектов прав человека, которые ранее не охватывались проблематикой ни юриспруденции, ни других гуманитарных наук; *во-вторых*, помогает взглянуть под особым углом зрения на ряд традиционных проблем прав человека как с позиции общетеоретических дисциплин, так и отраслевых юридических наук; *в-третьих*, требует разработки новой гуманитарной методологии изучения теории прав человека.

Современные сравнительно-правовые исследования подтверждают, что ни одна концепция прав человека не может претендовать на универсальность. Даже наиболее распространенная западная концепция прав человека не является всеобщей (универсальной). Каждая правовая цивилизация содержит понятия, при помощи которых она выражает свои нормы, причем норма права данной системой может пониматься по-своему. Опыт правового развития стран Азии и Африки свидетельствует о том, что западное понимание прав человека не является в глобальном масштабе единственно возможной юридической моделью.

Сравнительно-правовые исследования способствуют широкому признанию альтернативных моделей понимания прав человека и позволят юристам (и политикам тоже) избавиться от узконормативных представлений евроцентризма в области теории прав человека.

Все национальные правовые системы и модели понимания прав человека следует признать равноправными. Сравнительное правоведение сегодня отказывается от поисков «универсальных путей правового развития», «оптимальных правовых моделей», пригодных везде и всегда. В последнее время освобождение юридических исследований от евроцентристских подходов происходит также благодаря специалистам по теории прав человека, социологии права и юридической антропологии. Исследования Е. А. Лукашевой, А. И. Ковлера, Л. Р. Сюкияйнена, М. А. Супатаева, Н. А. Крашенинниковой, Н. Рулана²⁰ и других позволили ученым-юристам по-новому взгля-

²⁰Права человека: итоги века, тенденции, перспективы; Ковлер А. И. Антропология права: Учебник. М., 2002; Рулан Н. Юридическая антропология: Учебник / Отв. ред. В.С. Нерсисянц. М., 1999; Сюкияйнен Л. Р. Исламский подход к правам человека: основные принципы и перспективы сближения с международными стандартами // Аналитические записки. Права человека и права народа. О положении меньшинств в странах-членах Совета Европы. М., 2006. С. 199–216; Супатаев М. А. Культурология и право. М., 1998; Крашенинникова Н. А. Права человека в Индии: традиционализм и современность // Права человека: итоги века, тенденции, перспективы. С. 321–355 и др.

нуть на права человека и представить современные правовые цивилизации в глобальном мире: каждая концепция прав человека стала рассматриваться как уникальная ценность.

Цивилизационная теория прав человека – одно из самых интегральных направлений современной юридической науки – стремится найти нетрадиционные ответы на вызовы современности: правовые, политические, экономические, экологические, религиозные, социокультурные, информационные, нравственные и международные. При этом она выступает как результат взаимодействия различных правоотношений и диалога мировых цивилизаций.

Основная цель цивилизационной теории прав человека – формирование нового, глобального юридического консенсуса в понимании прав человека.

Перед теорией прав человека встала необходимость разработки новой гуманитарной парадигмы глобального понимания прав человека с позиции цивилизационного подхода. Назревшая смена парадигмы в теории прав человека носит глубокий культурно-цивилизационный смысл: она должна показать методологическую несостоятельность «рационального» европоцентристского подхода, чрезмерно уповающего на объективные механизмы и недооценивающего их зависимость от человека как свободного творческого интерпретатора политико-правовых ролей и правил, которые он может и возвысить, и перечеркнуть. Перед цивилизационной теорией прав человека стоит задача: вернуть человеку «юридическому» воодушевление духовно-правовых истин, вдохнуть в него утерянную веру в единство Справедливости, Закона и Правосудия. Новая методология теории прав человека призвана отстаивать высокие духовно-правовые ценности и идеалы различных цивилизаций. На этом пути цивилизационная теория прав человека призвана использовать достижения современной антропологии и культурологии, которые уже добились определенных успехов на пути синтеза ценностной аутентичности с правовой эффективностью. Необходимо отвергнуть методологический «европоцентризм», уничижительно относящийся к незападным правовым системам как «нецивилизованным», окончательно отказаться от установки на выстраивание одномерной «лестницы правовых систем», где западным правовым системам безусловно принадлежит лидирующее место, а также противопоставления правовой цивилизации Востока и Запада.

Цивилизационной теории прав человека предстоит по-новому раскрыть исторический и национальный опыт социокультурной уверенности, который составляет одну из отличительных черт западных правовых культур. Известно, что все восточные правовые традиции неразрывно связаны с конкретной средой обитания, которая символизирует самобытное правовое восприятие, образ юридического мышления и форму правовой самоорганизации. В качестве результата укорененности в конкретном правовом пространстве восточные народы обладают более интимным и детальным знанием своей окружающей среды, что формирует глубокое внутреннее осознание необходимой и желательной взаимности между юридическим миром и Космосом в целом.

Цивилизационная теория прав человека призвана обратить особое внимание и на другую, не менее значимую черту правовых культур не-западных цивилизаций, которая также способна сыграть важную роль в формировании новой парадигмы современного правового сознания. Речь идет об этикоцентричной, коллективистской доминанте при организации правового гражданского общества. Коллективистские отношения, интенсивность неформального межличностного общения, влияние общественного мнения,



детализированное и тонкое почитание культурных и правовых традиций, идущих из глубины веков, – все это способно утвердить новые формы юридического мышления, ориентированного на высокие духовно-правовые идеалы, в противовес рациональности западного юридического мировоззрения.

На место деления «современность–традиционность», Восток и Запад как двух несоместимых форм правовой жизни теория прав человека должна поставить новое, более широкое представление о непрерывном взаимодействии между различными концепциями прав человека и юридическими традициями. Юридические традиции в современном глобальном мире не являются пассивным осадком, который необходимо поскорее искоренить.

Напротив, именно юридический плюрализм и различные правовые традиции способны стать в процессе глобализации мобилизующей преобразовательной силой, способной создавать новые формы во взаимодействии различных моделей понимания прав человека.

Развитие цивилизационной теории прав человека и утверждение новой гуманитарной методологии в юридической науке способны сделать реальностью проекты ООН по разработке глобального понимания прав человека. Впрочем, западная теория прав человека построена в большей мере на общеметодологических исходных данных и в меньшей мере эмпирическим путем, на основе обобщения опыта различных цивилизаций. В этом смысле можно сказать, что методология теории прав человека на сегодня носит в большей мере дедуктивный, чем индуктивный, характер. С этим связано, видимо, и отсутствие внимания к методикам и процедурам правовых исследований, в частности на уровне и в рамках отраслевых юридических наук по вопросам прав человека.

Сегодня как никогда мировому правовому сообществу необходим новый глобальный социокультурный и цивилизационный импульс, способный сделать человечество по-настоящему единым перед лицом глобальных вызовов современности. Теория прав человека весьма значима для взаимопонимания народов и создания лучших правовых форм отношений, складывающихся в международном общении.

Цивилизационная теория прав человека должна исходить не из презумпции возможной всемирной унификации понимания прав человека (как было прежде и сейчас на Западе), а из презумпции адекватного понимания и согласования правовых ценностей различных юридических культур. Каждая концепция прав человека уникальна и неповторима по-своему и представляет собой закономерный итог политико-правового развития каждого общества. При этом очень важно не умалять значение особенностей различных кон-

цепций прав человека и признать их исключительное равноправие.

Цивилизационная теория прав человека (как и юриспруденция в целом) призвана и способна давать как собственно научные (теоретически-познавательные), так и практико-прикладные результаты. Использование материалов и итогов правовых исследований позволяет теории прав человека как национального, так и международного права (включая общие части отраслевых юридических наук) подняться на более широкий уровень обобщений, своевременно объяснять с общегуманистических позиций новые явления и тенденции в развитии прав человека в современном мире, оперировать новейшим юридическим материалом, что пока не всегда имеет место.

В практико-прикладном плане цивилизационная теория прав человека значима как для правотворческих работ, так и для правоприменительной деятельности. Но ее самый важный практико-прикладный аспект – это использование данных теории прав человека в законодательской деятельности, т.е. в формировании системы законодательства о правах человека. Несомненно, значение теории прав человека для юридического образования, в формировании культуры прав человека.²¹ Наконец, теория прав человека играет весьма важную роль при изучении международно-правовых проблем, связанных с развитием новой отрасли современного международного публичного права – международного права прав человека.²²

Цивилизационная теория прав человека нуждается в количественном и качественном сдвиге. Речь идет, в частности, об организации одного (или нескольких) правовых исследований, в том числе с участием зарубежных ученых, научных разработках, на основе которых может быть создан обобщающий труд под названием «Права человека и цивилизация».

Цивилизационная теория прав человека имеет свой, не дублируемый другими науками предмет. Достоинство и права человека, их историческая эволюция, политико-правовое обоснование и юридическая природа, глобальные угрозы их существованию и средства их преодоления, сравнительный анализ уровня их обеспечения, способы их имплементации в различных государствах, механизм их гарантий – таков неполный перечень вопросов, составляющих предмет цивилизационной теории прав человека.

Теория прав человека сосредоточивает свое внимание на основополагающих вопросах развития прав человека в международном и национальном законодательстве, юридической практике разных стран мира, при этом исторический переход идет

²¹Права человека: Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1999.

²²См.: Саидов А. Х. Международное право прав человека. М., 2002.



параллельно с изучением генезиса политико-правовых учений о правах человека и гражданина.

Теория прав человека, будучи новым учебно-академическим курсом, опирается на достижения и данные многих общественных наук для создания единой концепции прав человека. Теория прав человека является, таким образом, комплексной философско-этической и политико-правовой дисциплиной.

Предмет цивилизационной теории права прав человека составляет изучение проблем прав человека в контексте мировой культуры. Ибо права человека – это общепризнанная ценность мировой цивилизации.

Центральным объектом изучения цивилизационной теории прав человека являются права человека во всех их многообразных аспектах: *во-первых*, как возможность его свободного развития в обществе и государстве; *во-вторых*, как неотъемлемое свойство его личности; *в-третьих*, как мера возможного поведения, обеспеченная правовыми и другими социальными нормами; *в-четвертых*, как средство достижения наиболее существенных личных, материальных и духовных благ и развития способностей и талантов; *в-пятых*, как средство преодоления угроз, создающих опасность существованию человечества.

Теория прав человека изучает также международно-правовые и внутригосударственные правовые нормы, закрепляющие права человека и устанавливающие механизмы их реализации. Основная цель изучения теории прав человека – укрепление общегуманистических и цивилизационных начал в формировании культуры прав человека. Построение правового государства и процесс демократизации общества органически связаны с развитием прав и свобод граждан и усилением их гарантий.

Основные задачи цивилизационной теории прав человека: *во-первых*, овладение знаниями о правах человека и гражданина, реализации и гарантирования этих прав; *во-вторых*, формирование чувства уважения к человеку, его правам, чести и достоинству; *в-третьих*, укрепление правильной ориентации на защиту гражданина от любого беззакония и произвола; *в-четвертых*, формирование навыков правильного применения правовых норм, связанного с реализацией и защитой субъективных прав и свобод; *в-пятых*, формирование культуры прав человека и демократического мышления у людей.

Таким образом, предметом цивилизационной теории прав человека, конкретнее говоря, являются основные закономерности

возникновения и развития категории достоинства человека и его прав, юридические нормы, закрепляющие эти права, а также исторические, экономические, социальные, политические, культурные, традиционные и иные цивилизационные факторы и условия существования указанных общественных явлений. При этом следует учитывать, что теория прав человека в своем политическом аспекте насчитывает уже много веков, и учения о правах человека занимают особое место в истории цивилизации вообще, политико-правовой мысли, в духовной культуре человечества – в особенности.

А. Х. Саидов: Адамның құқық теориясын қалыптастыруға қарай.

Мақала адам құқықтары теориясын қалыптастыру мәселелеріне арналған, «Адам құқықтары» тақырыбы бойынша бүгінгі әдебиетке қысқаша шолу жасалады. Қазіргі кездегі заң ғылымының интегралды бағыттарының бірі ретінде адам құқықтарының өркеніетті теориясына ерекше назар аударылады. Адам құқықтарының қазіргі тұжырымдамасын, тарих пен теория проблемаларымен, басқа елдердің тәжірибесімен байланысты мәселелерді зерттеу заң ғылымының маңызды және өзекті міндеттері болып табылады, сондықтан азамат үшін осындай жаһандық проблемаларды өркеніетті амалдың мәнмәтінінде қарастыру қажет.

Түйінді сөздер: адам құқықтары, адам құқықтарының теориясы, өркеніетті амал, адам құқықтарының өркеніетті теориясы, жаһандану, заң ғылымы, әдіснама, салааралық зерттеулер.

A. Saïdov: Regarding formation of the theory of human rights.

The article is devoted to the development of human rights theory, it provides a brief review of the modern literature on the “human rights” subject. A special priority is given to the civilizational theory of human rights, as one of the integral lines of the modern legal science. A study of modern concepts of human rights, issues relating to the history and theory of the issue, to the experience of other states, seems as very important and topical task of legal science, therefore such issues which are global for humanity should be considered in the context of civilization approach.

Keywords: human rights, theory of human rights, civilizational approach, civilizational theory of human rights, globalization, legal science, methodology, interdisciplinary studies.



НОВЫЕ КНИГИ

Қазақстан Республикасы Білім және ғылым министрлігімен Қазақ Гуманитарлық Заң Университеті базасында гуманитарлық ғылымдар бойынша өткізілген, Ғылым күніне арналған «Ғылымға қадамдар» тақырыбында жыл сайынғы республикалық студенттік ғылыми конференция материалдар жинағы (Астана, 2014 ж. 11 сәуір) / Сборник материалов ежегодной республиканской студенческой научной конференции посвященной Дню науки на тему «Шаги в науку» по гуманитарным наукам, проводимой Министерством образования и науки Республики Казахстан на базе Казахского Гуманитарно-Юридического Университета (Астана, 11 апреля 2014 г.). Астана: ТОО «КазГЮУ Консалтинг», 2014. – 322 с.

Редакционная коллегия: к.ю.н. Нарикбаев Т. М. (председатель); д.ю.н., профессор Жиренчин К. А. (зам. председателя); д.ю.н., профессор КазГЮУ Идрышева С. К. (ответ. секретарь); Әділбекқызы С.; Курманов А. А.

ОМБУДСМЕН НА ЗАЩИТЕ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА



В. А. КАЛЮЖНЫЙ,
руководитель Национального центра по правам человека
(г. Астана), к.ю.н.

Наряду с такими традиционными механизмами защиты прав и свобод человека и гражданина как судебная система, правоохранительные органы в последние десятилетия появились и институты, обладающие квазисудебными полномочиями, к которым необходимо отнести национальные правозащитные учреждения, они, как правило, дополняют существующие государственные средства защиты прав и свобод человека и гражданина, не ограничивая их компетенции. Широкое распространение правозащитные учреждения получили во многом благодаря их доступности населению, отсутствию бюрократических проволочек и материальных затрат при рассмотрении обращений граждан.

Ключевые слова: права человека и гражданина, национальные правозащитные учреждения, Уполномоченный по правам человека, омбудсмен, письма и обращения граждан, уязвимые слои населения, конвенция, международные стандарты.

Мировая практика последних десятилетий свидетельствует о появлении в ряде стран Европы, Азии, Северной и Латинской Америке институтов, осуществляющих защиту индивидуальных прав граждан, особенно это стало заметно после принятия в 1948 г. Всеобщей декларации прав человека,¹ хотя их появление уходит глубокими корнями в историю Скандинавских стран. В международных документах эти институты закреплены под общим названием «национальные правозащитные учреждения».

Широкое распространение в странах с различными правовыми системами национальных правозащитных институтов свидетельствует о их востребованности, универсальности и значимости в вопросах поощрения и защиты прав и свобод человека и гражданина.

Названные учреждения успешно функционируют в президентских, парламентских республиках, конституционных монархиях.²

В Казахстане функционируют два национальных правозащитных учреждения – Комиссия по правам человека при Президенте Республики Казахстан (далее – Комиссия) и Уполномоченный по

правам человека в Республике Казахстан (далее – Уполномоченный, Омбудсмен).

Комиссия по правам человека является консультативно-совещательным органом при Главе государства и содействует реализации Президентом конституционных полномочий как гаранта прав и свобод человека и гражданина. Основными задачами Комиссии по правам человека являются: создание условий для реализации Президентом Республики Казахстан его конституционного статуса гаранта прав и свобод человека и гражданина в Республике Казахстан; содействие совершенствованию механизма обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина; содействие деятельности центральных и местных государственных органов по реализации государственной политики в области обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина; участие в разработке концепций и программ государственной политики в сфере обеспечения и защиты прав и свобод человека; содействие укреплению международного сотрудничества в области обеспечения и защиты прав и свобод человека.

Председатель и члены Комиссии участвуют в ее работе на общественных началах.³

Должность Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан учреждена указом Президента РК от 19 сентября 2002 г.⁴

Уполномоченный по правам человека – должностное лицо, осуществляющее наблюдение за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, наделенное в пределах своей компетенции полномочиями принимать меры по восстановлению нарушенных прав и свобод человека и гражданина.

Уполномоченный своей деятельностью дополняет существующие государственные средства защиты прав и свобод человека и гражданина, он независим, не вправе заниматься политической деятельностью.

Назначается Уполномоченный Президентом Республики Казахстан после консультаций с Комитетами Палат Парламента.

В Положении об Уполномоченном по правам человека (далее – Положение) дается исчерпывающий перечень оснований, по ко-

торым Уполномоченный может быть освобожден Президентом досрочно, что позволяет ему в полной мере реализовать в установленном законодательством порядке возложенные на него права и обязанности в течении срока полномочий.

Как видно из перечисленного, несмотря на различия в формировании и структуре Комиссии и Уполномоченного, их деятельность в целом направлена на защиту и поощрение прав и свобод человека и гражданина, такая общность целей, выработанная с годами модель сотрудничества позволяет этим двум учреждениям успешно выполнять возложенные на них функции на правозащитном поле страны.

Международные стандарты признают право каждого государства выбирать также структуры, которые в наибольшей мере соответствуют его конкретным потребностям на национальном уровне.⁵

Необходимо отметить, что в последние годы заметно возросла критика со стороны международных организаций, гражданского общества в адрес национального правозащитного учреждения (Уполномоченного) о несоответствии его статуса Принципам, касающимся статуса национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (Парижские принципы),⁶ это нашло отражение в рекомендациях конвенционных органов, даваемых Казахстану, выступлениях на различных международных форумах, в первую очередь речь идет об отсутствии в Казахстане закона об Омбудсмене.

Однако, более тщательный анализ Положения и Парижских принципов показывает, что Положение включает в себя большинство норм Парижских принципов. Как уже было сказано выше Омбудсмен назначается Президентом с согласия Комитетов Парламента, то есть Парламент имеет прямое отношение к назначению Омбудсмена, бюджет учреждения утверждается отдельной строкой в законе о республиканском бюджете, что обеспечивает его финансовую независимость от исполнительных органов власти.

Уполномоченный в установленном законодательством порядке имеет право запрашивать от должностных лиц и организаций необходимые для рассмотрения жалобы сведения; на безотлагательный прием руководителями и другими должностными лицами государственных органов, иных организаций; принимать участие в работе международных организаций по правам человека, других неправительственных правозащитных организаций; принимать меры по защите нарушенных прав и свобод человека и гражданина; по предъявлению служебного удостоверения входить и находиться на территории и в помещениях государственных органов и организаций, в том числе воинских частях и соединениях, а также посещать места лишения свободы, встречаться и беседовать с лицами, содержащимися в них; обращаться к уполномоченным государственным органам или должностным лицам с ходатайством о возбуждении дисциплинарного или административного производства либо уголовного дела в отношении должностного лица, нарушившего права и свободы человека и гражданина; публиковать в средствах массовой информации официальные сообщения по результатам проведенных проверок.

Как и все омбудсмены, Уполномоченный по правам человека в РК обладает только рекомендательными функциями.

При этом, Уполномоченный не рассматривает жалобы на дей-



Круглый стол на тему «Интеграция инвалидов в общество: равные права-равные возможности», 25 ноября 2010 г., г. Астана

ствия и решения Президента, Парламента Республики Казахстан и его депутатов, Правительства Республики Казахстан, Конституционного Совета, Генерального прокурора, Центральной избирательной комиссии, судов Республики Казахстан.⁷ Этот перечень изъятий также отдельными международными организациями подвергается критике.

Безусловно, что закрепление полномочий Омбудсмена посредством принятия закона не только повысит его статус, но и позволит ему выйти на новый уровень сотрудничества с ведущими правозащитными учреждениями стран мирового сообщества.

О необходимости закрепления статуса Омбудсмена путем принятия закона Парламентом говорится также в пункте II Заключение о возможной реформе учреждения Омбудсмена в Казахстане, принятого Европейской комиссией за демократию через право (Венецианская комиссия) 5 мая 2007 г. (заключение № 425/2007), по обращению Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан.⁸

В соответствии с пунктом 30 Положения деятельность Уполномоченного обеспечивается Национальным центром по правам человека (далее – Национальный центр, Центр), который осуществляет информационно-аналитическое, организационно-правовое и иное обеспечение деятельности Уполномоченного.

Национальный центр является юридическим лицом в организационно-правовой форме государственного учреждения. Штат Центра состоит из 12 человек, в его структуре три управления (экспертное, по работе с обращениями граждан, административное).

Деятельность Национального центра по выполнению возложенных на него задач и функций с момента его создания подтверждает необходимость расширения его штатов, в обоснование этой

© В. А. Калужный, 2014

¹Всеобщая декларация прав человека//<http://www.un.org/ru/documents/udhr/>.

²Сунгуров А. Ю. Институт Уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации. СПб. 2003. С. 26.

³Указ Президента РК от 19 марта 2003 года № 1042 «О Комиссии по правам человека при Президенте Республики Казахстан» // Казахстанская правда. 21 марта 2003 г. № 79-80.

⁴Указ Президента Республики Казахстан от 19 сентября 2002 года N 947 «Об учреждении должности Уполномоченного по правам человека» // САПП Республики Казахстан. 2002 г. № 30. Ст. 328.

⁵«Национальные учреждения, занимающиеся поощрением и защитой прав человека», резолюция 48/134, принятая Генеральной Ассамблеей ООН, 4 марта 1994 года// http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/paris.shtml.

⁶http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/paris.shtml.

⁷Указ Президента РК от 19 сентября 2002 года № 947 «Об учреждении должности Уполномоченного по правам человека».

⁸<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282007%29020-rus>



позиции необходимо отметить, что поток жалоб и заявлений в адрес Омбудсмана на протяжении ряда лет остается стабильно высоким, возрастает объем мониторинга институциональных учреждений, омбудсмену вменяются новые функции, в частности, координация деятельности участников национального превентивного механизма. Существующий штат не позволяет учреждению специализировать сотрудников на отдельных направлениях правозащитной деятельности.

Отсутствие представительств Омбудсмана в регионах существенно сказывается на оперативности его деятельности, ограничен доступ населения к услугам Омбудсмана, отсутствует возможность рассмотрения жалоб и обращений граждан с выездом на места.

Эффективность деятельности учреждения Омбудсмана значительно повысилась бы в случае перевода его сотрудников в категорию В, так как более высокая категория позволяет комплектовать аппарат квалифицированными сотрудниками с опытом работы в органах прокуратуры, судах и других государственных органах.⁹

Привлечение в ряды правозащитников бывших сотрудников государственных учреждений может быть чрезвычайно выигрышным, так как они компетентны по широкому кругу практической деятельности, это не «рафинированные» юристы, обладающие, к сожалению, только юридическим сознанием без практических навыков.

Важна также несменяемость сотрудников, так как они являются залогом институциональной памяти учреждения и гарантом поступательного движения вперед в правозащитной деятельности. К сожалению, недостаточная структура, отсутствие руководящих должностей, соответственно перспектив роста сотрудников вызывает текучесть и сменяемость кадров.

Реализуя основные направления своей деятельности, Омбудсмен придает важное значение совершенствованию практических методов работы, так рассмотрение жалоб и заявлений граждан является ключевой задачей института Омбудсмана и одним из способов продвижения и защиты прав человека. Сотрудники учреждения Омбудсмана систематически и на постоянной основе рассматривают обращения граждан, анализируют факты, изложенные в них, консультируют заявителей, направляют запросы в соответствующие государственные органы. На каждое обращение даются ответы вне зависимости от того, решен вопрос положительно или в результате его рассмотрения не удалось в полной мере защитить права и свободы человека и гражданина.

В жалобах заявители поднимают, как правило, целый комплекс вопросов, в том числе жилищ-

⁹Отчет о деятельности Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан в 2003 г. Астана. 2004. С. 191.

ные, трудовые, социальные, права детей, право на образование, охрану здоровья, вопросы администрирования в центральных и местных исполнительных органах, выражают несогласие с решениями и действиями судов, также с действиями или бездействием правоохранительных органов, при этом необходимо отметить, что специфика поступающих жалоб на протяжении ряда лет сохраняется.

В учреждении Омбудсмана сложилась практика приема граждан по личным вопросам, она направлена на оперативное оказание помощи в случае нарушения их прав.

Основным показателем эффективности нашей работы мы считаем количество положительно разрешенных жалоб и заявлений, как правило этот показатель колеблется по годам в пределах 18-25 процентов к общему числу обращений, что в целом соответствует международной практике.

Работа с письмами Омбудсмана с момента своего создания позволила населению страны, государственным органам привыкнуть к роли Уполномоченного как государственного органа, защищающего права граждан, в том числе и посредством рассмотрения обращений.¹⁰

Значительное место в деятельности учреждения занимает осуществление мониторинга институциональных учреждений, в числе которых – детские, медицинские, социальные, пенитенциарные учреждения, воинские части.

Мониторинг специализированных учреждений в целом способствует эффективному осуществлению правозащитных функций Омбудсменом, более детальному изучению проблем на местах, получению объективной оценки ситуации в области прав человека, основанной не только на рассмотрении жалоб и заявлений граждан.

В последние годы мониторинг стал осуществляться на системной основе, так например, широкий резонанс в обществе получили три исследования, проведенные учреждением омбудсмана совместно с ЮНИСЕФ по вопросам: «Насилие в отношении детей в государственных интернатных учреждениях Республики Казахстан: оценка положения», «Экспресс-оценка уязвимости детей по отношению к рискованному поведению, сексуальной эксплуатации и торговле людьми в Казахстане», «Оценка насилия в отношении детей в школах».

Проведены они были с привлечением международных экспертов, казахстанских исследовательских компаний.

Итоги мониторинга были доведены до компетентных государственных органов, парламентариев и общественности.

Одной из важных составляющих мониторинга

¹⁰Отчет о деятельности Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан в 2005 году (резюмированное издание), Астана 2006. С. 38.



Рабочее совещание на тему: «Обеспечение прав уязвимых категорий детей в городской среде: результаты исследований», г. Астана, 24 ноября 2011 г.

институциональных учреждений должен стать созданный в нашей стране национальный превентивный механизм против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (далее – НПМ).

В законе о НПМ закреплена модель «Омбудсман +», признанная международными экспертами как наиболее соответствующая требованиям Факультативного протокола. В принятии закона активно участвовал гражданский сектор.

К настоящему времени сформирована структура, обеспечивающая деятельность национального превентивного механизма, и участники НПМ с апреля текущего года приступили к посещению учреждений, входящих в мандат НПМ.

Важность принятия названного закона объясняется еще и тем, что впервые Уполномоченный по правам человека, его отдельные полномочия закреплены в законе. Это необходимо расценивать как частичное повышение статуса Омбудсмана.

Уполномоченный способствует совершенствованию законодательства в области прав человека, привлекению его в соответствие с международными документами. Формами работы в данной сфере являются проведение мониторинга законодательства, его анализ, участие в работе над законопроектами, организация работы экспертного совета при Омбудсмене, привлечение НПО, а также членство в консультативно-совещательных органах, которые вырабатывают стратегические направления развития правовой системы страны, что дает возможность участия в этом весьма важном процессе и высказывать мнение правозащитному сообществу.

В структуре учреждения Омбудсмана существует экспертное управление. На это подразделение возложена основная часть работы по анализу нормативной правовой базы по ее совершенствованию.

Только в 2013-2014 гг. учреждение Омбудсмана активно участвовало в работе над принятыми Парламентом Уголовным, Уголовно-процессуальным, Уголовно-исполнительным кодексами, законами о государственных услугах, персональных данных и рядом других.

Ряд проектов постановлений Правительства, касающихся прав и свобод человека в установленном порядке были согласованы с учреждением Уполномоченного.

В последние годы значительно возросло количество запросов

государственных органов с просьбами оказания экспертного консультирования по вопросам прав и свобод человека, при разработке проектов постановлений Правительства, законов, мероприятий по реализации программ развития, выполнение рекомендаций международных организаций.

Уполномоченный в пределах своей компетенции способствует развитию международного сотрудничества в области прав человека путем внесения соответствующих предложений в государственные органы.

В своей деятельности институт Уполномоченного осуществляет активное сотрудничество с ООН, Европейским Союзом, Центром ОБСЕ в г. Астане, которое выражается в непосредственном контакте и встречах с представителями этих организаций, совместных проектах, проведении конференций, круглых столов, семинаров. Представители учреждения Уполномоченного участвуют в таких мероприятиях как ежегодные сессии по гуманитарному измерению в Варшаве государств-членов ОБСЕ, в заседаниях Комитета «Республика Казахстан – Европейский Союз», в ежегодном структурированном диалоге между Республикой Казахстан и Европейским Союзом по правам человека, в работе над новым соглашением о партнерстве РК-ЕС и других.

Учреждение Омбудсмана участвует в подготовке страновых отчетов в конвенционные органы ООН, регулярно встречается со спецдокладчиками ООН, посещающими Казахстан, в целом вносит свой вклад по имплементации международных стандартов в национальное законодательство РК.

Кроме того, в этом вопросе мы видим свою задачу в том, чтобы государственные органы давали объективную и достоверную информацию международным организациям, отражали в ней проблемы, связанные с нарушением прав и свобод человека.¹¹

В 2012 г. Уполномоченный по правам человека успешно прошел аккредитацию в действующем под эгидой ООН и Управления Верховного комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ) Международном координационном комитете национальных правозащитных учреждений, получив статус «В» (неполное соответствие общепризнанным Парижским принципам деятельности НПЗУ), что в свою очередь открыло перспективы для системного сотрудничества с международной правозащитной системой.

В сентябре текущего года казахстанский омбудсмен принят в Азиатско-Тихоокеанский форум национальных правозащитных учреждений.

Уполномоченный активно сотрудничает с Уполномоченными по правам человека Российской Федерации, Кыргызской Республики, Республики Таджикистан, Узбекистан, Украины и др. в вопросах рассмотрения обращений, участия в правозащитных мероприятиях.

Изучение международной практики в сфере прав человека, обмен опытом с международными организациями, омбудсменами других государств позволяет более эффективно и профессионально имплементировать в нашей стране все новое прогрессивное чем обладают страны с уже сложившейся системой защиты прав человека.

Участие Омбудсмана в международном сотрудничестве представляется важным и с точки зрения того, что в условиях глобализации, расширения деятельности транснациональных компаний защита прав и свобод человека и гражданина, становится по своей

¹¹Отчет о деятельности Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан в 2005 г. (резюмированное издание), Астана. 2006. С. 38.



сути экстерриториальной, и успешное решение проблем будет зависеть во многом от общих усилий правозащитных учреждений.

В соответствии с Положением Уполномоченный содействует правовому просвещению в сфере прав и свобод человека, участвует в разработке образовательных программ и повышении уровня знаний населения, национального законодательства и важнейших международных документов по правам человека.

В свое время Уполномоченный выступил инициатором разработки Национального плана в области образования по правам человека в Республике Казахстан на 2006 – 2007 гг.¹² (далее – Национальный план) в соответствии со Всемирной программой образования в области прав человека, принятой ООН в декабре 2004 г.¹³

Принятый Национальный план включил в себя целый спектр мероприятий, выполняемых практически всеми государственными органами. После окончания срока действия Национального плана, он был снят с контроля Правительством, хотя многие мероприятия из плана выполнены не были.

К сожалению, Казахстан не включился в осуществление следующего этапа Всемирной программы образования в области прав человека и, в настоящее время работа в стране по образованию в сфере прав человека на системной основе не ведется.

Вместе с тем, образовательным целям служат проведение конференций, круглых столов, тренингов, посвященных правозащитной проблематике. Осуществляется регулярное распространение пресс-релизов со встреч и мероприятий Уполномоченного.

Помимо этого учреждение Уполномоченного издает плакаты, буклеты, брошюры, памятки о правах человека и способах их защиты.

Функционирует сайт Омбудсмана Казахстана – www.ombudsman.kz, ежеквартально издается информационный бюллетень Уполномоченного по правам человека.

Учреждение Уполномоченного открыто для средств массовой информации. Уполномоченный лично и сотрудники его аппарата при обращениях СМИ всегда готовы выступить, дать интервью, либо дать комментарий по правозащитной тематике. Институт Уполномоченного видит в СМИ своего партнера в вопросах правового просвещения, распространения информации об учреждении, а также используя СМИ в качестве источни-

¹²Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 июня 2006 г. N 629 «Об утверждении Национального плана действий по образованию в области прав человека в Республике Казахстан на 2006-2007 годы»//утратило силу постановлением Правительства Республики Казахстан от 19 сентября 2009 г. № 1411 // САПП Республики Казахстан. 2006. № 24. Ст. 252.

¹³http://www.cdep.ru/mps/2/pdf/Education_1phaseRev.pdf.

ка о нарушениях прав и свобод человека и гражданина, отслеживает сообщения СМИ по данной тематике, с последующим реагированием и апеллированием к государственным органам, нарушающим права граждан.

Играя роль медиатора между властью и обществом мы придаем важное значение сотрудничеству с государственными органами.

В частности, Омбудсмен активно взаимодействует с Парламентом путем участия в работе рабочих групп и в заседаниях Комитетов по обсуждению законопроектов в области прав человека, с Верховным Судом – через обмен информацией, подготовленной на основании анализа жалоб граждан, поступивших к Уполномоченному, с Конституционным Советом – в подготовке экспертных заключений по законам, которые Совет рассматривает на соответствие Конституции, с МИДом в рамках международного сотрудничества.

На протяжении ряда лет сотрудничество с органами прокуратуры осуществлялось в первую очередь в работе по рассмотрению обращений граждан, обмена информацией о нарушении прав человека, участия в совместных просветительских мероприятиях. Однако в последнее время спектр этого сотрудничества значительно расширился и, в частности, за счет совместной работы по становлению в стране национального превентивного механизма в борьбе против пыток.¹⁴

Конструктивная роль в этом вопросе Генеральной прокуратуры, ее подразделений на местах, безусловно, обеспечивает скорейшую имплементацию в Казахстане требований Факультативного протокола к Конвенции против пыток.

При взаимодействии со структурами исполнительной ветви власти Уполномоченный старается дать оценку их действий с точки зрения правозащитного подхода и ориентирует их деятельность в части оказания государственных услуг, соответствующих национальному законодательству, международным стандартам.¹⁵

В своих запросах, рекомендациях в адрес исполнительных органов власти Омбудсмен как правило настойчиво рекомендует, чтобы во главу угла своей деятельности государственные органы ставили не только экономическую, политическую целесообразность, но и защиту прав и свобод человека.

Сотрудничество и взаимодействие с неправи-

¹⁴Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Принят резолюцией 57/199 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 2002 г. // www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture_prot.shtml.

¹⁵Калюжный В. А. Роль Омбудсмана в формировании правозащитного подхода в деятельности государственных органов // Сборник «Конституция – основа демократического развития государства», Астана. 2010. С. 224.



Встреча руководителя Национального центра по правам человека Калюжного В. А. с представителями государственных органов по обсуждению методологии исследования по «уличным» детям, г. Астана, 12 июля 2011 г.

тельными организациями республики в сфере поощрения и защиты прав человека является одним из ключевых направлений деятельности национального правозащитного учреждения. Это сотрудничество заключается в рассмотрении обращений, направляемых НПО в адрес омбудсмана, а также в просьбах Омбудсмана к НПО в оказании содействия по изучению и предоставлению своего мнения по той или иной правозащитной проблеме.

Омбудсмен и НПО участвуют в мероприятиях, проводимых сторонами, проводят совместные мероприятия, образуют совместные комиссии, рабочие группы.

Ярким подтверждением этому является созданный в стране национальный превентивный механизм, о котором говорилось выше, существующие при Уполномоченном рабочие группы по предупреждению пыток и мониторингу в социальной и трудовой сферах, в состав которых вошли представители правозащитных организаций.

Необходимо отметить, что в последнее время сотрудничество с гражданским обществом приобрело более системный характер, мы понимаем, что опора на правозащитников страны способствует нашей большей независимости и самостоятельности.

Действенным механизмом в работе Омбудсмана являются рекомендации, направляемые государственному органу, или должностному лицу, которое своими решениями, действиями или бездействием ущемляет права человека. В рекомендации органу или должностному лицу предлагается изменить или отменить принятое решение, пересмотреть существующую практику по данному вопросу.

При этом Уполномоченный не всегда настаивает, чтобы виновного наказали, важно, чтобы подобное больше не повторилось.

Омбудсмен ежегодно в консолидированном виде все рекомендации представляет на рассмотрение Президенту РК в форме отчета о своей деятельности. Отчет направляется также депутатам Парламента и с поручением главы государства всем заинтересованным государственным органам.

В практику работы Уполномоченного вошла подготовка специальных докладов, в частности по вопросам защиты прав детей, лиц с инвалидностью, пожилых людей, беженцев, лиц, содержащихся в местах предварительного заключения и лишения свободы, в которых фокусируются проблемные вопросы защиты прав и свобод социально-уязвимых групп населения, предлагаются пути их решения посредством совершенствования законодательства и правоприменительной практики.

Касаясь вопроса влияния Уполномоченного на проблематику прав человека в Казахстане, необходимо отметить, что его деятельность:

- содействует гражданам республики в восстановлении их нарушаемых прав;
- актуализирует проблему защиты и поощрения прав и свобод человека в РК;
- позволяет систематизировать деятельность государства в области защиты прав и свобод человека;
- содействует консолидации гражданского общества в вопросах правозащитной деятельности и защиты социально-уязвимых слоев населения – детей, женщин, инвалидов, пенсионеров, лиц, содержащихся в местах лишения свободы;
- повышает ответственность государственных служащих за принимаемые ими решения, в целом оказывает влияние на эффективность работы исполнительной ветви власти.

Уполномоченный по правам человека стал консультативным органом в области прав человека для ряда государственных органов, среди правозащитного сообщества он выполняет посредническую и консолидирующую роль.

Вместе с тем представляется важным и в дальнейшем вести активную работу по разъяснению функций Омбудсмана, популяризации его среди населения, так как Уполномоченный – это не только государственная структура, созданная для защиты прав человека, но и часть гражданского общества и одна из важных его составляющих.

В. А. Калюжный: Омбудсмен адам құқығы мен бостандығын қорғауда.

Сот жүйесі, құқық қорғау органдары сияқты адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қорғаудың дәстүрлі механизмдерімен қатар, соңғы онжылдықта ұлттық құқық қорғау мекемелерінің қатарына жатқызылуы тиіс квазисот уәкілеттігіне ие институттар пайда болды, олар адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын қорғайтын мемлекеттік құралдарды толықтырады және олардың құзыреттілігін шектемейді. Құқық қорғау мекемелері көбінесе, халыққа қолжетімділігінің арқасында және бюрократиялық іркіліс пен азаматтардың үндеуін қарастыруда материалдық шығындар болмағандықтан, кеңінен тарала бастады.

Түйінді сөздер: адам мен азамат құқықтары, ұлттық құқық қорғау мекемелері, адам құқықтары бойынша Уәкілетті, омбудсмен, азаматтардың хаттары мен үндеулері, халықтың әлсіз тобы, конвенция, халықаралық стандарттар.

V. Kalyuzhnyi: Ombudsman at protection of the human rights and freedoms.

Along with such traditional institution of protection of human and civil rights and freedoms as the court, law enforcement agencies in recent decades there appeared institutions with quasi-judicial powers. They must include the national human rights institutions, they tend to complement existing state protection of human and civil rights and freedoms, not limiting their competence. These human rights institutions were widespread due to their accessibility to the population, lack of bureaucracy and lack of expense during applications from citizens.

Keywords: human and civil rights, national human rights institution, the Human Rights Ombudsman, the Ombudsman, the letter and the complaints of citizens, vulnerable, conventions and international standards.

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПРИНЦИПЫ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА В КАЗАХСТАНЕ

И ИХ СООТВЕТСТВИЕ МЕЖДУНАРОДНЫМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ СТРАНЫ

В статье анализируются конституционные принципы избирательного права на предмет их соответствия международным электоральным принципам, а также их применение на выборах в Республике Казахстан с 1995 года. Автор делает вывод о том, что принципы избирательного права, закрепленные в Конституции Казахстана, соответствуют международным обязательствам страны и соблюдаются в процессе выборных кампаний.

Ключевые слова: электоральные принципы, прямое избирательное право, равное избирательное право, всеобщее избирательное право, абсентеизм, тайна голосования, активное и пассивное избирательное право, альтернативность, периодичность выборов, транспарентность выборных процедур.

Понятия «выборы», «избрание» – конституционные понятия. В тексте казахстанской Конституции они находят свое место в 17 статьях. Значительная часть конституционных органов высшей и местной государственной власти и управления Республики Казахстан избирается на основе следующих электоральных принципов, которые можно разделить на 3 класса: 1) *персональные принципы:* а) равенства всех граждан-избирателей; б) всеобщности (каждый вправе участвовать на выборах); в) добровольности участия граждан в выборах; г) тайны голосования; д) свободных выборов; е) принцип активного и пассивного избирательного права; 2) *организационные принципы:* а) прямого избирательного права; б) альтернативности выборов; в) периодичности выборов; г) транспарентности выборных процедур; 3) *гарантирующие и профилактические принципы:* а) обжалования незаконных действий гражданами, участниками выборов; б) ответственности за нарушение норм избирательного законодательства. Все эти принципы приводятся в движение, когда избираются Президент, депутаты Мажилиса (107 человек) и депутаты Сената (32 человека) Парламента Республики Казахстан, депутаты маслихатов (3 335 человек), акимы городов районного значения, сельских округов, поселков и сел, не входящих в состав сельского округа (2 457 человек).

Конституционность этих понятий подчеркивается еще и тем, что вопросы выборов регулируются не обычным, а конституционным законом и его полное наименование таково: Конституционный закон Республики Казахстан «О выборах в Республике Казахстан» от 28 сентября 1995 г.¹ В данный закон 14 раз вносились изменения и дополне-

© М. А. Сарсембаев, 2014



М. А. САРСЕМБАЕВ,
член Центральной избирательной комиссии
Республики Казахстан, д. ю. н., профессор

ния. Почти ровесник ныне действующей Конституции, принятый на ее основе, Конституционный закон о выборах в будущем году также отметит свое 20-летие. Перечисленные выше принципы закреплены или вытекают из содержания статей 3, 33, 41, 51, 86, 94, 95 Конституции Республики Казахстан,² а также статей 3-6, 8, 47-50, 51, 69, 85, 101 Конституционного закона о выборах.³ Эти принципы аналогичны избирательным принципам, закрепленным в международно-правовых документах.

Сейчас мы хотели бы проанализировать содержание именно принципов, а не стандартов выборного права. На международной арене есть электоральные принципы, но нет универсальных электоральных стандартов. Некоторые стандарты рассматриваются в Конвенции СНГ об избирательных стандартах от 7 октября 2002 г.,⁴ но и они в ряде случаев смешиваются с принципами, и к тому же, имеют региональный характер. ОБСЕ планировала сформулировать стандарты демократических выборов, но пока это все находится на стадии обсуждения и споров. Поэтому когда говорят, что выборы в той или иной стране соответствуют (не соответствуют) международным избирательным стандартам, то это будет не совсем правильно. Верным будет утверждение о том, что проведенные выборы соответствуют (не соответствуют) международным избирательным принципам: именно их государства берут на себя в качестве международных обязательств. Республика Казахстан, равно как и любое из 57 государств-членов ОБСЕ, взяла на себя международные обязательства по этим принципам, закрепила их в Конституции, текущем законодательстве и неуклонно выполняет их. Являясь участником приведенных международно-правовых документов и членом соответствующих международных организаций, Республика Казахстан взяла на себя обязательства по реализации упомянутых электоральных принципов. Если

¹«Қазақстан Республикасындағы сайлау туралы» Қазақстан Республикасының конституциялық заңы. Конституционный закон Республики Казахстан «О выборах в Республике Казахстан». Астана: «Жарқын Ко» ЖШС, 2011. – 232 б.

²Қазақстан Республикасының Конституциясы. Конституция Республики Казахстан. Constitution of the Republic of Kazakhstan. Астана: «Жарқын Ко» ЖШС, 2011. 4, 11, 12, 18, 35, 39, 40 б.

³«Қазақстан Республикасындағы сайлау туралы» Қазақстан Республикасының конституциялық заңы. Конституционный закон Республики Казахстан «О выборах в Республике Казахстан». Астана: «Жарқын Ко» ЖШС, 2011. 4-6, 51-52, 60, 69, 80, 92 б.

⁴Сайлау құқығы саласындағы халықаралық құжаттар жинағы. Сборник международных документов в области избирательного права. Астана: ТОО «Жарқын Ко», 2007. 70-92 б.



Пресс-конференция Центральной избирательной комиссии РК 1 августа 2014 г. Слева направо: Охлопкова Т. В., Мельдешов Б. С., Турганкулов К. Т., Фоос В. К., Сулеймен Л. Ж., Сарсембаев М. А.

проследить их осуществление на примере каждой избирательной кампании, то мы можем убедиться в том, что практически все выборные принципы осуществлялись в ходе всех 27 последних выборов депутатов Парламента, Президента, депутатов маслихатов всех уровней, местных акимов.

Принцип прямого избирательного права в Казахстане действует при избрании Президента, депутатов Мажилиса Парламента Республики Казахстан, депутатов маслихатов всех уровней. Это значит, что практически все взрослое население страны в качестве избирателей непосредственно участвует в голосовании. Реализация принципа прямого избирательного права означает, что в Казахстане напрямую без выборщиков периодически избиратели избирают Президента страны, 98 депутатов Мажилиса Парламента Республики Казахстан, 3 335 депутатов всех местных маслихатов. Граждане Республики Казахстан осуществляют это на основании статей 3, 33, 41, 51, 86 Конституции, статей 6, 51-56, 63-64, 66-1, 85-86, 95-96, 99, 101-102, 110-113 Конституционного закона о выборах. Закрепленная с 1995 г. в Конституции, затем в Конституционном законе о выборах суть принципа прямого избирательного права не претерпела никаких изменений и в этом виде до настоящего времени данный принцип неукоснительно соблюдался в ходе всех упомянутых выше видов выборов.

Косвенные выборы в стране проводятся при избрании депутатов Сената Парламента и акимов. И на прямых, и на косвенных выборах функционируют демократические принципы равного избирательного права, тайны в процессе голосования, свободных выборов, активного и пассивного избирательного права, альтернативности, периодичности, подлинности, транспарентности выборов, обжалования незаконных действий участниками выборов, ответственности за нарушение избирательного законодательства.

Принцип равного избирательного права в Республике Казахстан соблюдался на всех выборных кампаниях страны. Это означало и означает, что в качестве избирателей и кандидатов принимают участие все граждане Республики Казахстан на равной основе независимо от их национальной, религиозной, партийной принадлежности, от при-

надлежности по полу, возрасту (с 18 лет и выше), расе, языку, от должностного положения, убеждений, социального положения, без дискриминации на какой бы то ни было другой основе, как это указано в статье 14 Конституции страны. Это даже не обсуждается в казахстанском обществе, а воспринимается как естественное явление.

Принципу равного избирательного права посвящены статьи 41, 51, 86 Конституции, статья 5 Конституционного закона о выборах республики. Но могут быть нарушения этого принципа, когда один избиратель голосует 2 и более раза на определенных выборах. Недопустимость такого нарушения предусмотрена статьей 108 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 г.,⁵ совершение которого влечет определенные штрафные санкции.

Согласно принципу всеобщего избирательного права, все граждане Республики Казахстан от совершеннолетнего возраста и выше вправе принимать участие в голосовании, за исключением граждан, признанных «судом недееспособными», а также содержащихся «в местах лишения свободы по приговору суда» (статьи 3, 14, пункт 3 статьи 33 Конституции). Этот принцип закреплен в статье 4 Конституционного закона о выборах. Статья 25 Конституционного закона о выборах предписывает необходимость включения всех граждан в списки избирателей. В случае невключения в избирательные списки граждан Республики Казахстан на основании статьи 26 выборного закона вправе потребовать и обжаловать «невключение, неправильное включение в список или исключение из списка, а также допущенные в списке неточности в данных об избирателе». Наличие статьи 106 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года, предусматривающей штрафные санкции за нарушение права граждан на ознакомление со списком избирателей уже имеет профилактическое значение.

Это соответствует международным нормам и добротной мировой

⁵Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 г. № 235-V ЗРК «Об административных правонарушениях» <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000235>. 2014. 8 сентября.



практике, в частности, нормам Декларации Совета Межпарламентского Союза о критериях свободных и справедливых выборов от 26 марта 1994 г., которая определяет, что «в любом государстве полнота власти может проистекать только из волеизъявления народа, выраженного на подлинных, свободных и справедливых выборах, организуемых через регулярные периоды на основе всеобщего равного и тайного голосования».⁶ Эта наработанная практика по обеспечению всеобщности участия в голосовании в Республике Казахстан применялась и применяется всегда, от выборов к выборам.

Некоторые страны борются с абсентеизмом, вводя обязательное голосование. В 12 странах (Австрии, Голландии, Италии и др.) за неучастие в голосовании по несколько десятилетий действовали разные виды санкций, в других 12 странах эти санкции действуют до сих пор. Это – Бельгия, Греция, Аргентина, Бразилия, Панама, Перу, Сингапур, Австралия, например. Норма об обязательности участия в голосовании закреплена в статьях конституций перечисленных стран. Уклонение от голосования чревато уплатой штрафа, ограничением предпринимательской деятельности, ограничением в поступлении на государственную службу и применением других форм и видов наказания. Например, в Греции, Австралии уклонение от голосования может обернуться для гражданина краткосрочным тюремным заключением. Штрафы как санкции за неучастие в голосовании существуют и сегодня в Бельгии, Греции, Кипре, Бразилии, Австралии. У нас, в Казахстане, участие в процессе избирания того или иного кандидата – дело добровольное, поскольку это участие является правом гражданина, а не обязанностью. Агитировать, побуждать людей к участию в голосовании можно, заставлять нельзя. Ни один гражданин Республики Казахстан никоим образом не был наказан за то, что он не принимал участия в голосовании на каких-либо выборах. На этом основании можно говорить о таком отдельном принципе, как принцип добровольного участия казахстанского гражданина на выборах.

Принцип тайны в процессе голосования как важнейший принцип применялся на всех 27 выборах без исключения, независимо от использования как прямого, так и косвенного голосования. Тайное голосование как электоральный инструмент использовался не только на выборах Президента, Мажилса и маслихатов, но депутатов Сената Парламента Республики Казахстан, на экспериментальных и общенациональных выборах местных акимов.⁷ Дан-

⁶Declaration on Criteria for Free and Fair Elections (Paris, 26 March 1994) <http://www.ipu.org/cnl-e/154-free.htm>. 2014. 8 September.

⁷1990 жылғы 25 наурыз бен 2012 жылғы 16 қантар аралығындағы Қазақстан Республикасында болған сайлаулар мен республикалық референдумдар туралы ақпараттық жинақ. I том. Астана (Қазақстан): Қазақстан Республикасы Орталық сайлау комиссиясы, 2012. 19 б.

ный принцип получил юридическое выражение в статьях 41, 51, 86 Конституции и статье 8 Конституционного закона о выборах Республики Казахстан, которые согласуются с пунктом 2 статьи 1 Конвенции о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах – участниках Содружества Независимых Государств от 7 октября 2002 г., закрепившим принципы «справедливости, подлинности и свободы выборов на основе всеобщего равного избирательного права при тайном голосовании».⁸

Реализуя принцип свободных выборов, организаторы должны обеспечивать подлинное волеизъявление избирателей. Избирательные комиссии Казахстана в соответствии с избирательным законодательством создавали все условия для того, чтобы каждый гражданин, обладающий активным избирательным правом, мог свободно проголосовать на выборах и референдумах без какой-либо дискриминации. Каждому избирателю обеспечивается равный, свободный беспрепятственный доступ на избирательный участок или пункт для голосования для сверки списков избирателей, выборщиков. В день выборов у него есть свободный доступ в кабину для голосования, где он наедине с самим собой решает, какому кандидату и (или) партии он (она) хочет отдать предпочтение, тем самым принимает непосредственное участие в решении важных государственных дел, в управлении обществом и государством. Принцип свободных выборов вытекает из содержания статьи 33 Конституции, из статьи 2 Конституционного закона о выборах, которая так и называется «Свобода выборов» и в которой эта свобода раскрывается так: «Выборы в Республике осуществляются на свободном осуществлении гражданином Республики своего права избирать и быть избранным». Данный принцип подкреплён статьёй 48 выборного закона, согласно которой правоохранительные органы по требованию избирательной комиссии обязаны содействовать обеспечению «свободы выборов при проведении голосования». Этот принцип в числе иных 5 принципов особо отмечен в Своде рекомендуемых норм при проведении выборов в виде Руководящих принципов и пояснительного доклада, принятых 18-19 октября 2002 г. на 52-й сессии Венецианской комиссии Совета Европы.⁹ Как член этой Комиссии Республика Казахстан четко реализует данный документ, в том числе обозначенный в нем принцип свободы выборов.

Принцип активного и пассивного избирательного права граждан взаимодействует с предыдущими принципами, в частности, с принципами равного,

⁸Сайлау құқығы саласындағы халықаралық құжаттар жинағы. Сборник международных документов в области избирательного права. Астана: ТОО «Жарқын Ко», 2007. 71 б.

⁹CDL-STD(2003)034-e. Code of Good Practice in Electoral Matters – Guidelines and Explanatory Report - Science and technique of democracy, No. 34 (2003). www.coe.am/en/docs/venice/opinion_190_2002.pdf. 2014. 8 September.



Семинар в Вене по вопросам электронного голосования, организованный ЦИК РК в рамках казахстанского председательства в ОБСЕ. 2010 г.

прямого, всеобщего избирательного права и тайны голосования. Анализируемый и приведенные принципы в равной степени относятся как к тем, кто избирает, так и к тем, кого избирают. Обычно граждане-избиратели не жалуются на то, что их активное избирательное право нарушалось. И это право, за редким исключением, не нарушается по двум причинам: а) между ними нет взаимной конкуренции; б) избирательные комиссии, в первую очередь, участковые, делают все возможное, чтобы их права обеспечивались должным образом.

Сложнее обстоит дело с обеспечением равенства, транспарентности, справедливой конкурентности для тех граждан, кто хотел бы реализовать свое пассивное избирательное право, то есть право быть избранными. Сложность реализации анализируемого принципа заключается в том, что между теми, кто желает быть избранными на ту или иную выборную государственную должность, есть достаточно жесткая конкуренция. Исходя из этой особенности законодатель по максимуму детализировал процедуры выдвижения кандидатов, их регистрации, направлений предвыборной агитации и борьбы. В этом можно убедиться, ознакомившись со статьями 1, 12 Конституции, статьями 53-56, 69, 70-73, 85-89, 101-104 Конституционного закона о выборах. Примерно 10 тысяч (сегодня – 9 749) участковых избирательных комиссий страны пошагово реализовывали все эти процедуры на всех общенациональных и региональных выборах, не допуская фальсификации итогов голосования. Это находится в соответствии со статьёй 21 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г., в которой записано: «Воля народа должна быть основой власти правительства; эта воля должна находить себе выражение в периодических и нефальсифицированных выборах».¹⁰ Статья 5 Международной

конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г. устанавливает: «Государства-участники обязуются запретить и ликвидировать расовую дискриминацию во всех ее формах и обеспечить равноправие каждого человека перед законом, ... в отношении ... права участвовать в выборах – голосовать и выставлять свою кандидатуру – на основе всеобщего и равного избирательного права».¹¹ В статье 7 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 г. сказано, что женщины могут на равных с мужчинами условиях «избираться во все публично избираемые органы».¹² Было бы неплохо принять казахстанский закон «О недискриминации» в самых разных сферах жизни; некоторые статьи можно было бы отнести к недопущению дискриминации в избирательной сфере. Это придало бы дополнительный импульс к имплементации анализируемого принципа.

Характерной особенностью выборов в новом, суверенном Казахстане стало правило о том, что выборы состояться не могут, если ко дню голосования остался один кандидат: в таком случае назначаются повторные выборы. Нужно, чтобы на одно место выборного государственного органа официально претендовали как минимум 2 кандидата. Тем самым гарантируется осуществление принципа альтернативности выборов. На всех 27 избирательных кампаниях принцип альтернативности соблюдался строго. Достаточно сказать, что на этих выборах принимали участие 42 098 официально зарегистрированных кандидатов, которые претендовали на 16 540 выборных мест, в среднем число зарегистрированных кандидатов на всех выборах колеба-

¹¹International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination. www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cerd.pdf. 2014. 8 September.

¹²Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cedaw.pdf. 2014. 8 September.

лось в пределах 3-х человек на одно место. Не было ни одной кампании, где каким-то образом в порядке исключения этот принцип не исполнялся. Альтернативность выборов обеспечивалась и обеспечивается пунктом 5 статьи 41 Конституции, статьями 47, 55, 59, 71, 73, 87, 89, 103-104 Конституционного закона о выборах: тем самым этот принцип содействует реализации предписаний параграфа 7.6 Копенгагенского документа ОБСЕ 1990 г. о необходимости создания для кандидатов и партий юридических гарантий, позволяющих им «соревноваться друг с другом на основе равенства перед законом и органами власти».¹³ В течение всего рассматриваемого электорального периода с 1995 г. по настоящее время реализация принципа альтернативности выборов способствовала существенному накалу предвыборной борьбы, достаточно высокой конкуренции кандидатов, партий, их программ, взглядов. Это способствовало тому, что народ Казахстана получал реальную возможность делать осознанный выбор.

Принцип периодичности выборов важен тем, что он позволяет кандидатам, партиям через каждые 5 лет подводить итоги сделанного, на этой основе формулировать проблемы и предлагать варианты их решения в программных документах, в конкурентной предвыборной борьбе между собой отстаивать правильность своих вариантов и подходов, доводить их до сведения всего населения страны. Принцип периодичности содействует смене государственных должностных лиц, позволяет обновлять руководящий состав республики в сторону дальнейшего улучшения. Периодичность выборов в республике поддерживается статьями 41 (пункт 1), 50, 51, 94-95 Конституции, статьями 51, 69, 85, 101 избирательного закона. Сама цифра – 27 выборов, состоявшихся в течение 19 последних лет (в частности, 3 выборов Президента, 7 – Сената, 4 – маслихатов, 5 – акимов) убедительно свидетельствует о реально функционирующем принципе периодичности выборов. Принцип периодичности выборов закреплен в статье 6 Конвенции СНГ о стандартах демократических выборов от 7 октября 2002 года и в ряде других международных документах.

Принцип транспарентности выборов означает открытость, гласность всех стадий избирательного процесса. Общественность республики, долгосрочные и краткосрочные наблюдатели миссий ряда международных организаций осуществляли мониторинг практически всех аспектов выборного процесса. Проявиться данному принципу содействовали и содействуют статьи 1, 3 Конституции, статьи 20, 20-1, 20-2, 31 закона о выборах. В частности, миссии БДИПЧ/ОБСЕ в процессе наблюдения за президентскими и парламентскими выборами в республике часто вели беседы с оппозиционно настроенными партиями и неправительственными организациями, затем формулировали свои вопросы перед Центральной избирательной комиссией Республики Казахстан и получали на них соответствующие ответы. Такая форма работы дополнительно способствовала транспарентности практически всех выборов процедур. Обеспечение гласности посредством внедрения института международно-го и отечественного наблюдения за ходом выборов началось с декабря 1995 г. с тенденцией постепенного увеличения от выборов к выборам численности наблюдателей. За весь рассматриваемый 19-летний период мониторинг выборов процедур осуществляли 6 718 наблюдателей от иностранных государств и международных организаций, 246 230 отечественных наблюдателей, 1 538 представителей иностранных средств массовой информации (итого – 254 486 чело-

¹³Document of the Copenhagen meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE. www.oscepa.org/publications/reports/special-reports/election-observation-reports/documents/1344-osce-copenhagen-document-1990-eng/file. 2014. 8 September.

век). Казахстан был и является одним из немногих стран, которые приняли развернутые статьи 20-1 и 20-2 в своем Конституционном законе о выборах о правовом статусе отечественных и международных наблюдателей и обеспечивали надлежащие условия для мониторинга своих выборов сотням и тысячам наблюдателей в полном соответствии с положениями параграфа 8 Копенгагенского документа ОБСЕ 1990 г.¹⁴

Принцип обжалования незаконных действий гражданами, участниками выборов и принцип ответственности за нарушение норм избирательного законодательства – существенные принципы в электоральном праве страны. Реализация данных принципов оказывает значительное содействие осуществлению рассмотренного выше принципа обеспечения активного и пассивного избирательного права граждан. Эти принципы функционируют в избирательной и судебной сферах благодаря статьям 13 (пункт 2), 14, 76 (пункты 1-2) Конституции, статьям 49-50, 50-8 Конституционного закона о выборах Республики Казахстан. В процессе каждой избирательной кампании от граждан, кандидатов, партий, иных участников выборов поступали десятки, сотни обращений. К примеру, в течение периода с 2005 по 2013 гг. в избирательные комиссии было подано 1 232 обращения граждан, которые были тщательно рассмотрены Центризбиркомом и нижестоящими избирательными комиссиями.¹⁵ Параграф 6 Документа Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению ОБСЕ (ныне – ОБСЕ) 29 июня 1990 г.) гласит: «Государства-участники заявляют, что воля народа, выражаемая свободно и честно в ходе периодических и подлинных выборов, является основой власти и законности любого правительства».¹⁶ Разрешая жалобы и заявления избирателей, избирательные органы страны стремятся к тому, чтобы воля народа в процессе выборов была выражена свободно и честно.

Принцип ответственности проявился в следующем. Центризбирком, признав недействительными выборы в 3-х избирательных округах ряда областей и назначив 26 декабря 1999 года повторные выборы в Мажилис Парламента в этих округах, в порядке дисциплинарной ответственности обязал областные избирательные комиссии освободить членов тех окружных избирательных комиссий, которые допустили нарушение норм выборного законодательства. В связи с необоснованным отказом 12-ти гражданам в регистрации кандидатами в депутаты маслихатов в ряде других областей накануне выборов в эти органы в 2003 г. Центризбирком своим постановлением от 18 августа 2003 г. зарегистрировал их кандидатами в депутаты маслихатов, а 10-ти председателям окружных избирательных комиссий, допустившим такой необоснованный отказ, объявил предупреждение.

Есть определенные проблемы рассмотрения судами жалоб и за-

¹⁴См.: OSCE Human Dimension Commitments. Volume I. Thematic compilation. 3rd edition. Warsaw: OSCE/ODIHR, 2011, page 14; Выполнение Республикой Казахстан международных обязательств перед ОБСЕ по вопросам управления своей страной и соблюдения избирательных прав человека и гражданина // Избирательное право человека и гражданина в отечественном и международном наблюдении за выборами. Сборник докладов, выступлений и статей участников семинара-тренинга. Астана, 29 ноября 2013 года. Астана: Центральная избирательная комиссия Республики Казахстан, 2013. С. 73.

¹⁵Текущие документы и материалы Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан 2005-2013 годов.

¹⁶Document of the Copenhagen meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE. www.oscepa.org/publications/reports/special-reports/election-observation-reports/documents/1344-osce-copenhagen-document-1990-eng/file. – 2014. – 8 September.

явлений граждан по выборным вопросам. Суды не всегда склонны рассматривать электоральные жалобы надлежащим образом. В свою очередь, граждане не всегда четко оформляют документы по своим жалобам, часто пропускают предусмотренные законом сроки рассмотрения. В этой связи есть смысл разработать и принять детализированный закон «Об особенностях судебного разбирательства дел, рассматриваемых в сжатые сроки», где отдельный раздел целесообразно посвятить рассмотрению жалоб и заявлений граждан по выборным вопросам в течение 3-х дней и в течение 1-го дня. Учитывая, что жалоб со стороны избирателей может быть большое число, необходимо, чтобы весь судейский корпус по стране находился на рабочих местах накануне выборов и в день голосования. Накануне каждой избирательной кампании все судьи должны пройти курс обучения тонкостям электорального законодательства страны.

Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 г. в своих статьях 98-110-1 предусматривал наказание за нарушения норм избирательного законодательства (сегодня – это примерно аналогичные статьи 101-126 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 г.).¹⁷ По статьям Кодекса 2001 г. в течение 2004-2014 гг. к административной ответственности было привлечено 141 человек. В случае существенного нарушения норм избирательного законодательства предусматривается уголовная ответственность, которая была определена статьями 146 и 147 Уголовного кодекса Республики Казахстан от 16 июля 1997 г.¹⁸ (ныне – это более усовершенствованные статьи 150 и 151 Уголовного кодекса Республики Казахстан от 3 июля 2014 г.).¹⁹ Уголовные дела по этим статьям в течение всего независимого, суверенного периода развития казахстанской государственности не возбуждались, поскольку грубых нарушений избирательного законодательства, которые можно было бы квалифицировать как уголовно наказуемое деяние, допущено не было. Международные миссии наблюдателей, в том числе миссии БДИПЧ/ОБСЕ, никогда не формулировали предписаний о том, что те или иные нарушения в процессе выборов заслуживали уголовно-правового наказания. Тем не менее, мы считаем, что такие статьи в уголовном законодательстве страны должны быть, поскольку они выполняют профилактическую роль.

Реализации этих принципов дополнительно могли бы содействовать статьи 47-50 Конституционного закона о выборах, которые было бы желательно расширить или принять отдельный закон «О гарантиях электоральных прав граждан Республики Казахстан».

Мы проанализировали практически все значимые принципы электорального права и процесса. Все избирательные кампании, проведенные в Республике Казахстан, в целом были проведены в соответствии с предписаниями конституционных и международных электоральных принципов. Заложенные в Конституции и законодательстве о выборах принципы и связанные с ними организационно-правовые механизмы позволяют решать прак-

¹⁷Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 г. № 235-V ЗПК «Об административных правонарушениях» http://adilet.zan.kz/rus/docs/K140000235. 2014. 8 сентября.

¹⁸Уголовный Кодекс Республики Казахстан. Кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. № 167. http://adilet.zan.kz/rus/docs/K970000167. 2014. 8 сентября.

¹⁹Уголовный Кодекс Республики Казахстан. Кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V ЗПК. http://adilet.zan.kz/rus/docs/K140000226. 2014. 8 сентября.

тически все электоральные проблемы по мере поступления, предохраняют их от накопления и доведения до критической массы, что обычно выводит людей на улицы и порой приводит к насильственным конфликтам.

В завершение мы хотели бы сказать, что Центральная избирательная комиссия Республики Казахстан во многих случаях не согласна с замечаниями и выводами миссий международных наблюдателей за выборами, в том числе миссий БДИПЧ/ОБСЕ. Определенные суждения в связи с их замечаниями мы привели выше. После каждого финального отчета миссий международных организаций, включая миссии ОБСЕ и других европейских организаций, Центризбирком Республики Казахстан в своих официальных комментариях проводил детальный критический анализ каждого замечания и вывода отчетов этих миссий на казахском, русском и английском языках, которые размещены на его веб-сайте: <http://elections.kz>. Если кому-то наши контраргументы покажутся малоубедительными, то мы открыты и готовы к дополнительным дискуссиям. Представители Центризбиркома многократно доказывали на ежегодных конференциях ОБСЕ по человеческому измерению, в ходе личных встреч с руководителями БДИПЧ/ОБСЕ, руководителями и членами делегаций США и ряда других стран, что наши выборы вполне соответствовали и соответствуют электоральным принципам ОБСЕ, ООН и других международных организаций. Республика Казахстан как суверенное государство и субъект современного международного права (как член ООН, ОБСЕ, СНГ, Венецианской Комиссии Совета Европы) делает все возможное по реализации электоральных принципов в процессе своей избирательной практики.

М. А. Сәрсембаев: Қазақстанда сайлау құқығының конституциялық қағидаттары және олардың еліміздің халықаралық міндеттемелеріне сәйкестігі.

Мақалада пәнге сайлау құқығының конституциялық қағидаттарына, олардың халықаралық электораттық қағидаттарға сәйкестігіне, сондай-ақ олардың 1995 жылдан бастап Қазақстан Республикасының сайлауларында қолданылуына талдау жасалады. Автор Қазақстанның Конституциясында бекітілген сайлау құқығы қағидаттары еліміздің халықаралық міндеттемелеріне сәйкес келетіндігі туралы және сайлау науқаны үдерісінде сақталатындығы жайлы қорытынды жасайды.

Түйінді сөздер: электораттық қағидаттар, тікелей сайлау құқығы, тең сайлау құқығы, жалпыға ортақ сайлау құқығы, абсентеизм, дауыс берудің құпиясы, белсенді және бәсең сайлау құқығы, баламалық, сайлаулардың мерзімділігі, сайлау процедураларының ашықтығы.

M. Sarsembayev: Constitutional principles of electoral law in Kazakhstan and its compliance with international obligations of the country.

The article analyzes constitutional principles of electoral law for compliance with international electoral principles as well as their application at elections in the Republic of Kazakhstan since 1995. The author concludes that the principles of electoral law, stipulated in the Constitution of Kazakhstan, comply with the country's international obligations and are implemented in the process of elections.

Keywords: electoral principles, direct suffrage, equal suffrage, universal suffrage, absenteeism, secret ballot, active and passive suffrage, alternative voting, periodic elections, transparency of electoral procedures.

МЕСТО СУБЪЕКТИВНЫХ ВОДНЫХ ПРАВ В СИСТЕМЕ ПРАВ ГРАЖДАН



А. А. МУКАШЕВА,
заведующая кафедрой экологического и
предпринимательского права Евразийского национального
университета им. Л. Н. Гумилева (г. Астана), д.ю.н., профессор

В статье рассматривается место субъективных водных прав в системе прав граждан. В условиях перехода к устойчивому развитию особое значение обретает охрана субъективных водных прав, так как на первое место в настоящее время ставятся жизнь и здоровье человека как общесоциальные ценности. Водное право представляет собой систему правовых норм, регулирующих отношения собственности на водные ресурсы, отношения по охране водных ресурсов и водных прав. Отмечается, что переход к устойчивому развитию трансформирует водное право из категории публично-правовых отраслей в отрасль частно-публичную.

Ключевые слова: зеленая экономика, водные ресурсы, субъективное право, Земельный Кодекс РК, Водный кодекс РК, вещное право, водный сервитут, субъективные водные права, право собственности на воды, права водопользователей.

В Послании Президента Республики Казахстан Стратегия – 2050 дефицит водных ресурсов рассматривается как глобальная угроза.¹ И это действительно так: при увеличении дефицита издержки, связанные с потенциальным недостатком водных ресурсов, будут расти. Экономические убытки оцениваются в сумму около 6-7 млрд. долларов США в год к 2030 г.² В Концепции перехода Республики Казахстан к зеленой экономике указаны потенциальные угрозы водным ресурсам Казахстана: «Водные ресурсы Казахстана – живая, уникальная и уязвимая система, которая подвержена внешним рискам намного больше, чем в других странах. Во-первых, бессточные бассейны и высокие уровни испарения с поверхности озер приводят к значительному расходу воды на их поддержание (для стабилизации озерных экосистем необходимо 30 млрд. м³). Во-вторых, зависимость от трансграничных рек из Китая, России, Узбекистана и Кыргызстана, составляющих 44 % притока поверхностных вод, который быстро сокращается вследствие ускорения экономического и социального развития соседних стран. Согласно прогнозам, приток трансграничных рек

© А. А. Мукашева, 2014

¹Послание Президента Республики Казахстан Назарбаева Н. А. народу Казахстана «Казахстанский путь – 2050: Единая цель, единые интересы, единое будущее» от 17 января 2014 г. <http://akkol-akmo.gov.kz>.

²Указ Президента Республики Казахстан «О Концепции по переходу Республики Казахстан к «зеленой экономике» от 30 мая 2013 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», 2014.

может сократиться на 40 % уже к 2030 г. В-третьих, водные ресурсы Казахстана подвергаются воздействию глобального потепления, временное увеличение таяния ледников скажется на будущих объемах водных ресурсов (наиболее подвержены риску реки на юге страны).³ В-четвертых, еще одной угрозой является субъективный фактор. Так, «летом 2013 г. трансграничный канал «Быстроход» был перекрыт местными приграничными жителями сел Коксай и Кайнар Таласской области Кыргызстана и в течение 10 дней в 40-градусную жару не поступала вода на картофельные и бахчевые посевы, фруктовые сады земледельцев Жуалынского района Жамбылской области Республики Казахстан, которые расположены на 1 800 гектарах. Свои действия они объяснили тем, что таким способом они хотели бы склонить Правительство и Парламент Кыргызстана отменить ратифицированный в 2008 г. Договор между Республикой Казахстан и Кыргызской Республикой о казахстанско-кыргызской государственной границе от 15 декабря 2001 г., который не учел, по их мнению, интересов кыргызских граждан, связанных с прогоном их скота по казахстанской территории и пересечением государственной границы».⁴

В таких условиях возрастает интерес исследователей к проблемам обеспечения прав граждан Республики Казахстан на воды. Что же представляют собой права граждан на воды и какое место они занимают в системе прав граждан на современном этапе?

Субъективные водные права являются разновидностью общих субъективных прав, под которыми понимают «юридические возможности, свобода поведения, принадлежащие конкретному субъекту».⁵

Такое наименование данные права получили для проведения отличия их от объективного права, представляющего собой совокупность правовых норм.

В теории государства и права разработано много формулировок субъективного права.

А. Н. Головистикова, Л. Ю. Грудцына указывают, что субъективные права – это гарантированная государством мера возможного (дозволенного, допустимого, разрешенного) поведения личности,

³Там же.

⁴Сарсембаев М. А. Режим казахстанско-кыргызских трансграничных рек и юридический анализ урегулирования статуса международных рек // Право и государство, 2013, № 4 (61). С. 56.

⁵Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 66.



1 Международный форум «Энергия будущего: сокращение выбросов CO₂». Д.ю.н., проф. А.А. Мукашева со старшим преподавателем КазГЮУ Б. Базарбеком и студенткой 4-го курса А. Сабит. г. Астана, октябрь 2014 г.

важнейший элемент ее конституционного статуса. Субъективными права называются потому, что они принадлежат отдельным субъектам (отдельным лицам, группам, общественным организациям и т.д.) и их использование зависит от воли этих субъектов. Юридическая характеристика всех субъективных прав состоит еще и в том, что они связаны с функционированием правовых норм и не могут существовать вне правовых отношений».⁶

Г. Исакова отмечает, что «субъективные права – это самостоятельная система таких статусных и функциональных гарантий данному субъекту права, которые необходимы и достаточны для самостоятельного удовлетворения им самим всех своих требований и которым корреспондируют обязанности других субъектов».⁷ По нашему мнению, не вполне правильно отождествлять субъективные права со статусными и функциональными гарантиями, так как субъективные права, прежде всего, это предоставленные государством лицу возможности, а гарантии представляют собой нормы, обеспечивающие реализацию таких возможностей.

Наиболее полно характеризует субъективное право А. А. Мельников, который указывает, что понятие субъективного права должно включать в себя указание на то, что оно:

- 1) принадлежит определенному лицу;
- 2) основано на нормах объективного права;
- 3) обеспечивается как правовыми, так и всеми другими социально-экономическими гарантиями;
- 4) дает его обладателю возможность совершать определенные действия и требовать совершения определенных действий от обязанных лиц, а от всех других лиц – воздержания от действий, нарушающих субъективное право;
- 5) осуществляется или в личных интересах, или в других интересах;
- 6) в случае нарушения или оспаривания подлежит защите в судебном, административном или ином установленном в законе порядке.⁸

⁶Головистикова А. Н., Грудцына Л. Ю. Конституционное право России в вопросах и ответах. М.: ЭКСМО, 2006. С. 74

⁷Исакова Г. Права и свободы человека в странах СНГ и Казахстане // Правовая реформа в Казахстане. 2002. № 2. С. 30.

⁸Мельников А. А. Правовое положение личности в советском гражданском процессе. М., 1969. С. 45.



Анализ определений субъективного права позволяет выделить основные его признаки, которые присущи и субъективному водному праву. Таким образом, субъективное водное право можно трактовать как предусмотренную для управомоченного лица в целях удовлетворения его интересов меру возможного поведения в сфере водных отношений, обеспеченную юридически-ми обязанностями других лиц и государства.

По нашему мнению, в настоящее время субъективным водным правам граждан, их защите уделяется недостаточно внимания, так как их незаслуженно относят к правам третьего поколения по так называемому генерационному основанию. Согласно этому подходу выделяется несколько поколений прав человека, каждое из которых возникает и развивается в определенный исторический период и получает свое соответствующее правовое обеспечение. По данной классификации субъективные водные права находятся в составе права на благоприятную окружающую среду.

Мы не согласны с таким однозначным утверждением по поводу отнесения водных прав к правам третьего поколения по ряду причин.

Во-первых, сама идея поколений (генераций) прав человека неоднократно подвергалась критике. Так, по мнению некоторых ученых, «при этом подходе данная классификация имеет разве что историческое значение, а само число поколений прав человека может быть сколь угодно велико».⁹ Другие ученые полагают, что хронологический критерий не корректен и имеет сомнительную научную ценность, так как естественно-правовая традиция рассматривает фундаментальные права человека как всеобщие, вечные и неизменные.¹⁰ Поэтому мы согласны с мнением Н. В. Варламовой, утверждающей, что «поколения прав человека» – это, безусловно, метафора, причем метафора, которая проясняет ситуацию в той же мере, что и вводит в заблуждение.¹¹

Во-вторых, субъективные водные права – это не только те права, которые относятся к праву на благоприятную окружающую

⁹Huys R., Maasert L. The New Generation of Human Rights. Amsterdam, 1980. P. 22.

¹⁰Wellman C. Solidarity, the Individual and Human Rights // Human Rights Quarterly. A Comparative and International Journal of the Social Sciences, Humanities and Law. 2000. Vol. 22. N 3. P. 640.

¹¹Варламова Н. В. Третье поколение прав человека? / <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=10&art=2064>.



среду. Они настолько разнообразны, что некоторые из них следует относить к правам первого поколения, например, право на потребление питьевой воды. Безусловно, что без этого права было бы невозможным реализация права на жизнь. Право на потребление питьевой воды настолько естественно и неотъемлемо от человека, присуще ему от рождения, что никто не ставил вопрос о его правовом признании.

Итак, отнесение субъективных водных прав только к правам третьего поколения является спорным.

Прежде чем рассмотреть место субъективных водных прав в системе прав граждан, следует проанализировать всю совокупность водных прав.

В сфере водного права субъективные права можно подразделить на вещные водные права и эколого-водные права.

К вещным водным правам относятся право собственности на воды, право водопользования, водный сервитут.

Право собственности на воды представляет собой юридически обеспеченную возможность государства владеть, пользоваться и распоряжаться водами Республики Казахстан. Единственным субъектом собственности на воды по Конституции Республики Казахстан является государство.

Казалось бы, что данное право не имеет отношения к правам граждан на воды, однако, несмотря на исключительность государственной собственности на объекты водного права, Водный Кодекс РК от 9 июля 2003 г.¹² содержит положения, согласно которым некоторые объекты водного права могут находиться и в частной собственности граждан. Так, статья 24 ВК РК регламентирует право собственности на водохозяйственные сооружения, т.е. искусственно созданные гидротехнические сооружения и устройства (плотины, гидроузлы и т.д.), расположенные на водных объектах и неотделимые от них, не функциональные без водоемов. Отсюда следует, что право собственности на водохозяйственные сооружения фактически влечет за собой право собственности на воды, и в том случае, если водохозяйственные сооружения будут приобретены гражданином, то последний фактически будет обладать и водами, что вступает в противоречие с нормами Конституции РК (ст. 6), указывающими, что земля и ее недра, воды, растительный и животный мир, другие природные ресурсы находятся в государственной собственности.¹³

А в соответствии со ст. 42 Земельного кодекса РК от 20 июня 2003 г. право на земельный участок, если иное не установлено законодательными актами Республики Казахстан, распространяется на

¹²Водный Кодекс РК от 9 июля 2003 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», 2014.

¹³Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», 2014.

находящиеся в границах этого участка замкнутые водоемы, что опять-таки влечет право частной собственности гражданина на воды в том случае, если этот гражданин купит в собственность земельный участок.¹⁴

По нашему мнению, несмотря на тенденцию расширения прав и возможностей граждан, в современный период в Республике Казахстан пока рано предоставлять возможность гражданам приобретать в частную собственность водные объекты, что обусловлено недостаточной сознательностью отдельных граждан, приоритетом экономических интересов над экологическими в их устремлениях. Примерами тому являются два случая в Казахстане – прорыв плотин на водохранилищах Кызылагаш и Кокпекты.

Соответственно нельзя пока относить к правам граждан право собственности на воды и закреплять их в качестве таковых в законодательстве.

Следующее вещное право – право водопользования. Право водопользования – это право лица владеть и пользоваться водными ресурсами того или иного водного объекта, находящегося в государственной собственности для удовлетворения питьевых, бытовых, хозяйственных и иных нужд. При этом наш Водный кодекс РК разграничивает права, которыми может воспользоваться любой гражданин на праве общего водопользования, т.е. без специального разрешения, без оплаты за пользование, и права, предоставляемые гражданину в коммерческих целях, потому требующих специального разрешения от государственных органов и обязанности осуществлять платежи за пользование водами.

Так в Водном кодексе РК имеется самостоятельная статья 62 «Права и обязанности физических лиц в области использования и охраны водного фонда». Эта статья закрепляет основные права и обязанности физических лиц в области использования и охраны водного фонда.

В ч. 1 ст. 62 ВК РК закреплено, что физические лица имеют право:

1) использовать в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, водные объекты, осуществлять меры по их охране и воспроизводству. Это означает, что любому физическому лицу предоставлена возможность использовать водные объекты на праве общего водопользования, условия которого регламентированы ст. 65 «Общее водопользование». Кроме того, каждое физическое лицо имеет право осуществлять меры по охране и воспроизводству вод, т.е. при желании каждое физическое лицо по своей инициативе может участвовать в непосредственной охране и восстановлении нарушенного состояния водных ресурсов;

¹⁴Земельный кодекс РК от 20 июня 2003 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», 2014.

- 2) обращаться в государственные органы и организации с запросами, жалобами, заявлениями и предложениями по вопросам использования и охраны водных объектов и требовать их рассмотрения;
 - 3) вносить предложения о проведении общественной экологической экспертизы в области использования и охраны водного фонда и принимать в ней участие;
 - 4) требовать отмены в административном или судебном порядке решений о размещении, строительстве, реконструкции и вводе в эксплуатацию предприятий и других сооружений, не отвечающих требованиям в области использования и охраны водного фонда, а также об ограничении и прекращении хозяйственной и иной деятельности физических и юридических лиц, оказывающих отрицательное воздействие на водные объекты. Каждое физическое лицо может обратиться в соответствующие государственные органы с заявлением об отмене решений о размещении, строительстве, реконструкции и вводе в эксплуатацию предприятий и других сооружений, не отвечающих требованиям в области использования и охраны водного фонда, а также об ограничении и прекращении хозяйственной и иной деятельности физических и юридических лиц, оказывающих отрицательное воздействие на водные объекты, либо в суд с иском о признании недействительными таких решений;
 - 5) реализовать иные права, предусмотренные законами Республики Казахстан в области использования и охраны водного фонда. Как видим, ч. 1 ст. 62 ВК РК оставляет открытым перечень прав физических лиц в области использования и охраны водного фонда. Это значит, что если в других законах Республики Казахстан предусмотрены иные права, которые не закреплены в Водном кодексе РК, то данные права также могут быть реализованы физическими лицами.
- Статья 71 ВК РК закрепляет права водопользователей. В отличие от статьи 62 ВК РК здесь установлены права для специальных водопользователей, под которыми понимаются физические или юридические лица, которым в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, предоставлено право использования водных ресурсов для удовлетворения собственных нужд и (или) коммерческих интересов.
- 1) пользоваться водными объектами в целях, для которых они предоставлены, с соблюдением условий и требований, предусмотренных водным законодательством Республики Казахстан;
 - 2) по своему усмотрению осуществлять принадлежащее им право пользования водными объектами, при этом не допуская нарушения прав и законных интересов других лиц, причинения вреда водным объектам и окружающей среде;
 - 3) использовать в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, земли водного фонда;
 - 4) создавать объединения, союзы (ассоциации) и другие некоммерческие организации водопользователей;
 - 5) получать в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, информацию о состоянии водных объектов для осуществления водохозяйственной деятельности;
 - 6) проверять качество и количество предоставляемой воды;
 - 7) защищать свои права на водопользование;
 - 8) на возмещение вреда, причиненного нарушениями прав, в том числе прав на получение воды в соответствии с установленными лимитом и режимом подачи;
 - 9) осуществлять другие права, предусмотренные законами Респу-

блики Казахстан в области использования и охраны водного фонда, водоснабжения и водоотведения.¹⁵

Еще одним вещным правом является водный сервитут. Пункт 44 ст. 1 Водного кодекса РК лаконично определяет водный сервитут как право ограниченного пользования водным объектом.¹⁶ Сервитут – особый вид вещного права, заключающийся в праве пользоваться в установленных пределах чужой вещью или ограничивать ее собственника в определенном отношении. Более полным является следующее определение «водный сервитут – это право граждан и юридических лиц, в том числе и иностранных, на ограниченное целевое пользование водными объектами, находящимися на праве государственной собственности или на праве водопользования других лиц».

Публичный водный сервитут позволяет любому человеку свободно пользоваться водным объектом, а при частном водном сервитуте предоставляет право пользования ограниченному кругу лиц, которым водные объекты предоставлены в долгосрочное или краткосрочное пользование.

Гарантией общедоступности является провозглашенная пунктом 2 статьи 23 ВК РК возможность каждого пользоваться водными объектами общего пользования, выступающая неотъемлемой частью права пользования водным объектом. Данное право является примером публичного сервитута, который возникает с момента рождения лица и не может быть отчужден.

Помимо вещных водных прав гражданам принадлежат так называемые эколого-водные права.

Эколого-водными правами мы называем те субъективные права, которые обеспечивают в сфере водного права субъектам право на благоприятную окружающую среду. К ним можно отнести право на благоприятные для жизни и здоровья водные ресурсы; право осуществлять меры по охране и оздоровлению водных ресурсов; создавать общественные объединения; участвовать в процессе принятия государственными органами решений по вопросам, касающимся использования и охраны водных ресурсов; принимать участие в собраниях, митингах, пикетах, шествиях и демонстрациях, референдумах в области использования и охраны водных ресурсов; обращаться в государственные органы с письмами, жалобами, заявлениями и предложениями по вопросам охраны водных ресурсов и требовать их рассмотрения; получать от государственных органов и организаций своевременную, полную и достоверную информацию о водных ресурсах; принимать участие в обсуждении проектов нормативных правовых актов по вопросам охраны водных ресурсов на этапе их подготовки и представлять свои замечания разработчикам; участвовать в процессе подготовки планов и программ, связанных с охраной водных ресурсов; вносить предложения о проведении общественной экологической экспертизы и принимать в ней участие; требовать отмены в административном или судебном порядке решений о размещении, строительстве, реконструкции и вводе в эксплуатацию предприятий, сооружений и иных экологически опасных объектов, а также об ограничении и прекращении хозяйственной и иной деятельности физических и юридических лиц, оказывающих отрицательное воздействие на охрану водных ресурсов и здоровье человека; предъявлять в суд иски о возмещении вреда, причиненного их здоровью и имуществу вследствие нарушения водного законодательства Республики Казахстан.

¹⁵Водный Кодекс РК от 9 июля 2003 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», 2014.

¹⁶Там же.

Право человека на использование экологически чистой воды не нашло в настоящее время своего конкретного отражения в законодательстве. На наш взгляд, право человека на чистую воду вытекает из права человека на благоприятную окружающую среду, так как водные ресурсы Республики Казахстан являются частью окружающей нас природы.

Действующий Водный кодекс, принятый 9 июля 2003 г.,¹⁷ не содержит норм, регулирующих вопросы прав человека на экологически чистые воды. Имеются все основания полагать, что Водный кодекс требует значительных корректировок. Необходимо привести действующее водное законодательство в соответствие с современными международными стандартами о регулировании экологических прав граждан.

Право граждан на экологически чистые воды включает в себя: право на потребление качественной питьевой воды; право на экологически чистые водоемы, используемые для общего водопользования, в частности, для купания, водопоя скота, стирки белья и т.д.

Как видим спектр субъективных водных прав весьма обширен. Поэтому не так-то просто определить их место в различных классификациях прав граждан.

Так, субъективные водные права могут быть коллективными (право создавать общественные объединения; принимать участие в собраниях, митингах, пикетах, шествиях и демонстрациях, референдумах в области использования и охраны водных ресурсов) и индивидуальными (право на потребление качественной питьевой воды); абсолютными (право на потребление качественной питьевой воды) и подлежащими законодательному ограничению (право специального водопользования).

В традиционной классификации прав и свобод человека и гражданина, построенной по сферам проявления этих прав и свобод, субъективные водные права находятся в составе различных групп прав. Так, право на потребление качественной питьевой воды можно отнести к личным (гражданским) правам. К политическим правам и свободам можно отнести ряд прав: создавать общественные объединения; участвовать в процессе принятия государственных органами решений по вопросам, касающимся использования и охраны водных ресурсов; принимать участие в собраниях, митингах, пикетах, шествиях и демонстрациях, референдумах в области использования и охраны водных ресурсов; принимать участие в обсуждении проектов нормативных правовых актов по вопросам охраны водных ресурсов на этапе их подготовки и представлять свои замечания разработчикам; участвовать в процессе подготовки планов и программ, связанных с охраной водных ресурсов и т.д. Отдельную группу составляют эколого-водные права, относящиеся к экологическим правам.

¹⁷Водный Кодекс РК от 9 июля 2003 г. // Информационная система «ПАРАГРАФ», 2014.

Подводя итоги, мы можем отметить, что на современном этапе, в условиях перехода Республики Казахстан к зеленой экономике, формирования социального государства, возрастает социальная роль субъективных водных прав, которые должны занять достойное место в системе прав граждан. Субъективные водные права принадлежат гражданину от рождения, имеют неотчуждаемый, неотъемлемый характер, имеют огромное значение для жизни, здоровья и социальной деятельности гражданина. Как справедливо отмечает Е. К. Кубеев, «в современном правовом, социальном государстве права человека выступают как основополагающая цель и главный принцип его функционирования».¹⁸ Поэтому их признание, соблюдение и защита – обязанность государства.

А. А. Мукашева: Азаматтардың құқық жүйесіндегі субъективті су құқықтарының орны.

Мақалада азаматтардың құқық жүйесіндегі субъективті су құқықтарының орны қарастырылады. Тұрақты дамуға өту жағдайында субъективті су құқықтарын қорғау ерекше маңызға ие, себебі, қазіргі кезде бірінші орынға жалпы әлеуметтік құндылық ретінде адамның өмірі мен денсаулығы қойылады. Су құқығы су ресурстарына меншік қатынастарын, су ресурстарын қорғау мен су құқықтары бойынша қатынастарды реттейтін құқық нормалары жүйесін көрсетеді. Тұрақты дамуға өту су құқығын көпшілік-құқық саласы санатынан жеке-көпшілік салаға өзгертетіндігі атап өтіледі.

Түйінді сөздер: жасыл экономика, су ресурстары, субъективті су құқық, ҚР Жер Кодексі, ҚР Су кодексі, меншік құқығы, су сервитуты, субъективті су құқығы, суға меншік құқығы, суды пайдаланушылардың құқықтары.

A. Mukasheva: Place of subjective rights for water in the system of civil rights.

Article runs about the place of subjective rights for water in the system of human rights. In terms of transition to a sustainable development special value is found by protection of subjective rights for water as on the first place of human life and health as overall social values. The water law represents a system of legal norms regulating the relations of ownership of water resources, the relationship on protection water resources and water rights. It is noted that transition to a sustainable development, transforms a water law from category of public-legal branches to private-public branch.

Keywords: green economy, water resources, subjective right, Land Code of Republic of Kazakhstan, Water code of Republic of Kazakhstan, property law, water easement, subjective water rights, property right to waters, rights of water users.

¹⁸Кубеев Е. К. Права человека – основной приоритет современного казахстанского государства и права // Право и государство, 2013, № 2 (59). С. 42.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ПО ПРАВАМ РЕБЕНКА

В СООТВЕТСТВИИ С МЕЖДУНАРОДНЫМИ СТАНДАРТАМИ



Ж. А. НУГМАНОВА,
главный научный сотрудник НИИ правовой политики
и конституционного законодательства КазГЮУ, д.ю.н.

Конституционные принципы правового регулирования защиты прав детей Республики Казахстан основаны на идее Всеобщей декларации прав человека и Конвенции ООН о правах ребенка о том, что материнство и детство дают право на особое попечение и помощь. Автором сделан обзор международно-правовых документов и общепринятых международных стандартов, а также национального законодательства по защите прав детей, предложены рекомендации по совершенствованию национального законодательства.

Ключевые слова: защита прав детей, правовое регулирование защиты прав ребенка, международные стандарты по защите прав детей, права детей, ребенок, семья, материнство, детство, Конвенция ООН о правах ребенка, профилактика социального сиротства.

О мере развития концепции прав человека, права ребенка были выделены в особую категорию. Иными словами, международное сообщество, признав равные права детей на все свободы, провозглашенные в декларации, признала необходимость оказания дополнительной помощи и поддержки детям.

Первым шагом на пути законодательного обеспечения охраны здоровья детей, защиты их прав явилась Женевская декларация прав ребенка, принятая Лигой Наций в 1924 г.¹ Следующим важным шагом стало принятие ООН в 1959 г. Декларации прав ребенка,² в которой были провозглашены социальные и правовые принципы, касающиеся защиты и благополучия детей. Соблюдение 10 положений, составляющих Декларацию прав ребенка, должно «обеспечить детям счастливое детство».³ К концу 1970-х уровень развития общества, положение детей, новые проблемы – показали, что одних декларативных принципов недостаточно. Требовались документы, в которых бы на основе юридических норм были закреплены меры и способы защиты прав детей. В этих целях в 1974 г. была принята Декларация о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов,⁴

© Ж. А. Нугманова, 2014

¹Wallace R.M. International Human Rights: Text and Materials / With K. Dale-Risk. 2nd ed. London: Sweet and Maxwell, 2001.

²Декларация ООН о правах ребенка, 1959 г. // <http://www.uipk.narod.ru/diskons/grazd/grazd 309.doc>. 14.10.2014 г.

³Там же.

⁴Декларация о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и в период вооруженных конфликтов, 1974 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/armed.shtml. 14.10.2014 г.

в 1986 г. – Декларация о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновлении на национальном (принимающая семья – соотечественники) и международном (принимающая семья – иностранцы) уровнях.⁵

Следует отметить, что на протяжении десяти лет, начиная с 1979 г., специалисты многих стран мира, участвовавшие в Комиссии ООН по правам человека, разрабатывали текст нового положения о правах ребенка, в котором максимально бы учитывались все стороны жизни ребенка в обществе. Этот документ получил название Конвенции о правах ребенка и был принят Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г.⁶

Основным принципом защиты прав детей согласно Конвенции является признание приоритета интересов детей. Важное значение имело требование особой заботы общества о социально уязвимых группах детей: сиротах, инвалидах, беженцах, и т.п.

В соответствии с этим принципом ребенок имеет право на: жизнь и здоровое развитие; сохранение своей индивидуальности, включая гражданство, имя и семейные связи; свободу личности, свободу мысли, совести и религии; защиту от всех форм физического или психологического насилия, эксплуатации, оскорбления, небрежного или грубого обращения, как со стороны родителей, так и законных опекунов или любого другого лица, заботящегося о ребенке; особую защиту и помощь, предоставляемые государством, если он лишен своего семейного окружения; уровень жизни, необходимый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития.

Государства-участники обеспечивают, чтобы ни один ребенок не был подвергнут пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания; ни один ребенок не был лишен свободы незаконным или произвольным образом; каждый лишенный свободы ребенок имел право на немедленный доступ к правовой и другой соответствующей помощи и обязуются принимать меры для борьбы с незаконным перемещением и невозвращением детей из-за границы; уважать и соблюдать нормы международного гуманитарного права в отно-

⁵Декларация о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, 1986 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childpri.shtml. 14.10.2014 г.

⁶Конвенция ООН о правах ребенка, 1989 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml. 14.10.2014 г.

шении детей, попавших в зону вооруженного конфликта. Государства принимают все возможные меры для того, чтобы лица младше 15 лет не принимали прямого участия в военных действиях.

Конвенция, признавая ребенка самостоятельным субъектом права, ставит перед государствами задачу подготовки ребенка к самостоятельной жизни в обществе, воспитания его в «духе мира, достоинства, терпимости, свободы равенства и солидарности». Конвенция, в отличие от Декларации прав ребенка, не просто провозглашала определенные принципы, а установила обязательные для соблюдения минимальные нормы в области морали и права.

Надо сказать, что Конвенция явилась первым международным документом, в котором наиболее полно излагались экономические, социальные и культурные, гражданские и политические права детей. Вместе с тем, перечень прав детей, изложенных в этом важном и значимом документе, оказался не полным в связи с появлением новых аспектов жизни, требующих правовой поддержки.

Поэтому через десять лет после принятия Конвенции, в целях регулирования прав детей в контексте вооруженных конфликтов и торговли детьми, детской проституции и детской порнографии в дополнение к данному международному документу были разработаны и приняты два Факультативных протокола, открытые для ратификации в 2000 г.⁷

В настоящее время Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах ратифицирован 139 государствами,⁸ а Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии ратифицирован 142 странами.⁹ Казахстан также стал участником названных документов.

Другой важной особенностью Конвенции являлось то, что впервые права детей приобрели силу международного права. Конвенция о правах ребенка получила всеобщее признание, подтверждением чему является ратификация данного документа 193 государствами, в числе которых и Казахстан.¹⁰

Особое значение Конвенции состоит в том, что она устанавливает механизм международного контроля за соблюдением прав детей, который осуществляет Комитет по правам ребенка, состоящий из 10 экспертов, обладающих высокими нравственными качествами и признанной компетентностью в области защиты прав детей. Данный контроль выражается в рассмотрении докладов государств-участников о принятых ими мерах по закреплению провозглашенных Конвенцией прав и о прогрессе, достигнутом в их осуществлении.

8 июня 1994 г. ратифицировав международную Конвенцию о правах ребенка, Республика Казахстан взяла на себя обязательство



Встреча депутатов Мажилиса Парламента РК З. Я. Балиевой, С. Ф. Бычковой, С. И. Ферхо с представителями ЮНИСЕФ. 2012 г.

привести в соответствие с нормами международного права свое законодательство в области защиты прав ребенка.¹¹

Конвенция ООН о правах ребёнка – международный правовой документ, определяющий права детей на образование, пользование достижениями культуры, правом на отдых и досуг, а также оказание иных услуг детям государствами-членами ООН.¹²

Конвенция о правах ребенка является первым и основным международно-правовым документом, в котором права ребенка рассматривались на уровне международного права. Документ состоит из 54 статей, детализирующих индивидуальные права юных граждан в возрасте от рождения до 18 лет на полное развитие своих возможностей в условиях, свободных от голода и нужды, жестокости, эксплуатации и других форм злоупотреблений.

Одним из первых шагов Генеральной Ассамблеи ООН по защите прав детей было образование в 1946 г. Детского фонда ООН (ЮНИСЕФ). Через два года, в 1948 г. Генеральной Ассамблеей была принята Всеобщая декларация прав человека. В ее положениях и положениях Международных пактов 1966 г., касающихся прав человека, признается, что дети являются объектом особой защиты.

Основные положения Конвенции определяют: понятие «ребенок» и утверждают приоритетность интересов детей перед интересами общества (ст. 1-4); определяют такие важнейшие права детей как право на жизнь, имя, гражданство, право знать своих родителей, право на заботу родителей и на неразлучение, права и обязанности родителей по отношению к детям (ст. 5-11); излагают права детей на выражение своих взглядов, своего мнения, на свободу мысли, совести и религии, ассоциаций и мирных собраний, доступ ребёнка к распространению информации (ст. 12-17); определяют перечень прав особых категорий детей, а также обязанности государства по защите и помощи таким детям (ст. 20-26); ст. 28-31 закрепляют права детей на уровень жизни, необходимый

¹¹Постановление Верховного Совета Республики Казахстан «О ратификации Конвенции о правах ребенка» от 8 июня 1994 г. // Раздел базы данных «Закон»: Международные отношения.

¹²Конвенция ООН о правах ребенка, 1989 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml. 14.10.2014 г.

⁷Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/.../rightschild_protocol2.shtml. 14.10.2014 г.; Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений, 2011 г. // www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/child_optprot.shtml. 14.10.2014 г.

⁸Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/.../rightschild_protocol1.shtml. 14.10.2014 г.

⁹Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г. // интернет-ресурс: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/.../rightschild_protocol2.shtml. 14.10.2014 г.

¹⁰Конвенция о правах ребенка // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml. 14.10.2014 г.

для физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития ребенка, а также права на образование, отдых и досуг (ст. 28-31); устанавливают ответственность государства в защите прав детей от эксплуатации, от незаконного употребления наркотиков, похищения и торговли детьми (ст. 32-36); определяют права ребёнка, попавшего в место заключения, а также права детей на охрану во время вооружённых конфликтов и войн (ст. 37-40); упоминают о способах информирования основных положений Конвенции и механизмах контроля за исполнением участниками Конвенции (ст. 41-45); указывают решение процедурно-правовых проблем соблюдения государствами положений Конвенции (ст. 46-54).¹³

Новаторство Конвенции заключается, прежде всего, в объеме прав, определенных для ребёнка. Некоторые из прав впервые были зафиксированы именно в Конвенции (ст. 12-17).

Конвенция о праве ребёнка на образование и о воспитании детей в ст. 28 гарантирует детям бесплатное и обязательное начальное образование и требует от государств-членов ООН поощрения развития различных форм среднего образования, как общего, так и профессионального, обеспечения его доступности для всех детей и принятия необходимых мер, как введение бесплатного образования. Конвенция значительное место уделяет праву на доступность высшего образования для всех на основе способностей каждого с помощью всех необходимых средств.

Ст. 20 определяет задачи общественного воспитания детей (ухода за ними), лишившихся родителей: «Такой уход может включать, в частности, передачу на воспитание, усыновление или, в случае необходимости, помещение в соответствующее учреждение по уходу за детьми. При рассмотрении вариантов замены необходимо должным образом учитывать желательность преемственности воспитания ребенка и его этническое происхождение, религиозную и культурную принадлежность и родной язык».¹⁴

Ст. 21 Конвенции определяет права ребенка при усыновлении в другой стране: «усыновление в другой стране может рассматриваться в качестве альтернативного способа ухода за ребенком, если ребенок не может быть передан на воспитание или помещен в семью, которая могла бы обеспечить его воспитание или усыновление, и если обеспечение какого-либо подходящего ухода в стране происхождения ребенка является невозможным».¹⁵

Принципиальной в обеспечении прав детей на воспитание является ст. 29 этого документа. Практически в ней регламентируются для стран-участниц

¹³Там же.

¹⁴Там же.

¹⁵Там же.

приоритеты, цели общественного воспитания: развитие личности, талантов и умственных и физических способностей ребенка в их самом полном объеме; воспитание уважения к правам человека и основным свободам, а также принципам, провозглашенным в Уставе Организации Объединенных Наций; воспитание уважения к родителям ребенка, его культурной самобытности, языку и ценностям, к национальным ценностям страны, в которой ребенок проживает, страны его происхождения и к цивилизациям, отличным от его собственной; подготовку ребенка к сознательной жизни в свободном обществе в духе понимания, мира, терпимости, равноправия мужчин и женщин и дружбы между всеми народами, этническими, национальными и религиозными группами, а также лицами из числа коренного населения; воспитание уважения к окружающей природе.

Республика Казахстан, ратифицировавшая Конвенцию о правах ребенка в 1994 г., представила в Комитет ООН по правам ребенка четвертый периодический доклад о выполнении государством норм Конвенции.¹⁶

Помимо конвенционного контроля, существует также особый вид международного контроля как введение института Специальных докладчиков, являющихся одним из механизмов специальных процедур при ООН. Специальные докладчики осуществляют мониторинг, проводят расследования, оказывают консультационные услуги и готовят публичные доклады по следующим вопросам: о насилии в отношении детей, о детях и вооруженных конфликтах, о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии, о торговле людьми, особенно женщинами и детьми.

Однако указанные выше виды международного контроля оказались недостаточными для всемерной защиты прав детей. Отсутствие системы контроля в Конвенции, которая рассматривала бы индивидуальные жалобы, по мнению ряда международных экспертов, является серьезным недостатком международной системы защиты прав детей.

В этой связи, была разработана специальная процедура для подачи индивидуальных жалоб от детей либо в их интересах. Факультативный протокол к Конвенции ООН о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений был утвержден 19 декабря 2011 г. резолюцией Генеральной Ассамблеи 66/138.¹⁷ В преамбуле данного документа было высказано пожелание о том, что протокол усилит и

¹⁶Постановление Правительства Республики Казахстан «Об утверждении четвертого периодического доклада о реализации Республикой Казахстан Конвенции о правах ребенка» от 31 октября 2011 г. № 1242 // База данных «Закон». Раздел: «Международные отношения».

¹⁷Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений, 2011 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/child_optprot.shtml. 14.10.2014 г.



дополнит национальные и региональные механизмы и даст детям возможность подавать жалобы на нарушения их прав. Факультативный протокол предусматривает две процедуры рассмотрения сообщений: индивидуальные сообщения; межгосударственные сообщения. Сообщения от государств-участников о невыполнении другим государством-участником своих обязательств согласно Конвенции о правах ребенка, Факультативных протоколов к Конвенции, касающихся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии и участия детей в вооруженных конфликтах.

Согласно процедуре принятия к рассмотрению индивидуальных сообщений Комитет не считает все поступившие сообщения приемлемыми и устанавливает 8 оснований их неприемлемости – это анонимность, необоснованность, непредставление в письменном виде, злоупотребление правом представлять такие сообщения или несовместимость с положениями Конвенции и факультативных протоколов, рассмотрение данного вопроса Комитетом или другой процедурой международного разбирательства, совершение нарушений до вступления протокола в силу и непредставление сообщения в течение одного года с момента исчерпания внутренних средств правовой защиты.

28 февраля 2012 г. на официальной церемонии презентации Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося процедуры сообщений в Женеве (Швейцария), документ был подписан 20 странами – Австрия, Бельгия, Бразилия, Чили, Коста Рика, Финляндия, Германия, Италия, Люксембург, Мальдивы, Мали, Черногория, Марокко, Перу, Португалия, Сербия, Словакия, Словения, Испания и Уругвай.¹⁸

Позднее к документу присоединились еще 15 стран – Албания, Андорра, Аргентина, Кабо-Верде, Кипр, Лихтенштейн, Мадагаскар, Мальта, Маврикия, Парагвай, Румыния, Сенегал, Тайланд, Македония и Турция.¹⁹

К настоящему времени данный факультативный протокол ратифицирован еще двумя странами – Тайландом и Габоном. Однако, этот документ вступит в силу только после ратификации его 10 странами.²⁰

Казахстан, принимающий участие в Конвенции о правах ребенка и двух первых факультативных протоколах к ней, присоединился и ратифицировал этот международный документ, что дает возможность гражданам Республики Казахстан использовать данный механизм для восстановления более широкого перечня прав детей.

Одной из широко используемых форм общения международно-экспертного сообщества, международных и национальных организаций по защите прав детей за рамками ООН являются специальные международные встречи. Например, представительная международная встреча на высшем уровне прошла 29 – 30 сентября 1990 г. в Нью-Йорке, на которой была принята Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей в 1990-е г., а также выработан План действий по реализации этого документа.²¹

План действий включил в себя практические мероприятия, направленные на: улучшение условий жизни детей и повышение их

шансов на выживание путем расширения доступа к медицинскому обслуживанию для женщин и детей; сокращение распространения поддающихся профилактике заболеваний; создание более широких возможностей для получения образования; решение продовольственной проблемы; защиту детей, оказавшихся в зонах чрезвычайных ситуаций.²²

Другая специальная сессия Генеральной Ассамблеи ООН по проблемам детей состоялась также в Нью-Йорке в мае 2002 г. В работе сессии приняли участие члены правительств 150 стран мира, а также около 3000 представителей международных детских правозащитных организаций. Около 155 стран для участия в сессии подготовили доклады о действиях по выполнению положений Всемирной декларации об обеспечении выживания, защиты и развития детей.²³

Так, на сессии было озвучено, что ежегодно умирают более 10 миллионов детей, хотя в большинстве случаев их можно было бы спасти; 100 миллионов детей (из них 60% – девочки) не имеют возможности посещать школу; 150 миллионов детей страдают от недоедания; вирус СПИДа среди детей распространяется с катастрофической быстротой. Миллионы детей по-прежнему страдают от эксплуатации их труда, детской работоторговли и других форм злоупотреблений, эксплуатации и насилия.²⁴

В целях решения этих проблем в мае 2002 г. на Генеральной сессии Ассамблеи ООН была принята декларация «Мир, пригодный для жизни детей», определившая основные принципы дальнейшего развития системы защиты прав детей во всем мире, а также план действий по ее реализации.

Важную роль в решении проблем детей на международном уровне играет ЮНИСЕФ (UNICEF) – Детский фонд ООН. Свою деятельность ЮНИСЕФ строит на принципах сотрудничества с властью, общественными организациями, другими международными фондами и организациями.

ЮНИСЕФ помогает детям и женщинам, пострадавшим от войн, гражданских беспорядков и стихийных бедствий, поставляя продовольствие, лекарства и чистую воду в зоны чрезвычайных ситуаций. ЮНИСЕФ выступил инициатором и пропагандирует концепцию «дети как зона мира» для обеспечения лучшей их защиты, организует оказание помощи детям по обеим сторонам конфликта.

Подводя итоги, можно отметить, что к началу XXI века в мире сложилась система защиты прав детей на международном уровне, подкрепленная соответствующими правовыми документами. Что касается Казахстана, то основной задачей государства является практическое обеспечение принципов Конвенции о правах детей, выполнение рекомендаций ООН.

Сегодня в целях всестороннего обеспечения гарантий защиты прав детей, Казахстан присоединился к наиболее значимым Конвенциям, к примеру, к Конвенции о взыскании за границей алиментов (1999 г.),²⁵ к Конвенции о минимальном возрасте для приема на работу (2000 г.),²⁶ к двум Факультативным протоколам к Кон-

²²Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей, 1990 г. // <http://www.memo.ru/prawo/child/900930.htm>. – 13.10.2014 г.

²³Всемирная декларация об обеспечении выживания, защиты и развития детей, 1990 г. // <http://www.memo.ru/prawo/child/900930.htm>. – 13.10.2014 г.

²⁴Материалы Генеральной Ассамблеи ООН по проблемам детей. - Нью-Йорк, 2002 г. // <http://www.un.org/ru/events/pastevents/worldchild2002.shtml>. 17.10.2014 г.

²⁵Конвенция о взыскании за границей алиментов, 1956 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/alimony.shtml. 14.10.2014 г.

²⁶Конвенция о минимальном возрасте для приема на работу, 1973 г. // www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/ed.../wcms_c138_ru.htm. 14.10.2014 г.

¹⁸Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся процедуры сообщений, 2011 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/child_optprot.shtml. 14.10.2014 г.

¹⁹Там же.

²⁰Там же.

²¹План действий по реализации Всемирной декларации об обеспечении выживания, защиты и развития детей, 1990 г. http://www.files.mir_prigodnij_dla_jizni_detey.doc. 17.10.2014 г.

венции ООН о правах ребенка, касающемуся торговли детьми, детской проституции и порнографии и участия детей в вооруженных конфликтах (2002 г.),²⁷ Конвенции Международной организации труда о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда (2002 г.) и к ряду других.²⁸

В соответствии с Конвенцией ООН о правах ребенка, Всемирной декларацией об обеспечении выживания, защиты и развития детей 1990 г.²⁹ наиболее важными стратегическими задачами казахстанского государства и общества в сфере улучшения положения детей являются следующие: максимально возможное в рамках имеющихся ресурсов сохранение базовых гарантий обеспечения жизнедеятельности и развития детей и минимизация их потерь в уровне жизни; обеспечение беспрепятственного доступа детей к системам образования и здравоохранения, развитию различных форм материальной поддержки семей с детьми; приоритетное внимание проблемам детей, находящихся в особо трудных условиях – детей-сирот и детей-инвалидов, расширение форм помощи этим категориям детей, основанных на новой для Казахстана доктрине – гуманизации обращения с такими детьми на основе уважения прав ребенка и максимально возможной интеграции их в семью и общество в результате принятых мер; создание механизмов профилактики и социальной реабилитации детей в условиях возникновения новых рисков – безпризорности, расширения насилия по отношению к детям, роста наркомании и преступности, вынужденного перемещения; законодательное обеспечение прав детей и мер политики по отношению к детям, создание административных, организационных и финансовых механизмов обеспечения прав детей, подготовка необходимых для этого кадров.

Нельзя не напомнить, что за годы независимости в Казахстане практически заново создана целостная система правовой защиты интересов детей применительно к новым социально-экономическим условиям.

В соответствии с Конституцией и требованиями Конвенции ООН о правах ребенка был при-

²⁷Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/.../rightschild_protocol2.shtml. 14.10.2014 г.; Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/.../rightschild_protocol1.shtml. 14.10.2014 г.

²⁸Сборник международных документов по правам ребенка / Казахстанское международное бюро по правам человека и соблюдению законности. Алматы, 2002. С. 85.

²⁹Конвенция ООН о правах ребенка, 1989 г. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml. 13.10.2014 г.

нят пакет законов, основной сферой применения которых стали права и интересы детей. Согласно пункту 1 статьи 27 Конституции Республики Казахстан брак и семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства.³⁰ Принцип наилучшего обеспечения прав детей, необходимость его первоочередного учета в мероприятиях, касающихся детей, отражены в законодательстве Республики Казахстан.

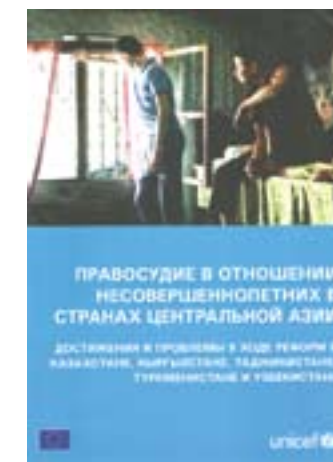
Действующая Конституция страны выступает гарантом соблюдения прав ребенка и гражданина. Она предоставила каждому право на жизнь, свободу, охрану здоровья, на бесплатное среднее образование, неприкосновенность жилища и вобрала в себя лучшие идеи демократии, поскольку во главу ставит человека с его правами и свободами.

Принятие 8 августа 2002 г. Закона Республики Казахстан «О правах ребенка в Республике Казахстан»³¹ явилось отправной точкой формирования законодательства Республики Казахстан о правах ребенка. Закон Республики Казахстан «О правах ребенка в Республике Казахстан», исходя из принципов приоритетности подготовки детей к полноценной жизни в обществе, развития у них общественно значимой и творческой активности, воспитания в них высоких нравственных качеств, патриотизма и гражданственности, формирования национального самосознания на основе общечеловеческих ценностей мировой цивилизации был призван регулировать отношения, возникающие в связи с реализацией основных прав и законных интересов ребенка, гарантированных Конституцией Республики Казахстан.

Статья 6 Закона о правах ребенка установила не только цели государственной политики Республики Казахстан в интересах детей, но и ее основы. Так, целями государственной политики в интересах детей являются: обеспечение прав и законных интересов детей, недопущение их дискриминации; упрочение основных гарантий прав и законных интересов детей, а также восстановление их прав в случаях нарушений; формирование правовых основ гарантий прав ребенка, создание соответствующих органов и организаций по защите прав и законных интересов ребенка; содействие физическому, интеллектуальному, духовному и нравственному развитию детей, воспитанию в них патриотизма, гражданственности и миролюбия, а также реализации личности ребенка в интересах общества, традиций народов государства, достижений наци-

³⁰Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // База данных «Закон».

³¹Закон Республики Казахстан «О правах ребенка в Республике Казахстан» от 8 августа 2002 г. № 345 // «Казахстанская правда» от 13 августа 2002 г. № 174.



ональной и мировой культуры; обеспечение целенаправленной работы по формированию у несовершеннолетнего правосознания и правовой культуры.

Закон о правах ребенка установил следующие основные права ребенка: на образование; на охрану здоровья; на государственную помощь; на отдых и досуг; на свободу труда; жить и воспитываться в семье; на проживание с родителями; на индивидуальность и ее сохранение; на жизнь, личную свободу, неприкосновенность достоинства и частной жизни; на жилище; имущественные права ребенка; право ребенка-инвалида на полноценную жизнь; на защиту от экономической эксплуатации; на необходимый уровень жизни; на свободу слова и совести, информацию и участие в общественной жизни.

Основные права, установленные Законом о правах ребенка, имеют законодательное обеспечение, т.е. правовой механизм реализации того или иного права ребенка определяется специальным законодательством.

Права ребенка обеспечиваются большим пакетом нормативных правовых актов. Нами выделены те законодательные акты, которые регламентируют основные права ребенка.

Закон о правах ребенка не только устанавливает права ребенка, но и предусматривает защиту ребенка от отрицательного воздействия социальной среды, от вредного воздействия алкогольной продукции и табачных изделий, от наркотических средств, психотропных, сильнодействующих или ядовитых веществ, от информации, наносящей вред его здоровью, нравственному и духовному развитию, от проституции, от действий по вовлечению в оборот продукции, наносящей вред его здоровью, нравственному и духовному развитию, от незаконного перемещения, а также запрещает участие детей в военных действиях. Законом о правах ребенка определяется круг лиц, на которых возлагается обязанность по защите прав ребенка. На реализацию национальной политики в отношении соблюдения законных прав и интересов детей направлены государственные отраслевые программы по вопросам соблюдения прав детей в области образования, здравоохранения, культуры, социального обеспечения: Государственная программа развития образования Республики Казахстан на 2011 – 2020 гг., утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 7 декабря 2010 г. № 1118;³² Государственная программа развития здравоохранения Республики Казахстан «Саламатты Қазақстан» на 2011 – 2015 гг., утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 29 ноября 2010 г. № 1113;³³ Программа «Здоровый образ жизни на 2008 – 2016 г.г.», утвержденная постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 декабря 2007 г. № 1260³⁴ и др.

Правительством Республики Казахстан и Детским Фондом Организации Объединенных Наций (ЮНИСЕФ) подписан План действий страновой программы Правительства Республики Казах-

стан и ЮНИСЕФ на 2010 – 2015 гг.³⁵ Страновая программа направлена на оказание содействия Правительству Казахстана в улучшении качества жизни детей, в особенности уязвимых групп, а также снижение регионального и гендерного неравенства.

Для защиты прав ребенка в республике активизировалась деятельность государственных и негосударственных общественных организаций, волонтерского движения по оказанию своевременной помощи детям, оказавшимся в трудной жизненной ситуации. Постоянно проводятся рейды по выявлению беспризорных и безнадзорных детей.

Государственными органами принимаются меры по своевременному определению их дальнейшей судьбы: возвращение в семью, определение в интернатное учреждение и др.

Вместе с тем, современное законодательство, регламентирующее положение детей в Казахстане требует дальнейшего совершенствования по следующим направлениям:

1. Серьезное внимание необходимо уделить профилактике социального сиротства, ранней социальной профилактике неблагополучных семей; повышению авторитета института семьи, как ячейки общества;
2. Существуют проблемы в области обеспечения охраны здоровья детей;
3. Одной из острых проблем остаются проблемы детей с ограниченными возможностями в развитии;
4. Актуальным остается вопрос профилактики безнадзорности и беспризорности несовершеннолетних.

Безусловно, особенно хотелось бы выделить проблему социального сиротства. И здесь вспоминается, что ребенок из детского дома на вопрос: «Зачем Бог создал две руки?» ответил: «Чтобы одной держаться за маму, а другой – за папу». Думаю, что этот ответ заставляет задуматься над необходимостью совершенствования национального законодательства с использованием наилучшего международного опыта по защите прав детей и профилактике социального сиротства. «Ориентиром же для национальных законодательств могут выступать такие международные документы, как Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Европейская социальная хартия 1961 г.»³⁶

При этом важно, чтобы «теоретические предложения надо прикладывать к практическим задачам, стремясь найти общее между абстрактным соображением и реальным жизненным делом ...»³⁷ С. Ф. Ударцев правильно акцентирует внимание на выявлении скрытого смысла, возможных вариантов толкования норм права при изменяющихся ситуациях; старинная поговорка парижских юристов гласила: «закон есть то, что мы разъясняем».³⁸

На основании изложенного, необходимо отметить, что правовая база Республики Казахстан соответствует общепринятым международным стандартам в области защиты детей. Вместе с тем, вышеизложенные направления совершенствования и правоприменения законодательства предстоит решать сообща всем государственным органам, общественным институтам, обществу, в целом.

³²Указ Президента Республики Казахстан «Об утверждении Государственной программы развития образования Республики Казахстан на 2011 – 2020 г.г.» от 7 декабря 2010 г. № 1118 // «Казахстанская правда» от 14.12.2010 г., № 338; «Егемен Қазақстан» 2010 ж. 14 желтоқсандағы № 529-532.

³³Указ Президента Республики Казахстан «Об утверждении Государственной программы развития здравоохранения Республики Казахстан «Саламатты Қазақстан» на 2011 – 2015 г.г.» от 29 ноября 2010 г.

³⁴Программа «Здоровый образ жизни на 2008 – 2016 г.г.», утвержденная постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 декабря 2007 г. // http://www.unicef.kz/ru/services/social_policy/sid=f352e0nh5485jgt4m0b6k6qsbt1.13.10.2014 г.

³⁵План действий страновой программы Правительства Республики Казахстан и ЮНИСЕФ на 2010 – 2015 гг. // http://www.undp.kz/userfiles/File/plan_deystvity_rus.pdf. 13.10.2014 г.

³⁶Назарбаева Д. Н. «О совершенствовании законодательства Республики Казахстан по вопросам государственных минимальных социальных гарантий» // Право и государство. 2013. № 3 (60). С.14.

³⁷Баймаханов М. Т. «Научная экспертиза проектов юридических актов как фактор повышения качества правотворчества» // Право и государство. 2014. № 1 (62). С.65.

³⁸См.: Ударцев С. Ф. Некоторые задачи экспертизы нормативных правовых актов (тезисы) // Право и государство. 2008. № 4(41). С. 41.

Э. А. Нугманова: Халықаралық стандарттарға сәйкес балалар құқықтары бойынша Қазақстан Республикасының заңдарын жетілдіру.

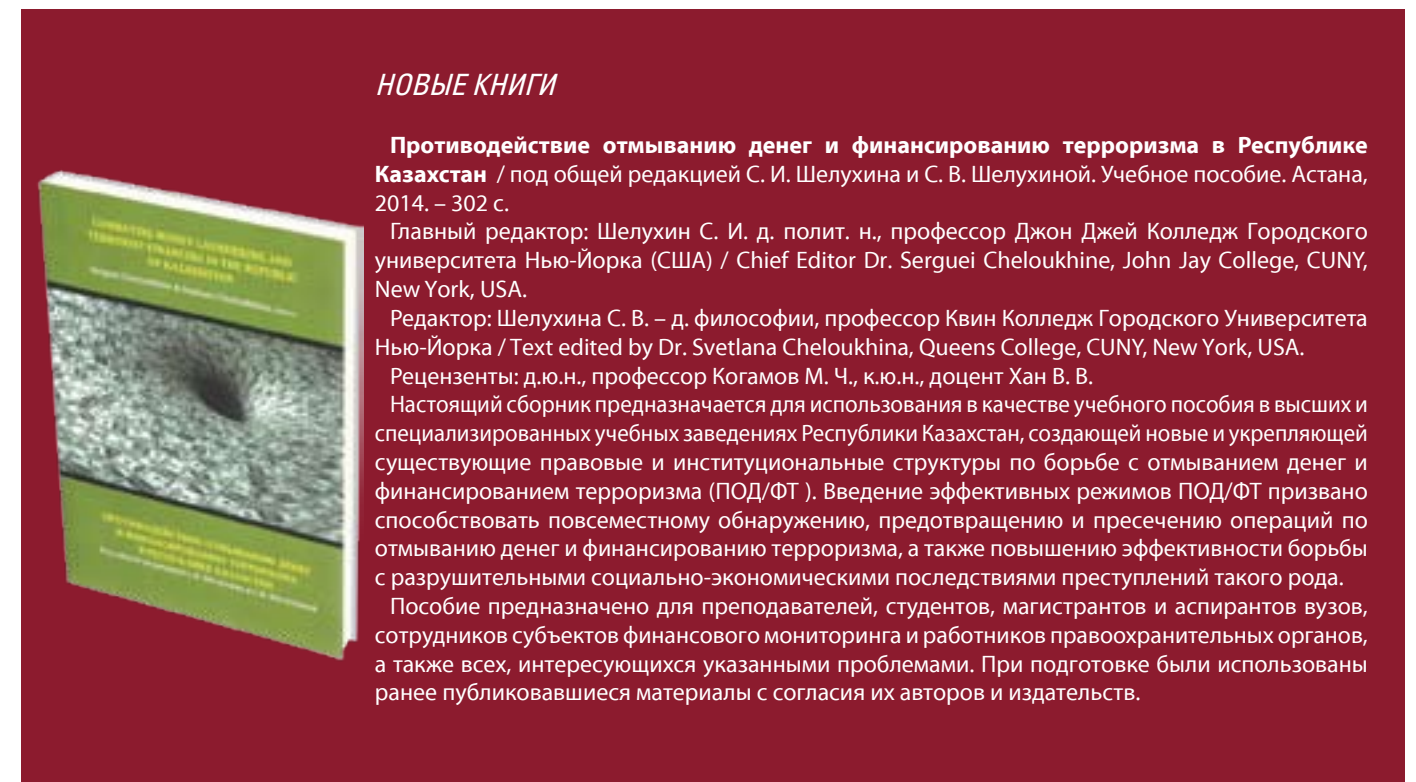
Қазақстан Республикасында балалар құқығын қорғауды құқықтық реттеудің конституциялық қағидаттары ана мен балаға ерекше қамқорлықпен көмекке құқық беретіндігі жөнінде адам құқықтарының Жалпыға ортақ декларациясы мен балалар құқығы туралы БҰҰ Конвенциясының идеяларына негізделген. Автор халықаралық-құқықтық құжаттарға және жалпы қабылданған халықаралық стандарттарға, сонымен қатар, балалар құқығын қорғау бойынша ұлттық заңға шолу жасайды, ұлттық заңды жетілдіру бойынша нұсқаулар ұсынады.

Түйінді сөздер: балалар құқығын қорғау, балалар құқығын қорғауды құқықтық реттеу, балалар құқығын қорғау бойынша халықаралық стандарттар, балалар құқықтары, бала, отбасы, ана, балалық, балалар құқығы туралы БҰҰ Конвенциясы, әлеуметтік жетімдіктің профилактикасы.

E. Nugmanova: Improving legislation of Republic of Kazakhstan in field of the rights of child according with international standards.

Constitutional principles and legal regulations of the rights of child of Kazakhstan are based on the idea of the Universal Declaration of Human Rights and the UN Convention on the Rights of the Child which state that motherhood and childhood are entitled to special care and assistance. The author provides an overview of the international legal instruments, generally accepted international standards and national legislation to protect the rights of child, gives recommendations for improving national legislation.

Keywords: protection of rights, the legal regulation of protection of the rights of child, international standards for the protection of rights of child, the rights of child, children, family, motherhood, childhood, United Nations Convention on the Rights of the Child, the prevention of child abandonment.



НОВЫЕ КНИГИ

Противодействие отмыванию денег и финансированию терроризма в Республике Казахстан / под общей редакцией С. И. Шелухина и С. В. Шелухиной. Учебное пособие. Астана, 2014. – 302 с.

Главный редактор: Шелухин С. И. д. полит. н., профессор Джон Джей Колледж Городского университета Нью-Йорка (США) / Chief Editor Dr. Serguei Cheloukhine, John Jay College, CUNY, New York, USA.

Редактор: Шелухина С. В. – д. философии, профессор Квин Колледж Городского Университета Нью-Йорка / Text edited by Dr. Svetlana Cheloukhina, Queens College, CUNY, New York, USA.

Рецензенты: д.ю.н., профессор Когамов М. Ч., к.ю.н., доцент Хан В. В.

Настоящий сборник предназначен для использования в качестве учебного пособия в высших и специализированных учебных заведениях Республики Казахстан, создающей новые и укрепляющей существующие правовые и институциональные структуры по борьбе с отмыванием денег и финансированием терроризма (ПОД/ФТ). Введение эффективных режимов ПОД/ФТ призвано способствовать повсеместному обнаружению, предотвращению и пресечению операций по отмыванию денег и финансированию терроризма, а также повышению эффективности борьбы с разрушительными социально-экономическими последствиями преступлений такого рода.

Пособие предназначено для преподавателей, студентов, магистрантов и аспирантов вузов, сотрудников субъектов финансового мониторинга и работников правоохранительных органов, а также всех, интересующихся указанными проблемами. При подготовке были использованы ранее публиковавшиеся материалы с согласия их авторов и издательств.

THE SOCIAL (WELFARE) STATE IN MODERN CONSTITUTIONALISM



E. TANCHEV,
Head of Chair of Constitutional Law at Sofia and New Bulgarian Universities, Former President of Constitutional Court of Republic of Bulgaria, Ph.D., professor

The article researches the content and the institutionalization of the concept of the social state and the welfare state (prosperity), which are the opposites of the minimum (previously -liberal) state, on the one hand and the paternalist-totalitarian state, on the other hand. The analysis of the evolution and the constitutionalization of the French and German concepts of the social state is held in the article. Special attention is paid to the disclosure of the content of the debates in creating the current constitution of the Republic of Bulgaria 1991. These debates are the key to understanding why the welfare state proclaims only in the preamble the Constitution while other characteristics and constitutional principles declared in the rules of the constitution. The connection of social state with the second generation of social and economic rights is covered in the article.

Keywords: constitution, social, state, principle, fundamental rights, Bulgaria, Germany, France, Spain, the European Union, the European Convention on Human Rights, the Charter of Fundamental Rights.

The welfare state is a vast topic. This report looks at the content, the scope and the institutionalization of the concept of the welfare state in several contemporary constitutions, including the constitution of Bulgaria, as well as the implications and the options for legislative implementation of the principle. Parallel to that, the correlation between the liberal and the welfare state deserves special attention and even new interpretation, since in contemporary Western democracy the welfare state is the emanation of the liberal state and not its antipode, as the dogmatics, overlooking reality, schematize.

The basic laws of the fourth constitutional generation, adopted after the Second World War in Western Europe, expressly proclaim or implicitly contain provisions, which institutionalize the concept of the welfare state.

Creating each of these constitutions, their drafters reached some common views, which followed the evolution of the legal and political doctrine, although being rather motivated by national constitutionalism.

According to Art. 2 of the Constitution of the Fifth Republic of 1958 France is an indivisible, secular, democratic and social Republic.

The Basic Law of the Federal Republic of Germany of 1949 in its Art. 20, par. 1 defines the state as a democratic and social federal republic. The constitutional order in the Länder must conform to the principles

of republican, democratic, and social government, based on the rule of law, within the meaning of the federal Basic Law (Art. 28, par. 1).

The Constitution of Spain, drafted in 1978, proclaims in its Art. 1 that the Spanish republic is constituted as a social and democratic state.

Three other constitutions – those of Italy, Portugal and Sweden – go even further. According to its basic law of 1946, Italy is a democratic republic, based on labor. The state recognizes and guarantees the inviolable rights of the person and ensures the performance of the unalterable duties of political, economic and social solidarity (Articles 1 and 2).

Thirty years later, in the constitution adopted after the fall of the despotic regime Portugal is defined as a sovereign republic, based on the dignity of the person and on the will of the people, committed to building a free and fair society that unites in solidarity. The achievement of economic, social and cultural democracy and the development of participatory democracy are proclaimed as core values, which the Constitution steps on and guarantees (Art. 1 and 2).

„The form of government», adopted in 1976 in Sweden, does not introduce the notion of the welfare state. But the world-famous state of common welfare, strengthened during the long rule of the social democrats, is established in par. 2 (2) of the Constitution. The personal, economic and cultural welfare of the individuals should be the fundamental aim of public activities. The state is bound to secure for everybody the right to work, housing and education, as well as contribute to the social security, safety and good living environment. Society should strive for the democratic ideas to become guidelines in all spheres of society.

The evolution of the idea and the institutionalization of the principle of the welfare state in the theory and practice of French and German constitutionalism deserve special attention.

In one of the most authoritative commentaries of the Constitution of the Fifth French Republic the idea of the welfare state is seen in the context of expanding democracy, which permeates the social sphere, along with politics and culture. In a more abstract sense the notion is mainly related to the principles of social justice and solidarity.¹

The development of social solidarity is an original French contribution in sociology and jurisprudence. The concept of social solidarity was developed to its fullest in the doctrine of E. Durkheim.² Looking at

¹Luchaire, F., G. Conac. La constitution de la republique francaise. Paris, 1980. P. 85.

²Durkheim, E. The Division of Labour in Society. London, 1964. P. 70-233.

the different forms of division of labor and cooperation among social groups, he established the need for social solidarity, which is to ensure the preservation and progress of society. According to L. Duguit, who developed further and introduced social solidarity into legal theory, it does not oppose individualism, but combines with it to guarantee equality before the law and the rights of citizens in the local, national and world community. Law should be based on social solidarity and its norms should be consonant with the commandment to not do anything, which would harm social solidarity.³ L. Bourjois established the need for expanding state intervention to curb the fatal game of the economic powers. He saw social solidarity as a mechanism, able to ensure social cohesion by combining democracy and economic progress.⁴ In neotomism the welfare state was explained by the need for expansion of state functions as a result of industrial progress to compensate the disregard of social solidarity and justice.⁵

Post-Second World War French constitutionalism developed further the principles of the welfare state, whose ideologic bases were found in solidarism and state interventionism, protecting the freedom of vulnerable social groups. In a practical sense social legislation appeared as early as after the First World War, although the two organic laws, forming the Constitution of the Third French Republic, did not proclaim the principle of the welfare state.⁶

In Germany the constitutional principle of the welfare state is found in many different forms. That is why we need to look deeper into its emergence, evolution, nature and institutionalization. The welfare state is organically related to the principle of the rule of law and has its roots back in 19th century.

Sometimes the creation and development of this concept is, too primitively, attributed to Marxism. By explaining historical development by class struggle, K. Marx and his followers actually advocated the destruction of the unjust system of relations of production. The new state of the political rule of the proletariat would, according to them, establish the idea of class justice on the ruins of the capitalist society. In this sense the totalitarian state is neither a product of the natural evolution of the system, where the principle of the welfare state emerged, nor even a surrogate of the contemporary welfare state, based on market economy and functioning under liberal political democracy. Moreover, the demise of the political systems of the states of the so called real socialism happened not because of the establishment of the welfare state, which is not theoretically impossible, although not seen in history, but because they could not sustain the competition of the modern welfare state.

In German constitutionalism the categories of the welfare state and the social market economy are seen as a product of the neo liberal, social-reformist and catholic doctrine.⁷

Back in the middle of the last century Lorenz von Stein predicted the emergence of the welfare state as the only model to guarantee

³Дюги, Л. Конституционное право. М., 1908. С. 18.

⁴Буржоа, Л. Обществената солидарност. С., 1919. Interestingly, this work was translated by Stoycho Moshanov, who noted in the preface that he filled in a gap in the literature of the Democratic Party, which declared in its programme, the report of the Supreme Party Council and its election platform of 1919 that “the sound basis of state life should be grounded on social solidarity».

⁵Maritain, J. Man and the State in Political Order and the Plural Structure of Society. Atlanta, Emory University, 1991. P. 185-187.

⁶As early as 1919, the Parliament adopted the Clemenceau government law, providing for a working day of 8 hours, while the next decade saw the drafting of laws, providing for unemployment, sickness, disability, maternity benefits, etc.

⁷Kommers, D. The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany. Duke University Press, 1989. P. 247.

the social peace between the rich and the poor classes. The stability of social order and democracy was conditioned on the reality of social rights.⁸ And if at the end of last century constitutionalists saw the expansion of basic political rights and especially of the universal suffrage as means to politically integrate the poor classes,⁹ von Stein's prediction was a guarantee for the modernization of market economy and the stabilization of democracy.

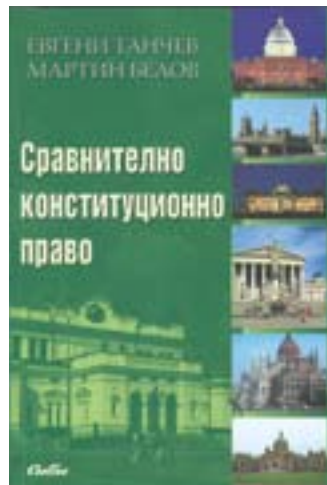
The modern concept of the welfare state is following up on the tradition in German constitutionalism, stemming from the Weimar Constitution of 1919. It was one of the first basic laws, which expanded the catalogue of people's fundamental rights, including a number of economic and social rights.¹⁰ Health, family, maternity, youth and labor were placed under the special protection of the society and the state (Articles 119, 120, 121, 157). It is the second generation of constitutional freedoms – the social rights – that made possible the proclamation of the principle of the welfare state. Section V of the Constitution, regulating economy, is of particular interest. In a sense it contains the basic pre-requisites, from which the principle of the modern welfare state crystallizes. The organization of economy should reflect justice and guarantee dignified human existence (Art. 151). Apart from proclaiming the inviolability of private property, the Constitution established that property carried certain obligation and its usage should serve the interests not only of the owner, but also of society (Art. 153). The Basic Law also provided for stimulating cooperatives, legislative incentives and protection from oppression of the independent middle class in agriculture, industry and commerce (Art. 164). The state created a general system of social security for the protection of health, workforce and pensioners (Art. 161). The Weimar Constitution not only proclaimed employer-employee cooperation in regulating the conditions of labour and the wages, but also provided for a German initiative in the international regulation of conditions of labour and the minimum catalogue of social rights (Art. 165 and 162). The progressive ideas of the Weimar Constitution did not find its way into constitutional practice of a modern welfare state primarily because of the economic crisis in Germany after the First World War. Moreover, this was such a catastrophe that the Constitution could not ensure the self-preservation even of a minimum of the liberal state. The tradition, which led to the strengthening of the principle of the welfare state, was severed by the totalitarian Third Reich which messiahistically claimed to be sending the mature political democracy of Weimar Germany to history, but soon ended up as a historic phenomenon itself.

Post-war constitutionalism in Germany strengthened the principle of the welfare state. In discussing the content and scope of the concept, the representatives of the various legal and political doctrines not only did not refute the principle, but rather strived to clarify its nature so that it could be introduced in the legal system. State intervention in the social and economic sphere of civil society was justified by the growing need to regulate the ever complicating socioeconomic relations in the

⁸„... if the rich classes conduct the government in accordance with the interests of the poor, offering them education and opportunities to gain capital, although gradually, this class will attain a higher level of indifference towards the constitutional form of the state... What the form of government will be – monarchy, dictatorship or democracy – does not make a difference since obtaining property makes non-freedom impossible, consequently property guarantees freedom» (L. von Stein. Geschichte der sozialen Bewegung in Fraureich von 1789 bis Tage Darmstadt, 1959, vol. 3. P. 206).

⁹Мейеръ, Г. Избирательное право. Т. II. М. С. 8-9.

¹⁰Stark, C. Die Grundrechte in Deutschland, Rechtswissenschaft und Rechtsentwicklung., Gottingen, 1980. S. 98.



process of industrialization and urbanization and the diminishing importance of the traditional forms of care for relatives.¹¹ The discussion about the limits and forms of state intervention in the private and public sphere seemed most heated.

According to one of the more extreme views, the welfare state would mean assessment, ensuring and change in the economic relations and the other relations they stipulate and would stand against them to guarantee dignified human existence, to limit the differences into people's welfare and eliminate or at least control the relations of dependence.¹²

Others think that the constitutional principle of the welfare state creates an obligation and legitimizes the executive and legislative branches' meeting the requirements of the rule of law while formulating the basic principles of social policy.¹³ The forms of state intervention, through which the principle of the welfare state is applied, also find different interpretations.

According to the strongest supporters of the idea, the state should, through legislation and government, plan, re-distribute and compensate so that it could, through its sovereign power, reduce social tension and inequality and prevent society from self-destruction.¹⁴ Others attribute to the state power much more limited possibilities for impact by claiming that the constitution only phrases a requirement towards political institutions to take into account and act within social conditions.¹⁵

Despite the wide spectrum of opinions in the discussion the welfare state is always seen within the context of Western democracy. The idea that the principle of the welfare state may legitimize the establishment of totalitarianism was totally alien to German constitutionalism after the end of the Second World War.

Such an evolution or transition was refuted not only in the theoretic constructs, but was also excluded by the very Basic Law of the Federal Republic of Germany, because it violated fundamental principles and norms, which regulated people's rights and the functions of political institutions.

The constitutional principle of the welfare state is implemented by the citizens' social rights and by the actions of the political institutions, which adopt special social programs, establish a just tax policy, regulate the

¹³Хесце, К. Основы конституционного права ФРГ. М., 1981. С. 112; K o m m e r s, D. German Constitutionalism: A Prolegomenon, Emory Law Journal, v. 40, 1991. P. 837, 865.

¹⁴Bocken for de, E. W. State, Society and Liberty. Oxford, 1991, 165-168. The Federal Constitutional Court mentions numerous times the principle of the welfare state, while at the same time avoiding to formulate directions for the development of social legislation, "since in this field Parliament has full discretion" (D. Kommers. Constitutional Jurisprudence of West Germany, 1989, P. 248).

¹⁵Carpen, V. The Constitution of the Federal Republic of Germany. Baden Baden. P. 189.

labour market and introduce well-developed labour and social security legislation.¹⁶

The Constitution of the Republic of Bulgaria of 1991 proclaims the welfare state expressly in its Preamble and implicitly by regulating a number of fundamental rights of citizens in the social sphere.

The institutionalization of the principle of the welfare state met a number of objections during the drafting of the Constitution. Under the previous regime the welfare state was either deemed a poor copy of the socialist state because of the "impact and attractive example of the socialist regime", or was rejected as a revisionist fabrication, masking the doomed capitalism, which could not be changed. During the transition period of the emerging democracies the idea of the welfare state provoked negative reactions and was criticized on other grounds. Primarily in a propaganda sense and partly because of etymology, the term social state was claimed to be a surrogate of the socialist state, which was sufficient basis for vigorous rejection by anybody, who supported the transition to a democratic regime. Formal logic-wise, the welfare state was defeated as a mere tautology. Once the notion of the welfare state was taken out of the context, in which it was used in the developed Western democracies, all abstract semantic exercises were not only justified, but also gave fruitful grounds for speculations. Under one of the reasoning options, one logically reaches the conclusion that the mere notion of the welfare state is a logical misconception. As long as each state supports welfare, the idea of the welfare state is redundant.¹⁷ The same validity was attributed to the statement that since the state is an unique sovereign union of community of human beings it by definition cannot exist outside the public social sphere and in this sense all of the states by presumption are social.

The arguments around the drafting of the Bulgarian Constitution of 1991 left the express proclamation of the principle of the welfare state only in the Preamble, while the rule of law was also provided for in the basic law's text (Art. 4, par. 1). This was undoubtedly done with the conviction that the Preamble did not and could not have the same binding force as the constitutional provisions. And, indeed, the opinion that the preamble has not other force than moral, is well established among constitutionalists. Whether

¹⁶State protection and the responsibility of private citizens should be combined in such a way so that the social net could save the individual from poverty, but at the same time not allow anybody to get stuck in it and lose his/her freedom of action (G. A. Ritter. Op. cit. P. 203).

¹⁷The organic theory of the state, supported as early as the ancient times by Plato and Menenius Agrippa, and later developed by Otto von Gierke in the context of the associations in the historic development, offers a vast array of arguments in this sense (see Г. Еллинек. Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 107-114; and also Political Order and Plural Structure of Society, ed. J. W. Skillen and R. M. McCarthy. Atlanta, 1991. P. 82-96).

this is so could be a subject of a separate discussion, but, in my opinion, only two examples would be sufficient to challenge the axiomatic rejection of the binding force of the constitutional preamble.

The Constitution of the Fifth French Republic of 1958 does not contain a section on citizens' fundamental rights and freedoms. But they are observed pursuant to the short preamble, which precedes the constitutional text. „The French people solemnly proclaim their attachment to the rights of Man and the principles of national sovereignty, as formulated by the Declaration of 1789, affirmed and complemented by the Preamble to the Constitution of 1946.¹⁸ Since 1971 the French Constitutional Council has always used the Preamble of the Basic Law, when it has proclaimed draft laws or other acts, infringing upon citizens' fundamental rights, unconstitutional.¹⁹ Therefore, despite the initial view of the drafters that the Preamble does not have the legal force of the constitution, nowadays it is deemed an organic part of the basic law, having the binding effect of the constitutional provisions.²⁰

After the unification of Germany the Basic Law of the Federal Republic of Germany of 1949 was automatically extended over the eastern Länder of the former German Democratic Republic. The legal basis for this act is contained in the preamble of the constitution, according to which the Basic Law of the Federal Republic of Germany "is in force also for those Germans who were denied the opportunity" to take part in the adoption of the constitution.

Apart from the Preamble, the Constitution of the Republic of Bulgaria implicitly upholds the principle of the welfare state through proclamation and protection of fundamental social rights such as the right to labour (Art. 48), the right of citizens to form professional associations and syndicates (Art. 49), social security and health insurance (Art. 51, Art. 54), etc. The fundamental rights of citizens, through which the principle of the welfare state is implemented, do not belong to the circle of natural human rights. The Constitution and the social legislation have a constitutive effect for the emergence of the third generation of rights. Under some reserve, they could also be classified under the positive status of the citizen, according to the classic construct of G. Jellinek.²¹

Thus the nature of the constitutional principle of the welfare state is clarified primarily in the second generation of constitutional rights, as well as through a system of legal guarantees for their implementation and the requirements of the basic law, regarding competences, procedures and acts of state authorities.

The problem about the implementation of the constitutional provisions has at least two aspects. The first looks at the possibility of implementing the constitutional provisions, depending on their place in the basic law and the degree in which they are supported by other legal norms in the normative system. On the other hand, implementation has a totally

¹⁸This is the Declaration of the Rights of Man and of the Citizen as the first constitutional act of the Great French Revolution. While the Declaration formulated the classic fundamental rights, the Preamble of the Constitution of the Fourth Republic supplemented the catalogue of rights, adding the equality between men and women, the right to strike, the freedom of association in professional unions, the labor safety, social security, equal education rights in state education, right of asylum, the duty to work, etc.

¹⁹Luchoire, F. Le Conceil constitutionnel. Paris, 1980. P. 173-186.

²⁰Вж. Люшер, Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. М., 1993. С. 30, 42 – 47.

²¹The passive status contains the obligations of citizens, the negative status guarantees that part of citizen freedoms, where the state does not fit, the positive status includes the rights, through which the citizens can require the state to fulfill its obligations, while the active status gives the citizens the opportunity to produce impact on the state (G. Jellinek. System der Subjectiven Offentlichen Rechte. Tubingen, 1905. S. 81).

different side – whether social reality itself allows for the constitutional stipulations to be fulfilled. Although at first sight this second approach can be classified as meta-legal, it is extremely important to take it into account, because to a large extent it is that approach, which pre-determines the fictionality or reality of the constitutional regulations. Of course, the ultimate result is based on the combination of legal and factual aspects of the application of law.

The legal side in the implementation of the principle of the welfare state is constitutionally protected and can be introduced by the respective social, labour and social security legislation.

The actual implementation of the principle of the welfare state in emerging democracies in their transition period was problematic. The crisis in the economic potential of those democracies, being a core pre-requisite for the actual implementation of the principle, was a much stronger argument against the proclamation of that principle, which is and will be valid for a certain period of time.

The welfare state seemingly contradicts the liberal state. That is why the supporters of the old liberalism, and modern conservatism, which leans on the long-abandoned views of classic liberalism of the XVIII and XIX century, totally reject the welfare state.

The antinomy between the liberal and the welfare state is valid and even undisputed only when liberalism itself is reduced to one of its core, but not only postulate – the limitation of state interference in the private and public sphere. This principle of the liberal doctrine is notorious.

And still the primary good, in the name of which and based on which the liberal thinkers develop their whole system of reasoning constructs, principles and values, is not the limits of the state interference, but the freedom of the citizen.

The limitation of the government intervention in the private and public sphere is called upon to guarantee freedom, but when freedom itself is threatened, state interference and legal regulation are justified for the same reason – the preservation of individual freedom as a higher social value.

One primitive trend of thought sees the difference between the liberal and the welfare state mainly as a difference between the weak and the strong state power. In fact, such views could hardly find support even among the most prominent representatives of classic liberalism, who expressly differentiate among the narrowing of the limits of state interference, the constitutional limitations of government and the shrinking of state functions by the power of the state.²²

The practical implementation of the idea of the welfare state or its various elements has always followed the opposition among the different political powers and has reflected a certain stage in the economic status of the civil society. The limited government formula has always involved introduction and observance of constitutional limitations on the state, seen mainly as apparatus and as legitimate monopoly on violence, in the sense in Max Weber, and not as a free association of the members of civil society.

The presence of the concept of the welfare state in the value system of modern liberalism, having found its evolution in social liberalism or liberal democracy, is an indisputable fact.²³ But the roots of the idea

²²Alexis de Tocqueville is extremely logical and convincing in this sense – according to him the liberal party involves "vigorous government within the established sphere of activity" (A. de Tocqueville. Selected Letters on Politics and Society. Berkley, 1985. P. 113).

²³Leonard Hobhouse in his short, but cornerstone work Liberalism was probably the first of the impressive army of liberal thinkers, who explained at the beginning of our century the increase of state interference in the economic and social sphere for the protection of freedom and the obligation of the state to provide conditions for citizens' self-sustenance (L. T. Hobhouse., Liberalism. Oxford, 1964. P. 74-109).

of the welfare state could be found in liberal political doctrines, which preceded or ran in parallel to the limitation of royal absolutism.

Although undeveloped, this construct is contained in the concept of the social contract. The consent to be associated in a state, the transfer of some natural rights, which turn into positive, the separation of civil society from the state are called upon to guarantee civil freedom, security and mutual protection of individuals. In this sense the social nature of the state stems from the social contract itself and implies regulation of individual freedom to avoid the danger of disintegration or violation of peace in society.²⁴

Although undeveloped, state intervention as a guarantee for freedom is present even at the initial stages of development of liberal constitutionalism. And this is no accident. Along with guaranteeing security, the state intervenes in the private sphere also to preserve freedom. The fact that the laissez faire policy reflects the tendency for limiting royal absolutism and rejects the patriarchal and patrimonial state does not totally exclude state intervention. Even the strongest supporters of the minimal state do not give political institutions only the role of passive observers of the spontaneous development of society. The link between freedom and the rudimentary forms of the welfare state is seen in several aspects. Through positive law the state sets the limits of individual freedom, since the exercise of rights should not infringe upon the freedom of other citizens.²⁵ On the other hand, the passion of the liberal theoreticians towards the principles of the rule of law explains their position about the interdependence of the legal equality and freedom. Finally, due to functional dependency among the various spheres of freedom,²⁶ expressed in the different rights, liberal doctrine does not ignore or isolate the expansion of social freedom from the democratization of political rights.

The expansion of political freedom necessarily determines the development of democracy in other spheres of social life and the increase in the social functions of the state.²⁷ That is why it is not surprising that back at the beginning of the 19th century one of the, undoubtedly, most famous

²⁴Локк, Джон. Соч. в трех томах. Т. 3, М., 1988. С. 336.

²⁵It is back in Art. 4 of the famous French Declaration of the Rights of Man and the Citizen of 1789 where it is proclaimed that "[l]iberty consists of the freedom to do anything, which injures no one else, hence the exercise of the natural rights of each man has no limits except those which assure to the other members of society the enjoyment of the same rights «. Following Montesquieu's formula, the drafters of the Declaration define that the limits of freedom are determined only by law. Montesquieu himself notes that "[l]iberty is a right of doing whatever the laws permit, and if a citizen could do what they forbid he would be no longer possessed of liberty, because all his fellow-citizens would have the same power." (Ш. Монтескью. За духа на законите. С., 1984, P. 225). In his report to the Constitutional Committee of 21 June 1789 Seyes noted that the limits of individual freedom are where it would not harm the freedom of others (see Великата френска буржоазна революция, Избр. документи, С, 1989, с. 160). In the United States Justice Holmes used the graphic formula that "[t]he right to swing my fist ends where the other man's nose begins." (M. C. Cummings, D. Wise, Democracy under Pressure. Lexington, 1977. P. 94).

²⁶As K. Von Rotteck notes, "[t]he concept of social association and its imminent collective will involves further the concept of equality and freedom of every participant in this association. Respectively, the constitutional system stimulates the equal right of participation in the benefits of the state association, the equal legal and judicial guarantees for individual freedom and the right to own and acquire property ...» (K. von Rotteck. Konstitution, Staatslexikon. Altona, 1843, v. III, 767-768; see also for one of the most perfect statements on the correlation between equality and freedom in liberalism Alexis de Tocqueville in Democracy in America. V. II. New York, 1945. P. 99-100).

²⁷Norberto Bobbio successfully illustrates this interdependence through the gradual introduction of the general suffrage. „When only the owners had the right to vote, they naturally required from the political power to fulfil one basic function – the protection of property. At the moment the illiterate gained suffrage, they obviously demanded the state to create free schools. When suffrage was given to

classic liberal constitutionalists, B. Constant²⁸ introduced and used many times the notion of the welfare state, although giving it a meaning, very different from the one of the modern state of the “common welfare”.

Thus freedom, justice, security and later on social solidarity are those building elements, which, although underdeveloped, prepared the evolution of liberalism. Following industrial development, the doctrine developed the principle of the welfare state in modern constitutionalism. That is why the traditional antinomy between the liberal and the welfare state is largely relative. It is much more precise to distinguish between the minimal state and the state, which, as a result of over-etatization and violation of the basic principles of political democracy, may degenerate into totalitarianism. Practically, there is a vast array of state formations between the minimal and the totalitarian state. Somewhere in-between are the various degrees and forms of the liberal and the welfare state, but neither of them is replacing one of the two extremes. Besides, the practice of constitutionalism in the various national states during the different stages of historical development is much richer than the two poles of a scholastic dichotomy, where only two distinctions are possible between the liberal and the welfare state.

Without any claims to be exhaustive, even less so irrefutable, we could differentiate several varieties of state depending on the intensity of the intervention in the life of the civil society and in the sphere of civil liberty. Parallel to that, the degree of autonomy between liberty and state authority should be taken into account when differentiating types of states. The tendency towards etatization in a democratic regime is balanced by extending the impact of citizens' political liberty on the formation of political institutions and on what they do. Thus the extension of the functions of the state goes hand in hand with participatory democracy, which substantially changes the functioning of the institutions of political representation.

The minimal state is one of the extremes of the proposed distinction. Created at the end of the 18th century and survived in some countries until the dawn of the 20th century, it formed as a negation of royal absolutism and could exercise only most limited intervention in the life of the civil society and in the sphere of civil liberty.²⁹ Political rights were not universal, political freedom was a privilege of a relatively narrow circle of citizens, which determined the nature of representative government.

At the beginning of the 20th century and especially after the First World War the state of political etatization and economic liberalism emerged, which was characterized with participatory democracy and extensive etatization of political life. The welfare state with participatory democracy, exemplary for which are Italy and the Scandinavian states, is a product of the evolution of constitutionalism after the Second World War.

The welfare state, which is liberal in its political sphere, involves a combination of participatory democracy and developed economic and social functions in the economic relations of the civil society and legal guarantees for the third generation of fundamental rights. The authoritarian state reflects

those, which did not own anything except their manpower, they demanded the state to protect them from unemployment and give them social security for illness, pensions, protection of maternity, opportunities to acquire affordable housing, etc.» (N. Bobbio. Il futuro della democrazia. Torino, 1985. P. 24).

²⁸Of course, the principle of the welfare state is seen through the prism of historical development. Constant saw the welfare state first and foremost in the guarantees for freedom, in the extension of the general suffrage, the equality among all types of property and the exclusion of monopolies. Besides, with his inherent sense of dynamics in the historical development he concluded that „... many of the things, which seem well needed, will become obsolete, while many of those, which seem problematic, paradoxical or even criminal, will become needed « (B. Constant. Oeuvres, ed. A. Roulin. Paris, 1957. P. 838).

²⁹One of the best descriptions of the minimal state was given by W. von Humboldt (В. фон Гумбольдт. Идеи к опыту, определяющему границы деятельности государства. – В: Язык и философия культуры, Москва, 1985. С. 25-141.

the limitation of democracy in the political sphere and cannot exercise certain social functions. The paternalistic state has well-developed social functions, but the excessive intervention in the sphere of civil liberty leads to its limitation and falls into authoritarianism.³⁰

The totalitarian state, which consumes the civil society, limits political freedom and destroys the political sphere, is the other extreme of the possible distinctions.

The welfare state itself has various degrees of development in the constitutional practice of different states. The institutionalization of the principle of the welfare state can be done through constitutional proclamation, legal regulation of the social sphere and guarantees for the social rights. In some cases the principle may include forms of centralized, but not overall planning in the economic and social sphere. Finally, a state could be deemed social, because, contrary to the minimal state, it possesses substantial social functions. In all its variations and nuances it should be seen within the context of modern Western democracy. In this sense the welfare state is based on individualism, as long as it recognizes and guarantees individual rights, while every individualistic state is also a state of welfare, since it is based on the social contract and should ensure public welfare.

Due to the unprecedented character of the transition to democracy, constitutionalism in emerging democracies shows a number of unexpected deviations from the classic principles and functions of the state. On one hand, the opening of politics, the lifting of the limitations on political freedom and the affirmation of participatory democracy meet the modern requirements and standards of international law and the best constitutional models. On the other hand, due to the economic crisis and the difficulties of transition to market economy the social functions of the state in the former communist countries seem to be at a stage, which Western democracies are far ahead of. The state cannot be social, but it is even less minimal. The state has to intensively intervene in the economic sphere, although in a completely different manner from the consumption of the civil society and the direct administration of economy under the old regime.

Due to the old stereotype that the individual welfare depends not on the individual initiative, but on the benevolence of the state and due to the expectations towards that same state to eliminate the difficulties of transition, the application of the principle of the welfare state may deform. Due to collectivistic attitudes and egalitarian illusions instead of equal chances in life to individuals, different in their capacities, the principle may hypertrophize the re-distribution functions of economy in the name of elimination of the differences in the results, which are so natural for the market economy. Another possible deviation, which profanes the principles, would be the substitution of the social for a paternalistic state. Thus the welfare state can be deformed even without introducing totalitarianism or authoritarian regime. While a paternalistic state, which lifts all limits to etatization in the name of freedom is actually a bigger evil than the one it tries to overcome.

Despite all reservations, stemming from the state of the economic potential and the psychological particularities of the emerging democracies, which sometimes turn the principle of the welfare state into a constitutional fiction or lead to deformations in the underdeveloped forms of its application, the future market economy and political democracy will strengthen it. In the national states, as well as in the European Union as an association of welfare states. It will outlive the ideologic arguments not because it is

³⁰Paternalism involves, first and foremost, limitation of individual freedom by the state, using arguments about personal, group or social welfare, needs and interests. „Paternalism always includes limitation of the freedom of some individuals in their own interest, but can also involve an intervention in the freedom of others, whose interests are not taken into account» (G. Dworkin in Philosophy of Law, ed. J. Feinberg and H.Gross. Belmont, 1992. P. 232).

a reminiscence of the socialist state, but because the security of society, the social justice, the freedom and democracy could hardly be preserved, if the future state of the rule of law is not also a state of welfare and the community of national states in the European Union is not an association of welfare states.

In conclusion, the principle of the welfare state should always be analyzed in accordance with the other basic principles of constitutional democracy under globalization and European integration within the context of the multi-level constitutionalism and constitutional pluralism. One of the trends in constitutional analysis and the exploration of the community law is the study of the correlation between the national and the supranational guarantees of social rights, on one hand, and the content of the rights in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the Charter of Fundamental Rights of the European Union.

Е. Танчев: Қазіргі конституционализмдегі әлеуметтік мемлекет.

Мақалада бір жағынан минималды (бұрын-либералды) мемлекеттің антиподтары болып табылатын және екінші жағынан, патерналистік-тоталитарлық мемлекет әлеуметтік мемлекет пен әлеуметтік игілікті (гүлденген) мемлекет тұжырымдамасының мазмұны мен институционализациясы зерттеледі.

Әлеуметтік мемлекеттің француз және неміс ұғымдарының эволюциясы мен конституционализациясына талдау жасалады. 1991 ж. Болгария Республикасының қолданыстағы конституциясын жасау кезіндегі пікірталастардың мазмұнын ашуға арнайы көңіл бөлінген. Бұл пікірталастар басқа сипаттамалар мен конституциялық қағидаттар конституция нормаларында мағлұмдалғанда, неге әлеуметтік мемлекет тек конституцияның қосымшасында жария етіледі дегенді түсінудің кілті болып табылады. Әлеуметтік мемлекеттің адамның әлеуметтік және экономикалық құқықтарының екінші буынымен байланысына тоқталады.

Түйінді сөздер: конституция, әлеуметтік, мемлекет, қағидат, негізгі құқықтар, Болгария, Германия, Франция, Испания, Еуропалық Одақ, адам құқықтарын қорғау туралы Еуропалық конвенция, негізгі құқықтар Хартиясы.

Е. Танчев: Социальное государство в современном конституционализме.

В статье исследуется содержание и институционализация концепции социального государства и государства социального благодеяния (процветания), которые являются антиподами минимального (ранее -либерального) государства, с одной стороны и патерналистско-тоталитарного государства, с другой стороны. Проводится анализ эволюции и конституционализации французского и немецкого понятий социального государства. Специальное внимание уделено раскрытию содержания дебатов при создании действующей конституции Республики Болгария 1991 г. Эти дебаты являются ключом к пониманию того, почему социальное государство прокламируется только в преамбуле конституции в то время как другие характеристики и конституционные принципы декларируются в нормах конституции. Прослеживается связь социального государства со вторым поколением социальных и экономических прав человека.

Ключевые слова: конституция, социальное, государство, принцип, основные права, Болгария, Германия, Франция, Испания, Европейский Союз, Европейская конвенция о защите прав человека, Хартия основных прав.

ПРИОРИТЕТЫ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВОЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН



Г. Ф. ДУБОВЦЕВ,
главный научный сотрудник Казахстанского института стратегических исследований при Президенте РК, к. воен.н., доцент, полковник запаса

В статье раскрываются особенности геополитической ситуации в мире, вызовы и угрозы национальной безопасности, в связи с чем, по мнению автора, необходимо уточнение приоритетов и стратегических задач в сфере обеспечения военной безопасности государства в интересах эффективного противодействия им.

Ключевые слова: геополитическая ситуация, военно-политическая обстановка, вызовы и угрозы национальной безопасности, военная безопасность, внутривластная стабильность в стране, применение военной силы, военная организация государства, вооруженные силы, войска и воинские формирования, оборонно-промышленный комплекс.

В настоящее время геополитическая ситуация в мире характеризуется активизацией процессов глобализации, высоким динамизмом, непредсказуемостью развития событий, усилением конкуренции между ведущими мировыми и региональными державами, наличием межгосударственных противоречий, для разрешения которых зачастую используется военная сила. Отличительными чертами ряда внутренних конфликтов являются сепаратизм, этнические и религиозные «зачистки». И как отмечалось в Послании Президента Республики Казахстан Н. А. Назарбаева «Стратегия «Казахстан-2050»: новый политический курс состоявшегося государства», «мы сталкиваемся с вызовами и угрозами, порожденными новой реальностью. Они носят всеобъемлющий характер и затрагивают все страны и регионы».¹

Обостряется межгосударственное соперничество за топливно-энергетические ресурсы и рынки сбыта товаров. Мировыми центрами силы для достижения своих политических и экономических целей комплексно используются политико-дипломатические, экономические, информационно-психологические и военные средства борьбы. При этом для обеспечения доступа к ресурсам некоторые страны активно задействуют военный потенциал.

Возросла роль невоенных способов достижения политических и стратегических целей, которые по своей эффективности сегодня могут значительно превосходить военные средства. В допол-

нение к ним используются военные меры скрытого характера, в том числе мероприятия информационного противоборства, действия сил специальных операций.

Практика проведения военно-силовых акций без санкции Совета Безопасности ООН, использование информационных средств и технологий для мобилизации протестного потенциала населения и дестабилизации внутривластной обстановки в ряде стран, а также не снижающаяся активность международных террористических и экстремистских сил в современных условиях являются актуальными вызовами для международной и национальной безопасности.

Именно поэтому одним из приоритетов модернизации внешней политики Казахстана Н. А. Назарбаев в своем Послании в 2013 г. определил выстраивание адекватной новым вызовам международной и оборонной политики.

А это вызывает необходимость уточнения вызовов и угроз военной безопасности государства, определения приоритетов в этой сфере для эффективного противодействия им.

ВЫЗОВЫ И УГРОЗЫ ВОЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА

Прогнозные сценарии развития военно-политической обстановки в Центрально-Азиатском регионе не исключают ее возможного обострения после вывода большей части международных сил из Афганистана в 2014 г.

Нельзя исключать попыток дестабилизации внутривластной обстановки в соседних государствах, прежде всего в Таджикистане, а также роста террористической активности, усиления религиозного экстремизма, расширения незаконного оборота оружия и наркотиков.

Наряду с этим особую актуальность приобретает готовность нашей страны к комплексному противодействию возможному военно-политическому давлению со стороны недружественных государств и зарубежных организаций, технологиям информационно-психологической борьбы, которые могут быть использованы для вмешательства во внутренние дела Казахстана.

По прогнозам специалистов, в среднесрочной перспективе для нашей страны могут возрасти угрозы со стороны международных террористических и радикальных экстремистских организаций и группировок, прежде всего религиозных, в связи с активизацией



Воины казахстанской миротворческой бригады «Казбриг» Аэромобильных войск ВС РК в ходе миротворческого учения «Степной орел-2013» отрабатывают вопросы взаимодействия с американскими, британскими, литовскими, швейцарскими, кыргызскими и таджикскими военнослужащими. Учебный полигон «Илийский», август 2013 г.



их деятельности в соседних государствах, а также проникновением в нашу страну. Большая опасность сегодня исходит от террористических и экстремистских формирований, не имеющих четкой иерархической подчиненности, но координирующих свою деятельность с использованием средств глобальной коммуникации.

Нельзя исключать попыток дестабилизации внутривластной обстановки в стране, в том числе с использованием методов вооруженного насилия, которые могут предпринять различные экстремистские организации и структуры на фоне социальных и бытовых конфликтов, как это происходит в других государствах.

В целом, угрозы национальной безопасности во все большей степени приобретают комплексный характер. Само по себе деление угроз на военные и невоенные становится в значительной степени условным, поскольку последние при определенных обстоятельствах могут трансформироваться в военные.

Противостоять этим угрозам, руководствуясь только традиционными подходами и принципами применения силовых органов государства, становится все менее эффективно.

В частности, для того, чтобы противодействовать «асимметричной» тактике деструктивных группировок и организаций, необходимо тесное взаимодействие всех сил обеспечения национальной безопасности и комплексное сочетание невоенных и военных средств, прежде всего информационно-психологических, демонстрации готовности к применению силы и ее решительное применение для предотвращения террористических актов и вооруженного насилия в стране.

Поэтому необходимо уточнение приоритетов и стратегических задач в сфере обеспечения военной безопасности.

ПРИОРИТЕТЫ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВОЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Проблема обеспечения военной безопасности государства – это не только вопрос совершенствования его военной составляющей. Военная безопасность государства в значительной степени определяется военно-политической обстановкой, ее стабильностью. В современных условиях обеспечение военной безопасности страны необходимо рассматривать, прежде всего, как производную от уровня развития системы международных отношений и сложившейся структуры интеграционных объединений различных государств, а также развития политической системы государ-

ства, его экономической, технологической, информационной и собственно военной базы.

Поэтому первым приоритетом в сфере обеспечения военной безопасности Казахстана является активизация участия в укреплении международной и региональной безопасности, в международных усилиях по предотвращению военных конфликтов.

Для этого во внешнеполитической деятельности важно продолжать задействование потенциала ООН, ОБСЕ, СВМДА, ОИС, ШОС, ОДКБ и других международных организаций.

В интересах обеспечения военной безопасности государства должны проводиться обоснованный анализ политики ведущих государств мира и сфер их интересов в регионе и в Казахстане, а также прогноз и оценка возможных угроз для нашего государства. Основной акцент при этом должен делаться на обосновании действий Республики Казахстан по достижению ее долгосрочных стратегических целей в международной политической и внешнеэкономической сферах, определении стратегических партнеров и союзников для укрепления безопасности в Центрально-Азиатском регионе.

В военно-политической области расширение военного сотрудничества на многосторонней основе, а также в двустороннем формате будет способствовать укреплению мер доверия с другими государствами, совершенствованию системы коллективной безопасности и укреплению региональной стабильности. Немаловажным вкладом Казахстана в обеспечение международной безопасности, предотвращение военных конфликтов может стать участие казахстанских военнослужащих и воинских контингентов в миротворческой деятельности в рамках выполнения соответствующих решений Совета Безопасности ООН.

Второй приоритет – комплексное развитие военной организации государства, повышение ее способности адекватно противодействовать наиболее вероятным угрозам военной безопасности.²

Для этого необходимо дальнейшее усиление межведомственного взаимодействия, совершенствование всех элементов военной организации государства, в первую очередь, Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований, приведение их состава, структуры, технической оснащенности, уровня боевой готовности и боевых возможностей в соответствие с объемом и слож-

© Г. Ф. Дубовцев, 2014

¹Послание Президента РК народу Казахстана «Стратегия «Казахстан-2050» – новый политический курс состоявшегося государства» (14 декабря 2012 г.) // www.akorda.kz.

²Указ Президента РК от 11 октября 2011 года № 161 «Об утверждении Военной доктрины Республики Казахстан» // www.akorda.kz.



Специальные подразделения Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований РК в ходе учений отрабатывают задачи по борьбе с террористами и вооруженными бандформированиями

ностью возлагаемых на них задач по предотвращению военных угроз, обеспечению военной безопасности Казахстана и защите его национальных интересов.

СТРАТЕГИЧЕСКИЕ ЗАДАЧИ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВОЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Реализация выделенных приоритетов предполагает комплексирование усилий всех государственных органов при решении задач в области обеспечения военной безопасности государства, четкое распределение сфер их ответственности, первоочередное развитие тех сил и средств, которые реально участвуют в противодействии возможному вызову и угрозам в военной области. Исходя из этого, должны быть уточнены и основные задачи в сфере обеспечения военной безопасности государства на среднесрочный период.

Первая задача заключается в расширении сотрудничества с другими государствами и международными организациями в интересах укрепления системы коллективной безопасности, международного мира и региональной стабильности, предотвращения военных конфликтов.

Наша страна должна осуществлять выверенную внешнюю политику, чтобы выполнить эту задачу и не стать инструментом в чьей-то игре. Только соблюдение баланса во взаимоотношениях со странами СНГ, ЕС, с Китаем, США и другими государствами может избавить нас от чрезмерной зависимости от той или иной третьей силы. От взвешенной позиции нашего государства во многом зависит, чтобы в регионе происходило не столкновение геополитических интересов, а их взаимодействие.

Значительную роль в решении этой задачи выполняет Министерство иностранных дел РК, которое должно изыскивать пути налаживания и укрепления дружеских связей со странами, которые могли бы выступить в роли стратегических партнеров и союзников нашей страны, противодействовать возникновению противоречий в отношениях с другими государствами, способствовать локализации возникающих конфликтных ситуаций политическими методами.

Усилия всех казахстанских дипломатических учреждений за границей должны быть направлены на широкую пропаганду международных инициатив Казахстана по урегулированию глобальных и региональных проблем, а развитие многоуровневой дипломатии должно быть одним из ключевых факторов обеспечения национальной безопасности нашей страны.

Поэтому развитие военного сотрудничества и координацию военно-политической деятельности Казахстана с другими государствами в рамках существующих международных структур и организаций необходимо рассматривать как эффективное средство обеспечения военной безопасности.

Наибольший эффект в укреплении обороноспособности Казахстана дает деятельность в рамках ОДКБ и ШОС, немаловажное значение имеет также сотрудничество со странами НАТО в рамках программы «Партнерство во имя мира».

Спецификой ОДКБ является наличие дееспособного силового потенциала, готового к реагированию на широкий спектр вызовов и угроз в регионе. На сегодняшний момент в военную (силовую) составляющую Организации входят сформированные на широкой коалиционной основе Коллективные силы оперативного реагирования и Миротворческие силы, а также региональные группировки сил и средств коллективной безопасности, в том числе Коллективные силы быстрого развертывания Центрально-Азиатского региона, центральноазиатская региональная система ПВО.

В рамках ШОС предпринимаются совместные меры по активизации борьбы с наркотрафиком из Афганистана, борьбы с терроризмом, экстремизмом, организованной преступностью.

Сотрудничество с НАТО в рамках программы «Партнерство во имя мира» позволяет развивать миротворческий потенциал нашей страны, а участие в совместных учениях позволяет нам перенимать опыт в планировании, проведении и всестороннем обеспечении операций по поддержанию мира под эгидой ООН. Участие казахстанских военнослужащих в операциях по поддержанию мира будет способствовать также укреплению авторитета нашего государства в мировом сообществе, поскольку роль миротворческой деятельности ООН весьма значительна. За последние два десятилетия, согласно данным ООН, число межгосударственных конфликтов в мире сократилось почти вдвое, что в значительной степени связано с проведением миротворческих операций.

Вторая задача заключается в сбалансированном развитии всех компонентов военной организации государства, совершенствовании межведомственного взаимодействия в интересах обеспечения военной безопасности.

Как показывает анализ, несмотря на принимаемые меры, различные компоненты военной организации продолжают развиваться автономно, а существующая до настоящего времени несопрягаемость систем управления и связи, технического и тылового обеспечения, нерациональное использование существующей военной инфраструктуры, а также преобладание ведомственных

интересов при решении общегосударственных задач приводят к диспропорциям, увеличению численности различных обеспечивающих структур в Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях в ущерб их боевым компонентам, к нерациональным затратам. Все это снижает эффективность решения задач в области обеспечения военной безопасности. Сохранение подобных подходов к военному строительству противоречит требованию проведения единой государственной политики в области обороны.

Основной путь достижения цели создания эффективной военной организации государства – это придание ей оптимальных характеристик: по численности, боевому составу, организационно-штатной структуре, системам управления и всех видов обеспечения.

Без скоординированного и взаимосвязанного развития всех компонентов военной организации государства невозможно добиться оптимизации расходов материальных ресурсов и денежных средств, направляемых на обеспечение военной безопасности, и в целом повышения ее эффективности.

Основные задачи развития военной организации государства на среднесрочный период определены в военной доктрине Казахстана.³ В ней также закреплена приоритет в строительстве и развитии Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований, являющихся основой военной организации государства, на среднесрочный период. Это – обеспечение их готовности к поддержанию внутривнутриполитической стабильности, выполнению задач в военных конфликтах низкой и средней интенсивности.

В последние годы превращение терроризма в военную угрозу потребовало привлечения к контртеррористической борьбе Вооруженных Сил и других воинских формирований. Участие в такой борьбе воинских формирований требует четкого законодательного регулирования как по вопросам применения вооружения и военной техники, так и по социальным гарантиям военнослужащим, которые в условиях мирного времени выполняют практически боевые задачи.

По своей сути мероприятия Вооруженных Сил в борьбе с терроризмом заключаются в предотвращении, а если этого сделать не удалось, то в ликвидации последствий террористических актов, а также в уничтожении тех сил, которые участвуют в подобных преступлениях. Кроме того, Вооруженные Силы могут оказывать помощь правоохранительным органам в борьбе с террористическими организациями и преступными сообществами, которые поддерживают терроризм.

К числу таких мероприятий относятся:

- 1) проведение защитных мероприятий для снижения уязвимости гражданского населения, территории, инфраструктуры, систем обработки информации и связи (антитеррор);
- 2) осуществление мер наступательного характера по выявлению, предотвращению, упреждению и пресечению террористической деятельности (контртеррор);
- 3) проведение мероприятий по минимизации последствий террористических актов и стабилизации ситуации после них, оказание помощи гражданским властям (преодоление последствий);
- 4) миротворческая деятельность в зонах конфликтов для недопущения возникновения террористических сил и их распространения (миротворчество);
- 5) осуществление военной блокады террористических сил, имеющих территориальную обособленность (блокада);

³Указ Президента РК от 11 октября 2011 г. № 161 «Об утверждении Военной доктрины Республики Казахстан» // www.akorda.kz.



Образцы военной продукции, производимой совместным казахстанско-турецким предприятием «Казахстан Aselsan инжиниринг», представленные на экспозиции III международной выставки вооружения и военно-технического имущества «КАДЕХ-2014», г. Астана, май 2014 г.

- 6) военная поддержка правоохранительных органов при пресечении уголовных преступлений, связанных с транзитом и незаконным оборотом наркотических средств, оружия, защитой границ от проникновения в страну незаконных вооруженных формирований и террористических групп (обеспечение безопасности);
- 7) защита и предотвращение возможности утечки из Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований оружия, боеприпасов и других материально-технических средств военного назначения (охранные функции);
- 8) совместная подготовка военных кадров для ведения антитеррористической и контртеррористической борьбы (сотрудничество).

Все это расширяет рамки использования Вооруженных Сил и требует поиска новых форм координации деятельности с другими государствами в военно-политической области, совершенствования единого правового пространства и создания стройной межгосударственной системы борьбы с терроризмом и экстремизмом. Совместные действия государств в этой области должны быть в большей степени ориентированы на предупреждение террористических и диверсионных актов. А регулярное проведение совместных антитеррористических учений, командно-штабных тренировок с участием представителей компетентных органов является одной из действенных превентивных мер.

Например, с 2003 г. на регулярной основе проводятся антитеррористические учения воинских формирований стран-членов ШОС под наименованием «Мирная миссия». Контртеррористические вопросы отрабатываются в ходе ежегодных совместных учений Коалиционных сил ОДКБ.

С 2001 г. стало практикой проведение совместных учений по вопро-

сам борьбы с терроризмом государствами-участниками СНГ.

В ходе проведения подобных мероприятий приобретает практический опыт взаимодействия правоохранительных органов, спецслужб и воинских подразделений в ведении борьбы с террористическими формированиями.

Третьей стратегической задачей является модернизация оборонно-промышленного комплекса в интересах укрепления военной безопасности государства.

Актуальность этой задачи обусловлена технологическим отставанием Казахстана не только от ведущих государств мира, но и ряда стран СНГ в разработке и создании вооружений, военной и специальной техники.

Кроме того, опасным для национальной безопасности является снижение укомплектованности Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований современными видами вооружения, военной и специальной техники. Это непосредственно сказывается на уровне их боевых возможностей.

Для наращивания возможностей отечественных предприятий в производстве вооружения, военной и специальной техники, других материальных средств необходимы структурная перестройка и совершенствование научно-технической, экспериментальной и производственной базы предприятий и организаций, выпускающих продукцию и оказывающих услуги военного назначения.

Для создания в нашей стране новых высокотехнологичных производств необходимы межзаводская кооперация, расширение производственных и научно-технических связей с государствами ближнего и дальнего зарубежья, создание совместных производств с сохранением государственного участия, развитие кадрового потенциала предприятий с целью расширения их возможностей по ремонту, модернизации и выпуску новых видов вооружений и военной техники для Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований.⁴

Концепция вхождения Казахстана в число 30 самых развитых стран предусматривает выстраивание адекватной новым вызовам международной и оборонной политики, что, в свою очередь, требует консолидации усилий государственных органов, концентрации сил, средств и выделяемых ресурсов на приоритетных направлениях обеспечения военной безопасности Казахстана, а также их рационального использования. Это обусловлено всеобъемлющим и комплексным характером вызовов и угроз международной и национальной безопасности в современных условиях.

⁴См. Дубовцев Г. Военно-техническая политика как важный фактор укрепления национальной безопасности государства // Военно-теоретический журнал «Бағдар – Ориентир», № 3, 2012 г. С. 8-13.



Современная бронированная ремонтно-эвакуационная машина, изготовленная на казахстанском предприятии «Семей инжиниринг», представленная на выставке «КАДЕХ-2014», Астана, май 2014 г.

Г. Ф. Дубовцев: Қазақстан Республикасының әскери қауіпсіздігін қамтамасыз ету аясындағы басымдықтар.

Мақалада ұлттық қауіпсіздікке төнген қауіп пен қатер, әлемдегі геосаяси жағдайдың ерекшеліктері ашылады. Осыған байланысты автордың пікірі бойынша, мемлекеттің әскери қауіпсіздігін қамтамасыз ету мен тиімді қарсы тұру аясында басымдықтар мен стратегиялық міндеттерді нақтылау қажет.

Түйінді сөздер: геосаяси жағдай, әскери-саяси жағдай, ұлттық қауіпсіздікке төнген қауіп пен қатер, әскери қауіпсіздік, елдегі ішкі саяси тұрақтылық, әскери күшті қолдану, мемлекеттің әскери ұйымдары, қарулы күштер, әскери жасақтау, қорғаныс-өнеркәсіп кешені.

G. Dubovtsev: Priorities in the field of military security of the Republic of Kazakhstan.

The article describes the features of the geopolitical situation in the world, challenges and threats to national security, in connection with which, in his opinion, is necessary to clarify priorities and strategic objectives in the field of military security of the state in order to effectively counter them.

Keywords: geo-political situation, the military-political situation, challenges and threats to national security, military security, political stability in the country, the use of military force, the military organization of the state, the armed forces, troops and military formations, military-industrial complex.

THE FUNCTIONING OF THE MECHANISMS OF CONSTITUTIONAL CONTROL:

SOME REFLECTIONS ON THE BASIS OF THE EUROPEAN EXPERIENCE



BENIAMINO CARAVITA DI TORITTO,
Full Professor of Public Law Sapienza Università di Roma

The paper analyzes the evolution of the constitutional control from the beginning of the XIX century till nowadays. The basic model of constitutional control, its various functions, ways of forming and qualifying features of these legal institutions are reviewed. Author notes the special increasing role of the constitutional control of the European Court and the European Court of Human Rights. In this regard, author emphasizes the legal trend for reduce of the role of the constitutional control of some European countries in the protection of civil rights and a definite shift to their activity to the sphere of conflict resolution and the distribution of powers between the state authorities, in particular, between the central government and local authorities.

Keywords: law, the constitution, the state, the state bodies of the constitutional control, the Constitutional Court, the Constitutional Council, the European Court of Justice, European Court of Human Rights, the dialogue of national and international courts and human rights.

1. The development of constitutional control mechanisms is strictly linked with the birth of the modern constitutional State: drafting of Fundamental Charters and establishing of the Rule of Law represented the prerequisites for constitutional control. There is no doubt that the judicial review took place when constitutional Charters became the fundamental document of the modern States, building up political and social organizations according the principles of democracy and human dignity.

The establishment of institutions with the competence of constitutional review is nowadays considered a standard component of a democracy. It is increasingly common to entrust the power of constitutional review to a specialised constitutional court that can issue authoritative decisions on the constitutionality of laws and on Government's actions and interpret the Constitution's provisions.

Furthermore, a constitutional Court can play many important roles, always related with the fundamental power of ensuring the respect of the highest State principles and values. Its jurisdiction could aim at protecting individual rights; at providing a forum for the resolution of

© Beniamino Caravita di Toritto, 2014

*This article is based on the author's report on the Regional Seminar on "Constitutional Law", held in Helsinki on 17 October 2014 and organized by the Platform for the rule of law – Central Asia. At the same time the article is published in English in the Roman journal Benito Karavita "Federalismi.it", 18/2014. P. 2 –12.

disputes in federal systems, and also in regionalised and in decentralised systems; at ensuring and enforcing the separation of powers through decisions about the conflicts between State organs; at suing the Head of the State or the Government for high treason to the Nation; at certifying election results and the admissibility of referendum; at assessing the legality of political parties.

In order to achieve the best functioning of judicial review, different States, in relation with their social, political and economic situation, have adopted various mechanisms of constitutional justice. The specific historical, political and social events, that marked the building of National States (not only European), have contributed to define the different features of constitutional control mechanisms.

First of all, policy makers had to choose between the two main constitutional control models: centralised system – or the European one, since it was introduced in Austria after the First World War and then followed by other European Countries after Second World War – and diffuse method of control, firstly adopted in the United States.

In fact, if the post-French revolutionary States on a "pitch invasion" by the Judiciary power against Parliament did not allow the creation of a modern constitutional control system until the beginning of Twentieth century, United States judiciary review of legislation took place since Philadelphia Constitution was drafted: in 1788 the Federalist published an essay written by Alexander Hamilton on the "Judicial Department", in which he affirmed that constitutional control function is provided to guarantee the people's general will, embodied and expressed by Constitution.

A landmark decision was written in 1803 by Chief Justice John Marshall: Marbury v. Madison was the first U.S. Supreme Court case that applied the principle of judicial review, the power of federal Courts to make void acts of Congress in conflict with the Constitution. The decision played a key role in making the judicial branch an equal partner of the Executive and Legislative branches within the developing system of Government: Chief Marshall affirmed that the Constitution is the supreme Law of the land, and established the Supreme Court as the final authority entitled to interpret it.

In resolving the case, the Court stated its incompetence to issue a writ of mandamus to require Madison to deliver the commission (as Judge of Peace) to Marbury, since the Court itself found that the Judiciary Act of 1789 conflicted with the Constitution because it gave the Supreme Court more authority than it was given under the Constitution. Infact, the Judiciary Act of 1789 authorized the Supreme Court to "issue writs of mandamus... to persons holding office under the

authority of the United States, considering it as an exercise of its original jurisdiction. However, Article III, section 2, clause 2 of the Constitution, stated that the exercise of original jurisdiction is allowed only in cases that involve “ambassadors, other public ministers and consuls... In all other cases, the Supreme Court shall have appellate jurisdiction” (that is, the case must first be argued and decided by judges in the lower Courts). Since the dispute between Marbury and Madison did not involve “ambassadors, public ministers, consuls...”, the Supreme Court did not have the authority to exercise its original jurisdiction in this case. Thus, the Judiciary Act of 1789 and the Constitution were in conflict with each other. Thus, declaring the Constitution as a real “paramount law,” the Supreme Court ruled that each judge has the duty to interpret laws and to determine when they conflict with the supreme Charter: the judicial branch has the power to declare void laws passed by Congress in contrast with the Constitution.

In this sense, the Judicial review has been conceived essentially as a natural function of the judicial department: each Court may hear constitutional claims since there is no a specific tribunal to only examine the constitutionality of statutes. In order to ensure a uniform interpretation, the «stare decisis» principle restrains the fragmentation of the judicial review function and balances the lack of erga omnes effect of the constitutional judgments: it thus determines that the constitutional interpretations proposed by the Supreme Court (or by a hierarchically superior Court) are binding upon lower Courts.

On the contrary, at the beginning of the Twentieth century in the European contest, the dispute between two German jurists, Hans Kelsen and Carl Schmitt, about the constitutional control system introduced a theoretic alternative between two different model of constitutional control: the control could have a jurisdictional nature or a pure political nature.

According to Kelsen’s “Pure Theory of Law” and to the hierarchical structure of the normative system, the constitutional control must be exercised by a special Court, a Judge totally external to the political circuit, whose independence is guaranteed by the Constitution, since he could not be removed from his function (centralised system). This judge has the task to perform a professional and technical activity applying legal devices and controlling the conformity of the statutes before the Constitution without any political, social or religious considerations.

On the contrary, since Schmitt considered the Constitution as a fundamental political decision, he affirmed that only the highest political authority could properly manage the constitutional control activity. In this sense, the President of the Weimar Republic was the only political authority able to hold properly the constitutional control function, since he should have been able to unify and represent the will of the nation.

2. After the Second War World, in reaction to the violence and to the breakdown of the Rule of Law, many European States rejected Schmitt’s theorization and adopted a system of centralised judicial review with the provision of a specific body, independent from political and judiciary system, able to retain a jurisdictional monopoly over constitutional issues. It was based on the model proposed by Kelsen for the 1920 Austrian Constitution (the *Verfassungsgerichtsbarkeit*), so as modified in the 1929 when the Constitution established two kinds of access to the Court: the review could be brought before the Court not only via direct access by Federal and Länder Governments, as it is was foreseen in the test of 1920, but also via indirect access (incidental review) by supreme ordinary and administrative Courts during a judicial proceeding.

The original model of 1920 was changed in a “hybrid» system: a

specific constitutional Court with the exclusive jurisdiction on legislation could be approached not only by the Governments, but also the judges were entitled to approach the Constitutional Court through incidental review.

In fact, the centralised system could be reproduced with several distinctive figures but it is undeniable that a democratic context represents the essential field for building up a powerful judicial review system. We could take a valid demonstration not just by the European post-war State’s building process but even by the more recent democratic evolution carried on by many developing Countries. In fact, the creation of a specialised body could ensure both a specialised developing expertise in the area of constitutional jurisprudence and the respect of the principle of separation of powers, avoiding a judicial politicisation. Establishing a specific Court with centralised power in reviewing the constitutionality of laws and Government’s acts also provides an “insurance for the future” to the political parties, confident in the respect of democratic constitutional limits by the other State Bodies and Institutions.

An European example of the different nature of centralised model is certainly the French constitutional control system. In fact, due to its specific political and institutional events, French Republic (Fourth and Fifth) adopted a constitutional control sui generis, since there is a specific body legitimated to carry out it – the *Conseil Constitutionnel* – but its review is a priori, that is it takes place before the enactment of a normative act, during the parliamentary procedures. Furthermore, the constitutional question could be proposed by political actors such as the President of the Republic, Prime Minister and the Presidents of the two branches of Parliament; Court composition itself shows the political nature of the constitutional control. A few important reforms have mitigated the original rigidity of the constitutional guarantee function: the first two reforms, dated back to Seventies, introduced the *saisine parlementaire*, that allowed also sixty Deputies and sixty Senators to file a review to the Court, and extended the constitutionality parameter to the so-called *bloc de constitutionnalité*, that includes the fundamental rights. The most important reform was accomplished in 2008 when the Government introduced a “priority question of constitutionality”, allowing the *Conseil d’Etat* and the *Cour d’Appel* to refer constitutional issues regarding the validity of statutes to the *Conseil* after their parliamentary approval (Constitutional Law Reform n. 2008-724, implemented by L.O. n. 2009/153).

Other differences can be noted into the German and Spanish procedures of access to the constitutional Tribunal: their systems provide to each person – so not just a judicial authority – the right to file a complaint before the supreme Tribunal if there is a violation of her/his fundamental rights.

3. When we go in detail, a careful thought must be given to the design of the mechanisms for judicial enforcement. We need to take into account some of basic design questions that policymakers should have to address when constructing a constitutional court.

These include: the Court’s membership, that is to say the composition and the procedures to appoint the judges; the access to the court; the effects of the court’s decisions, that is the judicial remedies in response to constitutional violations; and the relationship between the national constitutional Court and other supranational courts, such as European Courts are.

The composition of the Constitutional Courts, it represents a very important subject: judges should be protected from undue political pressure. An appointment procedure that involves many different political actors, rules that strictly define the causes for which a judge

may be removed and the procedure for removal, judicial qualifications based on merit and expertise, and non-renewable terms for judges can help to foster judicial independence.

Whereas many models foresee that all the members are nominated or elected by political institutions (this is the American or the German or the French model, and in addition in France there is no need for juridical qualification for the members), in other cases the choice of the members is subdivided among different subjects: according to the Italian model, five judges are elected by the Parliament with a very high quorum, to permit a liaison of the Court with the political life, five are elected by the supreme Courts, ordinary, administrative, account, so to bring in the Court the concrete judicial experience, five are nominated by the President of the Republic to balance the other two criteria of composition and to bring into the Court different competences. They must be full professor of law, lawyers with 20 years of practice, judges of the supreme Courts.

Strictly connected are the subjects of the number of the judges (9 in USA, 16 in Germany, 15 in Italy), the functioning of the Court in sections (with the risk of losing uniformity) and of the duration of the charge: in the Italian model the duration is today of nine years (in the original test was twelve years). The length of a constitutional court judge’s term can affect the court’s ability to function independently. The charge may be renewable or non-renewable: this latter hypothesis seems to ensure better judge’s independence, since, on the contrary, his ruling could be influenced by an eventual renewable character. It’s not a coincidence that the Venice Commission – the European Commission for Democracy through Law, created in 1990 – generally recommends “a fixed and relatively long term with no scope for re-election” for constitutional Court judges. The possibility of a life-term appointment, such as is for the nine members of the Supreme Court of United States and for the seven judges of Australian High Court, could hide the risk of a non-dynamic attitude of the Court, leading to crystallized or static judgments.

4. As far as the access is concerned, there are two main different models.

Indirect access is characterised by incidental control: each judge, hearing a proceeding, could suspend it when he recognises a question of constitutionality in order to refer a preliminary request to the Constitutional Court, the only judge entitled to declare the possible provision of unconstitutionality.

Through the indirect access the control of constitutionality is run on acts and statutes when they are applied in concrete cases. In the case of indirect access, it could be permitted to each judge or only to the judges of appeal or supreme to approach the Court. It is important also to define the concept of judge, that is to say which organ can approach the Court: ordinary judges, administrative and account judges, quasi jurisdictional organs, administrative authorities? If one desires to reach the result of a large extent of control, it could be better to broaden the number of subjects that can approach the Constitutional Court.

Under the point of view of the attitude facing the Constitution, the indirect access can somehow be assimilated to diffuse control (United States model): Constitution can be applied by judges, it is not only a political document, with the difference that in the centralized systems the judge can only suspend the proceeding, asking to the Court to say the last word about the conformity of a statute to the Constitution; whereas in the diffuse system ordinary courts are entitled to assess the constitutionality of any legal norm or individual act. The judges of such Courts are able to disapply any norm or act which they hold to be unconstitutional. In order to avoid incoherence and uncertainty in the

law that might be generated by this diffuse control, the *stare decisis* principle states that the inferior Courts have to follow the superior Courts judgments.

In both cases, the review proposition is necessarily related to a specific case, for which resolution the judge has to apply the act suspicious of unconstitutionality. Overall the power of the Commonwealth judges in centralized system are growing, being similar to the power of judges in diffuse system of control: it depends from the technique of *verfassungskonforme Auslegung* (interpretation conform to the Constitution) and of disapplication of acts.

Direct access: Constitutional courts can be approached by public entities such the central and regional Governments or by other constitutional bodies, generally when conflicts arise on power distribution among them. In federal, regional or decentralised States these disputes arise between the central Government and sub-national or local Governments, or among sub-national Governments themselves and concern the constitutionality of a law passed or acts taken by the national or a sub-national Governments.

We call it abstract control since the review is exercised regardless of the existence of a concrete dispute. The constitutionality of a statute is determined by contrasting the challenged legislation with a provision of the constitution: that is, the controversy did not arise from a concrete case. The constitutional question is not only an element of the case but is indeed the case itself. Consequently, the lawfulness of legislation is considered in abstract and in general, without taking into account the precise circumstances of any particular case.

Individual direct action is another kind of direct access to the constitutional Court: a private citizen might complain before the Court a violation of a fundamental right protected by the Charter, caused by legislative, administrative and judicial proceedings of public authorities. Most important examples are the German “*Verfassungsbeschwerde*” and the Spanish “*recurso de amparo*”: although these reviews have some different figures, they possess similar access requirements such as having exhausted all the applicable stages of the appeal procedures and the interest in the action must be personal, real and direct. In Italy we do not have the individual direct access, but a recent decision of the *Cassazione* – accepted by the Constitutional Court – has opened the way to a peculiar form of individual access, allowing the individual to utilize the incidental access without an individual interest to a concrete controversy.

In order to ensure the highest level of constitutional guarantees, it is clear the need to foster an even more simultaneously use and an interaction between the incidental and direct model both in centralised and diffuse systems. Strictly related to the access matter, it is the need to identify the subjects legally able/entitled to bring a case (via direct or indirect procedure) before the Constitutional Court: as seen, referrals could be brought by lower Courts, by different branches of the central or subnational Government, by citizens and by the same Constitutional Court.

5. Another crucial aspect strictly related to the effectiveness of the constitutional control is the judgment effects: it is possible dividing them into two categories, as far as concern to the decisions’ subject.

The decision passed by a constitutional Court has erga omnes effects: the centralized review of legislation has the power to declare void a statute – or its controversial provisions – and the decision is binding for all branches of Courts and administrative. So, Constitutional Tribunal, having the force to make disappear a statute from the legal order with its decision, acts as a “negative legislator”, as Hans Kelsen named this related «function».

On the contrary, in common law Countries with diffuse constitutional review, a decision passed by an ordinary Judge has binding effects only for the parties of the case, even if precedents issued by the Supreme Court are compulsory for lower Courts unless they distinguish the case from the precedent or overrule it with adequate reasoning.

Furthermore, decisions who concern the unconstitutionality of a normative act may have different temporary effects: *ex nunc*, when the invalidity takes place from the moment in which the decision is issued, or *ex tunc*, in the cases in which the act is declared void from the moment of its adoption, which has important consequences for individual cases.

Nevertheless, there is the possibility to 'modulate' the effects of a judgment both *ex tunc* and *ex nunc*. In fact, Court could determine the date from which a decision of unconstitutionality produces its effects: for example it is possible to defer the effects in order to enable Legislator to intervene in the subject of the Court's decision and thus avoid a legal "gap" (in Austria, deferral must not exceed 12 months).

6. Furthermore, we may mention the "Verfassungskonforme Auslegung", the constitutional Court's power to ensure constitutionality through a specific interpretation: in fact the Superior Judge may impose on all other State organs to apply a normative act only in a specific interpretation which the constitutional Court has found to be conformed to the Charter, helps to preserve normative acts even if one or several unconstitutional interpretations would be possible. But if the ordinary or administrative Judges do not follow the Court's interpretations, these are ineffective. In order to overcome the problem of non-application of the constitutional Court's decision, the Italian Constitutional Court has developed the concept of "diritto vivente". The constitutional Judge interprets the contested legal provision both as it is "usually" interpreted by ordinary Courts (Corte di Cassazione and Consiglio di Stato) and in the "living meaning", and waives to propose its own constitutional interpretation.

7. If the greater guarantee offered by a subjective and centralised control based on the Kelsenian model has fostered the almost exclusive implementation of the Judicial review entrusted to an authority which is substantially unrelated or neutral to the political circuit, it is nevertheless incorrect to exclude the political configuration theorized by Schmitt from the network of the current debate.

In fact, in the current supranational dimension of the European jurisdiction, the aforementioned juxtaposition seems to have been transposed, in the relation between art. 7 of the EU Treaty – set to protect its foundational values (the democratic principle and the fundamental human Rights) – and the European Court of Justice, having the jurisdiction on the legality of the acts adopted in accordance with the aforementioned enacting term (as well as art. 2 UET) and the procedures provided for in art. 269 UET.

The European Court effectively operates in the capacity of constitutional Jurisdiction: it ensures the observance of the Union law in the interpretation and enactment of the Treaty, through the provision of a mechanism of preliminary ruling procedure actioned by a national Court, should it detect an antinomy between a Community provision and an internal regulation. It also passes judgment on the conflicts of competence between Community institutions and member States, operating an evaluation of the allocation of powers.

Precisely the EU Jurisdiction's ever more incisive and penetrating activity (on the part of the European Court of Justice and the European Court of Human Rights) has contributed to the construction of the system of fundamental rights and values common at European level, perfectly in line with the essence of the fundamental Charters which

represent a balanced set of values and principles on which the social and institutional life of a State is based.

This matter is part of a wider debate on the relationship between national and international legal systems: in order to establish the relations among the national ordinary Courts and the Constitutional one, as well as among these and the international and supranational Courts, it is required, first of all, having a fixed and stable system that provides the procedure for ensure the application of international Law into the domestic one. In this sense, it is needed taking into account the two main ways that allow the interaction between the systems: on the one hand the monistic approach, on the other the dualistic theory. According to the former approach, the international Law does not need to be translated into national Law since they represents a unified legal system, with a hierarchical relation each other. In this sense, the act of ratifying an international Treaty immediately incorporates the international Law into domestic system. On the contrary, since the second approach considers the international and domestic legal orders as two separated, distinct sets of legal systems, it sustains a non-direct application of the international Legislation into the national Law but it is required a "translation" of the first legal provisions through a specific internal law.

As far as concern to direct application of European Law into the Italian legislation system, we need underline the different approach held by national institutions towards the European Law 'stricto sensu', and the ECHR legislation. If the Italian Constitutional Court – as well as the other national Constitutional Courts and as the ECJ required – affirmed the disapplication of the domestic Law in contrast with the European one, it holds a different attitude towards Human Rights Court's normative. In fact, main doctrine stated that an internal Law in contrast with ECHR is unconstitutional: with two important decisions – n. 348 and 349 passed in 2007 – the Italian constitutional Court decreed the specific position held by ECHR into the internal Law system, considered it such as an external/third constitutional parameter (well-known as "norma interposta"). Nevertheless, we have to mention a minority doctrine that sustains the same procedure provided for the European general Law, that is the disapplication of domestic normative that diverges from Communitarian one.

8. The European Court of Justice, in its function of interpreting and guaranteeing the respect and application of the Treaties, has gradually expanded its range of action, operating a "field invasion" with regard to the jurisdiction on the fundamental rights such as carried out by ECHR and national Court.

Therefore, the need to regulate the relations between the two main European Courts has become clear, at least until the European Union does not subscribe the European Convention on Human Rights, as well as set up by Article 6, par. 2 of the Lisbon Treaty.

In this sense, the «Equivalence principle» states the exclusion of the ECHR review over any acts of the European Union, in case they provide an "equivalent" protection over fundamental rights such as Convention does. This principle is partially codified into art. 52, par. 3 ECHR. However, this exclusion shows an essential primacy of ECHR provisions respect to the European law, since this has to be "equivalent" to the first mentioned system.

Furthermore, this progressive European jurisdiction enlargement over fundamental rights claims and over economic rights seems to produce/involve a gradual restraint of the national constitutional Courts jurisdiction over the same matter.

Relevant to this aspect, the relation between the Italian jurisdiction and the other two European Courts. The dialogue established among

national ordinary Courts and European Courts is much more direct and deeper: it has been encouraged by the development of an European common model for protecting and fostering fundamental rights and a common heritage of constitutional values. These factors have involved in a reduction of the role of the Constitutional judge about the protection of citizen rights: it exercises mainly is jurisdiction over distribution powers conflicts, among constitutional bodies as well as between central Government and subnational governments. This "juridical trend" is confirmed by the decrease in the number of incidental reviews brought before the Constitutional Court and by the simultaneous increase of the constitutional questions that concern power conflicts among constitutional bodies. This trend – still to be deeply analyzed – may have relevant consequences on the national and European institutions.

Б. Каравита ди Торитто: Конституциялық бақылау механизмдерінің қызметі етуі: еуропалық тәжірибе негізіндегі кейбір ойлар .

Мақалада XIX ғ. басынан бастап осы уақытқа дейінгі конституциялық бақылаудың эволюциясына талдау жасалған. Конституциялық бақылаудың негізгі моделі, оның сан алуан қызметі, осы құқықтық институттарды қалыптастыру жолдары мен олардың саралау ерекшеліктері қарастырылады. Конституциялық бақылауда Еуропалық Соттың және адам құқықтары туралы Еуропалық соттың артып отырған рөлі атап өтіледі.

Осыған байланысты азаматтардың құқығын қорғау ісінде бірқатар еуропа елдерінің конституциялық бақылау органдарының рөлінің біртіндеп төмендеу үрдісі және олардың қызметінің дау-дамайларды

шешу саласына белгілі бір араласуы мен мемлекеттік органдар арасында, атап айтқанда, орталық үкімет пен жергілікті билік органдары арасында уәкілеттіктерді бөлу баяндалады.

Түйінді сөз: құқық, конституция, мемлекет, конституциялық бақылау органдары, конституциялық сот, конституциялық кеңес, Еуропалық Сот, адам құқықтары туралы Еуропалық сот, ұлттық және халықаралық соттардың диалогы, адам құқықтары.

Б. Каравита ди Торитто: Функционирование механизмов конституционного контроля: некоторые размышления на основе европейского опыта.

В статье дан анализ эволюции конституционного контроля от начала XIX в. до настоящего времени. Рассмотрены основные модели конституционного контроля, его разнообразные функции, пути формирования и квалификационные особенности данных правовых институтов. Отмечена возрастающая роль в конституционном контроле Европейского Суда и Европейского суда по правам человека.

В связи с этим констатируется юридическая тенденция постепенного снижения роли органов конституционного контроля некоторых европейских стран в деле защиты прав граждан и определенное смещение их деятельности в сферу разрешения конфликтов и распределения полномочий между государственными органами, в частности, между центральным правительством и местными органами власти.

Ключевые слова: право, конституция, государство, органы конституционного контроля, конституционный суд, конституционный совет, Европейский Суд, Европейский суд по правам человека, диалог национальных и международных судов, права человека.



НОВЫЕ КНИГИ

Развитие навыков умения вести переговоры и достижения консенсуса в трудовых конфликтах: Справочник / авт.-сост.: С. К. Идрышева, А. Н. Тесленко. ТОО «КазГЮУ Consulting», Астана, 2013 – 88 с.

Разработано Министерством труда и социальной защиты Республики Казахстан в соответствии с пунктом 7 поручения № 5 Плана мероприятий по реализации поручений Главы государства, данных в статье «Социальная модернизация Казахстана: двадцать шагов к обществу всеобщего труда», утвержденном постановлением Правительства Республики Казахстан от 23 июля 2012 г. № 961.

НАЛОГ НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ

КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

В статье представлен системный анализ современного состояния правового регулирования НДС, позволяющий установить его недостатки и определить основные направления совершенствования правовой базы для создания конкурентоспособной экономики в Республике Казахстан. Отмечается, что применение НДС играет важную роль в формировании доходов бюджета, в воздействии на экономику и финансы предприятий, в определении ценовых показателей. По мнению автора, предложенные меры по совершенствованию правового регулирования НДС будут способствовать вхождению страны в сообщество развитых государств мира.

Ключевые слова: налоги, налогоплательщик, законодательство, источники налогов, налоговая база, налоговый период, налог на добавленную стоимость (НДС), конкурентная экономика, правовое регулирование.

Налоги – одно из древнейших изобретений человечества. Вместе с государством налоги использовались как основной источник средств для содержания органов государственной власти и материального обеспечения ими своих функций. «С тех пор в мире многое изменилось, новые черты приобрели задачи и функции государства. Однако главное назначение налогов как источника средств, обеспечивающих функционирование государства, сохранилось, хотя их роль стала многозначной»¹.

Налоги и государство – неотъемлемые понятия, существование которых невозможно представить друг без друга, при этом главным предназначением налогов все же является быть источником бюджетных средств государства.

«Требовать уничтожение налогов значило бы требовать уничтожения самого общества. Правительство ничего не может делать для граждан, если граждане ничего не делают для государства»².

Налог является элементом распределительных, производственных отношений. С. Д. Цыпкин делает вывод о том, что налоги — это особый финансовый институт, совокупность финансовых отношений, используемых государством в качестве одного из способов перераспределения национального дохода. Посредством



А. Д. ЖУСУПОВ,
профессор кафедры государственно-правовых дисциплин
КазГУУ, д. ю. н., профессор

налогов часть доходов граждан и организаций привлекается в централизованный фонд денежных средств для удовлетворения общегосударственных потребностей.³

Исходя из этого, сущность налога заключается в присвоении и распределении государством части доходов общества. Тесная взаимосвязь и взаимообусловленность обязательных платежей и государства придают налогу комплексное содержание. В основе налогов лежат экономические и юридические понятия, соотношение которых зависит от политических процессов, происходящих в государстве. Так, присвоение государством части доходов общества основывается на переходе права собственности от частного субъекта к публичному, что определяет налог как правовую категорию.

Таким образом, решающее значение налог приобретает именно в праве, а точнее уяснение его содержания способствует правильному и единообразному применению норм законодательства, ограничивающих право собственности налогоплательщика.

Важнейшим элементом правовой юридической характеристики налога служит его правовое основание. Налог устанавливается исключительно государством и основывается на актах высшей юридической силы.

Налог считается установленным, когда определены налогоплательщик и элементы налогообложения, а именно: объект налогообложения, налоговая база, налоговый период, налоговая ставка, порядок исчисления налога, порядок и сроки уплаты налога. Одним из обязательных условий установления конкретного налога является определение круга налогоплательщиков в законе, регулирующем отношения по установлению, введению и взиманию конкретного налога.

Теория налогового права определяет категорию объект налога как юридический факт, наличие которого установлено в законодательстве о налогах в качестве основания для возникновения у налогоплательщика обязанности по уплате конкретного налога. Следует учесть, что налогоплательщик, в деятельности которого возник объект налога, не во всех случаях будет нести обязанность по уплате данного налога: в том числе не исключено применение им льгот (вычетов, расходов, освобождений и др.). Соответственно, более точно объект налога можно определить как юридический факт, наличие которого установлено в законодательстве о

налогах в качестве основания для вступления налогоплательщика в соответствующие правоотношения, в рамках которых он либо будет обязан уплатить данный налог, либо применив льготы (вычеты, расходы, освобождения), сможет снизить сумму налога или полностью освободиться от его уплаты.

Быстро меняющиеся в последние годы экономические и социальные условия вынуждали принимать множество нормативно-правовых актов о налогах, зачастую противоречащих друг другу. Говоря о НДС, следует отметить тот факт, что ему отводится особое место в налоговой системе страны. Применение НДС играет важную роль налога в формировании доходов бюджета, в воздействии на экономику и финансы предприятий, в определении ценовых показателей и пропорций. В современной налоговой системе НДС – самый сложный в исчислении налог, применение которого выявляет необходимость дополнительных разъяснений норм права. Противоречивость и неопределенность норм, регулирующих установление, введение и взимания НДС, приводит к многочисленным конфликтным ситуациям во взаимоотношениях налогоплательщиков и налоговых органов. Несмотря на огромное количество поправок, внесенных в законодательство, проблема правового регулирования НДС решена не полностью. НДС формирует около половины всей доходной части республиканского бюджета и является самым эффективным налогом по критериям собираемости и степени участия в формировании государственного бюджета.

Вопросы правового регулирования НДС в настоящее время являются актуальными и востребованными, требующими серьезной необходимости изучения НДС с правовой точки зрения и демонстрирует ее значимость.

Взыскание налога не может расцениваться, как произвольное лишение собственника его имущества, оно представляет собой законное изъятие части имущества, вытекающее из публично-правовой обязанности⁴. С публично-правовым характером налога и государственной казны и с фискальным суверенитетом государства связаны законодательная форма учреждения налога, обязательность и принудительность его изъятия, односторонний характер налоговых обязательств. Установить налог или сбор можно только законом. Налоги, взимаемые не на основе закона, не могут считаться «законно установленными». Индивидуальная безвозмездная составляющая категории «налог» обуславливается тем, что уплата налога не порождает встречной обязанности получателя налога – государства совершить что-

либо в пользу конкретного налогоплательщика. Налогоплательщик, заплатив налог, не получает какой-либо материальной выгоды, только в последствии налогоплательщик получит часть благ от выполнения государством своих функций. При этом государство действует в интересах всего общества, а не соразмерно интересам конкретного налогоплательщика.

Государство осуществляет свои функции в равной степени в отношении всех членов общества независимо от размера уплаченных ими налогов. Безвозвратность налога свидетельствует об отсутствии эквивалентного характера в имущественных отношениях, регулируемых налоговым правом. Возврат уплаченного налога может быть осуществлен лишь в специально предусмотренных случаях, например, излишней уплаты, излишнего взыскания, либо в виде предоставленной в установленном порядке льготы.

Уплата налога строится на основе обязательности, что предполагает его уплату вне зависимости от воли отдельного лица, обязанного его уплачивать, а также изначальную определенность его содержания, что предполагает возможность существования налога лишь в правовой форме. До XX в. налогообложение существовало в виде различных налогов на отдельные предметы потребления. В результате налоговой реформы 1930 г. вместо множества платежей, «из стремления объединить мелкие налоги, на сбор которых уходило много времени и средств» появились два основных платежа: «для государственных предприятий – налог с оборота и отчисления от прибыли; для кооперативных предприятий и организаций – налог с оборота и подоходный налог»⁵. Практически налог с оборота, предшествовавший НДС, не имел механизма устранения двойного налогообложения – облагаемые налогом товары, если они использовались в дальнейшем в производстве, создавали излишнее налоговое бремя. Возникал так называемый каскадный эффект, состоявший в том, что налог включался в налогооблагаемую базу того же налога на последующей стадии. Несмотря на неоднократные изменения законодательства в отношении НДС его трудно назвать совершенным, существует множество коллизий, неточностей. Невершенство законодательства, отставание его от быстро меняющихся социально-экономических тенденций развития нашего общества и государства делают эту задачу трудно выполнимой. Однако решение целого ряда вопросов безотлагательно необходимо.

Сущность НДС как правовой категории заключается в его публично-правовом характере, проявляющемся посредством: установления в законодательном порядке формы отчуждения имущества плательщика, принадлежащего ему на



© А. Д. Жусупов, 2014

¹Крохина Ю. А. Налоговое право. М.: ЮНИТИ, 2009. С. 6.

²Тургенев Н. И. Опыт теории налогов // У истоков финансового права. М., 1998. С. 128.

³Цыпкин С. Д. Доходы государственного бюджета СССР: правовые вопросы. М., 1993. С. 89.

⁴Жирова Г. В. Формирование специальных налоговых режимов в республике Казахстан. Дисс. канд. наук., Саратов. 2012. С. 8.

⁵Алексеев С. С. Теория права. М.1995. С. 243.

праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления; его индивидуально безвозмездной составляющей; его обязанности для всех налогоплательщиков; принуждения посредством применения мер ответственности в случае нарушения установленных правил налогообложения, денежной формой платежа; отсутствие целевого назначения, зачисления платежа в бюджет.

Определяемые правовой сущностью особенности правового регулирования НДС проявляются при исследовании элементов юридического состава налога. Публично-правовой характер НДС, проявляющийся посредством установления в законодательном порядке формы отчуждения имущества плательщика, исключает в отношении НДС возможность изменения законодательства подзаконными актами. В настоящее время теория переложения налогов финансовой наукой не решена. Проблема природы налогов в налоговом праве является актуальной и ее решение необходимо. Противоречивость и неопределенность норм, регулирующих установление, введение и взимание НДС, приводит к многочисленным конфликтным ситуациям во взаимоотношениях налогоплательщиков и налоговых органов.

А.Д. Жусупов: Қосылған құн салығы Қазақстан Республикасындағы құқықтық реттеудің нысаны ретінде.

Мақалада ҚҚС-ты құқықтық реттеудің қазіргі жағдайына, оның кемшіліктерін айқындауға және Қазақстан Республикасында бәсекеге

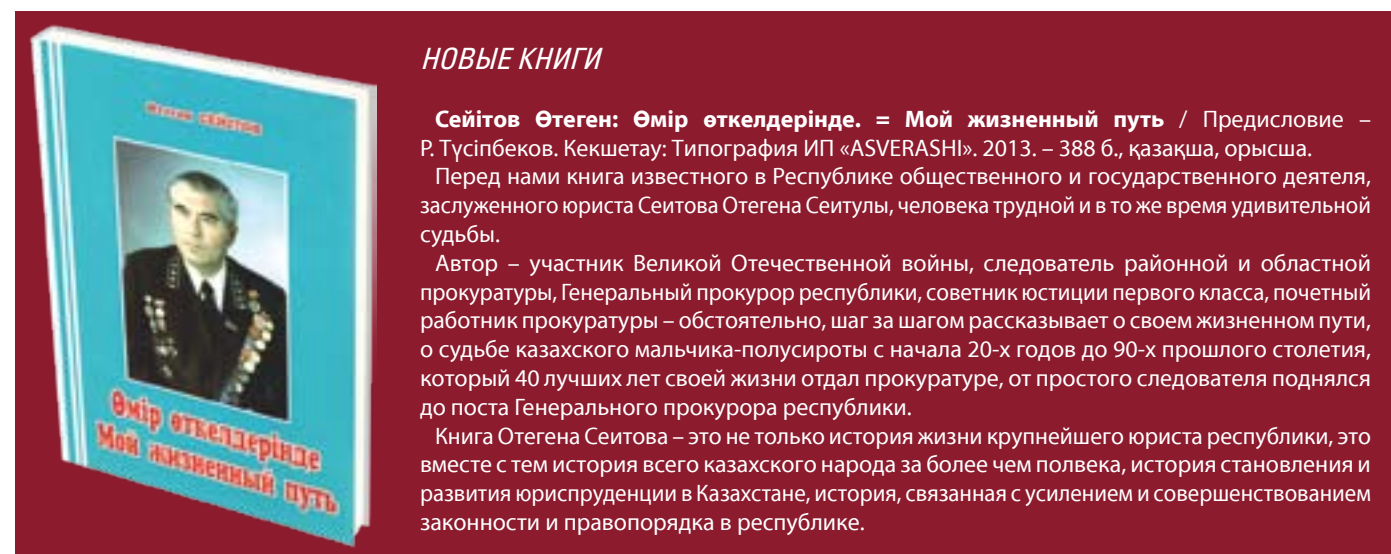
қабілетті экономиканы құру үшін құқықтық базаны жетілдірудің негізгі бағыттарын анықтауға мүмкіндік беретін жүйелі талдау жасалады. ҚҚС-ты қолдану бюджеттің кірісін қалыптастыруда, кәсіпорындардың экономикасы мен қаржысына ықпал етуде, баға көрсеткішін анықтауда маңызды рөл атқаратындығын атап көрсетеді. Автордың пікірі бойынша, ҚҚС-ты құқықтық реттеудің жетілдіруіне сәйкес ұсынылған шаралар еліміздің әлемнің дамыған мемлекеттерінің қауымдастығына енуіне ықпал етеді.

Түйінді сөздер: салықтар, салық төлеуші, заң шығару, салықтардың көзі, салықтық база, салықтық мерзім, қосылған құн салығы (ҚҚС), бәсекелес экономика, құқықтық реттеу

A. Zhusupov: Value added tax as an object of legal regulation in the Republic of Kazakhstan.

The paper presents a systematic analysis of the current state of legal regulation of VAT, that allows installing the shortcomings and identifying key areas for improving the legal framework for the creation of a competitive economy in the Republic of Kazakhstan. It is noted that the application of VAT plays an important role in the formation of budget revenues, the impact on the economy and finance companies in determining pricing. According to the author, the proposed measures for improving the regulatory VAT will facilitate entry into the community of developed countries of the world.

Keywords: taxes, taxpayer, legislation, sources of tax, the tax base, tax period, the value added tax (VAT), a competitive economy, the legal regulation.



НОВЫЕ КНИГИ

Сейітов Өтеген: Өмір өткелдерінде. = Мой жизненный путь / Предисловие – Р. Түсіпбеков. Кекшетау: Типография ИП «ASVERASHI». 2013. – 388 б., қазақша, орысша.

Перед нами книга известного в Республике общественного и государственного деятеля, заслуженного юриста Сеитова Өтегена Сеитулы, человека трудной и в то же время удивительной судьбы.

Автор – участник Великой Отечественной войны, следователь районной и областной прокуратуры, Генеральный прокурор республики, советник юстиции первого класса, почетный работник прокуратуры – обстоятельно, шаг за шагом рассказывает о своем жизненном пути, о судьбе казахского мальчика-полусироты с начала 20-х годов до 90-х прошлого столетия, который 40 лучших лет своей жизни отдал прокуратуре, от простого следователя поднялся до поста Генерального прокурора республики.

Книга Өтегена Сеитова – это не только история жизни крупнейшего юриста республики, это вместе с тем история всего казахского народа за более чем полвека, история становления и развития юриспруденции в Казахстане, история, связанная с усилением и совершенствованием законности и правопорядка в республике.

ПООЩРИТЕЛЬНЫЕ НОРМЫ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН



А. А. БИЕБАЕВА,
доцент кафедры уголовного, уголовно-исполнительного
права и криминологии КазГЮУ, к.ю.н.

В статье понятие и специфические особенности поощрительных уголовно-правовых норм рассматриваются в контексте идеи восстановительного правосудия, автором предпринята попытка классификации уголовно-правовых норм, стимулирующих позитивное неопреступное и постпреступное поведение.

Ключевые слова: восстановительное правосудие, поощрение, деятельное раскаяние, добровольный отказ, обстоятельства, исключающие преступность деяния, освобождение от уголовной ответственности.

Советский период развития нашего государства характеризуется господством карательной уголовной политики, подразумевающей интенсивное применение к лицам, совершившим преступление, весьма жестких мер уголовного наказания. В условиях господства командно-административной системы при невозможности решения конкретных проблем, требующих коренных экономических и организационных преобразований, нередко прибегали к средствам уголовной репрессии¹. Низкая эффективность такой политики, продуцирующей преступность и деформирующей общественное сознание, потребовала качественно новых, нетрадиционных подходов к проблеме противодействия преступности и нейтрализации ее последствий. Как следствие, в науке и в позитивном уголовном праве появились новые идеи и подходы, связанные с реакцией общества и государства на преступления.

Активный поиск альтернатив изжившему себя карательному правосудию привел к возникновению в мировой практике концепции восстановительного правосудия (restorative justice), суть которой сводится к вовлечению в решение последствий преступления самих конфликтующих сторон и общественности, что способствует социальной реинтеграции преступника и уменьшению объема репрессий. Объективная оценка роли и возможностей государства и его институтов в борьбе с преступностью, а также изучение потенциала гражданского общества в противодействии преступности в условиях современного Казахстана также однозначно говорят в пользу необходимости консолидации их усилий².

© А. А. Биебаева, 2014

¹ Жекебаев У. С. К вопросу о преемственности в уголовном праве // Право и государство. Астана, 2013. № 3(60). С. 44.

² Чукмаитов Д. С. Консолидация усилий государства и гражданского общества в борьбе с преступностью // Право и государство. 2013. № 2 (59). С. 78.

Следует отметить, что в общемировом масштабе движение за восстановительное правосудие зародилось еще в конце 70-х годов прошлого столетия. Результатом повсеместного распространения данного движения стало принятие Экономическим и Социальным Советом ООН в 2002 г. Декларации «Об основных принципах использования программ восстановительного правосудия в уголовных делах», в которой зафиксированы цели и методы осуществления восстановительного процесса.

Идея восстановительного правосудия, прочно вошедшая в правовую действительность современного Казахстана, требует переосмысления многих концептуальных положений отечественного уголовного права, в числе которых вопрос о методах этой отрасли права и характере уголовно-правовых норм.

Традиционно считается, что основным методом регулирования, присущим уголовному праву, является запрет, обеспеченный угрозой наказания. Однако, как показала история, упор на наказание, как на единственный метод борьбы с преступностью, не дает позитивных результатов. Действенным методом изменения поведения человека в желаемом русле выступает поощрение (стимулирование), которое, на наш взгляд, не должно выпадать из арсенала уголовно-правовых средств воздействия. В уголовном законодательстве наряду с карательными нормами должны получить широкое представительство поощрительные нормы.

Ю. В. Голик в качестве «основных методов правового регулирования в сфере действия уголовного закона» называет принуждение, которое адресовано лицам, нарушившим уголовно-правовой запрет, и поощрение, применяемое к лицам, испытывающим раскаяние и предпринимающим в этом направлении конкретные, одобряемые обществом шаги. Говоря о значении метода поощрения в уголовном праве, автор пишет: «Без принуждения уголовное право перестает быть уголовным (при нынешнем уровне развития общественных отношений). Без поощрения уголовная юстиция теряет смысл, поскольку любые усилия человека заглаживать свою вину перед обществом не будут получать подкрепления и в конечном счете будут постепенно затухать»³.

Следует заметить, что поощрительные нормы выделялись отдельными учеными еще в советском уголовном праве. Так, В.Г. Галкин в статье «Система поощрений в советском уголовном праве» дает характеристику поощрительных уголовно-правовых норм и

³ Голик Ю. В. Уголовно-правовое стимулирование позитивного поведения: вопросы теории. Новосибирск: Изд-во Новосибирского университета, 1992. С. 45.



приводит конкретные поощрительные нормы из уголовного законодательства того времени. Он справедливо отмечает, что уголовно-правовое поощрение адресуется лицу, совершившему преступление, и что основанием для поощрения такого лица выступает его послепреступное поведение, добровольно направленное на предотвращение, нейтрализацию или снижение преступного вреда, на содействие раскрытию преступления и другим образом свидетельствующее о раскаянии лица в совершенном⁴.

Поощрительные нормы регулируют поведение людей путем предусмотрения дополнительных благ за совершение определенных действий, полезных с точки зрения общества. По своей природе они отличаются от иных нормативных предписаний уголовного законодательства. По мнению И.А. Семенова, важнейшим отличительным свойством указанных норм является их благоприятное воздействие на психологию (интеллектуальную и эмоциональную сферу) людей⁵.

Поощрительные нормы уголовного права выполняют функцию стимулирования желаемых действий. При этом стимулом, побуждающим к действию, выступает благоприятная перспектива смягчения или полного устранения уголовно-правовых последствий совершенного преступления. Способ воздействия поощрительных норм на поведение человека выражается в том, что лицо не обязывается, а побуждается к достижению общественно полезного результата.

Следует согласиться с мнением украинских авторов, относящих к характерным признакам поощрительных норм то, что эти нормы:

- 1) устанавливаются и строго регламентируются уголовным законом;
- 2) применяются государственными органами и должностными лицами указанных органов от лица и по доверенности государства;
- 3) применяются на выгодных условиях, как для государства, так и для лиц, совершивших преступление;
- 4) адресованы лицам, совершившим преступление, и призваны стимулировать их правоопослушное поведение;
- 5) применяются на основании добровольного (не вынужденного) правоопослушного поведения лиц, совершивших преступление;
- 6) их применение не зависит от вида преступления⁶.

Встречающиеся в литературе определения поощ-

⁴Галкин В.Г. Система поощрений в советском уголовном праве // Советское государство и право. 1977. № 2. С. 95.

⁵См.: Семенов И.А. Поощрительные нормы в уголовном законодательстве России: Автореф. дисс... к.ю.н. М., 2002. С. 13.

⁶Поощрительные нормы уголовного права в механизме реализации уголовной ответственности. // URL: <http://crimpravo.ru/blog/nauka/1340.html>. 29.04. 2012 г.

рительных уголовно-правовых норм разнятся в зависимости от криминального или некриминального характера поведения поощряемого субъекта. Соответственно, в вопросе о разновидностях поощрительных норм в уголовном праве мнения ученых расходятся.

Абсолютное большинство авторов относит к поощрительным нормам нормы институтов освобождения от уголовной ответственности и освобождения от наказания. Разработчик теоретических основ уголовно-правового стимулирования Ю.В. Голик к поощрительным нормам, в первую очередь, относит нормы уголовного закона, регламентирующие деятельное раскаяние⁷.

Достаточно распространена в науке уголовного права точка зрения, согласно которой поощрительные функции признаются за нормами об обстоятельствах, исключающих преступность деяния. «Исключение уголовной ответственности за вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости и при задержании преступника, тоже является поощрением, ибо таким путем государство одобряет проявление социальной и правовой активности граждан в борьбе с преступностью», – пишет В. А. Елеонский⁸.

Некоторые авторы в число поощрительных норм включают норму о добровольном отказе. На наш взгляд, данная позиция также представляется обоснованной, так как в уголовном законодательстве есть нормы, стимулирующие социальную перориентацию лиц, еще только замысляющих совершение преступления.

На основе вышеизложенного можно выделить три разновидности поощрительных уголовно-правовых норм:

- 1) стимулирующие социально активное поведение личности;
- 2) стимулирующие социально полезное поведение по поводу отказа от продолжения начатой преступной деятельности;
- 3) стимулирующие желаемое поведение после совершения преступления. В первых двух случаях речь идет о стимулировании позитивного некриминального поведения, а в последнем случае – стимулировании позитивного посткриминального поведения.

В действующем уголовном законодательстве Республики Казахстан наличествуют все вышеперечисленные разновидности поощрительных норм, поскольку «государство и общество заинтересованы в том, чтобы процесс предупреждения преступлений, их своевременное раскрытие, возмещение причиненного ущерба, а также исправление лиц, нарушивших уголовно-правовой запрет, осуществлялись с преимущественным использова-

⁷Голик Ю. В. Указ. соч. С. 48.

⁸Елеонский В. А. Поощрительные нормы уголовного права. Хабаровск: Изд-во Хабаровской ВШ МВД СССР, 1984. С. 53.

нием метода убеждения и лежащих в его плоскости мер и средств воспитательно-поощрительного характера»⁹.

Так, нормы об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, закрепленные в ст.ст. 32-37 УК РК, предоставляют гражданам право противодействовать преступлениям. Стимул, побуждающий граждан занимать активную позицию при предотвращении общественно опасных посягательств, – непризнание их действий преступными и, соответственно, исключение уголовной ответственности.

Согласно норме о добровольном отказе, закрепленной в ст. 26 УК РК, лицо, добровольно и окончательно отказавшееся от доведения начатого преступления до конца, не подлежит уголовной ответственности. В этом случае желаемое поведение также стимулируется гарантией непривлечения к уголовной ответственности.

Самая многочисленная группа поощрительных норм сосредоточена в разделе 5 УК РК «Освобождение от уголовной ответственности и наказания». Нормы, закрепленные в ст.ст. 65-69 УК РК, гарантируют лицу, совершившему преступление, освобождение от уголовной ответственности в обмен на совершение таким лицом поступков, определенных в законе.

В Проекте Уголовного кодекса Республики Казахстан существенные нововведения предусмотрены именно в институте освобождения от уголовной ответственности. Предполагается, что число норм, стимулирующих позитивное посткриминальное поведение, пополнится нормами:

- 1) об освобождении от уголовной ответственности при выполнении условий процессуального соглашения;
- 2) об освобождении от уголовной ответственности с установлением поручительства.

Порядок и формы заключения процессуального соглашения предусмотрены в разделе 13 Проекта УПК РК. Разработчики предусмотрели две формы процессуального соглашения:

- 1) сделка о признании вины;
- 2) соглашение о сотрудничестве. По смыслу используемых разработчиками формулировок обе формы процессуального соглашения могут явиться основанием освобождения от уголовной ответственности.

По мнению профессора У. С. Жекебаева, внедрение «сделки о признании вины» в уголовное законодательство Республики Казахстан «направлено на увеличение активности содействующего правосудию преступника»¹⁰. Между тем, в Проекте УПК возможность освобождения от уголовной ответственности в силу положений материального уголовного права упоминается лишь в ряду обстоятельств, исключающих производство по делу. На наш

⁹Вербовая О. В. Значение поощрительных норм уголовного законодательства в борьбе с терроризмом. // URL: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docid=1126159>. 29.04.2014 г.

¹⁰Жекебаев У. С. Указ. соч. С. 47.

взгляд, разработчикам следует более выпукло осветить стимулирующий потенциал процессуального соглашения, чтобы подтолкнуть подозреваемых и обвиняемых к сотрудничеству. При этом не следует забывать и о прагматических интересах государства, которое экономит время, силы и средства.

Таким образом, поощрительные нормы уголовного права имеют свою специфику. Суть поощрения всегда заключается в предоставлении человеку дополнительных материальных и духовных благ и льгот. Однако нормы, стимулирующие позитивное посткриминальное поведение, предполагают не предоставление дополнительных благ, а устранение обременений, возложенных на лицо в связи с совершенным им общественно опасным деянием.

Позиция казахстанского законодателя, направленная на введение новых оснований для освобождения от уголовной ответственности, предполагающих мирное соглашение конфликтующих сторон и взаимные уступки, является наглядным примером отказа от прежней идеологической установки на бескомпромиссную борьбу с преступностью преимущественно с помощью репрессивных мер. Подобная тактика реагирования на уже совершенные преступления полностью отвечает стратегической цели сокращения сферы применения уголовной репрессии, закрепленной в Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года¹¹.

А. Ә. Биебаева: Қазақстан Республикасының қылмыстық құқығындағы ынталандырушы нормалар.

Мақалада ынталандырушы қылмыстық-құқықтық нормалардың түсінігі мен өзіндік ерекшеліктері қалпына келтіруші әділсот идеясының аясында қарастырылады, автор қылмысқа дейінгі және қылмыстан кейінгі жағымды мінез-құлыққа ынталандырушы қылмыстық-құқықтық нормаларды топтастыруға талпыныс жасаған.

Түйінді сөздер: қалпына келтіруші әділсот; ынталандыру; әрекетпен өкіну; өз еркімен бас тарту; әрекеттің қылмыстылығын жою мән-жайлар; қылмыстық жауаптылықтан босату.

A. Biebaeva: Promotional norms in criminal law of the Republic of Kazakhstan.

In the article the concept and specific features promotional criminal law considered in the context of the idea of restorative justice, the author attempted classification of criminal-law norms, stimulating positive noncriminal and postcriminal behavior.

Keywords: restorative justice; promotion; active repentance; voluntary renunciation; circumstances precluding criminality; exemption from criminal liability.

¹¹Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 г., утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 г. № 858 // ИПС: «Әділет».

ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ –

ГЛАВНАЯ ЗАДАЧА СОВРЕМЕННОЙ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА



Ю. С. ЖАРИКОВ,
зав. кафедрой уголовного права и процесса Современной гуманитарной академии (г. Москва), к.ю.н., доцент

В статье через призму уголовно-правовой политики рассматриваются проблемы повышения эффективности воздействия уголовного права на общественные отношения. Использование метода сравнительно-правового анализа позволило автору обосновать структуру механизма уголовно-правового воздействия на общественно опасные отношения. Главными его компонентами являются: модернизация уголовного закона в соответствии с международными обязательствами и совершенствование правоприменительной практики.

Ключевые слова: закон, законность, криминализация, механизм, пенализация, регулирование, уголовно-правовая политика, эффективность, отношение, средство, охрана.

В юридической науке понятие эффективности правового регулирования относится к числу дискуссионных, однако существенных противоречий между различными его трактовками нет. Как правило, авторы, споря о частностях, приходят к общему выводу, что это результативность правового воздействия на социальные отношения, определяемая степенью соответствия правовых норм тем целям, которые стоят перед правом в конкретных условиях развития общества и государства.

Эффективность уголовно-правового регулирования в этом случае следует рассматривать как производную от эффективности права в целом, а ее анализ должен быть связан как с совокупностью элементов, так и с системой стадий механизма уголовно-правового регулирования.

Относительно первой составляющей обозначенной проблемы – структурному восприятию уголовно-правового регулирования – его эффективность представляет собой рациональность уголовно-правовых средств, используемых законодателем для охраны социальных отношений от общественно опасных деяний.

Эффективность его механизма – это уже способность оказывать системное правовое воздействие на поведение людей и процессы, происходящие в обществе и государстве. Она связана с определением результативности криминализации (декриминализации) деяний, причиняющих существенный вред общественным отношениям, а также пенализации (депенализации) ответственности за их совершение.

Однако комплексное восприятие эффективности уголовно-правового

регулирования нельзя связывать со степенью достижения цели либо конкретной нормы уголовного закона, либо всего уголовного закона. Объясняется это тем, что в Уголовном кодексе РФ таковые не установлены. Не обозначаются и цели введения конкретной уголовно-правовой нормы

Полагаем, что в целом эффективность уголовно-правовой политики следует оценивать по полноте решения конкретных задач уголовного законодательства, определенных в ч. 1 ст. 2 УК РФ (аналогичная норма содержится в ч. 1 ст. 2 УК РК) – регулирования, охраны и предупреждения. Однако конкретная норма права в объективном состоянии не может быть эффективной или неэффективной – для этого необходим процесс ее реализации. Именно критерии эффективности реализации свидетельствуют о рациональности нормы и о степени достижения перспективных социально полезных результатов.

Создание эффективного механизма уголовно-правового регулирования минимизирует возможные перекосы уголовной политики. Например, для снижения высокого уровня определенного вида преступлений законодатель может сознательно пойти на неадекватное усиление уголовно-правовой репрессии, в том числе и посредством ограничения судебного усмотрения в вопросах назначения наказания.

Эффективность в этом случае выступает, наоборот, сдерживающим фактором, поскольку призвана минимизировать возможные социальные потери от принятого решения. Так, в плане повышения результативности уголовно-правового воздействия на неблагоприятность криминогенной ситуации в сфере безопасности дорожного движения следует дополнительно: принять меры уголовно-правового характера по защите прав потерпевших; обеспечить строгую дифференциацию отбывания наказаний обозначенной категорией осужденных; применить к ним индивидуальные меры воспитательно-го воздействия.

В этом отношении мы согласны с тезисом, высказанным А. Байтурсиновой: «Эффективность упорядочения общественных отношений, дезорганизованных преступлением, зависит от правильной правовой регламентации процессов криминализации и декриминализации».¹

Только при таком комплексном подходе можно достичь реализации

¹Байтурсинова А. О поиске новой парадигмы модернизации механизма уголовно-правового регулирования: [Электронный ресурс] // Zakon.kz. Информационный портал // <http://www.zakon.kz>.

функции предупреждения применительно к дорожно-транспортным преступлениям. В то же время следует сознавать – эффективность уголовно-правового регулирования не является имманентной особенностью каждой нормы уголовного законодательства т.к. общественные отношения, регулируемые и охраняемые им, постоянно изменяются, уголовно-правовые нормы устаревают и перестают соответствовать реальным социальным потребностям.² Поэтому требуется скрупулезная работа по изучению эффективности действующего уголовного законодательства в целях совершенствования уголовно-правового регулирования и обеспечения законности при применении норм уголовного законодательства.

Представляется, что основной целью уголовно-правового регулирования является обеспечение общей и специальной превенции уголовного законодательства. При добровольном соблюдении (ненарушение) предписаний уголовного закона и в случаях реализации уголовной ответственности в отношении правонарушителя психическое осознание действия нормы различными адресатами неодинаково и даже прямо противоположно. Вместе с тем предупредительное влияние уголовного законодательства на волю и сознание его субъектов наблюдается в обоих случаях, но ее степень будет разной. Для законодателя особенно важно, чтобы подобный эффект был максимальным именно при соблюдении уголовно-правовых предписаний. И государство активно пытается использовать сдерживающий потенциал уголовно-правовой нормы, но научно необоснованные подходы к этому вызывают сомнения в эффективности принимаемых решений.

Так, например, Государственная Дума РФ, не успев принять в конце января 2009 г. дополнения и изменения, усиливающие наказание по ст. 264 УК РФ,³ приступила к обсуждению аналогичных по направленности (ужесточающих ответственности) поправок в ст. 166 УК РФ (поправки об ужесточении ответственности за угон транспортных средств были приняты 7 декабря 2011 г.).⁴ На этом работа высшего законодательного органа государства по усилению уголовной ответственности не завершилась. Только в последнее время значительно усилены наказания за преступления против половой неприкосновенности и половой свободы, а также за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней).

Эффективность подобной государственной политики в деле противодействия преступности рядом отечественных юристов оспаривается.⁵

Мы же полагаем, что, несмотря даже на бесспорную положительность социального эффекта уголовно-правового сдерживания преступности, в этом деле очень важно сохранить равновесие, разумные пределы уголовно-правового воздействия, связанного с неизбежными издержками наказания в будущем (например, необхо-

²Жариков Ю.С. Теоретические и прикладные основы законности уголовно-правового регулирования общественных отношений в современной России: монография. М.: Изд-во СГУ, 2011. С. 314-328.

³Аналогичные по содержанию нормы в уголовном законодательстве Казахстана содержатся в ст. 296 (Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств лицами, управляющими транспортными средствами), но данная статья не претерпела изменений в связи с усилением уголовной ответственности лиц, управляющих транспортными средствами в состоянии опьянения.

⁴Уголовная ответственность за неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения в Казахстане предусмотрена ст.185 УК РК. В нее, примерно в это же время, что и в России, были внесены поправки об усилении уголовной ответственности.

⁵Бойко Л. Н. Эффективность права под углом национального правового менталитета // Журнал российского права. 2009. № 5. С. 5.

димостью ресоциализации лиц, освобожденных из пенитенциарных учреждений после длительных сроков лишения свободы).⁶

В этом отношении вызывает полную поддержку изменение содержания такого вида наказания, как ограничение свободы (ст. 45 УК РК). Такой подход соответствует принципам, закрепленным в Токийских правилах, принятых Генеральной ассамблеей ООН в декабре 1990 г. Развитие системы наказаний, альтернативных лишению свободы – важное направление повышения эффективности уголовно-правового регулирования.

Определенный прогресс по данному вопросу может быть достигнут анализом эффективности уголовного законодательства в аспекте стадий уголовно-правового регулирования – формирования нормы уголовного закона; общей превенции; определения оснований реализации уголовной ответственности в связи с совершением преступления; формирования реального уголовно-правового отношения; реализации уголовной ответственности; определения оснований и условий для применения мер уголовно-правового характера; совершенствования уголовного законодательства.

Учитывая многообразие и разновекторность обозначенных стадий, полагаем, что вопросы эффективности следует рассматривать применительно к двум подсистемам – совокупности стадий, призванных обеспечить нормотворчество и стадий применения норм уголовного закона, включая посткриминальное уголовно-правовое воздействие на лиц, имеющих судимость.

В первом случае об эффективности следует рассуждать в плоскости социальных критериев полезности и необходимости уголовно-правовой нормы. Применительно второй подсистемы механизма уголовно-правового регулирования речь должна идти о юридическом показателе качества уголовного законодательства.

Полезность в обозначенном контексте означает способность нормы уголовного закона оказать реальное воздействие на криминогенную ситуацию в определенной сфере жизнедеятельности общества (например, в сфере дорожного движения).

Необходимость – общественная потребность в установлении уголовно-правовой репрессии, готовность социума понять замысел законодателя и воспринять последствия его реализации.

Важным аспектом данного критерия является соответствие отечественного уголовного закона международным обязательствам государства. Международно-правовые нормы имеют для уголовного права системообразующее значение. С одной стороны, оно интегрирует в себе его общепризнанные принципы, а с другой – в нем находят международные обязательства по противодействию незаконному обороту наркотиков, коррупции, легализации (отмыванию) преступных доходов т.д.

Качество уголовно-правовой нормы. По этому поводу И. Д. Бадамшин и А. С. Черепашкин пишут: «.., необходимое условие эффективности любой правовой нормы – ее четкое законодательное закрепление, степень совершенства которого можно определять с точки зрения его соответствия социально-экономическим, политическим, организационным условиям, в которых норма действует».⁷

По нашему мнению к числу таких требований следует отнести: четкость, ясность, логичность и определенность текста ее гипотезы и диспозиции; отсутствие противоречий между общими и специаль-

⁶Жариков Ю. С. Теоретические и прикладные основы законности уголовно-правового регулирования общественных отношений в современной России: монография. М.: Изд-во СГУ, 2011. С. 97.

⁷Бадамшин И. Д., Черепашкин А. С. К вопросу о понятии и условиях эффективности уголовно-правовых норм // Проблемный анализ и государственно-управленческое проектирование. 2012. № 3. Т. 5.



ными нормами; экономия уголовно-правовой репрессии; соответствие регулятивным нормативным актам; отражение интересов общества в целом, а не отраслевых или узко-социальных интересов; сведение к минимуму отсылочных положений, даже несмотря на бланкетный характер нормы.⁸

Результативность правоприменения отличается по своему содержанию от эффективности обеспечения правотворчества. На это обращает внимание В. Н. Курылева: «...в процессе правотворчества представляется возможным говорить лишь о прогнозируемой, потенциальной эффективности. В процессе реализации соответствующей нормы становится ясной ее действительная, реальная эффективность».⁹

Если во втором случае необходимо установить рациональность предполагаемой новеллы, то оценка эффективности правоприменения связана с определением результативности нормы уголовного закона к конкретному юридическому факту. Она предполагает определение правильности квалификации и справедливой реализации уголовной ответственности, применения иных мер уголовно-правового характера или мер поощрения (за совершение активных действий, направленных на предотвращение преступной деятельности, например, освобождение от уголовной ответственности за добровольный отказ от совершения преступления), а также правовых льгот (в виду особого правового или социального статуса (положения) лица, например, отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей).

В обозначенной плоскости эффективность уголовно-правового регулирования оценивается по критериям предполагаемого и реального нарушения законности, т.е. по количеству жалоб на приговоры (в аспекте нарушения уголовного закона) и их положительному разрешению (признанию вышестоящей судебной инстанцией факта нарушения уголовного закона).

В этом случае можно говорить как об эффективности юридической практики в сфере применения уголовного законодательства, так и применительно к отдельным видам преступлений.

Теперь остановимся на условиях эффективности уголовно-правового регулирования. Полагаем, что к ним необходимо отнести: своевременность принятия и отмены уголовно-правовой нормы; точность отражения в ней наиболее важных критериев общественной опасности деликта; определение вида и размера санкции на основе ее действительности применительно к конкретному деянию; своев-

ременность применения уголовно-правовой нормы к конкретным деяниям; точность квалификации; справедливость наказания.

В идеале в обозначенную систему условий следовало бы включить и неотвратимость уголовной ответственности, но пока существует институт практической целесообразности в форме освобождения от нее, то рассматривать неотвратимость в качестве условия эффективности уголовно-правового регулирования не следует.

Связующим звеном в системе условий является законность.

Практическая реализация обозначенных условий требует определения возможных правовых и социальных последствий принятия и применения законопроекта. Для этого необходимо экспертным путем сопоставить модельное (желаемое) содержание функций уголовного права с фактическим результатом реализации действующих норм уголовного закона. Так, если количество регистрируемых преступлений определенного вида ежегодно возрастает (соответственно расширяется и социальная база преступности) при прочих равных показателях (стабильности уголовного закона и приоритетов уголовной политики, а также относительно неизменной экономической, социальной и политической ситуации в стране, неизменной активности деятельности и профессионализма правоохранительных органов, единстве судебной практики и пр.), то эффективность уголовно-правового регулирования низкая. И, наоборот, при снижении количества регистрируемых преступлений определенного вида эффективность уголовно-правового регулирования в данной ситуации следует оценить как высокую.

В том же случае, если обозначенные нами в качестве констант показатели изменяются, то определить эффективность правового регулирования становится сложнее. Количество регистрируемых преступлений, а равно и лиц, их совершивших, в этом случае уже не является знаковым показателем. В данных условиях наиболее рациональный способ действий на первоначальном этапе – репрезентативное эмпирическое исследование общественного мнения о результатах правоохранительной деятельности. На втором этапе – анализ каждого из отмеченных показателей отдельно и в совокупности. Например, существенное значение для повышения эффективности уголовно-правового регулирования имеет результативная работа органов предварительного расследования и судов, состояние юридической практики в целом, выявление и устранение недостатков в правоохранительной деятельности. В этой работе важное значение принадлежит независимой экспертной оценке состояния указанной выше правоохранительной системы в целом и ее отдельных элементов и их влияния на эффективность уголовно-правового регулирования.

⁸В общих чертах данные требования изложены в работе В. М. Баранова. См.: Баранов В. М. Истинность норм советского права. Саратов, 1989. С. 286.

⁹Курылева В. Н. Эффективность уголовно-правовых норм // Бизнес в законе. 2007. № 2.



Таким образом, эффективность уголовно-правового регулирования следует оценивать не столько по количеству лиц, привлеченных к уголовной ответственности, и допущенных при этом нарушений уголовного законодательства, сколько по его сдерживающему социальному воздействию, то есть по результатам анализа его превентивной потенции. Если социальный опрос маргинальных групп населения однозначно показывает, что они не совершают преступлений из-за невыгодности последствий привлечения к уголовной ответственности – уголовный закон эффективен в качестве социального регулятора общественных отношений. В противном случае нужна его корректировка. Для этого и необходимы научно обоснованные критерии эффективности уголовно-правового регулирования и наиболее рациональные пути ее повышения. В качестве главного из указанных критериев следует назвать законность как метод уголовно-правового регулирования (в смысле обеспечения нормотворчества) и режима применения норм уголовного законодательства.

Почему законность не только условие, но и критерий эффективности уголовно-правового регулирования? Да потому, что она, прежде всего, определяет качество уголовного закона, т.е. его соответствие Конституции, ратифицированным Россией и Казахстаном, международно-правовым актам, его бесколлизийностью с регулятивным и обеспечительным (процедурным) законодательством, четкости и полноте выраженных в его нормах властных велений. Важное значение в плане оценки качества уголовного закона имеет так же ясность и понятность его положений не только для профессионального юриста-правоприменителя, но и для граждан, обязанных соблюдать уголовно-правовые запреты и имеющие право использовать предоставленные им дозволения. Соблюдение обозначенных требований в совокупности создаст режим наиболее благоприятной и, что главное, бесспорной реализации его предписаний.

Другими словами, эффективность следует рассматривать как с позиции обеспечения законности при создании уголовного закона и его общего воздействия на социум, так и охраны законности в процессе его применения и создания в обществе обстановки понимания целесообразности и ощущения справедливости наказания преступников. При этом эффективность применения уголовного закона требуется оценивать через необходимость и качество нормирования. В ней также должны учитываться модельное (ожидаемое) состояние правопорядка, достигаемое посредством введения той или иной нормы УК (в «чистом» виде без иных средств воздействия, связанных с реализацией уголовно-правовой предписаний).

Можно ли предсказать или рассчитать перспективный социальный результат реализации принимаемой уголовно-правовой нормы? Думается, что ответ следует дать утвердительный, но оговорить некоторые условия расчета коэффициента ее полезного действия. Для этого требуется точно определять категорию лиц, на которых рассчитана принимаемая новелла, поскольку предлагаемая методика может быть ориентирована на специальные нормы, принимаемые для противодействия отдельным видам общественно опасных деяний имеющих, хотя и высокую социальную значимость, но по своему характеру не претендующих на долгожительство ввиду наличия жесткой связи с недостатками регулятивного законодательства (на-

пример, незаконное предпринимательство). Это может быть и противоположное воздействие на конкретную категорию преступников, к примеру, на карманных воров, взяточников, наркоторговцев, и комплексное воздействие. Последнее возможно в том случае, когда прямо или косвенно в совершении преступления принимает участие не только виновное лицо, но и «жертва» преступления. Например, покупатель наркотиков, оружия, взяткодатель или лицо, попустительствующее уклонению от уплаты налога. В данном случае первоначально необходимо определить целесообразность такового уголовно-правового воздействия.

На втором этапе определяются наказание (вид и размер) и иные меры уголовно-правового характера, устанавливаемые за совершения вводимого преступления.

Законодатель должен с максимальной точностью конкретизировать, кого из участников преступной деятельности необходимо привлекать к уголовной ответственности, а также определить размеры и виды наказаний.

Таким образом, уголовно-правовая политика государства в части своей эффективности должна быть ориентирована на противодействие наиболее вредоносным социальным отношениям. В этом аспекте главным вектором воздействия на преступников должна быть их полная или частичная изоляция (с учетом условно-досрочного освобождения) от общества. В то же время менее социально опасные правонарушители могут наказываться без лишения свободы, но с обязательным применением наряду с наказанием, включающим обязательный воспитательный компонент, иных мер безопасности (социальной защиты), адекватных содеянному деянию.

Ю. С. Жариков: Қылмыстық-құқықтық реттеудің тиімділігін арттыру – мемлекеттің қазіргі заманғы қылмыстық саясатының басты міндеті.

Мақалада қылмыстық-құқықтық саясат арқылы қылмыстық құқықтық қоғамдық қатынастарға ықпалының тиімділігін арттыру проблемалары қарастырылады. Салыстыру-құқықтық талдау әдісін пайдалану авторға қоғамдық-қауіпті қатынастарға қылмыстық-құқықтық ықпал ету механизмнің құрылымын негіздеуге мүмкіндік береді, халықаралық міндеттерге сәйкес қылмыстық заңды жетілдіру және құқықты қолдану тәжірибесін жетілдіру мәселелері зерттеледі.

Түйінді сөздер: заң, заңдылық, қылмыстылық, механизм, пенализация, реттеу, қылмыстық-құқықтық саясат, тиімділік, қатынас, құрал, қорғау.

Y. Zharikov: Improving the efficiency of legal regulation – the main task of modern criminal policy of the state.

This article in frame of criminal policy have addressed the impact of increasing the efficiency of the criminal law for social relations. The use of comparative legal analysis allowed the author to justify the structure of the mechanism of criminal law on socially dangerous relationship. Its main components are: modernization of the Criminal Law in accordance with international obligations and improvement of law enforcement.

Keywords: law, legitimacy, criminalization mechanism penalization, regulation, policy, efficiency, attitude, means, security.

РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКОЙ АВИАЦИИ В МИРЕ: ОТ ИСТОРИИ К НАСТОЯЩЕМУ



Е. КОШТЕЙ,
эксперт в области авиационного права Бюро технического
сотрудничества (БТС) ИКАО

В статье представлен обзор развития авиации как деятельности человека связанной с использованием летательных аппаратов, статуса воздушного пространства над суверенными государствами и регулирования авиации с момента ее зарождения до настоящего времени. Проведен краткий анализ основных источников международного публичного права и их влияния на развитие правового регулирования гражданской авиации, отражена ответственность государств за обеспечение безопасности полетов и представлена позиция Международной организации гражданской авиации относительно регулирования государственной авиации (государственные воздушные суда).

Ключевые слова: авиация, воздушное право, международное право, национальное законодательство, гражданская авиация, государственная авиация, международные договоры, международные обязательства, безопасность полетов, суверенитет над воздушным пространством.

ИЗ ИСТОРИИ РАЗВИТИЯ АВИАЦИИ И ЕЕ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Сегодня, полагаю, никто будет отрицать, что авиация от примитивных начинаний в начале XX в. стала составной и неотделимой частью мировой экономики и инструментом мирового сотрудничества, социального прогресса и интеграции, перевоза более 2,5 миллиарда пассажиров в год. Авиация, в настоящее время, стала синонимом использования наиболее высоких технологий в мире, мощнейшим катализатором экономического развития а также крупнейшего работодателя для высококвалифицированных кадров.

Принимая во внимание тот факт, что авиация по своей природе имеет международный характер, вопросам правового регулирования уделяется большое внимание с самых первых международных полетов с целью унификации и гармонизации основных правовых принципов, регулирующих авиацию и устанавливающих соответствующие стандарты и процедуры для ее деятельности.

В соответствии с историческими данными, первый полет был осуществлен человеком во второй половине XVIII в. буквально за несколько лет до французской революции и войны за независимость в Америке. Братья Монтгольфье (Montgolfier) построили воздушный шар и в 1783 г. в Версале впервые осуществили его

подъем вначале с «экипажем» из гуся, петуха и овцы, а после, в том же году в Париже поднялись на шаре в небо сами. Их воздушный шар представлял собой изделие, сделанное из материала, бумаги, веревок и плетеной корзины. Поднимался шар благодаря горячему воздуху, получаемому от сжигания бумаги, соломы и древесины в открытом котле. Конечно же, шар не был управляемым и в случае падения на густонаселенные кварталы города, мог стать источником пожара ввиду открытого пламени используемого для поднятия шара и деревянных построек, преобладавших в то время в Париже. Учитывая соответствующую угрозу для города, глава полицейского управления Парижа в 1784 г. выпускает директиву о том, что воздушные шары не могут использоваться на территории города без специального на то разрешения полиции.

В историческом плане, данная директива главы парижской полиции считается первым документом, относящимся к авиационному праву, который устанавливает запрет на полет в целях защиты безопасности людей и собственности на земле.¹

В течение времени воздушные шары совершенствовались, появились шары заполненные водородом и дирижабли, апогеем которых стали дирижабли Graf Zeppelin. Но все же история авиации была сделана братьями Райт (Wright), когда они 17 декабря 1903 г., в Северной Каролине (США), совершили свой первый управляемый 12-ти секундный полет на воздушном аппарате тяжелее воздуха приводимом в движение силовой установкой – самолетом.

Немногим позже, в июле 1909 г., французский авиатор Луи Блерио (Louis Bleriot) на воздушном судне пересек 38-ми километровый пролив между Францией и Англией за 37 минут. У него конечно же не было никакого разрешения на полет в другое государство, более того при нем не было ни одного документа, удостоверяющего его личность! В тот день все газеты писали: «Англия больше не остров!», однако для немногих это также стало причиной задуматься о появившейся возможности воздушной атаки на Англию.² Технологические достижения того времени несомненно оказали большое влияние на развитие общественных отношений в области авиации. Первыми оценили преимущества авиации военные, которые на начальном этапе начали использовать воздушные шары для наблюдения и передачи срочных сообще-

¹P.H. Sand, G. Pratt and J. T. Lyon. "A Historical Survey of the Law of Flight", Institute of Air and Space Law, Mc Gill University, Montreal, 1961. P. 5.

²Essential Air and Space Law, Volume 10: M. Milde "International Air Law and ICAO", Second Edition, Eleven International Publishing, Den Haag, 2012. P. 5.



Запуск шара братьев Монтгольфье. Рисунок с сайта www.poltava.pl.ua

ний, а впоследствии и для бомбардировок позиций противника.

Практика сбивания над своей территорией военных воздушных шаров иностранных государств по подозрению в шпионаже (фотографирование укреплений и др.) в начале XX в. наглядно демонстрирует отношения государств к несанкционированному использованию их воздушного пространства.³

Понимая уже в то время трансграничную природу авиации, а также желание защитить свои интересы и безопасность своих стран, в период с 1910 по 1944 г. были созваны 5 международных конференций, целью которых в основном было определить и закрепить правовой статус воздушного пространства, установить международно-правовой режим использования воздушного пространства над суверенными государствами, а также установить единые правила касающиеся регистрации и национальности воздушных судов, сертификации воздушных судов и их летной годности, лицензирования летного персонала, правил полетов, таможенных процедур, разрешений на перевозку взрывоопасных веществ или военной амуниции, фото и радиоаппаратуры и др.

Следует отметить, что во время I Мировой войны 1914–1918 гг., авиационные технологии развились настолько сильно, что авиация стала новым и очень опасным оружием в руках военных.

От простого наблюдения за передвижениями формирований противника в самом начале использования летательных аппаратов,

³J. Kroell. "Traite de Droit International Aerien", Tome I L'aeronautique en temps de paix, Paris, Editions Internationales, 1934. P. 36.



Воздушный корабль Graf Zeppelin. Фото с сайта www.wikipedia.org

авиация переросла в хорошо вооруженные истребители и бомбардировщики способные нанести противнику ощутимый урон на земле.⁴ В связи с чем, государства, можно сказать в «тени» войн, стремились в ускоренном порядке развить международное авиационное право в стремлении защитить свою безопасность.

Прорывом в этом направлении явилась Парижская Конвенция 1919 г., которая стала первым многосторонним инструментом относящимся к международной авиации, а также которая сформулировала принципы развития национального права в области авиации государств, принимая во внимание, что многие государства, участвовавшие в международной конференции, не имели законов и норм регулирующих авиационную деятельность.

Заслуга Парижской Конвенции 1919 г. также в том, что она поставила точку в академических дискуссиях правоведов тех лет продолжавшихся более двух десятилетий в вопросе суверенитета государств над своей территорией, признав этот суверенитет за каждым государством, даже за теми которые не участвовали в международной конференции.

Это сейчас нам кажется вполне естественной и не вызывающей никаких вопросов норма, закрепленная в авиационных законах



Первый полет самолета братьев Райт, 17 декабря 1903 г. Фото с сайта www.eyewitnesstohistory.com

⁴Essential Air and Space Law, Volume 10: M. Milde "International Air Law and ICAO", Second Edition, Eleven International Publishing, Den Haag, 2012. P. 7.



Полет Луи Берлио на самолете через Ла-Манш, 1909 г.
Фото с сайта www.histoire-image.org

или кодексах различных государств о том, что государство обладает исключительным суверенитетом над своей сухопутной и водной территорией находящейся под его юрисдикцией. Однако так было не всегда. Также государства впервые предоставили себе в мирное время «право безвинного пролета» на не дискриминационной основе, установление запретных зон, определили положения по регистрации воздушных судов, выдачи сертификатов летной годности и компетенций, установления международных авиалиний, каботаж и был установлен специальный режим регулирования для «государственных воздушных судов».⁵

Парижская Конвенция 1919 г. имела 7 Приложений А-Г в которых содержались более детальные требования по вышеуказанным вопросам регулирования и которые имели силу Конвенции. Идея Приложений к документу международного публичного права состояла в том, что их можно было быстро и легко изменять без сложных бюрократических процедур, с тем чтобы правовое регулирование быстроразвивающихся авиационных технологий и процедур было актуальным и соответствовало требованиям времени. Однако именно это, по официальному заявлению, явилось той причиной по которой США не подписали эту Конвенцию, объясняя это тем, что давая право будущего изменения Приложений, государства как бы «подписывают незаполненный чек», на что США, по их заявлению, пойти не могло.

Парижская Конвенция 1919 г. утратила свою силу, однако ее передовой вклад в формирование основных положений авиационного права на заре его становления нельзя недооценить. Она стала основой для развития и последующего принятия Чикагской Конвенции 1944 г., которая стала и по настоящее время является основным источником международного публичного авиационного права для всех государств мира.

ЧИКАГСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ ПО ГРАЖДАНСКОЙ АВИАЦИИ 1944 Г. И ЕЕ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОЙ АВИАЦИИ В МИРЕ

Во время Второй Мировой Войны 1939–1945 гг. авиационные технологии быстро развивались и авиация стала основным тактиче-

⁵Ibidem. P. 10.



Чикагская конференция 1944 г. Фото с сайта www.icao.int

ским и стратегическим оружием для нанесения разрушительных ударов по войскам противников. Были сконструированы большие многодвигательные бомбардировщики способные пересекать океаны и континенты со смертельным грузом на борту. Незадолго до окончания войны, обе стороны конфликта стали использовать реактивные истребители, что предопределило новый виток технологического развития авиации. Как бы ни было печально это осознавать, но война со всеми ее ужасами, разрушениями и смертью которую она несет, явилась мощнейшим катализатором технического прогресса в сфере авиационных технологий, показав стремительное развитие за довольно короткий период.

Вторая Мировая война еще шла, а государства антигитлеровской коалиции стали уже готовиться к нуждам послевоенного времени. Восстановление и регулирование гражданской авиации имело одно из важнейших значений в условиях послевоенного мироустройства, принимая во внимание признанную эффективность авиационных перевозок, в условиях разрушенной транспортной инфраструктуры во многих государствах.⁶

В этих условиях, Президент США приглашает представителей 54 государств принять участие в Международной конференции по гражданской авиации в г. Чикаго в период с 1 ноября по 7 декабря 1944 г., для, как говорилось в приглашении, «принятия мер по скорейшему установлению авиамаршрутов и сообщений, а также для обсуждения принципов и методов которых следует придерживаться в принятии новой авиационной конвенции».⁷ Правительство СССР также получило приглашение, однако к сожалению государств-участников, не участвовало в работе Чикагской конференции. Советский Союз, как ожидалось, должен был играть важную роль в послевоенном устройстве, принимая во внимание его географическое расположение и занимаемую им большую территорию. Официальной причиной отказа от участия стало то, что в конференции принимали участие Швейцария, Испания и Португалия, государства которые на протяжении многих лет вели враждебную по отношению к Советскому Союзу политику.

⁶Ibidem. P. 12.

⁷Proceedings of the International Civil Aviation Conference, Chicago, Ill, November 1 – December 7, 1944, The Department of State, Vol. 1. P. 4.

Однако, реальными причинами скорее всего были недоверие, изолированность и секретность существовавшие в Советском Союзе в то время, а также неготовность открыть свое воздушное пространство для международного сотрудничества. Кроме СССР в конференции не приняла участие и Саудовская Аравия.

Чикагская Конференция явилась противостоянием принципов экономического либерализма и национального протекционизма преобладавших в различных государствах. Основным игроком в этом противостоянии стали США, задачей которых было добиться включения в текст Конвенции положений о коммерческих «свободах воздуха». В США на тот момент была наиболее развитая авиастроительная индустрия по сравнению с другими государствами и вполне естественно, что они стремились обеспечить господство американских авиакомпаний на мировых воздушных линиях. Такая позиция США чуть было не привела к провалу конференции, однако искусная дипломатия Правительства Канады смогла сгладить острые углы различных позиций государств и привести к подписанию Заключительного акта, Временного соглашения о международной гражданской авиации (подписали 34 государства) и Конвенции о международной гражданской авиации (подписали 38 государств).⁸

Вопросы, которые лоббировали США, были изъяты из проекта Конвенции и закреплены в Соглашении о транзите при международном воздушном сообщении (подписали 26 государств) и Соглашении о международном воздушном транспорте (подписали 11 государств).

В свете отмеченных достижений, можно сказать, что «Чикагская Конференция стала наиболее успешным, продуктивным и влиятельным международным форумом когда либо имевшим место в истории до нее»⁹ и является по праву отправной точкой в развитии современного международного авиационного права.

В свою очередь, Конвенция о международной гражданской авиации открытая для подписания 7 декабря 1944 г. сыграла и продолжает играть огромную роль в безопасном, упорядоченном и эффективном развитии международной гражданской авиации, являясь основополагающим источником международного публичного авиационного права.

Во-первых, она закрепила универсальные основы регулирования взаимоотношений государств в области регулярных и нерегулярных полетов, осуществляемых в рамках международных воздушных сообщений. Во-вторых, Конвенция является основой на которой развиваются, модифицируются и разрабатываются документы международного авиационного права. Так, она послужила основой для принятия конвенций по борьбе с угоном и захватом самолетов, актами незаконного вмешательства в деятельность гражданской авиации, образовавших правовой фундамент сотрудничества государств в борьбе с терроризмом.

В-третьих, Конвенция, посредством 19 Приложений к ней, устанавливает и обеспечивает применение всеми государствами единых стандартов и рекомендуемой практики в отношении международной аэронавигации в целях обеспечения высокого уровня безопасности полетов и авиационной безопасности в мире. В-четвертых, Конвенция является уставом ИКАО, определяющим долгосрочные и оперативные задачи деятельности этой между-

⁸Essential Air and Space Law, Volume 10: M. Milde "International Air Law and ICAO", Second Edition, Eleven International Publishing, Den Haag, 2012. P. 13.

⁹Proceedings of the International Civil Aviation Conference, Chicago, Ill, November 1 – December 7, 1944, The Department of State, Vol. 1. P. 13.



Штаб-квартира Международной организации гражданской авиации (ИКАО) в Монреале, Канада. Фото с сайта www.icao.int

народной организации, имеющей статус специализированного учреждения ООН.

РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКОЙ АВИАЦИИ В НАСТОЯЩЕЕ ВРЕМЯ

Из всего спектра регулирования, которое несет в себе Чикагская конвенция, мы остановимся на основополагающих вопросах обеспечения безопасности полетов, что является важнейшей, в настоящее время, задачей Международной организации гражданской авиации, эффективная деятельность которой вот уже на протяжении многих десятилетий дает право считать авиационный транспорт самым быстрым и безопасным видом транспорта на земле.

В связи с этим, разработка и принятие стандартов и рекомендуемой практики изложенных в существующих на данный момент 19-ти Приложениях к Чикагской конвенции, является самой важной составляющей развития национальных законодательств государств в целях обеспечения стабильного развития международного авиационного транспорта.

Следует признать тот факт, что авиация на сегодняшний день является одной из самых урегулированных отраслей человеческой деятельности, так как технические и эксплуатационные особенности, а также озабоченность вопросами безопасности полетов и авиационной безопасности при эксплуатации воздушных судов закрепляется в детальном регулировании, установленном национальными и международными правовыми инструментами.

Как было отмечено выше, Чикагская Конвенция признала и закрепила принцип полного и исключительного суверенитета государств над воздушным пространством над своей территорией. Однако, для безопасного и упорядоченного развития международной гражданской авиации необходимо, чтобы вся деятельность гражданской авиации в отдельно взятой стране осуществлялась в соответствии с получившими международное признание минимальными эксплуатационными стандартами, процедурами и практикой. И поэтому, подписывая или впоследствии присоеди-



Генеральная Ассамблея ИКАО. Фото с сайта www.icao.int

няясь к Конвенции, государства добровольно приняли на себя обязательство сотрудничать в обеспечении максимально достижимой степени единообразия правил, стандартов, процедур, с тем, чтобы международная гражданская авиация могла развиваться безопасным и упорядоченным образом.

Роль ИКАО состоит в коллегиальной разработке и принятии Международных стандартов и Рекомендуемой практики (SARPs), которые включаются в Приложения к Чикагской Конвенции и обязательны для безусловного применения во всех государствах-членах ИКАО. Внедрение SARPs в государствах должно осуществляться в рамках основного авиационного законодательства, обеспечивая, таким образом, необходимую законодательную основу для развития отрасли.

Такая законодательная основа, принятая в законодательном порядке в виде правового документа на максимально высоком законотворческом уровне, предполагает разработку и публикацию правил, процедур и инструкций гражданской авиации, согласующихся с SARPs, содержащихся в Приложениях к Чикагской конвенции, включая также и создание государственного органа ответственного за гражданскую авиацию, а именно ведомства гражданской авиации имеющего необходимые полномочия для обеспечения SARPs.

Основное авиационное законодательство является ключевым элементом эффективного контроля за обеспечением безопасности полетов со стороны государства. В то же время включение «чистых» SARPs в законодательство не является достаточным, так как государству необходимо разработать подробные положения, которые будут определять механизмы применения указанных стандартов, а также разработать и обеспечить процедуры внесения своевременных поправок в подробные технические требования содержащиеся в его нормативных правовых актах.

Важной составляющей в эффективном выполнении государством своих обязательств является гибкая и адаптивная система принятия, адаптации и изменения документов технического уровня, которые чаще всего подвергаются дополнениям и изменениям, принимая во внимание, что гражданская авиация это одна из самых быстроразвивающихся отраслей в которой применяется наибольшее количество научно-технических разработок, новых технологий, методов оценки и различных нововведе-

ний. Они проходят через экспертизу ИКАО которое определяет требования к применению тех или иных технологий и характеристик и закрепляет нормы их применения в соответствующих SARPs, для осуществления на их основе требуемых сертификационных и надзорных функций.

Контроль за обеспечением безопасности полетов определяется как функция, посредством которой государства обеспечивают эффективное выполнение относящихся к безопасности полетов SARPs и надлежащих процедур, содержащихся в Приложениях к Чикагской Конвенции и соответствующих документах ИКАО (Руководствах, Циркулярах).

Осуществление контроля за обеспечением безопасности полетов со стороны ведомства гражданской авиации обеспечивает поддержание авиационной отрасли соответствующего государства уровня безопасности, равного установленному SARPs или превосходящего его, что, в свою очередь, является основой для безопасности полетов воздушных судов. Поэтому отсутствие надлежащего контроля за обеспечением безопасности полетов в одном государстве ставит под угрозу безопасность международных полетов гражданских воздушных судов в целом.¹⁰

Кроме того, основным авиационным законодательством должно предусматриваться независимое расследование происшествий и инцидентов в целях обеспечения проведения беспристрастных и объективных расследований для устранения недостатков системы в рамках не только авиационной отрасли, но и самого уполномоченного ведомства гражданской авиации.

Вот почему ИКАО настоятельно рекомендует создание независимого от ведомства гражданской авиации или государственно-го органа в подчинении которого находится ведомство гражданской авиации органа, с целью недопущения конфликта интересов и возможности административного влияния вышестоящего органа на процесс расследования с целью сокрытия системных проблем в одном из подчиненных ему ведомств. Зачастую такие органы по расследованию подчиняются непосредственно Премьер-министру, а в некоторых странах даже Президенту страны.

В качестве основных частей системы контроля за обеспечением безопасности полетов, ИКАО определяет ряд критических элементов, которые должны учитываться государством и, соответственно, его ведомством гражданской авиации для эффективного осуществления политики в области безопасности полетов и связанных с ней процедур. К критическим элементам относятся:

- основное авиационное законодательство;
- конкретные нормативные акты по вопросам эксплуатации воздушных судов;
- государственная система гражданской авиации и государственные функции контроля за обеспечением безопасности закрепленные законодательно;
- квалификация и подготовка технического персонала ведомства гражданской авиации;
- технический инструктивный материал, инструменты и предоставление важной информации с точки зрения безопасности полетов;
- обязательства по выдаче свидетельств, сертификации, признанию и утверждению;
- обязательство по осуществлению надзора за деятельностью фи-

¹⁰Документ ИКАО DOC 9734 «Руководство по организации контроля за обеспечением безопасности полетов», 2-е изд., Монреаль, 2006. С. 2-1.



Безопасность полетов – состояние, при котором риски, связанные с авиационной деятельностью, относящейся к эксплуатации воздушных судов или непосредственно обеспечивающей такую эксплуатацию, снижены до приемлемого уровня и контролируются (Приложение 19 к Чикагской конвенции)

зических и юридических лиц после выдачи им соответствующих свидетельств, сертификатов, признаний и утверждений; и – разрешение выявленных проблем обеспечения безопасности.¹¹

Проверки проводимые ИКАО показали, что в тех государствах, в которых не создано соответствующее ведомство гражданской авиации с достаточными полномочиями по контролю за обеспечением безопасности полетов, осуществление только управления и надзора за производством полетов воздушных судов и связанной с ним деятельностью зачастую являются недостаточными, что порождает условия для применения небезопасной практики.

Поэтому важным звеном для поддержания жизнеспособной системы контроля за обеспечением безопасности полетов и управление этой системой предполагают участие правительственных органов высокого уровня, без чего государство не может удовлетворительно выполнять свои обязанности, относящиеся к обеспечению безопасности авиационной системы.

Принимая во внимание общий принцип ответственности за обеспечение безопасности полетов в государстве, ведомство гражданской авиации должно обеспечивать, чтобы ни одна деятельность, относящаяся или имеющая влияние на безопасность полетов, не осталась бы нерегулируемой, что предполагает осуществление сертификации и постоянного надзора за соответствующей деятельностью.

¹¹Там же. С. 3-1, 3-2.

РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ АВИАЦИИ

Статья 3 Чикагской Конвенции определяет, что Конвенция «применяется только к гражданским воздушным судам и не применяется к государственным воздушным судам». Проведя анализ данного положения, можно с уверенностью сказать, что широкий спектр Правил ИКАО, а именно SARPs принятых ИКАО в соответствии со статьями 37, 38, 54 (l) and 90 и установленные в Приложениях к ней, не применяются к государственным воздушным судам (используемые на военной, таможенной и полицейской службах). То же относится и к руководящим материалам изложенным в Процедурах аэронавигационного обслуживания или Региональных дополнительных процедурах.

Единственный случай, когда после бурных споров и разногласий ИКАО приняло решение распространить SARPs на государственные воздушные суда, стало включение в Приложение 2 к Конвенции положений, относящихся к перехвату военными воздушными судами гражданских воздушных судов, предпосылкой чему стало уничтожение ВВС СССР южнокорейского Боинга рейса KAL 007. В то же время, целью этих положений было не регулирование управления военными воздушными судами, а поведения государств в части обеспечения безопасности гражданской авиации как предусмотрено в статье 3 (bis) Чикагской Конвенции.¹²

ИКАО рассматривает вопросы касающиеся государственных (военных) воздушных судов в рамках постоянной политики и соответствующей практики ИКАО в отношении международной аэронавигации. В основном это касается сотрудничества / координации гражданской и военной авиации при осуществлении полетов при совместном использовании существующих систем и оборудования, а также стремления полной интеграции систем и контроля за гражданскими и военными полетами.

Также ИКАО настоятельно рекомендует государствам при установлении правил и процедур для своих государственных воздушных судов для осуществления полетов в воздушном пространстве над нейтральными водами, обеспечить, насколько это практически применимо, чтобы соответствующие полеты не подвергали риску безопасность, регулярность и эффективность международного гражданского воздушного движения.

Несмотря на вышесказанное, ничто в международных правовых инструментах не запрещает или ограничивает государства разрабатывать и применять для своих государственных воздушных судов правила и требования на основании стандартов и рекомендуемой практики ИКАО в целях гармонизации вопросов эксплуатации воздушных судов и аэронавигационного обслуживания.

Однако, будет нецелесообразно распространить единые правила установленные для всех аспектов деятельности гражданской авиации на государственную, ввиду различного уровня ее подготовки и оснащения.

Практически все страны мира разрабатывают собственные правила и процедуры эксплуатации государственных воздушных судов. Некоторые из них, при разработке или установлении соответствующих правил, берут за основу SARPs ИКАО в той мере и в том объеме насколько это является практически целесообразным и применимым, с учетом специфики присущей государ-

¹²Essential Air and Space Law, Volume 10: M. Milde "International Air Law and ICAO", Second Edition, Eleven International Publishing, Den Haag, 2012, p. 54.

ственной авиации связанной с обеспечением безопасности государства от различных угроз, внешних и внутренних, на выполнение специфических задач обеспечения правопорядка, охраны государственных границ, оказания помощи в чрезвычайных ситуациях и др.

Взаимодействие гражданской и государственной авиаций во многих развитых и открытых странах происходит на основе промовируемого ИКАО принципа гражданско-военного сотрудничества и координации при организации аэронавигационного обслуживания в рамках концепции гибкого использования воздушного пространства, не проводя разделения между пользователями воздушного пространства, а также в сфере совместного использования аэродромов.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Право, как мы знаем, это динамическая дисциплина, которая меняется в соответствии с изменяющимися потребностями общества, играя роль целевой и действенного инструмента в управлении различными процессами. В соответствии с этим, можно сказать, что право не регулирует технологию, а регулирует общественные отношения, которые образовались или развиваются соответствующими технологиями.

В этой связи, задача правоведов в области гражданской авиации любого государства является проведение качественного анализа действующих нормативно-правовых актов регулирующих авиационную деятельность на предмет соответствия требованиям SARP's ИКАО, отсутствия коллизий между положениями различных правовых актов, достаточного охвата всей существующей и планируемой деятельности с тем, чтобы обеспечить безопасное, гармоничное и упорядоченное развитие гражданской авиации на земле.

Е. Коштей: Әлемде азаматтық авиацияны реттеу: тарихтан күні бүгінге дейін.

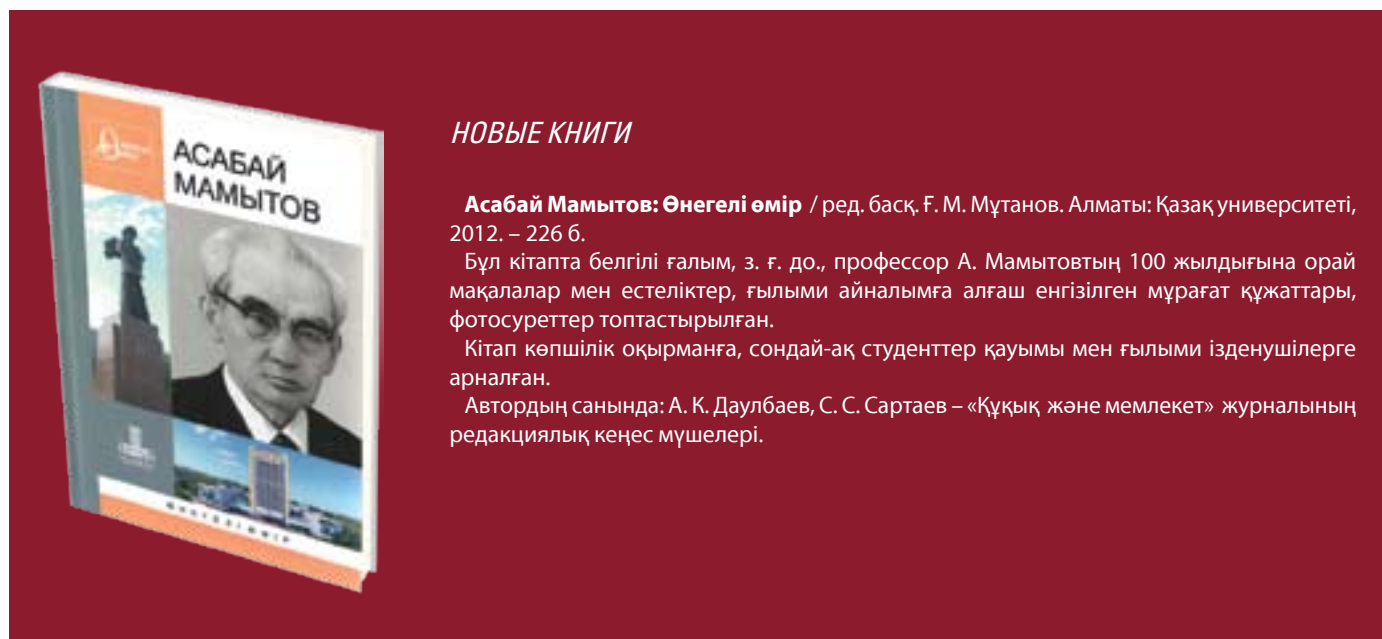
Мақалада ұшу аппараттарын пайдаланумен байланысты адамзаттың қызметі ретінде авиацияның дамуына, егеменді елдердің әуе кеңістігіндегі мәртебесіне және авиацияның пайда болғаннан бастап, бүгінгі күнге дейін реттелуіне шолу жасалған. Халықаралық көпшілік құқықтың негізгі көздерін және олардың азаматтық авиацияны құқықтық реттеудің дамуына ықпалын қысқаша талдап өтеді. Ұшу қауіпсіздігін қамтамасыз етуде мемлекеттердің жауапкершілігі көрсетіледі және мемлекеттік авиацияны (мемлекеттік әуе кемелері) реттеуге қатысты азаматтық авиация Халықаралық ұйымының ұстанымы берілген.

Түйінді сөздер: авиация, әуе құқығы, халықаралық құқық, ұлттық заң, азаматтық авиация, мемлекеттік авиация, халықаралық келісімшарттар, халықаралық міндеттемелер, ұшу қауіпсіздігі, әуе кеңістігіндегі егемендік.

E. Costei: Regulation of civil aviation in the world: from history to the present.

The article reviews the historical development of aviation as people's activity related to the use of aircraft, status of airspace over the territories of sovereign states and regulation of aviation from its very beginning till nowadays. The author provides a general overview of main sources of international public law and their effect on the development of legal regulation of civil aviation, reflected the responsibility of states for maintaining high flight safety standards, as well presented the International Civil Aviation Organization position concerning regulation of state aviation (state aircraft).

Keywords: aviation, air law, international legislation, civil aviation, state aviation, international obligations, flight safety, sovereignty over the airspace.



НОВЫЕ КНИГИ

Асабай Мамытов: Өнегелі өмір / ред. басқ. Ф. М. Мұтанов. Алматы: Қазақ университеті, 2012. – 226 б.

Бұл кітапта белгілі ғалым, з. ғ. до., профессор А. Мамытовтың 100 жылдығына орай мақалалар мен естеліктер, ғылыми айналымға алғаш енгізілген мұрағат құжаттары, фотосуреттер топтастырылған.

Кітап көпшілік оқырманға, сондай-ақ студенттер қауымы мен ғылыми ізденушілерге арналған.

Автордың санында: А. К. Даулбаев, С. С. Сартаев – «Құқық және мемлекет» журналының редакциялық кеңес мүшелері.

ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОГО КИТАЯ В СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОМ ИЗМЕРЕНИИ



П. В. ТРОИЦКИЙ,
ведущий научный сотрудник Института Дальнего Востока
Российской Академии Наук, к.ю.н.

Статья посвящена исследованию основных этапов формирования правовой системы современного китайского государства и особенностям правотворческой деятельности законодателя в различные исторические периоды. Анализируются особенности китайского права, правосознания и правовой культуры китайского гражданина. Показаны роль и место Права и Закона в жизни китайского общества. Отмечается, что происходящие внутри КНР политические процессы самым непосредственным образом оказали влияние на формирование и последующее развитие ее правовой системы. Делается вывод о необходимости учета китайской специфики и правотворческого опыта при выстраивании отношений добрососедства и сотрудничества с Китаем, разработке и принятии нормативных правовых актов национальным законодателем.

Ключевые слова: Китай, правовая система, право Китая, правосознание, конфуцианство, легизм, смертная казнь, законодательство, наказание, ответственность.

Успешное государственное и социально-экономическое развитие Китая в последние десятилетия является предметом многочисленных научных исследований, осуществляемых зарубежными учеными во всем мире. Международное экспертное сообщество дает различные оценки происходящим в КНР переменам. Присутствуют как самые высокие отзывы о проводимой китайским руководством политике, в то же время высказываются исчерпывающие опасения о грядущих потрясениях, ожидающих Китай в будущем (экологическая катастрофа, старение населения, падение экономического роста и др.).¹ Однако практически все единодушны во мнении, что КНР добилась колоссальных успехов в сфере государственного реформирования, превратившись за небольшой исторический период времени из отсталой и бедной страны в одного из лидеров на международной арене. С мнением Китая приходится считаться не только граничащим с ним странам, но и «сильным мира сего». Особые отношения с Китаем сложились у России и Казахстана. Политика КНР по завоеванию зарубежных рынков («выход во вне» (走出去)), торговая экспансия в рамках начавшегося реализовываться «Великого шелкового пути» (丝绸之路),² соседняя граница – все это напрямую затрагивает стратегические интересы наших государств. От наших ученых требуется комплексное и всестороннее изучение Китая, страны, с которой России и Казахстану придется формировать будущее всего среднеазиатского региона.

© П. В. Троицкий, 2014

¹См., напр.: Виноградов А. В., Головачев В. Ц., Кобзев А. И., Ломанов А. В., Чудоде-ев Ю. В. Сценарий развития Китая до 2050 г. // Восточная аналитика. 2014. № 4. С. 11-15. Также: Зарубежные ученые о внутренних и международных вызовах современного Китая. Специальный Вып. ИДВ РАН. М.: ИДВ РАН, 2014.

Китай активно изучают во всем мире. Большинство исследований посвящается политологическим, экономическим, социальным, философским, лингвистическим особенностям этой страны. К сожалению, мы мало изучаем право Китая. Однако именно через правовые нормы реализуется как внутренняя, так и внешняя политика государства. Не исследуя право КНР, мы не сможем понимать внутренние механизмы проводимой руководством китайского государства политики. Видный российский ученый Кычанов Е. И. писал: «чтобы узнать страну, надо знать ее право. Чтобы полнее изучить историю страны, надо изучить и историю ее права».³ Все вышесказанное свидетельствует о высокой актуальности проблемы комплексного исследования правовой системы КНР, ее специфики и отличительных особенностей.

Китайское право, правосознание китайского гражданина уникально и обладает особой спецификой. Зарубежным исследователям Китая, практикующим юристам и бизнесменам, работникам государственных органов, в той или иной степени пересекающимся с китайцами, необходимо учитывать это при выстраивании отношений добрососедства и сотрудничества с КНР. Особое значение правотворческой опыт Китая имеет для законодателя, положительные и отрицательные стороны китайского опыта могут быть использованы при разработке правовых документов российскими и казахстанскими юристами. Правовое регулирование административной реформы,⁴ обеспечения безопасности в сети Интернет,⁵ привлечение высококвалифицированных кадров в инновационный сектор,⁶ регулирование

Китайское право, правосознание китайского гражданина уникально и обладает особой спецификой. Зарубежным исследователям Китая, практикующим юристам и бизнесменам, работникам государственных органов, в той или иной степени пересекающимся с китайцами, необходимо учитывать это при выстраивании отношений добрососедства и сотрудничества с КНР. Особое значение правотворческой опыт Китая имеет для законодателя, положительные и отрицательные стороны китайского опыта могут быть использованы при разработке правовых документов российскими и казахстанскими юристами. Правовое регулирование административной реформы,⁴ обеспечения безопасности в сети Интернет,⁵ привлечение высококвалифицированных кадров в инновационный сектор,⁶ регулирование

²Более подр. см.: Ю Шаньшань. Что принесет экономическая полоса Шелкового пути? // Журнал Китая. 2014. № 7. С.6-7.

³Кычанов Е. И. Основы средневекового китайского права (VII-XIII вв.). М.: «Наука», 1986. С. 3.

⁴Бородич В. Ф., Виноградов А. В., Троицкий П. В. 1-я сессия ВСНП 12-го созыва и новая административная реформа в Китае // Проблемы Дальнего Востока. 2013. № 3. С. 59-65.

⁵Троицкий П. В. Особенности правового регулирования безопасности сети Интернет Китая // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 3. С. 488-497.

⁶Троицкий П. В. Особенности государственно-правовой политики КНР в сфере привлечения высококвалифицированных специалистов из-за рубежа // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2013. № 4. С. 630-639.

религиозной сферы,⁷ решение проблем экологии,⁸ конституционное закрепление статуса главы государства⁹ и др. – все это представляет не только научный, но не в меньшей степени и практический интерес. Современная компаративистика дает широкие возможности для учета зарубежного опыта в своей правотворческой и правоприменительной деятельности национальному органу.

Особой спецификой обладает правовая система современного китайского государства. Она включает в себя характерные черты права стран социалистической системы, нормы традиционного (древнекитайского) права и некоторые принципы, нормы международного права. Кроме того, на ее формирование существенное влияние оказали и политико-правовые, религиозно-этические учения древнего Китая (конфуцианство, легизм). Изучать право КНР чрезвычайно важно для современной науки сравнительного правоведения, для которой наибольший интерес из всех правовых систем, сохранивших в себе не только национальные особенности, но и характерные черты социалистического права, вызывает «...лишь правовая система Китая».¹⁰

В основе формирования и развития китайского права, включая современную правовую систему КНР, лежат глубокие исторические традиции, обычаи и нравственные категории, знание которых позволяет зарубежным исследователям понимать внутренние механизмы, составляющие основу правотворческого процесса китайского государства, отношение простого китайца к Праву и Закону. Видный историк Тертицкий К.М. пишет: «конфуцианская этика проникла во все сферы социума и, как регулятор общества, иногда заменяла право, а иногда лежала в его основе. Это дало основание современным китайским интеллектуалам говорить о «тотальной этизации» китайского общества».¹¹

Не меньшее значение для Китая сыграл и легизм, как некоторая противоположность нравственному учению Конфуция. Легисты задолго до известного Европе Макиавелли разработали и применили на практике модель тоталитарного, основанного на жестких законах управления обширной территорией (империя Цинь, 221-209 гг. до н.э.). Именно легистами была установлена беспощадная система ответственности за совершаемые нарушения правовых предписаний, включая ответственность членов рода преступника («круговая порука»). Жесткость современных китайских законов напрямую связана с заложенным еще задолго до Рождества Христова легистами в подсознание китайца отношением к Закону как к основному карательному инструменту государства, при этом Закон должен быть настолько суровым, чтобы у потенциальных преступников даже не возникало мысли его нарушать.

Отметим, что в настоящей статье мы будем преимущественно говорить о правовой системе континентального Китая. Однако известно, что в разные годы КНР были возвращены бывшие ее территории: Гонконг и Макао, правовые системы которых также обладают характерной самоидентичностью. Так, особый административный

район (далее: ОАР) Гонконг был официально возвращен Великобританией под юрисдикцию КНР 01.07.1997. ОАР Макао был возвращен Китаю Португалией 20.12.1999. Правовой статус этих двух особых китайских территорий определяется ст. 31 Конституции КНР, которая гласит: «государство в случае необходимости создает особые административные районы. Режим особых административных районов устанавливается с учетом конкретной обстановки законами, принимаемыми Всекитайским собранием народных представителей».

В соответствии с осуществляемой руководством страны политической «одно государство – две системы» (一国两制) в указанных ОАР действует отличное от континентального Китая законодательство, которое сохраняет свою уникальную специфику, сложившуюся до возвращения в «лоно Родины» Гонконга и Макао. Так, согласно «Совместной декларации по вопросу о Гонконге между Правительством Китайской Народной Республики и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии» (подписано в Пекине 19.12.1984) и положениями «Основного закона Сянганского особого административного района Китайской Народной Республики» (вступил в силу 01.07.1997) ранее действующее на территории Гонконга законодательство остается без изменений (ст. 8, ст.160). При этом, «ОАР Сянган не строит социалистическую систему и не проводит социалистическую политику, сохраняет сложившуюся капиталистическую систему и способы жизни, что остается без изменений в течение 50 лет» (ст. 5 Основного закона Сянганского ОАР КНР). Таким образом, минимум до июля 2047 г. на территории одного из наиболее экономически развитых регионов Азии будет действовать уникальная правовая система, включающая в себя англосаксонское право (основная роль) и право Цинской империи (второстепенная роль), а также собственное гонконгское законодательство и некоторые нормы актов правотворчества КНР, имеющих силу на территории указанного ОАР. В общем плане в Гонконге действует система прецедентного права англосаксонского типа, сформированная в период британского колониального правления.

То же самое касается и ОАР Макао, в котором до 2049 г. свою силу также сохраняет принятое ранее законодательство (ст. 8, ст.145 Основного закона Аомэньского ОАР КНР (вступил в силу 20.12.1999)). В основе правовой системы Макао лежит португальское право как в виде кодексов Португалии, так и в виде принятых в ОАР собственных законов, образцом для которых были соответствующие законодательные акты Португалии. Так как португальское право относится к континентальной правовой системе, ведь его основу составляют статутные законы, а не судебные прецеденты, то именно поэтому оно значительно ближе к праву континентального Китая, чем гонконгское.

Особое место при проведении исследования правовой системы Китая занимает Тайвань, на возвращении которого уже долгие годы настаивает руководство КНР. Тайвань (Китайская Республика) (中華民國) не признана подавляющим большинством стран мира, однако де-факто существует как самостоятельное государство. Правовая система Тайваня также исключительна. Она воплотила в себя фундаментальные основы древнего (традиционного) китайского права, сформированного в результате глубоких философских споров между великим Конфуцием и легистами. На ее формирование также оказали существенное влияние традиционные западные правовые системы, в результате чего ее можно отнести к романо-германской правовой семье с некоторыми элементами англо-саксонского права. Напомним, что после поражения в гражданской войне партия Гоминьдан увезла с собой на Тайвань не только научную и куль-

турную элиту страны, некоторые ее исторические памятники и древние книги, но и конфуцианский дух, старую письменность и сохраненное законодательство.¹²

В этой связи особо отметим, что 14.03.2005 в правовой системе КНР появился уникальный правовой акт с названием Закон КНР «О противодействии расколу страны» (反分裂国家法). Согласно ст.1 он был принят «...в соответствии с Конституцией с целью противодействия и сдерживания сепаратистских сил, стремящихся к «независимости Тайваня», действия которых направлены на раскол страны, в интересах мирного объединения Родины, сохранения мира и стабильности в зоне Тайваньского пролива, обеспечения суверенитета и территориальной целостности государства, для защиты коренных интересов китайской нации». В ст. 2 подчеркивается: «в мире существует только один Китай, расположенный на материке и на острове Тайвань. Суверенитет и территориальная целостность Китая в равной степени распространяются на его материковую часть и на Тайвань. Защита суверенитета и территориальной целостности государства является общим долгом всего китайского народа, включая соотечественников на Тайване (ч. 1). Тайвань – часть Китая. Государство решительно не позволяет сепаратистским силам, стремящимся к «независимости Тайваня», отколоть его от Китая под каким бы то ни было предлогом в какой бы то ни было форме (ч. 2). Если тенденция к независимости Тайваня будет углубляться либо возможность к осуществлению мирного объединения исчезнет – КНР прибегнет к «немирным способам и другим необходимым мерам для защиты суверенитета и территориальной целостности страны» (ч. 1 ст. 8). Таким образом, китайский законодатель прямо закрепляет право КНР на применение силы для защиты своих национальных границ при решении тайваньского вопроса.

Правовая система современного китайского государства в своем развитии прошла несколько этапов, каждому из которых присущи отличительные черты и системообразующие акты правотворчества. На первом этапе (1949-1966) был заложен фундамент китайской государственности, и, как следствие, правовой системы нового Китая. КНР была образована 01.10.1949 в результате победы коммунистической партии над противоборствующей стороной в длительной гражданской войне – партией Гоминьдан (Национальная партия). Хотя не все районы страны к этому времени были освобожде-

¹²Об истории возникновения и развития Тайваня, Гонконга и Макао см. фундаментальный труд: История Китая с древнейших времен до начала XXI века: в 10 т. / гл. ред. акад. С. Л. Тихвинский. Ин-т Дальнего Востока РАН. М.: Наука, 2013. ISBN 978-5-02-036530-8. Т. X :Тайвань, Сянган (Гонконг), Аомэнь (Макао), зарубежная китайская диаспора / отв. ред. Л. М. Гудошников, Г. А. Степанова; сост. Т. Г. Герасимова. – 2014. ISBN 978-5-02-038486-6.

ны от войск гоминьдана, тем не менее, новое руководство страны сразу приступило к формированию основ правовой системы Китая. Одним из первых китайские коммунистические власти отменили достаточно прогрессивное для того времени гоминьдановское законодательство: «Полная книга шести законов» (или шести отраслей права) (六法全书).

Наряду с отменой «Полной книги шести законов» в основу формируемой правовой системы нового китайского государства легло так называемое «законодательство освобожденных советских районов Китая», которое активно принималось коммунистами в период до образования КНР в районах, находящихся под их военным контролем.¹³ Сразу после официального провозглашения в октябре 1949 г. КНР, руководство страны приступило к активной правотворческой работе для создания основ правовой системы государства. Первыми законодательными актами того времени стали: Закон КНР О браке (13.04.1950), Закон КНР О земельной реформе (28.06.1950), Положение О наказаниях за контрреволюционную деятельность (20.02.1951), Временное положение Об охране государственной тайны (01.06.1951), Положение О наказаниях за коррупцию (18.04.1952) и многие другие документы. Многие из них разрабатывались и принимались при непосредственном участии известного китайского деятеля Ван Мина, вступившего впоследствии в конфликт с Мао Цзэдуном и эмигрировавшим в СССР, где он после своей кончины был захоронен на Новодевичьем кладбище в марте 1974 года (его могилу до сих пор посещают приезжающие в Москву китайские делегации).

Первым документом, имеющим для новообразованного китайского государства характер конституции стала Общая программа Народного политического консультативного совета Китая, принятая на его пленарной сессии 29.09.1949. Лишь после пятилетнего существования новой страны, 20.09.1954 была принята первая Конституция КНР. Принятие первой китайской Конституции явилось крупнейшим событием в государственно-правовой жизни страны, её значение для правовой системы тогдашнего Китая трудно переоценить. Принятая Конституция 1954 г. своим содержанием очень походила на «сталинскую» Конституцию 1936 г. Она явилась базой для последующего активного развития правовой системы. Вслед за ней на свет появились 5 организационных законов, устанавливающих принципы формирования и деятельности государственных органов: Закон КНР Об организации Всекитайского собрания народных представителей (далее: ВСНП) (20.09.1954); Закон КНР Об

¹³Более подр. см.: Советские районы Китая. Законодательство Китайской Советской Республики. 1931-1934. Под ред. Гудошниковой Л.М. М.: Глав. ред. восточной литературы изд-ва «Наука», 1977.



⁷Афонина Л. А. Формирование и принципиальные моменты нормативно-правового регулирования религиозной сферы в КНР. Проблемы Дальнего Востока. 2013. № 6. С. 138-151.

⁸Бевеликова Н. М. Решение экологических проблем в Китае: правовые аспекты. Сб.: Право и экология. Материалы VIII Международной школы-практикума молодых ученых-юристов. М.: Инфра-М, 2014. С. 313-316.

⁹Максимова О. О. Институт Председателя Китайской Народной Республики в политико-правовом развитии страны // Проблемы Дальнего Востока. 2010. № 3. С. 65-71.

¹⁰Марченко М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. М., 2001. С. 451.

¹¹К. Тертицкий. Китайцы: традиционные ценности в современном мире. Ч. 1. М.: ИСАА МГУ, 1994. С. 19.

организации Государственного совета (21.09.1954); Закон КНР Об организации местных собраний народных представителей и местных народных комитетов (21.09.1954); Закон КНР Об организации народных судов (21.09.1954); Закон КНР Об организации народной прокуратуры (21.09.1954), Закон КНР О выборах во Всекитайское собрание народных представителей и местные собрания народных представителей (11.02.1954).

Говоря о первом этапе формирования правовой системы КНР особо отметим, что значительный вклад в ее созидание внесла советская юридическая наука. Первая китайская Конституция, первые законы КНР – всё разрабатывалось и принималось при непосредственном участии советских специалистов. Не только законодательство, но сам фундамент юридической науки КНР был заложен советскими специалистами.¹⁴ Наши ученые читали лекции на юридических факультетах ведущих китайских институтов, китайские специалисты проходили стажировки в СССР, советские законы и научные работы по праву переводились на китайский язык. Да и вся система юридического образования Китая была полностью скопирована с его «старшего брата» – СССР. Китайцы активно изучали труды различных советских и даже некоторых ученых царской России, включая и тех, кто был противником советской власти. Так, политико-правовое учение П.А. Кропоткина оказало «... значительное влияние на общественное сознание России, ... Китая и ряда других стран».¹⁵

Несмотря на активизацию правотворческого процесса после принятия первой китайской Конституции 1954 г., в стране так и не было принято ни единого кодифицированного акта правотворчества. Даже принятый для опытного применения в 1957 г. Уголовный кодекс нигде не публиковался и был лишь закрытой инструкцией для судебных и прокурорских работников.¹⁶ Поэтому не существовало и сколько-нибудь целостной системы права, а сам процесс создания

правовых основ государства был далек от своего завершения. Закрепленные в Конституции КНР права и свободы граждан не получали своей реализации на практике. Не было кодифицировано ни только материальное, но и процессуальное право, что предоставляло широкие возможности китайскому правоприменителю по использованию действующего законодательства в собственных интересах.

Ситуация в правовой системе КНР усугубилась в период так называемой «великой культурной революции» (文化大革命) (1966-1976) (второй этап в истории формирования правовой системы КНР), когда в китайском государстве были попорны все нормы закона, а право признано буржуазным пережитком. В этот период в Китае не было принято, по сути, ни одного законодательного акта (появившаяся в 1975 г. новая Конституция КНР носила исключительно декларативный характер), фактически ликвидированной оказалась конституционная система государственных органов, уставные органы КПК и общественные организации. В результате «великой культурной революции» была практически уничтожена основанная на Конституции 1954 г. политическая система КНР, подвергнута чистке армия и правоохранительная система, репрессированы видные работники государственно-партийного аппарата Китая.

Принятая в августе 1966 г. и состоявшая из 16 пунктов Резолюция ЦК КПК «О великой пролетарской культурной революции», подменяя собой действующее в стране законодательство, предоставило неограниченную власть революционным учащимся («хунвэйбины») (红卫兵) и революционным комитетам («китайские парижские коммуны»). Во время «культурной революции» закрепились практика расправ на «судах масс» с участием десятков тысяч зрителей. Для подобных судилищ было характерно отсутствие процесса и закона. Многочисленные толпы «обвинителей» подвергали свои жертвы издевательствам и глумлению, обряжая их в колпаки, надевая на них различные надписи, и в таком виде водили по улицам городов и деревень. В помещениях учебных заведений и предприятий создавались самостоятельные тюрьмы, где незаконно содержались десятки тысяч заключенных, многие из которых погибали. В стране царил хаос и беспорядок, а уже разрушенные органы государственной власти не были способны взять под контроль создавшуюся ситуацию. Повсюду в общественных местах были вывешены сфабрикованные «обвинительные заключения» – так называемые дацзыбао (大字

报) (рукописная стенгазета), в которых содержались обвинения в ревизионизме и контрреволюции по отношению к различным категориям граждан.

После окончания «великой культурной революции», смерти Мао Цзэдуна (1976) и ареста основных ее руководителей («банда четырех»), правовая система КНР вступила в третий этап своего формирования и развития (1976-2001). Более точно можно сказать, что начался этап восстановления некогда порушенной в годы «великой культурной революции» правовой системы страны. Именно с этого времени принято говорить об уникальном опыте правового строительства китайского государства. На новом этапе государственно-правового развития перед руководством Китая стояла задача стабилизировать положение в стране, восстановить разрушенную систему управления, вернуть роль КПК в жизни общества.

Главный идеолог реформ Дэн Сяопин провозгласил курс на осуществление модернизационного развития страны. Основой для практической разработки реформаторских идей Дэн Сяопина стал утвержденный в середине 70-х годов курс «четырёх модернизаций» (四个现代化), поставивший целью преобразования в четырех областях – промышленности, сельском хозяйстве, армии, науке и технике. Была принята программа осуществления «политики реформ и открытости», которая положила начало бурному экономическому развитию Китая. Процесс реформ был охарактеризован Дэн Сяопином как «вторая революция» после 1949 г., но революция, не направленная на слом старой надстройки и против какого-либо общественного класса, а революция в смысле революционного обновления социализма на его собственной основе путем самосовершенствования.

На 3-м пленуме ЦК КПК 11-го созыва (декабрь 1978 г.) было подчеркнuto, что «социалистическая модернизация нуждается в строгом соблюдении закона и дисциплины... Необходимо добиться, чтобы у нас были законы, на которые можно положиться; исполнение законов должно быть строгим, нарушение законов должно расследоваться и пресекаться».¹⁷ Важно отметить, что современный облик китайское право стало приобретать начиная с конца 1978 года, когда Китай встал на путь широких экономических и политических преобразований. Восстановление правовой системы КНР после «культурной революции» связано, прежде всего, с принятием новой Конституции КНР 1978 г., ставшей первоначальной базой этого процесса (принята 05.03.1978).¹⁸ В год принятия Конституции 1978 г. на состоявшемся Всекитайском совещании по вопросам законодательного строительства в форме доклада политико-юридической группы ЦК КПК была обнародована программа принятия или восстановления наиболее важных для страны законодательных актов:

- 1) в хозяйственной сфере (в целях восстановления порушенного экономического порядка, скорейшего привлечения зарубежных инвестиций);
- 2) в природоохранительной сфере (требование экономического развития);
- 3) в сфере охраны общественного порядка (восстановление разрушенных правоохранительных органов);
- 4) в сфере организации государственных органов (восстановление разрушенных органов государства).¹⁹

¹⁷Жэньминьжибао. 24.12.78 (на кит. яз.).

¹⁸Более подр. см.: Гудошников Л. М. Конституция 1978 г. и начало правовосстановительного процесса в Китае // Публично-правовые исследования. 2008. № 3. С. 119-129.

¹⁹Жэньминьжибао. 28.10.78 (на кит. яз.).

В масштабах всего Китая начинает бурлить «юридическая жизнь». Открываются юридические факультеты в ведущих университетах страны, китайские студенты и преподаватели начинают выезжать за рубеж для получения юридического образования и повышения квалификации. На свет появляется юридическая литература, содержащая широкий плюрализм мнений по многим дискуссионным вопросам права. Сразу после начала процесса восстановления китайской юридической науки стали появляться первые монографии по праву КНР (первые работы вышли в начале 80-х годов в Народном университете Китая).

Китайский правотворец приступает к принятию основополагающих правовых документов, без которых было невозможно успешное реформирование государства. Семьдесят процентов принимаемых законов и подзаконных нормативных правовых актов было направлено на регулирование экономической сферы. Появляются Положение КНР О поощрении выпуска продукции высшего качества (30.06.1979), Закон КНР Об эксплуатации смешанных предприятий, основанных на китайском и иностранном капитале (01.07.1979), Положение Об особых экономических зонах провинции Гуандун (26.08.1980), Временное положение о постоянных представительствах иностранных предприятий в КНР (30.10.1980), Закон КНР О хозяйственном договоре (13.12.1981), Положение о регистрации промышленных и торговых предприятий (07.07.1982), Закон КНР О товарных знаках (23.08.1982) и многие другие акты.

Наряду с принятием актов правотворчества экономической направленности, высший законодательный орган Китая впервые с момента образования в 1949 г. КНР принимает Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы (01.07.1979), а также Закон Об организации народных судов, Закон Об организации народной прокуратуры (01.07.1979) и, впервые, Временное положение Об адвокатах (26.08.1980). 13.04.1982 г. появляется Закон КНР О нотариате.

Важно подчеркнуть, что первоначальный этап восстановления некогда порушенной правовой системы КНР характеризуется принятием временных либо экспериментальных актов правотворчества, что свидетельствует об очень осторожном подходе китайского законодателя к вопросам правового регулирования существующих общественных отношений. Китайский правотворец не «побежал сломя голову» принимать необходимые для страны правовые документы, а предпочел медленный, но выверенный путь для достижения поставленных в законодательной сфере целей. С течением времени многие принятые в экспериментальном порядке нормативные правовые документы приобретали постоянный характер.

После более чем двухлетней подготовки 04.12.1982 была принята четвертая по счету Конституция КНР. Действующая Конституция КНР состоит из Введения, 4 глав и 138 статей. Из неё китайским законодателем были изъяты все формулировки, свойственные периоду «культурной революции». По отношению к регулированию организации и деятельности государственных органов КНР Основной закон почти полностью повторяет первую китайскую Конституцию 1954 г., при этом восстанавливается пост Председателя КНР. По мере государственно-правового развития страны, в нее вносились различные изменения и поправки, сыгравшие важную роль в деле успешного построения правовой системы КНР. В общей сложности действующая Конституция КНР подвергалась поправкам 4 раза.²⁰

²⁰Более подр. см.: 新中国宪法发展60年 (60 лет развития Конституции нового Китая). Под ред. Хань Даюаня. Гуанчжоу: Гуандунское народное издательство, 2009 (на кит. яз.).



НОВЫЕ КНИГИ

Еңбек қақтығыстарында келіссөздерді жүзіге алу бейіндерін дамыту және консенсуға қол жеткізу анықтамалығы / құраст.-авт.: С. К. Идрышева, А. Н. Тесленко / «ҚазГЗУ Consulting» ЖШС, Астана, 2013. – 86 б.

Қазақстан Республикасы Үкіметінің 23.07.2012 ж. № 961 қаулысымен бекітілген Мемлекет басшысының «Қазақстанды әлеуметтік жаңғырту: жалпыға ортақ еңбек қоғамына қарай жиырма қадам» атты мақаласында берілген тапсырмаларын іске асыру жөніндегі шаралар жоспарының 7-тармағына сәйкес Қазақстан Республикасы Еңбек және халықты әлеуметтік қорғау министрлігі әзірлеген.

После принятия в 1982 г. новой Конституции, правовая система КНР продолжила поступательное развитие в направлении постепенного принятия необходимых для стимулирования экономического развития страны правовых документов. Основной упор в правотворческой деятельности был сделан на разработку нормативных правовых актов в экономической сфере, при этом достаточно активно развивалось процессуальное право Китая. С течением времени в правовой системе Китая появлялись важные акты правотворчества, включая Общие положения гражданского права (1986 г., аналог первой части ГК РФ), Таможенный кодекс КНР (1987 г.), Административно-процессуальный кодекс КНР (1989 г.), Закон КНР О регулировании налогообложения (1992 г.), Закон КНР О договоре (1999 г.), Закон КНР О правотворчестве (2000 г.) и многие другие нормативные правовые акты.

Вступление в декабре 2001 г. КНР в ВТО ознаменовало собой четвертый этап в деле формирования социалистической правовой системы китайского государства (2001-2010 гг.), послужило толчком к глубоким изменениям не только в социально-экономической, но и в законодательной сфере страны. В течение 10 лет с момента вступления в ВТО в правовой системе Китая появился целый ряд новых правовых актов, а многие ранее принятые законы подверглись существенным изменениям и/или дополнениям. В первую очередь это касается законов в сфере защиты прав интеллектуальной собственности, в инвестиционной и налоговой, банковской и предпринимательской сферах, в сфере борьбы с отмыванием денег и др. Существенным изменениям подверглось не только материальное, но и процессуальное право Китая.

Однако, несмотря на заявления руководства китайского государства об успешности процесса приведения национальной системы права в соответствие с предъявляемыми международными требованиями, все же эти изменения не могут быть признаны полными и достаточными. Скорее они носят «показательный», «умиротворяющий», «компромиссный», а в большинстве случаев «временный» характер. Китайские власти в процессе реформирования правовой системы исходят исключительно из собственных интересов, руководствуясь целями и задачами, стоящими перед лицом китайского общества, а лишь затем обращают свои взоры на предложения и замечания со стороны иностранных партнеров.

Наиболее важным с точки зрения процесса становления правовой системы современного китайского государства стала поставленная на XV съезде КПК (сентябрь 1997 г.) задача формирования социалистической правовой системы Китая к 2010 году. После поставленной задачи китайский законодатель стал принимать Планы правотворческой работы на предстоящие годы с прицелом на 2010 г., в результате которого на свет ежегодно появлялось необходимое число актов правотворчества.²¹

Согласно официальному заявлению Председателя Постоянного комитета ВСНП У Банго, сделанного им 10.03.2011 в докладе перед делегатами 4-й сессии ВСНП 11-го созыва, «...социалистическая правовая система с китайской спецификой уже сформирована» (中国特色社会主义法律体系).²² По состоянию на конец 2009 г. в стране действовало 232 закона, среди них 39 законов конституционного характера (включая Конституцию КНР), адми-

нистративного характера 79, уголовного – 1, гражданского – 33, экономического – 55, социального – 16, процедурного – 9. К концу 2010 г. в правовой системе Китая действовало 236 законов, 690 административных актов и более 8600 местных актов правотворчества. В настоящее время (конец 2014 г.) общее число законов КНР составляет примерно 270.

При этом китайский законодатель, как и прежде, не спешит с принятием некоторых важных для правовой системы государства кодифицированных актов правотворчества (в КНР до настоящего времени не приняты Гражданский, Административный, Налоговый кодексы), предпочитая регулировать существующие и возникающие общественные отношения путем принятия разрозненных локальных актов правотворчества. Кроме этого, несмотря на непрекращающееся давление международного сообщества на Китай с требованием имплементации норм международного права в национальную законодательную систему КНР, власти страны все равно не пошли по пути их повсеместного включения в положения действующих законов, руководствуясь особенностями существующих в Китае правовых отношений, специфики правовой культуры и правосознания обычных китайцев.

В настоящее время правовая система КНР переживает пятый этап своего развития. Он характеризуется оперативным принятием законодательных актов для закрепления политических решений руководства страны. Так, 28.12.2013 Постановлением ПК ВСНП был отменен действующий с 1957 г. созданный по советской модели институт трудового перевоспитания (劳动教养), активно применявшийся китайскими властями в отношении бродяг и тунеядцев, мелких воров и мошенников, антисоциальных элементов. Особо активно трудовые лагеря использовались в период «великой культурной революции» для перевоспитания недовольных политикой государства лиц. В период борьбы с правыми элементами, «большого скачка», «великой культурной революции» вплоть до 1979 г. срок нахождения лица в трудовом лагере не ограничивался и мог достигать более 20 лет. По некоторым данным, в КНР насчитывалось 350 трудовых лагерей, где содержалось около 260 тысяч человек.²³

Еще одним важным решением китайского государства, получившим законодательное закрепление со стороны ПК ВСНП, стало смягчение политики планирования рождаемости, предполагающее право на рождение второго ребенка супругам, хотя бы один из которых был в своей семье единственным ребенком. Такое существенное послабление в сфере демографической политики обусловлено резким старением населения и предполагаемым серьезным давлением из-за этого в будущем на пенсионную систему страны. По экспертным оценкам, к 2040 г. на одного пенсионера в КНР будет приходиться лишь 1,7 работающих. Для стимулирования разрешения демографической проблемы на 6-м заседании ПК ВСНП 19-го созыва 28.12.2013 было принято Постановление Об урегулировании и совершенствовании политики рождаемости (全国人民代表大会常务委员会关于调整完善生育政策的决议), которое на законодательном уровне закрепило право многих китайских семей на рождение второго ребенка.

Согласно принятому ПК ВСНП Плану правотворческой работы (30.10.2013) в ближайшие годы в уголовно-правовой сфере появятся Закон КНР О местах предварительного заключения (看守所法) и Закон КНР Об оказании помощи потерпевшим в уголовном

²³URL: <http://www.baike.com/wiki/劳教所> (дата доступа: 17.09.2014) (на кит. яз.).

судопроизводстве (刑事被害人救助法), будут внесены 10-е по счету Поправки в действующий УК КНР. Таким образом, можно констатировать активизацию процесса либерализации уголовного законодательства, предполагающего не только улучшение условий содержания осужденных лиц, повышения уровня защиты законных прав и интересов потерпевших в уголовных делах, но и снижения количества составов преступлений, предусматривающих высшую меру наказания (в настоящее время 55).

В то же самое время в китайском обществе все сильнее звучат призывы разработать и принять Закон О борьбе с терроризмом (反恐法),²⁴ актуальность которого резко повысилась в связи с известными трагическими событиями на железнодорожном вокзале в городе Куньмин, административном центре провинции Юньнань на юге-западе Китая (01.03.2014). Власти КНР осознают необходимость в появлении в правовой системе страны единого акта правотворчества в сфере борьбы с этим злом, оказывающим серьезное дестабилизирующее воздействие.

В административно-правовой сфере планируется принятие целого ряда поправок в действующее экологическое законодательство, законы в сфере обеспечения пищевой безопасности, порядка лицензирования, лекарственной и иных областях. Так, в связи с продолжением ухудшения экологической ситуации в стране китайский законодатель планирует изменять соответствующие законы: Закон КНР Об управлении землей (土地管理法); Закон КНР О защите окружающей среды (环境保护法); Закон КНР О предотвращении загрязнения воды (水污染防治法); Закон КНР О предотвращении загрязнения атмосферы (大气污染防治法). В правовой системе появятся новый Закон КНР О предупреждении загрязнения почвы (土壤污染防治法). Кроме того, в административно-правовой сфере появятся Закон КНР О китайской медицине и лекарствах (中医药法), Закон КНР О планировании (发展规划法).

В сфере гражданского права китайским законодателем будут существенно дополнены действующие акты правотворчества, регулирующие вопросы защиты прав интеллектуальной собственности (Закон КНР О Торговой марке (商标法); Закон КНР О патентах (专利法); Закон КНР Об авторском праве (著作权法). Большим изменениям уже подвергся принятый еще в 1993 г. Закон КНР О защите прав и интересов потребителей (消费者权益保护法). В финансовой и банковской сфере планируется изменить Закон КНР О ценных бумагах (证券法), принять Закон КНР О фьючерсах (期货法), изменить Закон КНР О народном банке Китая (中国人民银行法) и Закон КНР О коммерческом банке (商业法). В налоговой сфере продолжится углубление реформы налогообложения недвижимости, земельного налога, налога на наследство, косвенного налога. Изменениям подвергнется Закон КНР О регулировании налогообложения (税收征收管理法). Будет принят новый Закон в сфере НДС и других видов отдельных налогов. В гражданско-правовой сфере также планируется принятие новых законодательных актов: Закон КНР Об электронной торговле (电子商务法); Закон КНР Об имущественной оценке (资产评估法); Закон КНР О стимулировании киноотрасли (电影产业促进法).

В социально-правовой сфере появится новый Закон КНР О базовой медицине и здравоохранении (基本医疗卫生法) и Закон КНР О социальной помощи (社会救助法). В сфере военно-правового строительства планируется принятие нового Закона КНР Об оборонном транспортном сообщении (国防交通法).

В рамках принятых партией решений правовая система КНР по-

²⁴Жэньминьжибао. 10.03.2014 (на кит. яз.).

полнится и некоторыми другими актами правотворчества, положения которых будут направлены на реализацию курса углубления реформ на практике. Так, будут приняты: Закон КНР О ядерной безопасности (核安全法); Закон КНР О корректировке границ районов (社区矫正法); Основной Закон О морях и океанах (海洋基本法); Закон КНР О государственных наградах и званиях (国家勋章和国家荣誉称号法); Закон КНР О фарватере (航道法); Закон КНР О публичных библиотеках (公共图书馆法); Закон КНР О борьбе с насилием в семье (反家庭暴力法); другие нормативные правовые акты.

В целом законодательство КНР будет претерпевать необходимые для более полного регулирования общественных отношений изменения, в правовой системе КНР возможно появление и других актов правотворчества, целесообразность в принятии которых ВСНП и его ПК может быть признана партийно-государственным руководством.

Подводя итог вышесказанному, сделаем некоторые важные выводы:

1. Правовая система современного китайского государства представляет собой уникальное в своем роде явление, воплотившее в себя как традиционные представления китайцев о Праве и Законе, так и основы марксистско-ленинской теории права и государства, а также частично имплементированные из международного права нормы и институты. Кроме того, ее уникальность также дополняется существованием в общем «китайском пространстве» отдельных правовых систем Гонконга, Макао и Тайваня.
2. Специфика правосознания китайского гражданина предполагает верховенство традиционных общежительных норм перед лицом Закона. Китаец старается «стоять на почтительном расстоянии» от права, в своем поведении руководствуется, как правило, не юридическими нормами, а стремлением «сохранить лицо», не подвергнуться осуждению со стороны родственников и знакомых, стремиться соответствовать общепринятым нормам морали. При этом, иногда нарушение норм права может быть признано допустимым, моральным и заслуживающим одобрение. Не случайно, что первая Конституция КНР появилась в государстве лишь спустя пять лет после его образования. Первые Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы спустя лишь тридцать лет существования КНР. Все это свидетельствует о невысокой роли Права и Закона в истории китайской государственности. Однако в современных условиях развития Китая наметилась тенденция повышения значения механизмов правового регулирования общественных отношений в деятельности как законодателя и правоприменителя, так и обычных граждан. Нынешнее руководство КНР – юристы по своему образованию – в своих программных выступлениях постоянно обращаются с призывом к соблюдению писанных норм права.
3. Правовая система КНР содержит малое в сравнении, например, с Российской Федерацией, количество законов. Китайский законодатель предпочитает идти по пути принятия локальных разрозненных актов правотворчества для точечного и оперативного регулирования различных сфер общественных отношений. Китайское руководство не спешит принимать кодифицированные акты правотворчества, считая, что государство и общество не готово к их существованию вследствие трудноизменяемости и неподвижности содержащихся в них норм.
4. Правовой системе КНР до настоящего времени известен экс-

²¹Более подр. см.: 中国特色社会主义法律体系前沿问题研究 (Исследование важных вопросов социалистической правовой системы с китайской спецификой). Под ред. Сунь Гохуа, ФэнЮйцзюня. – Пекин: Китайское издательство демократии и законности, 2005. С. 11 (на кит. яз.).

²²Цзинжибао. 11.03.2011 (на кит. яз.).

периментальный порядок принятия и действия нормативных правовых актов, от которого в годы развала СССР отказался российский и казахский законодатель. Правовой эксперимент доказал свою целесообразность в правоприменительной сфере Китая, ведь многие акты правотворчества экономического характера сначала проходили проверку «на прочность» в отдельных специальных приморских зонах, а лишь за тем распространяли свое действие на весь Китай. Некоторые важные законы КНР также принимались сначала в экспериментальном порядке: Лесной кодекс, Гражданско-процессуальный кодекс и др.

5. Китайское законодательство достаточно жестко реагирует на любого рода нарушения правовых норм. Широким применением наказания власти китайского государства стараются сдерживать полутора миллиардное население в рамках существующих правовых предписаний. Концепция наказательного характера китайского права является доминирующей в китайском обществе и в среде китайских юристов. Не случайно, что в китайском обществе практически нет дискуссий о целесообразности применения высшей меры наказания к особо опасным преступникам, активно применяется институт уголовной ответственности юридических лиц, ведется жесткая борьба с коррупцией. В общем плане законы Китая не определяют сферу свободы личности, а в основном дополняют жесткими репрессивными санкциями традиционные принципы повиновения власти, осуществляя регулирование общественных отношений не «горизонтально», а «вертикально».

В заключении подчеркнем необходимость комплексного и всестороннего исследования права Китая учеными России и Казахстана. У китайцев есть пословица: «близкий сосед лучше дальнего родственника» (远亲不如近邻). Знание законодательства Китая, особенностей его государственно-правовой политики позволит нам не только успешно защищать свои национальные интересы, но и заложить долговечный фундамент для векового сотрудничества и дружбы между нашими великими народами.

П. В. Трошинский: Салыстырмалы-құқықтық өлшемдегі қазіргі заман Қытай құқықтық жүйесінің дамуы.

Мақала қазіргі кездегі Қытай мемлекеті құқықтық жүйесінің қалыптасуының негізгі кезеңдері мен әртүрлі тарихи кезеңдегі заңшығарушының құқық шығармашылық қызметінің ерекшеліктерін зерттеуге арналған. Қытай құқығының, қытай азаматының құқықтық санасы мен құқықтық мәдениетінің ерекшеліктері талданады. Қытай қоғамының өмірінде Құқық пен Заңның рөлі мен орны көрсетіледі. ҚХР ішінде болып жатқан саяси процестердің тікелей түрде оның құқықтық жүйесінің қалыптасуы мен одан әрі дамуына ықпалын тигізетіні аталып өтіледі. Қытаймен достық көршілестік және ынтымақтастық қатынастарын құру, ұлттық заңнамашымен нормативтік құқықтық актілерді қабылдау кезінде, қытай ерекшелігін мен құқық шығармашылық тәжірибесін есепке алу қажеттілігі туралы қорытынды жасалынады.

Түйінді сөздер: Қытай, құқықтық жүйе, Қытай құқығы, құқықтық сана, конфуцийшілдік, легизм, өлім жазасы, заңнама, жаза, жауаптылық.

P. Troshchinskiy: The legal system 's evolution of the modern China in comparative-legal measurement.

This article is devoted to analyzing the main stages in the formation legal system of the modern Chinese state and the lawmaking activity's features of the legislator in different historical periods. Analyzed the characteristics of the Chinese law, legal awareness and legal culture of the Chinese citizen. Specifies the role and place of the Right and the Law in the Chinese society's life. Noted that occurring in the Chinese state political processes the most direct way had an impact on the formation and subsequent development of the legal system in China. It is concluded the need to consider the Chinese's specifics and law-making experience at forming good-neighborly relations and cooperation with China, the development and adoption of normative legal acts of the national legislator.

Key words: China, legal system, law of China, legal awareness, confucianism, legalism, death penalty, law, punishment, responsibility.

У ИСТОКОВ РИМСКОГО ПУБЛИЧНОГО ПРАВА*

Статья посвящена анализу становления римского публичного права. Автор стремится показать, как основанные на обычаях законы призваны были обеспечить всем латинским общинам – civitates определенное общественное и политическое единство в виде начальных основ государственного строя, возникавшего на развалинах родоплеменной организации.

Ключевые слова: римская община, закон, обычай, патриций, плебей, род, триба, патрон, клиент, право.

Изучению публичного права Древнего Рима, начиная со средних веков, когда в Западной Европе зарождались первые университеты, в силу различных причин традиционно уделялось мало внимания. Современная историко-правовая наука в основном также сосредоточена на исследовании норм и юридических конструкций римского частного права. Вместе с тем, Древний Рим дал миру образцы всех форм государства, которые с учетом временных изменений в том или ином виде существуют и в настоящее время, поскольку связаны с конкретными общественными отношениями власти и подчинения. В связи с этим исследование истории этих отношений и их влияния на правовое закрепление государственного строя Древнего Рима представляет значительный интерес в смысле глубокого понимания диалектического развития любого общества, государства и права.

Общезвестно, что римское право не было знакомо с отраслевым делением, но зато ученые законоведы древнего Рима положили начало объединения всех правовых норм в две большие группы – права публичного и права частного. Критерием разграничения служил характер защищаемого интереса – «полезное в общественном отношении и полезное в частном отношении». В результате этого, согласно современным представлениям, в публичное право вошли нормы конституционного, зачатков административного, уголовного, уголовного и гражданского процессуального права. К публичному праву римляне относили также сакральные нормы, включавшие себя правила священнодействия, служения жрецов и определявшие правовой статус магистратов¹.

Римское публичное право не оказало столь глубокого влияния на

© В. Г. Медведев, 2014

*D. I.1.1.2.

¹Статья одновременно публикуется в журнале «Вопросы правоведения», 2013. № 3.



В. Г. МЕДВЕДЕВ,
зав. кафедрой истории государства и права Тольяттинского государственного университета, д. ю. н., к. и. н., доцент

развитие юриспруденции в странах Европы, как римское частное право. Оно не отличалось ни совершенством формы выражения правовых норм, ни оригинальностью институтов права, вместе с тем, оно дало миру идею разделения властей, ибо его нормы, особенно в период республики, закрепляли основы смешанного государственного устройства, сочетавшего в себе достоинства монархической, аристократической и демократической форм правления. Не удивительно поэтому, что многие современники с пиететом относились к римским институтам публичного права. Так, например, Полибий писал, что у римлян «были все три вида государственной власти ... и настолько все было равномерно распределено между этими видами и должным образом упорядочено, что никто ... не смог бы твердо решить, аристократическим ли в целом было государственное устройство, демократическим или монархическим»².

На заре возникновения римского общества и государства публичное право призвано было на основе развивавшихся социально-экономических отношений обеспечить всем латинским общинам – civitates определенное общественное и политическое единство в виде начальных основ государственного строя, возникавшего на развалинах родоплеменной организации. Начало формирования публичного права в Древнем Риме неразрывно связано с социально-политической и экономической эволюцией объединенной римской общины, процесс становления и развития которой в отечественной и зарубежной историко-правовой науке изучен достаточно хорошо. Как известно, в царский период все население Рима (populus) состояло из трех племен или родовых триб. В древних этрусских надписях они носили названия – Тиции (сабины), Рамны (латины) и Луцеры (этруски).

Основной социальной ячейкой общества были роды (gentes), которых сначала насчитывалось 100, затем 300. Римский род был экзогамным, отцовским. Родичи поклонялись общим предкам, имели свои религиозные культы, свое место погребения, свои обычаи и традиции. Согласно обычаю, в роду решались вопросы наследования имущества по мужской линии, приема в род чужаков, избирались старейшины. Род обладал коллективным правом собственности на землю, одна часть которой отдавалась во владение семьям в качестве земельных наделов, а другая – леса, выгоны, пастбища и т.д. – находилась в общем пользовании всех членов рода.

Род мог насчитывать от нескольких десятков до нескольких сотен человек мужского пола. Так, в начале V в. до н.э. в роде Фабиев было 306 мужчин-родичей, об этом известно, потому что все они погибли в

²Polyb.- VI. 11. 11.

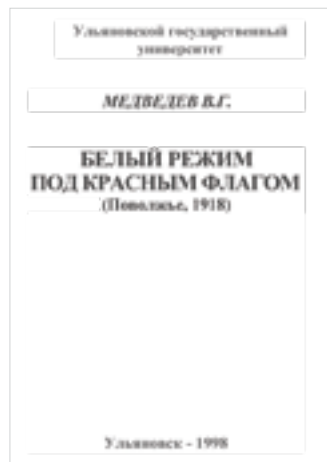
НОВЫЕ КНИГИ

Қазақстан прокуратурасының генералдары: (Кітап-альбом) = Генералы прокуратуры Казахстана: (Книга-альбом). Кітап-альбом 1-сыныпты мемлекеттік әділет кеңесшісі – Асхат Қайзоллаұлы Дауылбаевтың жалпы басшылығымен әзірленді. – Көкшетау: «Эрекет» Жарнамалық-баспа компаниясы, 2014. – 272 б.

Қазақстан прокуратурасының тарихын да прокуратура генералдары туралы өзіндік жылнама екінші рет жарық көріп отыр. Жинақта заңдылықты қорғау ісіне елеулі үлес қосқан мемлекеттік әділет кеңесшілерінің өмірбаяндық очерктері біріктіріліп жинақталды. Бұл кітап-альбом – прокуратура органдарының өткені мен бүгіннің арасын жалғайтын тарихи құжат болары анық. Генералдардың әріқайсысының жарқын да қайталанбас тағдыры бүгінгі күнгі прокуратура қызметкерлерінің шынайы отансүйгіштік қасиеттерін қалыптастырып, кәсіби борышты орындаудың азаматтық үлгісі болып табылады.

Кітап-альбомның материалдарын даярлау-ұйымдастыру жұмысының жетекшісі – 2-сыныпты мемлекеттік әділет кеңесшісі Иоган Давидович Меркель.

Редакциялық алқа мүшелері: Әмірин А. К., Досымбекова Р. Ш., Көзбаев И. М., Қарақұлова Г. А. Шығармашылық топ: Әбдіхалықов Ф. Б., Әлқожаев К. Қ., Бектұрова Г. Н., Буркина Н. И., Қорғанбеков С., Уәли Е. З.



477 г. до н.э. в битве при реке Кремере в ходе войны римлян с этрусками³. Обычное право накладывало на всех родичей обязанность оказывать друг другу помощь и предоставлять защиту. Члены рода носили одно родовое имя (фамилию) своего мифического или реального предка. Так, легенда говорит о том, что Юлии, например, вели свое происхождение от Юла – внука богини Венеры. Личных имен (Авл, Гней, Тит и т.д.) в Риме было немного, и если кому-либо случалось запятнать имя рода постыдным поступком, то его собственное имя в роду больше не употреблялось, обычай запрещал давать его кому-либо из детей. Юридически все родичи были равны между собой, и каждый римлянин, входящий в родовую организацию, являлся патрицием, т. к. имел своих отцов семейств – *patres*. Род, как правило, состоял из нескольких таких семейств. Таким образом, первоначально имя римлянина, состоявшее из личного (*prnomen*) и родового (*nomen gentilia*), являлось формальным основанием его гражданства.

К началу республиканского периода с разрастанием рода, его разложением и выделением отдельных семей появилась необходимость в когноменах, например, Катон – ловкий, хитрый; Брут – тупой и т.д. В республиканский период у некоторых лиц появилось четвертое имя-прозвище (*agnomen*), которое государство присваивало за выдающиеся заслуги. При внесении молодого человека в списки граждан в официальные документы записывали его личное имя и трехчленное имя его отца в родительном падеже (в период республики, когда родовая организация утратила свое значение, стали указывать три имени нового гражданина с именем его отца)⁴.

В архаический период в римской общине, как и у других народов, выходивших из родовой организации, публичное право призвано было в первую очередь регулировать отношения родовой наследования и родовой опеки, т.е. отношения родовой общности имущества, на что указывают сохранившиеся названия сельских триб – *tribus Claudia*, *Cornelia* и т.д. В царский период квинтская земельная собственность (*dominium ex jure Quiritium*), как представляется, еще не входила в сферу частноправовых отношений, поскольку она являлась долей (*quota*) семьи в общей земле. Семейная собственность, в свою очередь, не носила личного характера, и участок земли, на котором трудилась семья, рассматривался как общее достояние семьи, а не как собственность домовладыки. Она являлась принадлежностью *familia*, и все ее члены, а не только *paterfamilias*, были ее совладельцами, вследствие чего права последнего на распоряжение ею были значительно ограничены не только правом родовой собственности, но и правом членов семьи.

Отношения земельной собственности оказали ре-

шающее влияние на формирование социальной и политической структуры римского общества и ее закрепление в нормах публичного права. В древнейшую эпоху римская *civitas* являлась сложной общиной, состоявшей, согласно исторической традиции, из трех триб, тридцати курий и трехсот родов. Таким образом, роды (*gentes*) в силу своей экономической значимости, определявшейся правом родовой собственности на землю, должны были играть и главную политическую роль в формирующейся государственной организации. Это подтверждается количественным составом сената, представлявшего совет родовых старейшин. Сенаторы стали олицетворять собой особый привилегированный слой римского общества.

Кроме того, на первых этапах развития римского публичного права значение рода определялось тем, что именно он руководил своими членами (*gentiles*) в повседневной жизни и устанавливал определенный порядок в обществе через посредство родового религиозного культа, в рамках которого определялось правомерное и неправомерное поведение, не противоречившее или, напротив, противоречившее морально-религиозным представлениям. Род мог издавать определенные постановления (*decreta gentilia*) и налагать на нарушителей установленного порядка различные наказания⁵.

Значительную роль в регулировании межродовых и межплеменных отношений в древнейший период играло нормативное закрепление правового статуса курии. По мнению И.А. Покровского, зарождавшееся публичное право древнего Рима имело своей целью сплотить в одно целое три до сих пор самостоятельные общины-трибы (*Ramnes*, *Tities* и *Luceres*), состоявшие из родов. В целях предотвращения политического возвышения одной из общин и недопущения из-за этого вооруженных конфликтов, примером чему может служить война между Римом и Альба-Лонгой, при формировании государственной организации, в качестве ее основы необходимо было юридически закрепить не род или трибу, а нечто среднее, соединяющее, а не разъединяющее общины. Такой срединной единицей стала курия (*curiae*), представлявшая собой объединение семей по религиозному признаку в целях военной защиты. В результате в процессе государствообразования все общины приобрели статус равноправных субъектов публичного права.

Поскольку курия была военизированным объединением, и являлась основой военной организации древнего Рима, то закон предписывал все мужское население распределять не по родам, а по этим новым воинским союзам. Каждая курия должна была представлять в войско 100 пеших и 10 конных воинов. В силу государствообразующего статуса курии все главные вопросы общественной и государствен-

ной жизни стали решаться на куриатных комициях (собраниях). Именно куриям, а не трибам и родам, публичное право стало отводить решающую роль в государственном управлении, т.к. на куриатных народных собраниях стали приниматься важнейшие решения.

Особую роль в регулировании общественных отношений зарождавшееся публичное право отводило римской *familia*, поскольку в древнейший период как такового понятия отдельного индивида ни в социальном, ни в политическом и юридическом смысле не существовало. По своему положению в структуре римской общины и по характеру личных и имущественных семейных отношений древнеримская семья представляла своеобразную маленькую монархию, в которую, помимо главы семьи, входили его жена, его дети, внуки, рабы и все движимое и недвижимое имущество⁶.

Верховная власть, согласно обычаю, никаким образом не вмешивалась во внутрисемейные отношения, она имела дела только с *paterfamilias*. Все свободные и полноправные члены семьи являлись патрициями и составляли социальную основу древнеримского общества. Изначально римская фамилия обладала общностью имущества, но с развитием производственных отношений постепенно возрастало значение лично *paterfamilias*, который со временем превратился в единственного собственника семейного имущества и приобрел право распоряжаться всем достоянием семьи и ее членами⁷.

Положение патрициев в публичном праве определялось их (и только их) традиционным исключительным правом притязанием на пользование общинными землями. Таким образом, публичное право древнего Рима было рассчитано только на патрициев как граждан римской общины, т.е. полноправных членов рода и фамилии, дословно – *qui patrem cire possunt* – тех, кто мог указать на своего отца и на свой род.

В царский период в патрицианском сословии еще не наблюдалось сколько-нибудь значительной социальной дифференциации. Об этом говорит тот факт, что по реформе С. Туллия из 193 центурий римского войска, 98 (половина патрицианского сословия) комплектовались гражданами, которые владели 15-20 югерами земли. Между остальными категориями имущественная разница также не была слишком значительной и составляла не более 2-5, редко – 10 югеров. Таким образом, патрицианский слой еще был достаточно однородным, в нем не было земельным магнатов, и это определяло относительную стабильность и устойчивость социальной основы зарождавшегося римского государства.

Помимо земледелия значительную роль в качестве экономической основы формирования римского государства и права сыграло скотоводство.

С ним связано правовое оформление становления денежной системы древнего Рима и введение первого налога. Известно, что у римлян, как и у многих других народов, первоначально скот играл роль денег, о чем говорит само их название – *rescunia* (от *rescus* – скот), и только в последующем в качестве эквивалента обмена стали использовать медь (*aes*) в слитках. Государство обязано было гарантировать чистоту слитка, для чего при С. Туллии на них стали ставить клеймо в качестве пробы – *rescunia forma publica signata*. Считается, что первая монета (*as libralis*) по весу равнялась фунту меди.

Первый государственный налог также был узаконен в сфере скотоводства. По свидетельству Плиния, он стал взиматься по решению народного собрания за пользование общинными пастбищами⁸. За ним

последовало введение торговой пошлины, а в республиканский период – и появление других налогов, в частности – на соль (*vectigal salinarum*)⁹.

В царский период в римской общине произошло завершение разложения родоплеменного строя. Среди соплеменников выделились знатные и богатые семьи, в последующем только их представителей стали называть патрициями. Незнатные родственники, формально оставаясь патрициями, стали входить в категорию – народ (*populus*). Римской исторической традиции известны аристократические патрицианские роды Горациев, Квинтилиев, Куриациев, Юлиев, Эмилиев и др., которые оказывали покровительство своим обедневшим родичам. Последние, попадая к ним в зависимость, становились клиентами (*clien*s – послушный) своих патронов – аристократов. Так в публичном праве Рима сформировался институт патроната – клиентелы, освященный религиозными клятвами и охраняемый законом и нормами сакрального права, нарушение которых влекло за собой уголовную ответственность. Как правило, патрон обязан был из своих угодий делить клиентам земли и защищать их в суде. Клиенты, оставаясь свободными людьми, в свою очередь, обычно обязывались составлять военный отряд патрона, выкупать его и его детей из плена, платить за них убытки от частных судебных тяжб, а также штрафы государству в случае осуждения патрона или кого-либо из его детей¹⁰.

По свидетельству Дионисия, закон, установленный еще Ромулом, запрещал патрону и клиенту выставлять обвинение друг против друга в суде или выступать свидетелем, или подавать голос за неблагоприятное для того или другого решение. Нарушение этих норм подпадало под действие другого закона – о предательстве. Виновный лишался прав гражданства, защиты и покровительства римской общины, в результате чего мог быть безнаказанно убит кем угодно¹¹.

Рим быстро пополнился пришельцами из других мест, а также вынужденными переселенцами из числа завоеванного населения. Зачастую люди прибывали в город целыми родами. Сначала пришельцы получали наделы земли и включались в трибы на правах римских граждан. Когда свободных земель не осталось, доступ чужеземцев в римскую общину был прекращен. Законодатель вынужден был поставить их в положение неполноправных членов общества, в связи с чем они были лишены политических прав, т.е. не могли участвовать в народных собраниях римлян – куриатных комициях и соответственно – избираться на государственные должности. Их стали называть плебсом (от слова *plere* – наполнять). Правовая и социальная дифференциация сословий патрициев и плебеев особенно усилилась при трех последних царях этрусской династии.

Как и у патрициев, у плебеев существовала своя родовая организация, состоявшая из больших патриархальных семей. Плебейские роды располагались на территориях римских триб, но в их состав не входили. Плебейские семьи наделялись только небольшим приусадебным участком земли, поэтому плебс вынужден был заниматься главным образом ремеслом и торговлей.

Интересы зарождавшейся государственности требовали определенного регулирования этой деятельности, следствием чего стала организация ремесленников в профессиональные корпорации. Это нашло свое отражение в законодательстве царя Нумы. В дальнейшем по реформе С. Туллия представители этих корпораций стали включаться в состав римского войска в качестве вспомогательных отрядов, обеспечивавших военные действия. Известны, например, цен-

⁸Plin. XVIII. III. 11.

⁹Liv. - II. 9. 6; Dionys. V. 22. 2.

¹⁰Dionys. V. 22. 2.

¹¹Dionys. II. 9-11.

³Плутарх. Избранные жизнеописания. В 2 т. М., 1990. – Камилл. XVIII.

⁴Ливий Т. История Рима от основания города. VI. 20.

⁵Покровский И. А. История римского права. Мн., 2002. С. 20.

⁶Там же. С. 21.

⁷Дионисий Галикарнасский. Римские древности. В 3 т./ Пер. с древнегреческого. Отв. ред. И. Л. Маяк. М., 2005. Т. II. С. 74.

турии слесарей и плотников (*ferrarii* и *tignarii*), занимавшиеся инженерным обеспечением и ремонтом вооружения и доспехов римских воинов, а также две центурии музыкантов¹².

Как и у римлян, среди плебеев шел быстрый процесс имущественной дифференциации, но и богатых, и бедных плебеев римское публичное право ставило в одинаково бесправное положение в римском обществе. В связи с этим плебеи, как и обедневшие римские граждане, стремились найти себе патронов среди римлян. Становясь клиентами патрициев, они могли рассчитывать на получение земли и имени своего патрона, что формально позволяло им приобрести право римского гражданства.

Клиентов, пользовавшихся материальной и моральной поддержкой своих патронов, публичное право формально рассматривало в качестве членов семьи патрона. Клиент плебей обладал такой же правоспособностью, как и клиент римлянин, он мог приобретать имущество и вступать в сделки, однако он также был лишен возможности отстаивать свои права в римском суде, так как выступал в качестве младшего, подвластного *pater familias* члена семьи. Его юридическую защиту должен был осуществлять патрон.

Древнейшее публичное право достаточно подробно и четко определяло структуру, компетенцию и полномочия органов власти и управления Рима, которые были представлены царем (*rex*) и сенатом (*senatus*) – советом родовых старейшин. Название сената происходит от латинского *senex* – старец. Как известно, сначала в сенате заседало 100, а позднее 300 сенаторов. Должность царя была выборной. Царь избирался на комициях, согласно обычаю, в его руках были сосредоточены функции гражданского и военного управления, судебная и жреческая власть.

Древнеримская правовая традиция предполагала, что царем мог стать лишь представитель царской династии: такие династии были в каждом из 30 городов архаических общин Лация, которые образовывали сакральный союз городов. При этом обязательным условием была женитьба на дочери своего предшественника.

По обычаю претендентом на трон мог быть лишь сын дочери любого действующего царя одной из 30-ти союзных общин, но при условии, что дети «божественного происхождения» не могли претендовать на царский титул в своей общине, т.е. они должны были жениться на царских дочерях из других городов. Таким образом, обычай и формирующееся на его основе публичное право, очевидно, в качестве отголосков матриархата, признавало носителями царственности не мужчин, а только женщин из царских родов, мужа которых становились обладателями царского титула по праву женитьбы на них¹³.

В древнем Риме эпохи царей монархическая власть не являлась наследственной, династической. Право предполагало выборный характер царской власти из определенного круга претендентов, в результате чего сформировался специальный правовой механизм ее передачи, известный как *interregnum*. Согласно этому институту, законный срок обладания царским титулом был ограничен 24 годами. Подтверждением этому служит факт юридического обоснования отстранения от власти Тарквиния Гордого на основании того, что формально тот превысил срок своих полномочий и тем самым нарушил закон. В момент междоцарствия верховная власть переходила к сенату, который из своего состава выбирал 10 человек – *interreges*, в функции которых входило поочередное (по 5 дней) управление госу-

дарством до момента провозглашения нового царя. Правовой обычаем предписывал, что новым царем мог стать только тот, кто прошел сакральный обряд *regifugium*, предполагавший, как и у древних спартанцев, ритуальное испытание состояния здоровья царствующего монарха (*rex sacrificulus*). Такие испытания устраивались после истечения очередного жизненного цикла, который у римлян исчислялся 8-летним сроком¹⁴. Смысл *rex sacrificulus* заключался в проведении соревнований в ритуальном беге между царем и претендентом на его место. Согласно традиции, претендентом являлся трибун целеров (командир всадников личной охраны царя), женатый на его дочери. Целеры представляли молодую аристократическую элиту римского общества.

Если царю не удавалось отстоять свой титул, то его участь была плачевной – освященный сакральным правом обычай требовал принесения его в жертву, здесь же на беговой дорожке, а убийцей должен был стать счастливый претендент. В данном контексте особенно наглядным является последний переход власти в архаическом Риме. Предпоследний царь С. Туллий проиграл состязание на скорость бега Тарквинию Гордому, получившему право на царский титул. Согласно обычаю, для формального закрепления этого права жена Тарквиния Туллия, приходившаяся дочерью Сервию, должна была перемахнуть труп убитого отца на колеснице (что она и сделала), которая в эпоху архаики являлась символом царской власти.

Таким образом, зарождавшееся публичное право Древнего Рима служило целью превращения общинной организации – *civitas*, во многом еще носившей черты родового строя, в государство. Древнейшие законы и обычаи были направлены на ослабление родовых связей и формирование надсемейных и надродовых структур, таких, например, как курии (*curiae*), получавших политическое значение. Развивавшиеся отношения собственности требовали законодательного закрепления разделения населения по категориям, что повлекло за собой формирование институтов римского гражданства, патроната и клиентелы. Наконец, публичное право архаического периода достаточно четко определяло структуру, полномочия и порядок формирования органов власти и управления римской общины, заложив тем самым основы будущей государственности Древнего Рима.

В. Г. Медведев: Римдік бұқаралық құқықтың қайнар көзі.

Мақала римдік бұқаралық құқықтың қалыптасуын талдауға арналған. Автор әдет-ғұрыптарға негізделген заңдар барлық латын қауымына - *civitates* ру-тайпалық ұйымдардың ыдыраған орнында мемлекеттік құрылыстың бастапқы негізі ретінде пайда болған белгілі бір қоғамдық және саяси бірлікті қамтамасыз етуі тиіс болғандығын көрсетуге тырысқан.

Түйінді сөздер: рим қауымы, заң, әдет-ғұрып, патриций, плебей, ру, триба, патрон, клиент, құқық.

V. Medvedev: From the origin of the Roman public law.

The article is devoted to the analysis of the formation of the Roman public. The author seeks to show how laws based on customs were intended to ensure that all the Latin communities provided a definite social and political unity in the form of initial foundations of the state order, the obtained on the ruins of tribal organization.

Keywords: Rome community, law, custom, patrician, pleb, clan, tribe, patron, client, law.

¹⁴Eyben E. Die Einteilung des menschlichen Lebens im romischen Altertum // Rheinische Museum für Philologie. 1973. Bd. 116. S. 150-190.

¹²Покровский И. А. История римского права. С. 39.

¹³Коптев А. В. Правовой механизм передачи царской власти в архаическом Риме и сакральные функции трибуна целеров // Древнее право. IVS ANTIQVVM. № 1 (2). 1977. М.: издательство «Спарк». С. 24-26.



М. Н. МАРЧЕНКО,
заведующий кафедрой теории государства и права и политологии МГУ им. М. В. Ломоносова,
д. ю. н., профессор

РАЗВИТИЕ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ В РОССИИ



Е. М. ДЕРЯБИНА,
доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Московского государственного областного университета, к.ю.н.

В статье рассматривается история становления и развития сравнительно-правовых исследований в России за последние два века. Выделяются этапы и факторы, влияющие на это направление исследований государства и права, а также основные труды российских и зарубежных ученых-компаративистов, оказавших заметное влияние на развитие российской юридической науки.

Ключевые слова: сравнительное правоведение, юридическая наука, юриспруденция, Россия, зарубежное право, зарубежное государство, компаративистика, развитие науки, идеология, политика.

В России, как и в любой иной стране, история развития сравнительного правоведения неразрывно связана с развитием ее национальных, политических и правовых институтов, состоянием ее экономики, характером формируемой и проводимой ею внутренней и внешней политики, состоянием международных отношений.

В зависимости от совокупности этих факторов всю историю развития сравнительного правоведения в России хронологически и фактически можно разделить на несколько условных стадий: досоветскую – до 1917 г.; с 1917 г. до начала 1940-х гг.; с начала 1940-х – до середины 1980-х гг. и современную стадию – с середины 1980-х гг. и вплоть до настоящего времени. Каждая из стадий отличается друг от друга как формально-юридическими, так и фактическими содержательными параметрами.

1. Характерными особенностями первой стадии развития сравнительного правоведения в России является не только ее длительность по времени, но и интенсивность сравнительно-правовых исследований, проводимых в конце XIX – начале XX вв.

Анализируя состояние российского правоведения за все предшествующие годы и столетия, Г.Ф. Шершеневич отмечал отсутствие навыков и традиций сравнительно-правовых исследований в нашей стране. Однако, он был весьма далек от истины, когда утверждал, что «вообще правоведение в России не имеет исторических корней в русской жизни». Следуя «модным направлениям западной юриспруденции», доказывал автор, «русские юристы предались в начале прошлого столетия естественному праву, потом углубились в исторические исследования».

© М. Н. Марченко, Е. М. Дерябина, 2014

Только судебная реформа 1864 г. «выдвинула жизненную потребность в догматических работах».¹

Трудно спорить с автором о том, что русские юристы чрезмерно увлекались западными концепциями. Проводники западных правовых и иных идей в России были всегда. Последнее особенно ярко проявлялось в целой серии научных работ, посвященных сугубо правовой и сравнительно-правовой проблематике, которые были подготовлены и опубликованы российскими авторами в конце XIX – начале XX вв. Среди них работы Н. М. Коркунова, Ф. Ф. Кокошкина, С. А. Котляревского, Б. А. Кистяковского, Е. Н. Трубецкого, С. А. Муромцева, И. В. Михайловского, В. М. Хвостова, Г. Ф. Шершеневича и многих других. В них наряду с разработкой государственно-правовых категорий и понятий довольно глубоко и разносторонне изучались и сравнительно-правовые проблемы.

Как следует из анализа работ, большинство авторов при этом исходили из посылки, сформулированной В.М. Хвостовым, о том, что «если юрист будет воспитан на родном праве, то кругозор его будет шире «узок» и что «лучшим средством для того, чтобы углубить познания в праве своей страны, является сравнение его с каким-либо другим; сравнение дает повод ставить вопросы о характере замеченных различий и их причинах и в связи с этим заставлять глубже вникать в изучаемый материал».² Довольно типичным для российской сравнительно-правовой теории и практики данного периода было рассмотрение российского, в особенности гражданского права, в сопоставлении его с реципированным римским правом. При этом заслуга отечественных авторов заключалась в том, что они не смотрели на римское право как на юридическую догму, собрание неких юридических образцов. Весьма характерными были творческий, критико-прагматический и академический подходы. Рецепция римского права критически воспринималась ими как в теоретическом, так и в практическом плане.

На основе опыта других, преимущественно европейских стран, авторы приходили, как правило, к общему выводу о необходимости и полезности изучения римского права.

¹Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 20.

²Хвостов В. М. Система римского права. Общая часть. М., 1996. С. 11.



Материальное достоинство римского права, писал в связи с этим С. А. Муромцев, объясняет нам, почему практическое действие этого права в Европе не только не прекратилось с разрушением римского владычества на Западе, а наоборот, «продолжаясь непрерывно, достигало временами необыкновенного распространения и силы».

Но поскольку, продолжал автор, в настоящее время «требования гражданской жизни во всех цивилизованных странах далеко определили потребности, об удовлетворении которых заботились юристы Древнего Рима, то материальное достоинство римского права недостаточно для оправдания ореола, окружающего этот предмет в системе современного университетского образования». Изучение материального достоинства римского права должно дополняться также рассмотрением его формальных достоинств, анализом особенностей юридического мышления римских юристов, отразившегося «в оставленных ими определениях и решениях». Изучение римского права, заключает С. А. Муромцев, «составляет форму, в которой зародилась и из которой должна развиваться в будущем общая наука о гражданском праве».³

Выделяя в римском праве материальную, практическую и формальную, теоретическую стороны, многие юристы дореволюционного периода большое внимание уделяли все же его прагматической стороне.

Наряду с рассмотрением гражданского и других отраслей частного права в сопоставлении с римским правом, в дореволюционной России значительное внимание уделялось сравнительному изучению «современных законодательств» с целью сопоставления их с отечественным правом «в видах выяснения и улучшения последнего».⁴

В числе объективных причин повышенного внимания в дореволюционной России к сравнительному правоведению следует указать, прежде всего, на внутренние потребности Российской империи в унификации своего весьма разрозненного противоречивого законодательства.

Г.Ф. Шершеневич был прав, когда отмечал, что общее законодательство для всей страны составляет высшую цель государственной жизни, к которой должна стремиться верховная власть. Но он тут же констатировал, что «в России в настоящее время общие гражданские законы имеют лишь сравнительно небольшую область применения ввиду многочисленных местных, особенных и специальных законов».⁵

Наряду с объективными причинами, вызвав-

шими значительное внимание в России к сравнительному правоведению, определенное место занимали и субъективные факторы. Суть их сводилась в основном к тому, что в России, как известно, почти до XVIII в. не было своих юридических школ и факультетов, а следовательно, и своей национальной профессуры. Для чтения лекций на первоначально образованных юридических факультетах приглашались иностранные профессора, не имели никакого представления о русской истории и русском праве, то постижение юриспруденции в России начиналось с изучения иностранного права. Субъективный фактор в данном случае и в последующем сыграл определенную роль.⁶

Изучение иностранного права и в дальнейшем составляло весьма характерную черту русской юридической школы. Учебники по государственному (конституционному), гражданскому, административному и другим отраслям права, как правило, содержали сравнительный анализ или обзор соответствующего зарубежного законодательства.⁷ Это же касалось и монографических изданий, целый ряд из которых был создан на основе сравнительного анализа российского и зарубежного законодательства или же сравнения законодательства одного иностранного государства с законодательством другого.

В качестве одного из примеров можно сослаться на работу С. А. Котляревского «Власть и право. Проблемы правового государства», где на основе изучения и обобщения обширного эмпирического материала, касающегося Российского государства и ряда европейских государств и правовых систем, делаются далеко идущие выводы относительно того, что «современное государство оказывается монополистом принуждения», что в современную эпоху государство – организация власти мыслится как «железная грань для личной свободы», что «современное европейское государство» при всей мощи своей организации, о которой не могли и думать старые деспотии, «обнаруживает глубокую перемену в характере власти».

Суть последней заключается, во-первых, в том, что государственная власть «принимает все более и более правовой облик». А во-вторых, в том, что власть все чаще выступает как социальная функция, как нечто, существующее не ради самой себя, а «ради тех великих заданий, кото-

⁶См. об этом подробнее: Тилле А. А., Швеков Г. В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. М., 1973. С. 38-44.

⁷См.: Устинов В. М., Новицкий И. Б., Гернет М. Н. Основные понятия русского государственного, гражданского и уголовного права. М., 1910; Тарановский Ф. В. Сравнительное правоведение в конце XIX в. Варшава, 1902.

³Муромцев С. Определение права. Основное разделение. М., 1879. С. 3-4.

⁴Шершеневич Г.Ф. Указ. Соч. С. 19

⁵Там же. С. 42.

рые во всех областях поставлены перед этим государством».⁸

Осуществление этих «заданий» требует сильного и авторитетного правительства, властного воздействия на жизнь нации. Государственная организация, неспособная удовлетворять этим требованиям, оказывается нежизнеспособной. Современный премьер английского кабинета – один из могущественнейших людей на земном шаре, реально несравненно более могущественный, чем Людовик XVI, но «вся его власть основана на доверии к его способности осуществлять великие национальные замыслы и на связанной с этим доверием ответственности».⁹

С широким использованием сравнительного метода написаны также работы И.В. Михайловского «Очерки философии права» (Томск, 1914), Е. Н. Трубецкого «Энциклопедия права» (Киев, 1906), «Лекции по общей теории права» Н. М. Коркунова и др.

Довольно широкое и интенсивное проведение сравнительно-правовых исследований и начало преподавания сравнительного правоведения в России в конце XIX – начале XX вв. дало возможность отечественным юристам принимать активное участие в работе первого Международного конгресса по сравнительному праву, а некоторым исследователям сделать вывод о том, что хотя в России формально не было дисциплины сравнительного правоведения, но уже с 60-х гг. XIX в. все юридические дисциплины, как исторические, так и догматические, преподавались в российских университетах сравнительно.

2. С победой Октябрьской революции и установлением Советской власти в России в развитии отечественного сравнительного правоведения произошел резкий поворот. Суть его заключается в том, что полный разрыв нарождающейся советской юриспруденции с идеями и принципами прежнего буржуазного права привел юристов к отходу от позитивного анализа зарубежных правовых систем.

На протяжении всей истории развития сравнительного правоведения в СССР над данным процессом постоянно доминировали два основных взаимосвязанных между собой обстоятельства. Они касались, с одной стороны, непримиримости фундаментальных ценностей Советского государства с интересами и ценностями капиталистических государств. А с другой стороны, они касались изначально отрицательного, а зачастую и враждебного отношения капиталистических стран к Советскому государству.

Иностранная интервенция государств-членов Антанты, Великая Отечественная война, а затем

⁸Котляревский С. А. Власть и право: проблема правового государства. М., 1915. С. 18-19.

⁹Котляревский С. А. Указ. Соч. С. 20.

и холодная война не способствовали созданию благоприятной обстановки для развития сравнительного правоведения в России. Изучение и использование зарубежных правовых институтов имели далеко не регулярный характер, и осуществлялись лишь на эмпирическом уровне. Сочетание такого рода далеко не самых дружественных акций в отношении СССР со стороны западных государств с проводимой в стране вследствие этого жесткой «антиимпериалистической» политикой, настраивало советских юристов-теоретиков и практиков на соответствующий политический и идеологический лад, мешало установлению контактов между ними и их западными коллегами, создавало труднопреодолимые препятствия на пути развития в нашей стране идей сравнительного правоведения.

Рассмотрение сравнительного правоведения и иных связанных с ним теорий с политическими и идеологическими позициями продолжалось в нашей стране не только в первые, но и в последующие годы. Обращают на себя внимание такие работы как «Социалистический подход к сравнительному праву» под ред. И. Сабо и З. Петери, монография И. Сабо «Сравнительное правоведение. Критика современной буржуазной теории права» и др. В них, наряду с критикой западных политических и правовых теорий «капиталистической компаративистики», вырабатывалось и свое видение рассматриваемой проблемы. В частности, особое внимание уделялось определению статуса сравнительного правоведения, его месту и роли среди других общественных наук, выявлению особенностей «социалистического сравнительного правоведения» и социалистической правовой семьи.

3. В истории развития советского сравнительного правоведения выделялись две основные стадии: довоенная (с 1917 г. до начала Второй мировой войны) и послевоенная.

Некоторые отечественные авторы в последние годы, учитывая огромные перемены, произошедшие со времени начала «перестройки» и распада СССР, стали выделять в самостоятельную (третью) стадию процесс развития сравнительного правоведения в нашей стране с середины или конца 1980-х гг. и вплоть до настоящего времени.

Первая стадия характеризовалась тем, что в мире существовало одно социалистическое государство – СССР, которое находилось во враждебном капиталистическом окружении. Такого рода обстановка не вызывала необходимости в изучении иностранного права и буржуазного права вообще, включая изучение права царской России. Но исследования все же велись. Свидетельством тому стали научные публикации в виде монографий, брошюр, глав учебников и статей. Среди многочисленных трудов выделялись ра-



боты М. М. Агаркова, И. Б. Новицкого, П. И. Стучки и многих других советских ученых теоретиков и практиков.

Вторая стадия развития сравнительного правоведения в СССР, а соответственно и в советской России ассоциируется с победой в Великой Отечественной войне и образованием мировой системы социализма.

Несмотря на то, что вскоре после окончания Второй мировой войны началась не менее разрушительная для СССР «холодная война», все же положение в мире нашей страны и, соответственно, отношение к ней в корне изменились. Живой, неподдельный интерес к СССР и странам Восточной Европы побудил к изучению советского права в сравнении с зарубежным правом. Прежде, крайне радикальные взгляды западных специалистов в области сравнительного правоведения, отрицавших какую бы то ни было самобытность и самостоятельность социалистического права как отдельной правовой семьи, постепенно сменяются ее признанием.

В центре внимания советских авторов в эти годы по-прежнему продолжали оставаться политико-идеологические проблемы сравнительного правоведения.

Вместе с тем профессиональные, академические споры в области сравнительного правоведения постепенно, особенно в 1960-1980-е гг., выдвигались на первый план.

В ходе научных дискуссий и исследований все большее внимание уделялось вопросам социальной и юридической природы сравнительного правоведения, его целям и функциям, методологии.

Ученых-юристов из СССР и других социалистических стран все больше привлекали следующие проблемы: сближается ли сравнительное правоведение с теорией права и социологией права или же оно приобретает значение самостоятельной отрасли юридической науки; каковы познавательные возможности сравнительного правоведения; ориентировано ли оно в большей степени на выявление общего и сравнимого или же правового разнообразия, специфики и несравнимости; применять ли сравнительный метод на макроуровне права или проводить правовые микросравнения.

Как отмечал А. Х. Саидов, разработка теории сравнительного правоведения и сравнительно-правового метода, активно начатая в нашей стране еще в 1960-е гг., «шла в русле более широкой проблемы – системы методов, применяемых советским правоведением на основе диалектико-материалистического подхода» и во все последующие годы. Таким путем были сформулированы важные положения, характеризующие сравнительное правоведение как таковое и сравнительно-правовой метод в частности.¹⁰

Характерно, что именно на второй стадии развития сравнительного правоведения в нашей стране были защищены первые диссертации по сравнительно-правовой проблематике,¹¹ сделаны первые переводы на русский язык научных работ наиболее известных западных компаративистов,¹² написаны наиболее глубокие за все время существования Советской власти научные тру-

ды по сравнительному правоведению.¹³ В учебниках для юридических вузов появились отдельные главы по проблемам сравнительного правоведения и зарубежного права. В юридических журналах («Советское государство и право», «Правоведение», «Советская юстиция» и др.) и ежегодниках по сравнительному правоведению и зарубежному законодательству были опубликованы обширные аналитические материалы и статьи.¹⁴

Третья стадия развития сравнительного правоведения в России ассоциируется с началом в 1985 г. «перестройки» со всеми последующими за ней реформами и преобразованиями. Изменения на политической карте мира в конце 80-х гг., констатировал в связи с этим Ю. М. Тихомиров, повлекли перемены в сравнительном правоведении. Политическое и экономическое сближение постсоциалистических стран с иностранными государствами дало мощный толчок к открытости правовых систем и их широкому взаимовлиянию. Правда, оно не стало все же взаимным, поскольку «модели западного права» в постсоветской России стали иногда неоправданно рассматривать в качестве образцовых, непререкаемых и универсальных. Распространение общих правовых идей, концепций сравнительного правоведения и правового государства сопровождалось копированием и механическим заимствованием юридических конструкций и правовых решений.¹⁵ К тому же, как не без оснований замечает ученый, многим из современных российских юристов не всегда хватает корректности сопоставления, точности оценок возможного «заимствования». Пассивная информативность подчас довлеет над подлинной аналитичностью. Отдельные сравнения проводятся вне общего социального, государственного контекста и правовых систем в целом.¹⁶

Это не означает, однако, что в настоящее время не ведутся никакие теоретические разработки в сфере сравнительных исследований или не издаются специальные монографии, учебники, учебные пособия и научные статьи.

За последние годы по сравнительному правоведению были опубликованы содержательные работы Ф.М. Решетникова «Правовые системы стран мира» (М., 1993), А.Х. Саидова «Введение в сравнительное правоведение» (М., 1988), Ю.А. Тихомирова «Курс сравнительного правоведения» (М., 1996), А.Х. Саидова «Сравнительное правоведение и юридическая география мира» (М., 1993) и др. Наряду с новым изданием работы Р. Давида «Основные правовые системы современности» на русский язык была переведена и выпущена в свет книга К. Цвайггерта и Х. Кетца «Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права». Т. 1, 2. (М., 1995).

Подобные работы имеют важное значение для дальнейшего развития и совершенствования законодательства, правотворческой и правоприменительной практики. Они представляют

¹³Казимирчук В.П. Право и методы его изучения. М., 1965; Тилле А. А., Швеков Г. В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. М., 1973; Тилле А. А. Социалистическое сравнительное правоведение. М., 1975; Сравнительное правоведение / отв.ред. В. А.Туманов. М., 1978; и др.

¹⁴Махненко А. Х. О методе сравнительного правоведения в исследовании и преподавании государственного права зарубежных социалистических стран // Правоведение. 1967. № 1; Файзиев М. М. Использование классиками марксизма-ленинизма сравнительного метода при исследовании государственно-правовых явлений // Советское государство и право. 1973. № 8; Туманов В. А. О развитии сравнительного правоведения // Советское государство и право. 1982. № 11; и др.

¹⁵Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. М., 1996. С. 27-28.

¹⁶Там же.

собой важный шаг на пути становления и развития в современной России этой научной и учебной, теоретически и практически значимой дисциплины.

М. Н. Марченко, Е. М. Дерябина: Ресейде салыстырмалы құқықтанудың дамуы.

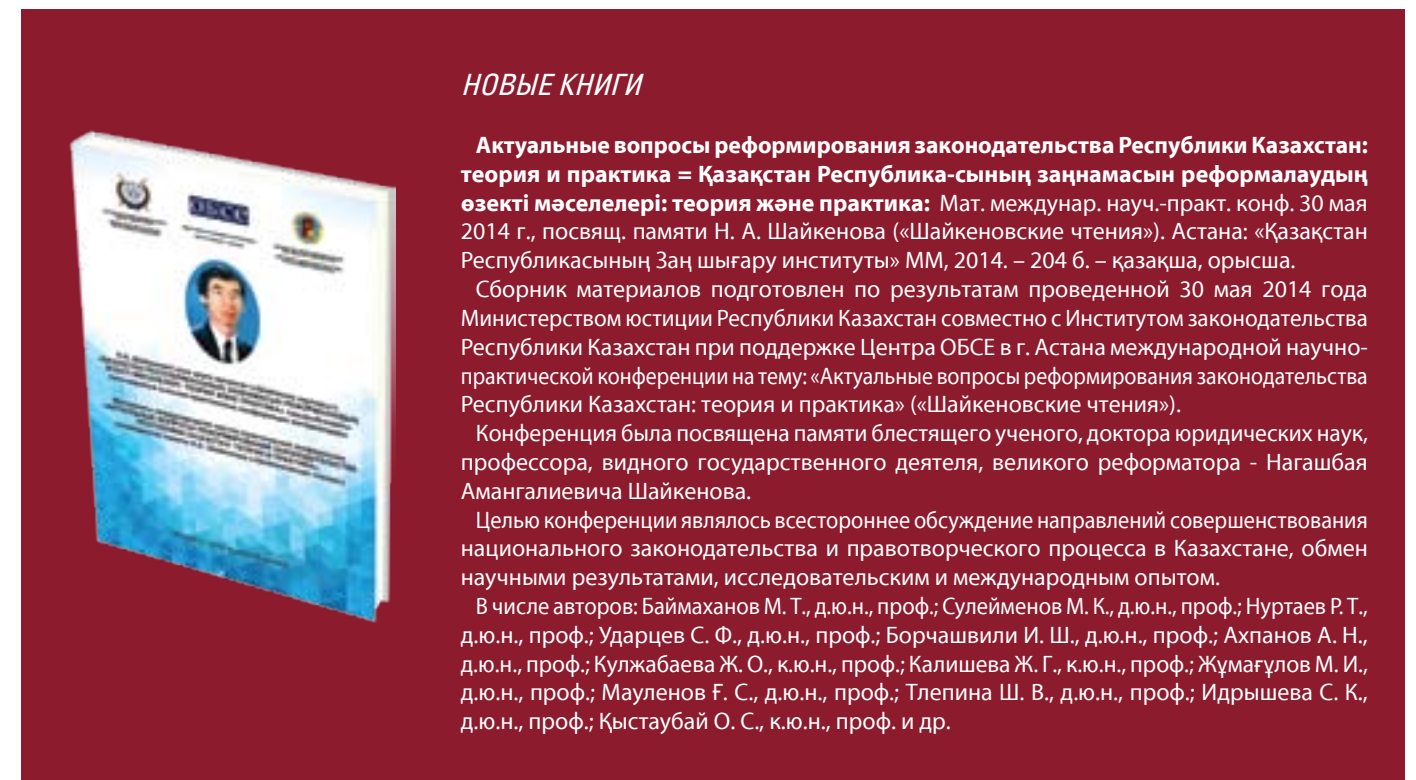
Мақалада соңғы екі ғасырдағы Ресейдегі салыстырмалы-құқықтық зерттеулердің қалыптасу және даму тарихы қарастырылады. Мемлекет пен құқық зерттеулерінің осы бағытына ықпал еткен кезеңдер мен факторлар, сондай-ақ ресей заң ғылымының дамуына айтарлықтай ықпал еткен ресейлік және шетелдік ғалым-компаративистердің негізгі еңбектері атап көрсетіледі.

Түйінді сөздер: салыстырмалы құқықтану, заң ғылымы, юриспруденция, Ресей, шетелдік құқық, шетелдік мемлекет, компаративистика, ғылымның дамуы, идеология, саясат.

M. Marchenko, E. Deryabina: Development of Comparative Law in Russia.

The article discusses the history and development of comparative Legal Research in Russia over the past two centuries. Authors define stages and factors affecting this area of studies of state and law, as well as major works of Russian and foreign scholars in comparative, had a marked influence on the development of the Russian legal science.

Keywords: comparative law, legal study, law, Russian, foreign law, foreign states, Comparative, science, ideology, politics.



НОВЫЕ КНИГИ

Актуальные вопросы реформирования законодательства Республики Казахстан: теория и практика = Қазақстан Республикасының заңнамасын реформалаудың өзекті мәселелері: теория және практика: Мат. междунар. науч.-практ. конф. 30 мая 2014 г., посвящ. памяти Н. А. Шайкенова («Шайкеновские чтения»). Астана: «Қазақстан Республикасының Заң шығару институты» ММ, 2014. – 204 б. – қазақша, орысша.

Сборник материалов подготовлен по результатам проведенной 30 мая 2014 года Министерством юстиции Республики Казахстан совместно с Институтом законодательства Республики Казахстан при поддержке Центра ОБСЕ в г. Астана международной научно-практической конференции на тему: «Актуальные вопросы реформирования законодательства Республики Казахстан: теория и практика» («Шайкеновские чтения»).

Конференция была посвящена памяти блестящего ученого, доктора юридических наук, профессора, видного государственного деятеля, великого реформатора - Нагашбая Амангалиевича Шайкенова.

Целью конференции являлось всестороннее обсуждение направлений совершенствования национального законодательства и правотворческого процесса в Казахстане, обмен научными результатами, исследовательским и международным опытом.

В числе авторов: Баймаханов М. Т., д.ю.н., проф.; Сулейменов М. К., д.ю.н., проф.; Нуртаев Р. Т., д.ю.н., проф.; Ударцев С. Ф., д.ю.н., проф.; Борчашвили И. Ш., д.ю.н., проф.; Ахпанов А. Н., д.ю.н., проф.; Кулжабаева Ж. О., к.ю.н., проф.; Калишева Ж. Г., к.ю.н., проф.; Жұмағұлов М. И., д.ю.н., проф.; Мауленов Ф. С., д.ю.н., проф.; Тлепина Ш. В., д.ю.н., проф.; Идрышева С. К., д.ю.н., проф.; Қыстаубай О. С., к.ю.н., проф. и др.

¹⁰Саидов А. Х. Сравнительное правоведение. М., 2006. С. 14-15.

¹¹См.: напр.: Краснянский В. Э. Метод сравнительного правоведения в советской юридической науке: Автореф. М., 1971; Алеш Г. Право и система методов его исследования: Автореф. дисс. ... канд. Л., 1980.

¹²Давид Р. Основные правовые системы современности (сравнительное право). М., 1967; Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1988.

БҰЛ БІР АҚЫЛ ҮШІН, АР ҮШІН БОЛСЫН!¹

(М. БАЙМАХАНОВТЫҢ АТЫНДАҒЫ
ДӘРІС ЗАЛЫНЫҢ АШЫЛУЫ ТУРАЛЫ)



А. Ж. НАУРЫЗБАЙ,
«ҚазГЗУ» АҚ Басқарма хатшысы, Ғалым хатшы, Құқықтық
саясат және конституциялық заңнама ФЗИ бас ғылыми
қызметкер, з.ф.к., доцент

Мақала Қазақ Гуманитарлық Заң Университетінің 20-жылдығын салтанатты мерекелеу шеңберінде танымал ғалым-заңгер, заң ғылымдарының докторы, профессор, ҚР ҰҒА академигі Мұрат Тәжі-Мұратұлы Баймахановтың атындағы дәріс залының ашылуына арналған. Автор академиктің зерттеулеріне, оның заң жобаларына қатысқан белсенді қызметіне көңіл аударады. Себебі, профессор ірі мемлекеттік шешімдерді – конституция жобаларын, елдің әлеуметтік-экономикалық даму стратегиясын құқықтық қамтамасыз ететін әкімшілік реформаларды дайындаушылардың бірі болып табылады. Оның 50-ден аса шәкірті кандидаттық, ал 10-ы докторлық диссертация қорғаған.

Түйінді сөздер: М. Баймаханов, ҚазГЗУ, ҚазГЗУ 20-жылдығы, мемлекет теориясы мен құқығы, білі беру, ғалым, заңгер, мұғалім, есім берілген аудитория, дәріс залы.

2014 жылғы 12 наурызда Қазақ Гуманитарлық-Заң Университетінің 20-жылдығы мерейтойы қарсаңында заң әлемі атаулы күн – атақты ғалым-заңгер, заң ғылымдарының докторы, ҚР ҰҒА академигі Мұрат Тәжі-Мұратұлы Баймаханов атындағы дәріс залының ашылуын атап өтті. Оның аты біздің республикамыздың аумағынан тысқары белгілі. Республиканың саяси өміріне және қазақстандық ғылым мен білімнің дамуына елеулі үлес қоса отырып, ол мемлекет және құқық теориясының қазақстандық мектебінің негізін қалаушысы болды. Заң ғылымдарының докторы, Қазақстан Республикасының Ұлттық ғылым академиясының академигі, Қазақ Гуманитарлық-Заң Университетінің ғылыми сараптама және талдау ғылыми-зерттеу институтының директоры.

Білім алатындардың бастамасына арналған жаңартылған алаңды «ҚазГЗУ» АҚ Президенті, з.ғ.д., профессор М. Нәрікбаев, Басқарма төрағасының орынбасары Ф. Құдайбергенов, Ұлттық құқық жоғары мектебінің Директоры, з.ғ.д., профессор У. Шапак және мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасы ашты.

Дәріс залы ҚазГЗУ басты оқу корпусында орналасқан. Көптеген кітаптарымен, ұлттық үлгіде рәсімделген, онда шығармашылық қалып орын алған. Бұл кітаптар – оның еңбектерінің кішкене ғанасы. Атақты заңгер, майталман публицист, профессор, академик бірталай еңбектер, монографияларды шығарды. Оның

атаулы дәріс залының ашылуы – білім алушыларға Мұрат Тәжі-Мұратұлы және оның шығармашылығын танып білуге бірегей мүмкіндік. Өйткені барлығы ғылымның жасалуына себебін тигізетін адамдарды міндетті түрде білу қажет.

М. Баймаханов – 400 аса атаулы ғылыми, оқу және оқу-әдістемелік әдебиеттердің авторы. Олардың арасынан «Становление суверенитета Республики Казахстан (государственно-правовые проблемы)» (1994 ж.); «Взаимодействие правового сознания с моралью и нравственностью в обществе переходного периода» (1995 ж.); «Становление правового государства и конституционный процесс в Республике Казахстан» (2001 ж.); «Функции профессионального государства» (2003 ж.); «Сочетание международно-правовых и внутригосударственных форм обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина» (2007 ж.); «Книги скорби» (2012 ж.) және т.б. бөліп көрсету қажет.

Профессор заңшығармашылық қызметке белсенді қатысады. Ірі мемлекеттік шешімдердің – конституциялар, әкімшілік реформалар, елдің әлеуметтік-экономикалық даму стратегияларын құқықтық қамтамасыз ету жобаларын әзірлеушілердің бірі болды. Ол көптеген заң жобаларының жұмысына қатысты, соның ішінде «Жаппай саяси құғын-сүргін құрбандарын ақтау туралы» (1993 ж.), «ҚР мемлекеттік тілі туралы» (2006 ж.), ҚР мемлекеттік құқықтық саясатының тұжырымдамасы (2002 ж.) және т.б. Оның терең білімдері және жоғары кәсіпқойлығы 1978 жылғы ҚазКСР Конституциясы, 1993 жылғы Қазақстан Республикасының Конституциясы жобаларын қалыптастырумен байланысты құжаттар жобаларын дайындау кезінде талап етілген.

Профессор М. Баймахановтың ғылыми қызығушылығының аясы өте кең: оны құқықтық ғылымдағы қайшылықтар санатының әдістемелік ролі, олармен берілген мемлекеттік функцияларды орындау ісінде қоғамдық ұйымдардың норма шығармашылық қызметі, конституциялық заңнама тұрғысында тұлғаның санасына құқықтық ықпал ету мәселелері, Қазақстанның Конституциясында құқықтық мемлекет қағидаттарының іске асырылу мәселелері сұрақтары құрады. Профессор М. Баймаханов ұлағатты Ұстаз болып табылады. Оның 50 аса шәкірттері кандидаттық диссертацияларын және 10 – докторлық диссертацияларын қорғады. М. Баймаханов Ш. Уалиханов атындағы ҚазКСР ҒА премиясының лауреаты (1973 ж.). табысты және адал ғылыми-педагогикалық қызметі үшін «Тың жерлерді игергені үшін» (1970 ж.) медалімен марапатталды, бірнеше рет ҚазКСР Жоғарғы Сотының Құрмет грамота-

ларымен (1974 ж., 1976 ж., 1983 ж.), «Еңбек ардагері» (1992 ж.), «ҚР Конституциясына 10 жыл» (2005 ж.), «Үздік автор» номинациясында А. Байтұрсынов атындағы Қазақстанның жоғарғы оқу орындарының ассоциациясының күміс медалімен (2006 ж.) және т.б. мадақталды.

Жиналғандар еліміздің ғылымы мен біліміне баға жетпес қосқан үлесі үшін алғыс және ризашылық сөздерін айтты. Жетекші ғалымдардың сөздері тыңдалды. Біз, М. Тәжі-Мұратұлының шәкірттері үшін, оның өмірлік жолы, ісіне ерекше берілгендігі, профессордың жетістіктері отандық ғылым мен білімге қызмет етудің үлгісі болып табылады.

«ҚазГЗУ» АҚ Президенті, з.ғ.д., профессор М. Нәрікбаев өзінің сөзінде «университетте атаулы аудиторияларды ашу дәстүрі көп жылдар бойы жалғасын тауып келе жатыр және оқу орнының оқу-материалдық базасын нығайтуға, алдыңғы ұрпақтың тарихын, дәстүрлерін сақтауға, сондай-ақ, заң ғылымы мен білімінің мәртебесін жоғарылатуға қызмет ететінін атап өтті. өзінің қызметімен ғылымның атақ, даңқ пен абырой туғызатын қадірлі адамдардың құрметіне осындай дәріс залдарын құру қажет және пайдалы. Бұл қазіргі заман білім алушыларының тәрбие ісі үшін маңызды, өйткені, ең үздік тәрбие – жанды және айқын үлгі. Біздің көптеген бастамаларымыз жас адамдардың өз шығармашылық әлеуетін, өз зияткерлік мүмкіндіктерін ашуға бағытталған. Бұл дұрыс мақсатты тұжырымдаумен, яғни, алдағы қызметтің мақсатымен ілесіп жүруі маңызды. Талант немесе әлеует – Тәңірдің сыйы, сый үлкен болған сайын, жауапкершілік те жоғары. Біздің әлемдік көзқарасымыздың дұрыс рухани қалыптасуы өмірдегі табыстың міндетті шарты болып табылады.. Мұрат Тәжі-Мұратұлымен бір ауа жұту үлкен қуаныш.. Академик М. Баймаханов болып табылатын осындай көлемдегі



Ашылу рәсімі. 12.03.2014 ж.

ғалымдар, бүкіл Қазақстан халқының игілігі. Дәл сол себептен университетте М. Баймаханов атындағы дәріс залын ашу туралы шешім қабылданды».

Шақырылған қонақтардың бірі з.ғ.д., профессор, Л. Гумилев атындағы ЕМУ халықаралық құқық кафедрасының меңгерушісі Е. Абайделдинов өзінің сөз сөйлеуінде «осыншама кең және жабдықталған оқу аудиториясы енді отандық заң ғылымы мен жоғарғы білім ісіне, мемлекеттік құрылым мен заң шығармашылық процессіне баға жетпес үлес қосқан атақты ғалым, тамаша ойшыл, мөлдірдей таза ниетті адам туралы білімдер нұрын алып жүреді». Сонымен қатар «еңбегі сіңген ғалымдардың құрметіне бірқатар осындай атаулы аудиторияларды құру туралы ҚазГЗУ



Фемида Жаббаева А., ҰҚЖМ директорының орынбасары Байсеитова Ж. А. мен студенттік актив. 12.03.2014 ж.



«ҚазГЗУ» АҚ Президенті, з.ғ.д., профессор М. Нәрікбаев

басшылығының шешімі – күмәнсіз жоғары дәрежедегі қайырымды іс екенін атап өтті. Бұл біздің көрнекті замандастарымызға құрмет көрсету. Аға буын, қазіргі заман қазақстандық ғылымның негізін салушыларға деген ықылас пен қамқорлық, жетіліп келе жатқан жас буын ғалымдар мен тәжірибе жинақтаушы – студенттер, магистранттар мен докторанттарға үлкен тәрбие алып жүреді».

Профессордың атаулы дәріс залының салтанатты ашылу рәсіміне республикамыздың ғылым мен саясат қайраткерлері, атақты



Шақырылған қонақтардың бірі, Л. Гумилев атындағы ЕМУ халықаралық құқық кафедрасының меңгерушісі з.ғ.д., профессор Е. Абайделдинов



З.ғ. д., профессор, ҚР ҰҒА академигі М. Т.-М. Баймаханов

заңгерлер, профессорлық-оқытушылық құрамның өкілдері, студенттер, магистранттар және докторанттар, оның замандастары мен шәкірттері қатысты. Шақырылған қонақтар және Мұрат Тәжі-Мұратұлының достары ол туралы, оның еңбегері және жоспарлары туралы айтты. Кездесуде заңгер, педагог, ұстаздың қазақстандық ғылым мен білім дамуына шексіз қосқан үлесі туралы айтылды. Қатысушылар жағымды еске түсірумен бөлісті, профессордың өмірі мен қызметі туралы әңгімелер айтылды.

Төменде академик М. Баймахановтың атындағы дәріс залының ашылуында сөйлеген сөзінің мәтінін келтіреміз:

*Құрметті Мақсұт Сұлтанұлы және Талғат Мақсұтұлы!
Құрметті әріптестер, достар, бүгінгі рәсімге қатысушылар!
Ең алдымен Мақсұт Сұлтанұлына және Талғат Мақсұтұлына үлкен алғысымды білдіремін. Керемет жобаның маған тікелей қатысуы бар екенін, жобаның аты менің атыммен байланыстырғанын еске алатын болсақ – осы айтқан сөзімнің жаны бар екенің көруге болады. Бұны еске алмасақ, үлкен қате жасауымыз мүмкін.*

*Уважаемые Максуд Султанович и Талгат Максудович!
Уважаемые коллеги, друзья и участники сегодняшней церемонии!
Я выражаю огромную благодарность за то, что данный проект как-то касается меня, даже назван моим именем, и я признателен за это, хотя я не совсем достоин этого.*

Тем не менее, хотел бы как-то абстрактно охарактеризовать свое отношение, как к проекту, так и к его осуществлению.

Обращает на себя внимание то, с каким чувством взыскательности, такта и умения подобрана данная аудитория. Она вместительная, хорошо спланирована, нацеливает присутствующих на размышления, сопоставления и сравнения, не оставляет находящихся тут людей равнодушными и не причастными. Наоборот, чувство сопричастности к той отрасли нашей жизни, которая сегодня преобладает здесь, дает о себе знать. Я имею в виду юриспруденцию, которая многогранна, почти всеохватна, имеет непосредственное отношение к производственной, общественно-политической, социальной, морально-нравственной системе отношений. Один из крупных современных американских ученых-юристов Гарольд Берман, перефразируя высказывание французского политического, дипломатического, военного деятеля времен I мировой войны Клеман-



М. Баймахановтың атындағы дәріс залы

со, говорил: «право не является делом одних только юристов; оно – общее дело всего народа и каждый человек призван заботиться о повышении потенциала и качества права; последнее касается межличностных связей и взаимодействий».

Авторы сумели интегрировать ряд сфер воедино, но поставили во главе всего действия юриспруденцию: ведь она сыграла определенную роль в том, что человечество превратилось в стройный конгломерат людей, осмысливающих свою жизнь, оценивающих результаты действий и поступков, заботящихся о консолидации, единении и противостоящих раздробленности. Теория права рассматривает объединительно-воздействующую роль права, которая сказывается в конечных результатах цементирования общества.

Поэтому считаю, что в основу возведения этой аудитории положены, на мой взгляд, нетривиальные идеи, которые пронизывают саму структуру аудитории, ее пространственное воплощение, ее архитектурное решение, человеческое наполнение. Авторы этого проекта как люди демократические не стремились к ограничениям, а наоборот старались открыть возможности максимальной широты и простора видения. На мой взгляд, это демонстрирует раскованность души.

Аудитория – место восприятия, осмысления, оценки многих новых идей, их использования в своих делах и начинаниях, их развития, разворачивания на их основе целых концепций и теорий. Поэтому следует шире оценивать факт открытия аудитории (класса или зала), имеющих определенную направленность, а также «выходы» на соседние области знаний.

В заключение еще раз хочу поблагодарить авторов проекта, особенно Максуда Султановича и Талгата Максудовича за выдвижение, обоснование, всестороннее осмысление, разработку основной идеи и деталей создания сегодняшней аудитории, воплощение в жизнь замысла создания такой аудитории и за их стремление к обогащению нашей духовной жизни.

Спасибо за внимание.



Шақырылған қонақтар

А. Ж. Наурызбай: Служить делу разума и чести! (об открытии лекционного зала им. М. Баймаханова).

Статья посвящена открытию именного лекционного зала известного ученого-юриста, доктора юридических наук, профессора, академика НАН РК Мурата Таджи-Муратовича Баймаханова, в рамках торжественного празднования 20-летия Казахского Гуманитарно-Юридического Университета. Автор уделяет внимание исследованиям академика, его активному участию в законопроектной деятельности. Ведь профессор является одним из разработчиков крупных государственных решений – проектов конституций, административных реформ, правового обеспечения стратегий социально-экономического развития страны. Свыше 50 его учеников защитили кандидатские и 10 – докторские диссертации.

Ключевые слова: М. Баймаханов, КазГЮУ, 20-летие КазГЮУ, теория государства и права, образование, ученый, юрист, учитель, именная аудитория, лекционный зал.

A. Nauryzbai: Everything should serve for the sense and honor! (regarding the opening of the lecture hall named after M. Baymahanov).

The article is devoted to the opening of lecture hall named after known legal scholar, Doctor of Law, Professor, Academician of National Academy of Science of the Republic of Kazakhstan Murat Taj Muratovich Baymahanov. This event was due to the solemn celebration of the 20th anniversary of the KAZGUU University. The author pays especial attention to the research of the academician, his active participation in a state legislative activities. As the professor is one of the developers of major government decisions – drafts of constitution, administrative reforms, legal strategies for promotion of socio-economic development of the country. More than 50 of his students presented their PhD and 10 of them doctoral dissertation.

Keywords: M. Baimakhanov, KAZGUU University, the 20th anniversary KAZGUU University, the theory of state and law, education, scientist, lawyer, teacher, name auditorium, lecture hall.

МЕЖДУНАРОДНАЯ БИБЛИОТЕКА KAZGUU UNIVERSITY



Р. С. ФАИЗОВА,
директор Института послевузовского обучения и
международных связей КазГЮУ, к.и.н.

Статья посвящена созданию Академического Дипломатического Клуба KAZGUU University, его целям, миссии в рамках празднования 20-летия KAZGUU University. Особое внимание уделяется идеи создания и развитию проекта Международной Библиотеки KAZGUU University с целью развития международной компетенции студентов Университета и интеграции его в международное сообщество. Основную роль в деятельности Академического Дипломатического Клуба играют Послы зарубежных стран, аккредитованные в Республике Казахстан.

Ключевые слова: Академический Дипломатический Клуб, Международная Библиотека, студенты, посольство, дипломаты, образование, мероприятия, Республика Казахстан, церемония открытия, гостевая лекция, круглый стол.

Создание международного духа и познание культур разных стран всегда занимало важное место в жизни KAZGUU University. Однако со стремительным развитием интернационализации данное направление приобрело особенную актуальность.

В этой связи KAZGUU University стал все чаще привлекать Послов зарубежных стран и дипломатов к участию в гостевых лекциях по актуальным вопросам современных международных отношений, студентов стали все больше интересоваться опытом экономического развития и политического взаимодействия, правовые системы разных стран. Активно развивались отношения Университета с Посольством Кореи и Посольством Японии. В апреле 2012 г. Посольством Швейцарии в Казахстане была организована выставка «1000 Женщин Мира за Мир на Земле». Во время посещения данной выставки было решено о проведении многих мероприятий совместно с рядом Посольств. Вскоре, в рамках сотрудничества КазГЮУ с посольством ЮАР, 18 июня 2012 г. мы были удостоены чести принимать в стенах нашего университета соратников Нельсона Манделу, героев своей страны, Ахмеда Катрада и Барбару Хоган. В настоящее время Ахмед Катрада – один из символов демократии и прав человека в Южной Африке. В период визита А. Катрада предложил идею создания фонда Международной библиотеки в KAZGUU University. С развитием активного сотрудничества с Посольствами зарубежных



Стелла Академического Дипломатического Клуба. 5 мая 2014 г.

© Р. С. Фаизова, 2014



Официальная Церемония Открытия Академического Дипломатического Клуба KAZGUU University. 5 мая 2014 г.



Подписание Стеллы Академического Дипломатического Клуба KAZGUU University Ректором Нарикбаевым Т. М. 5 мая 2014 г.

стран зарождается и идея создания Академического Дипломатического Клуба при KAZGUU University.

В предверии празднования 20-летия KAZGUU University в Университете с гостевыми лекциями выступили Послы Республики Кореи, Иордании, Канады, Ирана, Пакистана, ЮАР, Словакии, России, Китая. 5 мая 2014 г. состоялось официальное открытие Академического Дипломатического Клуба с участием Послов более 25 стран мира и более 40 дипломатов зарубежных государств и представительств, аккредитованных в Республике Казахстан. На базе Казахского Гуманитарно-Юридического Университета состо-



День Нельсона Манделы в KAZGUU University. Чрезвычайный и Полномочный Посол ЮАР в РК передает в дар 550 книг из личной библиотеки. 18 июля 2014 г.



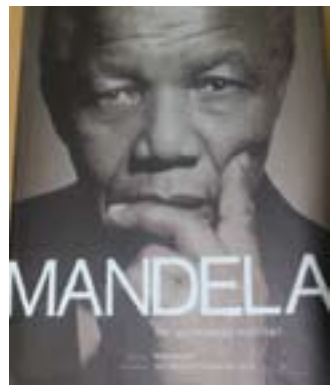
Мастер-класс Чрезвычайного и Полномочного Посла Республики Корея в Казахстане по корейской каллиграфии. 15 ноября 2013 г.

ялось открытие дипломатического клуба «Academic Diplomatic Club». Миссия которого заключается в создании прочных связей между представителями разных культур для укрепления благоприятных взаимоотношений между народами мира. Академический Дипломатический клуб является свободной площадкой для обсуждения актуальных проблем международных отношений в сфере политики, экономики, культуры и образования. В открытии клуба приняли участие, чрезвычайные и полномочные послы дипломатические служащие посольств, а также сотрудники университета. Один-два раза в месяц проходят заседания Академического Дипломатического Клуба в различных форматах: круглые столы, конференции, открытые лекции, бизнес-форумы, деловые беседы, культурные мероприятия.

18 июля 2014 года в KAZGUU University при поддержке Посла Южно-Африканской Республики в Республике Казахстан Шириш Манаклал Сони и Ректора KAZGUU University Нарикбаева Талгата Максумовича в рамках «Академического Дипломатического Клуба» прошло празднование «Международного дня Нельсона Манделы».

Более того, г-н Посол рассказал о призыве Фонда Нельсона Манделы, чтобы в рамках празднования международного дня Нельсона Манделы, каждый человек в мире потратил 67 минут для помощи другому человеку, чтобы сделать в этот день что-то доброе и важное: помочь нуждающимся и обездоленным, познакомиться с ребенком, поухаживать за окружающей средой или оказать волонтерскую и благотворительную помощь. Со своей стороны Господин Посол подарил около 550 книг из личной библиотеки нашему университету. Так было положено начало проекту Международной Библиотеки KAZGUU University. Идея Международной Библиотеки развивается с целью популяризации чтения и самообразования среди студенчества.

Одним из стратегических направлений развития KAZGUU University стало развитие библиотеки и строительство нового здания библиотеки, создание образа библиотеки как «модного места для



Н. Мандела. Автобиография. 2006 г.



Обзор правовой системы США.



Г. Ганди. Ганди. Оксфорд. 2006 г.



Т. Стрикленд. Стратегический менеджмент. 2006 г.

студентов». Новое поколение требует новых подходов.

21 октября 2014 г. в рамках визита Министра Иностранных Дел РК Идрисова Е. А. проект Международной Библиотеки KAZGUU University был официально открыт. Министр выступил с лекцией на английском языке на тему: "Foreign Policy of the Republic of Kazakhstan and Kazakhstan's role in multilateral organizations". По окончании лекции господин Идрисов Е.А. передал в дар библиотеки более 250 книг о внешней политике, дипломатии Республики Казахстан,¹ а также 100 экземпляров казахско-русско-английского дипломатического словаря.

С 2009 г. в KAZGUU University Посольством Индии был открыт Индийский Культурный Центр, в рамках которого Центром были переданы в дар книги об истории, экономике, культуре Индии, книги о М. Ганди в Международную Библиотеку KAZGUU University.

Книги, касающиеся юриспруденции, правовые системы разных стран, экономики, истории, менеджмента на английском, хинди, арабском, русском, казахском языках передали в Международную Библиотеку Посольства таких стран, как Российская Федерация,² ЮАР,³ Индия, Греция,⁴ Венгрия, Кыргызстан, Болгария, Бельгия, Саудовская Аравия,⁵ Голландия и Республика Беларусь, Ватикана, Финляндия,⁶ Республика Корея, Иран,⁷ Катар, ОБСЕ, ООН,⁸ а также другие зарубежные представительства в общем количестве более 1000 книг.

В настоящее время продолжается передача книг Посольствами зарубежных стран в Республике Казахстан. В рамках визита Президента Академии Наук Ирана, господина доктора Реза Давари Ардакани, Посольство Ирана в РК передало книги по политике и праву Ирана в библиотеку KAZGUU University.



Права человека и миссия церкви. Рим. 1998 г.



Экономика Индии. Под ред. Раж Капили и Умы Капили. 2007 г.



Зал иностранной литературы библиотеки KAZGUU University.

¹ См., напр.: Nazarbayev N. The chronicle of a global dialogue: Kazakhstan in the context of global trends. 2013.

² Современная общественная дипломатия: российское измерение. М. 2011. И др.

³ В том числе: Martin Meredith. Nelson Mandela. A biography. Penguin. 1997.

⁴ Напр.: The greek world. Art and Civilization in Magna Graecia and Sicily. 1994.

⁵ Абд-аль-Азиз Мухаммед ан-Нахари Абдаллах бин Абд-аль-Азиз аль-Сауд: Биография Короля и процесс реформы. Эр-Рияд. 2009. И др.

⁶ Напр.: E. Jamsa, M. Heikkila. Finland impression. 2013.

⁷ Ардакани Ризо Довари. Фараби - основоположник исламской философии. М.: ООО «Садра». 2014. И др.

⁸ В том числе: Уроки проекта ПРООН-ГЭФ «Казахстан – инициатива развития рынка ветроэнергетики». Заключительная публикация. 2013.



Открытие Проекта Международной Библиотеки KAZGUU University. 21 октября 2014 г.



Подписание Стеллы Академического Дипломатического Клуба Министром Иностранных Дел Идрисовым Е. А. 21 октября 2014 г.

Р. С. Фаизова: KAZGUU University халықаралық кітапханасы.

Мақала ҚазГЗУ Академиялық Дипломатиялық Клубының ашылу тарихы, сонымен қатар ҚазГЗУ-дың 20-жылдығын атап өту аясындағы оның мақсаты мен міндетіне бағышталған. Университет студенттерінің халықаралық құзыретін дамыту және халықаралық қоғамдастыққа біріктіру мақсатымен ҚазГЗУ Халықаралық кітапхана жобасының туындау идеясы мен оның дамуына ерекше назар аударылған. Академиялық Дипломатиялық Клуб қызметінде маңызды орынды Қазақстан Республикасында аккредиттелген шетел елшіліктері алады.

Түйінді сөздер: Академиялық Дипломатиялық Клуб, Халықаралық кітапхана, студенттер, елшілік, дипломаттар, білім, мерекелік шаралар, Қазақстан Республикасы, ашылу салтанаты, мейманды дәріс, дөңгелек үстел.

R. Faizova: International Library KAZGUU University.

Article is devoted to the history of the founding of the Academic

Diplomatic Club KAZGUU University, as well as its objectives, mission within the celebration of the 20th anniversary KAZGUU University. Particular attention is paid to the idea of the creation and development of the project of the International KAZGUU University Libraries to develop international competence of students of the University, and integration into the international community. The main role in the activities of the Academic Diplomatic club play embassies of foreign countries accredited in the Republic of Kazakhstan.

Books on law, legal systems of different countries, economy, history, management, English, Hindi, Arabic, Russian, Kazakh languages referred to the International Library of Embassy of countries such as the Russian Federation, South Africa, India, Greece, Hungary, Kyrgyzstan, Bulgaria, Belgium, Saudi Arabia, the Netherlands and the Republic of Belarus, the Vatican, the OSCE, the UN and other foreign missions in total more than 1000 books.

Keywords: Academic Diplomatic Club, International Library, students, embassy diplomats, education, events, Republic of Kazakhstan, the opening ceremony, guest lectures, round tables.

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

Информацию для авторов см. в журнале «Право и государство» № 1, 2014 г. или на сайте журнала:
<http://km.kazguu.kz/pages/informacija-dlja-avtorov>

Адрес и контактные данные редакции:
010000, г. Астана, шоссе Қорғалжын, 8, ҚазГЮУ,
тел. 8 (7172) 70 30 54, 8 (7172) 70 17 55,
www.km.kazguu.kz. e-mail: pravoigos@kazguu.kz



**КАЗАХСКИЙ
ГУМАНИТАРНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ
ГОТОВИТ БАКАЛАВРОВ
ПО СПЕЦИАЛЬНОСТЯМ:**



- Международное право
- Переводческое дело
- Юриспруденция
- Правоохранительная деятельность
- Экономика
- Менеджмент
- Финансы
- Учет и аудит
- Туризм
- Психология

Почему КазГЮУ?

- Научная библиотека с рядом специализированных залов.
- Высококвалифицированный профессорско-преподавательский состав.
- Высокая техническая оснащенность.
- Военная кафедра.
- Общежитие.
- Комплекс спортивных залов.
- Уютные студенческие столовые и буфеты.

МАГИСТРАТУРА КАЗГЮУ – ОБРАЗОВАНИЕ ДЛЯ ЛИДЕРОВ!

Магистратура КазГЮУ осуществляет подготовку по очной форме обучения с присвоением академической степени «магистр» по специальностям:

- Международное право
- Юриспруденция
- Переводческое дело
- Экономика
- Финансы

КАЗГЮУ ПРЕДОСТАВЛЯЕТ ГРАНТЫ В ВИДЕ СКИДОК ПО ОПЛАТЕ ЗА ОБУЧЕНИЕ:

- Грант «Умники и умницы» (для победителей международных олимпиад и научных проектов);
- Золотой грант КазГЮУ «Алтын белгі» (для обладателей знака «Алтын белгі»);
- Грант «Отличник» (для обладателей аттестата/диплома с отличием);
- Грант Нарикбаева М.С. «Гордость КазГЮУ» (для студентов 2, 3, 4 курсов с высоким уровнем успеваемости и блестяще защищенными научно-исследовательскими работами);
- Грант «Моя учеба – моя награда» (для студентов 2, 3, 4 курсов и магистрантов 2-го курса с высоким уровнем успеваемости);
- А также скидки: «Знай наших», «Знай наших 2», «Семейные». Подробности на сайте kazguu.kz!

ДОКТОРАНТУРА КазГЮУ

Университет осуществляет набор в докторантуру по специальностям «Юриспруденция» и «Международное право». После завершения научно-исследовательской работы и ее публичной защиты присуждается степень доктора PhD. Срок обучения по программам подготовки докторов PhD – 3 года.

КазГЮУ – доступное и качественное образование!

Контактные данные:
Адрес:
г. Астана, Коргалжын тасколы, 8
Call-центр: 8 (7172) 70-30-30
Website: www.kazguu.kz
Email: info@kazguu.kz



**ПОЧЕМУ ИМЕННО
БИЗНЕС-ШКОЛА КАЗГЮУ?**

БИЗНЕС-ШКОЛА КАЗГЮУ ЯВЛЯЕТСЯ ЧЛЕНОМ МЕЖДУНАРОДНОЙ АССОЦИАЦИИ MBA SEEMAN

ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ПРОГРАММ:

- Master of Business Administration (MBA)
- Doctor of Business Administration (DBA)
- Mini MBA

ПОЛУЧЕНИЕ ДВУХ ДИПЛОМОВ:

1. Диплом государственного образца Республики Казахстан
2. Швейцарский международный диплом «The University of Business and International Studies» (UBIS)

ЗАРУБЕЖНЫЕ СТАЖИРОВКИ
Великобритания, Лондон
(London School Business and Finance);

Швейцария, Женева
(University of Business and International Studies);

Словения, Блед (SEEMAN);

Россия, Москва (МИРБИС).



5 лет

на рынке бизнес-образования и международного сотрудничества

70

выпускников за 5 лет

Разыгрывается
ГРАНТ

на получение степени MBA

Карьерный рост
75%

Рост дохода слушателей в среднем на
50%

Адрес: г. Астана, шоссе Коргалжын, 8, каб. 711

Телефон: +7 (7172) 70-17-13, 70-30-59

+7 701 343 59 43, +7 701 285 08 34



www.kazguu.kz

БІРЛІГІ МЫҚТЫ ЕЛ БОЛСА,
БАРЛЫҒЫ БАУЫР БОЛАДЫ...
ТӨЛЕ БИ

