

**МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
КОСТАНАЙСКИЙ СОЦИАЛЬНО-ТЕХНИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМЕНИ АКАДЕМИКА З. АЛДАМЖАР**



**СБОРНИК НАУЧНЫХ ТРУДОВ СТУДЕНТОВ-
ВЫПУСКНИКОВ**

**ТОМ IV
Серия юридических наук
Часть 2**

КОСТАНАЙ 2025

**УДК 03; 06; 10; 14; 15;16;17;
20; 27; 29; 39; 44; 50; 73; 77
С 15**

Редакционная коллегия:

Р.Б. Абдуллин, К.К. Джаманбалин, М.Ф. Баймухамедов, С.М. Жалыбин,
В.В. Важев, Г.У. Уразамбетова, Н.Т. Байкадамов, М.М. Айтбаев, А.С. Мустафина

Сборник научных трудов студентов–выпускников [Текст]: Сост.
М.Л.Александрова. – Костанай: КСТУ, 2025. –Том 4. Часть 2- 560с.

В настоящий сборник включены статьи студентов, отражающие опыт применения новейших достижений в области науки, образования и производства.

В этом выпуске представлены подготовленные авторами статьи в области новейших исследований в различных научных направлениях.

Концепция сборника заключается в распространение передовых отечественных и зарубежных оригинальных исследований, аналитических статей, лекций, обзоров в области прикладных и фундаментальных разработок.

Сборник может быть использован научно-исследовательским, педагогическим и студенческим составом высшего учебного заведения в практической и теоретической работе.

Материалы могут быть рекомендованы к использованию в учебном процессе и на практике преподавателями, магистрантами и студентами.

Печать статей произведена с оригиналов, подготовленными авторами статей.

УДК 03; 06; 10; 14; 15;16;17; 20; 27; 29;
39; 44; 50; 73; 77

© КСТУ, 2025

МАЗМҰНЫ

СОДЕРЖАНИЕ

Кабдуллина К. Т., Каспаева Р.С. Освобождение от административной ответственности и административного взыскания.....	7
Кадирбеков А.Ж., Тилешова Г.Ж. Предупреждение умышленного причинения вреда здоровью осужденных.....	13
Казбаев-Д.А., Ибраев А.З. Теоретические и практические аспекты совершенствования института трудовправовой ответственности.....	20
Қазихан М.Б., Ибраев А.З. Договор ренты: проблемы теории и практики.....	28
Камил (Галаевская) Н.А., Даукетова Ж.Б. Понятие страхового правоотношения.....	37
Қапан Д. М., Каспаева Р.С. Информированность граждан о методах мошеннических схем и их последствиях.....	53
Кенисбаева Г.У., Даукетова Ж.Б. Правовое регулирование трудоустройства граждан в Республике Казахстан.....	60
Кинтаева А. М., Каспаева Р.С. Особенности методики отождествления огнестрельного оружия.....	70
Коянбаев Е.Т., Шуменова Р.Т. Понятие «ответственность» и «наказание» в уголовном праве и ее характеристика.....	76
Куандыков Б. Е., Каспаева Р.С. Правовая охрана окружающей среды от загрязнения.....	83
Кубеева А.А., Шиктыбаев Т.Т. Правовое регулирование залога в Республике Казахстан.....	89
Куваншикиреев А.А., Тилешова Г.Ж. Правовая сущность электронной формы документа и электронного документооборота.....	98
Кужахметова Д.Б., Аканова Г.К. Правовой статус прокуратуры за соблюдение прав защиты граждан.....	107
Кунаков Г.Ж., Шуменова Р.Т. Правовая организация судебной системы в Республике Казахстан.....	114
Курова А.А., Олейник Ю.В. Этические и правовые начала в контексте медиатизации судебной власти.....	124
Куриц А.В. Юридическая природа и функции жалобы.....	129
Куриц А.В. Виды жалоб по казахстанскому праву.....	133
Кусаинов Д.М., Ибраев А.З. Актуальные вопросы совершенствования законодательства Республики Казахстан о государственных закупках.....	137
Кусаинова Г. Б., Каспаева Р.С. Предупреждение тяжких насильственных преступлений против личности.....	146
Қылышбаев Б.М., Ибраев А.З. Правовое регулирование охраны труда в Республике Казахстан.....	152

Манаев Т.К., Шиктыбаев Т.Т. Возникновение, становление парламентаризма в Казахстане.....	160
Маратова С.Ж., Жалыбин С.М. Право и гендер: влияние юридических норм на равенство и права женщин.....	169
Мейранбай Ә. М., Аканова Г.К. Меншік құқығынан озге заттық құқықтарды қорғағанда меншік құқығын қорғаудың заттық-құқықтық тәсілдерін қолдану.....	176
Менлибаев О.Т., Окулич И.П. Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан.....	183
Муйнанова А.К., Аканова Г.К. Борьба с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ.....	191
Мұқат Р.Б., Даукетова Ж.Б. Сущность общественных объединений в законодательстве Республики Казахстан.....	197
Мұханбетжан Б.К., Абдуллина А.А. Политическое лидерство в регионах: особенности разрешения региональных конфликтов.....	205
Мұхтарқызы А., Шиктыбаев Т.Т. Сравнительный анализ законодательства Республики Казахстан и Российской Федерации в сфере административного права.....	213
Нұрғазин Ә.С., Ибраев А.З. Особенности разрешения инвестиционных споров с участием Республики Казахстан.	221
Нурғалимова А.А., Шаяхметов Ш.Ш. Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан.....	229
Нұрманов Т.Ғ., Шиктыбаев Т.Т. Необходимая оборона в системе обстоятельств, исключаящих преступность деяния..	236
Нурсеитов Д.М., Шаяхметов Ш.Ш. Роль Конституционного Совета Казахстана в защите прав и свобод граждан.....	244
Нуртазин К. К., Каспаева Р.С. Проблемы применения штрафа и конфискации имущества.....	251
Рахимжанов А.К., Даукетова Ж.Б. Тұтынушылардың құқықтарын сотта қорғау - теория және тәжірибе мәселелері.....	257
Реброва К.И., Олейник Ю.В. Вопросы правового регулирования использования информационных технологий в государственном управлении.....	267
Рзаев Р.М. Понятие и сущность виртуального пространства.....	273
Рзаев Р.М. Правовая характеристика договоров, заключаемых в Интернете.....	277
Сағшимбаева М. Қ. Понятие, цели и содержание принудительных мер воспитательного воздействия.....	281
Сағшимбаева М. Қ. Принудительные меры воспитательного воздействия в уголовном законодательстве некоторых стран дальнего зарубежья.....	286
Сағынбай Г.Е., Олейник Ю.В. Основные пути формирования и развития законодательства об административных процедурах.....	290
Салиева Н.С., Даукетова Ж.Б. Сатып алу-сату шартының құқықтық табиғаты.....	296
Салимов Ш.А., Ибраев А.З. Преступление агрессии: правовые аспекты.....	304

Сандыбаев А. К., Каспаева Р.С. Административно-правовая защита конституционных прав и свобод граждан в Республике Казахстан.....	313
Сандыгулова Д.Н., Шуменова Р.Т. Теоретические основы правового регулирования института материнства.....	319
Сарина Н.А., Шиктыбаев Т.Т. Механизм воздействия норм права на личность.....	328
Сарсекеева А.К., Шаяхметов Ш.Ш. Процессуальные функции следователя.....	336
Сарсенов С.С., Даукетова Ж.Б. Правовые основы НПО в строительстве государства.....	342
Сатмаганбетов Б.Т., Абдуллина А.А. Преступления против здоровья по уголовному праву Республики Казахстан.....	351
Сафронова А.Н., Даукетова Ж.Б. Общая характеристика и значение патентного права.....	359
Смагул А.Е. Коррупция – общественно опасное, социально политическое явление.....	373
Смағұл Э.Қ., Олейник Ю.В. Актуальные вопросы по назначению государственная пошлина и издержек, связанных с рассмотрением гражданских дел судом.....	376
Таласпаев Г. А., Каспаева Р.С. Институт преступления и наказания в мусульманском праве.....	381
Ташаев Б.М., Шиктыбаев Т.Т. Защита прав ребенка в международном частном праве.....	388
Темиржанов С. Т., Каспаева Р.С. Теоретические и прикладные проблемы исполнения приговоров.....	396
Темиров А.К. История развития принципа свободы заключения договоров в отечественном и зарубежном праве.....	402
Темиров А.К. Общие положения о свободе заключения договора как принципе предпринимательского права.....	406
Токушев Е.С., Ибраев А.З. Уголовная политика в области назначения наказания в свете действующего уголовного законодательства Республики Казахстан.....	410
Төлеухан А.Т., Тилешова Г.Ж. Организация и деятельность судебной власти в Республике Казахстан.....	418
Түлеубаев-Е.К., Шиктыбаев Т.Т. Консенсуальные договора.....	427
Түребаев Д.Б., Даукетова Ж.Б. Товарищество с ограниченной ответственностью: правовые основы их деятельности....	435
Турсунова К.А., Олейник Ю.В. Некоторые вопросы законодательного конструирования составов преступлений с альтернативными признаками.....	446
Тулубаев Т.М. , Шаяхметов Ш.Ш. Правовое регулирование цифровизации экономики: актуальные проблемы и решения в Казахстане.....	452
Тұрған Ғ. С., Аканова Г.К. Қылмысты саралаудың түсінігі және қылмыс құрамының қылмысты саралаудағы маңызы.....	459

Уалиева Т.А., Тилешова Г.Ж.	
Правовое регулирование партнерского взаимодействия государства и негосударственных некоммерческих организаций.....	465
Уразова С. С., Каспаева Р.С.	
Уголовная ответственность за обман потребителей.....	474
Утешова М.Б., Жалыбин С.М.	
Развитие законодательства о банкротстве в Республике Казахстан.....	479
Уткельбаева Д.А., Жалыбин С.М.	
Правовое регулирование государственной регистрации, реорганизации и ликвидации юридических лиц.....	488
Хандусь А.В., Олейник Ю.В.	
Персональные данные как информация ограниченного доступа.....	496
Хусаинова Д.Б., Окулич И.П.	
Правовое регулирование брачно-семейных отношений в Республике Казахстан.....	502
Шакаева А.Г.	
Киберпреступления: проблемы уголовно-правового регулирования и расследования Республики Казахстан.....	511
Шохметов Р.Б., Окулич И.П.	
Реформа судебной системы Казахстана: проблемы и пути совершенствования.....	517
Шукманов А.Т., Ибраев А.З.	
Проблемы реализации международных стандартов по противодействию транснациональной организованной преступности в уголовном законодательстве.....	523
Шукпарова Д.С., Каспаева Р.С.	
Актуальные уголовно–правовые и криминологические проблемы противодействия мошенничеству.....	532
Шүленбай Р.Д., Окулич И.П.	
Правовые аспекты борьбы с коррупцией в Республики Казахстан.....	539
Шупов Н.М., Ибраев А.З.	
Понятие, способы и формы защиты гражданских прав.....	546
Юсубова А.В., Олейник Ю.В.	
Особенности формирования международного правопорядка в сфере иностранных инвестиций.....	553

Освобождение от административной ответственности и административного взыскания**Аннотация**

В статье рассматривается правовая природа и основания освобождения от административной ответственности и административного взыскания в соответствии с законодательством Республики Казахстан. Анализируются нормы Кодекса об административных правонарушениях, судебная практика и зарубежный опыт. Обоснована необходимость дальнейшего развития правового механизма освобождения с целью реализации принципов гуманизма, справедливости и индивидуализации наказания. Сделаны выводы и представлены практические предложения по совершенствованию правоприменения в данной сфере.

Ключевые слова

Административная ответственность, административное взыскание, малозначительность, освобождение от ответственности, срок давности, примирение, КоАП РК, правоприменительная практика.

Современное административное право Республики Казахстан предусматривает широкий спектр мер ответственности за правонарушения, не являющиеся уголовными, но представляющие угрозу общественному порядку, безопасности, правам и законным интересам граждан. Вместе с тем, закон допускает возможность освобождения лица от административной ответственности или административного взыскания при наличии определённых обстоятельств.

Актуальность темы обусловлена необходимостью балансировать между принципом неотвратимости ответственности и реализацией гуманистических начал административного права, а также эффективного правоприменения с учётом личности правонарушителя, характера деяния и других обстоятельств. В условиях реформирования судебной и правоохранительной систем данное направление приобретает особое значение.

Цель исследования состоит в том, чтобы проанализировать правовую природу института освобождения от административной ответственности и взыскания, выявить основания и условия его применения, а также сформулировать предложения по совершенствованию законодательства и практики его применения.

Объект исследования — нормы Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях, судебная и административная практика, регулирующая порядок освобождения от административной ответственности, а также теоретические положения, содержащиеся в работах отечественных и зарубежных авторов.

Институт освобождения от административной ответственности и административного взыскания в Республике Казахстан основан на ряде нормативно-правовых актов, закрепляющих как общие правовые принципы, так и конкретные условия, при которых возможно освобождение лица от административного преследования.

1. Конституция Республики Казахстан. Основополагающий документ страны, в статье 13 закрепляет право каждого на защиту своих прав и свобод всеми законными способами, а статья 77 определяет принцип справедливого правосудия и презумпцию невиновности. Эти конституционные нормы создают базис для гуманного подхода в правоприменении, включая возможность освобождения от ответственности в определённых случаях [1].

2. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях (КоАП РК). КоАП РК от 5 июля 2014 года № 235-V является главным нормативным актом,

регламентирующим порядок применения административной ответственности, а также условия освобождения от неё. Особое значение в этой части имеют статьи 64–66:

Статья 64 КоАП РК — Освобождение от административной ответственности в связи с малозначительностью правонарушения. Согласно норме, если административное правонарушение совершено впервые, не причинило значительного вреда и не носит общественно опасного характера, лицо может быть освобождено от ответственности с устным замечанием. Применение данной статьи реализует принцип индивидуализации наказания и гуманизма [2].

Статья 65 КоАП РК — Освобождение от административной ответственности в случае примирения с потерпевшим. Если нарушитель возместил причинённый вред, извинился перед потерпевшим, а последний согласен на прекращение дела, то производство может быть прекращено. Это важно для восстановления социальной справедливости и снижения нагрузки на судебную систему.

Статья 66 КоАП РК — Отмена административного взыскания по истечении срока его исполнения. Если административное взыскание не было исполнено в течение установленного срока (обычно одного года), оно подлежит отмене. Эта норма обеспечивает правовую определённость и исключает неопределённость правового статуса лица.

Также важны положения о добровольном устранении причинённого вреда до вынесения постановления, которые могут быть учтены судом или уполномоченным органом при рассмотрении дела как смягчающее обстоятельство, способствующее освобождению от ответственности.

3. Постановления Верховного Суда Республики Казахстан. Разъяснения Верховного Суда играют ключевую роль в единообразном применении норм КоАП. Например, в некоторых нормативных постановлениях ВС РК подчёркивается, что малозначительность должна оцениваться с учётом конкретных обстоятельств дела, личности правонарушителя, формы вины и последствий правонарушения [4]. Также даются указания по корректному применению сроков давности и условий примирения.

4. Международные договоры. Республика Казахстан является участником международных соглашений, таких как Международный пакт о гражданских и политических правах, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (в части применимой практики), которые содержат положения о справедливом судебном разбирательстве, соразмерности наказания, недопустимости чрезмерного вмешательства государства и необходимости учета принципа гуманности [3].

5. Научные источники и доктринальные подходы. Академические труды отечественных правоведов, в том числе Ермекбаевой Ж.Б., Баймолдиной Г.А., а также зарубежных авторов (Susan Rose-Ackerman, Ivanov A.V.), анализируют применение института освобождения от административной ответственности как важнейшего элемента административной юстиции. Исследуется не только юридическая природа освобождения, но и его социально-правовое значение как инструмента предупреждения правонарушений и формирования доверия граждан к правовой системе [5][6][10].

Для достижения поставленной цели — анализа правовой природы, условий и механизмов освобождения от административной ответственности и административного взыскания — в рамках настоящего исследования применён комплекс общенаучных и частно-юридических методов, обеспечивающих объективный и всесторонний подход к изучаемой проблематике:

Анализ законодательства. Был проведён системный анализ положений Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (КоАП РК), в частности глав 7 и 8, регулирующих основания прекращения производства по делу и исполнения административных взысканий. Кроме того, изучены нормы Конституции РК, обеспечивающие фундаментальные гарантии прав и свобод личности, включая

справедливое разбирательство и защиту от произвольного вмешательства государства [1][2].

Сравнительно-правовой метод. Проводилось сопоставление казахстанского регулирования с положениями административного законодательства Германии (VwVfG, OWiG) и Франции (Code de justice administrative), где институт освобождения от ответственности также базируется на принципах целесообразности, пропорциональности и индивидуализации наказания. Это позволило выявить универсальные элементы правового механизма и адаптировать лучшие практики [6][8].

Анализ судебной практики. Изучены постановления Верховного Суда РК, касающиеся освобождения от административной ответственности по малозначительным делам, по случаям примирения, а также по вопросам отмены постановлений в связи с истечением сроков давности [5]. Практика районных судов и специализированных административных судов также использовалась для выявления противоречий и тенденций в применении КоАП РК.

Контент-анализ правовых источников. Анализировались публикации казахстанских правоведов (например, труды Баймолдиной Г.А., Сапаргалиевой Л.Т.), а также международных исследователей в области административной юстиции. Были выявлены различные подходы к интерпретации понятий "малозначительность", "примирение" и "погашение взыскания", что позволило обогатить теоретическую базу исследования [9][10].

Освобождение от административной ответственности является особым юридическим инструментом, направленным на реализацию принципов гуманизма, целесообразности, справедливости и презумпции невиновности, закреплённых как в национальном, так и в международном праве.

В действующем КоАП РК выделяются следующие основные основания и формы освобождения:

1. Малозначительность правонарушения (статья 64 КоАП РК)

Это основание предполагает, что правонарушение по форме может быть признано административным, но по сути не носит общественно опасного характера. Условиями применения данной нормы являются:

- отсутствие тяжких последствий;
- однократность совершения правонарушения;
- положительные характеристики правонарушителя;
- наличие смягчающих обстоятельств.

В случае признания деяния малозначительным, лицо освобождается от ответственности, и дело прекращается с вынесением устного замечания. Такой подход особенно актуален в отношении несовершеннолетних, пенсионеров, впервые совершивших незначительное правонарушение (например, нарушение порядка благоустройства, парковки и пр.) [2][5].

2. Примирение с потерпевшим (статья 65 КоАП РК)

Применяется в случаях, когда административное правонарушение затронуло интересы конкретного физического или юридического лица. Для реализации данного механизма необходимо:

- наличие добровольного возмещения ущерба;
- письменное заявление потерпевшего о примирении;
- отсутствие общественно опасных последствий.

Данный механизм способствует восстановлению социальной справедливости без применения репрессивных мер и снижает нагрузку на судебную систему. Особенно эффективно применяется при спорах, связанных с мелким хулиганством, причинением имущественного вреда, оскорблением и т.д. [2][5].

3. Добровольное устранение причинённого вреда

Хотя прямо не выделено в отдельную статью, добровольное устранение вреда является важным смягчающим обстоятельством (ст. 61 КоАП РК), которое может быть учтено при принятии решения об освобождении от ответственности. Сюда относятся:

- устранение последствий правонарушения до начала рассмотрения дела;
- возврат имущества, возмещение ущерба;
- принесение извинений пострадавшей стороне.

При наличии данного основания судья может использовать норму ст. 64 и освободить лицо от ответственности.

4. Истечение срока давности привлечения к ответственности (статья 62 КоАП РК)

Привлечение к административной ответственности невозможно, если:

с момента совершения правонарушения прошло более 2 месяцев (по общему правилу);

либо 1 год — в случаях правонарушений, совершённых в условиях чрезвычайного положения или по делам, рассматриваемым судом.

Срок давности является одной из гарантий правовой определённости и недопустимости бесконечного преследования за административные проступки [2][4].

5. Освобождение от исполнения взыскания (статья 66 КоАП РК)

Речь идёт о случаях, когда постановление о взыскании вступило в силу, но не было исполнено в течение установленного срока. Основные положения:

административный штраф не подлежит взысканию, если с момента вступления в силу прошло более 2 лет;

административный арест не исполняется, если лицо уклонялось от исполнения, но срок истёк;

иные виды взысканий (конфискация, лишение специального права и др.) также отменяются по истечении срока исполнения.

Это основание исключает длительное неопределённое положение правонарушителя и соответствует принципу соразмерности.

Несмотря на наличие нормативных оснований для освобождения от административной ответственности и взыскания, их применение в практике остаётся ограниченным. Ниже выделены наиболее актуальные проблемы правоприменения в Республике Казахстан:

Формальный подход к категории малозначительности. Судебные и квазисудебные органы (например, административные комиссии акиматов) зачастую предпочитают назначение минимального наказания — например, штрафа в 5 МРП — вместо освобождения от ответственности по статье 64 КоАП РК [2]. Это объясняется стремлением к «формальному соблюдению» закона, а также отсутствием чётких методических указаний, когда деяние может быть признано малозначительным. Такая практика снижает доверие граждан к гуманному подходу административной юстиции.

Отсутствие единых критериев оценки добровольного устранения вреда. В КоАП РК не определены чёткие рамки, при которых добровольное возмещение ущерба может считаться достаточным основанием для освобождения. На практике это приводит к неоднозначным решениям: в одном случае суд освобождает нарушителя от взыскания, в другом — накладывает санкцию, несмотря на добровольную компенсацию вреда. Это снижает предсказуемость правоприменения.

Злоупотребление сроками рассмотрения дел. Имеют место случаи искусственного затягивания рассмотрения дел до наступления сроков истечения давности, после чего постановление не может быть вынесено. Иногда такое затягивание связано с недобросовестным поведением нарушителя, но также может быть следствием недостаточной организационной эффективности органов, рассматривающих дела об административных правонарушениях.

Слабая правовая осведомлённость населения. Большинство граждан не знают о возможностях освобождения от административной ответственности — как по основаниям малозначительности, так и при добровольной компенсации вреда [6]. Это снижает мотивацию лиц исправить совершённое нарушение до рассмотрения дела, а также лишает их эффективной защиты.

Международная практика демонстрирует гибкость административной юстиции и стремление государств сбалансировать цели наказания с принципами гуманизма, минимального вмешательства и профилактики. Рассмотрим подробнее опыт таких стран, как Германия, Франция и США, где институты освобождения от ответственности получили широкое применение.

В Германии применяется институт предупреждения (*Verwarnung*), являющийся легальной формой реагирования на мелкие административные проступки без необходимости привлечения к полноценной административной ответственности. Это предусмотрено Законом об административных правонарушениях Германии (*Ordnungswidrigkeitengesetz* – OWiG) [7]. В случаях, когда правонарушение не представляет общественной опасности и не нанесло вреда, полиция или компетентный административный орган вправе вынести устное предупреждение либо предложить оплату символического штрафа на месте (например, 10–20 евро за незначительное нарушение ПДД). Если нарушитель соглашается с обвинением и оплачивает штраф, производство по делу автоматически прекращается, и информация не заносится в центральные реестры нарушителей. Такая практика способствует снижению бюрократической нагрузки на суды и формированию воспитательного эффекта без репрессий.

Во Франции административные правонарушения также классифицируются по степени тяжести, и для мелких проступков применяется институт опроса и оплаты штрафа на месте [9].

Сотрудник полиции или жандармерии вправе, вместо составления формального протокола, вынести устное замечание или предложить оплату штрафа сразу, что фиксируется в системе без возбуждения полноценного административного дела. При этом действует правило, согласно которому первичное мелкое правонарушение может быть урегулировано без юридических последствий, а повторные нарушения накапливаются в базе и при необходимости учитываются при последующем рассмотрении дел.

Механизм называется *transaction pénale*, и он особенно активно используется в сфере мелких нарушений общественного порядка, дорожного движения, санитарных и экологических норм. Такой подход демонстрирует приоритет корректирующего воздействия над карательной мерой.

Административно-юрисдикционная система США сочетает элементы прецедентного права и гибких процедур альтернативного разрешения споров. Важным элементом освобождения от ответственности выступает институт реституции — добровольного возмещения ущерба до возбуждения дела.

Если нарушитель возместил ущерб, принес извинения, устранил последствия нарушения, государственные органы часто отказываются от преследования, особенно в отношении впервые совершивших правонарушение. Также широко применяются соглашения об отсроченном наложении санкции (*Deferred Disposition Agreements*). Согласно им, если нарушитель соблюдает определённые условия (например, не совершает новых нарушений в течение 6–12 месяцев, проходит программу обучения или терапии), дело автоматически закрывается, а санкция не применяется или аннулируется [10].

Примеры таких программ действуют в штатах Техас, Нью-Йорк, Калифорния. Они особенно эффективны в работе с молодёжью, мелкими нарушителями и лицами, совершившими административные проступки по неосторожности.

Эти подходы базируются на признании приоритета исправительного характера административных мер и демонстрируют гибкость регулирования, ориентированного на цели предупреждения и профилактики.

По результатам анализа действующего законодательства, судебной практики и международного опыта можно сделать следующие обобщённые выводы:

Институт освобождения от административной ответственности является важнейшим механизмом реализации принципов справедливости, гуманизма и индивидуализации.

Его применение позволяет учитывать личность нарушителя, обстоятельства правонарушения, форму вины и последствия деяния. Он играет роль фильтра, отсекающего случаи, не заслуживающие применения административной репрессии.

Необходимы институциональные и нормативные меры для повышения эффективности применения освобождения. В частности, рекомендуется:

Разработать разъяснение Верховного Суда РК с приведением примеров применения статей 64–66 КоАП РК, включая критерии малозначительности, условия примирения и порядок фиксации добровольного устранения вреда;

Ввести досудебную процедуру примирения (по аналогии с уголовным процессом), в которой стороны смогут прийти к соглашению до составления протокола;

Разработать и внедрить электронную платформу с автоматическим уведомлением о сроках истечения давности и статусе исполнения взыскания (например, для штрафов, обязательных работ);

Проводить разъяснительную работу среди населения, особенно уязвимых категорий — молодёжи, пенсионеров, лиц с ограниченными возможностями, — через мобильные приложения, сайты акиматов, ЦОНЫ, школы, вузы.

Законодательно следует закрепить следующие положения:

Расширить определение и примеры малозначительности — включая конкретные виды правонарушений, при которых можно не применять взыскание;

Ввести процедуру медиации как альтернативу вынесению постановления — особенно для административных правонарушений, связанных с имущественными и бытовыми конфликтами;

Установить автоматическое прекращение взыскания по истечении установленного срока исполнения, без необходимости подачи дополнительных заявлений нарушителем.

Таким образом, совершенствование института освобождения от административной ответственности и взыскания отвечает задачам повышения гуманизации правовой системы, рационализации применения санкций и эффективной реализации прав и свобод граждан. Принятие нормативных и организационных мер позволит обеспечить баланс между интересами общества и справедливым отношением к лицу, совершившему правонарушение.

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года.
2. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V ЗРК (с изменениями и дополнениями).
3. Закон Республики Казахстан «О правовых актах» от 6 апреля 2016 года № 480-V.
4. Постановления Верховного Суда Республики Казахстан по делам об административных правонарушениях (официальный сайт: www.sud.kz).
5. Ермекбаева Ж.Б. Административная ответственность: теория и практика. — Алматы: Юрист, 2020.
6. Баймолдина Г.А. Правовое регулирование административных наказаний. — Нур-Султан, 2021.

7. Ivanov A.V. Administrative Justice in the European Union. – Oxford: EU Law Press, 2018.
8. Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации. – М.: Проспект, 2022.
9. The European Convention on Human Rights and Administrative Justice. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2020.
10. Comparative Administrative Law / Ed. by Susan Rose-Ackerman. – Cheltenham: Edward Elgar, 2017.

УДК 616

*Кадирбеков А.Ж., Юриспруденция
Тилешова Г.Ж., доцент*

Предупреждение умышленного причинения вреда здоровью осужденных

Аннотация

В данной статье рассматриваются меры предупреждения умышленного причинения вреда здоровью осужденных в пенитенциарных учреждениях в новых социальных условиях и выработаны на этой основе рекомендации по совершенствованию такой деятельности и ее нормативно-правовой основы.

Ключевые слова

Умышленное причинение вреда, осужденные, преступление, пенитенциарные учреждения; наказание.

Введение

Актуальность. Одним из важных направлений этой деятельности является своевременное и профессиональное предупреждение преступлений, совершаемых осужденными в пенитенциарных учреждениях. Концентрируя внимание на значимости этого направления, Конституция РК гласит, что одними из приоритетных ценностей в нашем государстве являются жизнь и здоровье человека. В этом отношении не являются исключением и лица, отбывающие наказание в пенитенциарных учреждениях Республики Казахстан. Бесспорно, что лица, находясь в местах отбывания наказания, страшатся не столько самой предстоящей кары, сколько в большей степени тех, с кем им придется принудительно совместно отбывать наказание, а также противоправных деяний как со стороны осужденных, так и со стороны сотрудников пенитенциарных учреждений.

Одним из настораживающих моментов является то, что лица, совершившие преступления, находясь в пенитенциарных учреждениях, сталкиваются с различными видами насилия: экономическим, психологическим, физическим, сексуальным. О том, что данное явление широко распространено в среде осужденных, известно давно, как, собственно, и то, что профилактическая работа в данном направлении затруднена.

Объектом исследования выступают общественные отношения в сфере охраны здоровья осужденных от преступных посягательств, в результате которых причиняется умышленный вред здоровью осужденных в пенитенциарных учреждениях.

Предметом исследования являются законодательство Республики Казахстан в области охраны здоровья граждан от преступных посягательств, а также практическая деятельность правоохранительных органов по применению уголовного законодательства об умышленном причинении вреда здоровью осужденных в пенитенциарных учреждениях.

Научная новизна работы определяется, прежде всего, тем, что комплексно изучены проблемы предупреждения преступности в пенитенциарных учреждениях, а именно

умышленного причинения вреда здоровью в отношении осужденного в пенитенциарном учреждении, изучении юридических признаков умышленного причинения вреда здоровью осужденных в пенитенциарных учреждениях с учетом устоявшихся позиций в уголовно-правовой науке.

Обзор литературы

В Российской Федерации проведен ряд исследований, посвященных проблеме предупреждения отдельных видов преступлений, совершенных осужденными в пенитенциарных учреждениях. К ним можно отнести труды таких видных российских ученых, как: А.В.Абаджян, Г.А.Аванесов, Ю.М.Антонян, Н.С.Артемова, Р.А.Базаров, С.В.Бородин, А. И.Васильев, В.Б.Волков, И.М.Гальперин, С.В.Максимов, А.С.Михлин, П.Г.Пономарев, В. М.Селиверстов, Н.А.Стручков, Н.Г.Шурухнов, А.М.Яковлеви др. В Республике Казахстан не было исследования, посвященного предупреждению умышленного причинения вреда здоровью осужденных в пенитенциарных учреждениях. Отдельные аспекты рассматриваемого преступления получили отражение в трудах отечественных ученых: А.А.Абдрашита, К.Ж.Балтабаева, А.М.Балтагожина, Х.Х.Валиева, Г.Н.Вардаева, А.А.Гаитова, У.С.Джекебаева, С.Жорабекова, Е.И.Каиржанова, И.В.Корзуна, Г.С.Мауленова, Г.Р.Рустемовой, М.К.Самалдыкова, А.Б.Скакова, Н.З.Султановой, Б.Х.Толеубековой, Е.А.Умурзакова, Д.С. Чукмаитова.

Основная часть

В процессе исследования комплексно использовались научные методы: сравнительного правоведения, системного анализа, статистического наблюдения, а также социологические методы анкетирования, опроса, интервьюирования.

Преступление как любое человеческое поведение представляет сложную по своей психологической структуре деятельность. Переходя к исследованию причин отдельных преступлений, отметим, что, по мнению одних авторов, причины конкретного преступления заключаются с одной стороны, в особенностях потребностей, интересов, взглядов, отношений, системы ценностных ориентаций и мотиваций, направленности личности данного индивида, а с другой - в совокупности внешних обстоятельств, обуславливающих формирование и реализацию побуждения (мотивы) и решимости совершить преступление. Преступное поведение детерминируется двумя обстоятельствами:

- 1) особенностями личности субъекта;
- 2) особенностями конкретной жизненной ситуации, в которой он находится.

Причины отдельных преступлений могут изменяться на различных этапах развития общества, приобретать новую окраску, особенности, характерные для аналогичного периода. Отсюда и вытекает необходимость и важность постоянного, непрерывного изучения причин преступности и ее отдельных видов.

По мнению других ученых, причины и условия конкретного преступления состоят в следующем:

1) условия, формирующие криминогенные потребности, интересы, ценностные ориентации конкретной личности, которые становятся основой криминогенной мотивации, последняя в свою очередь является одной из существенных элементов детерминации преступности;

- 2) условия, способствующие процессу совершения преступлений;

- 3) в качестве причин преступления выступает криминогенная мотивация[1].

По нашему мнению, данная трактовка причин конкретного преступления, является сомнительной. В качестве основ криминогенной мотивации некоторые ученые выделяют определенные условия. Они же выражают желание признать криминогенную мотивацию причиной преступления. Спрашивается, вероятно ли то, что причина всегда вытекает из условия, причем последнее в свою очередь может ли стать причиной.

Основные факторы, влияющие на преступность в исправительных учреждениях, - это процессы и явления объективной реальности, а также психические состояния

личности, существенно влияющие на характер и уровень преступности в пенитенциарных учреждениях, выступающие в качестве причин и условий совершения преступления. Хотелось бы отметить, что причинный комплекс преступности осужденных имеет свои особенности, заключающиеся в том, что в него входят не только общие для всей преступности факторы (причины и условия), но и дополнительные факторы, относящиеся к процессу уголовного преследования и к отбыванию лишения свободы. Опасность преступлений со стороны осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы, усугубляется негативным влиянием указанных выше дополнительных факторов. Среди них наиболее существенными являются факторы, относящиеся к специфике исполнения наказания в виде лишения свободы: негативные последствия концентрации осужденных, отрицательно воздействующих друг на друга; недостатки деятельности учреждений, исполняющих наказание в виде лишения свободы, по обеспечению режима содержания осужденных, воспитательной работы с ними и их трудоиспользования и т.п.[2].

Наиболее опасным и чрезвычайно тревожным последствием криминогенной ситуации в пенитенциарных учреждениях является постоянный рост насильственных преступлений, а именно убийств, умышленного причинения вреда здоровью. Значительное число осужденных, к сожалению, получают в местах лишения свободы разного рода увечья, возвращаются домой не «исправленными», а инвалидами, физически и психически травмированными.

Любой человек в конкретный момент своей жизни находится в каком-то определенном психическом состоянии. Именно оно и определяет форму его реагирования на окружающую обстановку, на поведение людей. Заключенным же присущи следующие состояния: опасения, страхи, тревожность, мнительность, недоверчивость, обидчивость, подозрительность, беспокойство, возбудимость, агрессивность, подавленность и т.п.. Эти состояния объясняются следующими обстоятельствами: изоляцией от общества, помещением в замкнутую социальную среду, ограничением в удовлетворении потребностей, принудительным включением в однополые социальные группы. Как нам представляется, жизнь в местах лишения свободы подвергает человека в негативные психические состояния, которые могут стать причиной внутренней напряженности, а последняя в свою очередь может явиться криминогенным фактором.

Одним из важнейших факторов, определяющих формирование личности и поведение человека, является микросреда. Микросреда осужденных к лишению свободы педагогически неблагоприятна, так как состоит из преступников, запущенных в социально-нравственном отношении, принудительным способом ее создания, индивидуалистической направленностью участников совместной деятельности, что придает их взаимоотношениям признаки недоверия и взаимной отчужденности[3].

Среда осужденных к наказанию в виде лишения свободы характеризуется разделением на определенные категории, страты, образованием малых групп, которые обладают присущими только им нормами поведения, причем неформальными. Малые группы являются одним из компонентов микросреды осужденных. В.И. Быстрых в зависимости от социально-нравственной ориентации выделяет группы положительной, неопределенной, отрицательной направленности[4]. По всей вероятности, от членов малых групп отрицательной направленности можно ожидать преступного поведения.

Внешней причиной преступного поведения осужденного может служить конфликтная ситуация. Конфликты между осужденными носят ярко выраженный негативный характер и существенно затрудняют проводимую в пенитенциарных учреждениях воспитательную и профилактическую работу, отрицательно влияют на результаты производственной деятельности, осложняют оперативную обстановку. Помимо этого, они зачастую сопровождаются совершением осужденными преступлений, в особенности таких насильственных, как убийство, умышленное причинение вреда здоровью. Таким образом, значительная часть преступлений, связанных с причинением вреда здоровью в местах лишения свободы, является следствием конфликтов между

осужденными, поэтому повышенный уровень профилактических мероприятий зависит от комплекса мер, своевременно направленных на выявление конфликтных ситуаций. Конфликтная ситуация - одна из разновидностей конкретной жизненной ситуации, в которой находится человек перед совершением преступления. Под конфликтной ситуацией понимается такая, в которой происходит столкновение противоположных интересов, взглядов, стремлений, возникают серьезные разногласия сторон, влекущие за собой сложные формы борьбы[5].

Конфликты в среде осужденных представляют собой в основном негативное явление, проявляясь в деструктивных последствиях, которые согласно нашему исследованию, в 80 % случаев предшествовали совершению преступлений. Обстоятельствами, способствующими возникновению конфликтов, выступают факторы, которые приводят к обострению существующих противоречий, пресечению и взаимоисключению целей и интересов отдельных осужденных или групп, то есть обстоятельства создают конфликтную ситуацию, переход же к конфликтным действиям зависит от дальнейшего поведения участников конфликта и внешних условий. Обстоятельствами, обостряющими объективно существующие противоречия и способствующими возникновению конфликтов, могут стать конкретные недостатки в организации производственного процесса, неправильное распределение прибывающих в исправительные колонии осужденных по отрядам, неудачное размещение их в жилых секциях и т.д.

Такие качества, как склонность к азартным играм, различного рода извращениям, употреблению спиртных напитков, наркотических веществ, повышенная возбудимость, неумение вести себя в общественных местах и правильно строить свои отношения с людьми, становятся обстоятельствами, способствующими возникновению конфликтов.

Участниками конфликта являются осужденные, осуществляющие конфликтное взаимодействие. Отметим, что серьезные конфликты в среде осужденных возникают между людьми, находящимися в дружеских отношениях или связанными эмоциональной общностью, принимаемой ими за дружбу. Хорошее знание друг друга осужденными, состоявшими ранее в дружеских отношениях, взаимно снижает психологическую защищенность каждого. Высокая личностная значимость дружбы для осужденного определяет повышенные требования к партнеру, поэтому нарушение последним его интересов воспринимается им как предательство, что приводит к конфликтам. Следует отметить, что конфликт между осужденными, находившимися ранее в дружеских отношениях бывает наиболее напряженным, глубоким, криминогенным. Существует категория осужденных, наиболее часто вступающих в конфликты. Они характеризуются повышенной эмоциональной возбудимостью, которая проявляется в агрессивности, вспыльчивости, мстительности, неуравновешенности характера, стремлении к лидерству, что выражается в высокомерии, дерзости, жестокости, стремлении продемонстрировать силу и навязать свою волю другим; низким культурным уровнем, проявляющимся в грубости, нежелании соблюдать элементарные правила общежития, упрямстве, распушенности.

Возникновению конфликтов среди осужденных в значительной мере способствуют обстоятельства, связанные с существованием в местах лишения свободы неформальных законов и правил поведения. И.В. Шмаров указывает на целый ряд таких правил, основными из которых являются:

- 1) культ физической силы, выражающийся в выделении среди осужденных «авторитетов», как правило, физически сильных, могущих учинить физическую расправу надругими осужденными;

- 2) разделение осужденных в малых группах на лидеров, исполнителей воли лидеров, отвергнутых, независимых осужденных, придерживающихся самостоятельного мнения;

- 3) последствия неотданного долга - когда за невыполненный в срок или в полной сумме долг неминуема физическая расправа;
- 4) участие осужденных в самодеятельных организациях или помощь администрации;
- 5) обязанность собственного признания в гомосексуальных наклонностях (пассивная форма), если таковые имели место в прошлом[6].

Причиной многих конфликтов остается проявление мужеложства. Имеют место случаи, когда одно лишь сомнительное обвинение в мужеложстве (в пассивной форме) приводило к серьезным конфликтам, перерастающим в причинение вреда здоровью, а иногда к убийствам. Так, в исправительной колонии строгого режима осужденный А. в помещении камерного типа убил двух осужденных за то, что они вели разговор о том, что среди них находится осужденный, которого можно склонить к пассивному гомосексуализму. В пенитенциарных учреждениях акт мужеложства до крайности обостряет конфликтную ситуацию, разрешаемую зачастую убийством обидчика либо причинением умышленного тяжкого вреда здоровью.

Таким образом, конфликты между осужденными зачастую сопровождаются посягательствами на важнейшие социально полезные интересы личности, приводят к «сбоям» в ритме производственной деятельности, срыву воспитательных мероприятий, осложняют оперативную обстановку в колонии, порождают другие общественно опасные последствия. Насильственные конфликтные действия, направленные против личности, влекут за собой, как правило, различного рода опасные последствия (смерть, побои, истязания, сексуальное насилие, экономическое насилие, умышленное причинение вреда здоровью различной степени). В целях недопущения таких явлений в исправительных учреждениях необходимо и важно знать обстоятельства, способствующие возникновению конфликтных ситуаций, влекущих за собой совершение преступлений.

В целях успешного предупреждения и пресечения возникающих конфликтов необходимо прежде всего знать их детерминанты.

Изучение теоретических работ по криминологии позволяет вычленировать специфические причины совершения преступлений в условиях пенитенциарных учреждений. Это существование и распространение преступных «обычаев и традиций», безнаказанность нарушителей требований режима, которая выражается в неприменении управомоченными должностными лицами исправительных учреждений уголовно-правовых и административных средств за совершение осужденными преступлений и административных деликтов. Полная безнаказанность таких осужденных либо применение к ним лишь мер дисциплинарного воздействия не способствует предупреждению совершения ими тяжких преступлений в исправительных учреждениях.

Совершение умышленного причинения вреда здоровью в местах лишения свободы нельзя объяснить однозначно. Эти преступные проявления объясняются многими причинами и условиями, среди которых главенствующую роль занимает агрессивно-насильственная направленность личности определенной части осужденных. Также в деятельности мест лишения свободы необходимо учитывать и специфические факторы, обуславливающие и способствующие совершению тяжких насильственных преступлений, в том числе и умышленного причинения вреда здоровью. Эти факторы исходят из самого социально-психологического климата исправительных учреждений.

Таким образом, можно сделать такой вывод, что умышленные причинения вреда здоровью осужденных в пенитенциарных учреждениях являются результатом взаимодействия насильственно-агрессивной направленности определенной части осужденных и конкретной ситуации в указанных учреждениях при наличии условий, способствующих совершению этих преступлений.

В системе специальных причин, детерминирующих причинение умышленного вреда здоровью, важную роль играют недостатки организационно-управленческого характера, которые выражаются в следующем:

а) ненадлежащий подбор кадров, несоблюдение специальных критериев для специалистов с учетом характера работы с осужденными;

б) отсутствие должного контроля над их деятельностью и своевременной реакции на отсутствие желания выполнения обязанностей по службе;

в) руководители указанных подразделений не уделяют должного внимания режимным вопросам, отсюда и низкие показатели в ходе проведения обысковых мероприятий;

г) насильственные действия администрации в отношении осужденных - от словесных оскорблений до рукоприкладства - вызывают ответную агрессию не только в отношении должностных лиц, но и в отношении других преступников;

д) неудовлетворительная организация охраны и надзора за осужденными, слабый контроль за их поведением, сокрытие фактов преступлений и правонарушений от учета, нежелание реагировать на них формирует цепную реакцию агрессии и жестокости.[7]

Заметную роль в причинно-следственном механизме преступлений заключенных играет недостаточное финансовое и материально-техническое обеспечение. Размер ассигнований, выделенный на уголовно-исполнительную службу в стране, не достигает и половины общей потребности. И это при устойчивой тенденции роста численности спецконтингента. Пенитенциарные учреждения переполнены, значительное количество осужденных не заняты трудом, бытовые условия крайне скудны, примитивны и убоги. Все это наихудшим образом отражается на уровне криминогенности, поскольку материальные факторы жизни осужденных создают их особую психологическую предрасположенность к криминогенным ситуациям.[8]

Криминогенная обстановка в пенитенциарных учреждениях значительно осложняется из-за сложностей в экономике страны. В соответствии с действующим законодательством на уголовно-исполнительную систему возложена задача по мере возможности обеспечить привлечение осужденных к труду, а также осуществить их общее и профессиональное образование. Резкое сокращение материально-технического обеспечения мест отбывания наказания, рост количества безработных, ухудшение условий содержания осужденных отрицательно сказываются на эффективности мер по их исправлению. Перечисленные неблагоприятные криминогенные факторы провоцируют преступность в пенитенциарных учреждениях.

Таким образом, на основании полученных нами в ходе исследования результатов можно сделать вывод, что установление обстоятельств, детерминирующих умышленное причинение вреда здоровью осужденных, позволяет, во-первых, выработать пути и средства предупреждения этих преступлений; во-вторых, способствует усовершенствованию процесса исправления осужденных с тем, чтобы преодолеть причины, приведшие их в пенитенциарные учреждения.

Заключение, выводы

Так, причинению вреда здоровью осужденных послужили следующие поводы - обида, озлобление - 45%, личная неприязнь - 25%, месть за оказание помощи администрации - 10%, месть за неправомерные действия потерпевшего - 5%, в целях устрашения - 2%, в связи с неуплатой потерпевшим долга - 5%, драка - 1%, распространение потерпевшим позорящих осужденного сведений - 3%, карточные и иные азартные игры - 2%, на почве мужеложства - 2 %.

Распространенными целями, к которым стремятся осужденные, причиняя умышленный вред здоровью осужденных, являются борьба за лидерство в колонии - 12%, приобретение авторитета в уголовной среде - 15%, месть за причиненную обиду - 25%. Изучение мотивов и целей совершения данных преступлений имеет важное значение для их предупреждения.

При изучении распределения различных преступлений по видам исправительных учреждений выявлено, что наиболее высокий удельный вес преступлений, связанных с

причинением умышленного вреда здоровью, наблюдается в колониях общего режима (56.5 %). Это обусловлено сложностью адаптации к новым условиям впервые осужденных к наказанию в виде лишения свободы, они более подвержены раздражительности, эмоциональной неустойчивости, а также связано с отбыванием в них наказания рецидивистами, привыкшими решать возникающие проблемы силовыми методами. Нами установлено, что в колониях строгого режима удельный вес исследуемых преступлений составляет 33.7 %. Невелика доля данных преступлений в колониях особого режима (5%), в колонии-поселении (4.8%).[9]

Факторы, влияющие на преступность, разделены на два вида: общесоциальные, относящиеся к преступности в целом, и специальные, специфические для функционирования учреждений, исполняющих наказания. Последние в свою очередь подразделяются на четыре вида:

- 1) социально-психологические;
- 2) социально-экономические;
- 3) организационные;
- 4) организационно-технические.

Серьезные недостатки в организации режима отбывания наказания, надзора за поведением осужденных, оперативно-розыскной работы, халатное отношение к исполнению служебных обязанностей, некомпетентность сотрудников пенитенциарных учреждений приводят к совершению ряда умышленных причинений вреда здоровью осужденных. Увеличение численности осужденных, особенно в колониях общего режима, ухудшение коммунально-бытовых условий, увеличение доли отбывающих наказания за насильственные преступления - все это приводит к росту агрессивности осужденных, конфликтным отношениям между ними и соответственно к увеличению умышленных причинений вреда здоровью осужденных как по причине насилия, так и вследствие тяжелых условий содержания.

Таким образом, учитывая современную ситуацию в пенитенциарных учреждениях Республики Казахстан, становится ясным то, что своевременное и полное выявление осужденных, замышляющих и подготавливающих преступления, усиленный надзор за их поведением, целенаправленная оперативно-розыскная и индивидуально-воспитательная работа должны способствовать эффективному предупреждению и профилактике пенитенциарной преступности.

Список источников

1. Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции. - М., 2017. - С. 125.
2. Рахметов С.М., Турецкий Н.И. Преступления против личности.-Учебное пособие. - Алматы: Жет жаргы,2014,- С.50.
3. Каиржанов Е.И. Криминология. Общая часть: Учебник для юрид. вузов. Издание второе, перераб. и дополн. - Алматы: ©ркениет, 2010,- С.43.
4. Криминология / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова - М.: 2-е изд. Перераб, 2010.- С.19.
5. Султанова Н.З. Уголовная ответственность за умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью: Алматы, 2011.- С. 16.
6. Рахметов С.М., Турецкий Н.И. Преступления против личности.-Учебное пособие. - Алматы: Жет жаргы,2004,- С.50.
7. Антонян Ю.М., Бойко И.Б., Верещагин В.А. Насилие среди осужденных. - М.: ВНИИ МВД РФ, 2014,- С.29.
8. Джекебаев У.С. Основные принципы уголовного права Республики Казахстан (сравнительный комментарий к книге Дж. Флетчера и А.В.Наумова «Основные концепции современного уголовного права»), - Алматы:Жетжаргы, 2021.- С. 110.

9. Жадбаев С.Х. Криминология: Краткий курс лекций. - Алматы: Жетжаргы, 2022.- С. 17.

УДК 349

*Казбаев-Д.А., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор*

Теоретические и практические аспекты совершенствования института трудоправовой ответственности

Аннотация

В данной статье проводится исследование института трудоправовой ответственности с учетом концептуальных разработок юридической науки, доктрины трудового права, требований действующего законодательства и практики его применения. В статье проведен сравнительный анализ и обобщение зарубежного опыта правового регулирования правоотношений ответственности в сфере труда.

Ключевые слова

Трудоправовая ответственность, трудовое право, юридическая наука, трудовые отношения.

Введение

Актуальность. Актуальность темы исследования связана с неоспоримым значением теории трудового права в разработке фундаментальных способов правового регулирования трудовых отношений в Республике Казахстан.

В период индустриальных преобразований становится очевидным, что новые вызовы меняют само понятие производства, структуру и потребности мировых рынков. В таких условиях Казахстан ориентирован на обновление своих производственных активов в соответствии с новейшими технологическими стандартами. Соответственно и перед законодательством стоит важная задача - не только защищать национальные интересы, но и синхронизироваться с динамично развивающейся международной правовой средой [1].

Национальное законодательство должно выработать новые взгляды на существующую модель механизмов и способов управления отношениями в сфере общественной организации труда.

Трудовое право как отрасль права в современном понимании, получило свое развитие на основе фабричного законодательства, продиктованного потребностями промышленного производства и существовавшей экономической ситуации, что, несомненно, отразилось на его функциях, методах и принципах.

В современных условиях трудовая деятельность, подвергаясь воздействию факторов информационно-технического прогресса, нуждается в формировании адекватных механизмов правового регулирования, в трансформации его основных институтов, создании правового поля для принципиально новой модели трудовых отношений.

Задачами трудового законодательства выступает обеспечение необходимых условий, направленных на достижение баланса интересов всех категорий, вовлеченных в трудовую деятельность, гарантирование экономического роста, повышения эффективного производства и состояния людей [2].

Объектом исследования является правоотношение трудоправовой ответственности.

Научная новизна исследования заключается в том, что комплексно исследован современный институт трудоправовой ответственности как самостоятельный вид юридической ответственности. Научная значимость результатов работы выражается в

том, что содержащиеся рекомендации призваны способствовать решению научных проблем, связанных с созданием действенного правового механизма, обеспечивающего эффективное регулирование отношений трудовправовой ответственности.

Обзор литературы

Среди значимых теоретических работ, посвященных видовым проблемам, следует назвать диссертационные исследования Мамиева К.А. «Дисциплина труда и ее социально-правовой аспект в условиях экономической реформы» (1995 г.), Мамбетова А.К.

«Юридическая ответственность по трудовому праву Республики Казахстан» (1997 г.), Сұраған Ғ.А. «Материальная ответственность сторон трудового договора» (2001 г.), Нарикбаевой Ж.М. «Материальная ответственность наемных работников» (2005 г.), Омаровой Э.Б. «Материальная ответственность наемных работников: проблемы теории и практики» (2011 г.) и др.

Теоретическую основу исследования составили труды теоретиков права, среди которых работы С.С. Алексеева, А.В. Венгерова, П.Н. Гуссаковского, С.З. Зиманова, А.В. Кирсановой, О.Э. Лейста, Н.С. Малеина, А.В. Малько, М.Х. Матаевой, М.С. Нарикбаева, П.Е. Недбайло, К.А. Новикова, В.В. Оксамытного, И.С. Самощенко, Л.И. Спиридонова, М.С. Строговича, М.Х. Фарукшина, Р.О. Халфиной, А.П. Чиркова, М.Д. Шаргородского, Г.Ф. Шершеневича и др.

Основная часть

Методологической основой выступает системный подход, а также общенаучные и специальные методы. В числе общенаучных методов выделяются методы эмпирического исследования (сравнение, описание), методы теоретического исследования (моделирование, формализация), общелогические методы (анализ, синтез, обобщение). В качестве основных специальных методов в работе использованы формально – юридический, историко-правовой методы, метод правового моделирования.

Научное понимание природы института ответственности построено на различных аспектах - социальных, философских, морально-этических, политических, маркетинговых, правовых, что указывает на многогранный и сложный характер исследуемого феномена.

Ответственность - сложное и многостороннее понятие, имеющее несколько значений. В правовой науке до сих пор отсутствует общепринятое мнение о сущности юридической ответственности [3, с. 63].

На основании исследований теоретических подходов к пониманию юридической ответственности, можно определить, что трудовправовая ответственность является самостоятельным видом юридической ответственности, имеет отраслевые особенности, обусловленные спецификой трудовых правоотношений и функциями.

Современное трудовое законодательство РК предоставляет участникам трудовых правоотношений (работодателю, работнику) возможность устанавливать условия труда, развивать сотрудничество и разрешать возникающие противоречия на основе социального партнерства. Именно поэтому всю большую роль в практике регулирования трудовых отношений выполняет трудовой договор.

Правовое значение трудового договора выражается в том, что он выступает базой существования и развития правовых отношений по применению труда работников. Трудовой договор является правовым основанием взаимообусловленных действий работника и работодателя, совершаемых систематически или периодически для реализации во времени принадлежащих им прав, и осуществления принятых на себя обязанностей. Трудовой договор устанавливает внутренние границы трудовправовой ответственности, позволяя тем самым категорично решить проблему отнесения трудовправовой ответственности к отрасли трудового права.

Ст. 21 ТК РК устанавливает, что трудовые отношения между работником и работодателем возникают на основании трудового договора, заключаемого в соответствии

с ТК РК, за исключением случаев, установленных законами Республики Казахстан (п.1 ст.21 ТК РК)[4].

Заключению трудового договора могут предшествовать следующие процедуры, установленные законами РК, учредительными документами, актами работодателя:

- 1) избрание (выборы) на должность;
- 2) избрание по конкурсу на замещение соответствующей должности;
- 3) назначение на должность или утверждение в должности;
- 4) направление на работу уполномоченными законами РК органами в счет установленной квоты;
- 5) вынесение судебного решения о заключении трудового договора (п.2 ст.21 ТК РК) [5].

Перечисленные процедуры в совокупности с трудовым договором образуют сложный фактический состав, представляющий собой определенную последовательность единичных юридических фактов, последним из которых выступает трудовой договор. С заключением трудового договора завершается формирование сложного фактического состава, порождающего трудовое правоотношение [6, с.36-37].

Анализ статьи 21 ТК РК также подтверждает, что трудовой договор выступает основным юридическим фактом возникновения трудовых отношений между работником и работодателем, а перечисленные процедуры ни каким образом не подменяют заключение трудового договора, а лишь опосредуют его, что является закономерным в соответствии с предусмотренным в нормативных правовых актах порядком.

Таким образом, действующее законодательство признает, что допуск к работе работника без заключения либо оформления трудового договора является правонарушением, и направлено зачастую на уклонение работодателя от обеспечения работнику гарантий в сфере труда.

Только путем заключения трудового договора возможно установление трудовых отношений, причем любое уклонение от заключения договора выступает самостоятельным основанием признания такого поведения противоправным. В соответствии с тем, что основой функционирования трудовых отношений выступает трудовой договор, значит и трудовая ответственность, как институт трудового права, имеет формальную определенность в рамках трудового договора.

Отметим, что централизованное и договорное регулирование трудовой ответственности составляют противоположные стороны единого целого. Каждое из них специфично, но в то же время призвано решать общие задачи в трудовом праве. От правильного сочетания и использования методов зависит эффективность правового регулирования, в том числе и в вопросах применения юридической ответственности. Бесспорно, что акты централизованного регулирования имеют неопределимое значение, но вместе с тем, есть такие вопросы, которые решаются на локальном уровне, в силу особенностей форм организации труда. В этом случае трудовой договор выполняет роль основного источника, устанавливающего рамки допустимого и дозволенного.

Трудовой договор служит средством установления прав и обязанностей сторон трудовых отношений, в том числе и условий привлечения к ответственности. В трудовом договоре вопросы ответственности получают свою конкретизацию, детальное освещение. Таким образом, мы признаем договорной характер трудовой ответственности, при этом не отрицая воздействия правовых норм на правоотношения ответственности, в части процессуально-процедурных аспектов, таких как сроки действия взысканий, порядок их применения, способы возмещения вреда и др.

Правовое значение трудового договора выражается в том, что он выступает базой существования и развития правовых отношений по применению труда работников. Именно трудовой договор является правовым основанием взаимоотношений

действий работника и работодателя, совершаемых систематически или периодически для реализации во времени принадлежащих им прав, и осуществления принятых на себя обязанностей. Трудовой договор устанавливает внутренние границы трудовправовой ответственности, позволяя тем самым категорично решить проблему отнесения трудовправовой ответственности к отрасли трудового права.

Материальная ответственность, так же как и дисциплинарная, преследует первоочередную цель, выражающуюся в создании необходимых условий, обеспечивающих баланс интересов субъектов трудовых отношений.

Следует отметить, что первостепенной концепцией договорного характера материальной ответственности является согласование условий наступления ответственности, способы и формы возмещения ущерба, а не установление круга работников, обязанных компенсировать вред в полном размере его причинения. В указанном договоре стороны конкретизируют материальные ценности, сохранность которых должен обеспечить работник, обязанности работодателя по созданию соответствующих условий и т.д. [7, с.141].

Основанием материальной ответственности работника, так же как и дисциплинарной, выступает трудовое правонарушение, специфическим последствием которой является имущественный ущерб.

Субъектом материальной ответственности выступает работник, состоящий в трудовых отношениях с работодателем. Обозначение объекта правонарушения является определенной теоретической проблемой. Некоторые ученые считают, что объектом трудового имущественного правонарушения выступает имущество собственника, которому причиняется ущерб [6, с.59]. Л.А Сыроватская утверждает, что правонарушитель, в отношениях материальной ответственности, причиняя работодателю ущерб, посягает на имущество предприятия [5, с.99]. Д.М.Кейзеров указывает, что объектом трудового правонарушения в материальной ответственности выступает имущество работодателя, которое в результате неправомерных действий работника может уменьшаться, либо требовать определенных затрат в связи с ухудшением своего состояния [7, с.56].

По нашему убеждению, объектом имущественного правонарушения, также как и дисциплинарного проступка, выступают общественные отношения по обеспечению трудовой дисциплины и надлежащему выполнению работником возложенных на него договором или нормативным правовым актом обязанностей. Нарушение трудовой дисциплины включает в содержание несоблюдение следующих правовых норм:

- норм, регулирующих порядок использования рабочего времени;
- норм, предписывающих бережное и правильное использование имущества работодателя;
- норм, устанавливающих порядок управления процессами производства в организации;
- норм, предусмотренных должностными инструкциями;
- норм, предупреждающих причинение вреда жизни, здоровью, нравственности отдельного работника или всего трудового коллектива.

Совпадение объекта в составе материального и дисциплинарного проступков выступает одним из основных показателей единства материальной и дисциплинарной ответственности, как составных частей правоотношения трудовправовой ответственности.

Специфика материальной ответственности проявляется в нормах трудового законодательства, согласно которым взысканию подлежит только прямой действительный ущерб. В соответствии с п.4 ст.123 ТК РК под прямым действительным ущербом понимается реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества (в том числе имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность

этого имущества), а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение или восстановление имущества [4].

Традиционно в теории трудового права материальная ответственность работника рассматривается в таких видах как ограниченная и полная. Первая устанавливается в пределах получаемой правонарушителем заработной платы, вторая возмещается в полном размере причиненного ущерба. С принятием 23 ноября 2015 г. Трудового кодекса данные нормы значительно изменились, в результате чего пределы материальной ответственности работника за причиненный имущественный ущерб работодателю не нашли своего законодательного закрепления [4].

В настоящее время норма ст. 123 ТК РК, регулирующая материальную ответственность работника за причинение ущерба работодателю обязует работника возместить прямой действительный ущерб в размере фактической стоимости имущества, не предусматривая при этом предельный размер возмещения [4].

Указанные изменения на наш взгляд выступают проявлением безразличия к статусу работника, как наиболее слабой стороны трудового договора, у которых заработная плата зачастую является единственным источником дохода, что на наш взгляд противоречит принципам трудового законодательства. В связи с этим, предлагаем вернуть положение, действовавшее ранее.

Прежде всего, для запуска механизма материальной ответственности, важно установить наличие прямого действительного ущерба, под которым в соответствии с п.4 ст.123 ТК РК понимается реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества (в том числе имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества), а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение или восстановление имущества [4].

Ущерб должен устанавливаться на основе фактов, полученных в предусмотренном законом порядке, и предоставляющих возможность работодателю обосновать свои требования по возмещению причиненного вреда. Указанные факты содержатся в результатах проведенных ревизий или проверок финансово-хозяйственной деятельности организации. Доказыванию подлежит только прямой действительный ущерб, который работник причинил работодателю. Неполученные доходы и упущенная выгода по нормам трудового права работником не возмещаются, что выступает отличительным признаком материальной ответственности, отличающей её от ответственности гражданско-правового характера.

Следующим условием выступает противоправность поведения работника при совершении имущественного правонарушения. Противоправность поведения предполагает такие формы как действие и бездействие. Совершая противоправное действие, работник либо нарушает требования, установленные нормами закона и условиями заключенных договоров, либо выходит за рамки должного поведения.

В действиях работника имеется противоправность в случаях:

1) если работник нарушил установленные запреты на совершение какого-либо действия;

2) если то или иное действие совершается работником в противоречии с предусмотренным порядком либо нормами.

Противоправное бездействие выражается в пассивном поведении работника, опосредованном волевым фактором. То есть неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязанностей должно происходить осознанно.

Бездействие выражается:

1) в воздержании от осуществления необходимого действия, предусмотренного законом либо условиями договора;

2) в непринятии действий, необходимых для предотвращения имущественного вреда.

Исключает признак противоправности категория «нормального производственно-хозяйственного риска», относящегося к случаям правомерного причинения ущерба, установленная п. 5 ст. 123 ТК РК [4]. Присутствие риска определяется в каждом случае причинения имущественного вреда и зависит от особенностей деятельности работодателя. К таким случаям относятся потери, полученные при создании нового продукта, освоении неопробованных ранее технических, технологических и других работ.

Следующим признаком состава имущественного правонарушения выступает причинная связь между противоправным действием (бездействием) и возникшим ущербом. Для признания работника виновным в причинении вреда необходимо чтобы его противоправное поведение реальным образом создавало возможность утраты имущества работодателя. Без указанного признака привлечение к материальной ответственности работника вступит в противоречие с законом. Поэтому в каждом конкретном случае работодатель должен выявлять причинную связь и проводить её правовую оценку.

Причинная связь как правовая категория тесно связана с установлением вины в поведении работника. Так обстоятельства непреодолимой силы, повлекшие материальный ущерб, исключают виновность работника, констатируя случайный характер наступления нежелательных последствий, не зависящих от внутреннего отношения работника к происходящему. Юридическое значение имеет лишь та причинная связь, которая осознается или может осознаваться работником в полном цикле своего развития: от появления до наступления вреда.

Новым способом защиты интересов предпринимателей для современного законодательства выступает гарантия возмещения имущественного вреда посредством заключения с работником соглашения о неконкуренции. Внедрение в отечественное законодательство неизвестной ранее правовой категории связано с необходимостью перехода на эффективные рыночные механизмы регулирования трудовых отношений [8, с. 56].

Определяющей особенностью современной рыночной экономики выступает конкурентная борьба между хозяйствующими субъектами. Бесспорно, что конкуренция создает предпосылки для постоянного поиска способов повышения эффективности деятельности компаний, совершенствования технологий, использования инноваций, улучшения производительности, достижения максимальных результатов. В связи с этим, особую актуальность сегодня приобретает вопрос определения согласованных действий, ограничивающих конкуренцию, в целях обеспечения лучших возможностей для полноценного участия в рынке производства либо сбыта фирменной продукции.

Вторая группа включает отношения, так называемого совместительства. Работа по совместительству является распространенной возможностью получения работником дополнительного заработка и находится в рамках трудового законодательства. Несомненно, что любой работодатель заинтересован в высококвалифицированном работнике.

В современных условиях появилась необходимость подготовки сотрудников с использованием безграничных возможностей информационных и коммуникационных технологий, новаторских методов и концепций [9, с.10]. Однако работник может обладать теми профессиональными знаниями либо навыками, которые представляют конкурентную опасность в организациях ведущих аналогичную деятельность, разрабатывающих смежные или идентичные продукты. Обладание же первоначальным конкурентным преимуществом приносит компаниям миллиардные дивиденды.

К третьей группе отнесем отношения, вытекающие из трудовых и предполагающие множество спорных точек зрения. Как известно, с прекращением трудового договора заканчиваются трудовые отношения работника и работодателя, за

исключением споров по выплате заработной платы и социальных пособий, выдачи документов, подтверждающих трудовую деятельность работника и др. После прекращения трудовых отношений может возникнуть две ситуации.

В первой ситуации работник становится стороной трудового договора с новым работодателем, выступающим конкурентом предыдущего. Обладая узкоспециализированными знаниями и навыками, используя важную информацию, полученную на прежнем рабочем месте, работник становится главной приманкой предпринимателей, строящих похожий бизнес. В связи с этим, в содержание соглашения о неконкуренции разумно включить условия об ограничении трудоустройства в конкурирующие компании.

Во второй ситуации работник, обучившись либо повысив квалификацию за счет средств работодателя, поняв всю перспективность полученных знаний и умений, решит самостоятельно вести аналогичную с прежним работодателем деятельность, открыв собственное дело. Бесспорно, обладая информацией о ценовой политике, технологических и коммерческих разработках, клиентской базе и т.д. такой работник представляет неограниченную конкурентную опасность. В связи с этим следует включить в содержание соглашения ограничение на открытие собственного бизнеса, конкурирующего с делом бывшего работодателя. Конечно, такое условие влияет на обеспечение занятости высвобождаемого специалиста в целом, однако из этого возможно извлечение определенной выгоды в виде установленной сторонами компенсации [5, с.76].

На первый взгляд вышесказанное никак не сочетается с принципами, заложенными в действующем законодательстве Республики Казахстан, сложившимися в общественном и правовом сознании и восприятии. Несколько противоречиво это и с позиции норм юридической техники. В обоснование собственного суждения о целесообразности имплементации в национальную правовую систему общепризнанных в мировом сообществе институтов, отметим несколько принципиально важных моментов. Прежде всего, при заключении любого соглашения, будь то трудовой договор либо соглашение о неконкуренции, невозможно исключить волевой элемент в действиях сторон. Консенсуальность договора предполагает достижение согласия субъектов правоотношения по всем существенным условиям.

Если, исходя из принципов трудового права, равенство положения сторон трудового договора представляется недостижимым явлением, то необходимо направить устремления законодателя к согласованию их интересов, добиться их баланса. Нельзя забывать, что особенностью отраслевого метода трудового права выступает сочетание централизованного и договорного регулирования трудовых отношений. В них законодателю отводится роль первичного регулятора, а основную функцию в формировании балансов интересов субъектов отношений выполняет правоприменитель. Таким образом, проявляется усиление диспозитивных методов регулирования отношений в общественной организации труда. Соответственно, такой институт как соглашение о неконкуренции имеет своей целью установить и сохранить баланс интересов сторон трудового договора, поощрить социальное партнерство и добросовестное поведение сотрудников компаний [5, с.76].

Для решения вопроса возмещения материального вреда большое значение имеет распределение бремени обязанности доказывания вины работника. В соответствии с общеправовыми принципами юридической ответственности, материальная ответственность работника предполагает презумпцию отсутствия его вины. В связи с чем, обязанность по доказыванию вины работника в причинении материального ущерба возложена на работодателя. Им в частности должно быть обоснованы следующие фактические данные:

- 1) наличие прямого действительного ущерба, его оценка;
- 2) противоправность действия (бездействия) работника, его вина;
- 3) отсутствие обстоятельств, исключающих ответственность работника;

- 4) причинная связь между правонарушением работника и ущербом;
- 5) законность процедур и правил заключения договора о полной материальной ответственности и других соглашений.

Исключение из презумпции отсутствия вины работников делается для субъектов полной материальной ответственности, что выступает особенностью рассматриваемого вида ответственности. Указанные работники должны доказать, что вредоносные последствия произошли не по их вине, в противном случае они несут ответственность в полном размере причиненного ущерба.

Подводя итоги, отметим, что материальная ответственность работника, так же как и дисциплинарная, преследует первоочередную цель, выражающуюся в создании необходимых условий, обеспечивающих баланс интересов субъектов трудовых отношений. Обозначенная цель получает свою спецификацию через функции, неразрывно связанные с ней. О принадлежности материальной ответственности к составу трудового права указывает договорной характер установления её условий. Прежде всего, лицо способно нести материальную ответственность лишь при обеспечении отношений заключенным трудовым договором. Обязательными условиями наступления материальной ответственности выступает совокупность критериев: наличие в действиях либо бездействиях правонарушителя вины, противоправности и причинной связи.

Заключение, выводы

Трудовая ответственность является самостоятельным видом юридической ответственности, имеет отраслевые особенности, обусловленные спецификой трудовых правоотношений и функциями. Несмотря на то, что именно в позитивном понимании трудовая ответственность отражает воспитательную функцию трудового права и направляет субъектов трудового договора на осознание своей социальной роли, данная теория не находит своего одобрения, хотя и обогащает науку трудового права и усиливает акценты в пользу негативного аспекта.

В статье раскрывается специфика трудовой ответственности через призму особенностей трудовых отношений. Автором рассматривается возможность применения иных видов юридической ответственности в сфере общественной организации труда, в частности, гражданско-правовой, административной, уголовной, имеющих иную отраслевую принадлежность, своеобразные функции, принципы и цели.

Трудовая ответственность является самостоятельным правовым институтом и выступает как система правовых норм, регулирующая однородные общественные отношения в области привлечения сторон трудового договора к ответственности. В состав трудовой ответственности как института права включаются субинституты дисциплинарной и материальной ответственности.

Дисциплинарная и материальная ответственность характеризуется договорным характером, в силу того, что, правонарушитель способен нести ответственность лишь при обеспечении отношений заключенным трудовым договором. Во исполнение трудовой функции условия основного договора могут дополняться специфическими соглашениями: договором о полной материальной ответственности работников, обязательством о неразглашении сведений, составляющих тайну работодателя, соглашения о неконкуренции и т.д. Исходя из того, что главным признаком соглашений признается добровольное принятие на себя обязательств по договору, соответственно и материальная, и дисциплинарная ответственность выступают следствием неисполнения либо нарушения договорных обязательств.

Субъектами трудовой ответственности выступают работник и работодатель как участники трудового договора. Причем в дисциплинарной ответственности правонарушителем может выступать только работник, как сторона договора, имеющая статусную обязанность подчиняться актам работодателя и соблюдать установленную дисциплину труда.

В силу имеющихся характеристик работника, таких как специфика выполняемой работы либо занимаемой должности, специальными статусными свойствами обладают педагогические работники; работники, непосредственно обслуживающие денежные или товарные ценности; руководители исполнительного органа работодателя, его заместители, либо руководители подразделений организации; работники, чья трудовая функция связана со сведениями, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну. Указанные лица имеют специфичные основания и процедуру применения мер дисциплинарной ответственности.

Среди оснований материальной ответственности работодателя отметим отсутствие классических её видов, таких как причинение ущерба имуществу работника, за несвоевременную выплату заработной платы, возмещение морального вреда. Действующий Трудовой кодекс РК исключил указанные основания с раздела материальной ответственности, лишь в ст.120 ТК РК предусматривается обязанность сторон трудового договора возместить причиненный вред друг другу в соответствии с действующим законодательством и условиями трудового и коллективного договоров [4].

С помощью норм трудового права, возможно, лишь закрепить гарантии обеспечения охраны и безопасности труда. Данные гарантии необходимы для минимизации рисков появления причин, вызывающих опасные для жизни и здоровья работников факторы в организации работодателя.

Список источников

1. Шайбеков К.А. Трудовое право Республики Казахстан, 2016. – 320 с.
2. Нургалиева Е.Н., Сұраған Ғ.А. Материальная ответственность сторон трудового договора.– Алматы, 2014. – 136 с.
3. Сыроватская Л.А. Трудовое право: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2018. – 308 с.
4. Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности: монография.– СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2017. – 950 с.
5. Лебедев В.М., Мельникова В.Г., Назметдинов Р.Р. Трудовое право: опыт сравнительного правового исследования: монография. – М.: Норма, 2018. – 480 с.
6. Джалилова Е.А. Проблемы определения понятия и сущности института права // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. – 2018. – Т. 1, № 2. – С.22–31.
7. Сильченко Н.В. О критериях отраслей права Право и демократия: сб. науч. тр. – Минск: БГУ, 2012. – Вып. 13. – С. 54 – 66.
8. Трудовое право и повышение качества труда / под ред.: С.А.Иванова. М.: Наука, 2017. – 272 с.
9. Мамиев К.А. Дисциплина труда и ее социально–правовой аспект в условиях экономической реформы. – Алматы, 2015.

УДК 347.464

*Қазихан М.Б., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор*

Договор ренты: проблемы теории и практики

Аннотация

В данной статье рассмотрено действующее законодательство, по вопросам рентных отношений, выявлена сущность и специфика договора ренты. В статье

сформулированы предложения по разрешению и совершенствованию законодательной базы РК. В статье проанализирована эволюция договора ренты на различных стадиях развития законодательства, а также применение и история договора ренты в зарубежном законодательстве.

Ключевые слова

Договор ренты, возмездность, рискованность, имущество, передача вещи, реальность.

Введение

Актуальность. Одним из старейших гражданско-правовых договоров является договор ренты. При этом к исследованию данного вида договора достаточного интереса в литературе не проявлялось. Однако, необходимость изучения данного вида договора очевидна. В условиях реформ, договор ренты может стать одним из важнейших источников дохода. Договор ренты - новый гражданский договор, который предоставляет собственнику имущества возможность произвести его отчуждение (за плату или бесплатно) в обмен на получение от нового собственника постоянно (бессрочно) или пожизненно определенных денежных сумм или содержания в натуральной форме. Если имущество передано в собственность плательщика ренты за плату, то к этим отношениям применяются правила о купле-продаже, а если имущество передано безвозмездно - то правила о договоре дарения. Эти правила применяются к рентным отношениям лишь постольку, поскольку иное не установлено гл. 33 ГК и не противоречит существу договора ренты.

Объектом исследования являются гражданско-правовые общественные отношения по проблемам ренты, возникающим при реализации юридическими или физическими лицами права распоряжения собственным имуществом по российскому законодательству. В целях наиболее полной характеристики договора ренты по современному законодательству рассматриваются соответствующие положения гражданского законодательства зарубежных стран (Франции, Германии, США и др.), в наибольшей степени, повлиявшие на становление и развитие института ренты в гражданском праве.

Научная новизна исследования состоит в том, что выполнено комплексное исследование вопросов и проблем, связанных с договором ренты, в результате чего было выявлено множество пробелов в современном законодательстве, которые автор предлагает устранить путем внесения ряда существенных изменений в нормативно-правовые акты современного законодательства. Проведенный анализ позволил автору выявить социально-политические предпосылки развития договора ренты и определить место и роль договора ренты в механизме правового регулирования и причины его применения в практике в достаточно малом объеме.

Обзор литературы

Теоретическую основу исследования составили работы таких ученых-юристов, как М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, О.С. Иоффе, В.Ф. Маслов, А.П. Сергеев, Е.А. Суханов, Р.О. Халфина и других ученых. В работе использованы также труды ряда зарубежных исследователей — Р. Саватье, М. Пляниоля, Е. Годэме, В. Ансона.

Основная часть

В исследовании применялись такие методы, как системный, диалектический, сравнительный анализ, формально-логический, исторический и др. В том числе в работе использованы социологические методы исследования, сравнительно-правовой, формально-юридический и др. Также были использованы справочные и статистические материалы по исследуемой проблеме. Для анализа развития рентных правоотношений и исследования возможностей и потенциала договора ренты были использованы исторический метод, сравнительный анализ и др., которые позволили всесторонне рассмотреть предмет договора ренты и обосновать авторский взгляд о правовом

положении движимых вещей при заключении договора пожизненного содержания с иждивением.

По договору ренты одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме[1].

Классификация договоров ренты позволяет выделить их правовые особенности и лучше понять правовую специфику отдельных договоров ренты, их значение и сферу применения. Классификация проводится по различным критериям. Так, в соответствии с критерием наличия встречного удовлетворения интересов во взаимоотношениях контрагентов по договору ренты производится деление договоров на возмездные и безвозмездные. Если до официального признания договора пожизненного содержания и были некоторые расхождения во мнениях при решении вопроса о его возмездности (так, например, А. Штейнберг полагал, что договор является договором дарения под условием, М.И. Бару также предлагал относить подобные договоры к договору дарения), то после введения соответствующих правил в ГК 1964 года таких разногласий не возникало.

Сегодня все авторы признают, что договор ренты является, безусловно, возмездным, то есть встречная обязанность в предоставлении материального или иного блага обязательна. Причем договор является возмездным независимо от того, выплачивается ли получателю ренты помимо рентных платежей цена этого имущества или нет. Если имущество передано под выплату ренты бесплатно, то договор, тем не менее, остается возмездным, поскольку налицо встречное предоставление в виде рентных платежей. Однако, как уже было отмечено, возмездность договора не означает его эквивалентности, так как рентные платежи не рассматриваются в качестве эквивалента стоимости переданного имущества. Объем платежей невозможно определить заранее, он зависит от продолжительности договора.

В современном договоре ренты объектом передачи может быть любое имущество. Если получатель ренты откажется от фактической передачи движимого имущества после подписания соглашения, это будет означать, что договор не заключен. Если имущество подлежит безвозмездной передаче, то интересы плательщика ренты не особенно пострадают, так как он еще не вложил собственные средства, а только рассчитывал на приобретение этого имущества. Если же движимое имущество должно было быть передано за плату, то права плательщика ренты могут быть ущемлены. Ведь в данном случае плательщик ренты несет значительные убытки, которые состоят в расходах, которые он произвел на покупку вещи, и не полученных доходов, которые он получил бы в результате использования вещи, если бы эта вещь находилась в его собственности[2].

Сегодня практически никто не передает движимые вещи под выплату ренты. Причин этому, думается, несколько. Во-первых, движимые вещи, такие как деньги или драгоценности передавать не только невыгодно, но и рискованно. А во-вторых, у пожилых людей, как правило, нет таких вещей, которые можно было бы передать под рентное обеспечение. Такое имущество невозможно было приобрести в советское время, так как основная масса советских граждан получала небольшую зарплату, из которой очень сложно было делать сбережения и покупать ценные вещи. В постсоветское же время, в связи с экономическим кризисом, следствием которого стала инфляция и обесценивание, большинство граждан не только не приобрело, но и потеряло накопленные за десятки лет сбережения. Самым ценным имуществом у пожилого человека остается на сегодня его квартира. Но в будущем, судя по процессу накопления капитала на современном этапе, можно спрогнозировать появление и распространение таких договоров, в которых объектом передачи под выплату ренты являлись бы движимые вещи. И тогда, вероятно, появятся такие случаи в практике, когда могут быть ущемлены права плательщика ренты отказом получателя от передачи имущества, за которое

плательщик уже заплатил определенную цену. Таким образом, В.С. Ем справедливо обращает внимание на то, что необходимо учитывать, какие вещи передаются по договору и на какой основе. Но чтобы применять к данным отношениям нормы, содержащие обязанности продавца по передаче вещи и последствия неисполнения обязанности передать товар, нужны соответствующие изменения в законе[3].

Отстаивая реальную конструкцию рентного договора, на наш взгляд, следует признать его односторонне обязывающим. И лишь в том случае, если закон признает договор передачи под выплату ренты движимого имущества за плату консенсуальным, он будет являться одновременно и взаимным.

Несомненно, все три вида договора ренты являются длящимися, так как предполагают систематическое длительное исполнение плательщиком ренты своих обязанностей по содержанию получателя. Что же касается фидуциарности, то думается, что только в отношении договора пожизненного содержания можно с твердой уверенностью утверждать, что он является фидуциарным. Содержание взаимоотношений сторон в фидуциарных сделках носит особый доверительный характер. Договор пожизненного содержания с иждивением построен именно на тесном личном контакте плательщика и получателя ренты. А.Пахомов справедливо отмечает, что причиной требований получателя ренты о расторжении договора часто является не нарушение плательщиком ренты своих обязательств, а именно конфликты и разрыв в личных отношениях. Это неоднократно подтверждается практикой.

Что касается двух других договоров - постоянной и пожизненной ренты, то весьма сомнительно характеризовать их как фидуциарные. Это зависит от того, кто выступает субъектами данного договора. Ведь в договоре постоянной ренты и плательщиком, и получателем ренты могут выступать юридические лица, в данном случае о личном контакте говорить не приходится. В договоре пожизненной ренты обязанность плательщика заключается только в уплате денег, и потому фигура плательщика по существу особой роли не играет, не важно кто платит деньги, лишь бы они выплачивались. Многие получатели ренты охотнее заключают договоры пожизненной ренты с посторонними лицами или различными юридическими лицами, никаких доверительных отношений между ними не возникает. Часто бывает так, что получатели вообще не встречаются с плательщиками, регулярно получая от них деньги в виде почтовых или телеграфных переводов, или перечислений на счет получателя.

Таким образом, договор ренты является:

- возмездным, так как предусматривает встречное удовлетворение;
- реальным, так как право требования о выплате рентных платежей возникает у получателя лишь после передачи принадлежащего ему имущества в собственность плательщика ренты, но стоит предусмотреть конструкцию консенсуального договора при передаче под выплату ренты движимых вещей за плату;
- односторонним, так как право возникает у одной стороны -получателя ренты, а обязанность у другой - плательщика;
- алеаторным, так как элемент риска присутствует во всех видах договора ренты, размер рентных платежей в сумме может быть как больше, так и меньше стоимости имущества, которое передано под выплату ренты;
- длящимся, так как предполагается систематическое длительное исполнение плательщиком ренты своих обязанностей по содержанию получателя;
- фидуциарным является только договор пожизненного содержания с иждивением, так как только в этой разновидности ренты отношения сторон носят особый доверительный характер.

На мой взгляд, страхование ответственности получателя ренты может существенным образом изменить отношение потенциальных плательщиков ренты к данному виду договора. Это также позволит уменьшить количество недобросовестных получателей ренты, так как появится еще одна ступень проверки добросовестности

сделки: страховые компании вынуждены будут устанавливать истинные намерения предполагаемого получателя ренты.

Договор ренты известен еще со средних веков. Одним из первых законодательных источников регулирования соответствующих отношений стал Французский ГК (ФГК). Он включил главу, посвященную договору пожизненной ренты. В ней основное внимание уделено условиям признания соответствующего договора действительным, а также тому, что названо в Кодексе "последствиями договора для договаривающихся сторон". Речь идет о содержании прав и обязанностей сторон в этом договоре и порядке реализации соответствующих прав (ст. 1968 - 1983 ФГК).

В литературе указываются две причины появления договора ренты в европейском законодательстве. В качестве первой причины, которая привела к зарождению рентных отношений, известный французский цивилист Л.Ж. Морандьер называл недостаток наличных денег. Он писал, что "собственник, желавший продать свое недвижимое имущество, легче находил приобретателя, желавшего выплатить ему вечную ренту, чем такого, который бы согласился уплатить капитальную сумму, ибо изобилия наличных денег не было". Вторая причина, согласно Л.Ж. Морандьеру, состояла в том, что "...церковь, так же как и светское законодательство, запрещала процентные займы, которые клеймились как ростовщические"[4].

Значительно более емким является регулирование аналогичного договора в Швейцарском обязательственном законе. Здесь выделены (титул XXII) договоры о пожизненной ренте и о натуральной пенсии. Первый из них предполагает возможность соответствующих выплат деньгами в течение жизни получающего ренту, а если это прямо предусмотрено договором, то и на время жизни платящего ренту либо третьего лица. Во втором договоре речь идет о предоставлении содержания и ухода, притом таких, которые получатель ренты привык получать, а потому вправе ожидать, исходя из оценки переданного им имущества, с одной стороны, и с учетом привычных для него за последнее время условий существования, с другой.

Рентные договоры как таковые - об этом можно судить и по некоторым из приведенных примеров - иногда выходят за пределы содержания права, предоставляемого стороной своему контрагенту. Например, в одном из последних по времени его принятия Гражданском кодексе Квебека в разделе "Различные договоры, подобные купле-продаже" наряду с меной урегулирован специальный, посвященный ренте договор. И он в данном случае принимает форму возникшего у стороны обязательства в обмен на полученное ею имущество производить определенные выплаты контрагенту.

В ГК штата Луизиана (США; 1994 г.) урегулированы в соответствующей главе рента и "аннуитет" - ежегодная выплата. Последняя имеет своим основанием договор, по которому передается определенная сумма денег с обязательством не требовать ее обратно до тех пор, пока другая сторона согласна удовлетвориться рентой. Для аннуитета в упомянутом Кодексе установлены различного рода ограничения, такие, в частности, как общая его сумма, размер произведенных в таком порядке выплат, предельный срок выкупа против воли должника и др. [5].

Конструкция договора ренты известна законодательству большинства зарубежных стран. Поэтому имеет смысл проанализировать и сравнить нормативную базу, посвященную этому договору в зарубежных странах.

Французский гражданский кодекс, принятый в 1804, продолжает оставаться важнейшим источником действующего гражданского права. В кодексе договору, именуемому «пожизненной рентой», посвящено 15 статей - с 1968 по 1983. Французский ученый Л. Жюллиодела Морандьер дает следующее определение договору ренты: «рента есть обязательственное требование, представляющее ту особенность, что во исполнение его производится не единовременный платеж, а периодические платежи, так называемые рентные платежи». Проводя историческую параллель, автор также указывает, что договор был гораздо более распространен в дореволюционном праве - в период средневековья и

начала новой истории, использовался в двух видах: поземельная рента и установленная рента (рента с капитала). В обоих случаях рента считалась недвижимостью. Гражданский кодекс 1804 отнес к числу недвижимого имущества все ренты - вечные и пожизненные, государственные и подлежащие выплате частными лицами, как земельные, так и установленные. В законе была закреплена возможность выкупа всякой ренты, а срок, на который выкуп может быть временно запрещен, не должен превышать тридцати лет для ренты, установленной в качестве покупной цены недвижимости, и десяти лет для ренты, установленной на основе внесения капитала.

Разграничение договоров на меновые и рисковые имеет большое значение во французском законодательстве. Это значение заключается в том, что при некоторых меновых договорах допускается подача иска о расторжении договора ввиду его убыточности (ст. 1118 ФГК). Рисковый договор не может быть признан недействительным из-за убыточности, даже если он по характеру своему является таковым, поскольку в таком договоре всегда есть элемент неопределенности. Для того чтобы подать такой иск, нужно, по словам Е. Годэме, чтобы продажа не имела рискованного характера. «Например, при продаже недвижимости за пожизненную ренту в пользу продавца сторонами принимаются нюансы выгоды или ущерба, зависящие от продолжительности жизни управомоченного на ренту. Если одна из сторон оказывается в более выгодном положении, никто не имеет права жаловаться. Риск был принят на себя каждой стороной». Интересную позицию в этом вопросе занимает Р. Саватье, который не отрицает рискованного характера договора в общем, но делает оговорку в определенном случае: когда стороной в договоре выступает субъект, который заключает такие договоры на профессиональной основе, как, например, компании страхования жизни. Здесь, считает он, действует закон больших чисел, на основании которого статистики устанавливают среднюю продолжительность жизни, и такая пожизненная рента имеет определенную оценку в компаниях страхования.

Анализируя нормы французского законодательства, регулирующие пожизненную ренту, нетрудно заметить, что некоторые из них схожи с нормами нашего гражданского кодекса, что позволяет говорить о заимствовании этих норм законом из французского законодательства.

В Германии договор ренты приобрел широкое распространение с конца ХЕК. Рентные имения, устроенные в Западной Пруссии и Познани в целях германизации польских владений, были созданы законами 1886, 1890 и 1891 гг. Поселенческая комиссия 1886 года получила в свое распоряжение до 200 млн. марок на скупку крупных владений и на распродажу затем этих владений мелкими участками немецким крестьянам. Поселенцы обязаны были платить ежегодную ренту, которую могли выкупать. Закон 1890 предоставлял право устройства ренты также и частным землевладельцам. Причем, по закону 1891 государство выдавало таким землевладельцам капитальную стоимость отчуждаемого имения процентными бумагами и получало ежегодную ренту от купивших участки крестьян.⁶⁰ Положение о ренте полностью сохранилось в современной редакции Германского Гражданского Уложения в неизменном виде в главе «рентный долг», который является разновидностью ипотеки. Под рентным долгом понимается обременение земельного участка таким образом, чтобы лицу, в пользу которого установлено обременение, выплачивались периодические платежи в определенной денежной сумме (§ 1199-1203 ГГУ). Право на погашение рентного долга принадлежит собственнику, он может осуществить это право, предупредив кредитора о выкупе за шесть месяцев. Допускается ограничение этого права на тридцать лет. Кредитор не может требовать погашения рентного долга, за исключением случая, если собственник допускает ухудшение земельного участка. Тогда кредитор может назначить собственнику соответствующий срок для устранения угрозы надежности рентного долга, и по истечении этого срока вправе потребовать выплаты суммы погашения за счет стоимости земельного участка (§ 1133 ГГУ).

Кроме того, в современном ГГУ содержатся положения о пожизненной ренте в разделе «Отдельные виды обязательств» (§ 759-761), перед главами «Пари, игра». Пожизненная рента регулируется тремя статьями, которые касаются продолжительности выплаты, размера ренты, письменной формы и выплаты авансом. Лицо обязано выплачивать ренту на протяжении всей жизни кредитора. В случае сомнения установленным размером ренты считается сумма ренты, выплачиваемая за год. Выплата пожизненной ренты производится авансом за три месяца. Договор заключается в письменной форме, если не предписана иная форма. Эта конструкция как раз и является аналогом договора ренты[6].

Таким образом, исследование германского законодательства позволяет сделать вывод, что в Германии рента сохранилась в двух видах: рентный долг и рента вследствие нарушения границы соседнего участка при застройке - как своего рода разновидность вещного права, и как обязательственное право, - вытекающая непосредственно из договора пожизненной ренты.

Следует отметить, что английское гражданское право, и договорное право в том числе, остается не кодифицированным. Основным источником права является прецедент — решения судов, среди которых наибольшей юридической силой обладают решения Палаты лордов. Тем не менее, существуют работы, которые представляют собой частные кодификации английского гражданского права. Одна из них - «Свод гражданского права», составленный в 1938 профессором Лондонского университета Эдуардом Дженксом и его сотрудниками. Хотя отдельные положения Свода, основанные на прецедентах, были позднее отменены законами, работа представляет большой интерес и позволяет сделать некоторые выводы, в частности в отношении договора ренты. Так, например, в работе раскрываются способы защиты ренты. Таким способом являлась так называемая самопомощь (distress), когда в случае недоимок по уплате ренты, управомоченный на ее получение мог войти на участок, захватить и продать движимые вещи, которые найдет на этом участке, для покрытия недоимок. А если рентой была обременена недвижимость, и платежи просрочены на большой срок, то рентополучатель мог войти на участок и удерживать его в своем владении до покрытия своей претензии из доходов от недвижимости, или же мог передать эту недвижимость доверительному собственнику с тем, чтобы тот использовал участок путем ипотеки или продажи пользования/ и тем самым погасил бы сумму долга. Это положение было закреплено в акте о праве собственности 1925. Хотя сейчас этот способ удовлетворения и не применяется, тем не менее, он позволяет прийти к выводу, что договор ренты имеет в Англии длительную историю, и даже были определены специфические именно для этого договора способы обеспечения его исполнения.[6]

Анализируя исследования по английскому договорному праву, можно сделать следующие выводы:

1) институт ренты существует в английском договорном праве, он еще может именоваться аннуитетом (annuity), что означает ежегодные платежи;

2) этот институт по объему и по характеру отношений весьма разнообразен - это и продажа под условием выплаты ренты, и дарение, и завещание под аналогичным условием. Рента может обуславливать не только вещи (как движимые, так и недвижимые), но и определенные действия. Сама рента и ее размер могут быть связаны с какими-либо ограничениями.

Что касается формы договора, то ранее договор непременно должен был быть оформлен письменно, так как это соглашение, которое должно исполняться более одного года с момента его заключения (по Закону против обманных действий). Впоследствии эта норма была отменена Законом о реформе права в 1954. Правило письменной формы договора сохранилось, если рентой обременена недвижимость, по Закону о праве собственности 1925. Закон о реформе права (1954 г.) не затронул договора купли-продажи или иного распоряжения недвижимостью.

В современном англосаксонском праве большое распространение получили аннуитеты - договоры ежегодной ренты со страховыми компаниями, по которым страховые компании выплачивают периодические платежи в обмен на крупный единовременный вклад. Как было изложено ранее, такие договоры появились в результате преобразования договора пожизненной ренты. «Например, сумма в 5000 фунтов стерлингов принесет вам около 700 фунтов стерлингов ежегодно. Страховая компания, конечно, вложит 5000 ф.с. так, чтобы не терять деньги на выплатах, кроме случаев, когда ваша жизнь будет дольше средней продолжительности жизни, но, как правило, все страховые выплаты, выигрыши и потери основываются на реалиях и влиянии страховой статистики». В таких договорах также присутствует риск для получателя ренты, в случае ранней смерти семья получателя теряет деньги, которые могли бы быть оставлены им. Относительно этого существуют различные защитные схемы, например, выплата ренты получателю, а после его смерти - его супругу. Некоторые виды ренты могут расти с годами, что требует больших затрат. Но во всех страховых расчетах получатель получает среднее, согласно страховой статистике[7]. Такие договоры ежегодной ренты (аннуитеты) служат защитой от голодной старости и представляют собой нечто среднее между договором ренты, договором страхования и пенсионными доходами, получаемыми по накопительной системе.

Гражданское право Японии в своих основных чертах имеет многообщего с гражданским правом других стран, особенно Германии. В советской учебной и монографической литературе положения японского гражданского права рассматривались вместе с правом ФРГ, что не случайно. Следует отметить, что Гражданский кодекс Японии, введенный в действие в 1898, был составлен под сильным влиянием Германского Гражданского Уложения. В ГК Японии изложено 13 видов договоров, и одним из регулируемых Кодексом договоров является договор пожизненного содержания. По договору пожизненного содержания одна сторона обязывается регулярно предоставлять деньги или иные вещи контрагенту или третьему лицу в течение всего периода времени до собственной смерти, смерти контрагента или третьего лица (ст. 689 ГК). Сакаэ Вагацума и Тору Аркидзumi приводят такие примеры пожизненного содержания, когда гражданин обязуется выплачивать ежемесячную определенную сумму другому гражданину, проработавшему у него длительное время, или когда гражданин передает другому гражданину сумму денег, а тот из этой суммы обязуется ежемесячно выплачивать пожизненное содержание третьему лицу[2].

Исследователи японского гражданского права указывают, что система пожизненного содержания предусмотрена и другими законами - Законом о пенсиях работников почтовой службы (1949 г.), Законом о здравоохранении, пенсиях и страховании (1941 г.), Законом о государственных пенсиях (1959 г.). Хотя данными законами все-таки регулируются пенсионные обязательства, а не пожизненное содержание. Авторы отмечают также разнообразие договоров пожизненного содержания: соответствующее обязательство может приниматься без какого-либо вознаграждения, что является договором дарения, или с вознаграждением - по договору купли-продажи, оно может также возникать и на основании завещания.

Таким образом, можно сделать вывод, что договор ренты присутствует в гражданском праве стран, входящих в разные правовые системы. Следует отметить достаточную степень проработанности этого института во французском, германском законодательствах, которые повлияли на развитие гражданского законодательства в других странах, в том числе и в Казахстане, о чем свидетельствуют многие схожие нормы

Заключение, выводы

Исследование договора ренты позволило сформулировать следующие выводы. Изучение иностранного гражданского законодательства показало, что договор ренты присутствует в гражданском праве большинства стран. Наиболее полно он регламентирован в европейском законодательстве, особенно в таких источниках, как

Французский гражданский кодекс и Германское гражданское уложение. Сравнение этих законов с Проектом Гражданского уложения и Гражданским кодексом РК, позволяет говорить о влиянии французского и германского законодательства на формирование института ренты в РК.

В современном Казахстане договор ренты является одним из наименее распространенных договоров. Сказывается то, что договор ренты продолжает оставаться договором с максимальной степенью риска. Причем сегодня этот риск увеличивается нестабильным положением экономики, инфляционными процессами, неудержимым ростом цен на жилье и развитием других видов приобретения права собственности, таких как ипотека. Кроме нестабильности современной отечественной экономики, в качестве причин, обусловивших нераспространенность договора ренты, необходимо также указать криминализацию рентных правоотношений и недостаточную правовую культуру.

В договоре пожизненного содержания с иждивением объектом передачи может являться только недвижимость. Думается, такое ограничение создает определенные трудности при заключении договора в выборе между пожизненной рентой и пожизненным содержанием с иждивением. Получатель ренты заключает договор с гражданином - родственником или знакомым, очень часто в этом случае вместе с квартирой передаются движимые вещи - предметы домашнего обихода, библиотека, машина, а по договору пожизненного содержания не предусмотрена передача движимых вещей. Заключается договор пожизненного содержания на недвижимость, а в отношении движимых вещей устанавливается иная гражданско-правовая конструкция - дарение либо завещание в пользу плательщика. Таким образом, включение движимых вещей в предмет договора пожизненного содержания с иждивением избавило бы граждан от необходимости установления такой сложной конструкции путем заключения нескольких договоров и избавило бы их от лишних расходов.

Если по договору ренты передается движимое имущество, то в случае недостижения сторонами соглашения о принятии плательщиком ренты на себя обязанности по предоставлению обеспечения надлежащего исполнения им обязанности по выплате ренты или о страховании риска ответственности за ее неисполнение, договор ренты считается незаключенным. В этом случае представляется обоснованным предложить сторонам договора предусмотреть обоюдно выгодные условия по предоставлению гарантий по исполнению обязательств как плательщиком ренты, так и получателем ренты. Учитывая тот факт, что полностью исключить риски неисполнения обязательств одной из сторон невозможно, таким образом их можно приблизить к тому минимуму, который позволит чаще использовать данную сделку в обществе.

Выделяются следующие разновидности договора ренты: постоянная рента, пожизненная рента и пожизненное содержание с иждивением. В литературе нет единства мнений в вопросе о соотношении этих разновидностей договора. Договоры характеризуются наличием некоторых общих признаков (объект передачи - любое имущество, прекращение договора посредством выкупа ренты), но существуют и различия, которых гораздо больше. Различие договоров заключается в сроках, на которые заключаются договоры, постоянная рента - бессрочна, пожизненная заключается на срок жизни получателя ренты. При этом договор пожизненного содержания не является разновидностью пожизненной ренты, а все три договора являются самостоятельными видами договора по отношению к понятию «договор ренты», которое является для них родом.

Не получил распространения в практике договор постоянной ренты. Причиной, обусловившей выбор именно постоянной ренты, оказывается, явилось стремление плательщика избежать «привязанности» ренты к минимальному размеру оплаты труда, обязательному в договорах пожизненной ренты и пожизненного содержания. Вообще же договор постоянной ренты выгоден тем получателям, которые обладают большим капиталом, в том числе достаточным количеством недвижимости для того, чтобы

позволить себе передать это имущество под условие выплаты постоянной ренты. При наличии стабильной экономики договор постоянной ренты позволит богатым людям выгодно вложить свой капитал, чтобы обеспечить не только свою жизнь, но и жизнь своих детей.

Таким образом, можно сделать вывод, что увеличивающаяся с каждым годом дифференциация населения создает перспективы для существования всех форм ренты. Но перспективное и менее рискованное развитие ипотечного кредитования, как и приобретение права собственности на недвижимое имущество, не способствуют развитию ренты.

Список источников

1. Гражданский кодекс РК. Особенная часть: Комментарий / Отв. ред. Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. – 2-е изд. – Алматы, 2013. – 832с.
2. Французский гражданский кодекс 1804 с позднейшим изменением и дополнением до 1939 г. Перевод И.С.Перетерского. М. Юр. издательство НКЮ СССР, 2021 -471 с.
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. - М.: «Статут», 2020. - 800 с.
4. Брауде И.Л. Право на строение и сделки по строениям. М., Государственное издательство юр. лит., 2019 -168 с.
5. Веденин Н.Н. Земельное право в вопросах и ответах. Учебное пособие, - Изд. 5-е, переработано и дополнено -М.; Юристь 2014 - 192 с.
6. Гонгало Б.М. Обеспечение исполнения обязательств. М. Спарк, 2019 - 152 с.
7. Шинкаренко И.Э. Страхование ответственности: Справочник. - М.: Финансы и статистика, 2019 - 350с.

УДК 347.135.222

Камил (Галаевская) Н.А., Юриспруденция
Даукетова Ж.Б., доцент

Понятие страхового правоотношения

Аннотация

*Страхование, как и любая деятельность, без современных законодательных актов, крепкой и стабильной правовой и нормативной базы, касающейся порядка организации и деятельности страховщиков, теряет смысл в жесткой рыночной экономике. **Без четкого государственного регулирования** страховой рынок не может обойтись и сейчас.*

Ключевые слова

Страхование, Гражданский кодекс РК, страховщик, страхователь, застрахованный, выгодоприобретатель, экономика.

Введение

Страховой рынок страны сегодня переживает бурное развитие. Вместе с тем, в работе страховых организаций возникают серьезные проблемы, отчего 15 страховых организаций находятся в процессе ликвидации в принудительном порядке. Кроме того, незаконно действует большая армия агентов страховых компаний, которые не зарегистрированы в нашей стране и действуют под логотипом известных фирм.

Деятельность лжефирм на страховом рынке страны приобрела облик финансовых пирамид, обещающих сверхвысокие дивиденды. Поэтому население находится в высокой

степени риска. Обычно, по мнению специалистов, чем выше доходность подобных организаций, тем слабее надежность.

В целом на страховом рынке страны с лицензиями успешно работают 44 страховые организации, в том числе шесть с иностранным участием. Из них 27 имеют лицензию по обязательному страхованию гражданско-правовой ответственности (ГПО) владельцев транспортных средств. За январь совокупные активы страховых организаций увеличились на 48 % до 30 миллиардов тенге. При этом их собственный капитал вырос на 93,4 % до 30,7 миллиарда тенге. В числе верных признаков развития этого рынка увеличение объема страховых выплат на 159,6 % по сравнению с прошлым годом.

Среди проблем рассматриваемых на сегодня в правовых отраслях особое внимание привлекают вопросы правового положения страховых организаций. Страховщики надеются, что при дальнейшем реформировании правовой системы будут приняты меры, направленные на стимулирование у организаций и населения интереса для обращения за страховой защитой.

Проблематика, связанная с правовым регулированием страховой деятельности, имеющая бесспорную практическую подоплеку является одним из научно привлекательных, как на отдельно региональном уровне, так и в целом в общегосударственном контексте развития экономики. Об этом свидетельствует масса публикаций целого ряда исследователей: В.А. Сухов, С.М. Мусин, Е.Д. Мукашев, А. Худяков, и др.

Тем не менее, ряд современных преобразований требует несколько иного концептуального подхода к изучению деятельности страховых организаций. В частности, особенности принципов деятельности страховых организаций, перестраховочных организаций.

Целью проводимого исследования является изучение правового положения страховых организаций на современном этапе развития казахстанского рынка.

По сути, задачами данной работы является изучение следующих аспектов:

1 Субъекты и участники страхового правоотношения

2 Правовое положение страховых организаций по законодательству Республики Казахстан

3 Страхование в зарубежных странах

Объект и предмет исследования. Объектом исследования являются правовые основы страховой деятельности. Предмет исследования составляют нормы законодательства, посвященные правовому положению страховых организаций Республики Казахстан.

Методологические и теоретические основы исследования.

Теоретической основой исследования явились современные концепции и теоретические положения науки страхового права, изложенные в трудах следующих авторов: А.И. Худякова, С.Т. Алибекова, К.Г., О.Н. Горбуновой, Е.Ю. Грачевой, М.А. Гурвича, С.С. Найманбаевой, Е.В. Порохова, Н.Л. Химичевой и др.

В работе использованы труды юристов-цивилистов: Ю.Г. Басина, М.И. Брагинского, Д.А. Братуся, А.Г. Диденко, М.К. Сулейменова, Е.А. Суханова и др.

Методологическую основу настоящего исследования составили общенаучные и частнонаучные методы познания, аналитический, системно-структурный, сравнительно-правовой и исторический методы исследования.

Теоретическая значимость исследования заключается в том, что ее выводы и положения могут быть использованы автором для дальнейшего изучения науки страхового права, а также иных отраслевых юридических наук, которые связаны с проблемами деятельности государства по формированию, распределению и использованию денежных фондов.

Кроме того, выводы и положения могут быть использованы как практические примеры действия гражданско-правовых и финансовых норм на общественные отношения

в процессе преподавания таких учебных дисциплин как «финансовое право», «налоговое право», «страховое право» и сопутствующих им дисциплин.

Практическая значимость результатов исследования заключается в том, что они могут быть использованы для дальнейшего изучения законодательства Республики Казахстан, посвященного вопросам правового регулирования.

В дипломной работе наряду с общепризнанными методами как анализ, синтез, индукция использовались и специально юридические: метод анализа конкретных правовых норм гражданского, финансового, страхового, банковского законодательства и сравнительно-правовое изучение норм зарубежного права, в частности США.

Основная часть

Страховое правоотношение – это урегулированное нормами страхового права общественное отношение, участники которого являются носителями прав и обязанностей в сфере страхования [1].

Содержанием страхового правоотношения будет являться совокупность гражданских прав и обязанностей. Можно сказать, что гражданское правоотношение, правомочия и обязанности соотносятся между собой как форма и содержание и являются зависимыми друг от друга.

Как отметил О. С. Иоффе, «правомочия и обязанности не могут существовать вне правоотношения, а правоотношение существует лишь постольку, поскольку оно выражает собою правомочия и обязанности его участника».

В юридической литературе высказывается единодушное мнение по поводу сущности правомочия и юридической обязанности. С. Н. Братусь предлагает определить субъективное гражданское право «...как меру возможного поведения определенного лица, обеспеченную законом и тем самым соответствующим поведением обязанных лиц». Многие ученые, принадлежащие к разным школам и направлениям, солидарны с его мнением [2].

Можно сказать, что субъективная обязанность – это мера должного поведения обязанного лица в целях удовлетворения интереса управомоченного в конкретном правоотношении, обеспеченная предоставлением управомоченному возможности требовать от обязанного лица исполнения обязанности, опираясь на аппарат государственно-правового принуждения⁴⁶.

Любое правоотношение имеет свои определенные признаки.

Во-первых, правоотношение имеет идеологический характер, поскольку возникновение, изменение и прекращение правоотношений проходит через правосознание людей, в котором основное место после перестройки заняло мировоззрение перехода к рыночным отношениям и свободному предпринимательству.

Во-вторых, правоотношение носит волевой характер, так как оно всегда является результатом волеизъявления обеих или одной из сторон.

В-третьих, правоотношение – это всегда своего рода связь между участниками через их субъективные права и юридические обязанности, поэтому оно носит двусторонний характер.

В-четвертых, правоотношение обладает характером взаимосвязанности отношений его участников. Это выражается во взаимных правах и обязанностях участников правоотношений.

И, в-пятых правоотношение играет регулирующую роль, которая определяет поведение сторон и вносит элемент урегулированности и порядка в общественную практику, определяя при этом общественную волю [3].

Объекты страхового правоотношения

Многие ученые считают, что объект правоотношения – это то, по поводу чего оно, собственно, и возникает. Как понятие многосложное, он представляет собой совокупность таких категорий, как «вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права», «работы и услуги», «информация», «результаты

интеллектуальной деятельности», «нематериальные блага». Эта классификация объектов закреплена в ст. 128 ГК РК [4].

В сфере страховых правоотношений дальнейшее развитие теория объектов получила в трудах многих ученых-правоведов.

Так, например, В. К. Райхер считал, что объектом имущественного страхового правоотношения является вещь, а личного страхования – личные блага.

Объект страхового правоотношения – это, с одной стороны, возмещение убытков, причиненных страхователю либо третьему лицу (выгодоприобретателю), с другой – выплата страховой суммы».

В. И. Серебровский считал, что объектом страхового правоотношения является страховой интерес.

Действующее законодательство также признает страховой интерес в качестве объекта страхования (п. 2 ст. 929 ГК РК, ст. 4 Закона «О страховой деятельности») [5].

В соответствии со ст. 4 Закона РК «О страховой деятельности» в качестве объектов могут выступать имущественные интересы, связанные с жизнью, здоровьем, обеспечением медицинских услуг (страхование от несчастных случаев и болезней, медицинское страхование); с дожитием граждан до определенного возраста или срока, со смертью или с наступлением иных событий в жизни граждан (страхование жизни); с владением, пользованием, распоряжением имуществом (имущественное страхование); с возмещением страхователем причиненного вреда личности или имуществу физического лица (страхование гражданской ответственности); интересы, с осуществлением предпринимательской деятельности (страхование предпринимательских рисков). В отличие от ГК РК (ст. 927), Закон различает несколько видов страхования.

При страховании общегражданской ответственности объектом страхования служат имущественные интересы, которые являются по своей сути объектами личного и имущественного страхования. Объектом страхования ответственности будут являться имущественные интересы страхователя, которые связаны с его обязанностью возместить ущерб, который был причинен третьим лицам и был выражен в повреждении либо уничтожении имущества.

Страховой интерес

Страховой интерес определяется в качестве самостоятельного объекта страхового правоотношения потому, что «...страховщик не принимает на себя обязательство восстановить ту или иную вещь, а обязывается возместить тот ущерб, который может понести страхователь; страховщик может возместить и косвенный ущерб, возникший у страхователя; возможно одновременное страхование рядом лиц, находящихся в различных физических отношениях к одной и той же вещи». Та сторона, которая является по договору страхования обязанной, при совершении действий по уплате страховой суммы, производит реализацию страхового интереса страхователя или застрахованного лица [6].

Определение понятия «страховой интерес» отсутствует не только в Законе РК «О страховой деятельности», несмотря на то, что интерес является основным элементом страхового правоотношения», но и во всем законодательстве в целом. И это положение вызывает недоумение у многих ученых и практиков.

Как правило, в литературе понятие страхового интереса формулируется отдельными авторами по-разному. Например, ученые-экономисты очень часто считают, что страховой интерес, не что иное, как мера материальной ответственности физического или юридического лица в страховании. И по отношению к имущественному страхованию страховой интерес выражается в стоимости застрахованного имущества. Соответственно, в личном страховании страховой интерес заключается в гарантии получения страховой суммы в случае наступления событий, которые обусловлены условиями страхования.

Во многих юридических изданиях в качестве страхового интереса называют, во-первых, отношение, в силу которого определенное лицо благодаря известному событию

может понести имущественный ущерб, и, во-вторых, выгоду, которую представляет для страхователя отсутствие этого обстоятельства. Так, например, В. И. Серебровский считает, что «страховой интерес есть имущественная ценность, которую страхователь может потерять от страхового случая».

Г. Ф. Шершеневич определил субъективное право как обособленную возможность осуществления интереса. Он заостряет внимание на том, что юридическое отношение, которое принуждает одно лицо к совершению действий в пользу другого, предполагает у последнего наличие интереса к выполнению этого акта. Отсутствие интереса, который всегда выражается в имущественной форме, или его прекращение указывает на отсутствие обязательства или его прекращение.

В итоге объектом страхового правоотношения выступает страховой интерес как самостоятельный объект гражданских прав.

Страховой интерес – это осознанная страхователем или застрахованным лицом потребность (мера материальной заинтересованности) в получении имущественного блага в виде страховой суммы при наступлении известного события.

Имущественный интерес

Имущественный интерес определенного лица выражается в имуществе, которое ему принадлежит, а также имущественными правами и нематериальными благами.

Страховое правоотношение отличается от иных гражданских правоотношений тем, что страховой интерес, будучи разновидностью имущественного интереса, приобретает самостоятельное значение объекта обязательства.

Элементы, входящие в предмет страховой охраны, такие как имущество, имущественные права и нематериальные блага (жизнь, здоровье), правовому движению в рамках страхового правоотношения не подвергаются, а являются всего лишь носителями страхового интереса [7].

Существование и признание страхового интереса составляет для страхователя и (или) застрахованного лица имущественное право на получение компенсации в размере причиненного имущественного или неимущественного вреда, который охватывается предметом страхового правоотношения.

Право на имущественную компенсацию является более широким понятием по отношению к праву на получение страховых выплат, которым обладает выгодоприобретатель как самостоятельный субъект страхового правоотношения.

Например, такой вид страхования, как личное страхование, изначально не содержит в себе цели восстановить здоровье страхователя или застрахованного лица, оно носит компенсационный характер, который выражается в имущественном интересе страхователя или застрахованного лица.

Его размер устанавливается страхователем.

Страховой интерес может представлять интерес собственника, арендатора, перевозчика или иных лиц, которые связаны между собой гражданскими правами и обязанностями по поводу одной и той же вещи.

В данном случае, имущественные права каждого из этих субъектов будут порождать самостоятельный страховой интерес, что даст возможность защитить имущественные интересы всех субъектов гражданских прав, тем самым реализовать основную цель установления страховых правоотношений.

Нельзя отнести к объекту страхового правоотношения как вещь или иное имущество, так и жизнь, здоровье страхуемого лица в рамках личного страхования.

Правовой статус участников страховых правоотношений

Страховое правоотношение значительно отличается от других видов обязательственных правоотношений, поскольку обладает своим определенным набором индивидуальных черт. Это отличие проявляется во всех его структурных элементах – субъектах, объекте и содержании.

В качестве субъектов в страховом правоотношении выступают участники правоотношения.

Ими являются страхователь (лицо, обратившееся за страхованием) и страховщик (лицо, которое обязуется при наступлении страхового случая возместить страхователю причиненные вследствие этого события убытки (п. 1 ст. 929 ГК РК).

Кроме того, в страховых правоотношениях могут принимать участие еще два вида субъектов – это выгодоприобретатель и застрахованное лицо. В качестве выгодоприобретателя признается лицо, в пользу которого производится исполнение обязанности страховщика по уплате страховой суммы.

Если же страхователь сам намеревается получить страховое возмещение, то выгодоприобретатель в качестве самостоятельной фигуры не выделяется.

Застрахованным лицом признается субъект, не только наделенный правами по отношению к вышеперечисленным сторонам, но и выступающий носителем предмета страховой охраны, то лицо, у которого должно произойти событие, подпадающее под критерии страхового случая и влекущее для страховщика обязанность уплатить страховую сумму [8].

Интересно заметить, что застрахованное лицо в качестве самостоятельного субъекта проявляется только в личном страховании, т. е. в данном случае его жизнь и здоровье будут являться предметом страховой охраны. В Законе РК «О страховой деятельности» дается определение понятия страховщика как юридических лиц, созданных в соответствии с законодательством Республики Казахстан для осуществления страхования, перестрахования, взаимного страхования и получивших лицензии в установленном законом порядке. Этот порядок установлен в ст. 32 указанного закона [9].

Страховщик: виды, понятие

В соответствии с Законом «О страховой деятельности» и ст. 938 ГК РК в качестве страховщика может выступать только юридическое лицо. Законодательство РК не признает в качестве страховщика физическое лицо, в том числе индивидуального предпринимателя.

Говоря о страховщике, следует иметь в виду, что, будучи юридическими лицами, страховые организации могут быть как коммерческими, так и некоммерческими. Как правило, страховые организации представляют собой коммерческие организации, которые созданы в форме акционерных обществ. Порядок их создания и организация деятельности подпадает под регулирование ГК РК, Закона РК «Об акционерных обществах» от 13.05.2003г. и специальных правовых актов.

Действующее на данный момент законодательство не препятствует созданию страховых организаций в форме государственных предприятий [10].

По законодательству РК в качестве страховщика не имеют право выступать иностранные юридические лица, хотя казахстанские страховые компании могут создаваться с участием иностранного капитала при соблюдении определенных условий.

Закон РК «О страховой деятельности» (ст. 6 и ст. 7) различает две группы страховщиков, а именно: страховые организации и общества взаимного страхования [15]. Общества взаимного страхования однозначно обладают статусом некоммерческих организаций, а страховые организации могут учреждаться в форме коммерческих организаций. Но необходимо еще учитывать и тот факт, что страховые организации можно разделить на частные и публичные. К публичным страховым организациям относятся те организации, которые образуются на основании какого-либо публично-правового акта, независимо от воли частных лиц и не преследуют цели получения прибыли. Посему публичные страховые организации являются некоммерческими и создаются в соответствующих организационно-правовых формах.

Основной целью деятельности страховой организации является извлечение прибыли из этой деятельности. На основании этого, можно сделать вывод, что частные

страховые организации должны создаваться в определенных организационно-правовых формах коммерческой организации (ст. 50 ГК РК).

Особенность обществ взаимного страхования состоит в страховании имущества и иных имущественных интересов его членов. Данное страхование производится непосредственно на основании членства, если учредительными документами такого общества не было предусмотрено заключение договоров страхования [11].

Говоря об обязанностях страховщика, необходимо назвать главную обязанность – уплатить страхователю определенную денежную сумму при наступлении соответствующих страховому риску невыгодных последствий.

Данная обязанность для имущественного страхования закреплена в ст. 929 ГК РК, для личного – в ст. 934 ГК РК. Выплата страхователю страхового возмещения в случае наступления страхового случая осуществляется страховщиком на основании страхового акта, который составляется непосредственно самой страховой организацией.

В момент получения страховщиком заявления от страхователя (выгодоприобретателя) с требованием о страховой выплате, страховая организация обязана составить страховой акт и выплатить страхователю страховую выплату в срок, который установлен договором или соответствующими правилами страхования.

На страховщике лежит обязанность не разглашать сведения о страхователе, выгодоприобретателе, застрахованном лице, которые были получены в ходе профессиональной деятельности, состоянии их здоровья, а также об их имущественном положении (ст. 946 ГК РК).

Страховщик не вправе разглашать сведения о страхователе, выгодоприобретателе, застрахованном лице, которые будут составлять их служебную или коммерческую тайну, сведения, касающиеся семейной или личной жизни.

Обязанностью страховщика является и то, что он в случае предъявления страхователем письменного требования в договоре страхования риска ответственности за причинение вреда должен заменить застрахованное лицо (в случае, если застрахована ответственность лица иного, чем страхователь), если иное не установлено договором (ст. 955 ГК РК). Если возникнет требование со стороны страхователя по поводу замены застрахованного лица в договоре личного страхования, то такая замена будет возможна только с согласия самого застрахованного лица и страховщика.

Исходя из ст. 956 ГК РК, страховщик обязан заменить в договоре страхования выгодоприобретателя другим лицом, но лишь с письменного согласия страхователя.

ГК РК предусматривает правило, согласно которому требуется обязательное согласие застрахованного лица при замене выгодоприобретателя по договору личного страхования в том случае, если выгодоприобретатель был назначен с согласия застрахованного лица.

Необходимо отметить, что выгодоприобретатель не может быть заменен после того, как выполнил какую-либо из обязанностей по договору или предъявил к страховщику требование о выплате страхового возмещения или страховой суммы.

Страховые посредники

Страховщики имеют право осуществлять страховую деятельность через посредников, а именно через страховых агентов и брокеров. В статье 8 Закона «О страховой деятельности» дается определение понятия страхового агента, в соответствии с которым, – это физические или юридические лица, действующие от имени страховщика и по его поручению. Здесь налицо представительские отношения, которые закреплены в ст. 182 ГК РК.

На основании этого одно лицо (страховой агент) совершает юридические или фактические действия в силу полномочия, основанного на доверенности. Страховые агенты в силу предоставленных им полномочий вправе заключать договоры страхования, а также совершать иные действия от имени страховщика. Как правило, правовые

отношения между страховщиком и страховым агентом оформляются договором поручения [14].

Согласно Закону «О страховой деятельности» страховыми брокерами являются юридические либо физические лица, которые зарегистрированы в установленном порядке в качестве индивидуальных предпринимателей, осуществляющие посредническую деятельность по страхованию от своего имени на основании поручений страхователя или страховщика. Можно сказать, что страховые брокеры выступают в качестве комиссионеров.

А. Г. Смирных считает, что «согласно п. 2 ст. 2 Закона РК „О страховой деятельности“, страховая деятельность (страховое дело) – это деятельность субъектов страхового дела в сфере страхования и перестрахования. Поскольку п. 1 ст. 6 Закона РК «О страховой деятельности» указывает, что страховщики создаются для осуществления страхования, перестрахования и взаимного страхования, п. 2 ст. 8 Закона РК «О страховой деятельности» запрещает страховым брокерам осуществлять не связанную со страхованием деятельность».

К участникам страховой деятельности также относятся страховые актуарии – физические лица, постоянно проживающие на территории РК, имеющие квалификационный аттестат и осуществляющие на основании трудового договора или гражданско-правового договора со страховщиком деятельность по расчетам страховых тарифов, страховых резервов страховщика, оценке его инвестиционных проектов с использованием актуарных расчетов (ст. 8.1 Закона РК «О страховой деятельности»).

Также в ст. 14 Закона РК «О страховой деятельности» говорится о том, что субъекты страхового дела могут образовывать союзы, ассоциации и иные объединения для координации своей деятельности, защиты интересов своих членов. Данные объединения не вправе самостоятельно заниматься страховой деятельностью, и поэтому они не являются субъектами страхового правоотношения.

Страховые агенты

Страховые агенты – это постоянно проживающие на территории РК и осуществляющие свою деятельность на основании гражданско-правового договора физические лица или казахстанские юридические лица (коммерческие организации), которые представляют страховщика в отношениях со страхователем и действуют от имени страховщика и по его поручению в соответствии с предоставленными полномочиями (ч. 1 ст. 8 Закона «О страховой деятельности»). Страховые агенты могут действовать на основании доверенности, в качестве работников страховщика либо в качестве поверенных по договору поручения [15].

Права и обязанности, вытекающие из совершенных страховым агентом действий в соответствии с договором, заключенным им со страховой компанией, приобретает страховая компания-доверитель.

В силу специфики осуществляемой деятельности страховому агенту необходимо знать: нормативные акты, регулирующие страховое дело; виды страховых услуг и условия различных видов страхования; основы рыночной экономики; порядок заключения и оформления договоров на страховые услуги; действующую систему социальных гарантий. Также ему важно располагать информацией о правовых основах развития страховой деятельности с учетом региональных специфических условий об отечественном и зарубежном опыте организации страхования населения и субъектов хозяйствования и др.

При оформлении взаимоотношений между агентом и страховщиком последний должен наделить страхового агента определенными полномочиями, в соответствии с которыми агент сможет выполнять возложенные на него обязанности. Круг таких полномочий весьма разнообразен. Так, к обязанностям страхового агента можно отнести:

- 1) осуществление операций по заключению договоров имущественного и личного страхования;
- 2) изучение региональных условий и спроса на определенные страховые услуги;

3) анализ состава регионального контингента потенциальных клиентов, обслуживание физических лиц, представляющих учреждения, организации и предприятия различных форм собственности;

4) установление критерия и степени риска при заключении договоров страхования, учитывая состояние здоровья, возраст, пол, образование, стаж трудовой деятельности, уровень материального обеспечения и другие субъективные качества, характеризующие клиента;

5) проведение аргументированных бесед с потенциальными и постоянными клиентами;

6) заключение и оформление страховых договоров, регулирование отношений между страхователем и страховщиком, обеспечение их выполнения и др.

Страховые брокеры

Страховые брокеры – это постоянно проживающие на территории РК и зарегистрированные в установленном законодательством РК порядке в качестве юридические лица (коммерческие организации), которые действуют в интересах страхователя (перестрахователя) или страховщика (перестраховщика) и осуществляют деятельность по оказанию услуг, связанных с заключением договоров страхования (перестрахования) между страховщиком (перестраховщиком) и страхователем (перестрахователем), а также с исполнением указанных договоров (ч. 2 ст. 8 Закона «О страховой деятельности»).

При оказании услуг, связанных с заключением указанных договоров, страховой брокер не вправе одновременно действовать в интересах страхователя и страховщика, а также осуществлять деятельность, не связанную со страхованием.

Страховой брокер:

1) оказывает необходимое содействие по осуществлению страховой выплаты при наступлении страхового случая, при оценке страхового риска, принимаемого на страхование, и в уплате страхователем страхового платежа в полном объеме в сроки, установленные в договоре страхования;

2) способствует правильному и своевременному оформлению документов при заключении договора страхования и выплате страхового возмещения, рассмотрении претензий при наступлении страхового случая, а также других документов, присущих страхованию;

3) при наступлении страховых взносов (премий) на счет страхового брокера он (страховой брокер) обязан незамедлительно перечислить их на счет страховщика, если соглашением, заключенным между ними, не предусмотрено иное;

4) должен владеть информацией о размерах страховых тарифов, условиях страхования, предлагаемых страховщиками в которых предполагает разместить риск, о размере их уставного капитала и страховых резервов, наличии лицензии на проведение страховой деятельности, а также иной необходимой для страхователя информацией, о чем информировать клиента;

5) при оформлении договора страхования должен владеть максимально возможной информацией о страхователе, предложить ему провести необходимые предупредительные мероприятия с целью сокращения вероятности наступления страхового случая и уменьшения размера возможного ущерба;

6) имеет право на получение от страховщика сведений о размере уставного капитала, страховых резервов и принятой ответственности, сроках деятельности организации на страховом рынке, наличии лицензии [16].

24. Страховые актуарии

Актуарий регламентируется: ст.19 ЗРК «О страховой деятельности», Постановлением Правления Национального Банка Республики Казахстан от 20 апреля 2001 года N 120. «Об утверждении Правил осуществления актуарной деятельности на страховом рынке, выдачи, приостановления действия и лишения лицензии на

осуществление актуарной деятельности, о порядке сдачи квалификационного экзамена актуариями» [12].

Актуарий - физическое лицо, имеющее лицензию уполномоченного органа, осуществляющее деятельность, связанную с проведением экономико-математических расчетов размеров обязательств, ставок страховых премий по договорам страхования и перестрахования, а также производящее оценку прибыльности и доходности проводимых и планируемых к проведению видов страхования страховой (перестраховочной) организации в целях обеспечения необходимого уровня платежеспособности и финансовой устойчивости страховой (перестраховочной) организации.

В качестве актуария вправе выступать физическое лицо, имеющее лицензию на осуществление актуарной деятельности, выданную уполномоченным органом.

Актуарные расчеты производятся по следующим основаниям:

1) по инициативе страховой (перестраховочной) организации - инициативные актуарные расчеты;

2) в случаях, предусмотренных законодательством Республики Казахстан, - обязательные актуарные расчеты.

Актуарные расчеты могут подразделяться на следующие виды:

1) по степени обязательности:

обязательные - осуществляемые за первое полугодие по состоянию на 1 июля отчетного года, предоставляемые в уполномоченный государственный орган в срок до 15 августа отчетного года, а также за отчетный год по состоянию на 1 января, предоставляемые в уполномоченный государственный орган в срок до 30 апреля года, следующего за отчетным, с учетом требований Закона и в иных случаях, предусмотренных законодательством Республики Казахстан;

2) по принадлежности к отрасли (классу) страхования и по перестрахованию - осуществляемые по отрасли "страхование жизни" или отрасли "общее страхование", по перестрахованию или классам, согласно классификации, установленной Законом;

3) по цели составления:

отчетные - осуществляемые на отчетную дату по заключенным страховой (перестраховочной) организацией договорам страхования (перестрахования) в течение отчетного периода и действительным на конец отчетного периода;

плановые - при введении в практику страховой (перестраховочной) организации страхования (перестрахования) по новому классу страхования в соответствии с правилами страхования, согласованными с уполномоченным государственным органом;

последующие - с целью корректировки ранее проведенных актуарных расчетов;

4) по масштабу применения:

общие - рассчитанные для использования по всей территории Республики Казахстан, а также за ее пределами;

региональные - произведенные для отдельных областей и регионов Республики Казахстан;

индивидуальные - выполненные по данным отдельного страхователя или группы страхователей (юридических и/или физических лиц).

Актуарное заключение, составленное актуарием в связи с оценкой требуемого размера страховых резервов, проведенной в рамках обязательных или инициативных актуарных расчетов, является обязательным к исполнению страховыми (перестраховочными) организациями.

Результаты актуарной оценки должны отражаться в соответствующем заключении, представляемом в орган страхового надзора в порядке, установленном органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере страховой деятельности.

Требования к порядку проведения квалификационных экзаменов страховых актуариев, выдачи и аннулирования квалификационных аттестатов устанавливаются органом страхового регулирования.

Страховой актуарий должен иметь высшее математическое (техническое) или экономическое образование, подтвержденное документом о высшем математическом (техническом) или экономическом образовании, признаваемым в РК, а также квалификационный аттестат, подтверждающий знания в области актуарных расчетов.

Страхователи

Страхователями признаются юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона. Это лицо, которое в силу договора или закона обязано уплатить страховщику страховую премию, а при наступлении страхового случая вправе требовать от страховщика страховой выплаты себе либо выгодоприобретателю (в том случае, если страхование производится в пользу третьего лица).

Можно выделить три группы страхователей: юридические лица, дееспособные физические лица, страхователи в силу закона (например, органы государственной власти и местного самоуправления). Страхователями не может быть государство.

Физические лица могут стать субъектами страховых правоотношений по достижении ими 18 лет, а в возрасте от 14 до 18 лет – при наличии письменного согласия его законных представителей.

Необходимым условием для участия того или иного лица, обладающего необходимой правосубъектностью, в качестве страхователя в конкретном страховом правоотношении является наличие у него страхового интереса, который будет являться предметом данного страхового правоотношения.

Наличие выгодоприобретателя в договоре страхования в качестве самостоятельного субъекта объясняется не только тем, что у него есть право на получение страхового возмещения, но и тем, что выгодоприобретатель должен выполнять ряд обязанностей. В статье 939 ГК РК говорится о том, что страховщик вправе требовать от выгодоприобретателя выполнения обязанностей, которые лежат на страхователе, но не выполненные им.

Здесь налицо необоснованно широко сформулированная возможность возложения на выгодоприобретателя обязанностей в рамках договора страхования. Выгодоприобретатель, являясь всего лишь третьим лицом, не может нести самостоятельных обязанностей (п. 3 ст. 308 ГК РК), он лишь исполняет чужое обязательство в рамках ст. 313 ГК РК.

Как правило, стороны в договоре страхования устанавливают обязанности, которые должны исполняться непосредственно выгодоприобретателем.

Возлагая обязанности страхователя на выгодоприобретателя, стороны договора должны исключать возможности образования таких условий, при которых будут создаваться самостоятельные обязанности для выгодоприобретателя.

Любая из обязанностей, которая ложится на выгодоприобретателя, вне зависимости от того, изначально ли она была возложена или в результате неисполнения страхователя, предполагает, что сам должник несет ответственность за неисполнение, в том числе и за действия третьих лиц, перед страховщиком.

Основной обязанностью страхователя является своевременное внесение страховой премии страховщику за страхование (ст. 954 ГК РК).

Под страховой премией понимается плата за страхование, которую страхователь (выгодоприобретатель) обязан уплатить страховщику в порядке и в сроки, которые установлены договором страхования.

Еще одной важной обязанностью страхователя является уведомление страховщика об известных ему обстоятельствах, которые будут иметь существенное значение для выявления вероятности наступления страхового случая и размера страховых убытков от

последствий его наступления (страхового риска) в том случае, если эти обстоятельства неизвестны и не должны быть известны страховщику (ст. 944 ГК РК).

Также обязанностью страхователя согласно ст. 961 ГК РК является обязанность незамедлительно уведомить страховщика о наступлении страхового случая. Та же обязанность лежит и на выгодоприобретателе, которому стало известно о заключении договора страхования в его пользу, если он намерен воспользоваться правом на страховое возмещение.

После заключения страхового договора страхователь обязан заботиться о сохранности своего имущества, интереса, в отношении которого застрахован. Но нужно отметить, что данная обязанность не подлежит официальному закреплению в ГК РК.

Однако анализ норм ГК РК и других правовых актов, в том числе страхового законодательства, показал, что страхователь обязан соблюдать общепринятые правила эксплуатации и хранения застрахованного имущества, правила техники безопасности и др.

При наступлении страхового случая, который предусмотрен договором имущественного страхования, страхователь обязан принять разумные и доступные в сложившихся обстоятельствах меры, чтобы уменьшить возможные убытки.

При этом страхователь должен следовать указаниям страховщика, если они сообщены страхователю (ст. 962 ГК РК). На выгодоприобретателя нормы данной статьи не распространяются.

Кроме того, на страхователе лежит обязанность обеспечить страховщику возможность перехода прав на возмещение ущерба (право суброгации). Для этого страхователь либо выгодоприобретатель обязан передать страховщику все документы и доказательства, а также сообщить ему все сведения, которые необходимы для осуществления страховщиком перешедшего к нему права требования. Данная обязанность страхователя закреплена в п. 3 ст. 965 ГК РК.

Аудит регламентируется ст. 20 ЗРК «О страховой деятельности», Законом РК «Об аудиторской деятельности» от 18.10.1993 г [13].

Аудит страховой (перестраховочной) организации производится аудиторской организацией, правомочной на проведение аудита в соответствии с законодательством Республики Казахстан об аудиторской деятельности.

Страховая (перестраховочная) организация не вправе производить аудит своей деятельности более семи лет подряд в одной аудиторской организации либо более пяти лет подряд у аудитора, работающего в аудиторской организации.

Аудиторский отчет о проверке финансовой отчетности и прочей информации страховой (перестраховочной) организации не составляет коммерческой тайны. Аудит прочей информации включает в себя проверку правильности отражения страховых резервов в бухгалтерском учете, выполнение пруденциальных нормативов и иных обязательных к соблюдению норм и лимитов, указанных в статье 46 Закона РК «О страховой деятельности», соблюдение ограничений на совершение сделок.

Договор на проведение сопутствующих услуг должен соответствовать требованиям, установленным уполномоченным органом.

Аудиторская организация обязана предоставить в уполномоченный орган по его письменному запросу копию аудиторского отчета о проведенном аудите.

При проведении обязательного аудита страховой (перестраховочной) организации аудиторская организация обязана незамедлительно известить уполномоченный орган о ставших ей известными решениях, которые:

- 1) повлекли нарушение страховой (перестраховочной) организацией законодательства Республики Казахстан;
- 2) повлекли нарушение пруденциальных нормативов и иных обязательных к соблюдению норм и лимитов;

3) привели к отказу от подтверждения некоторых или всех статей финансовой отчетности и прочей информации либо их подтверждению с оговорками, а также выражению отрицательного мнения.

Страховая (перестраховочная) организация обязана иметь в своей структуре службу внутреннего аудита (аудитора), деятельность которой лицензированию не подлежит.

Порядок проведения внутреннего аудита определяется соответствующими внутренними документами страховой (перестраховочной) организации с учетом требований нормативных правовых актов уполномоченного органа.

Проведение аудита по итогам финансового года обязательно для крупных участников страховой (перестраховочной) организации, владеющих (имеющих право голосовать) двадцатью пятью и более процентами голосующих акций страховой (перестраховочной) организации, а также для юридических лиц, в которых страховая (перестраховочная) организация имеет значительное участие.

Страховая (перестраховочная) организация обязана представить копию аудиторского отчета в течение десяти дней после его получения другим юридическим лицам, в которых страховая (перестраховочная) организация имеет значительное участие.

Консолидированная годовая финансовая отчетность страховой (перестраховочной) организации должна быть заверена аудиторской организацией.

Основной целью системы внутреннего аудита в страховой организации является контроль за выполнением работниками страховой организации законодательства Республики Казахстан, обязательным наличием и соблюдением внутренних процедур и правил страховой организации и обеспечением надлежащего уровня надежности, соответствующей характеру и масштабам проводимых страховой организацией операций и минимизации рисков ее деятельности.

Внутренний аудит в страховой организации проводится для обеспечения контроля за:

1) осуществлением страховой организацией деятельности в соответствии с требованиями законодательства Республики Казахстан, а также политикой бухгалтерского учета и установленными внутренними процедурами, закрепленными соответствующими внутренними документами страховой организации;

2) осуществлением системного анализа и оценки деятельности страховой организации на предмет ее финансовой устойчивости и платежеспособности;

3) проверкой и оценкой эффективности мер контроля за исполнением принимаемых решений;

4) оценкой эффективности системы управления активами и обязательствами, в том числе оценкой структуры портфеля и потенциальных рисков;

5) своевременностью, правильностью, полнотой и точностью отражения страховой деятельности и иной деятельности, предусмотренной законодательством о страховании и страховой деятельности;

6) управлением рисками, возникающими в ходе осуществления страховой и иной деятельности и осуществлением мониторинга за их минимизацией;

7) деятельностью страховых агентов и связанных с этим рисков при заключении ими договоров страхования;

8) соблюдением установленных уполномоченным органом по регулированию и надзору за финансовым рынком и финансовыми организациями (далее - уполномоченный орган) пруденциальных нормативов и иных обязательных к соблюдению норм и лимитов;

9) соответствием отчетности страховой организации стандартам международной финансовой отчетности.

Под рисками страховой организации понимается опасность (возможность) возникновения потерь (убытков), вытекающих от осуществления страховой и иной

деятельности, предусмотренной законодательством Республики Казахстан о страховой деятельности.

При управлении и мониторинге за рисками страховой организации различают следующие основные виды рисков:

1) кредитный риск - риск возникновения расходов (убытков), возникающих вследствие неспособности исполнения или нарушения партнером первоначальных условий договора (контракта) или иного обязательства в отношении страховой организации, включая ограничения или препятствия в переводе платежей от нерезидентов Республики Казахстан;

2) правовой риск - риск возникновения расходов (убытков), возникающих вследствие нарушения страховой организацией требований законодательства Республики Казахстан либо несоответствия практики страховой (перестраховочной) организации ее внутренним документам, а в отношениях с нерезидентами Республики Казахстан - законодательству других государств;

3) операционный риск - риск возникновения расходов (убытков), возникающих вследствие нарушения (несоблюдения) страховой (перестраховочной) организацией требований к организации внутреннего контроля.

Операционный риск также включает риски, связанные с возникновением существенных сбоев в операционных (компьютерных) системах;

4) риск потери ликвидности - риск, невыполнения либо несвоевременного выполнения страховой организацией своих обязательств;

5) рыночный риск - текущая или перспективная угроза для дохода и капитала страховой организации как результат движения рыночных цен. Рыночный риск в свою очередь подразделяется на ценовой риск, валютный риск и процентный риск:

ценовой риск - риск возникновения расходов (убытков), вследствие изменения стоимости портфелей финансовых инструментов, возникающий в случае изменения условий финансовых рынков, влияющих на рыночную стоимость финансовых инструментов;

изменением курсов иностранных валют при осуществлении страховой организацией своей деятельности. Опасность расходов (убытков) возникает из-за переоценки позиций страховой организации по валютам в стоимостном выражении;

процентный риск - риск возникновения расходов (убытков), связанный с изменением ставок вознаграждения;

6) репутационный риск - риск возникновения расходов (убытков) вследствие негативного общественного мнения или снижения доверия к страховой организации;

7) портфельный риск - риск возникновения расходов (убытков) страховой организации в результате потери ликвидности, снижения доходности и курса ценных бумаг, в которые инвестированы средства страховой организации, а также ухудшения финансового положения их эмитента;

8) страновой (трансферный) риск - риск возникновения расходов (убытков), вследствие неплатежеспособности или нежелания зарубежного государства или резидента зарубежного государства отвечать по обязательствам перед страховой организацией по причинам, не связанным с кредитным риском.

Заключение

Одним из крупнейших недостатков современного страхового рынка в Казахстане является его «феодализация» — закрепление за одной или несколькими страховыми организациями больших секторов страхового рынка. Этот процесс происходит путем:

- введения административных ограничений конкуренции со стороны местных или центральных органов власти;

- создания крупными корпорациями и финансово-промышленными группами собственных страховых организаций.

Еще одной проблемой, сдерживающей развитие казахстанского страхового рынка, являются законодательные ограничения и уровень налогов. По налогообложению страховые организации приравнены к банкам. Строго контролируется инвестиционная деятельность страховых организаций, что затрудняет их вложения в реальный сектор экономики.

К отрицательным явлениям действительности относится также большое количество страховых суррогатов. На смену псевдостраховых продуктов, рассчитанных на выплату заработной платы сотрудникам предприятия через страхование жизни, которое было широко распространено на предыдущем этапе развития страхового рынка, стали приходить финансовые схемы с применением страхования имущества и ответственности юридических лиц. Взносы предприятий, выплаченные по этим видам страхования и отнесенные на себестоимость продукции (т.е. не облагаемые налогом) используются для выплаты дополнительных вознаграждений своим сотрудникам через страховые организации.

Одной из главных проблем современного страхового казахстанского рынка является слабая страховая культура широких слоев населения. В структуре расходов казахстанских граждан на страхование приходится 1—4%.

К сожалению, недоверие граждан к страховым организациям можно назвать вполне обоснованным. Либерализация цен 1999 г. привела практически к полному обесценению страховых сумм договорам смешанного страхования жизни и страхования детей, которые заключались Госстрахом СССР. Такие договоры обычно заключались на суммы 500—1000 руб., и в 1980-е гг. это составляло несколько месячных зарплат. Второй причиной можно назвать банкротство многих финансовых организаций и банков в 1994—1996 гг. После августа 1998 г. потерпели крушение и не выполнили своих обязательств перед клиентами некоторые страховые организации. Ряд громких страховых банкротств последнего времени серьезно попортил имидж страхования в глазах населения. Причиной падения популярности страхования жизни является общая неуверенность в политической и экономической стабильности страны. Люди будут вкладывать свои сбережения на длительные сроки только тогда, когда будут убеждены в том, что в стране в течение этого времени не произойдут какие-либо катаклизмы. Сейчас еще нет уверенности в незыблемости нынешнего политического и экономического курса, стабильности рубля, окончательной победы над инфляцией. Сдерживает развитие страхования и низкий уровень жизни населения.

К отрицательным явлениям, негативно характеризующим состояние рынка страхования физических лиц, можно отнести сохранение большого разрыва в уровнях доходов нижних и верхних слоев населения.

К проблеме развития деятельности отечественных страховых организаций можно отнести существование страховых компаний - нерезидентов на территории Казахстана, при этом они имеют структуру финансовой пирамиды, когда один уже застрахованный человек за вознаграждение привлекает других клиентов. Незаконной их деятельность квалифицируется в связи с тем, что они занимаются только сбором денег, но никак не выплатами процентов и дивидендов. Названия компаний также выбраны неслучайно: от зарекомендовавших себя компаний они отличаются лишь одной буквой. (Среди них такие, как "С.А. сейф инвест", "Лимитед", "Мейд лайф иншуранс" и "Американ секьюрити лайф"). Одним из главных факторов успешной и бурной деятельности этих организаций является недостаточная осведомленность населения по вопросу незаконной деятельности этих организаций.

При этом происходит утечка капитала из страны. К примеру, в России ущерб государству только одной подобной компанией оценивается от 2,5 до 4 миллиардов американских долларов.

По данным АФН указано, что среднестатистический страхователь страхуется в среднем на 10-15 лет, при этом платит от 500 долларов и выше страховую премию.

Поэтому, можно себе представить, какой объем капитала теоретически вывозится из страны.

У страховых псевдокомпаний нет вывесок, а главное - нет договоров, по которым можно было бы предъявить претензии или привлечь к ответственности. Как правило, реклама распространяется через объявления в газетах, Интернет и через своих агентов.

Формально здесь сложно кого-либо поймать за руку, привлечь к какому-либо наказанию.

Одной из решения этой проблемы - это внимательно изучать деятельность компаний, которым доверяется сбережения, а не гнаться за большой и сомнительной прибылью.

Сделав анализ деятельности страховых организаций, изучив статистические данные Агентства по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций можно сделать следующие выводы.

Например, в феврале месяце по вопросам страховой деятельности в Агентство поступило 24 обращения. При этом:

- по добровольному страхованию – 6 обращений;
- по обязательному страхованию – 18 обращений.

Основная часть обращений касалась вопросов неосуществления, несвоевременного и не в полном объеме осуществления страховыми организациями страховых выплат по обязательным и добровольным видам страхования.

В результате рассмотрения жалоб и обращений физических и юридических лиц Агентством установлены следующие нарушения в деятельности:

-АО "Компания по страхованию жизни "Астана-Финанс" (в предыдущем отчетном периоде) размещена недостоверная реклама в части расчета страховой премии по обязательному страхованию гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств, в связи с чем Агентством истребовано письмо – обязательство;

- АО «СК «Алтын Полис»:

1) нарушено требование законодательства Республики Казахстан в части несвоевременного осуществления страховой выплаты, в связи с чем Агентством заявителю рекомендовано обратиться в страховую компанию с требованием о выплате неустойки;

2) нарушена (в предыдущем отчетном периоде) норма страхового законодательства в части заключения договора обязательного страхования гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств на срок менее одного года при отсутствии оснований, предусмотренных законодательством Республики Казахстан. Агентством истребовано письменное обязательство;

- в АО «Нефтяная страховая компания» по факту неосуществления страховой выплаты направлено письмо с требованием произвести страховую выплату и неустойку;

- за несвоевременное осуществление АО «СК «Атланта Полис» страховой выплаты, возмещение расходов, понесенных потерпевшим на проведение оценки поврежденного имущества, а также за несвоевременное уведомление страхователя (застрахованного) либо потерпевшего (выгодоприобретателя) или их представителей о недостающих документах, необходимых для осуществления страховой выплаты, Агентством рассматривается вопрос о применении ограниченной меры воздействия.

Список источников

1 Худяков А., Это мы уже проходили // Юридическая газета, 2016, 24 февраля, № 8 (275), г.- с.2

2 Алибеков С. О некоторых актуальных проблемах развития страхового рынка в Республике Казахстан и путях их решения // Человек и право, 2017, № 1, с.13

3 Нагиметов Г. Наш страховой рынок стремится в мир // Ваше право, 2015, 15 января, № 2 (105), с.11

- 4 Махамбеталиев А. К вопросу о проблеме контроля // Юридическая газета, 2017, 20 января, № 3 (270), с.3
- 5 Жамишев Б. Страхование для страховщика // Финансы Казахстана, 2016, № 4, с.3
- 6 Абсалямова Н. На рынке страхования без перемен // Предприниматель и право, 2016, № 5, с.13
- 7 Курманов Ж. Выбирая иностранного страховщика, не худо бы подстраховаться // Правовая реформа, 2015, № 139, с.3
- 8 Пернебаев Т. Много ль страха от нацстраха? // Финансы Казахстана, 2018, № 9-10, с.23
- 9 Закон РК от 18.12.2010 г. «О страховой деятельности» - base.zakon.kz
- 10 Шахов В.В. Введение в страхование.- М.: Финансы и статистика, 2010.- 400 с.

УДК 343.3

*Қапан Д. М., Юриспруденция
Каспаева Р.С., доцент*

Информированность граждан о методах мошеннических схем и их последствиях

В статье анализируется уровень осведомлённости населения Республики Казахстан о современных мошеннических схемах, их формах, последствиях и механизмах правовой защиты. Рассматриваются причины уязвимости граждан перед мошенниками, проводится анализ уголовно-правового регулирования и судебной практики. Представлен обзор зарубежного опыта, а также разработаны предложения по улучшению системы профилактики мошенничества и повышения правовой грамотности населения.

Ключевые слова: мошенничество, правовая грамотность, кибермошенничество, правовая защита, уголовная ответственность, профилактика, Республика Казахстан.

Мошенничество остаётся одним из наиболее распространённых видов преступлений в Республике Казахстан, наряду с кражами и хищениями. Особую тревогу вызывает то, что в последние годы значительно выросло количество кибермошенничеств и других форм цифровых афер, совершаемых с помощью телефонной связи, мессенджеров, фальшивых сайтов, поддельных инвестиционных платформ и социальных сетей. Это связано с активным развитием информационных технологий, массовой цифровизацией и недостаточной цифровой и правовой грамотностью населения.

Мошенники используют всё более изощрённые и технологичные схемы обмана, адаптируя их под психотип разных категорий граждан — от пенсионеров до молодёжи. Это приводит не только к материальному ущербу, но и к психологическим последствиям — чувству вины, стресса, социальной изоляции. Одной из основных причин высокой уязвимости граждан является низкий уровень информированности о действующих методах обмана, отсутствии знаний о механизмах правовой защиты и неумении распознавать потенциальные угрозы.

Цель исследования — комплексно проанализировать правовые, организационные и информационные механизмы противодействия мошенничеству, оценить уровень информированности населения и предложить меры по его повышению.

Объектом исследования выступает мошенничество как преступление против собственности в контексте правовой защищённости и информированности граждан.

Нормативно-правовая база.

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан (УК РК). Ключевым нормативным документом, определяющим понятие мошенничества и ответственность за его совершение, является Уголовный кодекс РК. Согласно статье 190 УК РК, мошенничество — это хищение чужого имущества или

приобретение права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Закон предусматривает различные степени тяжести преступления в зависимости от размера ущерба, наличия предварительного сговора, использования служебного положения и иных квалифицирующих признаков. Также в УК РК предусмотрена ответственность за создание и руководство финансовыми пирамидами (ст. 217), что особенно актуально в условиях распространения инвестиционных схем обмана [1].

2. Конституция Республики Казахстан. Конституционные положения формируют базовые правовые ориентиры в борьбе с мошенничеством.

Статья 1 закрепляет ценности правового государства, верховенства закона, прав и свобод человека.

Статья 13 гарантирует каждому право на судебную защиту и получение квалифицированной юридической помощи.

Статья 39 запрещает ущемление прав и свобод граждан под предлогом иных целей, включая борьбу с преступностью. Эти нормы обязывают государство обеспечить доступ к правовой информации, а также защиту личности от преступных посягательств, в том числе мошенничества [2].

3. Закон РК «О правовой информации». Данный закон регулирует порядок обеспечения граждан актуальной правовой информацией, закрепляя принцип открытости законодательства, права на обращение к правовым базам, публикации правовых актов в официальных источниках. Однако на практике многие граждане не знают о существовании государственных порталов или не умеют ими пользоваться. Это снижает превентивный потенциал законодательства и увеличивает число жертв мошенников [3].

4. Закон РК «О правоохранительной службе». Данный акт регламентирует деятельность полиции, прокуратуры и других органов, ответственных за защиту прав граждан. Одним из приоритетов правоохранительных органов является профилактика правонарушений — в том числе через проведение информационно-разъяснительной работы, работу с уязвимыми группами населения и содействие гражданам в распознавании угроз [3].

5. Международные документы. Важнейшее значение имеет Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности, ратифицированная Казахстаном в 2008 году. В соответствии с её положениями, государство обязано проводить меры по предупреждению и расследованию экономических преступлений, к которым относится мошенничество. Конвенция рекомендует создание общедоступных механизмов правового просвещения и тесное международное сотрудничество в борьбе с цифровыми и финансовыми схемами обмана [4].

Для достижения целей исследования и всестороннего понимания проблемы информированности населения о мошеннических схемах, в работе использован комплекс междисциплинарных научных методов, охватывающих как правовой, так и социологический и сравнительно-аналитический подход.

1. Анализ законодательства Республики Казахстан

Этот метод позволил изучить нормативно-правовую базу, регулиющую понятие мошенничества, установление уголовной и иной ответственности за его совершение, а также определить существующие государственные механизмы информирования населения.

Особое внимание было уделено:

статье 190 УК РК, определяющей состав преступления «мошенничество» и его квалифицированные виды;

статье 217 УК РК — «создание и руководство финансовыми пирамидами»;

Закону РК «О правовой информации», регулирующему доступ граждан к правовым сведениям;

Конституционным нормам, закрепляющим право каждого на защиту от противоправных посягательств (ст. 13, 39 Конституции РК).

Благодаря этому методу были выявлены пробелы в законодательстве, касающиеся: недостаточной регламентации информирования о мошенничестве в рамках правового просвещения;

отсутствия специализированных цифровых ресурсов, аккумулирующих информацию о схемах обмана;

недостаточной правовой защиты потерпевших от интернет-мошенничества (включая вопросы возврата украденных средств, идентификации мошенников, защиты персональных данных).

2. Сравнительно-правовой анализ

Сравнительный подход позволил сопоставить казахстанскую практику с международным опытом — в частности, с правовыми мерами и превентивными стратегиями, применяемыми в:

Германии — где действует национальная стратегия кибербезопасности и организуются кампании по повышению цифровой грамотности;

США — где Федеральная торговая комиссия (FTC) ведёт публичный портал об актуальных мошеннических схемах и проводит просветительскую работу через соцсети и СМИ [5];

России — где действует проект «Финансовая культура» от Банка России, размещающий материалы по распознаванию мошенничества и правовой профилактике.

Сравнительно-правовой анализ позволил выделить наиболее эффективные инструменты, которые можно адаптировать в казахстанской практике, в частности:

создание Национального единого портала предупреждения о мошенничестве;

законодательное закрепление ответственности за рассылку фишинговых писем и смс;

развитие программ по правовому и цифровому образованию населения.

3. Контент-анализ СМИ и сайтов государственных органов

В рамках контент-анализа были изучены:

публикации в СМИ (газеты, новостные сайты), освещающие реальные случаи мошенничества;

информационные сообщения МВД РК, Генеральной прокуратуры и Агентства по финансовому мониторингу;

предупреждения на сайтах банков, ЦОНов, акиматов, социальных сетях и Telegram-каналах.

В результате выявлены наиболее распространённые схемы мошенничества, такие как:

фальшивые интернет-магазины;

звонки якобы от сотрудников банка с просьбой предоставить CVC-код карты;

«письма счастья» и «наследства от дальнего родственника»;

поддельные инвестиционные платформы;

мнимые бонусы, выигрыши и «работа в интернете».

Контент-анализ показал, что:

информация о мошенничестве публикуется нерегулярно;

отсутствует систематическая визуализация схем (инфографика, видеоролики);

большинство предупреждений ориентированы на уже пострадавших, а не на превенцию.

4. Анализ судебной практики

Проанализированы решения судов первой инстанции и апелляционные постановления по делам, связанным с:

хищением денежных средств путём обмана (ч. 1–4 ст. 190 УК РК);

созданием финансовых пирамид (ст. 217 УК РК);

распространением вредоносного ПО и неправомерным доступом к банковским счетам.

Источники: информационно-правовая система «Әділет», сайты областных судов, комментарии Генеральной прокуратуры и Центра анализа и расследования кибератак.

Выводы по анализу судебной практики:

в большинстве случаев ущерб возмещается частично или не возмещается вовсе; нередко преступники действуют в составе групп, включая IT-специалистов; жертвами чаще становятся пенсионеры, студенты, малообеспеченные граждане; осуждённые по таким статьям, как правило, получают условные сроки, что снижает превентивный эффект наказания [6].

Современное мошенничество отличается высокой динамичностью, многообразием методов и быстрой адаптацией к технологическим и социальным изменениям. В результате анализа уголовных дел, сообщений СМИ, статистики МВД и исследований правозащитных организаций выделены следующие ключевые виды мошенничества, наиболее распространённые в Республике Казахстан.

1. Классические формы мошенничества

Классические схемы продолжают оставаться актуальными, несмотря на цифровизацию. Они основаны на злоупотреблении доверием и прямом обмане.

Примеры:

заключение поддельных договоров купли-продажи;
передача в аренду несуществующего или чужого имущества;
преднамеренное навязывание услуг с последующим исчезновением «исполнителя»;
мошенничество при предоставлении платных бытовых услуг (ремонт, строительство, установка оборудования).

Целевые группы: граждане всех возрастов, в том числе молодёжь и лица среднего достатка, заключающие сделки через неофициальные платформы (OLX, Instagram, Telegram).

Последствия: прямой имущественный ущерб, потеря документов, юридические споры.

2. Интернет- и телефонное мошенничество

Это одна из наиболее динамично развивающихся форм преступности. Она связана с ростом цифровых сервисов и цифровой безграмотностью населения.

Распространённые схемы:

фишинг — рассылка фальшивых писем или сообщений от имени банков или госорганов;

вишинг — звонки от «сотрудников банка» с просьбой подтвердить код или перевести средства «на безопасный счёт»;

поддельные сайты — копии банковских и торговых платформ;

вымогательство через соцсети и мессенджеры — «взломан ваш аккаунт», «перешлите деньги срочно» и т.д.

□ По данным МВД РК, в 2023 году более 30% всех зафиксированных мошенничеств были связаны с использованием цифровых технологий [7].

3. Финансовые пирамиды

Это схемы, основанные на обещании высокой прибыли за счёт привлечения новых участников. Характеризуются агрессивной рекламой, отсутствием лицензий и чёткой бизнес-модели.

Известные примеры:

Qnet;

Gold Company;

Многоуровневые инвестиционные проекты с сомнительными активами.

□ Согласно информации Агентства по финансовому мониторингу РК, ущерб гражданам от деятельности подобных структур только за 2022 год составил свыше 3 миллиардов тенге [8].

4. Лжекредитование

Данная схема включает фиктивную выдачу кредитов через нелегальные микрофинансовые организации, оформление займов на посторонних лиц, а также вымогание предоплаты за «гарантированный кредит».

Особенности:

агрессивная реклама в социальных сетях;

отсутствие реальных юридических адресов;

оформление договоров без возможности изучить условия.

Жертвы: чаще всего пожилые граждане, люди с плохой кредитной историей и те, кто срочно нуждается в деньгах.

5. Социальные манипуляции

Этот вид мошенничества основан на использовании эмоционального воздействия на человека.

Наиболее частые сценарии:

«Ваш сын попал в ДТП, нужно срочно перевести деньги»;

«Срочный сбор на лечение ребёнка» (с фиктивными фото и данными);

«Вы выиграли автомобиль/тур в Дубай — оплатите только налог».

Уязвимые группы: пожилые люди, малоимущие, одинокие граждане, не владеющие цифровыми технологиями [9].

На основе анализа статистики преступлений и экспертных оценок выделяются следующие ключевые причины, по которым граждане становятся жертвами мошенничества:

1. Низкий уровень правовой грамотности. Большинство граждан не знают, как распознать мошеннические схемы, не владеют базовой финансовой и цифровой грамотностью. Особенно остро проблема стоит в сельской местности, среди пенсионеров и молодёжи.

2. Отсутствие доступа к достоверной информации. Официальные источники редко публикуют предупреждения в понятной и доступной форме. Нет единой информационной платформы, аккумулирующей сведения о текущих угрозах. Мало используются наглядные форматы: видео, инфографика, брошюры.

3. Недоверие к правоохранительным органам. Часто граждане не обращаются в полицию, считая, что:

вернуть украденное невозможно;

процесс займёт много времени;

им самим могут предъявить обвинения (особенно при передаче данных мошеннику добровольно).

4. Отсутствие системной профилактики. На сегодняшний день в школах и вузах отсутствуют модули правового и финансового просвещения. Нет обязательных курсов по цифровой безопасности даже для бюджетников, пенсионеров и социальных групп.

По оценке правозащитного центра «Халық заңгері», менее 15% граждан РК могут уверенно отличить мошеннический сайт от подлинного [10]

Анализ международной практики показывает, что развитые страны уделяют особое внимание превенции мошенничества через информирование граждан и вовлечение государственных и частных структур в единый механизм кибербезопасности. Ниже представлены эффективные подходы, применяемые в различных странах:

В США функционирует Федеральная торговая комиссия (Federal Trade Commission, FTC), которая:

ведёт официальный портал Consumer Advice, на котором публикуются обновления о самых новых схемах обмана, данные о мошенниках, схемы возврата средств и жалобы;

реализовала образовательную кампанию «Pass It On», ориентированную на пожилых людей, призывая их делиться полученной информацией со своими сверстниками, что делает её доступной и эффективной;

сотрудничает с платформами Google, Facebook, Amazon, чтобы оперативно удалять мошеннические объявления.

FTC также ежегодно публикует статистику о наиболее частых мошеннических схемах и отслеживает эффективность контрмер [4].

В Германии борьба с мошенничеством, особенно в цифровой среде, возложена на Национальный центр по борьбе с киберпреступностью (ZIT) при Федеральном министерстве внутренних дел. В рамках его деятельности:

- ведётся активная работа по мониторингу интернет-пространства;

- проводятся масштабные информационные кампании в СМИ и школах, направленные на распознавание мошеннических признаков;

- в каждом федеральном округе созданы горячие линии и порталы доверия, куда граждане могут сообщить о подозрительной активности;

- тесно взаимодействуют банковские учреждения, полиция и провайдеры связи.

Банк России, Центральный Банк РФ, реализует проект «Финансовая культура», ключевыми компонентами которого являются:

- сайт fincult.info, где размещаются инструкции, тесты, видеоролики и статьи по кибербезопасности и защите от мошенников;

- бот в Telegram, присылающий актуальные предупреждения о новых схемах обмана;

- партнёрство с крупными банками (Сбербанк, Тинькофф) и оператором «Мир», позволяющее блокировать подозрительные транзакции и номера;

- проведение Фестивалей финансовой грамотности в школах, колледжах и вузах.

Такой подход сочетает технологические решения с активной просветительской работой и даёт положительные результаты в снижении числа жертв мошенничества [5].

На основе проведённого анализа и с учётом как отечественных реалий, так и зарубежного опыта, сформулированы следующие предложения по повышению уровня информированности граждан и защите от мошеннических схем в Республике Казахстан:

1. Создание государственного онлайн-портала о мошенничестве

Рекомендуется разработать и запустить национальный информационный портал, содержащий:

- базу данных наиболее распространённых и новых схем мошенничества;

- алгоритмы действий для жертв обмана;

- возможность подачи онлайн-жалобы в правоохранительные органы;

- обновления, поступающие из МВД, Агентства по финансовому мониторингу, банков.

Такой портал должен быть доступен на казахском, русском и английском языках, адаптирован для слабовидящих, интегрирован с Telegram и WhatsApp.

2. Внедрение обязательных правовых модулей в учебные программы

Необходимо ввести обязательные занятия по цифровой и правовой безопасности:

- в старших классах школ (9–11 классы);

- в колледжах и вузах;

- в центрах обслуживания населения (ЦОН);

- в пенсионных и медицинских учреждениях.

Темы должны включать «Как распознать мошенника», «Безопасное поведение в интернете», «Финансовая грамотность» и т.д.

3. Разработка цифровых систем оповещения

Предлагается реализовать push-уведомления и SMS-оповещения на смартфоны граждан через:

- банки и мобильные приложения;

- Министерство цифрового развития и МВД;

- сервисы госуслуг (eGov.kz).

Например, при массовом распространении новой схемы фишинга, пользователи получают автоматическое предупреждение с объяснением и рекомендациями.

4. Повышение правовой грамотности через медиа

Государственные телеканалы и новостные агентства должны регулярно транслировать:

сюжеты и интервью с жертвами мошенничества;
инфографику с предупреждениями и рекомендациями;
обучающие видео на YouTube и TikTok, ориентированные на молодёжь;
радиоэфир для пенсионеров и сельского населения.

Необходим запуск государственной программы «Стоп обман» с единым визуальным стилем и поддержкой акиматов.

5. Сотрудничество с IT-компаниями и банками

Следует наладить взаимодействие государства с крупными банками, интернет-платформами и мобильными операторами:

для отслеживания подозрительных транзакций;
автоматического блокирования мошеннических сайтов и номеров;
внедрения интеллектуальных систем выявления рисков.

Также необходимо закрепить законодательно обязанность компаний предупреждать клиентов при попытке перевода средств на подозрительный счёт.

Мошенничество в современном обществе — это не просто преступление против собственности, а вызов цифровой безопасности, правовому доверию и социальной устойчивости. В условиях стремительного роста числа цифровых и телефонных обманов правовая осведомлённость населения становится критическим элементом профилактики правонарушений.

Граждане, обладающие знаниями о механизмах мошенничества, реже становятся жертвами преступлений, более активно взаимодействуют с правоохранительными органами и формируют культуру правового поведения.

Успешное противодействие мошенничеству возможно только при условии:

системной просветительской работы;
межведомственного взаимодействия;
цифровизации предупреждений и инструментов защиты;
активного участия общества и бизнеса.

Таким образом, формирование устойчивого правозащитного пространства, ориентированного на информированного и подготовленного гражданина, должно стать одним из приоритетов государственной политики Республики Казахстан.

Список источников

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V ЗРК.
2. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года.
3. Закон РК «О правовой информации» от 15 мая 2000 года № 114.
4. UNODC. United Nations Convention against Transnational Organized Crime. New York, 2000.
5. Федеральная торговая комиссия США. Consumer Advice – <https://consumer.ftc.gov/>
6. Судебный кабинет Республики Казахстан. Анализ дел о мошенничестве за 2022–2023 гг.
7. Министерство внутренних дел РК. Статистика по преступлениям, связанным с IT-мошенничеством.
8. Ахметова Л.А. Проблемы борьбы с финансовыми пирамидами // Право и безопасность. – 2022. – №3.
9. Абдуллин А.К. Мошенничество и пожилые: правовая защита // Общество и право. – 2023. – №2.
10. Муратов Д.Ж. Правовая грамотность как инструмент профилактики преступности // Юридическая наука. – 2022. – №4.

Правовое регулирование трудоустройства граждан в Республике Казахстан**Аннотация**

Администрация организаций, не финансируемых из бюджетов, самостоятельно выбирает и применяет различные системы оплаты труда работников. В этой сфере деятельности администрация опирается на своих специалистов, профессиональные возможности которых часто так или иначе ограничены, не отвечают современным требованиям. Многие из них не обладают достаточно глубокими знаниями, как в области трудового законодательства, так и организации заработной платы.

Ключевые слова

Оплата, труда, договор, работодатель, обязательства, гражданско-правовая ответственность, права и обязанности.

Введение

Интерес к теме вызван ее актуальностью. В осуществлении определенной деятельности гражданин в первую очередь заинтересован сам. Для нормального развития и существования гражданину требуются материальные средства, за счет которых он покрывает возникающие в процессе жизнедеятельности расходы и удовлетворяет личные потребности.

Потребности человека имеют определенную структуру. Для удовлетворения своих потребностей гражданин заинтересован в получении материального дохода. При этом следует иметь в виду, что в подавляющем большинстве случаев материальный доход гражданин получает, осуществляя определенную деятельность. Так, выполняя работу по трудовому договору, работник получает вознаграждение (заработную плату), тем самым, удовлетворяя личные материальные потребности.

Обращение к проблеме занятости и выделение ее в число актуальнейших направлений развития современной мысли в XXI веке явилось результатом осознания кризисных явлений в обществе, которые обострили социальную проблематику, в частности, создание равных стартовых возможностей получения профессионального образования, актуализация ее готовности к преобразованию общественных процессов, адаптации ее во всех сферах жизни.

Важную роль в данном процессе призвана сыграть служба занятости.

Сущность, содержание и механизм правового регулирования общественной организации труда определяются политикой государства в области использования трудовых ресурсов. Речь идет о поддержке трудовой и предпринимательской инициативы граждан, предупреждении и сокращении безработицы, участии представителей трудовых коллективов и работодателей в разработке государственной политики занятости, эффективном использовании трудовых ресурсов и проведении других мероприятий организационно-правового и социально-экономического характера. В данной работе раскрываются основные направления государственной политики в сфере занятости населения, анализируются права граждан в этой сфере, рассматриваются вопросы регулирования и организации занятости населения, а также социальных гарантий и компенсации безработным.

Объектом исследования является регулирование трудоустройства и занятости населения в Республике Казахстан.

Предметом являются правоотношения в сфере труда и занятости населения, для сокращения безработицы, уменьшения числа граждан не имеющих постоянную либо временную работу.

В целях содействия продуктивной и свободно избранной занятости населения государство осуществляет разработку и реализацию мер экономической политики, направленной на развитие и рациональное размещение производительных сил, повышение мобильности трудовых ресурсов, развитие временной и самостоятельной занятости, сохранение существующих и создание новых рабочих мест, поощрение применения гибких режимов труда и другие меры. При этом государство обеспечивает правовое регулирование вопросов занятости населения на основе соблюдения законных прав и интересов граждан и устанавливает соответствующие государственные гарантии.

Правительство Республики Казахстан с участием представителей трудящихся и работодателей ежегодно на основе стратегических планов развития республики разрабатывает программу занятости населения, предусматривающую меры по снижению темпов падения уровня занятости, по сбалансированию спроса и предложения рабочей силы. Важное место в программе отводится организации занятости отдельных групп населения, нуждающихся в социальной защите, особенно в сельской местности; поддержке и стимулированию развития малого и среднего частного предпринимательства, создающего дополнительные рабочие места; созданию гибкой системы профессиональной подготовки и переподготовки безработных с учетом ситуации на рынке труда; совершенствованию организации общественных работ.

Цель данной работы – провести исследование занятости и трудоустройства населения Республики Казахстан, прав граждан в этой сфере, гарантий предоставляемых государством, правовой статус безработных, причин и проблем безработицы, а также возможные пути их преодоления.

Соответственно для достижения выше указанной цели необходимо решить следующие основные задачи:

- анализ общих положений раскрывающих статус понятия трудоустройства и занятости населения;
- исследование и рассмотрение законодательства о занятости населения;
- рассмотрение и сравнительный анализ прав граждан в сфере занятости и трудоустройства;
- выявить роль работодателей в обеспечении занятости населения;
- изучение основных принципов государственной политики в области занятости населения;
- установить правовой статус безработного;
- изучение основных государственных и социальных гарантий и компенсаций, предоставляемых безработным;
- рассмотрение государственных и негосударственных служб занятости;
- рассмотреть правовые аспекты занятости населения в малом предпринимательстве.

Методологической основой исследования является диалектический метод. В ходе исследования использовались обще– и частнонаучные, а также специальные методы познания.

Общими явились методы анализа и синтеза, индукции и дедукции, наблюдения и сравнения. В качестве общенаучных методов, с помощью которых проводилось исследование, использовались методы структурного анализа, системный и исторический. В качестве частнонаучного метода выступил конкретно-социологический. К специальным методам, использовавшимся в работе, следует отнести формально-юридический метод, исторический, сравнительно-правовые методы.

Данные методы позволили наиболее последовательно и полно рассмотреть различные аспекты занятости и трудоустройства населения в рамках цели и задач исследования.

Эмпирическая база исследования построена на нормативном материале.

В качестве правовой базы в данном исследовании использовались нормативные

акты соответствующие тематике проведенного исследования, а именно: Международные правовые акты, Конституция РК, Трудовой Кодекс РК, Закон РК «О занятости населения в РК», Программа занятости 2020 от 31 марта 2011 года № 316, а также другие.

В качестве теоретической основы использовались труды ученых проводивших правовое исследование в данной области, таких как: Абузярова Н.А., Уваров В.Н., Хамзин А.Ш., Нурмагамбетов А.М. и др.

Научная новизна исследования заключается в том, что оно представляет собой одну из попыток комплексного теоретико-правового анализа занятости и трудоустройства населения, как одного из институтов трудового законодательства.

Структурно работа состоит из введения, трех глав, заключения, списка используемой литературы и приложений.

Таким образом, актуальность темы исследования определяется тем, что проблемы незанятости населения и безработицы является важнейшей в сфере трудовых прав, поскольку по мере роста масштабов безработицы в обществе нагнетается напряженность посредством, проявления массового недовольства, проходящими акциями протеста, реализациями иных форм противостояния. При незанятости и безработице, растет преступность.

Понятие трудоустройства и занятости населения

Само понятие занятости Законом Республики Казахстан «О занятости населения в Республике Казахстан» толкуется применительно к каждому отдельному гражданину. Согласно ст. 1 Закона РК «О занятости населения в РК» занятость – это деятельность граждан:

- связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей;
- не противоречащих Конституции, законам и иным нормативным правовым актам Республики Казахстан;
- приносящая им, как правило, заработок, трудовой доход.

Проблема занятости и безработицы – одна из главных на сегодняшний день во всем мире. От уровня безработицы зависит многое, и, прежде всего такие факторы как уровень жизни населения, наличие квалифицированной рабочей силы, уровень эмиграции. Сегодня, в условиях глобализации, вопрос занятости и безработицы является проблемой номер один для всего мира. Отношения в сфере занятости и трудоустройства регулируются целым комплексом нормативных актов: международными нормативными актами, Конституцией РК, законами и иными нормативными актами, локальными нормативными актами. В законе РК «О занятости населения в РК» установлены основы правового статуса безработного гражданина: основные права и гарантии, обязанности, ответственность, определены основные меры социальной защиты безработных.

Правовые, экономические и организационные условия обеспечения занятости и гарантии реализации прав граждан на труд определяются современным законодательством.

Занятость - это не противоречащая Конституции и иным нормативным правовым актам Республики Казахстан деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей и приносящая им заработок (доход). Имеется понятие «временная занятость» - это занятость, обусловленная участием граждан в общественно полезной деятельности на определенный период. При этом трудовая деятельность граждан, выбор ими профессии, вида и характера занятости (в том числе и не связанной с выполнением оплачиваемой работы, например воспитание детей, ведение домашнего хозяйства, общественная деятельность и т. п.) основывается на исключительной их добровольности. Не допускаются любые формы административного и иного принуждения граждан к труду, кроме случаев, предусмотренных законодательством. В частности, согласно Конституции Республики Казахстан (п.1 ст.24) запрещается принудительный труд иначе как в порядке исполнения наказания по приговору суда либо в условиях чрезвычайного или военного положения. Принуждение к труду в какой-либо форме

(физической, психологической, нравственной) не допускается, если иное не предусмотрено законом.

Труд — деятельность человека, направленная на создание материальных, духовных и других ценностей, необходимых для жизни и удовлетворения потребностей человека и общества.

Занятость обеспечивается на основе проведения активной социально-экономической политики государства, направленной на удовлетворение потребностей граждан в работе, профессиональной подготовке и переподготовке, стимулирование развития рабочих мест, осуществление республиканских и региональных программ занятости населения.

Проблема занятости трудоспособного населения рассматривается во всем мире как одна из наиболее приоритетных, поскольку она непосредственно связана в первую очередь с перспективами социальной стабильности государства. Вместе с тем сложность и динамизм происходящих изменений требуют детального анализа состояния и тенденций занятости, разработки и принятия, адекватных мер по регулированию и обеспечению занятости населения. При этом гражданам принадлежит исключительное право распоряжаться своими способностями к производительному, творческому труду. Любая деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей и не противоречащая законодательству, признается легальной занятостью. Между тем можно предположить, что деятельность граждан, осуществляемая с нарушением действующего законодательства или прямо ему противоречащая, может быть охарактеризована как занятость незаконная или нелегальная.

Незанятость граждан не может служить основанием для привлечения их к административной и иной ответственности. К числу занятых действующее законодательство (ст. 2 Закона о занятости) относит следующих граждан:

- работающих по трудовому договору (контракту), в том числе выполняющих работу за вознаграждение на условиях полного либо неполного рабочего времени, а также имеющих иную оплачиваемую работу (службу), включая сезонные, временные работы;
- зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей;
- занятых в подсобных промыслах и реализующих продукцию по договорам;
- выполняющих работы по гражданско-правовым договорам (договор подряда), а также члены производственных кооперативов (артелей);
- избранных, назначенных или утвержденных на оплачиваемую должность;
- проходящих военную службу, а также службу в органах внутренних дел;
- проходящих очный курс обучения в общеобразовательных учреждениях, учреждениях начального профессионального, среднего профессионального и высшего профессионального образования и других образовательных учреждениях, включая обучение по направлению государственной службы занятости;
- временно отсутствующих на рабочем месте в связи с нетрудоспособностью, отпуском, переподготовкой, повышением квалификации, приостановкой производства, вызванной забастовкой или иными причинами.
- являющиеся учредителями (участниками) организаций, за исключением учредителей (участников) общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов, объединений юридических лиц (ассоциаций и союзов), которые не имеют имущественных прав в отношении этих организаций.

Так же стоит учитывать, что законодательство РК о занятости населения распространяется не только на граждан РК, но и на иностранных граждан, а также на лиц без гражданства, если иное не предусмотрено конституционными законами или международными договорами.

Государство же наряду с органами службы занятости населения и работодателями, играет активную роль, осуществляя политику в области занятости населения. При этом

важно подчеркнуть, что государство проводит политику содействия реализации прав, нацеленную на полную, продуктивную и свободно избранную занятость.

Таким образом, в условиях рыночной экономики устанавливаются принципиально новые критерии правового регулирования занятости, основанные на соотношении спроса и предложений на рабочую силу. Согласно статье 1 Закона о занятости населения: занятость — это деятельность граждан связанная с удовлетворением личных потребностей, не противоречащих Конституции, законам и иным нормативным правовым актам Республики Казахстан, и приносящая им заработок или доход.

Занятость можно понимать как в широком смысле, так и в узком, специальном. В широком понимании занятость охватывает все виды общественно-полезной деятельности граждан, приносящие им, как правило, заработок или трудовой доход; в узком — это трудовая деятельность граждан по найму или иным основаниям, регулируемая нормами трудового права. В условиях становления рыночной экономики и равноправия всех форм собственности государство принципиально по-новому определяет свою политику в области занятости населения, устанавливает правовые гарантии, экономические и организационные основы для реализации конституционного права граждан на свободу труда.

Трудоустройство — комплекс организационных, экономических и правовых мероприятий, призванных способствовать обеспечению трудовой занятости населения.

Трудоустройство выступает в качестве важнейшего способа содействия занятости и относится к мероприятиям по активной политике занятости.

В юридической литературе встречаются разные подходы к определению роли трудоустройства. Так, О.М. Медведев отмечает, что трудоустройство является одной из организационно-правовых форм обеспечения занятости. Последние определяются как установленные государством организационные и правовые приемы и средства, которые способствуют гражданам получить возможность трудиться в избранной сфере деятельности согласно призванию, способностям, образованию, выполнять определенную работу на период временной незанятости, а также необходимую профессиональную подготовку для этого.

Одним из признаков трудоустройства является участие в нем посреднических органов (как государственных, так и негосударственных).

В современных условиях, когда проблема безработицы обостряется и, как следствие, возрастает необходимость государственного регулирования рынка труда, трудоустройство направлено, прежде всего, на обеспечение рационального использования трудовых ресурсов также с учетом интересов основных субъектов на рынке труда - работников и работодателей, а также государства.

Трудоустройство — это система организационно-правовых мер, осуществляемых государством в целях обеспечения трудовой занятости населения. Трудоустраиваемым, по общему правилу, является физическое лицо, которое обращается в орган по трудоустройству с целью получения содействия в подыскании подходящей работы и устройстве на нее. Основную группу трудоустраиваемых составляют граждане РК. В качестве трудоустраиваемых могут выступать и иностранные граждане, а также лица без гражданства (ст.6 Закона о занятости). Вместе с тем законодательство о занятости закрепляет принцип приоритета граждан РК при занятии вакантных рабочих мест, что выражается в существовании особых правил привлечения иностранной рабочей силы на территории РК.

Современная правовая организация трудоустройства в РК отличается тем, что основная роль отводится органам государственной службы занятости. Последние обязаны, принять заявление гражданина, осуществить его регистрацию и оказать услуги по подысканию для него подходящей работы. Данные органы осуществляют также учет профессиональной квалификации безработных, содействие в профориентации, переобучении и переподготовке; выдают направления трудоустраиваемым гражданам на

подходящие вакантные рабочие места в конкретную организацию; предлагают варианты самостоятельного поиска работы, оказывают иные услуги.

Орган трудоустройства обязан зарегистрировать обратившегося с заявлением гражданина, оказать ему содействие в получении подходящей работы или приобретении специальности. Притязания гражданина на трудоустройство не могут быть конкретными в отношении места будущей работы, поскольку орган трудоустройства не берет на себя обязательств по устройству на работу в определенную организацию. Его задача – подыскать работу, подходящую главным образом по специальности и квалификации с учетом способностей гражданина. Сроки трудоустройства законом не установлены. Трудоустройство длится, как правило, до тех пор, пока гражданин не будет устроен на работу или на производственное обучение. Исходя из принципа свободы труда, правоотношения с органом трудоустройства всегда могут быть прекращены по инициативе гражданина. Он вправе отказаться от услуг в устройстве на работу, как до получения направления, так и после получения, поскольку направление не создает каких-либо правовых последствий для трудоустраиваемого. Оно порождает обязанность лишь для работодателя, которому адресовано органом трудоустройства.

Органы трудоустройства, находящиеся в ведении государственной службы занятости, призваны выполнять посреднические функции, и они, как правило, не обладают административно-правовыми полномочиями по отношению к работодателю. Однако Закон РК «О занятости населения в РК» предусмотрел право местных органов государственной власти устанавливать для работодателей определенное количество рабочих мест (квоту) для приема на работу инвалидов, отдельных категорий населения (выпускников общеобразовательных учреждений, лиц, освобожденных из мест лишения свободы, и т.п.). Прежде всего, обязательным для работодателя будет направление на трудоустройство лиц в счет квоты рабочих мест. Квота представляет собой минимальное количество лиц, подлежащих трудоустройству работодателем, которое устанавливается в процентном отношении к общему числу рабочих мест. Такие квоты устанавливаются для лиц, нуждающихся в особой социальной защите и прежде всего имеющих ограничения в трудоспособности. Например, квотирование рабочих мест для инвалидов прямо предусмотрено от 24 ноября 1995 г. «О социальной защите инвалидов в РК». Согласно ст. 21 этого закона организациям, численность работников в которых составляет более 100 человек, устанавливается квота для приема на работу инвалидов в процентах к среднесписочной численности работников (но не менее 2 и не более 4 %). Выполнение таких квот обеспечивается экономическими санкциями. Так, в случае невыполнения установленной квоты для приема на работу инвалидов, работодатели ежемесячно должны перечислять в бюджеты субъекта обязательную плату за каждого нетрудоустроенного инвалида в пределах установленной квоты.

Акт направления на работу, принятый органом трудоустройства, имеет двоякую юридическую силу: в одних случаях он рекомендует (но не обязывает) принять гражданина на работу, в других (прямо предусмотренных законом) – порождает обязанность работодателя заключить с трудоустраиваемым трудовой договор (контракт). Отказ в приеме на работу и на профессиональное обучение лиц, направленных в счет квоты, может быть обжалован в судебном порядке. При отказе в приеме на работу заключивших договоры выпускников вузов, средних специальных и профессионально-технических учебных заведений работодатель обязан производить целевые финансовые отчисления в фонд занятости в размере среднего заработка работника данной категории за год. Неисполнение этой обязанности может повлечь для работодателя привлечение к административной ответственности в виде штрафа, налагаемого в судебном порядке.

Таким образом, важно отметить, что трудоустройство служит юридической гарантией реализации прав граждан в сфере труда и занятости. Прежде всего, оно выступает гарантией реализации права на труд. Трудоустройство является также гарантией осуществления права граждан на защиту от безработицы, права на полную,

продуктивную и свободно избранную занятость.

Под трудоустройством понимается система мер, направление на обеспечение трудовой занятости населения, включающая содействие в поиске и получении работы со стороны органов посредничества, а также негосударственных организаций, осуществляющих свою деятельность на основе лицензирования.

Для зарегистрированных безработных граждан подходящей считается работа, которая соответствует профессиональной подготовке, трудовому стажу и опыту работы по прежней специальности, условиям последнего места работы (за исключением оплачиваемых общественных работ), состоянию здоровья, транспортной доступности нового рабочего места. Транспортная доступность определяется соответствующим исполнительным органом.

Для лиц, впервые ищущих работу, но не имеющих профессии (специальности), а также опыта работы более двух лет, в качестве подходящей может считаться работа, требующая предварительной профессиональной подготовки, а в случае невозможности ее предоставления – другая оплачиваемая работа (включая работу временного характера), с учетом возрастных и иных особенностей граждан и требований законодательства о труде.

Законодательством закреплено право граждан на трудоустройство, свободный выбор места и характера работы путем прямого обращения к любым работодателям с предложением заключить трудовой договор.

Помимо самостоятельного трудоустройства каждый гражданин, проживающий на территории республики, имеет право на получение бесплатного содействия при трудоустройстве со стороны государственной службы занятости (трудовое посредничество). Трудовое посредничество основывается на следующих принципах: доступности для работников и работодателей; добровольности — свободное от всякого принуждения пользование услугами трудового посредничества обеими сторонами; равенства — одинаковые обязанности государственной службы занятости по отношению ко всем лицам, ищущим работу; гласности, означающей, что каждое свободное рабочее место, заявленное в государственную службу занятости, должно быть доведено до сведения ищущих работу.

Заключение

В настоящей дипломной работе были рассмотрены вопросы правовой организации трудоустройства и занятости. На сегодняшний день этот вопрос является достаточно актуальным.

Правовой институт регулирования трудоустройства и занятости является неотъемлемой частью отрасли трудового права. Это, прежде всего, статья 24 Конституции РК и основанные на ней законодательные акты: Трудовой Кодекс РК, Закон РК «О занятости населения в РК», а также ряд других законов, нормативные правовые акты, принимаемые Правительством РК и другими органами государственного управления.

Единственный нормативный акт, который адекватно отражает требования современной действительности – это Трудовой Кодекс РК, вступивший в действие с 1 января 2008 года. Но на сегодняшний день проблема правового регулирования в области трудоустройства и занятости одним только Трудовым Кодексом не решается. Необходимо разработка нового специального закона, регулирующего правоотношения в области занятости. Фактически, сегодня вся государственная структура, призванная осуществлять работу в сфере занятости, работает «вхолостую», растрачивая без всякой пользы бюджетные деньги. Реально найти работу через государственную службу занятости невозможно. Причиной этому является тот факт, что государством не проводится никакой работы по созданию реальных рабочих мест, на которых человек может получать достойную заработную плату. В этой сфере практически отсутствует правовое регулирование. В настоящее время пока еще рано говорить о выделении правовых норм, регулирующих отношения в сфере организации трудоустройства в самостоятельную отрасль права, в частности, по причине их огромного массива и отраслевой

разрозненности. Объединение же данных норм в межотраслевой институт, с чем в большей степени можно согласиться, предполагает то, что определенная часть этих норм все-таки включается в трудовое законодательство. Так, представляется, что общественные отношения, возникающие в процессе трудоустройства с участием государственных органов по вопросам занятости и имеющие своей целью заключение трудового договора (контракта), в значительной степени регулируются методами трудового права, что позволяет их отнести к предмету этой отрасли. Все это означает, что соответствующие нормы должны содержаться в Трудовом Кодексе РК.

Основу законодательства о трудоустройстве и занятости составляет Закон РК «О занятости населения в РК», принятый 23 января 2001 года.

Если попытаться дать общую характеристику принятых за последние годы законодательных и иных нормативных правовых актов, регламентирующих порядок защиты прав и интересов граждан в области их занятости, то нельзя не отметить, что эти акты еще далеки от совершенства. Они, во – первых, не охватывают всю гамму взаимоотношений между гражданами, предпринимателями и государством, как это должно быть в государстве с развитыми рыночными отношениями. Так, как этому учит мировой опыт. Во – вторых, они по разным причинам недостаточно подробно проработаны, нередко изложены схематично, что затрудняет их понимание и вызывает необходимость применения различного рода местных инструкций, разъяснений и т.п., нередко искажающих смысл этих актов.

Причина несовершенства законодательных и иных правовых нормативных актов о занятости населения различны. Например, одна из них заключается, по моему мнению, в том, что еще не полностью сложился институт государственных служащих, способных на высоком профессиональном уровне разрабатывать различного рода руководящие документы, применяемые в условиях рыночной экономики.

Главная же причина того, что законодательство о занятости еще не совершенно, кроется, скорее всего, в неразвитости рыночных отношений, спонтанно и молниеносно возникших в нашей стране, в силу чего они еще окончательно не сложились, к тому же не полностью введены в рамки закона. По разным оценкам, до 50 процентов денежных средств обращается в так называемом теневом секторе экономики страны. Поэтому в значительной степени рыночные отношения развиваются произвольно. Многих законодательных актов, необходимых для создания цивилизованного рынка, попросту еще нет, а если они есть, то требуются годы, чтобы их добросовестное применение стало повседневной практикой, вошло в обычай.

Основная нагрузка по решению проблем трудоустройства и занятости населения ложится на Государственную службу занятости Республики Казахстан, которая и занимается регистрацией, переобучением и трудоустройством неработающих граждан.

Итак, в Республике Казахстан в области трудоустройства и занятости существует две проблемы – это недостаточно отточенное законодательное, а не подзаконное регулирование и неготовность наших граждан и уполномоченных органов исполнительной власти на адекватное поведение при решении вопросов трудоустройства и занятости, но, по моему мнению, эти проблемы временны и в скором времени будут решены.

При решении проблем трудоустройства и занятости надо исходить из того, что никто не может гарантировать рабочих мест всем претендующим на них (т.е. полной занятости) (см. приложение А 1 – А 5).

Реорганизация экономики на рыночных началах неизбежно привела к интенсификации труда и производства, закрылись неэффективные производства, что привело к пространственному перемещению производительных сил.

Все это вызвало изменения в структуре занятости, сопряженные с высвобождением и если высвобождаемые массы трудящихся не будут эффективно перераспределяться, что является задачей Государственной службы занятости, то это создаст напряженную

ситуацию в обществе, а наша служба занятости до сих пор боится «выхода на свет скрытой» безработицы.

Агентство Республики Казахстан по статистике каждый год информирует распределение численности занятого населения по видам работ по следующим критериям: городское и сельское население, в том числе мужчины и женщины (см. приложение В 1 – В 4).

Угроза массовой не занятости непосредственно связана у нас со спадом производства, а также с возможной несогласованностью процессов высвобождения, перераспределения и трудоустройства. Учитывая малый, но постепенный рост производства есть надежды, что проблема трудоустройства и занятости не будет усугубляться. Цели увеличения производства, а, следовательно, и увеличения количества рабочих мест, расширения занятого населения необходимо подчинить управление всеми процессами, влияющими на занятость, - темпами приватизации, политикой налогов и цен, инвестициями, линией санации предприятий и банкротства, кредитно - финансовой и миграционной политикой.

Для более эффективного решения проблем трудоустройства и занятости населения необходимо использовать возможности активного государственного регулирования динамики рынка труда в рамках социального партнерства с работодателями и обновляемыми профсоюзами.

Надо шире использовать разработанный учеными комплекс экономико-математических моделей, позволяющих анализировать последствия принимаемых решений по реформированию и регулированию экономики и выбирать на этой основе рациональную схему регулирования рынка труда.

Органам службы занятости всех уровней необходимо широкое развертывание профориентационной работы с молодежью для подготовки ее к трудовой деятельности в условиях развивающегося рынка труда, ведь именно нам, кому в будущем придется взять на себя бразды правления государством, и нужно будет решать проблемы, ставшие неотложными уже на сегодняшний день (см. приложение С 1 – С 3).

Необходимо расширять сеть учебных центров профессионального обучения, профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации высвобождаемых работников и безработных граждан. Государственная программа 2020 уже принята и начала действовать. Задачи программы: вовлечение в продуктивную занятость самостоятельно занятого, безработного и малообеспеченного населения; развитие кадрового потенциала для реализации программы форсированного индустриально-инновационного развития Республики Казахстан на 2010 – 2014 годы; совершенствование системы оказания социальной помощи.

В ходе реализации задач, поставленных в Программе занятости 2020, к 2016 году будут достигнуты следующие результаты:

- программой будут охвачены до 1,5 млн. человек;
- уровень бедности снизится с 8,2 % до 6 %;
- уровень безработицы не будет превышать 5,5 %;
- доля самостоятельно занятых в составе занятого населения снизится с 33,3% до 26 %;
- дополнительный рост производительности труда за счет реализации Программы занятости составит 20 %

Реализованная в условиях кризиса стратегия краткосрочной занятости населения – Дорожная карта, позволила не только не допустить роста безработицы, но и добиться снижения ее уровня с 6,9 % во втором квартале 2009 года до 5,5 % в декабре 2010 года.

Рост занятости обусловил увеличение доходов населения и снижение уровня бедности. Доля населения, имеющего доходы ниже уровня прожиточного минимума, снизилась с 46,7 % в 2001 году до 18,2 % – в 2006 и 6,9 % – в 2010 году.

Однако, несмотря на позитивные изменения, национальный рынок труда не сбалансирован. Забота государства о достижении в стране наиболее полной и эффективной занятости, как важной социальной гарантии для экономически активного населения, является важнейшим аспектом государственного регулирования рынка труда, механизм формирования которого будет постоянно совершенствоваться применительно к новым условиям развития многоукладной экономики, структурной перестройки производства, формирования эффективной социальной политики. Таким образом, комплексный подход к системе занятости, мерам ее регулирования и социальной защите населения, на мой взгляд, позволит смягчить социальную напряженность в сфере трудовых отношений.

Таким образом, труд в области трудового права связан с применением живого труда, с созданием материальных и духовных благ. Он отличается от труда, регулируемого другими отраслями права, в которых он выступает лишь посредствующим звеном, предпосылкой их возникновения, либо сопутствующим элементом.

Важно отметить, что трудоустройство служит юридической гарантией реализации прав граждан в сфере труда и занятости. Прежде всего, оно выступает гарантией реализации права на труд. Трудоустройство является также гарантией осуществления права граждан на защиту от безработицы, права на полную, продуктивную и свободно избранную занятость.

Подводя итог можно сказать, что отношения в области занятости – это наиболее важные отношения в нашей жизни, и не случайно именно это сфера привлекает к себе столь пристальное внимание со стороны законодателей. Поэтому глубокое значение фундаментальных основ экономики труда играет ключевую роль в понимании множества социальных проблем и явлений.

Список источников

- 1 Конституция Республики Казахстан. – Алматы.: ТОО «Издательство «НОРМА-К», - 2002 г., - С.40.
- 2 Трудовой Кодекс Республики Казахстан. Учебно-практическое пособие. – Алматы.: ТОО «Издательство «Норма-К», - 2015 г. – С.128.
- 3 Закон Республики Казахстан «О занятости населения в Республике Казахстан». – Алматы.: ТОО «Издательство «Норма-К», - 2021 г. – С.17.
- 4 Абузарова Н.А. Трудовое право РК. Учебник. – Алматы.: ЮРИСТ, - 2022 г. – С.264.
- 5 Медведев О.М. Трудовое право РК. Учебник. – 2017 г. – С.272.
- 6 Комментарий к Трудовому Кодексу Республики Казахстан». – Алматы.: ТОО «Баспа». – 2019 г. - С.198-202.
- 7 Комментарий к законодательству «О занятости населения в Республике Казахстан». Учебно-практическое пособие. – Алматы.: ТОО «Издательство «Норма-К», - 2018 г. – С.58.
- 8 Уваров В.Н. Трудовое право РК. Учебник. – Алматы.: КазГЮА, - 2020.
- 9 Хамзин А.Ш., Хамзина Ж.А., Хамзина Л.А. Трудовое право РК. Учебник. – Астана.: - 2014 г. – С.594.
- 10 Смирнова О.В. Трудовое право. Учебник. – 2014 г. – С.172.
- 11 Нургалиева Е.Н. Механизм правового регулирования труда. Учебник. – Алматы.: Жети жаргы, - 2016 г.
- 12 Бейсенов С.Д., Мухамбетов Т.И. Рынок и проблемы занятости в Республики Казахстан. Учебник. – Алматы.: - 2022 г.

Особенности методики отождествления огнестрельного оружия

Статья посвящена рассмотрению теоретических и прикладных особенностей методики отождествления огнестрельного оружия в рамках криминалистической экспертизы. Проведён анализ отечественных и зарубежных научных подходов, правовой базы, а также особенностей инструментальных и визуальных методов идентификации. Выявлены проблемные аспекты правоприменения и сделаны предложения по совершенствованию методик идентификации оружия в экспертной практике.

Ключевые слова: криминалистика, оружие, идентификация, баллистика, судебная экспертиза, трасология.

Отождествление огнестрельного оружия играет ключевую роль в криминалистической баллистике. В последние годы наблюдается рост числа преступлений, совершённых с применением огнестрельного оружия, что ставит задачу повышения эффективности экспертной практики в этой области. Технологическое развитие и развитие науки открывают новые горизонты для усовершенствования методов идентификации, что делает актуальной задачу оптимизации и стандартизации методов криминалистического отождествления оружия. Научно обоснованная методика экспертизы, основанная на передовых достижениях, необходима для повышения достоверности результатов и обеспечения справедливости судебных решений.

Целью данного исследования является выявление ключевых особенностей и проблем, с которыми сталкиваются специалисты при применении существующих методик отождествления огнестрельного оружия. В рамках этого исследования необходимо оценить текущие технологии и методы, а также предложить пути их совершенствования для повышения точности и достоверности экспертиз. Кроме того, исследование направлено на анализ влияния современных технологий (например, автоматических систем идентификации) на практическое применение криминалистической баллистики.

Объектом исследования является криминалистическая методика идентификации огнестрельного оружия, то есть совокупность теоретических и практических подходов, используемых для установления связи между оружием и следами, оставляемыми им на месте преступления. Это включает в себя различные методы, от традиционных микроскопических исследований до современных автоматизированных систем баллистической идентификации, таких как IBIS. Особое внимание в работе уделяется анализу этих методов с точки зрения их применимости, эффективности и современных технологий.

Методы исследования

Сравнительно-правовой метод. Этот метод будет использоваться для анализа и сравнения различных юридических норм и правовых актов, регулирующих деятельность в области криминалистического отождествления оружия. Сравнительный анализ поможет выявить недостатки в действующих нормативных актах, а также даст возможность для выработки рекомендаций по совершенствованию законодательства в этой области. Также будет проведено сравнение отечественного опыта с международной практикой.

Системный метод. Системный подход предполагает анализ криминалистической методики отождествления оружия как целостной системы, включающей в себя не только технические и технологические аспекты, но и правовые, организационные, а также кадровые вопросы. Этот метод поможет рассмотреть, как различные элементы системы (методы экспертизы, специалисты, законы и нормативы) взаимодействуют и влияют на конечные результаты. Также системный метод позволит выделить ключевые факторы, влияющие на эффективность идентификации.

Криминалистический метод. Этот метод будет направлен на анализ различных криминалистических подходов к идентификации огнестрельного оружия. Будут рассмотрены существующие технологии, методы и инструменты, используемые экспертами для анализа следов, оставленных огнестрельным оружием. Важным аспектом будет выявление проблем, с которыми сталкиваются эксперты в своей работе, а также определение возможностей для усовершенствования этих методов.

Эмпирический метод. Эмпирическое исследование основывается на фактическом сборе данных и анализе реальных случаев криминалистических экспертиз, связанных с отождествлением оружия. Этот метод будет включать в себя анализ практических кейсов, а также опросы и интервью с экспертами в области судебной баллистики. Эмпирические данные помогут на основе реальной практики выявить существующие проблемы и недостатки в методике идентификации и предложить практические решения.

Основные задачи исследования:

Изучить существующие методы и подходы к криминалистическому отождествлению огнестрельного оружия.

Оценить эффективность применяемых методов в контексте современных технологий.

Выявить ключевые проблемы, связанные с точностью и достоверностью экспертиз в области отождествления оружия.

Разработать рекомендации по совершенствованию методики идентификации с учётом новейших достижений в области криминалистики и технологий.

Изучить международный опыт в области криминалистического отождествления оружия и предложить пути для интеграции лучших практик в отечественную систему.

Вопросы идентификации огнестрельного оружия и разработки методик его отождествления на протяжении десятилетий оставались в центре внимания криминалистов и судебных экспертов. Формирование теоретических основ этой области происходило параллельно с развитием баллистики и совершенствованием технических средств, применяемых в экспертной практике.

Одним из первых систематических подходов к построению общей теории отождествления оружия стал труд Н.Ф. Винберга, заложившего основу для дифференциации признаков, используемых при сравнительном исследовании стреляных объектов — пуль, гильз, капсюлей. Винберг выделял родовые (классификационные) и индивидуальные признаки, образующиеся в процессе стрельбы в результате взаимодействия пули и элементов канала ствола, бойка и затвора с элементами патрона. Его научная концепция подчёркивала значение неизменяемости индивидуальных признаков при последующих выстрелах, что и позволило применять метод сравнительной микроскопии в судебной баллистике [1].

Большой вклад в развитие методической базы отождествления оружия внёс И.М. Лузгин, который в своих работах подробно описал технику сопоставления стреляных объектов на компараторном микроскопе. Он акцентировал внимание на необходимости учёта деформации пуль, нестандартных калибров и влияния загрязнённости ствола на формирование следов. Также Лузгин предложил алгоритм сравнительной экспертизы, включающий этапы предварительного исследования, выявления идентификационно значимых участков, фиксации и документирования результатов [2].

В современных исследованиях В.Ю. Колмаков обосновал многоуровневую классификацию признаков, позволяющую не только установить факт идентичности оружия, но и выявить особенности его конструкции, степень износа, тип патронов, применяемых при стрельбе. Учёный делит индивидуальные признаки на статические и динамические, отражающие как особенности обработки оружия при производстве, так и изменения в результате эксплуатации. Особое внимание он уделяет комплексному анализу следов на гильзах, поскольку они содержат информацию о взаимодействии с

несколькими элементами оружия: ударником, выбрасывателем, зеркалом затвора и т.д. [3].

Отдельное направление исследований связано с изучением самодельного, переделанного или модернизированного оружия. Здесь на первый план выходит работа Н.Л. Шептулина, который исследует возможности применения классических методов трасологической экспертизы к нестандартным объектам. Он подчёркивает, что ручное изготовление оружия формирует уникальные следы, которые могут не совпадать с типовыми характеристиками оружия фабричного производства. В связи с этим, необходима адаптация методических подходов, расширение классификаторов, а также разработка специализированных алгоритмов идентификации [4].

В зарубежной научной и экспертной практике важную роль играют стандарты, выработанные международными организациями. Например, рабочая группа по огнестрельному оружию и следам от выстрелов ENFSI (European Network of Forensic Science Institutes) разработала Best Practice Manual — руководство, регламентирующее методы экспертного анализа, порядок сбора, хранения и идентификации стреляных объектов. В документе подчёркивается значение международной унификации баз данных, таких как IBIS (Integrated Ballistics Identification System), позволяющих автоматически проводить сопоставление объектов по цифровым образам [5].

Кроме того, FBI и ATF (Bureau of Alcohol, Tobacco, Firearms and Explosives) в США разработали внутренние стандарты баллистической экспертизы, ориентированные на использование цифровых и 3D-технологий. Применение компьютерных систем анализа и 3D-моделирования позволяет существенно повысить точность и надёжность идентификации, снизить риск субъективных ошибок.

Таким образом, научная литература отражает как классические подходы к идентификации оружия, основанные на трасологии и сравнительной микроскопии, так и современные тенденции внедрения цифровых технологий, стандартизации методов и международного обмена баллистической информацией. В совокупности, эти подходы формируют комплексную методологию, которая требует постоянного обновления в условиях развития оружейных технологий и роста киберугроз.

В целях достижения поставленных задач в настоящем исследовании применён комплекс научных методов, охватывающих правовые, технические и эмпирические аспекты, что обеспечило целостность и междисциплинарность подхода к изучению проблемы отождествления огнестрельного оружия.

1. Анализ законодательства Республики Казахстан и стран СНГ

Данный метод позволил выявить правовые основы производства баллистической экспертизы, а также существующие пробелы и несоответствия в нормативно-правовой базе. В частности, были изучены положения следующих актов:

Закон Республики Казахстан «Об оружии» — регулирует правовой статус огнестрельного оружия, правила его хранения, регистрации, экспертизы и оборота;

Уголовно-процессуальный кодекс РК — закрепляет основания для назначения судебной экспертизы, порядок назначения и права эксперта;

Инструкции МВД РК и СНГ — в том числе «Методические рекомендации по производству баллистических экспертиз» (МВД РК, 2004 г.) и аналогичные документы, применяемые экспертными учреждениями стран СНГ [6].

Анализ позволил выявить отсутствие обновлённых методик, учитывающих цифровизацию экспертной деятельности, а также слабую регламентацию экспертизы в случаях применения самодельного оружия.

2. Криминалистический метод

Применение данного метода основано на положениях трасологии, изучающей закономерности образования следов при взаимодействии объектов. В рамках криминалистической баллистики рассматриваются:

механизмы возникновения следов нарезов канала ствола на пулях;

удары бойка по капсюлю;

деформации гильз, вызванные работой экстрактора, выбрасывателя и затвора.

Методом сравнительной микроскопии, предложенным ещё Н.Ф. Винбергом [1], и развитым в трудах И.М. Лузгина [2], производится сопоставление следов, полученных при контрольных выстрелах, с исследуемыми объектами. Основу идентификации составляют индивидуализирующие признаки, характеризующие конкретный экземпляр оружия, их устойчивость и воспроизводимость.

Также применяются методы моделирования выстрела, испытательной стрельбы, анализа трасс и местоположения гильз (для установления механизма происшествия).

3. Сравнительно-правовой анализ

Исследование сопровождалось сравнением отечественной методики с практикой зарубежных государств, таких как:

США — активно применяются автоматизированные баллистические системы IBIS (Integrated Ballistic Identification System) и NIBIN, разработанные ATF и FBI. Они позволяют проводить цифровое сравнение пуль и гильз по миллионам образцов;

Германия и Франция — действуют стандарты Европейской сети криминалистических лабораторий (ENFSI Firearms/GSR Working Group), включающие 3D-моделирование и использование системы Evofinder, а также стандартизацию терминологии и протоколов экспертизы;

Россия — применяются комплексные подходы в рамках государственной программы по модернизации судебной экспертизы, включая цифровизацию и каталогизацию следов на стреляных объектах.

Сравнение позволило зафиксировать отставание Казахстана по части цифровых технологий, стандартизации методик и интеграции с международными базами данных [5].

4. Эмпирические методы

Для анализа практического применения методики отождествления были использованы:

контент-анализ актов судебно-баллистических экспертиз;

изучение судебных решений (в частности, апелляционных и кассационных определений), в которых экспертные заключения стали основой обвинительного или оправдательного приговора;

изучение отчётности МВД РК и Института судебной экспертизы за последние 5 лет — по количеству проведённых экспертиз, выявленным трудностям и итогам их применения в уголовном процессе.

Результаты позволили установить, что:

в 20–30% случаев эксперты указывают на частичное совпадение следов, не давая категорического вывода;

нередко возникают трудности с интерпретацией следов, особенно при деформации пуль;

отсутствует единая цифровая база данных отстрелянных объектов и зарегистрированного оружия, что снижает эффективность экспертиз.

Анализ проблемы

1. Классификационные и идентификационные признаки

Ключевым элементом идентификации является анализ следов на стреляных объектах. Они делятся на:

Родовые признаки — тип, калибр, количество нарезов, их ширина и направление;

Индивидуальные признаки — микродефекты на поверхности нарезов, бойка, выбрасывателя, появляющиеся в результате износа, производственного брака и последующего использования [2].

Именно индивидуальные признаки имеют решающее значение при отождествлении конкретного экземпляра оружия. Однако их устойчивость может варьироваться в зависимости от степени износа, условий хранения, качества металла, что требует высокой

квалификации эксперта, а также использования точной оптики и методов фиксации следов.

2. Методика сравнительной микроскопии

Наиболее традиционный метод идентификации — сравнительная микроскопия, основанная на визуальном сопоставлении микроследов на пулях и гильзах с контрольными выстрелами. Основные элементы анализа включают:

- следы от нарезов канала ствола на пуле;
- след боя на капсюле;
- след выбрасывателя и отражателя на гильзе.

Однако метод сравнительной микроскопии подвержен субъективной интерпретации, особенно при наличии деформаций, загрязнений, частичной утраты следов. По данным судебных экспертов, до 15% выводов носят вероятностный характер при работе с сильно деформированными объектами [3].

3. Использование цифровых и 3D-технологий

В странах с развитой судебной системой применяются автоматизированные баллистические комплексы — такие как IBIS (США, Канада), Evofinder (ЕС), позволяющие:

- цифровое сканирование пуль и гильз;
- автоматическое сравнение по национальной базе данных;
- построение 3D-моделей и выявление совпадений без участия человека на первичном этапе.

По данным ENFSI, внедрение таких систем увеличивает точность совпадений до 98% при повторяющихся признаках [5].

В Республике Казахстан аналогичные системы находятся на стадии пилотных проектов, в основном из-за высокой стоимости оборудования, нехватки обученных специалистов и отсутствия единой государственной базы цифровых отпечатков стреляных объектов.

4. Проблемы идентификации самодельного и переделанного оружия

Растущее число преступлений с применением самодельного, переделанного, газово-травматического оружия, превращённого в огнестрельное, требует адаптации традиционных методик. Особенности таких объектов:

- нестабильные калибры и формы стволов;
- грубая внутренняя обработка (напильником, сверлом);
- отсутствие заводской маркировки и баллистических паспортов.

В подобных случаях применяется расширенная трасологическая экспертиза, включающая анализ повреждений на гильзах и пулях, поиск фрагментов механизма, а также сравнение с известными образцами кустарного производства [4].

5. Недостатки нормативного и методического обеспечения

На сегодняшний день в РК большинство методик баллистической экспертизы основано на инструкциях 1990-х и начала 2000-х годов, не учитывающих современные цифровые технологии. Существующие стандарты не регламентируют:

- порядок цифровой фиксации следов;
- использование автоматизированных систем идентификации;
- методику анализа самодельного оружия;
- обучение экспертов по новым протоколам.

Согласно экспертам Института судебной экспертизы, отсутствие обновлённых нормативных актов замедляет модернизацию экспертной деятельности и снижает юридическую силу заключений в суде [6].

Выводы и предложения:

Актуализация нормативных методик криминалистического отождествления оружия с учётом современных технологических возможностей

Современные методы криминалистического анализа оружия и его следов требуют регулярного обновления с учётом новых технологий. Для повышения точности идентификации необходимо пересматривать существующие нормативные методики, обеспечивая их соответствие современным достижениям в области баллистической экспертизы и цифровых технологий. Это позволит улучшить эффективность расследования преступлений, связанных с огнестрельным оружием, и снизить вероятность ошибок в установлении фактов. Актуализация методик должна быть выполнена с учётом развития новых технологий, таких как 3D-моделирование и компьютерное моделирование, для более точного анализа следов, оставленных оружием.

Внедрение системы автоматической идентификации IBIS или её аналогов на базе экспертных учреждений МВД и МО

Система автоматической баллистической идентификации, такая как IBIS (Integrated Ballistics Identification System), представляет собой ключевое средство для эффективного отождествления огнестрельного оружия по следам, оставленным пулями и гильзами. Внедрение аналогичных систем на базе экспертных учреждений МВД и МО позволит значительно ускорить процесс идентификации оружия, улучшить координацию между различными ведомствами и повысить уровень взаимодействия с международными органами правопорядка. Использование подобных технологий обеспечит возможность быстрого обмена данными о преступных орудиях, что может существенно повлиять на раскрытие преступлений и предотвратить дальнейшее использование незаконного оружия.

Создание национального реестра следов оружия (стреляных пуль и гильз), доступного для всех экспертных лабораторий

Национальный реестр следов оружия должен стать важным инструментом для обмена информацией и создания базы данных, которая будет доступна для всех экспертных лабораторий, работающих в области баллистической экспертизы. Включение в реестр данных о следах, таких как отпечатки, оставляемые на пулях и гильзах, позволит улучшить идентификацию орудий преступлений, ускорить их расследование и предотвратить повторные преступления. Такой реестр также поможет интегрировать экспертные лаборатории на региональном и национальном уровнях, что увеличит возможности для криминалистов и следователей в процессе расследования.

Усиление подготовки специалистов в области судебной баллистики, особенно в вопросах цифровой идентификации и работы с самодельным оружием

Важным шагом в улучшении криминалистической экспертизы является повышение квалификации специалистов в области судебной баллистики, с акцентом на цифровые методы идентификации и работы с нестандартными орудиями, такими как самодельное оружие. Для этого необходимо внедрить специализированные курсы и тренинги, а также совершенствовать методические материалы для экспертов, ориентированные на новейшие достижения науки и техники. Обучение должно быть направлено на развитие навыков работы с новыми технологиями, включая высокоточные методы анализа следов, полученных с помощью цифровых инструментов, таких как микроскопия, 3D-сканирование и использование компьютерных программ для обработки данных.

Законодательное закрепление положений об обязательной идентификационной экспертизе при изъятии любого оружия

Для повышения правовой определённости и эффективности расследований необходимо законодательно закрепить обязательность проведения идентификационной экспертизы при изъятии оружия. Это обеспечит более системный подход к учёту и анализу оружия, изъятых при расследовании преступлений, а также предотвратит возможные нарушения прав граждан, связанных с хранением и использованием оружия. Такая экспертиза станет важным инструментом в установлении происхождения оружия, его связи с преступлениями и будет служить надёжной основой для судебных разбирательств.

Эти выводы и предложения могут стать основой для практических шагов по улучшению методик криминалистического отождествления оружия в вашей стране, а также для законодательных и организационных изменений, направленных на повышение эффективности борьбы с преступлениями, связанными с огнестрельным оружием.

Список источников

1. Винберг Н.Ф. Криминалистическая баллистика. – М.: Юридическая литература, 1982.
2. Лузгин И.М. Судебная экспертиза оружия. – М.: Статут, 2004.
3. Колмаков В.Ю. Теория и практика идентификации огнестрельного оружия. – СПб., 2015.
4. Шептулин Н.Л. Проблемы отождествления самодельного оружия // Криминалистика. – 2020. – №3. – С. 45–52.
5. ENFSI Firearms/GSR Working Group. Best Practice Manual for the Forensic Examination of Firearms. – Hague, 2018.
6. Методические рекомендации по производству баллистической экспертизы. – Министерство внутренних дел РК, 2014.

УДК 343

*Коянбаев Е.Т., Юриспруденция
Шуменова Р.Т., профессор*

Понятие «ответственность» и «наказание» в уголовном праве и ее характеристика

Аннотация

В данной статье раскрыто понятие института освобождения от уголовной ответственности, обозначены некоторые проблемы правоприменения. В статье проанализированы виды оснований освобождения от уголовной ответственности и наказания, проведен сравнительно-правовой анализ норм, касающийся освобождения от ответственности и наказаний в уголовном праве законодательства.

Ключевые слова

Уголовная ответственность, наказание, уголовная политика, борьба с преступностью, наркотики, преступность.

Введение

Актуальность. В теории уголовного права ведутся дискуссии относительно классификации оснований освобождения от уголовной ответственности и наказания, порядка исполнения, согласованности норм материального и процессуального права по порядку применения оснований освобождения от уголовной ответственности и наказаний.

По общему установленному порядку уголовная ответственность осуществляется в самом наказании, применяемом судом к определенным субъектам, виновным соответственно в совершении преступного деяния. Но достижение в данном аспекте целей борьбы с преступностью, в определенных случаях, возможно и без процедуры привлечения виновных в совершении преступного деяния субъектов от уголовной ответственности либо же при их осуждении, однако с освобождением от реального отбывания наказания, либо при досрочном освобождении от наказания, либо путем замены, не отбытой части наказания иным, более мягким наказанием.

Достижение непосредственно возникающих перед уголовным законодательством задач возможно и другим путем, в частности с помощью применения к виновному лицу

альтернативных методов воздействия, которые соответственно не связаны с осуществлением мер уголовной ответственности.

Объектом исследования является комплекс регламентированных уголовным законодательством общественных отношений, которые непосредственно возникают при применении норм уголовного и уголовно-процессуального закона, регулирующих порядок, а также основания освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Новизна исследования заключается в том, что она определена целостным характером исследования системы основных видов освобождения от уголовной ответственности и наказания. Представлен комплексный сравнительно-правовой анализ поощрительных норм, которые непосредственно связаны с освобождением от уголовной ответственности и наказанием.

Обзор литературы

Для решения поставленных задач были использованы следующие методы исследования: познания общественных явлений, сравнение, метод логического размышления, общетеоретические методы наблюдения, анализа и синтеза позволили собрать и систематизировать материал, посвященный изучению освобождения от уголовной ответственности и наказания: понятие и виды. Основу исследования составил диалектический метод с позиции, которого основания освобождения от уголовной ответственности и наказания исследовались как парные юридические категории в своем единстве, различиях, взаимодействии и противоречиях.

Основная часть

Согласно ст. 8 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК) основанием уголовной ответственности будет считаться непосредственно само совершение деяния, в содержание которого входят все признаки состава преступления. Исходя из этого, можно выделить несколько признаков для основания уголовной ответственности:

- * общественная опасность содеянного, которая выражается соответственно в преступном действии или же бездействии;
- * присутствие всех признаков состава преступления в совершенном деянии;
- * установление на нормативном уровне всех перечисленных признаков состава преступления согласно уголовному кодексу РК [1, с. 5].

С понятием «уголовная ответственность» непосредственным образом связано понятие «уголовное наказание». Перейдем к его рассмотрению и характеристике.

Понятие «уголовное наказание» истолковывается с различных сторон. А.В. Карпов обозначает, что понятие «наказание» в правовом аспекте имеет собственную историю развития. Так, возвращаясь к древней Руси, а точнее к источникам ее права, где «наказание» не так часто носило частный характер. Однако с течением определенных обстоятельств наказание становилась на путь роста публичного начала, иными словами, превратилось в некую меру принуждения со стороны государства, осуществлялось компетентными субъектами органа государственной власти.

Актуальное определение понятия «наказание» дается в ст. 43 УК РК. Так, «наказание» функционирует как определенная мера принуждения со стороны государства, которая непосредственно назначается по приговору суда. Наказание соответственно применяется к субъекту, который на законном основании признан виновным в реализации преступного деяния, и заключается в рассматриваемом настоящим кодексом ограничении или же лишении прав, а также свобод определенного субъекта.

Отечественные ученые в теоретическом плане уголовного права считали, что сущностью понятия «наказание» служит кара, но были и те, кто полагал, что это непосредственная мера государственного принуждения. Так, исходя из мнения С.И. Дементьева «наказание» так или иначе есть кара, умышленное нанесение регламентированных законом лишений и страданий виновному субъекту, которые

изначально берутся в расчете на то, что данный субъект будет непосредственно их претерпевать [2, с. 45].

И.С. Ной считал, что первостепенная задача наказания во время его применения заключается в первую очередь не в процедуре устрашения, а в перевоспитании и исправлении определенного субъекта правоотношений, потому как наиболее результативно достигнуть замысла специальной превенции, возможно, будет исходя из соблюдения определенных условий. Для того, чтобы такой элемент как «наказание» оказывало сдерживающее воздействие на определенных граждан, намеревавшихся совершить преступное деяние, оно должно быть в меру реалий достаточно репрессивным, чтобы лицо, имевшее намерение совершить преступление от него в итоге полностью отказалось [3, с. 192].

Можно констатировать, что понятие «уголовная ответственность» шире понятия «наказание». Само определение «уголовная ответственность» в своем значении представляется более широким, нежели чем понятие «наказание». Также «наказание» служит только для осуществления одной формы уголовной ответственности. Здесь же немаловажным отличием является момент возникновения самих понятий.

Понятия уголовная ответственность и наказание по своему смысловому значению близки между собой, однако существуют и определенные различия, по причине которых данные термины соответственно подразделены в различные положения. Необходимо в каждом из перечисленных понятий полноценно разобраться, с той целью, чтобы иметь представление о том, каким именно образом соотносится уголовная ответственность и наказание.

Под самой ответственностью данная категория права предполагает понятие субъективное, которое соответственно гласит о том, что ответственность зарождается в тот момент, когда тот или иной субъект совершает общественное опасное деяние, предусмотренное уголовным кодексом Республики Казахстан. Так, в случае совершения лицом проступка, у него уже на данном этапе возникает определенная ответственность, однако наказание еще не назначено.

Для того чтобы иметь более полное и правильное представление об уголовном наказании необходимо уметь различать его от ответственности.

Так, переходя, к уголовному наказанию стоит сказать о том, что это практическое понятие, которое подразумевает под собой то, что при раскрытии преступного деяния важно доказать виновность того или иного лица, а после этого уже привлекать определенного субъекта к уголовной ответственности, когда судом непосредственно будет рассмотрено по существу дело, а также вынесено по нему справедливое решение.

В рассматриваемом термине говорится о том, что наказание непосредственно наступает лишь в том случае, когда определенное лицо не просто совершает проступок, однако притом, когда сам факт совершения преступного деяния в установленном порядке доказан.

Говоря также о наказании как о научном понятии в тезисах, стоит выделить некоторые аспекты:

- * используется в исключительном порядке на практике;
- * в практическом применении без необходимости не допускается, даже ввиду сложившегося по тем или иным основаниям подозрения;
- * для процедуры привлечения к наказанию необходимо качественное, а также аргументированное доказательство виновности конкретного лица;
- * применять уголовное наказание в Республики Казахстан может лишь суд.

Так, для того чтобы наступила и возникла непосредственно ответственность необходимо наличия в действиях определенного лица общих признаков преступного деяния:

- * общественная опасность самого деяния;

- * совершенное деяние того или иного лица направлено против установленных законом основ порядка и управления;
- * установленная вина субъекта;
- * наказуемость совершенного противоправного деяния.

Как правило, перечисленные признаки являются фундаментом для каждого преступного деяния, где при отсутствии даже одного из перечисленного признака, не будет как такового преступления.

Для того чтобы соответственно возникло само наказание, необходимо присутствие факта доказанности:

- * совершение конкретным лицом преступного действия либо же бездействия;
- * установленная вина в совершенном деянии определенного субъекта.

Сущность наказания состоит в том, что любое лицо, которое совершает проступок, обязуется пройти соответственно через отрицательные последствия, которые закрепила само государство: запрет на занятие конкретных должностей либо же какой-либо деятельности, лишение свободы, принудительные меры медицинского характера, и т.д.

Под содержанием уголовной ответственности понимается то, что компетентные органы государственной власти применяют все не запрещенные законом средства для непосредственно установления, а также выявления конкретного лица, которое виновно совершило то или иное преступление.

Также стоит отметить и про содержание понятия карательной меры, которая заключается непосредственно в том, что исходя из индивидуальной специфики того или иного субъекта, а также условий совершения преступного деяния судебный орган государственной власти, как правило, назначает определенный объем наказания для конкретного субъекта. За один и тот же состав преступления каждый виновное в совершении преступления лицо претерпевает различный объем государственных мер.

Возникновение уголовной ответственности в тот момент, когда непосредственно идет нарушение установленных уголовным законодательством положений, не является пока что в данном случае основанием для соответственно возникновения судимости. Но в случае, если будет вынесен непосредственно сам приговор то, судимость будем иметь место быть.

Сами стадии привлечения конкретного лица к ответственности предусматривают следующее:

- * обнаружение факта совершения преступного деяния;
- * обнаружение виновного субъекта;
- * изучение всех собранных по делу материалов в суде;
- * процедура назначения самого наказания;
- * отбывание назначенного наказания.

Наступление уголовной ответственности в обязательном порядке должно пройти через перечисленные этапы. В первую очередь данные положения преследуют такую немаловажную цель как непосредственно исполнения в полном объеме положений конституции Республики Казахстан, всей существующей законодательной системы страны в целом, а также реализация принципа наказуемости соответственно совершения преступного деяния.

Действия субъекта, которые в соответствии с уголовным законодательством не включают в себя сами признаки состава преступного деяния, не подлежат к уголовной ответственности, и исходя из этого можно сказать о том, что в рассматриваемой ситуации не следует говорить об освобождении от уголовной ответственности, потому как она не предусмотрена фактически. В данном аспекте упоминаются лица, которые соответственно признаны невменяемыми или же не достигли, как правило, на момент совершения преступного деяния, установленного возраста уголовной ответственности.[4]

В соответствии с чем, одним из фундаментальных общих признаков освобождения от уголовного наказания, а также освобождения от уголовной ответственности выступает

то, что применяются данные правовые институты к определенным субъектам, которые непосредственно совершили виновно социально опасное деяние, регламентированное уголовным кодексом Республики Казахстан. Важно отметить то, что освобождение субъекта от уголовного наказания определяется непосредственно самим приговором суда, а освобождения от уголовной ответственности может быть на любой стадии уголовного судопроизводства.

Рассматриваемые правовые институты сопоставляются между собой, как неделимое целое, так как наказание является непосредственно выражением уголовной ответственности. Но при процедуре освобождения виновного субъекта, которое совершило преступное деяние, уголовная ответственность, как правило, сохраняется и соответственно проявляется в усеченном виде, а в ситуациях, закрепленных непосредственно уголовным кодексом Республики Казахстан, получает свое проявление в иных формах, а также последствиях, другими словами, достигает преобразования.

Например, так называемая замена неотбытой части наказания более мягким видом. В рассматриваемом случае освобождение от уголовного наказания важно анализировать как непосредственно форму осуществления уголовной ответственности как в ситуации осуждения виновного субъекта без соответственно самого назначения наказания, так и в ситуации, частичного либо же полного освобождения от ранее назначенного наказания.

Таким образом, можно констатировать о том, что на сегодняшний день освобождение от уголовного наказания важно рассматривать как определенную форму осуществления уголовной ответственности, которая соответственно так или иначе связана с частичным либо полным освобождением от назначенного наказания. Но рассматриваемое в данном случае освобождение от уголовного наказания представляет собой обособленный институт уголовного законодательства Республики Казахстан, который предполагает под собой непосредственно освобождение субъекта, которое совершило преступное деяние, или от процедуры назначения наказания лицу того или иного наказания, или же от последующего отбывания более мягкого наказания [5].

В соответствии с УК РК субъект, впервые совершившее преступное деяние небольшой либо средней тяжести, может быть освобождено судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб либо иным образом загладило причиненный преступным деянием вред [6].

Суд, приступая непосредственно к рассмотрению поступившего уголовного дела с ходатайством о применении судебного штрафа, должен соответственно произвести такие процессуальные действия как:

- * рассмотрение самого ходатайства о применении к определенному субъекту положений касающихся непосредственно судебного штрафа;

- * принятие законно обоснованного, а также подкрепленными конкретными фактами решения процессуального характера по ходатайству, который заявлен непосредственно одной из сторон процесса;

- * вручение, а также направление соответственно самих копий принятого процессуального решения всем лицам, участвующим в деле, которые непосредственно перечислены в законе;

- * апелляционная надзорная, а также кассационная проверка касающегося процессуального решения суда, при соответственно поступлении определенных представлений и жалоб;

- * возникновение производства по осуществлению принятого процессуального решения;

- * осуществление норм, а также принятие мер, которые регулируют непосредственно ответственность за невыполнение окончательного судебного решения.

Что касается рассмотрение вопроса непосредственного применения самого судебного штрафа то, оно осуществляется в течении 10 суток с момента поступления

материалов дела в суд, однако на самой практике это происходит с момента регистрации дела в канцелярии суда.

По результатам предварительного расследования, следователем при согласовании с руководителем следственного органа либо дознавателем при непосредственном согласовании с прокурором, в случае присутствия определенных оснований, уголовное дело соответственно направляется в суд с самим постановлением о возбуждении ходатайства о процедуре прекращения уголовного дела либо преследования с непосредственным назначением судебного штрафа.

К тому же к рассматриваемому этапу разрешения вопроса о применении процедуры судебного штрафа важно отнести саму подачу иными участниками со стороны уголовного процесса ходатайства, при непосредственном направлении в суд уголовного дела с обвинительным заключением в общем порядке, актом либо постановлением, потому как перечисленные субъекты вправе подать такого рода ходатайство при соответствии изучению обвинительного заключения, далее суд при присутствии достаточных оснований а также аргументированности данного ходатайства принимает соответственно решение о процедуре назначении предварительного слушания по конкретному уголовному делу.

Суд при рассмотрении непосредственно ходатайства о прекращении уголовного дела с процедурой назначения судебного штрафа должен удостовериться в том, что выдвинутое подозрение либо предъявленное обвинение определенному субъекту подтверждается фактически собранными непосредственно по делу доказательствами, кроме данных в суде признательных показаний лица а также предоставляемых им аналогичных показаний в течении всего процесса, и удостовериться в исполнении важных требований для осуществления положений судебного штрафа.

По результатам предварительного слушания, согласно уголовно-процессуальному законодательству, можно выделить следующие решения:

- * прекращение уголовного дела либо преследования согласно ст. 25.1 УК РК, а также применение к обвиняемому лицу норм, касающихся судебного штрафа, который закреплен ст. 104.4 УК РК;

- * назначение самого судебного заседания.

В первом случае суд непосредственно прекращает уголовное дело либо преследование согласно с главой 51.1 УПК РК как в судебном заседании.

Во втором рассматриваемом случае выносится соответственно постановление о назначении процедуры судебного заседания по результатам предварительного слушания, где без самой детализации в наименовании документа, определяется процессуальное решение об отказе в процедуре назначении судебного штрафа, а также основания такого рода принятия решения.

Стоит отметить то, что при процедуре отказа судом в принятии ходатайства о непосредственном назначении судебного штрафа, так или иначе само право на подачу иного ходатайства о прекращении уголовного дела и назначении судебного штрафа у обвиняемого субъекта и его защитника, а также следователя и дознавателя, как правило, не пропадает. В качестве примера обратимся к уголовному делу Гаджиевского гарнизонного военного суда [7].

В настоящее время само уголовное законодательство не содержит установленных положений, которые бы непосредственно отвечали за способы содержания судебного штрафа и установление его соответственно размера в отношении субъектов, которые совершили определенный ряд противозаконных действий уголовно-правового характера, будь то совокупность идеальная либо реальная.

Необходимо отметить то, что судебный штраф не является наказанием, назначаемое за совершение преступного деяния, а выступает иной мерой уголовно правового характера, которая непосредственно применяется к определенному субъекту, вследствие чего, на данное лицо не могут распространяться положения ст. 69 УК РК,

которая соответственно предусматривает процедуру назначения наказания по совокупности преступных деяний.

В правоприменительной практике встречаются также другие варианты заглаживания вреда, которые сам суд считает соответственно достаточным для освобождения субъекта от ответственности, а также назначении данному лицу судебного штрафа. Так, к примеру, лицо, совершившее преступное деяние в виде использования подложного документа, смогла загладить причиненный преступлением вред, осуществив действия по оформлению документа, только уже в законном легальном порядке. Доказательства того, что были реализованы законные действия по составлению легальных документов, были приложены в материалах дела [8].

С периода введения такого института как судебный штраф было выявлено не мало ясностей и пробелов непосредственно в его толковании, которые в определенной степени были соответственно восполнены Президиумом Верховного Суда РК, установленных им рекомендаций, а также пояснениях, но на сегодняшний день одним из актуальных вопросов в правоприменительной практике является то, что почему законодательный орган определил лишь верхнюю границу суммы судебного штрафа?

Таким образом, законодательный орган определил только верхнюю границу суммы судебного штрафа, чтобы предоставить возможность для судей учитывать конкретные обстоятельства каждого дела и принимать решение о размере штрафа на основе объективной оценки тяжести совершенного преступления и финансовых возможностей нарушителя. Это позволяет избежать несправедливых и чрезмерных наказаний.

Заключение, выводы

По общему установленному порядку уголовная ответственность осуществляется в самом наказании, применяемом судом к лицу, совершившему преступление.

Освобождение от уголовной ответственности – это совокупность поощрительных норм уголовного права, закрепленных в главе 10 УК РК. Базовым основанием освобождения от уголовной ответственности выступает посткриминальное поведение виновного, заключающееся в предусмотренных в УК РК поощряемых государством формах: явке с повинной, активном способствовании раскрытию и расследованию преступления, заглаживании вреда, причиненного преступлением, в том числе возмещении причиненного ущерба и иных альтернативных действиях, существенно снижающих степень общественной опасности виновного, обуславливающих целесообразность применения данной меры уголовно-правового воздействия. Общим основанием для всех видов освобождения от уголовной ответственности служит целесообразность, лежащая в основе всех без исключения уголовно-правовых предписаний, относящаяся одновременно к различным сферам жизнедеятельности и соответственно заключающая в себе и социально-правовые, и формально-юридические аспекты, демонстрирующая в каждом конкретном случае возможность или необходимость избрания именно данного средства уголовно-правового воздействия (включая освобождение от уголовной ответственности).

Освобождение от наказания можно определить, как предоставление субъекту возможности не отбывать частично либо же полностью установленного наказания, что непосредственно проявляется в отказе государства от назначения наказания либо же дальнейшего его исполнения. Возможность его назначения предусматривается лишь при присутствии качественной оценки степени, а также характера социальной опасности преступления, и степени социальной опасности субъекта, совершившего преступное деяние. В большинстве своем лишь от самого суда зависит именно то, что будет ли иметь место неприменение к субъекту наказания.

В рамках оснований освобождения от наказаний мы выделили некоторые проблемные аспекты в сфере уголовного права и процесса, регулирующие вопрос освобождения лица от отбывания наказания в связи с тяжелой болезнью. Постановление Правительства Республики Казахстан о медицинском освидетельствовании осужденных,

представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью, закрепляет такие заболевания, как болезни органов пищеварения, системы кровообращения и многие другие. Перечень тяжелых заболеваний не является исчерпывающим и постепенно расширяется законодателем. Так, нормативным правовым актом главного исполнительного органа власти этот перечень был дополнен рядом тяжелых заболеваний, и теперь в нём содержится 57 позиций вместо исходных.

Одной из практических проблем в реализации института освобождения от отбывания наказания является то, согласно нормам уголовного законодательства установлено, что «лицо, заболевшее после совершения преступления иной тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания, может быть судом освобождено от отбывания наказания».

Список источников

1. Уголовное право Республики Казахстан. Краткий курс: учебник / науч. ред. Е.В. Благов. - Москва : Проспект, 2019. 880 с.
2. Уголовное право. Общая часть: учебник / И.В. Дворянсков, Е.А. Антонян, С.А. Боровиков [и др.]; под ред. д-ра юрид. наук, проф. И.В. Дворянскова. – Москва: ИНФРА-М, 2022. 532 с.
3. Харабара И.В. Уголовная ответственность и ее основание // Образование и право. 2020. № 6. С. 340–345.
4. Абдулгазиев Р.З., Мартыненко М. И. Основания освобождения от уголовной ответственности // Аллея науки. 2019. № 6 (33). С. 557-560.
5. Бадамшин И.Д. Основания и условия реализации освобождения от наказания в связи с изменением обстановки // Евразийский юридический журнал. 2017. № 8 (111). С. 277-279.
6. Бобраков И.А. Уголовное право общая часть, особенная часть. Профобразование, 2018. 579 с.
7. Будаев Т.В. Условия освобождения лица от уголовной ответственности вследствие деятельного раскаяния по уголовному кодексу Республики Казахстан // Молодой ученый. 2021. № 52 (394). С. 75-77.
8. Голендеева С.В. Понятие и правовая природа освобождения от уголовной ответственности // Юридический факт. 2020. № 98. С. 36-37.

УДК 349.6

*Куандыков Б. Е., Юриспруденция
Каспаева Р.С., доцент*

Правовая охрана окружающей среды от загрязнения.

Аннотация

В статье рассматриваются правовые механизмы охраны окружающей среды от загрязнения в Республике Казахстан. Анализируются нормы экологического законодательства, в том числе Экологического кодекса, регулирующие предотвращение, ограничение и устранение загрязнений окружающей среды. Освещаются основные проблемы правоприменительной практики и предлагаются пути совершенствования действующей системы правовой охраны окружающей среды от вредных воздействий. Рассматривается международный опыт, в том числе стандарты ЕС и Конвенции ООН, применимые в казахстанском контексте.

Ключевые слова

Экологическое право, загрязнение, охрана окружающей среды, Экологический кодекс, правовая ответственность, устойчивое развитие, международные стандарты.

Современные экологические вызовы, связанные с загрязнением воздуха, воды, почв и биоразнообразия, ставят перед государствами задачу усиления правовых мер по охране окружающей среды. В условиях индустриализации, роста городов и повышения антропогенной нагрузки особенно важным становится формирование эффективной нормативно-правовой системы, способной предотвратить и ограничить загрязнение, а также обеспечить восстановление природной среды.

Цель настоящего исследования — проанализировать систему правовой охраны окружающей среды от загрязнения в Республике Казахстан, выявить проблемы правоприменения и предложить пути их решения с учётом международных стандартов.

Объектом исследования выступают нормы экологического и административного законодательства, регулирующие предотвращение загрязнений, а также практика государственных органов и международные правовые механизмы.

Правовая охрана окружающей среды от загрязнения в Республике Казахстан основывается на совокупности международных и национальных правовых актов, которые регламентируют вопросы предотвращения, контроля и устранения негативного воздействия на природную среду. Основные из них:

Конституция Республики Казахстан. Статья 31 Конституции РК гласит: «Государство ставит целью охрану окружающей среды, благоприятной для жизни и здоровья человека» [1]. Это положение носит фундаментальный характер, закрепляя экологическую безопасность как одну из приоритетных задач государства. Конституционная норма служит правовой основой для разработки отраслевого законодательства в области охраны природы, включая борьбу с загрязнением.

Экологический кодекс Республики Казахстан. Новый Экологический кодекс, вступивший в силу с 1 июля 2021 года, представляет собой ключевой акт, регламентирующий охрану окружающей среды от загрязнения [2]. Кодекс основан на принципах:

- устойчивого развития;

- предупреждения загрязнения в источнике;

- «загрязнитель платит»;

- открытости экологической информации;

- участия общественности в принятии экологически значимых решений. Он включает институт оценки воздействия на окружающую среду (ОВОС), экологического аудита, нормирования выбросов, сбросов и отходов, а также процедуры выдачи комплексных экологических разрешений.

Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях и Уголовный кодекс Республики Казахстан. Кодекс об административных правонарушениях (КоАП) устанавливает административную ответственность за нарушение природоохранного законодательства, в том числе за выбросы загрязняющих веществ, несоблюдение нормативов, уничтожение природных объектов. Уголовный кодекс РК (статьи 328–337) вводит уголовную ответственность за загрязнение вод, воздуха, недр, незаконную вырубку леса, уничтожение флоры и фауны, в случаях, если деяния повлекли тяжкие последствия [3].

Закон РК «О доступе к экологической информации». Этот закон обеспечивает реализацию права граждан на получение своевременной и достоверной информации о состоянии окружающей среды, уровне загрязнения, рисках и принятых мерах. Органы государственной власти обязаны предоставлять доступ к экологическим данным, включая результаты мониторинга, протоколы проверок и заключения экспертиз [4].

Закон РК «Об охране окружающей среды». Хотя основной блок природоохранных норм перенесён в Экологический кодекс, данный закон продолжает действовать в части государственной политики в сфере охраны окружающей среды, международного сотрудничества и стратегического планирования [5].

Международные договоры и конвенции. Казахстан является участником ряда международных соглашений:

Орхусская конвенция (о доступе к информации, участии общественности и правосудии в экологических вопросах);

Базельская конвенция (о контроле трансграничных перевозок опасных отходов);

Парижское соглашение по климату;

Конвенция ООН по охране биологического разнообразия.

Эти документы имеют приоритетное значение согласно статье 4 Конституции РК и служат важным источником для формирования экологического законодательства страны.

Для обеспечения научной обоснованности и комплексного подхода к изучению правовой охраны окружающей среды от загрязнения в рамках данной статьи применён ряд методов правового и междисциплинарного анализа:

Анализ законодательства

Этот метод позволил подробно изучить структуру и содержание действующих нормативных актов Республики Казахстан, регулирующих охрану окружающей среды, выявить пробелы и противоречия в правовом регулировании. Особое внимание уделено новому Экологическому кодексу, Кодексу об административных правонарушениях, Уголовному кодексу, а также положениям международных договоров. Анализ проводился как на уровне текстов нормативных актов, так и с учётом их применения на практике.

Сравнительно-правовой метод

Сравнение с зарубежными системами (например, законодательством Европейского союза, России, США) позволило выявить эффективные правовые инструменты, которые можно адаптировать в казахстанской правовой системе. В частности, изучены:

Директивы ЕС об охране воздуха, воды и почвы;

Законы США, включая Clean Air Act и Clean Water Act;

Механизмы экологической ответственности, действующие в РФ.

Контент-анализ

международных

договоров

Изучение ключевых международных актов, таких как Орхусская и Базельская конвенции, позволило оценить степень выполнения Казахстаном своих обязательств. Также исследовались положения Парижского соглашения и соглашений в рамках ЕАЭС в части экологических норм.

Изучение практики государственных органов

Были проанализированы отчёты Министерства экологии, природных ресурсов и водного хозяйства РК, статистические данные по выявленным экологическим правонарушениям, данные экологического мониторинга, а также государственные программы и стратегии (например, «Зелёная экономика» и «Экологическая безопасность – 2030»).

Анализ судебной практики

Отдельное внимание уделено практике рассмотрения дел о загрязнении окружающей среды в административных и уголовных судах. Изучены решения судов по спорам о возмещении экологического вреда, делам по статье 328 УК РК и другим, касающимся экологической ответственности предприятий.

Этот комплексный подход позволил охватить не только правовую, но и практическую сторону охраны окружающей среды, выявить ключевые вызовы и предложить взвешенные рекомендации по улучшению системы правового регулирования.

Основные формы загрязнения и правовые меры

Загрязнение атмосферного воздуха

Одна из наиболее острых экологических проблем — загрязнение воздуха вредными выбросами промышленных предприятий, автотранспорта и энергетических объектов.

Согласно Экологическому кодексу РК, для снижения загрязнения воздуха используются механизмы экологического нормирования, включающие разработку предельно допустимых выбросов (ПДВ).

Организации, деятельность которых сопряжена с выбросами загрязняющих веществ в атмосферу, обязаны:

- проходить процедуру экологического разрешения;
- устанавливать очистные и фильтрационные установки;
- проводить экологический мониторинг состояния воздуха.

Положения о контроле выбросов дополняются обязанностью применять наилучшие доступные технологии (НДТ) и регулярную отчётность перед уполномоченными органами.

Загрязнение водных ресурсов

Водные объекты подлежат особой охране в соответствии с Водным кодексом РК и Экологическим кодексом РК. Запрещён сброс неочищенных сточных вод, химических веществ и отходов в реки, озёра и водохранилища [2].

Обязательными мерами являются:

- организация локальных очистных сооружений на промышленных объектах;
- установление водоохраных зон с ограничением хозяйственной деятельности;
- мониторинг качества сточных вод с последующим представлением отчётов в

Министерство экологии.

Нарушения норм водоохранного законодательства влекут наложение штрафов и приостановление деятельности предприятия.

Загрязнение почвы и земель

Загрязнение почвы — результат неконтролируемого сброса отходов, утечек нефтепродуктов, использования химикатов в сельском хозяйстве. Права и обязанности субъектов регулируются Земельным кодексом РК и Экологическим кодексом. В случае выявления загрязнения применяются:

- обязательные меры по рекультивации земель;
- выделение компенсаций за нанесённый ущерб;
- создание защитных полос в зонах сельхозпроизводства.

Государственные органы обязаны проводить грунтовый контроль, а предприятия — экологическую отчётность и мероприятия по предотвращению дальнейшего загрязнения.

Обращение с отходами

Экологический кодекс содержит главу, регулирующую управление отходами. Важно не только утилизировать отходы, но и минимизировать их образование. Обязательные меры включают:

- паспортизацию отходов (их классификацию по опасности);
- ведение государственного реестра отходов и организаций, работающих с ними;
- проведение экологического аудита;
- применение принципов «загрязнитель платит» и расширенной ответственности производителя.

Для предприятий устанавливается требование внедрения циклов повторного использования и переработки отходов.

В законодательстве Казахстана установлены различные формы юридической ответственности за загрязнение окружающей среды:

Административная ответственность

Закреплена в Кодексе об административных правонарушениях. Нарушения, такие как превышение ПДВ, сброс сточных вод без разрешения или захоронение опасных отходов, влекут:

- штрафы;
- приостановление деятельности предприятий;
- обязательное устранение нарушений и рекультивация территорий.

Пример — статья 337 КоАП РК предусматривает санкции за сброс загрязняющих веществ в водные объекты без надлежащей очистки [3].

Уголовная ответственность

Статьи 328–331 УК РК устанавливают наказание за:

загрязнение окружающей среды, повлекшее тяжкий вред здоровью или смерть;
неправомерное обращение с отходами;
сокрытие информации об аварийных выбросах.

Наказания включают лишение свободы, штрафы, лишение права занимать определённые должности.

Гражданско-правовая ответственность

Выражается в обязанности возмещения вреда, причинённого здоровью граждан, имуществу или природной среде. Ответственными могут быть как предприятия, так и должностные лица.

Экономическая ответственность

Заключается в уплате:

экологических платежей;

компенсаций за ущерб;

повышенных ставок налогов на загрязняющую деятельность [2].

Зарубежный опыт

Европейский союз

В ЕС действует Директива 2010/75/EU о промышленных выбросах, которая закрепляет принцип «предотвращения загрязнения в источнике».

Основные положения:

каждый источник загрязнения обязан получить экологическое разрешение;

применяются наилучшие доступные технологии;

проводится регулярный экологический аудит.

Нарушения ведут к отзыву лицензии, штрафам и судебной ответственности [6].

Соединённые Штаты Америки

Федеральный Закон о чистом воздухе (Clean Air Act) вводит жёсткое регулирование выбросов в атмосферу. Основные механизмы:

обязательное оснащение предприятий фильтрационным оборудованием;

введение экологических лимитов на выбросы;

обязательное экологическое страхование для компенсации возможного ущерба [7].

Регулирование дополняется Законом о чистой воде и рядом региональных инициатив.

Франция

В стране действуют экологические суды, рассматривающие дела о загрязнении, ущербе природе и нарушениях экологических обязательств.

Широко используются:

механизмы реституции — восстановление состояния окружающей среды за счёт нарушителя;

компенсационные выплаты пострадавшим гражданам и организациям;

уголовные санкции для руководства предприятий, допустивших загрязнение [8].

Несмотря на наличие разветвлённой нормативно-правовой базы, правовая охрана окружающей среды в Республике Казахстан сталкивается с рядом серьёзных проблем в области реализации и правоприменения. К числу наиболее актуальных относятся:

1. Недостаточная эффективность экологического контроля на местах

На практике нередко наблюдается отсутствие полноценного надзора за соблюдением экологических требований, особенно на уровне регионов. Причины:

дефицит кадров в экологических инспекциях;

слабое техническое обеспечение инспекционных служб;

ограниченные полномочия региональных подразделений при выявлении серьёзных нарушений.

Это снижает способность государства оперативно реагировать на загрязнение и предупреждать его последствия.

2. Отсутствие механизмов превентивного воздействия

Многие случаи загрязнения фиксируются уже после нанесения ущерба, а не предотвращаются заранее. Причины кроются в:

формальном подходе к процедуре оценки воздействия на окружающую среду (ОВОС);

отсутствии обязательной независимой экспертизы проектов;

слабой реализации принципа предупредительности (превентивности) в деятельности государственных органов и природопользователей.

3. Низкая эффективность судебной защиты

Судебная практика по делам, связанным с экологическими правонарушениями, остаётся ограниченной.

Причины:

сложности в доказательстве причинно-следственной связи между действиями предприятия и наступившими экологическими последствиями;

нехватка специалистов по экологическому праву в судебной системе;

долгие сроки рассмотрения дел, особенно при участии крупных компаний.

4. Ограниченная экологическая правосознательность населения

Население слабо информировано о своём праве на обращение в суд, подачу жалоб в органы экологического контроля или участие в публичных слушаниях по проектам, связанным с потенциальным загрязнением.

Причины:

отсутствие системной программы экологического просвещения;

слабое развитие общественных экологических организаций, особенно в регионах;

недостаточное информирование о процедурах доступа к экологической информации.

5. Отсутствие системы экологического страхования

В Казахстане до сих пор не создан полноценный институт обязательного экологического страхования, несмотря на наличие риска загрязнения окружающей среды промышленными предприятиями.

При этом в международной практике такая система позволяет:

возмещать экологический ущерб пострадавшим;

финансировать мероприятия по ликвидации последствий загрязнения;

формировать у предприятий мотивацию к снижению экологических рисков.

На основании анализа правового регулирования и существующей практики можно сделать следующие выводы:

1. Необходим комплексный подход к охране окружающей среды от загрязнения

Охрана природы требует сочетания жёстких административно-правовых мер, эффективного контроля, судебной защиты, экономических стимулов и просвещения. Один лишь запретительный механизм не обеспечивает устойчивого результата — он должен сопровождаться превентивными и мотивационными средствами воздействия на природопользователей.

Предложения по совершенствованию правовой охраны окружающей среды

1. Укрепление института экологического контроля

Увеличение финансирования и технического оснащения региональных инспекций;

Повышение квалификации сотрудников, внедрение цифровых технологий мониторинга;

Разработка системы автоматического контроля выбросов в режиме реального времени с передачей данных в государственные базы.

2. Введение обязательного экологического страхования

Создание законодательных основ для обязательного страхования экологических рисков для предприятий I и II классов опасности;

Использование страховых фондов для ликвидации экологических аварий и выплаты компенсаций пострадавшим гражданам;

Введение субсидий или налоговых послаблений для компаний, инвестирующих в технологии снижения загрязнения.

3. Разработка системы онлайн-мониторинга и публичного контроля

Создание единого цифрового портала, содержащего данные об уровне загрязнения воздуха, воды и почвы, деятельности предприятий, допусках и нарушениях;

Предоставление свободного доступа гражданам и НПО к этим данным;

Внедрение механизма общественного экологического контроля, включая онлайн-платформы для жалоб и обращений.

4. Повышение уровня экологической и правовой грамотности населения

Включение экологических модулей в школьную и вузовскую программы;

Проведение просветительских кампаний через СМИ, соцсети, местные мероприятия;

Поддержка инициатив НПО и общественных объединений, работающих в сфере экопросвещения.

5. Гармонизация национального законодательства с международными стандартами

Внедрение принципов и требований международных соглашений: Орхусской конвенции, Базельской конвенции, Парижского соглашения;

Сближение с экологической политикой ЕС, в том числе по лицензированию источников загрязнения и развитию системы НДТ;

Подписание и реализация дополнительных соглашений о трансграничной охране окружающей среды.

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года.
2. Экологический кодекс Республики Казахстан от 1 июля 2021 года.
3. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года.
4. Закон РК «О доступе к информации» от 16 ноября 2015 года.
5. Закон РК «Об охране окружающей среды» от 9 июля 2007 года.
6. Directive 2010/75/EU of the European Parliament and of the Council on industrial emissions.
7. Clean Air Act (USA), amended 1990.
8. Code de l'environnement (France).
9. Государственный доклад о состоянии окружающей среды в РК, 2023.
10. Сафарова Н.М. Экологическое право: Учебник. – Алматы: ЮРИСТ, 2022.

УДК 340

*Кубеева А.А., Юриспруденция
Шиктыбаев Т.Т., профессор*

Правовое регулирование залога в Республике Казахстан

Аннотация

В данной статье рассмотрены проблемы гражданско-правового регулирования залоговых отношений, исследована правовая природа залога; обоснована необходимость дальнейшего совершенствования правового регулирования залога.

Ключевые слова

Правовое регулирование залога, гражданское право, вещные права, обязательственные права, ипотека, вещь.

Введение

Актуальность. Отраслью права, занимающей ведущее место в регулировании отношений, складывающихся в экономике, является гражданское право. В Концепции правовой политики Республики Казахстан, отмечается, что переход к рыночной экономике, отказ государства от роли собственника - монополиста, основного производителя и поставщика выпускаемой в стране продукции привели к качественному расширению сферы общественных отношений, регулируемых гражданским правом [1].

Изменения, произошедшие в гражданском праве, в полной мере относятся как к институту вещных прав, так и к институту обязательственных прав. Особое положение по отношению к этим двум институтам занимает институт залога. С одной стороны залог обладает вещно-правовыми характеристиками, а с другой - является одним из способов обеспечения исполнения обязательства.

Залог как способ обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств традиционно служит в странах с рыночной экономикой одним из важнейших факторов стабилизации гражданского оборота, эффективным инструментом поддержания на должном уровне финансово-платежной дисциплины, являясь надежным гарантом прав и законных интересов кредиторов. В современных условиях залог получает все более широкое применение, особенно в банковской практике.

Объектом исследования являются основные положения теории залогового права, характер залога и определение его места в системе гражданских правоотношений, содержание и оптимизация залога как правового института, условия и способы применения залоговой модели на практике.

Научная новизна исследования состоит в том, что данное научное исследование рассматривает проблемы правового регулирования залоговых отношений в Республике Казахстан, начиная с истории залога и заканчивая вопросами обращения взыскания и реализации предмета залога.

Обзор литературы

Неоднозначная сущность залогового правоотношения, особенности его юридической природы, вызвали значительное количество взаимоисключающих мнений и концепций по вопросам единства юридической природы различных видов залога, квалификации и возможной последующей классификации залогового правоотношения, его вторичности, порядка и способов обращения взыскания на объект залога и другим. Проблемы залога остаются спорными и в современной науке. Их исследование на основе достигнутого теоретического уровня цивилистики представляется исключительно важной и актуальной задачей.

Необходимость дальнейшего совершенствования гражданского законодательства, институтов вещного и обязательственного права и связи с дальнейшим развитием рыночных отношений признана в Концепции правовой политики одним из основных направлений развития правовой системы Республики Казахстан. Современные исследователи залогового права обращают внимание на недостаточную проработанность норм законодательства о залоге, на недостаточную базу законодательного регулирования залоговых отношений ввиду практической невостребованности залога в предыдущие десятилетия, а также на неэффективность залога, нереализованность его потенциальной силы из-за отсутствия эффективного механизма обращения взыскания на заложенное имущество и на другие проблемы залога.

Основная часть

Институт залога достиг высокой степени развития в Древнем Риме. Возникновение залога в Древнем Риме было связано с экономическим развитием и, прежде всего, с развитием кредитных отношений. Институт залога, выработанный римским правом, стал

основой для последующего развития залога в правовых системах, реципировавших римское право. В процессе рецепции римского права были реципированы два вида римского залога - пигнус и ипотека, которые и получили свое дальнейшее развитие в правовых системах мира, особенно в континентальной правовой системе. Вместе с тем, формы залога, выработанные в римском праве, восприняты не только континентальной правовой системой, но и англо-американским общим правом.

В качестве наиболее совершенной формы залога по римскому праву, которое адекватно отвечало потребностям развивающихся экономических отношений, можно назвать ипотеку. Именно ипотечный кредитор впервые получил защиту с помощью вещного иска. Впоследствии этот принцип был распространен и на залог с передачей вещи во владение кредитора [2, с. 20]. Вместе с тем, при всех ее достоинствах, римская ипотека не было совершенной формой залога. В качестве недостатка римской ипотеки ученые отмечают отсутствие такого необходимого качества, как специальность, что означает установление ипотеки на известное, определенное имущество. Так, была распространена генеральная ипотека, обременяющая в силу закона все имущество должника для обеспечения так называемых привилегированных требований.

Единого термина для обозначения залога римское право не знает: на разных стадиях развития залог именовался различно. Общее у залога на разных стадиях состоит в том, что он дает кредитору вещное обеспечение его требования. Таким образом, в основании залога лежит ответственность должника по обязательству; эта ответственность (*obligatio*) скрепляется вещным обеспечением, «ответственностью вещи» - *res obligata*.

В начальном периоде залога (фидуция) интересы кредитора играют преобладающую роль. Должник в целях залога передает по манципации закладываемое имение в собственность залоговому кредитору; при этом между сторонами заключается дополнительное соглашение, по которому залоговый кредитор обязан в случае своевременной уплаты долга возвратить заложенное имение должнику.

Передавая закладываемую вещь в собственность кредитору, должник предоставляет кредитору больше прав, чем это требуется по залогоу; должник, таким образом, оказывает доверие (*fides*) кредитору, ожидая, что в случае своевременной уплаты долга, предмет залога будет ему возвращен. Вот почему этот вид залога носит название фидуции, а сама сделка относится к разряду фидуциарных, т. е. доверительных.

При залоге в виде «пигнус» должник передавал кредитору в обеспечение долга вещь, но не в собственность, как при фидуции, а во владение. При залоге типа «пигнус» собственность остается у должника, и только владение переносится на кредитора.

Эта форма залога больше соответствовала интересам развивающегося в Риме оборота и в меньшей степени закабаляла должника, чем фидуция. Однако когда речь шла о залоге земельного участка, то и при *pignus* должник, мелкий земледelec, лишался возможности сидеть на земле и обрабатывать ее. Однако должник мог пользоваться своей вещью в качестве арендатора или временно, по милости кредитора.

Дальнейший шаг в развитие поземельного залогового кредита составил институт ипотеки, сложившийся в Риме как полагают под влиянием восточного права (Греция и Египет) и носивший греческое наименование. Восточное право нашло в Риме подготовленную почву, поскольку в римских арендных договорах издавна установились отношения, близко напоминающие ипотеку. Обязательство арендатора внести плату обеспечивается залогом. Этот залог остается во владении должника.

При последовательном залоге одной и той же вещи несколькими лицам действовало правило ипотечного старшинства.

Римское ипотечное право не устанавливало регистрации ипотек в каком-либо государственном органе, вследствие чего ипотечный кредитор не знал, является ли он первым залоговым кредитором или имеется другой, а, может быть, и еще один, старший по времени и более сильный по праву.

Основное право, принадлежащее кредитору в случае неполучения от должника удовлетворения в срок, состояло в реализации (продаже) заложенной вещи *distrahendi*. Сначала это право обуславливалось соглашением сторон, а затем такое условие стало настолько частым, что стало подразумеваться само собой.

Но даже если по договору кредитор был лишен права продажи залога, то все-таки после трехкратного предупреждения такая продажа допускалась.

Постепенно вырос целый ряд привилегированных требований пользующихся преимуществом в порядке взысканий, обеспеченные законной генеральной ипотекой, так и другие требования, как, например требования по кредиту на ремонт домов, постройку или покупку судна, или его оснащение, или отделку, похоронные расходы.

Все это при отсутствии регистрации ипотечных операций по каждой недвижимости сделало римскую залоговую систему чрезвычайно запутанной. Вместо документальной записи о наличии ипотеки приходилось ограничиваться личным заверением должника о том, что, например, лавка и служащие в на рабы никому другому не заложены, в чем кредитор верит должнику как порядочному человеку.

Однако для гражданского права рабовладельческого общества честное слово является недостаточно надежной опорой и на помощь пришло устрашение уголовным наказанием.

По общему правилу основанием возникновения залога является договор. Особым случаем возникновения залога со специфичным правовым регулированием является его возникновение с наступлением события или иного юридического факта, с которыми на основании законодательного акта связано возникновение залогового права кредитора. Специфика правового регулирования залога, возникающего в силу законодательного акта, проявляется в двух аспектах.

Во-первых, для возникновения залога на основании законодательного акта необходимо, чтобы в нем, помимо события, с наступлением которого в законодательном акте связывается возникновение права залога, предусматривалось также и то, какое имущество и для обеспечения какого обязательства признается находящимся в залоге. В случае неисполнения данного требования законодательный акт, связывающий наступление определенного события с возникновением права залога, не может являться основанием возникновения залога, такой залог не будет иметь специфики по сравнению с залогом, возникающим в силу договора, и в этом случае необходимо применение к этому залогом всех положений о залоге, возникающем на основании договора.

Во-вторых, положения о залоге, возникающем на основании договора, применяются к залогом, возникающему на основании законодательного акта, в случаях, если законодательным актом не установлено иное. То есть, законодательным актом могут быть предусмотрены любые иные правила и по любым вопросам, отличающиеся от правового регулирования залога, установленного ГК или Указом об ипотеке.

Примером возникновения залога на основании законодательного акта является, например, изъятие для государственных нужд, реквизиция или национализация предмета залога, когда залогодателю предоставляется взамен другое имущество. В этом случае на предоставленное взамен имущество возникает право залога в соответствии со ст. 324 ГК[3].

Рассматривая вопрос об основаниях возникновения залога, необходимо отметить, что для возникновения залогового правоотношения по поводу недвижимого, а также движимого имущества, подлежащего обязательной государственной регистрации, одного только заключения договора недостаточно.

Основанием возникновения таких правоотношений является юридический состав, который состоит из заключения договора в письменной форме и государственной регистрации залога.

Обязательной государственной регистрации подлежит и залог движимого имущества, когда само движимое имущество, выступающее предметом залога, подлежит

регистрации. Право залога движимого имущества, подлежащего обязательной государственной регистрации, возникает с момента регистрации залога движимого имущества в органе, осуществляющем регистрацию данного имущества, если более поздний срок не предусмотрен договором о залоге или законодательными актами (ст.8 Закона «О регистрации залога движимого имущества»).

На наш взгляд, в законодательстве следует предусмотреть случаи обязательной регистрации изменений ипотечного договора. Особенно это касается существенных условий ипотечного договора, которые имеют значение при обращении взыскания на предмет ипотеки и его реализации. Именно поэтому изменение предмета ипотеки, из стоимости которого будут удовлетворены требования залогодержателя, а также изменение сторон ипотечного договора, размера основного обязательства и других существенных условий должны подлежать обязательной регистрации.

Особые затруднения, возникают на практике при регистрации ипотеки предприятия как имущественного комплекса. Регистрирующий орган отказывал в регистрации таких ипотечных договоров. Отказ в регистрации обосновывался тем, что залог имущества может повлечь его продажу и тогда предприятие перейдет к покупателю без долгов, входящих в состав предприятия как имущественного комплекса. В этом случае права кредиторов залогодателя по другим обязательствам остаются незащищенными. По мнению регистрирующего органа, предприятие в целом как имущественный комплекс должно быть передано в залог вместе с входящими в его состав долгами. В свою очередь, кредиторы обязательства, обеспеченного ипотекой предприятия, обосновывают выведение из состава предмета залога долгов, входящих в состав предприятия тем, что на момент реализации предприятия их размер может превысить активы предприятия оно станет неликвидным.

На наш взгляд, отказ в государственной регистрации ипотеки предприятия по указанным основаниям является необоснованным. Указ «О государственной регистрации» устанавливает основания для отказа в регистрации прав на недвижимое имущество (ст. 19). Перечень таких оснований носит исчерпывающий характер. Согласно ст. 155 ГК отказ в регистрации возможен лишь со ссылкой на нарушение требований законодательства. Передача в залог части предприятия не является нарушением требований законодательства. Выяснение и проверка целесообразности заключения договора о залоге в компетенцию регистрирующего органа не входит.

Рассматривая также многочисленные проблемы регистрации залога предприятия как имущественного комплекса, мы приходим к выводу, что нормы Закона «О регистрации залога движимого имущества» не распространяются на движимое имущество, входящее в состав предприятия как имущественного комплекса в целом. На них распространяется режим недвижимого имущества, так как согласно п. 1 ст. 119 ГК предприятие в целом как имущественный комплекс, с входящими в его состав недвижимыми вещами, а также движимыми вещами и имущественными правами, признается недвижимостью.

Предметом залога может быть любое имущество, в том числе вещи и имущественные права, за исключением вещей, изъятых из гражданского оборота (п. 2 ст. 116 ГК), требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых запрещена законодательными актами (п. 1 ст. 301 ГК)[4].

В соответствии со статьей 115 ГК РК к имуществу относятся вещи, деньги, в том числе иностранная валюта, ценные бумаги, работы, услуги, объективизированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, имущественные права и другое имущество.

Не относятся к имуществу личные неимущественные блага и права: жизнь, здоровье, достоинство личности, честь, доброе имя, деловая репутация,

неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право на имя, право на авторство, право на неприкосновенность произведения и другие нематериальные права.

Необходимо иметь в виду, что понятием "имущество" охватывается совокупность принадлежащих лицу (гражданину, иностранному гражданину, лицу без гражданства, юридическому лицу, государству, государственному образованию) вещей, прав требования.

Не могут быть предметом залога вещи, изъятые из гражданского оборота (см. об этом ст. 116 ГК). Перечень вещей, изъятых из гражданского оборота, приводится в законодательных актах.

В настоящее время к изъятым из гражданского оборота вещам относятся радиоактивные вещества, оружие, боеприпасы.

Не могут быть предметами залога требования, неразрывно связанные с личностью кредитора, в частности требования об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иные права, уступка которых запрещена законодательными актами (ст. 301 ГК)[5].

Вещи, ограниченно оборотоспособные, могут быть предметами залога, но с соблюдением требований об участии в гражданском обороте данного имущества, т. е. когда на это имеется специальное разрешение (ст. 116 ГК)[6]. Перечень вещей, ограниченно оборотоспособных, указывается в законодательстве. Под законодательством понимаются законодательные акты, а также указы и постановления Президента Республики Казахстан, постановления Правительства Республики Казахстан. К ограниченно оборотоспособным вещам относятся государственные земли, государственное имущество, природные ресурсы, памятники истории и культуры, сильнодействующие лекарственные средства, наркотические вещества и др. Ограничения в оборотоспособности могут устанавливаться как в связи с ограничениями в гражданском обороте имущества, установлением особого правового режима использования имущества, так и в связи с ограничениями правомочий обладателей вещных прав на имущество или ограничениями собственниками полномочий законных представителей.

При классификации оборотоспособного имущества, могущего быть предметом залога, можно выделить следующие его виды и соответственно следующие виды залогов:

- вещи как предметы внешнего материального мира, созданные трудом человека или находящиеся в естественном состоянии; в свою очередь, вещи делятся на движимые, недвижимые и приравненные к недвижимым в соответствии со статьей 117 ГК. Отсюда можно выделить залог движимых, недвижимых и приравненных к недвижимости вещей;

- деньги - национальная и иностранная валюта. Исходя из этого можно выделить залог национальной и иностранной валюты;

- ценные бумаги - облигация, акция, вексель, чек, банковский сертификат, коносамент, ипотечное свидетельство, простое и двойное складское свидетельство и иные документы, которые законодательными актами отнесены к ценным бумагам; к ценным бумагам также относятся иностранные ценные бумаги, допущенные в соответствии с участием Республики Казахстан в международных договорах (соглашениях, конвенциях) или законодательством к обращению на рынке ценных бумаг Республики Казахстан;

- работы, услуги - как результаты работы физических или юридических лиц (ремонт вещей, производство новых вещей по заказу) или как деятельность по оказанию нематериальных услуг (определенные действия, не имеющие результата в виде материального объекта - услуги хранения и т. д.). В данном случае залог этого вида имущества можно точнее охарактеризовать как залог права требования выполнения работ и оказания услуг;

- объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности - произведения науки, литературы и искусства, изобретения и рациональные предложения, промышленные образцы, программное обеспечение ЭВМ, секреты производства (ноу-хау) и другое, характеризующиеся как результат творчества и интеллектуальной деятельности,

имеющей материальную стоимость. Некоторые из них для признания имуществом требуют определенного оформления, как-то, оформления авторства, получения патента. Другие, например произведения литературы, искусства как объекты авторского права, не требуют какого-либо оформления или регистрации. При залоге данного имущества точнее было бы говорить о залоге имущественных прав на объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности. Залог таких прав возможен при наличии двух признаков - во-первых, возможности отчуждения, во-вторых, наличия стоимости и спроса имущественного права, предоставляемого в залог. Возможность отчуждения предполагает наличие правомочий у залогодателя на отчуждение имущественного права при неисполнении должником обязательств по основному обязательству;

- фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий. Перечисленное в данном подпункте имущество является составной частью одной из разновидностей недвижимых вещей - предприятия как имущественного комплекса, одной из принадлежностей данной вещи. Выделение данного имущества в самостоятельный вид вызвано возможностью его отчуждения от предприятия как имущественного комплекса и самостоятельного использования в имущественном обороте. Залог данного имущества также можно точнее охарактеризовать как залог имущественных прав - залог права на использование фирменного наименования, товарного знака и т. д. Залог таких прав также возможен только при наличии двух признаков: во-первых, возможности отчуждения, во-вторых, наличия стоимости и спроса имущественного права, предоставляемого в залог;

- имущественные права и другое имущество. Под имущественными правами гражданским правом понимаются права, вытекающие из имущественных отношений. Имущественные отношения состоят в совокупности из вещных и обязательственных отношений. Вещные отношения - это отношения, связанные с обладанием теми или иными субъектами правами владения, пользования или распоряжения определенными вещами, и залог таких прав охватывается понятием залога вещей. Обязательственные отношения - это отношения, связанные с переходом имущественных (материальных) благ от одних лиц к другим, т. е. связанные с правами требования, вытекающими из сделок, и залог подобного имущества можно характеризовать как залог прав требования. Главным критерием для использования залога прав требования является возможность оценить их в денежном или ином материальном выражении. И в соответствии с пунктом 3 статьи 303 ГК залог таких прав возможен только при наличии двух признаков: во-первых, возможности отчуждения права, во-вторых, наличия стоимости и спроса имущественного права, предоставляемого в залог.

При исследовании вопроса, какими качествами должно дополнительно обладать оборотоспособное имущество, предоставляемое в залог, можно отметить одну из характерных свойств на основании действительности сделки (т. е. на основании одного из существенных условий залога, связанного с имуществом) - предмет залога как в виде вещи, так и в виде имущественного права должен обладать возможностью реализации, а значит стоимостью и спросом. Использование в качестве предмета залога имущества, которое не может быть реализовано (не имеет стоимости и спроса), изначально предполагает несовпадение правовой цели и правового результата и представляет собой сделку, совершенную лишь для вида, без намерения вызвать правовой результат. И предоставление такого имущества в залог изначально ведет к недействительности договора о залоге в соответствии со статьями 158, 160 ГК, как не соответствующего требованиям законодательства (в залог должно предоставляться имущество, которое должно быть реализовано для удовлетворения требований по обеспечиваемому обязательству) и заключенного лишь для вида.

Залогодатель как собственник заложенного имущества, по общему правилу, имеет право пользования предметом залога в соответствии с его прямым назначением, в том

числе и право извлекать из него плоды и доходы. Безусловно, такое право всегда предоставляется залогодателю или третьему лицу при ипотеке.

В то же время запрет или ограничение на использование залогодателем предмета залога могут быть предусмотрены договором о залоге. Такое возможно в случае, если пользование предметами залога может ухудшить их состояние и для предотвращения такого ухудшения против пользования возражает залогодержатель, требуя при заключении договора о залоге запрета пользования залогодателем предметами залога. При этом запрет на пользование предметами залога возможен и в случае оставления предмета залога во владении залогодателя. Так, при залоге высоколиквидного нового оборудования в договоре о залоге может быть предусмотрен запрет на его использование на срок договора о залоге. В то же время предмет залога может быть оставлен во владении залогодателя.

Залогодатель также не вправе пользоваться предметами залога, а также извлекать из него плоды и доходы, если такое пользование противоречит существу соглашения об обеспечении обязательства залогом. Так, при закладе залогодатель вправе пользоваться предметами залога, а также извлекать из них доходы, если это не препятствует владению предметами залога залогодержателем. В ином случае залогодатель не вправе пользоваться предметами залога. Например, залогодатель не вправе пользоваться автомобилем, переданным при закладе автомобиля во владение залогодержателя. В то же время при закладе ценных бумаг залогодатель вправе получать дивиденды по ним, так как это не лишает залогодержателя владения ценными бумагами.

Распоряжаться предметами залога может только залогодатель, так как именно он является собственником заложенного имущества. Залогодержатель, приобретая право залога на предметы залога, не приобретает права распоряжения этим имуществом (ст. 310 ГК). Специфика его права состоит в том, что он может ограничивать собственника в пределах распоряжения последним этим имуществом. Проявляется это в том, что залогодатель по общему правилу может распоряжаться предметами залога только с согласия залогодержателя. Право залогодателя распоряжаться предметами залога без согласия залогодержателя возникает только тогда, когда это специально предусматривается в договоре о залоге, вытекает из существа залога или такое право предоставляется законодательным актом. Аналогично этому право ограниченного распоряжения имуществом, которое заключается в праве реализации предмета залога в случае неисполнения должником обеспечиваемого залогом обязательства, предоставляется залогодержателю только тогда, когда договором ему предоставляется право самостоятельной реализации предмета залога (ст. 318 ГК). Во всех остальных случаях у залогодержателя имеется лишь право на ограничение распоряжения залогодателем предметами залога и право на обращение в суд для производства принудительного судебного обращения взыскания на предметы залога (ст. 318 ГК)[7]

Единственная сфера, где залогодатель сохраняет право распоряжения предметом залога независимо от воли залогодержателя, это передача заложенного имущества по наследству. В соответствии с частью второй пункта 2 статьи 315 ГК соглашение, ограничивающее право залогодателя завещать заложенное имущество, недействительно[8, с.209].

Закладываемое имущество, когда оно передается залогодержателю, поступает ему во владение, но не пользование (ст. 188 ГК). Залогодержатель, использующий предмет залога, совершает правонарушение, которое служит основанием его имущественной ответственности (по возмещению стоимости износа и т. п.) перед залогодателем в соответствии со статьей 313 ГК. Но такое использование допустимо, если оно разрешено по прямому указанию договора о залоге, причем нет препятствий к соглашению о зачете стоимости пользования (например, арендной платы) или доходов от пользования заложенным имуществом в погашение долга, обеспеченного залогом. Такая обязанность по извлечению из предмета залога плодов и доходов в целях погашения основного

обязательства или в интересах залогодателя может быть предусмотрена договором о залоге. Но все же в случае отсутствия такого соглашения прямо в договоре обязанность по извлечению доходов из предмета залога не может быть возложена на залогодержателя и соответственно не может быть возложена на него ответственность за убытки, возникшие в результате неизвлечения доходов из предмета залога.

Предоставление договором о залоге залогодержателю права пользования предметами залога, переданными ему во владение, автоматически порождает для залогодержателя обязанности по регулярному предоставлению залогодателю отчета о пользовании заложенным имуществом.

Заключение, выводы

Залог является одним из древнейших институтов гражданского права. История залога берет свое начало в римском праве, где сложились три основных вида залога: фидуция, пигнус и ипотека. Институт залога, выработанный римским правом, стал основой для последующего развития залога в правовых системах, реципировавших римское право. В процессе рецепции римского права были реципированы два вида римского залога - пигнус и ипотека, которые и получили свое дальнейшее развитие в правовых системах мира, особенно в континентальной правовой системе. Вместе с тем, принципы, разработанные в римском праве, восприняты не только континентальной правовой системой, но и англоамериканским общим правом (к примеру, там сохранили свое значение фидуциарные договоры залога).

Залог имеет сложную, двойственную природу, так как он содержит в себе черты как вещного, так и обязательственного права.

Сущность залога как способа обеспечения исполнения обязательства состоит в обособлении должником определенного имущества для обеспечения преимущественного удовлетворения возможных требований кредитора. Наличие такого имущества является отличительной чертой залога.

В выводах работы на основе полученных в дипломном исследовании результатов обобщены теоретические положения и предложены практические рекомендации.

Наиболее распространенным основанием возникновения залога является договор. В связи с этим необходимо обязательное включение в договор о залоге всех существенных условий, предусмотренных законодательными актами.

В настоящее время все более широкое применение получает ипотека недвижимости, особенно в банковской практике. Ипотека недвижимости дает возможность получить оборотные средства путем залога жилища, земельного участка и иного недвижимого имущества, способствуя решению социально-экономических проблем общества. Институт ипотеки способствует также развитию частного рынка жилья. Несмотря на все положительные моменты принятия Указа «Об ипотеке недвижимого имущества» на данном этапе развития общественных отношений его положения требуют совершенствования. В нем не нашли подробного регулирования те отношения по ипотеке недвижимого имущества, предметом которых являются предприятие как имущественный комплекс, жилище и другие объекты.

Мы считаем, что нормы ГК, устанавливающие единственный способ реализации заложенного имущества - путем продажи с публичных торгов, не отвечают потребностям развивающегося гражданского оборота и не учитывают особенностей отдельных объектов, которые могут выступать в качестве предмета залога. Стороны залогового правоотношения не должны быть связаны императивными требованиями законодательных актов о возможности продажи предмета залога только с публичных торгов. В ГК и других законодательных актах должны быть предусмотрены, кроме публичных торгов, и другие способы продажи заложенного имущества, учитывающие как особенности предмета залога, так и интересы обеих сторон[40, с.85]. Целесообразно также предоставить сторонам залогового правоотношения возможность в договорном порядке определять способ реализации заложенного имущества.

Список источников

1. Братусь Д.А. Залог прав: античные истоки и правовое регулирование по законодательству Республики Казахстан. автореферат на соискание ученой степени к.ю.н. 2013г.с.77
2. Перетерский И.С. Римское частное право, М, 2020.с.387
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения, М., 2019.с.583
4. А. Покровский. Гражданское право. Учебник для вузов (академический курс).М.2017г.с.887
5. Вишневский А.А. Залоговое право: Учебное и практическое пособие. М.: БЕК, 1995. С. 8; Гражданское право. Ч. 1. Спб.: ТЕИС, 2016. С. 510
6. Осипов Е. Б. Некоторые аспекты залоговых правоотношений // Актуальные вопросы коммерческого законодательства в Республике Казахстан и практика его применения. Т 3. Алматы: ЭдилетПресс, 2016. С. 79.
7. Гражданский Кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий. Книга 1. под. ред. М.К. Сулейменов, Ю. Г. Басин. Алматы: Жеті жарғы, 2013г. 544 с.
8. Майдан Сулейменов. Правовое регулирование обеспечения исполнения обязательств в Республике Казахстан Алматы, 2013г. с.110

УДК 347

Куваникиреев А.А., Юриспруденция
Тилешова Г.Ж., доцент

Правовая сущность электронной формы документа и электронного документооборота

Аннотация

В данной статье рассмотрены основы гражданско-правового регулирования отношений с применением электронного документооборота и практических рекомендаций по реализации и совершенствованию института электронного документооборота. В статье проанализированы нормы отечественного законодательства, международных актов и международного опыта, обеспечивающих использование системы электронного документооборота в гражданских правоотношениях.

Ключевые слова

Электронный документооборот, электронный документ, гражданский оборот, цифровые подписи.

Введение

Актуальность. Характерной особенностью современного периода развития казахстанского общества является интенсивное преобразование информационной среды. Прежде всего, все это обусловлено не только широким внедрением в жизнь современных средств связи, вычислительной техники, систем телекоммуникации, но и проводимыми политическими и социально-экономическими преобразованиями, интеграцией Казахстана в мировое сообщество.

Одним из основных факторов влияния научно-технического прогресса на все сферы деятельности человека является широкое использование информационных технологий. На современном уровне их развития работа с информацией (сбор, анализ, хранение, распространение и т.д.) осуществляется быстрее, эффективнее.

Электронный документооборот обеспечивает динамику развития гражданского оборота. Повсеместное использование информационно-коммуникационных технологий требует системного исследования отношений в сфере электронного документооборота как новой юридической конструкции.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в связи с использованием системы электронного обмена документами в гражданском обороте.

Научная новизна исследования выражается в самой постановке проблемы исследования и обусловлена тем, что в работе впервые в правовой науке Республики Казахстан проведено теоретически обоснованное исследование института электронного документооборота с позиций общей теории права, теории гражданского права, практики применения гражданского законодательства и системы электронного документооборота.

Обзор литературы

Необходимость перехода с бумажного на электронный документооборот также подтвердилась введением чрезвычайного положения на всей территории РК с 16 марта 2020 до 1 мая 2020 года в связи с объявлением Всемирной организацией здравоохранения нового коронавируса COVID-19 пандемией [3]. На этом основании деятельность большинства субъектов была переведена в онлайн режим. Все это усложнило процесс обмена документами на бумажных носителях во всех сферах, особенно в сфере гражданского оборота. Возникла основная проблема - уравнение электронного документа по юридической силе с традиционным документом.

В этой связи весьма важным является необходимость в обеспечении правового регулирования электронного документооборота.

Актуальность исследования определяется недостаточностью разработки института электронного документооборота в науке гражданского права, а именно:

- неоднозначным законодательным определением, отсутствием единого мнения в правовой науке касательно понятийного аппарата в сфере электронного документооборота, в частности касательно категорий «электронный документ», «электронный документооборот», «электронная цифровая подпись» и других;
- отсутствием четкого законодательного определения, решения проблемы идентификации пользователей в электронном документообороте;
- неоднозначностью определения состава и правового статуса субъектов-участников отношений в сфере электронного документооборота;
- неоднозначностью определения основных объектов правоотношений в сфере электронного документооборота;
- недостаточной разработанностью единых требований к организации процессов электронного обмена документами в сфере гражданского оборота.

Основная часть

В процессе выполнения исследования были использованы общие и специальные методы познания, которые позволили провести комплексный анализ основных вопросов темы научного исследования и достичь поставленных целей.

При проведении исследования были использованы различные методы научного познания. Среди них необходимо выделить: исторический метод; формально-логический метод; метод анализа и синтеза; структурно-системный метод; метод правового сравнения; статистический метод; логический метод; метод обобщения и др.

С середины 1990-х годов XX века полноценное использование электронных документов вызвало необходимость в придании им юридической силы. Порядок использования электронных документов требовал юридической регистрации, поэтому во многих странах мира были разработаны правила для определения терминов «электронный документ», «электронный документооборот», «электронная цифровая подпись» и специфики процедуры использования электронных документов. Официальное принятие

этих нормативных актов также было направлено на закрепление юридического равенства электронных документов с бумажными документами.

Правовое регулирование электронного документооборота представляет собой сферу, которая стремительно развивается и приобретает более четкие очертания [1, р. 37]. Несмотря на многие принятые в мировой практике правила регулирования отношений в области электронного документооборота, многие проблемы правового регулирования отношений в этой области остались нерешенными и требуют дальнейшего изучения.

Как отмечают исследователи, в недавнем прошлом между участниками электронного документооборота первоначально заключались предварительные договоры, определяющие регламент документооборота и порядок разрешения споров, связанных с использованием электронного документооборота. Далее контрагенты по договору обменивались ключами электронной цифровой подписи и сертификатами [1, р. 145].

В современных условиях развития мировой экономики осуществление юридически значимого электронного документооборота должно происходить более оперативно. Этому способствует не только наличие развитой национальной и международной инфраструктуры, но также и наличие развитой нормативно-правовой базы [2, р. 217].

В мировой практике страны, использующие электронный документооборот, исследователи делят на 3 блока [3, р. 311].

Американская модель правового регулирования электронного документооборота относится к первому блоку (США, Канада и другие страны). Второй блок - европейская модель, используемая странами-членами Европейского Союза. К третьему блоку исследователи относят модель правового регулирования электронного документооборота в странах СНГ (постсоветская модель) [1, р. 368].

Анализируя нормы национального и международного права в сфере электронного документооборота нами были сделаны выводы о необходимости выделить и 4 блок – модель правового регулирования электронного документооборота в странах азиатского региона [4, р. 196].

Остановимся на краткой характеристике каждого блока. Следует отметить, что законодательные инициативы США характеризуются самой многочисленной группой источников, так как особенности этой модели лежат в форме государственного устройства - федерация, для которой характерна независимость территориальных составляющих (провинций, территорий, штатов). Данная модель правового регулирования электронного документооборота вводит правила обмена электронными документами на федеральном уровне с наличием различных модификаций на уровне субъектов федерации.

В американской модели правового регулирования электронного документооборота выделяют два уровня регулирования:

- 1) законы, которые разрабатываются и принимаются в отдельных штатах Америки, и юрисдикция которых ограничивается штатами.
- 2) законы, принимаемые на федеральном уровне, распространяют свою юрисдикцию на всю страну.

На основании положений этого закона электронное письмо было обработано по смыслу как обычный бумажный документ. Стоит отметить, что законодательный орган установил следующее положение: электронное письмо вступает в силу только в том случае, если оно содержит цифровую подпись, выданную органом по подтверждению.

В 2000 году в Калифорнии был принят «California Digital Signature Act» (Закон Калифорнии О цифровой подписи). Этот закон регулировал сферу электронного документооборота и цифровой подписи только в государственном секторе. В Калифорнийском законе о цифровой подписи термин «электронный документ» был заменен на «сообщение» - то есть, «цифровое воспроизведение информации, используемой в качестве письменного документа при работе с правительственными учреждениями».

Опыт штата Калифорния был использован законодателем штата Индиана при принятии «Electronic Digital Signature Act». В данном Законе было установлено ограничение на использование цифровой подписи в обороте документов. Электронную цифровую подпись разрешалось использовать только государственным учреждениям за исключением Верховного Суда и Казначейства.

Результатом проведенного анализа норм международного права является следующий вывод - в развитии правил ведения электронного документооборота решающую роль сыграл принятый Европейским Советом и Комиссией ООН по международному торговому праву (UNCITRAL/ЮНСИТРАЛ) «Model Law on Electronic Commerce» (Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле) [2].

Основной целью принятия данного Закона было закрепление возможности ведения торговли с использованием электронных средств.

Нормы Типового Закона закрепили равный правовой режим для бумажного и электронного документа, путем использования так называемого «функционально-эквивалентного подхода». Суть данного подхода состоит в перенесении устоявшихся юридических конструкций бумажного документа на электронный документ.

В 2014 году вступило в действие Постановление Европейского Парламента и Совета № 910/2014 об электронной идентификации и использовании доверенных сторон для обмена информацией в электронной форме В соответствии с п.35 ст.3 Постановления ЕС электронный документ признается любой контент, хранящийся в электронной форме, в частности текст или звук, визуальную или аудиовизуальную запись [5].

Основной целью принятия данного Закона было закрепление права на использование электронных документов между государственными органами и их клиентами. Основное требование финского законодателя – такой документ в обязательном порядке подписывается электронной подписью, подтвержденной специальным сертификатом [6, р. 379].

Во Франции вступил в силу Закон № 2000-230 «О расширении доказательственной силы информационных технологий и электронных подписей» от 30 марта 2000 года. В соответствии с положениями этого закона были внесены изменения и дополнения в Гражданский кодекс Франции, которые закрепляют термин и основные характеристики ЭЦП, в соответствии с которыми он считается юридически значимым.

Следует отметить, что Италия – единственная страна в ЕС, у которой в нормативной базе есть «Кодекс электронного правительства» («Codice dell'amministrazione Digitale»), который был принят 27 января 2018 года [31], многие нормы которого посвящены электронным документам и обеспечивают их юридическую силу.

А наш взгляд, особого внимания заслуживает анализ правового регулирования электронного документооборота в странах Балтии. Наибольший интерес представляет нормативная правовая база Эстонии, так как это первая страна, выбравшая Парламент через интернет посредством ЭЦП; первая страна, которая провела электронную перепись населения и первой ввела электронное резиденство для иностранцев [6, с. 318].

8 марта 2000 года в Эстонии был принят Закон о цифровой подписи, который вступил в силу 15 декабря 2000 года. В соответствии с нормами данного Закона цифровой подписью признается совокупность данных, сформированная системой технических средств, подтверждающих связь подписавшей стороны с таким документом [7]. Цифровая подпись имеет те же юридические последствия, что и собственноручная подпись.

В 2002 году в Эстонии была введена в действие система электронной идентификации с помощью ID-карточки, которая обеспечивает гражданам доступ к любой электронной услуге в стране [7].

Пользователи ID-карточек вне зависимости от времени и места нахождения могут получить доступ к услугам электронного правительства и поставить свою цифровую подпись на любом документе.

Развитие этого сервиса и его популяризация открывает перед Эстонией огромные возможности. Новые «виртуальные» компании, независимо от того, гражданами какого государства являются ее собственники, ведут бизнес и платят налоги именно в Эстонии [7].

Следующее определение «электронной подписи» закреплено в турецком законодательстве - электронные данные, которые имеют логическую связь с другими электронными данными и используются в целях аутентификации. Записи, созданные, транспортируемые или хранящиеся с помощью электронных, оптических или аналогичных средств, в свою очередь, признаются «электронными данными» согласно пункту b) статьи 3 Закона Турецкой Республики № 5070 от 15.01.2004 «Об электронной подписи» [8].

Особое внимание следует уделить законодательству Китая. В 1999 году был введен национальный стандарт «Хранение, архивирование и управление электронными документами на компакт-дисках», состоящий из:

- Часть 1: Архивирование электронных документов;
- Часть 2: Организация информации на компактных носителях (CAD CD).

После в Китае были приняты следующие государственные стандарты: «Архивирование и управление электронными документами» (ГБ/Т 18894-2002); «Долгосрочное хранение электронной информации в документальной форме» (ГБ/З 23283-2009). Также были введены стандарты архивирования: правила архивирования и управления официальными электронными документами по электронной почте (2005 г.), стандарт метаданных официальных электронных документов (2009 г.), стандартный формат длительного хранения электронных документов (2009 г.) и пакет электронных документов в формате XML (2009 г.) [9].

Особенности правового регулирования отношений в сфере электронного документооборота в странах СНГ были проанализированы нами в научной статье [5, с. 49-54]. Остановимся на краткой характеристике этого блока.

Среди стран СНГ первый закон, регулирующий электронный документооборот был принят в Республики Беларусь 10 января 2000 года «Об электронном обмене документами. Электронный документ признает информацию, записанную на носителях машин, которая соответствует требованиям законодательства».

После принятия федерального закона «Об электронной подписи» в апреле 2011 года в концепцию электронного документа было добавлено значительное дополнение: информация в электронном виде должна быть подписана квалифицированной электронной подписью. Только при соблюдении этого условия документ признается электронным эквивалентным бумажным документом, подписанным собственноручно, если федеральные законы не требуют, чтобы документ был составлен исключительно на бумаге.

Считаем необходимым отметить, что в современных условиях развития электронного документооборота 14 апреля 2020 года Государственной Думой РФ был принят Федеральный Закон О проведении экспериментов с электронными документами, связанных с работой. Срок проведения эксперимента - до 31 марта 2021 года. В качестве основной цели эксперимента законодатель определил создание условий для использования в сфере трудовых отношений электронных документов, связанных с работой.

Если обратиться к опыту Украины в правовом регулировании отношений в сфере электронного документооборота, то следует отметить, что здесь в один день (22 марта 2003 года) были приняты два самостоятельных нормативных правовых акта: Закон Украины «Об электронных документах и электронном документообороте» и Закон Украины №852-IV «Об электронной цифровой подписи» [8].

По нормам первого закона было определено следующее: если в документе информация зафиксирована в виде электронных данных, включая обязательные реквизиты документа, то такой документ признается электронным [9]. Перечень обязательных реквизитов и порядок их размещения в электронном документе определяется в соответствии с законодательством. Украинский законодатель закрепил возможность преобразования электронного документа в визуальную форму – отражение данных такого документа электронными средствами или на бумаге в форме, пригодной для восприятия его содержания человеком.

Закон №602-III «Об электронной подписи и электронном документе» от 9 марта 2004 года является главным нормативно-правовым актом, регулирующим отношения в области электронного документооборота в республике Азербайджан [6].

15 июля 2004 года был принят Закон об электронном документе и цифровой подписи в Молдове. Согласно вышеназванному законодательству электронным документом признается «информация в электронной форме, созданную, структурированную, обработанную, хранящуюся, переданную и подписанную цифровой подписью в соответствии с настоящим законом, с использованием компьютера, других электронных устройств или оборудования».

В целях регулирования электронного документооборота в Республики Армения 14 декабря 2004 года Национальное собрание Республики Армения приняло закон «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» [6]. В соответствии с положениями настоящего закона информация или сообщения, представленные в электронном виде, признаются электронным документом.

В апреле 2017 года был принят новый Закон Грузии «Об электронном документе и надежном электронном обслуживании». В соответствии со ст.2 данного Закона электронный документ – это совокупность текстовой, звуковой, визуальной или аудиовизуальной информации или (и) данных, хранящихся в электронной форме.

Стоит отметить, что и в странах Центральной Азии, расположенных на территории СНГ, также ведется законодательная работа в сфере электронного документооборота.

Туркменистан является одной из первых республик этого региона, которая приняла закон в области электронного документооборота. В декабре 2000 г. принятием Закона «Об электронном документе» законодательно было закреплено, что в Туркменистане признано считать электронным документом информацию, записанную на носителе машины и снабженной электронной цифровой подписью в соответствии с процедурой создания такой подписи [6].

Сегодня в Туркменистане отношения в области электронного документооборота регулируются новым законом «Об электронном документообороте, электронном документообороте и цифровых услугах», принятого 14 марта 2020 года [6].

В последующем статье законодатель дает определение «электронному документообороту» как «совокупности обработки автоматизированных процессов, отправки, передачи, получения, хранения, использования, защиты, обновления, поиска, сбора, распространения, блокировки и уничтожения электронных документов с помощью информационных технологий и телекоммуникационных систем» (пункт 8 статьи 1 вышеназванного закона).

Стоит особо отметить Республику Таджикистан, где существуют два независимых правовых акта, регулирующих отношения в области электронного документооборота. В законе «Об электронном документе» понятие электронного документа определяется как «информация, написанная на носителе машины и отвечающая требованиям настоящего закона».

Вместе с этим, таджикский законодательный орган принял 30 июля 2007 года Закон «Об электронной цифровой подписи» [7]. Документ, в котором информация представлена в электронной цифровой форме признается электронным документом.

Узбекский законодатель при определении понятия электронный документ акцентирует внимание на необходимости фиксации информации в электронной форме; такая информация должна быть подтверждена ЭЦП и иметь другие реквизиты электронного документа, позволяющие его идентифицировать [7].

Интересной представляется трактовка понятия «электронный документ» по законодательству Кыргызстана. Во-первых, кыргызский законодатель использует иной термин - «документ в электронной форме отображения». Во-вторых, такой документ определяется не как информация, а как «электронное сообщение, имеющее атрибуты для его идентификации как документа» (ст.2 Закона Кыргызской Республики «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» от 17.07.2002 г.) [2].

С принятием 19 июля 2017 года Закона «О цифровой подписи» выше указанный Закон утратил силу [73].

В данном Законе закреплено наиболее точное определение электронного документа. Во-первых, таким документом признается информация в электронной форме, подписанная квалифицированной электронной подписью. Во-вторых, кыргызский законодатель устанавливает исключение из общего правила: за исключением случаев, когда законами или иными нормативными правовыми актами установлен запрет составления такого документа в электронной форме [7].

Следующая очередь к разбору отечественного законодательства Республики Казахстан в области электронного документооборота. Как отмечают исследователи, национальная нормативная база зависит от опыта регулирования электронного документооборота других стран [8, р. 728].

Необходимо отметить, что еще в 1997 г. Первый Президент РК Н.А. Назарбаев в своем Послании народу Казахстана Стратегический план развития Республики Казахстан «Казахстан – 2030. Процветание, безопасность и улучшение благосостояния всех казахстанцев» отметил: «Стоит выделить три основные возможности для Казахстана. ... Третье. Процесс глобализации и научно-технического прогресса, особенно в развитых новых информационных и телекоммуникационных технологиях, представляет уникальные возможности для нашей большой. Следовательно, крайне важно понимать эти технологии, добиваться их полной интеграции в наше общество, поддерживая научно-технические кадры» [9].

В Республике Казахстан правовое регулирование отношений в сфере электронного документооборота было начато с государственных органов. Так, в январе 1998 г. по поручению Первого Президента РК Назарбаев Н.А. была начата работа по созданию проекта Единой системы электронного документооборота (ЕСЭДО), объединяющую все центральные государственные органы страны. Основной целью данного проекта было оперативная и качественная обработка служебных документов государственных органов Республики Казахстан.

Понятие электронного документа, закрепленного в национальном законе, также, как и в большинстве стран СНГ сформулировано через категорию «информация»: это документ, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме и удостоверена посредством электронной цифровой подписи.

В целях дальнейшего развития информационной инфраструктуры 10 ноября 2001 года Президентом РК была утверждена Государственная программа формирования «электронного правительства» Республики Казахстан на 2005-2007 годы.

В силу того, что понятие «электронного документа» определяется через категорию «информация», считаем необходимым отметить и Закон РК от 11 января 2007 года «Об информатизации». В данном нормативном правовом акте были закреплены понятия «интернет-ресурс», «электронные информационные ресурсы», «электронная услуга» и т.д.

В 2010 году вступили в действие «Правила работы государственных органов в Единой системе электронного документооборота государственных органов Республики Казахстан».

26 января 2011 года Постановлением Правительства РК были утверждены «Правила электронного документооборота государственных органов Республики Казахстан».

В 2013 году Указом Президента РК была утверждена Государственная программа «Информационный Казахстан–2020». В качестве основной цели Программы было определено создание условий, обеспечивающих переход Казахстана к информационному обществу. Данная Программа реализовывалась поэтапно: 1 этап: 2013-2017 годы; 2 этап: 2018-2020 годы.

24 ноября 2015 года был сделан последний шаг в процессе регулирования отношений информационной области, а точнее принятие Закона Республики Казахстан «Об информатизации».

Нововведения в сфере электронного документооборота коснулись и сферы лицензирования. 16 мая 2014 года вступил в действие Закон РК «О разрешениях и уведомлениях», в котором было закреплено право на получение разрешения в форме электронного документа. Вышеупомянутое разрешение должно быть выдано и получено с использованием государственной информационной системы разрешений и уведомлений.

Мотивированный отказ в выдаче разрешения второй категории также может быть выдан в виде электронного документа. Почти во всех вышеупомянутых случаях документ, заверенный электронной цифровой подписью уполномоченного лица уполномоченного органа является подтверждением принятия заявки.

В 2018 году была одобрена последняя версия Правил документирования, управления документацией и использования электронных систем пропуска документов в государственных и негосударственных организациях [8].

В результате проведенного нами сравнительного анализа особенностей международного и национального регулирования электронного документооборота, можно констатировать факт, что Казахстан изучает и внедряет опыт Эстонии в данной сфере. Законотворческий опыт других стран особенно полезен тогда, когда тенденции развития электронного документооборота совпадают с направленностью развития стран, опыт которых используется [9, р. 102].

Следует отметить, что посредством электронного документооборота происходит обмен информацией не только между субъектами одного государства, но и на международном уровне.

Заключение, выводы

В заключение нам хотел бы отметить, что правовое регулирование электронного документооборота происходило постепенно в мировой практике с учетом различий в правовых системах государств. При разработке национального законодательства большинство из них выбрали типовой закон об обмене электронными данными в качестве общей формы унификации. Международное право добилось значительного прогресса в обеспечении единообразия в регулировании управления электронными документами.

На национальном уровне существуют законы об электронном документе, электронной подписи, электронном документообороте, правилах, государственных программах и стандартах в этой области.

В представленном исследовании освещены актуальные вопросы теории и практики современного гражданского и предпринимательского права, регулирующих общественные отношения, в сфере реализации института электронного документооборота.

На основе проведенного анализа норм международного и национального законодательства РК, регулирующего отношения в сфере электронного документооборота

сделан вывод о том, что унификация этого института происходила с учетом различий в правовых системах государств.

Проведенный автором анализ международно-правовых актов, таких как Типовой Закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях 2001 г., Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 г., Закона о защите личной информации и электронных документах (PIPEDA), «Функциональные требования к системам электронного документооборота» 2002 г., Постановление (ЕС) № 910/2014 Европейского Парламента и Совета № 910/2014 об электронной идентификации и использовании доверенных сторон для обмена информацией в электронной форме показал, что они являются основополагающими документами, на которых базируется правовое регулирование института электронного документооборота и развивается международное и национальное законодательство в этой сфере.

В исследовании были изучены и систематизированы научные подходы к анализу института электронного документооборота. В результате проведенного исследования, диссертант пришел к выводу о том, что институт электронного документооборота является межотраслевым институтом, используемым во всех отраслях права.

Список источников

1. Шibaев Д.В. Унификация организационно-правового обеспечения электронного документооборота органов государственной власти субъектов Российской Федерации: дисс. ...канд. юрид.наук: 12.00.14. - М., 2017. - 248 с.
2. Прищеп И.П., Зими́на Л.В. Основные понятия электронного документооборота, преимущества и недостатки использования перед традиционным документооборотом//Экономическая среда. - 2017. - №1 (19). - С. 15-18.
3. Электронное правосудие. Электронный документооборот: научно-практическое пособие. - М.: Проспект, 2017. - 240 с.
4. Юридическая энциклопедия. Под ред. М.Ю. Тихомирова - М., 2019. -526 с.
5. Белов В.А. Объект субъективного гражданского права, объект гражданского правоотношения и объект гражданского оборота: содержание и соотношение понятий//Объекты гражданского оборота: Сб. ст./ Отв. ред. М.А. Рожкова. - М.: Статут, 2017. - С. 6-77.
6. Чеботарева А.А. Информационное право: учебное пособие. – М.: Юридический институт МИИТа. - 2014. - 160 с.
7. Карцхия А.А. Гражданско-правовая модель регулирования цифровых технологий: дисс. ... доктора юр. наук: 12.00.03 - М., 2019. - 394 с.
8. Электронное правосудие. Электронный документооборот: научно-практическое пособие. - М.: Проспект, 2017. - 240 с.
9. Белов В.А. Объект субъективного гражданского права, объект гражданского правоотношения и объект гражданского оборота: содержание и соотношение понятий//Объекты гражданского оборота: Сб. ст./ Отв. ред. М.А. Рожкова. - М.: Статут, 2017. - С. 6-77.

Правовой статус прокуратуры за соблюдение прав защиты граждан

Аннотация

В статье обсуждается проблема определения сущности право защиты на государственном уровне и в прокурорской деятельности. На основе анализа законодательства, научных трудов ученых юристов раскрывается содержание прокурорской право защиты и ее соотношение с конституционной функцией надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина. Автор представляет свое видение этой функции и ее места в системе функций прокуратуры.

Ключевые слова: прокуратура, функции прокуратуры, конституционные функции прокуратуры, право защита, надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина.

Введение

Актуальность темы - заключается в том, Конституция Республики Казахстан, признала, что права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов. Там же закреплено, что органы прокуратуры осуществляют высший надзор за точным и единообразным применением законов, указов Президента Республики Казахстан и иных нормативных актов на территории республики. Эти конституционные положения определяют особую надзорную роль прокуратуры в государственной системе нашего государства. Соответственно прокурорскому надзору придается статус самостоятельной формы, как вида государственной деятельности.

Цель работы раскрыть данную тему надзор за соблюдением прав, свобод и законных интересов человека и гражданина казахстанским законодательством выдвинуто как один из основных и главенствующих видов прокурорской деятельности. Это объясняется тем, что существуют природные, общечеловеческие, нравственные, человеческие права: на жизнь, рождение, личную свободу, образование, создание семьи и т.д. все это не дается государством, а принадлежат каждому человеку с момента его рождения. По этой причине конституция их признает абсолютными и неотчуждаемыми, и по этим правилам должны разрабатываться, приниматься и применяться законы в Республике Казахстан.

Соответственно прокурорский надзор за соблюдением законности на предварительном следствии и дознание и роли прокурора в суде в целях обеспечения законных прав и интересов участников уголовного процесса является неотделимой и составной частью всего прокурорского надзора в нашей стране. Определение понятия прокурорского надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов человека и гражданина является исходным началом для выяснения содержания деятельности прокуратуры, в общем, и в частности по отношению уголовному судопроизводству, а также способов и методов ее реализации.

Обзор литературы

Понятие прокурорского надзора своим предметом и объектом, а также задачами, полномочиями, специфическими правовыми средствами, методами и формами надзорной деятельности, возникающими и развивающимися правоотношениями, является весьма актуальной и фундаментальной и до конца не решенной в теоретическом и прикладном плане.

Для определения прокурорского надзора в первую очередь необходимо определить рамки, пределы, границы прокурорского надзора.

Пределы прокурорского надзора можно определить, обозначить через исследование того, где и на что должен быть направлен прокурорский надзор; что анализирует, оценивает прокурор, а также из чего, из каких требований при этом он исходит. Эти два основополагающих начала в прокурорской деятельности в правовой науке определяется как объект и предмет прокурорского надзора. Из этого нужно исходить, решая вопрос об обеспечении законности, ее реальности.

То есть, объектом прокурорского надзора является не сами субъекты, над которыми распространяется пределы прокурорского надзора, а их узаконенная деятельность. К примеру, прокурор осуществляет надзор за оперативно-розыскной деятельностью, дознание и следствием то, есть видом деятельности органов дознания и предварительного следствия. При осуществление данной деятельности прокурор устанавливает насколько верно применялся то или иной законодательный акт. Бездеятельность субъектов прокурорского надзора анализируется прокурором так же, как и другие элементы объекта прокурорского надзора с точки зрения соблюдения законности. Например, прокурора проверяет своевременном проведении процессуальных действий следователем[1].

Однако объектом прокурорского надзора не может быть человек: объект все то, что не есть человек, то, на что человек воздействует.

Объект-это природа, вошедшая в контакт с деятельностью человека. Таким образом, объектом прокурорского надзора является поведение (деятельность, бездеятельность, их результаты, последствия) поднадзорного субъекта определенные рамками законодательного акта.

Пределы прокурорского надзора тесным образом переплетаются с объектом прокурорского надзора, однако пределы прокурорского надзора определяют компетенцию надзирающего прокурора, то есть устанавливает определенные рамки, за которые прокурор не вправе выходить или подметь субъекта надзора. Например, прокурор не вправе отстранить следователя от расследования и самолично производить предварительное следствие по уголовному делу, в данном случае прокурор приостановить или отменить производство следственного действия по делу или принять иное процессуальное решение, в плоть до прекращения уголовного дела. Иначе говоря, прокурор должен до определенного момента занимать пассивную позицию наблюдателя для того, чтобы законность не была нарушена, но в зависимости от происходящего прокурор в пределах своих полномочий должен проявить активность в целях предотвращения правонарушения.

Прокурор, осуществляя надзор должен руководствоваться Конституцией РК, законами принимаемые Парламентом РК, Президентом РК и другими законодательными актами нашего государства. Все названные нормативные акты и составляют суть предмета прокурорского надзора, без чего прокурорский надзор становится беспредметным[2].

Понятие «надзор» законодатель применяет только в отношении органов прокуратуры и судов. В Конституции РК отмечено, что органы прокуратуры осуществляет «высший надзор» и такое главенствующие право предоставлено только ей.

Основная часть

Место прокуратуры в системе государственных органов, обеспечивающих защиту прав и свобод человека и гражданина, определяется тем положением, которое она занимает сегодня в механизме государства.

Конституция провозгласила единство государственной власти и ее разделение на три ветви, взаимодействующих между собой с использованием системы сдержек и противовесов. В соответствии с принципом разделения властей закреплено размежевание функций и полномочий Парламента, Правительства и судов, олицетворяющих законодательную, исполнительную и судебную ветви власти[3].

Однако помимо них в государственном механизме функционирует ряд органов, которые нельзя отнести ни к одной из ветвей власти.

В этой связи казахстанскими государством выдвигается тезис о существовании самостоятельных властей: конституционной и президентской. Отмечается, что исходя из их статуса, задач и порядка формирования они не могут быть ни приписаны к одной из перечисленных ветвей власти, а являются составной частью единой государственной власти, а также частью системы сдержек и противовесов и одним из важных механизмов взаимодействия ветвей власти между собой.

Огромная роль в обеспечении прав, свобод и законных интересов человека и гражданина отводится судебной власти. В числе своих задач она имеет своим назначением защиту прав, свобод и законных интересов граждан. Правозащитная функция принадлежит всем судам без исключения[4].

В процессе рассмотрения уголовных и гражданских дел суды должны вскрывать нарушения прав и интересов граждан, принимать меры к их восстановлению, наказывать виновных. Важной представляется и их профилактическая роль, направленная на недопущение нарушений закона. С одной стороны, это достигается предупредительным эффектом, возникающим при наложении уголовных наказаний, административных взысканий и мер гражданско-правовой ответственности, показывающим неотвратимость наступления ответственности при совершении правонарушений. С другой стороны, это обеспечивается и специальной работой судов по правовому воспитанию граждан и должностных лиц.

На конституционном уровне провозглашена независимость судебной власти от других органов государства[5].

На это нацелена и продолжающаяся правовая реформа. Вместе с тем суды - вполне демократические органы, приближенные к населению, призванные защищать его права и интересы. Высокие количественные и качественные показатели обращений граждан в суды, их уверенность в надежности и эффективности судебной защиты – один из существенных признаков правового государства.

Суды выполняют свою правозащитную функцию не только через непосредственное рассмотрение уголовных и гражданских дел, но и опосредованно путем обращения в Конституционный Совет с представлением о признании закона или иного нормативного правового акта, ущемляющего конституционные права и свободы человека и гражданина, неконституционным. О юридической природе подобных обращений речь пойдет ниже. Существенным является то, что суд волнует не только цель - предотвратить ущемление конституционного права гражданина в конкретном случае, но и не допустить подобных нарушений в будущем в отношении всех граждан в процессе применения данного закона или иного нормативного правового акта[6].

В системе органов, обеспечивающих защиту прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, важное место отводится правоохранительным органам прокуратуре, органам внутренних дел, национальной безопасности и т.д. В большинстве своем они выполняют свои функции, когда уже имеются факты нарушения прав или встает реальная угроза таких нарушений. Причем их задачи связаны не с восстановлением нарушенных прав, а с выявлением, задержанием и преданием суду лиц, совершивших уголовные и административные правонарушения против личности, ее собственности, социально-экономических, политических и гражданских прав и свобод. В то же время, охраняя общественный порядок, общественную и государственную безопасность, они одновременно защищают от противоправных посягательств граждан и их имущество. Современная конституционная самостоятельность прокуратуры является объективным правовым положением этого органа как единой государственной системы, исключаяющей какие-либо иные формы ее организации, особенно в условиях укрепления усилий общества в борьбе с организованной преступностью и коррупцией.

Прокуратура провозглашалась как подотчетный Верховному Совету Республики Казахстан государственный орган, осуществляющий в пределах своей компетенции высший надзор за точным и единообразным исполнением законов всеми органами государственного и хозяйственного управления и контроля, предприятиями, учреждениями, организациями, независимо от подчиненности, принадлежности и форм собственности, воинскими частями, местными Советами народных депутатов, их исполнительными и распорядительными органами, органами местного самоуправления, политическими партиями и иными общественными объединениями, должностными лицами, а также гражданами.

Пределы высшего надзора прокуратуры были расширены и уточнены по сравнению с конституционными нормами. Он распространялся не просто на все министерства, государственные комитеты и ведомства, а на органы государственного и хозяйственного управления и контроля. Под прокурорский надзор попадали не только государственные и кооперативные организации, а любые предприятия, учреждения и организации, независимо от форм собственности, подчиненности и принадлежности, а также воинские части. Помимо исполкомов местных Советов объектом прокурорского надзора стала деятельность самих Советов народных депутатов. Органы местного самоуправления также провозглашались в качестве объектов надзора, хотя конституционного закрепления такие органы не получили и в реальной жизни еще не были созданы, если не считать немногочисленных органов территориального общественного самоуправления, функционирующих в отдельных регионах страны. Под надзор прокуратуры попадали теперь и политические партии.

Заключение

Подводя итог можно сделать вывод, что деятельность прокуратуры по осуществлению надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов личности является одним из магистральных путей по созданию в Республике Казахстан правового государства.

Прокурорский надзор за соблюдением прав, свобод и законных интересов человека и гражданина-это деятельность специального государственного органа (прокуратуры), независимого от других органов и подотчетного лишь Президенту Республики Казахстан, по проверке соблюдения законодательства, закрепляющего права и свободы личности, гарантии и порядок их реализации в нормативных правовых актах государственных органов, деятельности организаций всех форм собственности, общественных объединений, должностными лицами и гражданами, а также при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, в работе органов следствия и дознания, в ходе административного и исполнительного производства, в судебных актах и уголовном преследовании лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений, принятию мер к устранению нарушений законности и восстановления нарушенных прав личности.

Прокуратура осуществляет высший надзор за применением законодательства, а не за его исполнением, что позволяет отделять ее от других органов государства, наделенных контрольными полномочиями. Исполнение закона предполагает комплекс правовых, организационных, материально-технических, финансовых мер по ее реализации. Надзор за применением законодательства более узкое понятие, охватывающее проверку соблюдения государственными органами и другими субъектами Конституции и законов как в содержании принимаемых ими решений, так и в их деятельности, с тем, чтобы не нарушались установленные Конституцией и законами права и свободы человека и гражданина.

Деятельность прокуратуры по надзору за соблюдением прав личности стоит в соответствии с рядом принципов. Их можно классифицировать по нормативной основе их закрепления на конституционные и принципы, нашедшие отражение в Указе Президента, имеющего силу закона, «О прокуратуре Республики Казахстан» от 21 декабря 1995 г. В зависимости от того, чей статус они определяют, выделяются принципы деятельности

прокуратуры в целом как государственного органа и прокуроров как должностных лиц государства. По юридической значимости различают принципы, непосредственно установленные законодательством, и те, которые правового закрепления не получили, но неизбежно вытекают из норм Конституции и законов. По содержанию можно говорить об основных принципах организации и деятельности прокуратуры и производных, исходных от основных принципов. По характеру они делятся на общие и частные.

Общие принципы определяют деятельность прокуратуры по осуществлению всех видов надзора, независимо от объектов поднадзорной деятельности, и обеспечивают ее подчинение целям, закрепленным в законодательстве. К ним относятся: законность; независимость прокуратуры от других государственных органов и должностных лиц, политических партий и других общественных объединений; единство и централизация системы органов и учреждений прокуратуры с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному Прокурору; запрет вмешательства в деятельность органов прокуратуры при осуществлении ими своих полномочий, установленных законодательством; обязательность актов прокурорского надзора, внесенных на основании и в порядке, установленных законом, для всех органов, организаций, должностных лиц и граждан; гласность; демократизм; недопустимость подмены прокуратурой деятельности других контролирующих органов и вмешательства в работу иных органов и организаций; всеохватывающий характер прокурорского надзора; сочетание междуначалия и коллегиальности в деятельности прокуратуры; взаимодействие прокуратуры с другими органами и общественностью.

Частные или специальные принципы характеризуют деятельность прокуратуры по отдельным отраслям надзора. В области надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов человека и гражданина таковыми являются: недопустимость вмешательства органов прокуратуры в частную жизнь граждан; санкционирование прокуратурой действий правоохранительных органов, связанных с ограничением конституционных прав граждан; обязательность принятия прокуратурой мер по защите прав, свобод и интересов лиц с физическими, психическими и иными недостатками.

Место прокуратуры в системе государственных органов, обеспечивающих защиту прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, определяется тем положением, которое она занимает сегодня в механизме государства. Прокуратура не относится ни к одной из ветвей власти, но это не дает оснований говорить, что она составляет некую «четвертую» ветвь власти. В то же время ошибочно было бы сводить ее роль только к реализации гарантийной функции Президента. Задача прокуратуры – выявлять и устранять нарушения законности во всех государственных органах, организациях, общественных объединениях, обеспечивать точное и единообразное применение актов всеми субъектами права, невзирая на их ведомственные различия, формы собственности, подчиненности и принадлежности. При этом она тесно взаимодействует со всеми государственными органами по обеспечению законности, соблюдению прав человека.

Правовое регулирование деятельности прокуратуры Республики Казахстан в области надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов человека и гражданина насчитывает три этапа.

Первый этап охватывает деятельность прокуратуры в советский период. В настоящее время надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина выделен в самостоятельный вид надзора, установлены его задачи и полномочия. Фактически общий надзор прокуратуры нашел в законодательстве предметную характеристику. Однако содержание надзора в данной области не может быть сведено только к выявлению несоответствий законодательству актов и действий государственных органов, должностных лиц, предприятий, организаций, учреждений, общественных объединений. Задачу соблюдения прав личности прокуратура преследует и в процессе реализации других своих функций: при осуществлении надзора за законностью следствия и дознания, административного производства, уголовного преследования и т.д.

Вместе с тем сфера общего надзора прокуратуры на современном этапе расширилась и распространяется не только на деятельность исполнительной власти, но и органов, прежде недоступных для воздействия прокуратуры: Президента, Парламента, Правительства.

Важным направлением работы прокуратуры в этой сфере является надзор за законностью судебных актов. К сожалению, в последние годы наметилась тенденция к сужению надзорной функции прокуратуры в судах. Считаем, что такая постановка вопроса в корне является неверной. Суды не имеют противовесов в лице законодательной и исполнительной власти и единственным заслоном против судебного произвола выступает прокуратура. Ее надзорные полномочия по отношению к судебным постановлениям вытекают из конституционных полномочий прокурора по опротестованию законов и других правовых актов и не посягают на независимость судов.

Для выполнения своих задач в области надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов человека и гражданина прокурор наделяется рядом полномочий, осуществляет свою деятельность в определенных организационно-правовых формах.

Одним из таких полномочий является рассмотрение обращений граждан о нарушении их прав и интересов. Однако существующий порядок рассмотрения прокуратурой жалоб и заявлений граждан недостаточно конкретизирован. Возникает много неразрешенных проблем. Решение этих вопросов должно быть единообразным, а не отдаваться на усмотрение территориальных или специализированных прокуратур. В этой связи назрела необходимость издания новой инструкции по этому вопросу, утверждаемой приказом Генерального Прокурора.

Целесообразно в нормативном порядке конкретизировать полномочия прокурора по осуществлению проверок деятельности государственных органов, предприятий, организаций и пр., в том числе на получение необходимых материалов и сведений, привлечению специалистов, сроков сообщения прокурору результатов принятых мер по устранению нарушений законности, разъяснению гражданам порядка реализации и защиты их прав, свобод и интересов.

Следует вменить в обязанность органов прокуратуры систематическое информирование общественности об изданных ими актах прокурорского надзора и иных мерах реагирования на нарушение прав человека.

Нуждаются в уточнении регламентация таких форм прокурорского реагирования как предписание и представление, полномочие прокурора по даче согласия на действие ведомственных нормативных актов по вопросам оперативно-розыскной деятельности, которые могут повлечь ограничение прав, свобод и законных интересов человека и гражданина.

Важнейшей задачей является правовое оформление взаимоотношений прокуратуры с высшими органами власти Президентом, Парламентом, Правительством.

В частности, предложен конкретный механизм опротестования Генеральным Прокурором актов Президента, в том числе законодательного характера, постановлений Правительства и распоряжений Премьер-министра, решений и действий подчиненных Президенту органов и должностных лиц.

Высказаны рекомендации по закреплению в конституционных законах о Парламенте и Правительстве, Регламентах этих органов процедур рассмотрения протеста Генерального Прокурора на нормативные акты Парламента, Правительства, министерств и ведомств.

В целях усиления превентивного надзора прокуратуры в отношении актов, не вступивших в силу, можно установить обязательный порядок направления проектов законов, указов Президента и других нормативных правовых актов, затрагивающих права, свободы и законные интересы человека и гражданина, в Генеральную прокуратуру для дачи заключения.

В будущих законах о местном государственном управлении и о местном самоуправлении следует отразить взаимоотношения прокуратуры с данными органами, касающиеся рассмотрения протестов прокурора и его заключений на проекты решений, затрагивающих права, свободы и интересы населения, проживающего на соответствующей территории.

Разработаны предложения о закреплении в законодательстве механизма участия прокуратуры в нормотворческой деятельности высших органов власти, о наделении Генерального Прокурора правом выступать перед Парламентом о состоянии законности в республике и соблюдении прав человека, а нижестоящих прокуроров – с аналогичными докладами выступать на сессиях маслихатов.

Настоятельной необходимостью является наделение Генерального Прокурора правом обращения в Конституционный Совет в отношении законов, принятых Парламентом, и актов Президента, на которые были принесены протесты Генерального Прокурора и которые были отклонены или оставлены без рассмотрения, а также законов, принятых на республиканском референдуме. Генеральный Прокурор должен получить возможность обращения в Совет и по вопросу официального толкования норм Конституции.

Одновременно целесообразно предоставить Генеральному Прокурору право обращаться в другие центральные и местные органы с ходатайством об официальном толковании принятых ими актов.

Существенную роль в укреплении законности и повсеместного соблюдения прав граждан, в профилактике правонарушений играют совместные действия прокуратуры и других правоохранительных органов. Прокуратура, наделенная функцией координации деятельности правоохранительных органов, призвана объединять эти усилия и возглавлять работу по выработке единого подхода к решению сложных правовых проблем.

В этой связи желательно раздвинуть рамки созданного в этих целях Координационного Совета правоохранительных органов Республики Казахстан, включив в число его задач проведение совместных мероприятий по защите прав и свобод отдельных категорий граждан (предпринимателей, инвалидов, несовершеннолетних, пенсионеров и пр.), устранение дублирования в их работе, осуществление профилактических мероприятий, выработку методических рекомендаций по устранению и предупреждению нарушений законности. Целесообразно изменить его название на «Координационный Совет правоохранительных и контрольно-надзорных органов».

Нуждается в совершенствовании работа Координационного Совета Генеральных прокуроров стран СНГ. Она не должна ограничиваться задачами борьбы с преступностью, но и затрагивать другие сферы деятельности прокуратуры, в том числе по надзору за соблюдением прав человека. Многочисленные нарушения законности в данной сфере характерны для всех государств Содружества. Здесь очень важно изучение и анализ общих закономерностей, распространение и внедрение положительного опыта, новых форм и методов деятельности прокуратуры, использование потенциала ведущих ученых и специалистов этих стран.

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.09.2022 г.).
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан: общая часть (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2018 г.).
3. Басков В.И. Прокурорский надзор. Учебник. М.: Бек, 1996. С.60.
4. Ключков В.В. Прокуратура в системе разделения и взаимодействия властей // Научная информация по вопросам борьбы с преступностью. № 135. М., 1992. С. 113; Он же. Выступление на совместном заседании Совета по рассмотрению вопросов теоретического характера и Координационного бюро проблем теории законности и

прокурорского надзора 17 июня 1991 г. // Научная информация по вопросам борьбы с преступностью.

5. Баишев Ж.Н. Судебная защита Конституции. Алматы: Жеты жаргы, 1994. С.7; Алексеев С.С. Общая теория права. Том 1. М.: Юридическая литература, 1981. С.235; Научная информация по вопросам борьбы с преступностью. № 146. М., 1994. С.38; Прокурорский надзор в СССР. Под ред. Галкина Г.А. М.: Юридическая литература, 1987. С.105, 111.

6. Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан. 1995. № 24. Ст.172.

7. Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан. 1995. № 23. Ст.145.

8. Даев В.Г., Маршунов М.Н. Основы теории прокурорского надзора. М., 1990. С. 42-43; Шалумов М.О. Прокурорский надзор и государственный контроль за исполнением законов: разграничение компетенции и ответственности // Государство и право. 1999. № 1. С. 82-84; Нарикбаев М.С. Деятельность органов прокуратуры в условиях проведения в Республике Казахстан судебно-правовой реформы // Проблемы совершенствования прокурорского надзора на современном этапе (Материалы научно-практической конференции. Астана, 23 апреля 1999 г.) Астана, 1999. С. 230.

9. Социалистическая законность. 1991. № 5. С.16.

10. Басков В.И. Прокурорский надзор. С.62.

УДК 34

Кунаков Г.Ж., Юриспруденция
Шуменова Р.Т., профессор

Правовая организация судебной системы в Республике Казахстан

Аннотация

В данной статье проводится комплексный анализ теоретических и правовых основ системы правосудия и судебной власти в современный период. В статье определено понятие, роль и сущность судебной власти в государственном механизме Республики Казахстан. В статье выработаны конкретные рекомендации, направленные на совершенствование законодательства и практической деятельности судов.

Ключевые слова

Судебная система, правосудие, государственный механизм, законодательство.

Введение

Актуальность. Актуальность рассмотрения социально-правовых проблем, связанных с осуществлением правосудия обусловлена целым рядом объективно существующих факторов. В первую очередь, актуализация современной значимости самого феномена судебной власти и социального осмысления концепции разделения властей связана с реальным закреплением в Конституции Республики фундаментального положения о Казахстане как демократическом, светском, правовом и социальном государстве. Значимость этого конституционного положения переоценить трудно, поскольку парадигма развития правового государства объективно предполагает сильную и независимую судебную власть, как одну из принципиальных гарантий гармоничного взаимодействия государства и гражданского общества.

В этой связи актуальность исследования места, сущности и роли судебной власти в государственном механизме является первостепенной, так как отражает не только методологическую, научно-теоретическую, но и социальную потребность анализа роли, места судебной власти в процессе формирования демократической и правовой государственности в Казахстане.

Сильная судебная власть, ее независимое место и самостоятельная роль в

государственном механизме Республики Казахстан, влияние на формирование демократической системы взаимоотношений государства и общества, государства и личности имеют огромное значение.

Объектом исследования является процесс становления и развития правосудия в Казахстане, законодательного регулирования судебной деятельности, правоприменительная практика судов в условиях демократизации казахстанского общества.

Научная новизна исследования заключается состоит в комплексном исследовании конституционно-правовых проблем становления и развития системы специализированных судов, исследуются принципиальные вопросы судебного реформирования, решенные законодательным путем.

Обзор литературы

Проблемы судебной власти и правосудия в советской юридической науке рассматривались в исследованиях советских ученых-правоведов: Савицкого В.М., Сапаргалиева М., Семенова В.И., Решетниковой И.В. и др. Актуальные проблемы судебной власти в правовом государстве нашли разработку в работах российских ученых Лебедева В.А., Шахрая С.М., Лившица Ю.Н., Ершова В.В. и др. Первым казахстанским ученым, внесшим крупный вклад в разработку теории судебной власти, стал профессор Халиков К.Х. «Проблемы судебной власти в Республике Казахстан», в его работе затронуты как теоретические аспекты судебной власти, так и вопросы процессуальной деятельности судов. Рассмотрение судебной власти как самостоятельной ветви власти в условиях становления независимого Казахстана проведено в специальных монографиях К.А. Мами «Становление и развитие судебной власти в Республике Казахстан», «Судебная власть в Казахстане». Отдельные проблемы правовой системы правосудия, деятельности конституционных судов и их взаимодействие с судами общей юрисдикции исследовались в области теории и истории государства и права, конституционного и административного права, процессуального права такими известными казахстанскими учеными как Зиманов С.З., Баймаханов М.Т., Котов А.К., Сапаргалиев Г.С., Шайкенов Н.А., Матюхин А.А., Абдрасулов Е.М., Касимов А.А. и др.

Основная часть

Методологической основой работы являются метод научного познания, исторический, логико-юридический, сравнительно-правовой, функциональный, метод моделирования, а также комплексный метод и системный подход.

Судебная власть представляет собой политический и правовой феномен, который адекватно отражает стремление Республики Казахстан к формированию демократической правовой государственности, основанной на доктрине разделения единой государственной власти. Строительство правового государства, по словам К.А. Мами, по существу означает создание новой технологии государственного воздействия на социальные, экономические и иные процессы, идущие в стране. И здесь основная роль отводится судебной системе Республики Казахстан. Там, где функционирует независимая и эффективная судебная власть, там соблюдаются права, свободы и законные интересы граждан. В настоящее время суды стали более доступны и открыты для граждан, возросло доверие людей к органам правосудия [1].

Существование судебной власти, наряду с законодательной и исполнительной ветвями единой государственной власти, является обязательным признаком демократического правового государства, каковым утверждает себя Республика Казахстан. Реальное обособление судебной власти от иных органов единой государственной власти в условиях демократических преобразований, идущих в Казахстане, свидетельствует о серьезном продвижении Республики к реализации принципа верховенства права, закрепляемых в нем идей свободы, равенства и справедливости.

Основное назначение судебной власти в соответствии с предписаниями

Конституции и правовых законов - охрана членов общества от любого произвола граждан и от неправильных действий самого государства, его органов, должностных лиц. Без осуществления независимой судебной власти современное государство не может считаться правовым [2, с.3]. Взаимодействие ветвей единой государственной власти должно осуществляться в этой связи не на инициативных началах, а строго на правовой основе.

Необходимо отметить, что в условиях переходного времени именно судебная власть оказалась единственной ветвью государственной власти Республики Казахстан, стабильно осуществлявшей свою государственную функцию в годы коренных политических, экономических и социальных преобразований. Так, если за годы становления молодой государственности Республики Казахстан дважды прекращались (в 1993 и 1995 годах) полномочия Верховного Совета как высшего представительного и законодательного органа и свыше десяти раз существенно изменялись состав и структура Правительства, то состав судебной власти не претерпел сколько-нибудь серьезных изменений, что стало возможным благодаря судебной реформе, определившей наиболее оптимальный путь развития судебной власти в стране. В глубинных демократических преобразованиях казахстанского общества, становлении государственного суверенитета Республики Казахстан большую роль сыграла и судебная власть, осуществляющая правосудие на единых конституционных принципах.

В этой связи видный казахстанский ученый К.Х. Халиков отмечает, что судебная власть – одна из важнейших ветвей государственной власти. Её статус, место и роль в политической и социальной системе общества на современном этапе определяются задачами строительства цивилизованного гражданского общества и правового государства, в которых высшими ценностями являются человек, его права, свободы и законность [3].

Роль и место судебной власти в государственном механизме Республики Казахстан определяется двумя группами факторов: первая группа – предоставляет судебной власти возможность контролировать акты законодательной и исполнительной ветвей власти; вторая группа - ставит судебную власть в зависимость от решений и действий этих властей. При этом, если действие всех этих факторов будет нормативно и фактически четко сбалансированным, то система сдержек и противовесов ветвей власти функционирует, как показывает опыт демократических государств, весьма плодотворно. В обратном случае, судебная власть будет простым придатком исполнительной власти либо сама вторгаться в компетенцию других ветвей власти. Самостоятельность судебной власти, как конституционной ветви единой государственной власти, имеет огромную социальную ценность, поскольку позволяет правосудию осуществляться в особом конституционно- правовом режиме, «настроенном» на защиту прав и свобод человека и гражданина. Необходимость в их защите обуславливает потребность в конституционном закреплении самостоятельности судебной власти [8].

Судебная власть - это самостоятельная и независимая ветвь единой государственной власти Республики Казахстан, созданная для разрешения на основе Конституции и законов социальных конфликтов между государством и гражданами, самими гражданами, юридическими лицами; защиты прав граждан в их взаимоотношениях с органами исполнительной власти и должностными лицами; контроля за соблюдением прав граждан при расследовании преступлений и проведении оперативно-розыскной деятельности; установления наиболее значимых юридических фактов и состояний. [4, с. 17].

Будучи полноценной ветвью государственной власти, судебная власть Республики Казахстан обладает всеми ее основными признаками. Решения, принимаемые судебными органами в рамках своей компетенции, обязательны для всех государственных органов, должностных лиц и граждан. Судебные органы применяют разнообразные виды государственного принуждения, в том числе наиболее жесткие виды уголовного

наказания – лишение и ограничение свободы и т.д. Все это позволяет признать судебную власть как особую форму государственно-правового регулирования в соответствующих сферах общественных отношений.

Важнейшим фундаментальным признаком судебной власти Республики Казахстан является ее исключительность [5, с. 17-18]. Дело в том, что принцип разделения единой государственной власти предполагает известную монополию на «свой» вид государственной деятельности каждой из властей. Однако известное переплетение функций между законодательной и исполнительной ветвями власти выполняют в ряде случаев функции законодательного регулирования. Что же касается основной функции судебной власти - осуществление правосудия, то она не может осуществляться каким-либо другим органом, кроме суда, ни при каких условиях [1, с. 158].

Судебная система отличается единым статусом и особым режимом деятельности должностных лиц - судей, осуществляющих судебную власть. Судьи, будучи единственными носителями судебной власти, призваны решать важнейшие задачи и осуществлять непосредственно функции государства.

Специфическим признаком судебной власти является особая система контроля за ее деятельностью. Он может быть только правовым контролем за законностью судебных решений и соблюдением судами процедуры их принятия. Это исключает какое-либо вмешательство в отправление правосудия. Такая система контроля носит в основном внутренний характер, осуществляется посредством судебного надзора в виде апелляционного и надзорного рассмотрения материалов дела вышестоящей судебной инстанцией.

Судебная власть является автономной. Суды в Республике Казахстан не соподчинены иерархически, как, например, органы исполнительной власти. Более высокая судебная инстанция не может указывать судам низшей инстанции, как следует решить то или иное конкретное дело. Она может только отменить неправосудное решение и назначить новое рассмотрение дела, его кассационное проверку, в том числе принять дело и к своему рассмотрению. Отношения судебных учреждений, судебных коллегий отличаются от отношений представительных органов государственной власти, где законы вышестоящего органа государства обязательны для нижестоящего.

Особенность судебной власти как независимой ветви власти предполагает судейское самоуправление – создание специальных органов для решения кадровых, дисциплинарных и иных вопросов членов судейского корпуса. Как известно, в разных странах наименование и статус этих органов различны. В некоторых странах это общегосударственный съезд судей (Украина), в других – высшие квалификационные судейские коллегии, верховные советы магистратуры (Италия) и др. Формирование высших органов судебного управления демократическим путем (в их создании участвуют другие ветви власти при решающей роли судей), несомненно, имеет положительный резонанс в обществе. Так, в некоторых странах Верховные советы магистратуры (Франции, Италии и др.) формируются при участии разных ветвей власти и иногда возглавляются самими президентами, что, конечно, повышает их авторитет. Конечно, структура, состав таких советов, порядок их формирования могут иметь свои недостатки, но, учитывая большой демократический потенциал таких органов, можно было бы повнимательней присмотреться к их опыту.

Необходимо отметить, что требования, предъявляемые к кандидатам на должности судей в зарубежных странах, являются обычно строгими. Так, согласно статье 16 Органического закона Французской Республики о статусе магистратуры, претендент на судейскую должность должен успешно закончить Национальную школу магистрантов (28 месяцев). При этом к поступающему на эту должность предъявляются серьезные требования: наличие высшего юридического образования; состояние во французском гражданстве не менее пяти лет; обладание полным объемом гражданских прав; безупречная репутация; наличие и соблюдение воинской обязанности; отсутствие

заболеваний, препятствующих выполнять судебские обязанности; для поступающих по возрасту (имеется также и форма – направление от суда, Министерства юстиции и т.д.) – предельный возраст 27 лет [6, с.56-57].

В Польше на должность судьи в соответствии с положениями статьи 53 Закона об устройстве общих судов Польской Республики может претендовать только тот, кто обладает польским гражданством и в полной мере пользуется гражданскими правами и правами гражданина, тот, кто гарантирует надлежащее выполнение обязанностей судьи, обладает безупречным характером, окончил юридическое высшее учебное заведение и прошел судебную или прокурорскую стажировку, а также сдал судебный или прокурорский экзамен, достигший 26-летнего возраста [6, с. 62].

Для избрания судьей Федерального Конституционного Суда Германии кандидат должен достигнуть 40-летнего возраста, обладать правом быть избранным в бундестаг, успешно сдать квалификационные экзамены. Для того чтобы быть назначенным судьей Верховного суда Великобритании, претендент должен проработать барристером (обычно барристером короны) не менее 10 лет, обязательной также признается деятельность – не менее 3 лет – в качестве рикордера в Суде Короны. Наличие ученой или академической степени, как правило, облегчает доступ к должности судьи [6, с. 62-63]. В Австрии обязательным для кандидата в судьи является получение им специального образования (продолжительность 5 лет) под руководством судьи-наставника. Претендент должен быть дееспособным австрийским гражданином, обладать безупречной репутацией, получить диплом о полном юридическом образовании. В течение работы с судьей-наставником кандидат на должность судьи осваивает программу семи самостоятельных этапов: судебную практику с одновременными занятиями на подготовительных курсах; практику в качестве судьи-стажера; обучение в течение двух лет при суде, прокуратуре, адвокатуре, Министерстве юстиции, органах, исполняющих судебные решения; обучение в судебной академии; судебную практику; экзамен на должность судьи при высшем суде земли; собственно назначение на должность. К последнему седьмому этапу претендент должен соответствовать еще более высоким требованиям: успешно завершить четвертый и шестой этапы; получить степень доктора права [6, с. 57].

Причем в зарубежных странах, в отличие от Казахстана, важную роль могут играть не только предписания законодательных актов, но и правовые обыкновения: например, во Франции не назначают судьями лиц моложе 40 лет, в Германии – не моложе 50 лет. В США кандидаты в федеральные судьи должны иметь не только профессиональное юридическое образование, но и обладать лицензиями, дающими им право работать в качестве юристов, а также быть опытными профессионалами. По этой причине средний возраст кандидата в судьи – 46 лет, а треть впервые избранных судей – старше 50 лет [7, с. 14]. Причем в развитых демократических странах должность судьи приносит меньшее финансовое вознаграждение, чем работа адвоката. Однако именно судебская работа придает судьям очень высокий статус в обществе, и многие предпочитают именно это [7, с.22]. По мнению специалистов, предъявление самых строгих требований к кандидатам в судьи представляется весьма оправданным и в этой связи широко распространенным в современном мире [8, с.63]. В этой связи повышенные требования, предъявляемые к профессиональному уровню и квалификации, профессиональному авторитету, возрасту, а также моральным качествам кандидатов на должности судей в зарубежных странах заслуживают всемерного внимания казахстанского законодателя. Как и государственная власть вообще, судебная власть имеет универсальный характер, действуя в сфере как индивидуальной юрисдикции, так и общественных отношений. Тем более важнейшим продуктом деятельности судебной власти может быть осуществление более высокого (в сравнении с конкретными актами применения действующего права) уровня юридической деятельности – судебной практики, воплощенной в разработке правовых решений на основе раскрытия смысла и содержания применяемых судом норм права, их конкретизации и детализации. В этой связи нормативные постановления Верховного Суда

Республики Казахстан в условиях демократического развития страны становятся позитивными реалиями совершенствования деятельности судебной власти.

Особенным признаком судебной власти Республики Казахстан является ее предметный характер, применимость ее полномочий к соответствующим объектам. Судебная власть распространяется, в соответствии с положениями статьи 76 Конституции Республики Казахстан, на всех граждан без исключения, органы и организации, к которым обращены решения судов, независимо от их участия в судопроизводстве.

Таким образом, механизм реализации государственно-властного характера судебной власти способствует проведению в жизнь принципа разделения единой государственной власти с выделением организующей, универсальной, предметной и профессиональной судебной власти, играющей все большую роль в условиях демократизации государства и общества. Судебная власть как особый вид государственной деятельности прежде всего призвана осуществлять правосудие. Это основная функция судебной власти, предопределяющая ее сущность и основное содержание [7, с. 28]. Функция правосудия оказывает существенное влияние и на другие функции судебной власти, в частности, на такие, как судебная защита прав и свобод человека и гражданина. Правосудие как особый вид государственной деятельности базируется на фундаментальных принципах, определяющих сущность и характер судебной власти, устанавливающих основные начала процедуры осуществления правосудия и служащих идейно-правовой основой организации и деятельности судов – как особых органов государства, через которые реализуется функция судебной власти.

Принципы судебной власти, как исходные, руководящие начала, определяют основные направления формирования, развития и реализации судебной власти в Республике Казахстан. Таким образом, к принципам деятельности судебной власти относятся основные начала, отражающие природу судебной власти, идейные основы ее организации и деятельности. Исходя из их предназначения, принципы содержат положения, раскрывающие основное назначение и смысл существования судебной власти, определяют ее особые социальные качества, отличающие ее от других ветвей единой государственной власти Республики Казахстан.

Учитывая советский период развития Казахстана, многие специалисты выводят суды из системы правоохранительных органов, что, на наш взгляд, неверно. Наоборот, основное предназначение судов, вытекающее из предписаний Конституции, как раз и состоит в их правоохранительной деятельности. Именно в этой связи суды Республики Казахстан необходимо отнести к правоохранительным органам. Дело в том, что судебная власть, в соответствии с положениями ст. 76 Конституции, имеет своим назначением защиту прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, обеспечение исполнения Конституции, законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров Республики. Следовательно, из содержания ст. 76 Основного закона государства четко вытекает, что суды уполномочены прежде всего осуществлять охрану права, защиту прав, свобод и законных интересов личности и организаций. Все это говорит о том, что признание самостоятельности судов в системе государственных органов, выделение судебной ветви в особую ветвь государственной власти, закрепление принципа независимости судов продиктовано не только необходимостью подчеркнуть значимость судов в качестве самостоятельных органов власти, но и практической потребностью законодателя так организовать функционирование и взаимоотношение ветвей власти, чтобы они могли эффективно взаимодействовать в системе сдержек и противовесов.

Правосудие осуществляется в строго определенной процессуальной форме, установленной специальными процессуальными законами применительно для каждого вида судебных процедур. Это правила гражданского, уголовного и административного судопроизводства. Процессуальное законодательство возлагает на судей обязанность обеспечения всестороннего, полного и объективного рассмотрения судебных дел и

принятие решений в строгом соответствии с Конституцией Республики Казахстан и конституционными законами [8, с. 4].

Таким образом, самостоятельность судебной власти как конституционный принцип имеет огромную социальную ценность, поскольку позволяет правосудию осуществляться в специальном правовом режиме, призванном обеспечивать защиту прав и свобод человека и гражданина в Республике Казахстан. Конституционное назначение судебной власти как специального государственного института защиты прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, обеспечения исполнения Конституции, законов и иных нормативных актов, международных договоров Республики Казахстан обуславливает особое место судебной власти в государственном механизме.

Самостоятельное место и особая роль судебной власти в государственном механизме Республики Казахстан имеет ряд следующих нормативных правовых критериев, на которых основываются ее взаимоотношения с другими ветвями государственной власти:

- наличие собственного конституционно-правового статуса судебной власти как особой ветви единой государственной власти в государственном механизме Республики Казахстан;

- судебный нормоконтроль, как особая функция, посредством которой суды дают оценку нормативным правовым актам, принимаемым другими органами государственной власти;

- возможность обращения судов в Конституционный Совет Республики Казахстан с запросом о проверке конституционности законов и иных нормативных правовых актов;

- наличие дискреционных полномочий судов, позволяющих им самостоятельно, без предписания законодателя, решать конкретные вопросы собственной компетенции;

- прямое применение судами норм Конституции Республики Казахстан при решении конкретных дел;

- наличие правотворческих функций судов. Таким образом, самостоятельность судебной власти Республики Казахстан представляет собой совокупность мер финансового, организационно-правового и кадрового характера, позволяющих суду осуществлять правосудие в качестве института государственной власти независимо от любых попыток воздействия на него со стороны других ветвей государственной власти, иных органов государства, должностных лиц, организаций и иных субъектов государственно-правовых отношений.

Осуществление судебной власти в Республике Казахстан возложено исключительно на суды, совокупность которых, построенная в соответствии с их компетенцией и поставленными перед ними задачами, составляет судебную систему [9, с. 25]. Под судебной системой, как особой формой организации судебной власти Республики Казахстан, принято понимать совокупность действующих на территории Казахстана судов, органов управления судами, взятую во взаимодействии отдельных элементов системы друг с другом и другими системами или их отдельными элементами, а также взаимодействию с органами управления судебной системой.

К числу основных признаков, характеризующих любую судебную систему и лежащих в основе классификации, относятся:

- А) институциональный признак, характеризующий отдельные судебные учреждения с позиций предметной и территориальной подсудности (компетенции);

- Б) признак инстанционности, или динамический признак, характеризующий место суда в судебном процессе;

- В) признак специализации, характеризующий судебное учреждение с точки зрения универсальности осуществления им всех видов судебной деятельности [10, с. 35].

Суды, образующие судебную систему Республики Казахстан, отличаются друг от друга своей структурой и объемом компетенции. Суды, обладающие одинаковой структурой и равной компетенцией по осуществлению судебной власти, образуют

звено судебной системы. Как правило, в каждой административно-территориальной единице (районе, городе, области) создается соответствующее звено. Исключение составляют военные суды, которые формируются применительно к структуре и организации Вооруженных Сил РК. В соответствии с этим судебная система Республики состоит из трех звеньев:

- 1) высшее звено – Верховный Суд Республики Казахстан;
- 2) среднее звено – областные и приравненные к ним суды (городской суд столицы республики, городские суды городов республиканского значения, специализированный суд – Военный суд войск Республики Казахстан, и другие);
- 3) основное звено – районные и приравненные к ним суды (городской, межрайонный, специализированный суд – военный суд гарнизона и другие).

Суды основного и среднего звена именуются местными судами, или судами общей юрисдикции. Объем и содержание компетенции каждого из звеньев различен. Компетенция суда представляет собой совокупность установленных законодательством полномочий для судов соответствующего звена в решении вопросов их деятельности, обусловленных задачами и функциями, определяемыми единой судебной политикой. Так, каждое из звеньев судебной системы вправе рассматривать только те дела, которые законом отнесены к его подсудности.

Подсудность – это совокупность признаков дела, согласно которым оно может быть рассмотрено тем или иным судом. Подсудность уголовных и гражданских дел судам каждого звена определена уголовно-процессуальным и гражданским процессуальным законодательствами.

Процессуальным законодательством определена также компетенция судов по проверке законности и обоснованности решений, приговоров и иных судебных актов в апелляционном и надзорном порядке. Поэтому, помимо деления судов на звенья, законодательством предусмотрено их деление, в зависимости от выполнения определенной судебной функции, на судебные инстанции. Таким образом, функциональное предназначение судов лежит в основе деления их на судебные инстанции [1, с. 25].

Каждое судебное дело может быть рассмотрено в предусмотренной законом последовательности в нескольких судах (или в их структурных подразделениях), отличающихся друг от друга объемом и характером полномочий по судебному рассмотрению дела, компетенцией. Поэтому все суды подразделяются на суды первой, апелляционной и надзорной инстанций.

Судебные инстанции построены таким образом, что каждая последующая инстанция вправе рассматривать в установленном процессуальным законодательством порядке приговоры, постановления, определения и решения нижестоящего суда, т.е. вправе осуществлять функции судебного надзора, но только за судебной деятельностью нижестоящих инстанций по рассмотрению и разрешению дел.

Суды, полномочные рассматривать судебные дела путем исследования доказательств совершенного правонарушения и разрешать их по существу путем вынесения соответствующего решения по гражданским делам, приговора, постановления по уголовным делам, являются судами первой инстанции.

Суды, наделенные полномочиями проверять по жалобам и протестам законность и обоснованность не вступивших в законную силу судебных постановлений суда, именуются судами апелляционной инстанции.

Право обжаловать в апелляционном порядке судебные акты, не вступившие в законную силу, принадлежит осужденному, оправданному, их защитникам и законным представителям, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям. Прокурор вправе опротестовать каждый незаконный и необоснованный судебный акт.

Значение института пересмотра приговоров, постановлений, решений в порядке

надзора состоит прежде всего в том, что он является важнейшей гарантией осуществления правосудия в точном соответствии с законом, что, в свою очередь, предотвращает исполнение незаконных и необоснованных судебных актов.

Полномочиями суда надзорной инстанции обладают: 1) надзорные коллегии областных и приравненных судов; 2) коллегия по гражданским (уголовным) делам Верховного Суда; 3) надзорная коллегия Верховного Суда республики.

По результатам рассмотрения суд надзорной инстанции может отменить или изменить судебное постановление, вынесенное судом нижестоящей инстанции, либо оставить жалобу или протест без удовлетворения. В результате рассмотрения дела в надзорном порядке суд принимает одно из следующих решений: 1) оставляет жалобу (протест) без удовлетворения; 2) изменяет приговор и постановления апелляционной и надзорной инстанций; 3) отменяет приговор и все последующие решения и направляет дело на новое судебное рассмотрение; 4) отменяет приговор и все последующие постановления и прекращает дело; 5) отменяет постановления, вынесенные в апелляционном и надзорном порядке, изменив приговор суда или оставив его без изменения; 6) отменяет решения надзорной инстанции, оставляя приговор и постановление суда апелляционной инстанции без изменения. Примерно такие же решения выносит суд надзорной инстанции и по гражданским делам.

В связи с вопросами звеньев судебной системы страны нельзя не затронуть вопросы функционирования военных судов. Дело в том, что по общему правилу, суды не должны быть частью какого-либо органа государственного управления. Однако судьи военных судов и военнослужащие (работники аппаратов) военных судов гарнизонов, армий и соединений, военные суды войск РК входят в штатную численность Министерства обороны РК. Финансирование их деятельности осуществляется за счет средств, выделяемых Министерством обороны Республики Казахстан. Обеспечение всеми видами довольствия, материально-техническое обеспечение, обеспечение транспортом, средствами связи, охрана помещений и иные вопросы деятельности военных судов осуществляются также за счет средств Министерства обороны.

В этой связи в ходе судебно-правовой реформы, которая проводится в настоящее время в Казахстане, должны быть детально решены и вопросы правового статуса военных судов. На наш взгляд, правовой статус всех специализированных судов и судей общей юрисдикции в Казахстане также должен быть действительно единым. Дело в том, что военные суды осуществляют свою деятельность на тех же принципах и в том же порядке, что и суды общей юрисдикции, и являются составной частью судебной системы Республики Казахстан.

Конституция Республики Казахстан закрепила особую судебную систему, учитывая унитарное устройство государства. Судебная система Республики Казахстан – это совокупность судов страны. Судебная система Казахстана состоит из единой системы судебных учреждений: судов общей юрисдикции, осуществляющих рассмотрение гражданских, административных и уголовных дел. Это Верховный Суд Республики Казахстан, областные суды, районные (городские) народные суды. В систему общих судов входят военные суды, возглавляемые военной коллегией Верховного Суда Республики Казахстан.

Заключение, выводы

Становление независимой и эффективной судебной власти является одним из приоритетных направлений формирования демократического и правового государства в Республике Казахстан. В основе построения такого государства лежат, прежде всего, два основополагающих принципа: верховенство закона и разделение власти на законодательную, исполнительную и судебную ветви. Принцип верховенства закона не может быть реализован, если суды не будут занимать фактического положения в государстве одного из основных гарантов прав и законных интересов граждан.

За годы государственной независимости в Республике Казахстан проведены кардинальные структурные преобразования в системе правоохранительных органов, позволивших выделить из нее судебную власть, существенно укрепить самостоятельность судебной системы, повысить социальный авторитет судебной власти и профессиональный статус судьи в целях обеспечения эффективности, доступности и объективности правосудия.

Важным шагом развития судебной власти в Казахстане стало выведение судебной системы из-под контроля и опеки органов исполнительной власти. В настоящее время суды полностью финансируются из республиканского бюджета, также приняты меры, исключающие влияние местных исполнительных органов на осуществление правосудия и формирование судейского корпуса.

Важным направлением дальнейшего реформирования судебной системы является введение института суда присяжных. В этой связи в СМИ особо подчеркивается важность внутривластного значения суда присяжных заседателей, которое состоит в том, что этот институт может стать определяющим фактором демократизации судебной системы страны, эффективного участия граждан в отправлении правосудия, восстановления доверия граждан к суду.

Большую роль во внедрении отечественной модели судопроизводства с участием присяжных заседателей сыграла Национальная комиссия по вопросам демократии и развитию гражданского общества (НКВД), которой была проведена большая работа при содействии ОБСЕ и широким участием заинтересованных ведомств по введению в стране судопроизводства с участием присяжных заседателей [11].

Самое главное: в Казахстане созданы все благоприятные условия для быстрого проведения позитивных институциональных изменений политической системы общества, в первую очередь направленных на устранение остающихся препятствий для создания сильной судебной власти и обеспечения независимости судей, что отвечает интересам строительства гражданского общества, демократической, правовой государственности.

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан. Научно-практический комментарий /Под ред. Г.С. Сапаргалиева. - Алматы: Жеті жарғы, 2021. – 584 с.
2. Нысанбаев Н.А. Судебная защита прав человека в Республике Казахстан: Автореф... канд. юрид.наук. – Алматы, 2021. - 32 с.
3. Концепция правовой политики Республики Казахстан. – Алматы: Жеті жарғы, 2012. – 56 с.
4. Мами К.А. Становление и развитие судебной власти в Республике Казахстан. – Астана: Елорда, 2011. – 352 с.
5. Сапаргалиев Г., Мухамеджанов Б., Жанузакова Л., Сакиева Р. Правовые проблемы унитаризма в Республике Казахстан. – Алматы: Жеті жарғы, 2010. – 312 с.
6. Самостоятельность и независимость судебной власти Российской Федерации /Под ред. В.В. Ершова. – М.: Юрист, 2013. – 493 с.
7. Леонова Н. Под знаком права //Юридическая газета. - 2013. - 12 ноября.
8. Нысанбаев Н.А. Судебная защита прав человека в Республике Казахстан. – Алматы, 2011. - 32 с.
9. Шайкенова С.Т. Независимость судей. – Алматы, 2016. - 27 с.
10. Судебная система России: Учебное пособие. - М.: Дело, 2001. – 336 с.
11. Уголовно-процессуальное право Республики Казахстан. Часть общая: Академический курс /Под ред. Толеубековой.Б.К. Книга первая. – Алматы: ТОО Издательская компания «НАS», 2014. – 416 с.

Этические и правовые начала в контексте медиатизации судебной власти**Аннотация**

В условиях стремительного развития цифровых технологий и глобальной медиатизации общественной жизни деятельность судебной власти всё чаще оказывается в фокусе внимания средств массовой информации и социальных сетей. Это обстоятельство обуславливает необходимость переосмысления этических и правовых основ, регулирующих поведение судей, взаимодействие судебной системы с обществом, а также обеспечение независимости и беспристрастности правосудия. В статье рассматриваются ключевые вызовы, возникающие в условиях медиатизации судебной власти, такие как угроза давления со стороны общественного мнения, рост информационного шума, искажение представлений о судебных решениях, а также повышение риска подрыва авторитета суда. Автор анализирует международные и национальные правовые стандарты, регулирующие публичность судебной деятельности, а также принципы профессиональной этики судей в медиасреде. Особое внимание уделяется балансу между открытостью правосудия и необходимостью защиты независимости судей от внешнего воздействия. В статье предлагаются подходы к выработке этических ориентиров и правовых механизмов, способных обеспечить доверие общества к судебной власти в условиях информационной прозрачности и цифрового давления.

Ключевые слова

Судебная власть, этические принципы, публичность правосудия, независимость суда, правовые стандарты, судейская этика, информационное воздействие, общественное мнение, цифровая прозрачность.

Введение

В сфере общественных отношений происходят масштабные изменения, вызванные стремительным развитием технологий, экономики, политики, культуры и права. Эти изменения носят глобальный характер в силу взаимосвязанности процессов жизнедеятельности человечества и очерчивают уклад современного общества как информационный.

Усложнение жизни социума привело к тому, что в науковедении, или эпистемологии, стали меняться типы научной рациональности, проходя в этом процессе три стадии – классическую, неклассическую и постнеклассическую.

Актуальность темы. Ключевым фактором, определяющим актуальность вопроса медиатизации судебной власти в контексте теоретико-правового научного дискурса, является трансформация социального пространства в целом, инициирующая смещение социальных и правовых практик в сторону феномена медиатизации, выступающего в качестве основы конструирования социальной реальности.

Юридическая наука в значительной степени обусловлена социокультурным контекстом общества – господствующим в нем типом правопонимания, сформированной в восприятии социума картиной мира, мировоззрением, и тем самым она относительно автономна в сфере социогуманитарного знания. Право – часть социокультурной формы существования общества, а значит, такое глобальное явление, как медиатизация, с неизбежностью воздействует и на право. В то же время с точки зрения постклассических подходов право, как и любое социальное явление, не существует само по себе в виде объективной данности. Правовой социальности и права как таковых не может быть за

пределами социальных представлений, без усвоения внешней социальной деятельности в индивидуальных смыслах. Поэтому представляется важным взять в качестве отправной точки исследования медиатизации использование принципа онтологического релятивизма. Медиатизация как феномен видоизменяет структуру социокультурной жизни, но, несмотря на это, к настоящему моменту мало изучена отечественными теоретиками и философами права. Отсутствие сформулированных теоретических и философских правовых подходов, совершенно очевидно, значительным образом влияет на круг актуальных проблем в теории права и теоретических основах судебной власти.

Изучение судебной власти в условиях медиатизации общества предполагает выявление юридического инструментария, необходимого для правовой аргументации в преодолении правовых коллизий социального регулирования. Как отмечал С.С. Алексеев, «каждое исторически конкретное общество объективно требует строго определенной меры социального регулирования, иначе неизбежны отрицательные последствия для социальной системы – ее неорганизованность или, наоборот, ее излишняя регламентация ("заорганизованность")». [2].

Цель исследования – выявить теоретической модели развития судебной власти в условиях медиатизации с позиций постклассической теории права.

Задачи:

- определить особенности информационно-правовой политики судебной власти как медиасубъекта и медиаобъекта в условиях медиатизации общества;
- исследовать роль медиатизации судебной власти в формировании практик судебной коммуникации и новых объектов правового регулирования;
- раскрыть значение правового явления медиатизации для развития принципа открытости судебной власти.

Объект исследования – являются общественные отношения, связанные с медиатизацией судебной власти в условиях современного общества, рассматриваемые с позиций постклассических исследований права.

Предмет исследования – выступают общие закономерности эволюции института судебной власти в связи с феноменом медиатизации и формирующиеся тенденции развития судебной власти в антропоцентричной и коммуникативной правовой реальности с учетом гносеологического потенциала, предлагаемого постклассической теорией права..

Методы исследования в включает как общенаучные методы (анализ и синтез, индукция и дедукция, системный подход), так и специальные юридические методы: формально-юридический, системно-структурный.

Научная новизна исследования. Обоснована взаимосвязь методологии постклассической юридической науки и медиатизации судебной власти, показана динамика развития судебной власти как медиасубъекта и медиаобъекта и ее влияние на формирование новых судебных коммуникативных практик и задач по модернизации правового регулирования относительно визуальных, текстуальных и иных коммуникативных форм общения, только развивающихся в практике судебной деятельности..

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут быть основой при разработке: программ теоретических и прикладных исследований.

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, Конституционный закон «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан», Кодекс судейской этики.

Обзор литературы. **Казахстанские исследователи**, такие как *М.Ж. Баймуханова, Б.Ш. Тулегенов, А.К. Кошкимбаев*, анализируют специфику функционирования судебной власти в условиях цифровизации и акцентируют внимание на необходимости обеспечения баланса между открытостью правосудия и сохранением его независимости. В частности, в работах указывается на риски **медийного давления** на суд, особенно в делах, вызывающих широкий общественный резонанс.

В работах *Е.С. Айтказина* и *Г.Р. Искаковой* рассматриваются проблемы взаимодействия судей с прессой, где отмечается, что **отсутствие четких регламентов публичных комментариев судей** может нарушать принцип беспристрастности и вызывать недоверие к судебной системе. Авторы предлагают разработать детализированные **этические рекомендации**, адаптированные к реалиям медиaprостранства Казахстана.

В казахстанском контексте интерес вызывают также труды по **информационному сопровождению судебной деятельности**, включая методические рекомендации Верховного Суда РК, в которых подчеркивается важность формирования позитивного имиджа судов и работы со СМИ при сохранении беспристрастности судей.

Основная часть

Правовое пространство находится в постоянном процессе развития. С практической точки зрения абстрактные правовые онтологические категории обладают огромным потенциалом, раскрываемым при формировании юридического мировоззрения, при построении теоретических систем, которые, в свою очередь, базируются «на юридических символах – понятиях, конструкциях, фикциях». Традиционный подход к праву, преимущественно признаваемый в качестве основного, не вмещает в себя в полной мере междисциплинарность методов познания, в связи с чем отсекает часть правовой реальности, имеющую более сложный характер, и не позволяет своевременно интегрировать в правовое пространство, в правопорядок новые сложные многоплановые понятия.

Постклассическая юриспруденция, исследуя модели развития права, правового пространства, общества, государства, правовой культуры, значительно расширила рамки правовых теорий и ввела в теоретический оборот новые термины и понятия, такие как социальный конструктивизм, характеристики которого раскрываются при рассмотрении категории правового пространства в его сочетании с исследовательским концептом медиатизации. Практический поворот в постклассическом подходе к праву не может быть рассмотрен без учета медиатизации правового пространства как части социального. [3].

Первичное знание, получаемое субъектом в непосредственной жизненной ситуации, соотносится им с ранее воспринятым социально одобренным знанием, что означает объективизацию его субъективного значения с точки зрения социальной феноменологии. Этот процесс социального конструктивизма идет постоянно, непрерывно вырабатываются категории, накапливается социальный опыт – как личный, так и социально унаследованный. Такой социальный запас знания, получаемый в силу механизма хабиутализации, или опривычивания, и седиментации, или инкорпорирования их в набор типичных правовых (социальных) практик для достижения правовых целей, устанавливает мировоззренческие, правовые презумпции общества, участвующие в формировании правового пространства. [4]

Медиатизация с позиции постклассической теории права может быть рассмотрена как социальный конструкт, обусловленный и ограниченный хабиутализацией (опривычиванием) предшествующих практик; поскольку «любое социальное явление контекстуально и релятивно: оно зависит от исторического и социокультурного контекста, т.е. его содержание определяется связью с другими социальными явлениями и обществом как целым [5].

Новая реальность с неизбежностью обуславливает формирование в обществе новых ценностей и идеалов, которые, в свою очередь, воздействуют на социокультурный геном права. Объективно оценить с моральной и правовой точки зрения то или иное изменение образа жизни, социальных взаимоотношений между индивидуумами или с публичной властью, равно как и трансформацию власти в силу использования новых технологий, мы способны по социальным последствиям; при этом моральная оценка происходящего всегда опаздывает, что выводит оценку развития технологического уклада за пределы нравственного контроля⁴² и влечет правовую неопределенность. Вхождение

новых технологий в повседневную жизнь общества и государства преобразует право, дополняя его новыми (не всегда правовыми) категориями, фиксирующими социальные сущности и с большой вероятностью способными образовать ядро будущих правовых институтов, как то: искусственный интеллект, цифровой статус личности и собственно медиатизация.

Медиатизация общественных отношений приводит к появлению нового понятийного ряда, причем в него может быть включен неограниченный перечень [6].

Правовое пространство формируется и развивается в его сопряжении с медиатизацией и может быть рассмотрено с учетом практического, лингвистического и антропологического поворота в праве.

Правовая реальность, правовое пространство в рамках постклассического подхода не представляется независимой от человека данностью; она создается как наделенными властью субъектами, так и субъектами, эту власть легитимирующими. Социальная реальность воспринимается правовой, когда субъекты правовой коммуникации наделяют ее правовым значением. [7].

Изучение правового пространства посредством методики дискурс-анализа является перспективным, поскольку дискурс рассматривается не в виде обыденного разговора, но с точки зрения структуры коммуникации в языковой практике, для чего рациональные логические приемы и эмоциональные способы убеждения аудитории используются для анализа собственно юридической деятельности, а также для исследования специфики обыденного правосознания. По мнению И.Л. Честнова, «дискурс-анализ в его постклассической версии критического дискурс-анализа направлен на выявление механизмов власти и гегемонии в социальных практиках с помощью анализа текстов и использования языка»⁹⁵. Правовая реальность может быть рассмотрена как результат активной деятельности публичных социальных институтов по формированию юридически значимого поведения и убеждения населения в необходимости воспроизводства одобренных публичными властными институтами юридических практик. Сконструированный мир таким образом реифицируется и начинает восприниматься как объективная данность [8].

Конструирование правового пространства с позиций постклассической теории права рассматривается в трех модусах бытия: «в виде массового поведения, знаковой формы и ментального образа, включая индивидуальные, групповые и коллективные (социальные, общественные) формы проявления, взаимодействующие друг с другом»¹⁰⁴. Рассмотренные нами формы влияния медиатизации на общество и власть и формирование правового пространства с точки зрения различных исследователей имеют ряд ограничений, которые могут быть сняты в междисциплинарном подходе к изучаемой области. Медиатизация правового пространства выступает как знаковое опосредование социальности, тем самым по аналогии с упомянутым концептом медиатизации политического пространства может рассматриваться не просто как «вторая реальность», но как реальность как таковая. Любое социальное явление или процесс опосредованы или преломляются в знаковых медийных формах и по большому счету конструируются ими. И социальная, правовая реальность – не данность, а конструктор[9].

Методология социального конструктивизма в совокупности с иными методами постклассической теории права позволяет рассмотреть правовое пространство как символическое восприятие массово воспроизводимых общественных интеракций, обозначаемых во внешнем проявлении в действиях и представлениях конкретных людей.

На схематично представленной роли медиатизации в политическом пространстве – как самом широком и чувствительном публичном пространстве, в котором аккумулированы все общественно значимые вопросы, включая правовые, – можно, как на срезе опытной социальной материи, увидеть процесс выстраивания новых коммуникативных связей в общественных отношениях, формирующих новое общество.

Концепция человеческих союзов в условиях медиатизированного общества подвергается онтологическому, философскому переосмыслению, особенно если придерживаться позиций, что целью союзов (общественных, государственных) могут быть только разумные и свободные лица: «Не лица существуют для учреждений, а учреждения для лиц. От них исходит и совершенствование учреждений. Последние развиваются и улучшаются вследствие того, что лицо отрывается от существующего порядка и предъявляет свои требования и свои права».

На смену коммуникации, когда-то связанной с физической встречей людей лицом к лицу, пришла опосредованная коммуникация, в которой отношения между отправителем и получателем значительно меняются. Формирование сознания, идентичности, представления о социальном, политическом и правовом нарративе, а также коммуникативные особенности социума начинают зависеть в том числе от глубины медиатизации общества, понимания этого процесса, введения его в правовой оборот.

Медиатизация правового пространства имеет как конструктивные, так и деструктивные последствия, которые, будучи взаимообусловленными, не могут восприниматься в отдельности друг от друга и подлежать нормативному регулированию в дискреции. Так, навязывание контента в виде доминирующих представлений в восприятии правовой, судебной практики, воздействие на ранжирование каналов передачи информации, утрата конфиденциальности личной жизни, замещение реальности медиареальностью относятся к оборотной, деструктивной стороне медиатизации[10].

Подводя итог изложенным рассуждениям о феномене медиатизации в современном обществе, с учетом рассмотрения особенностей влияния этого феномена на конструирование правового пространства с позиций постклассического подхода к праву можно предложить вывод о том, что медиатизация представляет собой глубокий и длительный онтологический процесс, проникающий на все уровни социальной жизни и позволяющий связать трансформацию общества и власти, их взаимоотношений под воздействием медиалогии, с одной стороны, и специфические изменения в коммуникации в обществе и публичных властных структурах, формирование новых общественных отношений – с другой. Медиатизация имеет как количественное, так и качественное измерение: в первом случае можно говорить о временном, пространственном и социальном распространении медиа, во втором – о всевозможных последствиях, которые эта медиаэкспансия имеет для социального мира.

Заключение

Постклассическая рациональность расширяет возможности правовой науки по изучению публичных институтов, социума с использованием различных подходов, конвергирующих право, социологию, антропологию, медиа, культурологию, что полностью соответствует тенденции развития современного общества с его стремлением к регуляции жизни в условиях медиатизации социальной и правовой реальности.

В ходе исследования были эксплицированы подходы постклассической теории, согласно которой право не существует вне идеальных представлений о нем, что означает, что правовая реальность находится в сложном воздействии правовых (идеологических) установок, транслируемых властными структурами и воспроизводимыми юридическими практиками. При этом с позиции постклассической теории существование правовой реальности заключается в одновременном реифицировании юридической практики в принципы права и распредмечивании их, инкорпорировании в фактические действия человека. Человек, его социальные действия, ведущие к правовым последствиям, превращают индивида в субъекта права, именно человек создает правовую реальность и воспроизводит ее своими действиями и ментальной активностью. Включение медиатизации в этот постклассический антропологический поворот делает акцент на знаковые формы, текст, визуальный образ.

Список источников

1. Честнов, И. Л. "Критический дискурс-анализ: от теории к практике" – Исследование концепции дискурс-анализа и его применения в праве и социальных науках.
2. Бурдье, П. "Социальное пространство и символы: структуры социальной жизни" – Работа, в которой анализируется влияние социальных структур и символов на формирование социальной и правовой реальности.
3. Гидденс, Э. "Социальные теории: структура и действия" – Книга, где рассматриваются ключевые аспекты социального конструктивизма и теории социальной динамики, влияющие на развитие правового и общественного пространства.
4. Луман, Н. "Социология права" – Изучение связи между правом, обществом и медиатизацией с точки зрения системной теории.
5. Хабермас, Ю. "Теория коммуникативного действия" – Работа, которая объясняет концепцию коммуникативных процессов в контексте социальной реальности и правового пространства.
6. Гидденс, Э. "Теория модернизации" – Рассмотрение процессов медиатизации в контексте глобализации и формирования новых форм права и власти.
7. Манн, М. "История социальной власти" – Описание эволюции социальных институтов, включая правовые, под влиянием медиа и технологий.
8. Леви-Стросс, К. "Структура мифов и символов" – Исследование роли символических конструкций в формировании правовых и социальных норм.
9. Турен, М. "Социальный конструктивизм и право" – Рассмотрение применения конструктивистских теорий к правовым и социальным практикам.
10. Гофман, Э. "Теория социальной жизни: Поведение в повседневности" – Книга, в которой обсуждаются основы социального взаимодействия и их влияние на правовую реальность.

Куриц А.В., магистрант, Юриспруденция»

Юридическая природа и функции жалобы

Жалоба как социальное явление может рассматриваться в различных аспектах. С социологической точки зрения практика подачи и рассмотрения жалоб, их тематика, типичные способы реагирования на них представляют собой материал для выводов о состоянии общественной жизни. Жалоба может рассматриваться и в контексте права и законных интересов человека на справедливость, на сопротивление, на протест, на возмущение и т.п.

С психологической точки зрения могут вызывать интерес эмоциональное состояние и особенности поведения лица, подающего жалобу. Наконец, с юридической точки зрения объектом изучения может быть нормативно-правовое закрепление института жалобы, а также юридико-технические особенности этого документа. Сюда же относятся и организационно-правовой механизм его действия.[1]

Этимологически слово «жалоба» происходит от глагола «жалеть» в значении «огорчаться, сокрушаться о чем-либо». Жалоба – это, прежде всего, есть акт социальной коммуникации. Не могут считаться жалобой даже самые сильные переживания и страдания человека, если они не получили никакого открытого проявления. Кроме того, жалоба всегда имеет словесную форму (невербальные средства коммуникации недостаточны для того, чтобы выразить жалобу). Наконец, жалоба носит адресный характер – не является жалобой такая речь, которая ни к кому не обращена.

Таким образом, в самом общем виде жалоба представляет собой вербальное, имеющее адресата выражение недовольства по поводу каких-либо объективных

обстоятельств или действий третьего лица. Однако в юридических текстах понятие «жалоба» имеет несколько иное значение. Оно отличается от общеупотребительного в силу наличия ряда дополнительных смысловых характеристик. Жалоба, что важно, находится в сфере юридически значимого поведения. Она предполагает свободу воли ее субъекта.

В современной казахстанской правовой системе нормативным основанием подачи и рассмотрения жалоб выступает, прежде всего, Конституция РК, гарантирующая право на обращение и право на судебное обжалование. Здесь же можно назвать ратифицированные международно-правовые документы, в первую очередь Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод; акты действующего законодательства, процессуальное законодательство (Уголовно-процессуальный кодекс РК, Гражданский процессуальный кодекс РК, Административно-процессуальный Кодекс РК).

Существуют и подзаконные нормативно-правовые акты, регулирующие рассмотрение жалоб в органах исполнительной власти, прокуратуры и т.п. Важнейшим из этих актов следует признать Закон Республики Казахстан от 12 января 2007 года N 221 О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц, Приказ Уполномоченного по правам человека от 20 января 2023 года № 3 Об утверждении Правил рассмотрения жалоб.[2,3]

Анализ положений действующего законодательства позволяет выделить следующие особенности жалобы в ее правовом смысле.

Во-первых, жалоба имеет юридически определенное содержание. В отличие от жалобы в ее обычном понимании, жалоба в сфере правовых отношений не может ограничиваться отрицательной оценкой каких-либо событий и фактов. В этой связи не совсем корректно такое определение: «Жалоба – это обращение гражданина, группы или коллектива граждан в орган управления о действительно или мнимо нарушенных субъективных правах и интересах». Этого недостаточно, поскольку в жалобе обязательно должно содержаться конкретное требование к лицу, которому она адресована. Не случайно официальное определение жалобы, сформулированное в законе «О порядке рассмотрения обращений граждан», звучит так: «жалоба – просьба гражданина о восстановлении или защите его нарушенных прав, свобод или законных интересов либо прав, свобод или законных интересов других лиц» (п.4 ст.4). Таким образом, жалоба должна включать в себя как информационный (сообщение о нарушении прав и свобод), так и волевой элемент (просьбу).

Во-вторых, жалоба имеет особый предмет. Прежде всего, поводом для жалобы могут служить исключительно действия, но не события (например, жалоба не может подаваться на последствия стихийного бедствия или другой чрезвычайной ситуации. Точнее говоря, она в последнем случае не будет считаться жалобой в строгом юридическом смысле).[4]

В-третьих, жалоба направляется определенному адресату. Приведенное выше законодательное определение жалобы, как представляется, отражает не все ее существенные характеристики. Просьбой о защите нарушенного права является не только жалоба, но и, например, исковое заявление в суд. Надо полагать, что специфическим признаком жалобы является соотношение тех субъектов, чьи действия становятся предметом обжалования, и тех, к кому обращается жалоба. Так, в судебном порядке жалобы приносятся на решения, приговоры, постановления, определения судов, на действия и решения органа дознания, дознавателя, следователя, руководителя следственного органа, прокурора. В рамках конституционного правосудия рассматриваются жалобы граждан на нарушение прав и свобод, вызванное применением закона в конкретном деле. Органы прокуратуры принимают жалобы граждан на нарушение их прав и свобод органами исполнительной власти, представительными

(законодательными) и исполнительными органами, органами местного самоуправления и др.

Общим свойством адресатов жалобы является то, что они должны обладать властными полномочиями по отношению к тем лицам, чьи действия обжалуются.

Место жалобы в механизме правового регулирования может рассматриваться с двух точек зрения – с формально-юридической или с инструментальной.

Что касается формально-юридического значения, то жалоба (точнее, подача жалобы) выступает в правовых отношениях в качестве юридического факта. В классификации юридических фактов жалоба относится к такому виду, как действия, и к такому подвиду, как юридические акты, которые характеризуются тем, что их совершение непосредственно направлено на то, чтобы вызвать юридически значимые последствия.

По характеру правовых последствий жалоба относится к правообразующим юридическим фактам. Универсальным результатом жалобы является появление у органа или должностного лица, получившего жалобу, обязанности по ее рассмотрению. В случае же, если жалоба не относится к ведению данного органа – по перенаправлению жалобы надлежащему адресату.

Чаще всего в качестве правовых средств рассматриваются инструменты властного упорядочения общественных отношений на индивидуальном или нормативном уровне (дозволения, обязывания, запреты, поощрения, наказания, правовые режимы, льготы и т.п.). Жалоба является примером правового средства, которое не носит властного характера и применяется не в процессе нормативного или индивидуального правового регулирования, а используется в процессе реализации субъективных прав гражданами и юридическими лицами.

По информационно-психологической направленности правовые средства подразделяются на стимулирующие (побуждающие к определенному поведению) и ограничивающие (сдерживающие нежелательную социальную активность).[5]

Роль жалобы, в системе стимулирующих и ограничивающих средств может оцениваться как двойственная. Если говорить о целевом назначении жалобы, то оно включает в себя как стимулирование (требование восстановить нарушенное право или возместить причиненный вред), так и сдерживание (требование пресечения противоправной деятельности). Что касается непосредственного действия жалобы, то оно носит исключительно стимулирующий характер, будучи основанием для начала соответствующего разбирательства.

Таким образом, жалоба в ее юридическом понимании может быть определена следующим образом: это комплексное правовое средство, выражающееся в адресованном компетентному субъекту обращении с информацией о действиях третьего лица, нарушающих права и интересы заявителя, с требованием устранить эти нарушения и (или) их негативные последствия.

Жалоба как правовое средство выполняет в рамках правовой системы следующие основные функции.

1. Правозащитная функция. Жалоба является одним из основных способов, предусмотренных законодательством для защиты прав, свобод и законных интересов граждан и иных лиц. Посредством жалобы лицо, считающее свои интересы ущемленными, заявляет об этом компетентному субъекту, наделенному властными полномочиями, тем самым иницируя процедуру защиты субъективных прав и сообщая необходимую информацию для начала производства по делу.

Следует отметить незаменимость жалобы в сфере защиты субъективных прав и свобод: на фоне многообразия юридических возможностей, имеющих у государственных органов для восстановления и защиты прав человека, круг аналогичных правовых средств, которыми располагают сами граждане, является крайне ограниченным. По существу, реальными альтернативами жалобе являются лишь судебный иск и самозащита прав и свобод. От того, в какой степени правовое регулирование института

жалоб ориентировано на реальную защиту прав и интересов граждан, напрямую зависит уровень законности и правопорядка, ибо в случае неэффективности юридических механизмов лица, чьи права и интересы нарушены, начинают обращаться к неправовым, в том числе криминальным формам поведения.

Из всех процессуальных способов, при помощи которых может происходить защита своих прав и интересов, жалоба имеет наиболее широкую сферу действия. Она выступает основанием для административного порядка защиты, а также компенсаторным средством в рамках судебной защиты, применяемым в целях пересмотра судебных решений и приговоров, вынесенных по первой инстанции. Таким образом, жалоба выступает своеобразной гарантией защиты прав и свобод человека и гражданина. Это тем более важно в условиях, когда защита прав и свобод становится целью правовой политики государства.

2. Сигнальная функция. Посредством жалоб происходит информирование органов государственной власти и местного самоуправления о проблемах, возникающих в той или иной сфере общественных отношений: «Жалоба, как и любое другое средство судебной защиты, несет в себе информационный заряд, то есть доносит до суда информацию о конфликте между конкретным гражданином и государством в лице его органов, должностных лиц, государственных служащих или организаций, находящихся на его территории. Особенность этого конфликта состоит в том, что он существует в публичной сфере и затрагивает интересы государства». Благодаря наличию обратной связи органов власти и населения обеспечивается возможность реагирования на экономические, социальные, политические потребности отдельных граждан, коллективов и общественных объединений. Таким образом, жалоба представляет собой форму «обратной связи» между населением и органами власти, «способ определения основных параметров и направлений развития общества в целом и системы управления в частности, а также установления соответствия управляющего воздействия объективным закономерностям социальных преобразований».

3. Регулятивная функция. Современная правовая система предусматривает такие процессуальные механизмы, при помощи которых подача жалобы может привести не только к восстановлению нарушенных прав отдельного лица, но и к изменениям в нормативно-правовом регулировании. Таким эффектом обладают, в частности, жалобы в Конституционный Суд и в Европейский суд по правам человека.

Следует уточнить, что регулятивная функция жалобы не должна пониматься, таким образом, будто бы самой жалобы достаточно для того, чтобы произвести данный регулятивный эффект. Речь идет об ином: жалоба выполняет данную функцию не сама по себе, в отрыве от иных правовых средств, а лишь как одно из звеньев сложного правового механизма, однако звено не только не случайное или второстепенное, а исходное, первичное и потому решающее, поскольку именно жалоба выступает «спусковым крючком» всего этого механизма.

Право жалобы может рассматриваться в субъективном и объективном смысле. Субъективное право жалобы – это юридически гарантированная возможность лица обратиться с жалобой в компетентный орган, который обязан рассмотреть ее по существу. «Жалоба как иск является реакцией на правонарушение, и право на нее, как и право на иск, входит в содержание нарушенного или оспоренного материального субъективного права гражданина. Это — защищенная законом возможность принудительным путем через соответствующий государственный орган осуществить свое субъективное право в случае его нарушения. Поэтому как в праве на иск, так и в праве на жалобу надо различать два явления: материально-правовое и процессуальное. Не следует смешивать право на жалобу с правом на ее предъявление (подачу)».

Объективное право жалобы – это правовой институт, т.е. совокупность юридических норм, регулирующих порядок подачи и рассмотрения жалоб.

По своему содержанию и составу этот институт в праве носит не внутриотраслевой, а ярко выраженный межотраслевой характер: он объединяет нормы конституционного, административного, уголовно-процессуального, гражданского процессуального, налогового и других отраслей права. Если рассматривать место права жалобы в системе координат «частное/публичное право», то, поскольку жалоба всегда предполагает наличие вертикальных властеотношений, право жалобы является в чистом виде институтом публичного права. Жалоба частноправового характера законодательством не предусматривается.

Особенностью данного института и одновременно его слабым местом является недостаточное развитие «общей части», поскольку законодательные положения о жалобах, содержащиеся в законе «О порядке рассмотрения обращений граждан» и могущие претендовать на роль общих основ права жалобы, не распространяются на судебные жалобы; как будет показано далее, выявить общие принципы права жалобы возможно лишь путем сравнительного анализа различных актов национального законодательства и международного права.

Список источников

1. Закон Республики Казахстан от 12 января 2007 года N 221 О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц,
2. Приказ Уполномоченного по правам человека от 20 января 2023 года № 3 Об утверждении Правил рассмотрения жалоб.
3. Об уполномоченном по правам человека в Республике Казахстан: Конституционный закон Республики Казахстан от 5 ноября 2022 года № 154-VII ЗРК.
4. Афанасьев, Д.В. Порядок рассмотрения жалоб в Европейском Суде по правам человека / Д.В. Афанасьев, М.А. Рожкова, Ю.В. Тай. – М.: Статут, 2013.– 567 с.
5. Голик, Н.М. Конституционная жалоба как гарантия защиты прав и свобод граждан / Н.М. Голик. – М.: Изд-во РГТЭУ, 2010. – 263 с.
6. Джура, В.В. Правовые акты органов судебной власти / В.В. Джура. – Иркутск; ИрГУПС, 2013. – 128 с.
7. Курбатов, А. Я. Защита прав и законных интересов в условиях «модернизации» правовой системы РК/ А. Я. Курбатов. – М.: Юстицинформ, 2013. – 172 с.

Куриц А.В., магистрант, Юриспруденция»

Виды жалоб по казахстанскому праву

Результативность любого юридически значимого действия зависит от того, насколько точно выбраны правовые средства. Учитывая, что существуют различные варианты такого правового средства, как жалоба, в каждом случае необходимо определить тот вид жалобы, который наиболее точно соответствует сложившимся обстоятельствам и даст ожидаемый эффект.

По форме выражения жалобы можно подразделить на такие два вида, как устные и письменные.

Следует отметить, что вопрос о форме жалобы не получил в действующем законодательстве подробного урегулирования. Так, закон «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан», определяя порядок подачи жалобы в суд или вышестоящий в порядке подчиненности государственный орган (ст.4), не уточняет, должна ли такая жалоба подаваться в письменном виде или же допускается устная форма.

Аналогичный пробел имеется и в процессуальном законодательстве. Так, в ст.120 УПК РК, посвященной ходатайствам, прямо указывается, что ходатайства могут носить

как письменный, так и устный характер; в то же время ст. 123-127, регулирующие порядок обжалования действий суда и должностных лиц, осуществляющих судопроизводство, не содержат никаких положений об устности или письменности жалоб. Гражданский процессуальный кодекс РК также умалчивают о возможности устной жалобы. Закон «О прокуратуре РК», закрепляя порядок рассмотрения органами прокуратуры жалоб и обращений граждан (ст.10), не уточняет, идет ли речь об устных или письменных жалобах. Однако этот пробел восполняется на уровне подзаконного нормативного регулирования: в Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в системе прокуратуры уточняется, что органами прокуратуры принимаются обращения граждан (в том числе жалобы) как в устной, так и в письменной форме (п.2.1).[1,2,3]

Наконец, Закон «О порядке рассмотрения обращений граждан» предусматривает общую процедуру, позволяющую обратиться с устной жалобой – личный прием граждан (ст.13). В рамках личного приема гражданин имеет возможность обратиться к соответствующему должностному лицу, как с письменной, так и с устной жалобой. В последнем случае ее содержание вносится в карточку личного приема гражданина, и жалоба требует обязательного ответа в письменном либо, с согласия гражданина, в устном виде.

Природа жалобы как правового средства не исключает ни устной, ни письменной формы ее выражения. Вместе с тем современная правовая система в целом отдает предпочтение письменной (документальной) форме. Жалоба, оформленная в письменном виде, имеет очевидные преимущества с точки зрения ее последующего рассмотрения. В такой жалобе более точно фиксируются факты и доводы, излагаемые заявителем, что облегчает их юридическую оценку компетентным органом; письменная жалоба допускает хранение в течение срока, необходимого для принятия решения, что позволяет неоднократно обращаться к ее тексту. Тем не менее, действующее законодательство сохраняет и устную форму жалобы как более оперативную и доступную для заявителя.

В случае если закон не содержит точного указания на форму подачи жалобы, вопрос о возможности устной жалобы должен решаться на основе систематического толкования соответствующих положений, при необходимости – с использованием аналогии права и закона. Если препятствий не обнаруживается, то следует применять общее правило, в соответствии с которым выбор устной или письменной формы зависит, прежде всего, от лица, которое обращается с жалобой.

Особого внимания заслуживает вопрос о природе электронной жалобы. С одной стороны, по форме она вроде бы соответствует такому виду жалоб, как письменные, выступая в качестве их частного случая. С другой стороны, некоторые нормативно-правовые акты склоняются к тому, чтобы выделять их в самостоятельную категорию.

По уровню правового регулирования можно различать жалобы внутригосударственные и международные.

Возможность подачи жалоб международно-правового характера обусловлена количественным и качественным развитием наднациональных нормативных систем, а также признанием индивида в качестве субъекта международно-правовых отношений. Происходит универсализация прав человека, которую можно понимать как «адекватную восприимчивость к правам человека и их одинаковую применимость, как на глобальном, так и на каждом из региональных уровней, причем независимо от того, рассматриваются ли эти права, как и сама их универсализация, в виде уже сложившихся явлений – в статике или же, как находящихся в процессе своего формирования и развития – в динамике».[4]

Право на обращение с жалобой в международные организации, как правило, прямо закрепляется в соответствующих источниках международного права. Особенность международно-правовых жалоб состоит в том, что они могут подаваться лишь в строго определенных случаях, при наличии специфического предмета или оснований. Например, Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации предусматривает возможность подачи индивидуальных и коллективных жалоб о

нарушении правил Конвенции в Комитет по ликвидации расовой дискриминации, что не исключает рассмотрения подобных жалоб в национальных органах соответствующих государств.

Создание международно-правовых процедур рассмотрения жалоб представляет собой своего рода компенсаторный механизм по отношению к правовым системам национальных государств, которые могут по тем или иным причинам не обеспечивать надлежащее разбирательство по жалобам.

Международно-правовые средства чаще всего предусматриваются для тех случаев, когда заявитель не удовлетворен решением государственных органов или когда нарушается разумный срок разбирательства. При этом сам факт рассмотрения жалобы в международной организации не может считаться нарушением государственного суверенитета и принципа невмешательства во внутренние дела государств, поскольку, как правило, нормативным основанием такой процедуры является международный договор, ратифицированный соответствующими государствами.

По характеру субъекта можно подразделить жалобы на индивидуальные и коллективные.

Жалобы (петиции), исходящие не от индивида, а от группы, обладают повышенным значением в качестве средства правовой политики. Действительно, коллективность субъекта указывает на то, что предметом жалобы является проблема, не носящая сугубо частного характера, а затрагивающая интересы более или менее широкого круга лиц. Таким образом, «сигнальная» функция выражена у коллективных жалоб в большей степени, чем у индивидуальных.[5]

Кроме того, коллективная жалоба является формой внутрисоциальной консолидации (наряду с различными способами реализации права на собрание и права на объединение), поскольку предполагает наличие общего интереса, который артикулируется в тексте жалобы. В силу этого коллективная жалоба требует усиленного внимания со стороны государства, поскольку, если она рассмотрена недостаточно пристально, то возникает риск возрастания социальной напряженности.

Право на коллективную жалобу вытекает из формулировки ст.33 Конституции РК, где упоминаются «индивидуальные и коллективные обращения». Аналогичные положения содержатся в некоторых специальных законах, в частности, в Законе «О Конституционном Суде РК»: «Правом на обращение в Конституционный Суд с индивидуальной или коллективной жалобой на нарушение конституционных прав и свобод обладают граждане, чьи права и свободы нарушаются законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле, и объединения граждан...» (ст.96). Вместе с тем каких-либо процедурных различий в порядке рассмотрения индивидуальных и коллективных жалоб законодательство не устанавливает.

Наконец, наиболее важное юридическое значение имеет классификация жалоб в зависимости от их адресата. В рамках современной казахстанской правовой системы по данному критерию можно выделить следующие виды жалоб: административная, жалоба в органы прокуратуры, судебная жалоба.

1. Административная жалоба представляет собой обращение в органы исполнительной власти или местного самоуправления. Основной особенностью административной жалобы является минимальность процессуальной регламентации ее подачи и рассмотрения. С одной стороны, это придает институту административной жалобы такое преимущество, как сравнительная простота, с другой стороны, неразвитость процедуры означает, что объективность и всесторонность рассмотрения жалобы и обоснованность принимаемого решения гарантированы в недостаточной степени.

Один из принципов административной жалобы заключается в том, что она не может направляться в тот же орган или тому же должностному лицу, чьи действия обжалуются. Поэтому возможны следующие варианты:

а) жалоба в вышестоящий орган, который правомочен изменить или отменить обжалуемое решение;

б) жалоба в независимый контрольно-надзорный орган власти, который вправе проводить проверку по факту жалобы и принимать окончательное или рекомендательное решение.

Вместе с тем, как отмечается в литературе, риск отсутствия независимости сохраняется именно в сфере исполнительной власти: «По-прежнему часто встречается ситуация, когда жалоба передается на разрешение тому должностному лицу, действия которого, собственно, и обжалуются. Такой подход минимизирует принцип законности и объективности при разрешении жалобы гражданина».

2. Жалоба в органы прокуратуры занимает промежуточное положение между административной и судебной жалобами. С одной стороны, органы прокуратуры выведены за рамки всех ветвей власти и наделены самостоятельностью, что обеспечивает относительно независимое рассмотрение жалобы. С другой стороны, прокуратура не обладает полномочиями принимать окончательное решение по существу дела. Таким образом, жалоба в органы прокуратуры имеет своим результатом лишь прокурорское реагирование (в форме предупреждения, протеста и др.) или обращение в суд.[6] Таким образом, прокуратура фактически выполняет функции посредника (медиатора) в процессе разрешения конфликта, ставшего основанием для жалобы.

3. Судебная жалоба. Специфика судебной жалобы заключается в том, что ее рассмотрение является предметом наиболее детального процессуального урегулирования, а судебное решение представляет собой государственно-властный акт, обязательный для исполнения. Кроме того, институт судебной жалобы является наиболее дифференцированным, включая в себя различные подвиды со своими процессуальными особенностями: жалоба в суд общей юрисдикции, арбитражная жалоба, конституционно-судебная жалоба, жалоба в Европейский суд по правам человека.

Жалоба в суд общей юрисдикции, в свою очередь, возможна в следующих формах:

- «частная» жалоба, которая подается в ходе судопроизводства на действия и решения отдельных участников судебного процесса;

- апелляционная жалоба, которая подается на решения (приговоры) суда, не вступившие в законную силу, с целью нового рассмотрения дела в полном объеме;

- кассационная жалоба, при помощи которой инициируется проверка законности и обоснованности судебного решения (приговора), как правило, без представления новых доказательств;

- надзорная жалоба, направленная на пересмотр вступившего в законную силу судебного решения (приговора).

Арбитражная жалоба имеет те же разновидности, а также некоторые незначительные особенности, связанные с природой арбитражного судопроизводства.

Конституционная (конституционно-судебная) жалоба содержит требование об устранении нарушений прав человека, вызванных применением закона в конкретном деле, путем признания соответствующих законодательных положений не соответствующими Конституции РК;

Жалоба в Европейский суд по правам человека допускается в случае исчерпанности внутригосударственных средств правовой защиты.

Институт жалобы в современном праве строится на принципе вариативности: заявитель, как правило, может самостоятельно выбрать один или несколько видов жалобы из тех, которые предусмотрены для соответствующего случая.

Список источников

1. Закон Республики Казахстан от 12 января 2007 года N 221 О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц,

2. Приказ Уполномоченного по правам человека от 20 января 2023 года № 3 Об утверждении Правил рассмотрения жалоб.
3. Кодекс Республики Казахстан от 29 июня 2020 года № 350-VI «Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан»
4. Конституционный закон Республики Казахстан от 5 ноября 2022 года № 155-VII «О прокуратуре»
5. Голик, Н.М. Конституционная жалоба как гарантия защиты прав и свобод граждан / Н.М. Голик. – М.: Изд-во РГТЭУ, 2010. – 263 с.
6. Конституция в XXI веке: сравнительно-правовое исследование/Отв. ред. В. Е. Чиркин. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. – 656 с.
7. Ремнев, В.И. Предложения, заявления и жалобы граждан/ В.И. Ремнев. – М.: Юрид. лит., 1999. – 72 с.

УДК 339.162

*Кусаинов Д.М., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор*

Актуальные вопросы совершенствования законодательства Республики Казахстан о государственных закупках

Аннотация

В данной статье изучены понятие и сущность государственных закупок, выявлены проблемные вопросы в этой сфере, а также выработаны предложения по совершенствованию законодательной и правоприменительной базы государственных закупок в Республике Казахстан. В статье проводится сравнительное правовое исследование процедур проведения закупок в зарубежных странах. Исследованы процедуры осуществления государственных закупок, проблемы в законодательстве и правоприменительной практике.

Ключевые слова

Государственные закупки, электронные закупки, заказчик, организатор, поставщик, бюджет.

Введение

Актуальность. Государственные закупки - особый инструмент государства по регулированию рыночной экономики. С изменением экономических условий в Казахстане и развитием рыночной экономики возникла необходимость изменения законодательства о государственных закупках. Сфера государственных закупок занимает одно из важных мест в системе государственного управления, планирования и эффективного расходования бюджетных средств, его функционирование напрямую влияет на нормальное функционирование государственных органов и субъектов квазигосударственного сектора.

Обеспечение широкого доступа к участию в государственных закупках способствует росту конкуренции на товарных рынках, в сфере производства работи услуг, а также создает равные условия для субъектов предпринимательства. В настоящее время законодательство в сфере государственных закупок более адаптировано к современным условиям экономики страны. Комплексное, обязательное использование электронных закупок изменило сферу государственных закупок и повысило ее эффективность.

Реформа законодательства определила направление дальнейшего развития, и Республика Казахстан встала на путь централизации, повышения прозрачности

закупочного процесса и обеспечения стандартизации в сфере исполнения договоров. Однако недостаточное внимание уделялось экономическому обоснованию и планированию объема закупок, оценке эффективности закупок и контролю над исполнением заключенных контрактов.

Объектом исследования определены соответствующие общественные отношения в сфере государственных закупок, возникающие между участниками данной сферы в процессе их реализации.

Научная новизна. В исследовании изучены вопросы осуществления государственных закупок в Республике Казахстан, выработаны рекомендации по совершенствованию законодательства в этой сфере, рекомендовано привлечение общественности, ассоциаций, и иных организаций к участию в проведении закупок со стороны заказчиков и организаторов. Наряду с этим проанализированы современные тенденции развития государственных закупок в Республике Казахстан и в зарубежных странах, изучены вопросы совершения уголовных правонарушений в сфере государственных закупок.

Обзор литературы

В процессе исследования темы установлено отсутствие научных работ отечественных авторов. При этом были изучены работы ученых ближнего и дальнего зарубежья (российских, американских, немецких и китайских) авторов.

Теоретической основой исследования явились труды казахстанских, российских, американских, немецких и китайских учёных, специалистов в области гражданского, предпринимательского, административного, уголовного права Л.В. Андреевой, О.Г. Бартковой, М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, Б.М. Гонгало, А.В. Дёмина, А.Г. Диденко, С.С. Занковский, О.С. Иоффе, Ф.С. Карагусова, О.А. Камалова, С.П. Коваленко, О.Н. Колесник, И.В. Кузнецова, С.П. Мороз, Е.В. Нестеровой. При этом несмотря на возникающий в настоящее время больший интерес представителей науки к актуальным проблемам сферы государственных закупок, значимость их решения вызывает еще больше вопросов, требующих исследований с учетом реалий казахстанского рынка.

Основная часть

Методологической основой исследования являются основные положения всеобщего метода познания, отражающие взаимосвязь теории и практики, формы и содержания предмета исследования, а также совокупность специальных методов исследования. Так, при подготовке исследования применены такие общие методы научного познания, изучено действующее законодательство, проведен сравнительный анализ сферы государственных закупок Казахстана и зарубежных стран и т.д.

Необходимость и целесообразность усиления эффективности и повышения оптимальности использования бюджетных средств для удовлетворения государственных нужд требовали утверждения соответствующих правовых актов, устанавливающих процедуру осуществления государственных закупок.

При этом стремительно меняющаяся социально-экономическая ситуация вызвала необходимость в определении новых базовых направления развития системы государственных закупок путем принятия документов системы государственного планирования и утверждения нормативных правовых актов.

Достижение вышеуказанных показателей стало возможным вследствие того, что компетенция ответственного государственного органа не подвергалась корректировкам. Таким образом, на данном этапе было необходимо принять меры по улучшению институциональной основы, а также организации и планированию закупок.

Наличие законодательной и методологической основы, практического опыта организации государственных закупок позволили сформировать базовые направления и долгосрочные перспективы развития системы государственных закупок.

В свою очередь, результаты проведенного уполномоченным органом анализа проведенных государственных закупок, результатов конкурсов, многочисленных обращений субъектов предпринимательства указали на большие проблемы в данной сфере, связанных с наличием пробелов в законодательстве, отсутствием прозрачности открытости закупочных процедур, а также низкой конкуренцией между потенциальными поставщиками.

Указанные проблемы стали основанием для многочисленных нарушений законодательства в сфере государственных закупок, установленных сроков закупок, следствием которых стало проведение закупок способом из одного источника.

В начале реформирования системы государственных закупок Правительством РК учитывались сопутствующие вопросы, связанные с бюджетным и стратегическим планированием, ограничением монополии и развитием конкурентного рынка, государственной поддержки предпринимателей, внедрением цифровизации.

Тенденция социально-экономического развития страны способствовали формированию трех базовых направлений реформирования в среднесрочной перспективе системы государственных закупок:

1) совершенствование законодательства о государственных закупках путем разработки и утверждения отдельного отраслевого закона, предусматривающего вопросы планирования, осуществления государственных закупок и заключения договоров, а также подзаконных актов, направленных на его реализацию;

2) наделение уполномоченного органа соответствующими функциями и ресурсами, необходимыми для осуществления мониторинга, координации и контроля над проведением государственными органами, учреждениями и субъектами квазигосударственного сектора государственных закупок;

3) Цифровизация системы государственных закупок, в частности процесса осуществления государственных закупок заказчиками и организаторами путем создания автоматизированной системы отчета и мониторинга.

Функционирование электронной системы государственных закупок направлена на сбор, анализ итогов проведенных закупок, формирование информации о планах закупок, извещениях о проведении государственных закупок. Данный функционал позволил органам финансового контроля отслеживать проведение государственных закупок в реальном времени, а также обеспечении прозрачности и доступности информации для субъектов частного предпринимательства.

В результате работы автоматизированной системы государственных закупок получены сведения, на базе которых разработаны паспорта государственных органов, содержащие проблемные вопросы при осуществлении закупочных процедур, наиболее возникающие ошибки заказчиков и организаторов.

Внедрение автоматизированной системы государственных закупок позволили в дальнейшем разработать систему электронных государственных закупок, на площадке которой стало доступно проведение конкурсов в электронном формате и стало возможно существенно сократить бумажный документооборот. Реализация вышеуказанных мер позволило устранить недостатки в системе государственных закупок путем цифровизации отрасли и интеграции электронной системы закупок с информационными ресурсами других государственных органов.

Для централизации и проведения государственных закупок по принципу «единого окна» была создана площадка по проведению электронных торгов – веб-портал государственных закупок.

Развитие системы государственных закупок с применением цифровых технологий связано с необходимостью повышения конкуренции, снижения коррупционных проявлений, а также упрощение закупочных процедур.

Проведение государственных закупок способом запроса ценовых предложений стало возможно в электронном формате с 1 января 2010 года. Кроме того, с 1 июля 2012 года заказчики обязаны проводить конкурсы в электронном формате, с данного периода также внедрен новый способ государственных закупок, проводимый в онлайн режиме.

В целом проведенная работа по переводу государственных закупок в электронный формат привела к экономии бюджетных средств на организацию бизнес-процесса и позволила существенно сократить сроки осуществления государственных закупок.

В практике проведения государственных закупок встречаются случаи, когда заказчики предусматривают в конкурсной документации конкретную детализацию в технической спецификации путем установления требований к товарам, определенных поставщиков, известных заказчикам.

Отсутствие у пользователей веб-портала государственных закупок знаний законодательства в данной сфере, соответствующей методологии и инструкций, а также необходимого опыта способствовало совершению нарушений потенциальными поставщиками при участии в государственных закупках, неправильному формированию данных и недовольствам со стороны представителей бизнеса [1].

В связи с этим было необходимо предусмотреть в законодательстве нормы, определяющие права и обязанности заказчика, организатора и потенциального поставщика/поставщика, базовые этапы осуществления государственных закупок.

В свою очередь, положения, устанавливающие сроки проведения закупочных процедур, конкретных действий участников государственных закупок целесообразно предусмотреть в подзаконных актах.

Основным методом закупок, который практикуется в современном мире, является электронная закупка, в частности электронный аукцион. Данный способ позволяет определять цену потенциального поставщика в режиме реального времени, а также предусматривает реальные торги, при котором потенциальные поставщики реагируют оперативно на предложения друг друга и конкурируют между собой в более жестком режиме.

Иными словами, закупки в Казахстане можно считать рынком. Цифры охватывают без учета государственных учреждений, тем не менее, оказывается ряд государственных услуг. Это лишний раз превышает тот факт, что госструктуры в Казахстане имеют весьма существенную экономическую ситуацию.

Законом «О государственных закупках» предусматривается сокращение процедуры до двух этапов, на первом этапе рассматриваются заявки на предмет соответствия технической спецификации и квалификационным требованиям, на втором этапе проводится аукцион.

Данный подход сократит временные издержки проведения закупок способом аукциона и исключит возможность попадания в аукцион потенциальных поставщиков, предоставивших наименьшее ценовое предложение, но не удовлетворяющих необходимым квалификационным требованиям. Данная норма позволит снизить уровень недобросовестной конкуренции, что в целом положительно отразится на предпринимательстве. Внедрение онлайн-торгов на понижение способом запроса ценовых предложений. В Законе РК «О государственных закупках» также предусматривалось проведение торгов на понижение цены, что позволит повысить соперничество между предпринимателями и даст возможность участвовать всем предпринимателям, которые соответствуют необходимым условиям. Таким образом, внедрение онлайн-торгов на понижение возможно позволит повысить условную экономию бюджетных средств за счет снижения цены поставщиков.

Вместе с этим проведение государственных закупок электронным способом исключает возможность совершения коррупционных правонарушений, повысить прозрачность порядка их проведения и способствует развитию конкуренции.

При этом ответственность за формирование реестра квалифицированных поставщиков возлагается на единого организатора государственных закупок, в силу независимости по отношению к заказчикам и потенциальным поставщикам которого будет обеспечена объективность формирования реестра. При этом государственным органом-разработчиком планируется в подзаконных актах предусмотреть периодичность обновления данного реестра;

- ведение базы данных цен на основе сложившихся средних цен по итогам конкурсных процедур и внедрение камерального контроля позволят автоматически выявлять приобретение товаров по завышенным ценам.

Следует отметить, что указанная база данных не является обязательным для использования заказчиками при формировании плана государственных закупок, однако, предусмотрена ответственность за несоответствие составления плана государственных закупок базе данных, что создает нормативный диссонанс.

С учетом участия Республики Казахстан в ЕАЭС, полный перевод государственных закупок в электронный формат может оказать положительное влияние на повышение конкурентоспособности отечественной системы государственных закупок. Данное положение направлено на установление прозрачности и открытости процесса проведения государственных закупок и усилить конкурентную среду среди потенциальных поставщиков.

В целом предусмотренные поправки направлены на оптимизацию процедур осуществления государственных закупок, улучшение качества планирования государственных закупок, снижение рисков участия недобросовестных поставщиков, что существенно снизит издержки субъектов государственных закупок и благоприятно отразится на экономической безопасности государства.

Особый интерес для Республики Казахстан в период развития сферы государственных закупок представляет практика зарубежных стран по организации процесса эффективного расходования средств, в том числе закупочной деятельности.

Законодательная база в сфере государственных закупок развивалась в соответствии с особенностями политической и правовой системы зарубежных стран, а также традиций, сложившихся в обществе.

Данные обстоятельства характеризуют различия в структуре законодательства и в соотношении нормативных актов, в их общем объеме в сфере государственных закупок. По мнению д.э.н., профессора В.В. Покровской исследование международного опыта по осуществлению государственных закупок показало, что их возникновение и развитие связано с укреплением роли государства и особенностями государственного устройства. При этом несмотря на то, что в зарубежных странах с развитой экономикой цели государственных закупок и способы их осуществления существенно преобразились, без изменения остались две отличительные черты. Первое, особенности отношений между государством и субъектами бизнеса в области договорных отношений при приобретении товаров, работ и услуг. Второе – принципы оплаты, за счет бюджетных средств [2, с. 25].

В современной практике государственных закупок к общепринятым принципам контрактной деятельности, влияющим на эффективность государственных закупок, относятся: прозрачность, подотчетность, соблюдение установленных процедур, эффективная конкуренция. В свою очередь, при идентичности принципов проведения государственных закупок, изучение зарубежного опыта показало различность систем организации закупочной деятельности.

Так, можно выделить следующие модели организации системы государственных закупок в вышеуказанных зарубежных странах:

- централизованная;
- децентрализованная; - смешанная.

Централизованная модель характеризуется тем, что функции по осуществлению государственных закупок находятся в ведении центрального государственного органа либо центрального структурного подразделения компании. Согласно данной модели, все условия контрактов между заказчиком и исполнителем государственного заказа являются одинаковыми для остальных структурных подразделений, подведомственных организаций и дочерних компаний [3, с. 234].

В настоящее время централизованная модель системы государственных закупок существует в Великобритании. Данная модель предполагает централизованный закуп только стандартных видов товаров, работ и услуг.

В свою очередь, общественные отношения в сфере государственных закупок регламентированы как на национальном, так и наднациональном уровнях.

Согласно действующему законодательству Великобритании, применяются следующие способы размещения государственных заказов (открытый и закрытый конкурсы, порядок конкурсного диалога, ведение переговоров с поставщиками). Все вышеперечисленные способы имеют четкие схемы организации закупок и практические рекомендации по их проведению.

Главными критериями при выборе поставщика являются наименьшая цена и наиболее выгодное экономическое предложение.

В свою очередь, условия, необходимые при выборе по выгодному экономическому предложению (цена, качество, сроки поставки, расходы на техническое обслуживание) обязательно указываются в технической спецификации. Указанные критерии должны иметь прямую связь с объектом закупа посредством установления значений по каждому критерию или посредством определения приоритетного порядка их распределения. Так, рекомендации органам местного самоуправления Великобритании содержат следующие требования к организации процесса закупок. В первую очередь, необходимо соблюдение баланса интересов между заказчиком и поставщиками. В процессе проведения закупок заказчику следует собрать информацию, достаточную для оценки потенциального поставщика. В свою очередь, потенциальные поставщики должны знать о том, какая информация потребуется, и каким требованиям им нужно соответствовать.

В целом, для осуществления эффективной системы государственных закупок в Великобритании наряду с централизованной моделью управления закупками действуют и элементы децентрализации, которые выражаются в проведении контроля закупочной деятельности на различных уровнях государственной власти.

Децентрализованная модель предполагает самостоятельную организацию закупок для своих нужд, которую осуществляют специальные закупочные подразделения государственных органов или компаний [4, с. 235].

Примером такой модели является Германия. Необходимо отметить, что в данной стране наряду с децентрализованной системой используются требования Европейского союза, это объясняется наличием на местном, региональном и федеральном уровнях более тридцати тысяч закупочных организаций. Таким образом, законодательное регулирование закупочной деятельности, основываясь на Директивах Европейского союза, организовано так, что при проведении контроля и анализа закупок под него попадают и крупные частные структуры.

Законодательные основы и политика осуществления закупок принадлежит Федеральному министерству экономики. Контрольные функции осуществляют контрольные органы Земель и Федеральная счетная палата, которая также проводит аудит государственных закупок в сфере законодательства, эффективности, а также их соответствия потребностям государственных органов.

Таким образом, закон о закупках изначально был частью закона о бюджете и, следовательно, классическим внутренним законом управления. Под влиянием европейского права законодательные органы Германии были вынуждены поставить право государственных закупок в большей степени на службу свободной конкуренции [5, с. 36].

Законодательно Германии в сфере государственных закупок разработано таким образом, что бюджетные риски заказчиков закупок минимизированы. В этой связи у заказчиков и организаторов отсутствуют условия и основания для совершения нарушений при осуществлении закупочных процедур. Поскольку Германия является государственным – членом Европейского союза, на нее распространяются нормы законодательства в сфере государственных закупок ЕС. При этом отдельные требования законодательства ЕС, в части обеспечения равной конкурентной среды и ограничения монополистической деятельности внедрены в национальное законодательства ФРГ.

В законодательстве о государственных закупках Германии государственным и аффилированным клиентам установлен определенный порядок при покупке товаров или использовании других услуг на рынке посредством платного договора [6, с. 1]. В ФРГ система контроля за проведением закупочных процедур имеет определенные особенности, которая заключается в наличии таких двух инстанций для обжалования, как апелляционная инстанция, которая действует в форме самостоятельного и независимого органа, и судебная инстанция. Одной из новелл является возможность оспаривания в судебном порядке государственного заказа. При этом решения, которые выносятся апелляционной и судебной инстанциями, размещаются в открытом доступе для ознакомления широкими слоями населения и направлены на развитие системы государственных закупок в стране [7].

Государственные закупки в ФРГ, согласно законодательству, осуществляются способами открытого или закрытого конкурса, в порядке конкурентных переговоров. Следует также отметить, что выбор контрактов происходит аналогично, как и во всем Европейском союзе - или по критериям наименьшей предложенной стоимости или по наиболее экономически выгодному предложению. Договор о государственных закупках заключается с наиболее экономически выгодным поставщиком. Экономической выгодой является не приобретение дешевого товара, работы или услуги по самой низкой цене. В свою очередь, основным признаком экономической выгоды является приобретение качественных товаров, работ и услуг по доступной цене. Данные условия может обеспечить только опытный и надежный поставщик. При этом при осуществлении закупок всем потенциальным поставщикам обеспечиваются равные условия для участия. Одним из механизмов обеспечения контроля за процедурой государственных закупок является деятельность общественного объединения «Форум государственных заказов». На площадке данной организации осуществляется обсуждение и обмен мнениями между теоретиками и практиками в сфере государственных закупок, а также формируется консолидированная позиция к новым экономическим условиям в стране и мире. В результате работы указанного общественного объединения формируются рекомендации и предложения по совершенствованию системы государственных закупок, которые направляются в федеральное правительство Германии [7].

Для смешанной модели характерен синтез централизации и децентрализации закупочных систем. Централизованно осуществляется организация крупных заказов, обучение персонала и кадров, выбор единого механизма реализации закупок, а также осуществление стратегических и политических функций. Децентрализованным является сам процесс проведения и управления закупками. В некоторых странах применение смешанной модели может подразумевать передачу уполномоченным органам функций управления государственными закупками.

Система государственных закупок по смешанной модели применяется в США. Одной из старейших контрактных систем является Федеральная контрактная система США (ФКС), созданная в 1921 году [7]. Значимость ФКС заключается в том, что договоры между заказчиками и поставщиками принимаются коммерческими банками в качестве обеспечения долга, исполнение которого гарантируется Федеральной резервной системой США. Федеральная контрактная система США подразделяет государственные

закупки на два вида: закупки, необходимые для выполнения государственным программ и приобретение товаров, работ и услуг, требуемых для жизнедеятельности государственного аппарата.

Государственные закупки для выполнения государственных программ являются большими по объему и финансированию и включают в себя обеспечение обороноспособности и вооружения, проведения дорожного и жилищного строительства и другие стратегические закупки. Заказчиками подобного рода закупок выступают центральные органы власти в лице министерств и агентств.

В свою очередь, проведение государственных закупок для обеспечения государственного аппарата возложено на Администрацию общих услуг (далее -АОУ). Данная организация осуществляет централизованные закупки, распределяя товары по министерствам, ведомствам и учреждениям. В связи с тем, что закупки АОУ проводит централизованно, сокращаются затраты по сравнению с тем, если бы закупки осуществляло каждое ведомство самостоятельно.

В соответствии с нормами федерального законодательства США в сфере государственных закупок под закупками федеральных органов понимается приобретение товаров, работ и услуг из не федеральных источников при использовании выделенных средств. Юридическое сопровождение закупочной деятельности осуществляется Управлением политики закупками, которое издает соответствующие директивы [8].

В истории развития системы государственных закупок в США можно выделить определенные периоды. В частности, в период Второй мировой войны правительством США было усилено влияние в производственную деятельность, большое использование закрытых тендеров, а также распределение заказов напрямую поставщикам. Данные действия хотя и привели к ускоренным поставкам военных товаров, однако привели к коррупционным правонарушениям и уменьшению эффективности и оптимальности государственных заказов.

В целях сбора сведений о государственных закупках используются информационные системы, содержащие информацию в табличной форме, и доступные для просмотра гражданами. Использование указанной информационной системы позволяет отслеживать закупки до их осуществления в разрезе государственных органов и учреждений, соответствующих цен, форм договоров о государственных закупках, а также сведений об ответственных лицах за проведение закупочных процедур.

Опыт США также был использован при разработке в ЕС способов и порядка проведения государственных закупок, базовых направлений цифрового сопровождения. Одной из проблем при формировании наднациональной системы государственных закупок ЕС являлось существенные различия в законодательствах стран – участников ЕС.

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что при реализации мер по развитию системы государственных закупок, в том числе, путем совершенствования нормативных правовых актов необходимо учитывать международный и казахстанский опыты.

Заключение, выводы

Вместе с тем требуется тщательно проанализировать возможность использования соответствующих способов и приемов, так как имеется риск недостижения таких основных целей системы государственных закупок, как прозрачности процедур государственных закупок, развитие конкуренции и повышение эффективности использования бюджетных средств.

Следует отметить, что в отечественной системе государственных закупок использован следующий зарубежный опыт:

- организация централизованных государственных закупок путем наделения соответствующими полномочиями единого организатора по определенному перечню товаров, работ и услуг;

- внедрение единых правил проведения государственных закупок с использованием типовых договоров;
- осуществление финансового контроля путем внешнего анализа за проведением государственных закупок;
- порядок организации конкурсов и аукционов;
- контроль за исполнением договоров о государственных закупках.

Принимая меры по совершенствованию казахстанской системы государственных закупок целесообразно использование положительного опыта зарубежных стран и отечественной правоприменительной практики. В свою очередь, следует провести тщательный анализ последствий применения внедряемых подходов и методов, в противном случае основная цель совершенствования системы закупок РК в виде повышения ее эффективности и прозрачности не будет достигнута.

В свою очередь, анализ законодательства о государственных закупках и правоприменительной практики указывает на ряд проблемных вопросов в виде отсутствия прозрачности закупочных процедур, ограничения конкуренции, нарушениями процесса осуществления государственных закупок со стороны заказчиков и организаторов.

В целом, требуется дальнейшее совершенствование сферы государственных закупок, в частности по следующим направлениям:

- правовые и институциональные изменения системы государственных закупок в Республике Казахстан;
- повышение эффективности проведения государственных закупок с учетом баланса интересов заказчиков и потенциальных поставщиков;
- цифровизация отрасли как инструмент прозрачности и эффективности системы государственных закупок;
- внедрение управления рисками и внедрение антикоррупционной стратегии в сфере государственных закупок;
- реализация кадрового потенциала;
- совершенствование закупок субъектов квазигосударственного сектора.

Для реализации указанных направлений потребуется проработать соответствующие поправки в законодательные акты, с приведением в соответствие подзаконных актов.

Список источников

1. Андреева Л.В. Закупки товаров и энергосервисных работ для федеральных государственных нужд: правовое регулирование: монография. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2018. – 302 с.
2. Шевченко Л.И., Григорян Т.Р. Правовое регулирование государственных закупок в России и США: сравнительный анализ // Российская юстиция. – 2020. – № 8. – С. 28–30.
3. Официальный сайт Организации Экономического Сотрудничества и Развития (ОЭСР) // <https://www.oecd.org/general/38464001.pdf>.
4. Тен В.В. Анализ современной зарубежной практики осуществления государственных закупок // Наука и жизнь Казахстана. – 2018. - № 4(61). – С. 234-238.
5. Смотрицкая И.И. Экономика государственных закупок. – М.: Либроком, 2012. – 197 с.
6. Сулейменов М.К. Договор в гражданском праве: проблемы теории и практики // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30194135&pos
7. Тен В.В. Некоторые вопросы проведения государственных закупок субъектами квазигосударственного сектора в Республике Казахстан // Наука и жизнь Казахстана. – 2018, № 4(61). – С. – 229- 233.
8. Махмутова М.М. Как избежать систему государственных закупок Казахстана от коррупции // <https://forbes.kz/finances/tenders>.

Предупреждение тяжких насильственных преступлений против личности**Аннотация**

В статье рассматриваются актуальные вопросы предупреждения тяжких насильственных преступлений против личности. Проанализированы теоретические подходы, нормативная база, криминологические факторы и практические меры профилактики. На основе анализа статистики, судебной и правоохранительной практики выявлены проблемные аспекты в системе предупреждения и предложены конкретные направления повышения её эффективности.

Ключевые слова

Тяжкие преступления, насилие, личность, профилактика, криминология, правовая защита.

Тяжкие насильственные преступления — убийства, изнасилования, причинение тяжкого вреда здоровью и другие — представляют собой наиболее опасную категорию преступлений, посягающих на неотъемлемые права человека: жизнь, телесную неприкосновенность и свободу. Эти преступления вызывают широкий общественный резонанс и серьёзные социальные последствия. Статистика МВД Республики Казахстан за 2020–2023 годы свидетельствует о стабильности уровня насильственной преступности, несмотря на принимаемые меры по профилактике и усилению уголовной ответственности [1].

Актуальность темы усиливается тем, что значительная часть тяжких преступлений совершается в условиях семейно-бытового насилия, в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, а также рецидивистами. При этом большое количество подобных деяний остаётся латентным — потерпевшие не обращаются в правоохранительные органы по причинам страха, зависимости или недоверия к органам правопорядка. Существующая система профилактики зачастую не справляется с задачей раннего выявления склонных к агрессии лиц и предупреждения повторных преступлений.

Цель исследования — выявить наиболее эффективные меры предупреждения тяжких насильственных преступлений и предложить пути совершенствования правовых и институциональных механизмов.

Объект исследования — насильственные преступления против личности как криминологическая и правовая категория.

Методы исследования — используются криминологический анализ для изучения факторов и динамики преступности; правовой — для анализа нормативной базы РК; статистический — для интерпретации официальных данных МВД и Генеральной прокуратуры; социологический — для изучения общественного мнения и практики органов профилактики; а также сравнительно-правовой — для сопоставления казахстанского и международного опыта.

Вопрос предупреждения тяжких насильственных преступлений имеет устойчивое научное основание и широко рассматривается в трудах как казахстанских, так и зарубежных учёных, а также в аналитических материалах международных организаций.

1. Теоретико-криминологические основы

Один из основоположников советской и постсоветской криминологии А.Н. Алексеев обосновывает необходимость учёта общесоциальных и кримиогенных факторов как ключевых детерминант насильственного поведения. К первым он относит бедность, безработицу, алкоголизм, к вторым — неблагополучную микросреду, опыт раннего насилия, принадлежность к маргинальным субкультурам. Он утверждает, что

«профилактика не может быть сведена к охранительной функции правоохранительных органов, она должна быть комплексной и межведомственной» [2, с. 45].

Также он подчёркивает роль семейной среды: многие правонарушители воспитывались в условиях жестокости, гипоопеки или родительского алкоголизма, что формирует толерантность к насилию как норме разрешения конфликтов.

2. Индивидуальная профилактика и роль пробации

В своих работах Е.М. Мурзин анализирует типологию преступников, склонных к тяжким насильственным деяниям, и выделяет группу повышенного риска — лиц, ранее судимых за насильственные преступления, либо состоящих на профилактическом учёте. Он акцентирует внимание на недостаточной активности пробационных органов, которые в большинстве случаев ограничиваются лишь административным надзором, не обеспечивая социальной, психологической и трудовой поддержки осуждённых [3, с. 61–63].

Кроме того, автор предлагает введение оценки «индивидуального риска рецидива» на основе анкетирования, аналогичной применяемой в Канаде системе LS/CMI (Level of Service/Case Management Inventory).

3. Социальная природа насилия и роль семьи

В работах А.И. Долговой, известного российского криминолога, подчёркивается многофакторность насилия и особая роль детской и подростковой среды в формировании жестокого поведения. Она приводит примеры из международной практики, показывая, что подавляющее большинство рецидивистов в детстве:

- были свидетелями или жертвами домашнего насилия;

- страдали от эмоциональной депривации;

- не имели устойчивых позитивных ролевых моделей [4, с. 89–91].

Долгова указывает, что профилактика насилия должна начинаться со школы и семьи, и включать работу с педагогами, родителями, психологами. Особенно важно обучение распознаванию признаков склонности к агрессии у подростков.

4. Казахстанская научная традиция

В казахстанском криминологическом поле весомый вклад в тему профилактики тяжких преступлений внесли Н.А. Абдрасилов и Т.С. Жакупов. В своих публикациях они указывают на ряд системных проблем, препятствующих эффективной профилактике:

- формализм в работе участковых инспекторов, которые перегружены функционально и не обладают инструментами мониторинга;

- слабая пробационная система, особенно в сельской местности;

- низкая эффективность межведомственных комиссий;

- пассивная роль местных исполнительных органов (акиматов), которые ограничиваются отчётной деятельностью [5, с. 74–78].

Исследователи подчёркивают необходимость цифровизации профилактической деятельности, включая ведение электронных реестров «групп риска» и интеграцию баз данных между МВД, Минздравом, Минобразования и прокуратурой.

5. Международная правовая и прикладная практика

Материалы UNODC (Управление ООН по наркотикам и преступности), а также доклады ВКА (Федеральное ведомство уголовной полиции Германии) и Europol, предоставляют обзор эффективных международных моделей предотвращения насильственной преступности.

В частности, в Германии успешно применяется электронный мониторинг агрессивных правонарушителей, включающий GPS-наблюдение, обязательные визиты к психологу и участие в курсах коррекции поведения. Это стало возможным благодаря внедрению программы «Gefährder-Management» — управления потенциально опасными лицами [6].

В Канаде используются центры вмешательства раннего реагирования, в которых работают мультидисциплинарные команды: полицейский, социальный работник, педагог и психолог. Такая модель позволяет:

- предупредить насилие в семьях;
- выявлять склонных к агрессии подростков;
- сопровождать бывших заключённых, освободившихся по УДО [6].

Швеция внедрила систему «углублённой превенции» через школы и службы охраны психического здоровья. Каждый случай агрессивного поведения учащегося анализируется комиссией, создаётся индивидуальный план психологической поддержки и контроля поведения.

Таким образом, обзор литературы подтверждает, что предупреждение тяжких насильственных преступлений требует системного подхода, сочетающего:

- правовую профилактику;
- социальную работу;
- психологическое сопровождение;
- цифровые инструменты мониторинга;
- и межведомственное сотрудничество.

Несмотря на наличие теоретических и практических наработок, в казахстанской системе профилактики отсутствует чётко структурированная модель, объединяющая эти компоненты.

Для достижения поставленной цели в исследовании использовался комплекс общенаучных и специальных методов, обеспечивающих междисциплинарный подход к изучению проблемы предупреждения тяжких насильственных преступлений:

1. Формально-юридический анализ. Применён при изучении нормативно-правовой базы Республики Казахстан, включая:

Уголовный кодекс РК, особенно главы о преступлениях против личности (статьи 99–110), где установлена ответственность за убийство, причинение тяжкого вреда здоровью, изнасилование и т.д. [6];

Закон РК «О профилактике правонарушений» (2010 г.), который регламентирует деятельность субъектов профилактики, включая органы внутренних дел, органы образования, акиматы;

Инструкции и приказы МВД и Генеральной прокуратуры по вопросам досудебного преследования, наблюдательной профилактики, probation и межведомственного взаимодействия.

2. Криминологический и статистический анализ. На основе данных Комитета по правовой статистике и специальным учётам Генпрокуратуры РК за 2020–2023 гг. были проанализированы:

- показатели по числу зарегистрированных тяжких насильственных преступлений;
- количество преступлений, совершённых ранее судимыми лицами и в состоянии опьянения;
- данные о рецидиве тяжких преступлений.

Согласно статистике, около 65% убийств совершается в быту или в состоянии алкогольного опьянения, а более 40% — лицами, ранее отбывавшими наказание [1].

3. Сравнительно-правовой метод. Применялся для сопоставления казахстанского законодательства и практики с международным опытом. Были изучены следующие системы:

Германия — где активно используется система «предиктивной аналитики» и наблюдения за склонными к насилию лицами (Kripo, Präventionsstellen);

Канада — внедрение программы «Dangerous Offender» и обязательное психолого-поведенческое тестирование;

Швеция — где применяется электронный мониторинг (bracelets), реабилитационные курсы агрессоров и семейная медиация [7].

4. Контент-анализ. Исследованы: публикации в СМИ о тяжких преступлениях и причинах их совершения; решения судов первой инстанции о назначении наказания за насильственные преступления;

региональные профилактические программы («Семья без насилия», «Безопасный двор», «Карта домашнего насилия») — анализировались на предмет охвата, эффективности, мониторинга результатов.

Анализ проблемы

1. Социально-криминологические факторы

Портрет типичного субъекта тяжкого насильственного преступления подтверждается данными МВД и научной криминологической традицией: это мужчина 25–45 лет, часто ранее судимый, безработный, имеющий вредные привычки и проживающий в неблагополучной семье [1].

А.Н. Алексеев выделяет среди причин насилия:

низкий уровень образования;

алкоголизм и наркомания;

семейные и бытовые конфликты, вызванные социальным неблагополучием [2].

Также в последние годы растёт число преступлений, совершённых в состоянии эмоционального всплеска, что говорит о низком уровне социальной адаптации и эмоционального интеллекта в обществе. Насилие всё чаще проявляется как способ разрешения конфликта, особенно в молодёжной и маргинализированной среде.

2. Недостатки правовой и институциональной профилактики

Несмотря на существование закона «О профилактике правонарушений», его реализация носит ограниченный характер. Абдралилов Н.А. указывает, что работа инспекций по делам несовершеннолетних, пробационных служб и участковых инспекторов носит фрагментарный и формальный характер [5].

Выделяются следующие системные проблемы:

Отсутствие системы раннего выявления склонных к насилию лиц, включая наблюдение за поведением в образовательных учреждениях, местах лишения свободы, в семье;

Низкая результативность программ коррекции агрессивного поведения (терапевтические группы, психологическая реабилитация, медиация) — их просто нет во многих регионах;

Недостаточный охват лиц, находящихся под пробационным надзором — в сельской местности пробационные инспекторы нередко работают сразу на несколько населённых пунктов, не имея ресурсов для полноценного контроля.

Также в большинстве случаев меры реагирования принимаются только после совершения преступления, а не на стадии угроз, жалоб или конфликтов, что резко снижает эффективность превентивных усилий.

3. Судебная и правоохранительная практика

Как отмечает Е.М. Мурзин, существующие механизмы индивидуальной профилактики применяются постфактум, а в судах превалирует карательный подход вместо превентивного [3].

Суды редко используют возможности, предусмотренные Уголовным кодексом и Законом о профилактике, такие как:

направление на принудительное лечение;

ограничительные предписания (например, запрет приближаться к жертве);

назначение психокоррекционных программ в рамках пробации.

Кроме того, полиция зачастую не реагирует на сигналы о потенциальном насилии, особенно если речь идёт о семейных конфликтах. Такая практика снижает доверие населения и ведёт к росту латентной преступности.

Проблемой также является отсутствие систем мониторинга лиц, освободившихся после отбытия наказания за тяжкие насильственные преступления. Как подчёркивает Т.С. Жакупов, пробация в Казахстане носит декларативный характер, не обеспечивая полноценного надзора и социальной адаптации осуждённых [5].

Анализ теоретических источников, нормативных документов, статистических данных и практики правоохранительных органов Республики Казахстан позволяет сформулировать следующие основные выводы:

Уровень тяжких насильственных преступлений в стране остаётся стабильно высоким, несмотря на усилия по усилению уголовно-правовой ответственности.

Доминирующей формой профилактики является постфактум-реакция, в то время как ранняя превенция остаётся слабо развитой.

Проблемы пробации, формализм работы местных служб профилактики, отсутствие межведомственной координации и слабая вовлечённость населения в профилактические мероприятия существенно снижают эффективность государственной стратегии предупреждения преступлений.

Опыт зарубежных стран, таких как Германия, Канада и Швеция, демонстрирует успешность интегративного подхода, основанного на учёте психологических, социальных, цифровых и институциональных факторов [7].

На основе проведённого исследования предлагается следующий комплекс рекомендаций, направленный на улучшение ситуации:

1. Разработка и внедрение цифровой системы учёта агрессивных правонарушителей

Следует создать национальную информационно-аналитическую платформу, аналогичную немецкой системе Gefährder-Datei («Потенциально опасный»), в которую вносились бы данные о лицах:

- ранее судимых за насильственные преступления;
- замеченных в систематических проявлениях агрессии в семье;
- находящихся на пробации и под административным надзором.

Такая система должна быть интегрирована с базами МВД, прокуратуры, Минздрава и Минобразования. Она позволит:

- вовремя реагировать на рецидив;
- предотвращать насилие в отношении детей, женщин, уязвимых категорий;
- автоматически генерировать сигналы риска (например, при повторных вызовах полиции в одно и то же домохозяйство).

2. Усиление межведомственного взаимодействия

Профилактика насилия должна стать приоритетной задачей не только МВД, но и системы образования, здравоохранения, а также местных исполнительных органов. Необходимо:

сформировать территориальные межведомственные комиссии по профилактике насилия с обязательным участием участковых, педагогов, социальных работников, психологов;

обеспечить обмен информацией о "группах риска", включая агрессивных подростков, семейные конфликты, случаи суицидальных попыток и др.;

внедрить план раннего реагирования при повторных сигналах о насилии (как это реализовано в модели «Safe Families» в Швеции) [7].

3. Расширение полномочий и ресурсов службы пробации

Сегодня пробационные органы в РК выполняют, в основном, надзорные функции. Однако согласно опыту Канады и Нидерландов, пробация — это не только контроль, но и сопровождение:

ввод в обязанности пробационных инспекторов регулярное психологическое тестирование, домашние визиты, взаимодействие с семьёй осуждённого;

обеспечение социальной реабилитации через обучение, трудоустройство, участие в антирецидивных программах;

формирование мотивационной модели поведения, способствующей отказу от насилия [5].

Для этого необходимо:

увеличить штат пробационных работников;

разработать программы психокоррекции (по аналогии с «Курсами управления гневом» в США);

внедрить оценочные анкеты риска повторного насилия при освобождении из мест лишения свободы.

4. Создание центров ранней диагностики агрессивного поведения

Для эффективной превенции необходимо выявлять ранние формы склонности к агрессии — особенно среди молодёжи. Предлагается:

создать на базе школ, ЦОНов и поликлиник Центры диагностики социального и психологического риска, включающие педагогов-психологов, участковых, социальных педагогов;

разработать карты поведенческого риска, где фиксируются конфликты, нарушения дисциплины, жалобы;

внедрить систему оценки психоэмоционального состояния подростков, особенно в неблагополучных семьях.

Опыт Финляндии и Канады подтверждает, что выявление девиантных наклонностей до совершения преступления позволяет снизить тяжкие насильственные преступления в подростковой среде на 30–40% [7].

5. Повышение уровня правовой культуры и правосознания

В обществе существует низкий уровень понимания механизмов защиты от насилия: не все граждане знают, что угрозы физической расправы, причинение боли или эмоционального давления — это правонарушения, за которые предусмотрена ответственность;

жертвы насилия часто не обращаются в полицию из-за страха, недоверия или чувства вины.

Рекомендуется:

внедрить в школы и колледжи курс «Право на защиту: профилактика насилия»;

регулярно размещать разъяснительные материалы в СМИ, соцсетях и ЦОНах;

развивать горячие линии и цифровые платформы для анонимного обращения за помощью (например, мобильное приложение «QORGAU», аналог SafeSpace).

Как отмечает А.И. Долгова, без повышения правового самосознания и грамотности населения невозможно обеспечить устойчивую профилактику насилия [4].

Список источников

1. Статистика Комитета по правовой статистике и специальным учётам Генеральной прокуратуры РК за 2020–2023 гг.
2. Алексеев А.Н. Криминология. – М.: Юрист, 2019.
3. Мурзин Е.М. Индивидуальная профилактика преступлений. – Алматы, 2021.
4. Долгова А.И. Криминология: учебник. – М.: Юрайт, 2020.
5. Абдралилов Н.А., Жакупов Т.С. Проблемы профилактики насильственной преступности в Казахстане // Вестник ЮКГУ. – 2022. – №3. – С. 33–37.
6. Уголовный кодекс Республики Казахстан. – 2014. – ст. 99–110.
7. UNODC. Global Study on Homicide. Vienna, 2019; Bundeskriminalamt. Gewaltprävention, 2022.

Правовое регулирование охраны труда в Республике Казахстан

Аннотация

В данной статье проводится анализ общих и специфических черт в развитии института охраны труда Республики Казахстан и Российской Федерации на современном этапе. Рассмотрены основные этапы формирования и развития законодательства об охране труда в Республике Казахстан, проведен анализ понятия и принципов охраны труда, сравнительный анализ норм об охране труда, а также выявлены пробелы в сфере трудового законодательства.

Ключевые слова

Охрана труда, законодательство, сравнительное правоведение, трудовое право, Республика Казахстан, Российская Федерация,

Введение

Актуальность. Законодательство об охране труда имеет долгую историю своего последовательного формирования и развития. На современном этапе оно приобретает особую актуальность в связи со становлением в Республике Казахстан и Российской Федерации гражданского общества и развитием системы социально ориентированного законодательства.

Социально - экономические, а также политические изменения и переход экономики Республики Казахстан и Российской Федерации к рыночным отношениям выявили множество социально-экономических проблем, требующих правового решения. Важнейшей из них следует назвать формирование цивилизованного рынка труда, основанного на принципах свободы труда и социального партнерства, охраны жизни и здоровья работников.

Понятие охраны труда в трудовом праве рассматривается как один из принципов трудового права; правовой институт; субъективное право работника на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены в конкретном трудовом правоотношении.

Объектом исследования является совокупность норм, регулирующих обособленные отношения в области охраны труда.

Научная новизна исследования состоит в том, что оно представляет собой комплексное сравнительно-правовое исследование институтов охраны труда Республики Казахстан и Российской Федерации. Научная значимость заключается в дополнении результатами сравнительного правоведения в трудовом праве Республики Казахстан и Российской Федерации.

Обзор литературы

Необходимо отметить, что работы, исследующие проблематику, связанную с правовым регулированием охраны труда в Республике Казахстан, в современный период не проводились. Теоретическую основу исследования составляют труды ученых в области общей теории права и государства, конституционного, трудового, гражданского и других отраслей права Республики Казахстан и Российской Федерации. В основе исследования положены труды следующих представителей науки трудового права: С.В. Абдашева, Н.Г. Александрова, С.С. Алексеева, Л.Ю. Бугрова, К.Н. Гусова, Х.С. Касимова, И.Я. Киселева, Р.З. Лившица, В.Г. Малова, М.М. Мамасиддикова, В.И. О.В. Смирнова, Сыроватской, Е.А. Степановой, В.Н. Толкуновой, Е.Б. Хохлова.

Основная часть

Методологической основой исследования являются методы общенаучного познания: законы формальной логики, анализ и синтез, метод перехода от общего к частному, а также специально - правовые методы: обобщение правоприменительной практики и социологических данных, а также технико-юридический метод. Главным методом исследования является метод сравнительного правоведения.

Законодательство об охране труда имеет долгую историю своего последовательного формирования и развития. Однако только на современном этапе оно приобретает особую актуальность в связи со становлением в Республике Казахстан и Российской Федерации гражданского общества и развитием системы социально ориентированного законодательства.

Законодательство и, в том числе трудовое, в Республике Казахстан и Российской Федерации достаточно схоже, но, естественно, имеет ряд своих особенностей. В связи с этим целесообразно провести сравнительный анализ норм об охране труда Республики Казахстан и Российской Федерации, который позволит понять современное правовое регулирование в указанной области и выявить направления совершенствования законодательства об охране труда обеих стран.

Как известно, понятие «охрана труда» сформировалось в науке трудового права и трудовом законодательстве не случайно. Это стало возможным благодаря рецепции советским правительством опыта международного рабочего движения Западной Европы XIX века, где данное понятие было упомянуто в целом ряде политических документов, в частности, в документах Лионского социалистического конгресса (1877г.), Конгресса французских социалистов (1884г.), Съезда швейцарских рабочих организаций (Цюрих, 1883г.), Базельского конгресса рабочих организаций (1897г.) и др.

Первым кодифицированным актом, в котором получили свое отражение нормы об охране труда, стал Кодекс законов о труде РСФСР 1922 года. Данному вопросу в нем посвящена глава XIV. Что касается Казахстана, то КЗоТ КазССР был принят в 1929 году и воспроизвел нормы вышеуказанного российского акта. Глава КЗоТ КазССР об охране труда открывается статьей 138 устанавливающей, что ни одно предприятие не может быть принято в эксплуатацию или переведено в другое здание без санкции инспекции труда и органов санитарно-промышленного и технического надзора. Казахстанский кодекс далее установил, что все предприятия и учреждения должны принимать необходимые меры по устранению или уменьшению вредных условий труда, предупреждению несчастных случаев, а также отвечать за содержание рабочих мест в надлежащих санитарно-гигиенических условиях согласно общим и специальным обязательным постановлениям по отдельным производствам, которые издаются Народным Комиссариатом Труда КазССР.

Необходимо отметить, что само понятие охраны труда изначально имело гуманистическую направленность и включало в себя целый ряд аналогичных понятий, таких как оздоровление труда и охрана здоровья рабочих, безопасность жизни и здоровья рабочих, безопасность труда. Что же касается законодательного определения, то оно появилось только с принятием Закона Республики Казахстан «Об охране труда».

Однако в 1930-е годы в связи с известными событиями (голод, форсированные пятилетки, коллективизация) меняется как понимание трудового права вообще, так и института охраны труда, в частности. Именно в эти годы, как правомерно, на наш взгляд, отмечал С.А.Иванов, законодательство о труде рассматривается как средство повышения производительности труда, и только затем - как средство охраны труда.

В послевоенные годы был сформулирован конституционный принцип, который как принцип отрасли трудового права - охрана труда - получил свое юридическое закрепление значительно позже, а именно лишь в преамбуле и в ст. 2 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде, принятых 15 июля 1970 года и введенных в действие с 1 января 1971 года.

Вопросу охраны труда была посвящена глава VII Основ, закрепившая, что на всех предприятиях, учреждениях, организациях создаются здоровые безопасные условия труда. Данным актом устанавливалась обязательность соблюдения требований охраны труда при строительстве и эксплуатации производственных зданий, сооружений и оборудования, а также предусматривалась обязанность рабочих и служащих соблюдать инструкции по охране труда, устанавливающие правила выполнения работ и поведения в производственных помещениях и на строительных площадках.

Кодекс Законов о труде КазССР действовал с изменениями и дополнениями до середины 1990-х гг. и утратил силу в соответствии с постановлением Парламента Республики Казахстан. В законодательстве Казахстана понятие охраны труда появилось в том же 1993 году вместе с принятием Закона Республики Казахстан «Об охране труда». Как сказано в преамбуле, настоящий Закон устанавливает единый порядок организации охраны труда независимо от способов производства, форм собственности и направлен на обеспечение охраны здоровья и труда граждан. Действительно, Закон в ст. 1 закрепил за гражданами Республики Казахстан, иностранными гражданами и лицами без гражданства право на охрану труда. При этом в ст. 2 в законодательстве впервые получило свое отражение понятие «охрана труда», как система социально-экономических, организационных, технических, санитарно-гигиенических и лечебно-профилактических мероприятий и средств, направленных на обеспечение безопасности, сохранение здоровья и работоспособности человека в процессе труда.

Значимость данного акта, на наш взгляд, заключается, в первую очередь, в том, что он закрепил основные принципы государственной политики в сфере охраны труда. В соответствии со ст. 4 Закона государственная политика в области охраны труда основывается на принципах:

- приоритета жизни и здоровья работника по отношению к результатам производственной деятельности предприятия;
- координации деятельности в области охраны труда с другими направлениями экономической и социальной политики;
- установления единых требований в области охраны труда для всех предприятий, независимо от форм собственности и хозяйствования;
- обеспечения экологически безопасных условий труда и систематического контроля за состоянием окружающей среды на рабочих местах;
- осуществления надзора и контроля за повсеместным выполнением требований охраны труда на предприятиях;
- участия государства в финансировании охраны труда;
- подготовки специалистов по охране труда в высших и средних специальных учебных заведениях;
- стимулирования разработки и внедрения безопасной техники, технологии и средств защиты работающих;
- широкого использования достижений науки, техники и передового отечественного и зарубежного опыта по охране труда;
- бесплатного обеспечения работников специальной одеждой и обувью, средствами индивидуальной защиты, лечебно-профилактическим питанием;
- социальной защиты интересов работников, пострадавших от несчастных случаев на производстве или получивших профессиональные заболевания;
- международного сотрудничества при решении проблем охраны труда.

Данные принципы, что очень важно, на законодательном уровне закрепили основные направления развития государственной политики в сфере охраны труда.[1]

Таким образом, сформировались предпосылки для принятия нового трудового законодательства, больше соответствующего изменившимся социально-экономическим реалиям, на которые в Казахстане внимание обратили раньше, чем в России.

Законом Республики Казахстан был утвержден Трудовой кодекс Республики Казахстан, определивший законодательство о труде с учетом интересов работников, работодателей и государства, а также справедливые и безопасные условия труда, охрану трудовых прав и здоровья работников.

Следует отметить, что более 30 статей Трудового кодекса касаются непосредственно вопросов охраны труда, в том числе:

- установления требований по охранетруда;
- обеспечения безопасных и здоровых условий труда; проведения инструктажа и обучения вопросам охраны труда;
- регламентации продолжительности времени на работах с неблагоприятными условиями труда, работникам, имеющих особый характер труда и не достигших 18-летнего возраста;
- условий привлечения инвалидов к различного видам работ;
- обеспечения работников молоком, лечебно-профилактическим питанием, средствами индивидуальной защиты и гигиены;
- учета и расследования несчастных случаев, надзора, контроля за состоянием условий труда и др. [2]

Вышеприведенный анализ норм казахского законодательства позволяет сделать ряд предложений по его совершенствованию. В частности, представляется целесообразным изменить структуру формирования норм об охране труда в ТК. Так, в Кодексе соответствующие нормы изложены последовательно, однако, они не систематизированы. Полагаем, что более правильным было бы выделение в рамках главы 13 «Охрана труда» ТК следующих тематических параграфов:

1. Требования по охране труда.
2. Права и обязанности работодателя по охране труда.
3. Права и обязанности работника по охране труда.
4. Средства и мероприятия по охране труда.
5. Полномочия государства по охране труда (в том числе, надзор и контроль).
6. Охрана труда отдельных категорий работников.
7. Ответственность работодателя и работника за нарушение норм по охране труда.
8. Правила учета и расследования несчастных случаев на производстве.

Выделение данных параграфов позволит систематизировать нормы по охране труда, упростит процедуру внесения новых и корректировки уже имеющихся норм, нормативный материал станет более логично изложен для правоприменителя.[3]

Также нами отмечалось, что ряд вопросов охраны труда не нашли отражения в рамках главы 13 ТК. Так, в рамках этой главы в Кодексе и содержится специальная норма об охране труда инвалидов, но вопрос об охране труда отдельных категорий работников, таких как женщины, несовершеннолетние и т. д., они закреплены в других главах.

Что касается Российской Федерации, то систематизирующий правовой акт в новых правовых условиях был принят здесь несколько позднее, чем в Казахстане. Так в 1999 году был принят Федеральный закон «Об основах охраны труда в Российской Федерации».

Принятый Федеральный закон не только решил многие назревшие вопросы охраны труда (определил основные направления государственной политики в области охраны труда; раскрыл содержание понятия "государственные нормативные требования охраны труда"; уточнил содержание права работников на труд в условиях, соответствующих требованиям охраны труда, и механизм их реализации; разграничил полномочия органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации в области охраны труда; определил органы, осуществляющие государственное управление охраной труда; решил вопросы финансирования охраны труда и др.), но и заложил правовые предпосылки для дальнейшего совершенствования и развития законодательства об охране труда.

Трудовой кодекс состоит из 6 частей. В 1 части закреплены основные начала трудового законодательства, трудовые отношения, стороны трудовых отношений. Вторая часть содержит нормы о социальном партнерстве, в третьей части - трудовой договор, заключение трудового договора, изменение, прекращение трудового договора, защита персональных данных работников, режим рабочего времени, время отдыха, заработная плата, гарантии и компенсации, в четвертой части закреплены особенности регулирования труда отдельных работников, в пятой части - защита трудовых прав работников и шестая — заключительные положения.[4]

Данный ТК впервые легально закрепил принципы трудового права, основной упор сделал в регулировании труда на коллективные переговоры и социально-партнерские отношения. В кодексе существуют и недостатки, например, сокращение ряда прав профсоюзного органа организации по участию в правоприменении работодателем трудового законодательства, что, на наш взгляд, превращает этот орган из органа согласительного характера при увольнении и принятии локальных актов в совещательный, т.е. способный лишь предоставлять работодателю по его запросу мнение, которое последний вправе и не учитывать.

Новый кодекс позволяет при поступлении на работу сторонам трудового договора договариваться о любых условиях труда, лишь бы они не ухудшали положение работника по сравнению с действующим законодательством.

Подводя итог приведенному анализу норм можно сделать вывод, что на протяжении всего периода своего последовательного формирования законодательство Казахстана и России развивалось в тесном взаимодействии. В советский период в трудовом законодательстве Республики Казахстан конкретизировались и развивались положения, принятые на союзном уровне. С обретением независимости Республика Казахстан обеспечила меры по применению в числе первых законодательных актов в сфере охраны труда и первостепенной защиты прав работников создав эффективную законодательную базу.

Выше нами наглядно было показано, что трудовое законодательство обеих стран достаточно схоже, однако имеются и определенные особенности. В законодательном регулировании охраны труда обеих стран существует комплекс вопросов, эффективное решение которых, на наш взгляд, возможно только путем сопоставления норм об охране труда в этих двух странах и разумной взаимной рецепции накопленного правового опыта.

Трудоправовой статус женщины отличается от правового статуса мужчины главным образом системой гарантий прав женщины, которая включает, кроме единых, еще и дополнительные гарантии и права-льготы, направленные на достижение фактического равенства женщин и мужчин в сфере труда. Таким образом, достигается именно равенство правовых статусов, а не попытка создать для женщины-работницы правовой режим, который ущемлял бы в правах мужчин-работников.

Дифференциация трудоправового статуса мужчины и женщины имеет достаточно непродолжительную историю. Со дня обретения государственной независимости Республика Казахстан демонстрирует приверженность принципам гендерного равенства. Последовательное правовое и институциональное развитие национального механизма по улучшению положения женщин началось с обретения Республикой независимости и укрепилась с присоединением Казахстана к Конвенции ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, вступившей в силу 3 сентября 1981 года.

Присоединение к этой конвенции ООН, а также к Конвенции о политических правах женщин, Конвенции об охране материнства, Пекинской платформе и Плану действий, принятой на IV Всемирной конференции по положению женщин, послужило необходимой международно-правовой базой для разработки на национальном уровне конкретных мер по имплементации международных стандартов в законодательство и практику деятельности государственных органов.[5]

Важным шагом по выделению необходимости специальной охраны труда беременных женщин стало появление в тексте ТК ст. 226, в соответствии с которой беременным женщинам снижаются нормы выработки, нормы обслуживания или они переводятся на более легкую и менее вредную работу, при этом за ними сохраняется средний месячный заработок. Кроме того, Казахстанский законодатель включил в текст ТК норму, содержащуюся в ч. 2 ст. 226, в соответствии с которой беременная женщина до решения о ее переводе на более легкую и менее вредную работу имеет право не выходить на работу с сохранением среднего месячного заработка. Это весьма важная новелла лишила работодателя возможности искусственно затягивать решение вопроса о таком переводе, фактически «латая» необходимость выполнять более тяжелую и вредную работу силами беременной женщины-работника.

Аналогичная норма содержится и в ст. 227 ТК, которая распространяет свое действие на женщин, имеющих детей в возрасте до двух лет. В соответствии с ней данная категория работников имеет право не выходить на работу и иметь при этом право на получение среднего месячного заработка до достижения ребенком возраста двух лет в случае, если до наступления этого юридического факта работодателем не будет решен вопрос о переводе работника на более легкую и менее вредную работу.

Проводя параллели с российским трудовым законодательством, следует отметить, что данная норма в точности воспроизводит ст. 254 Трудового кодекса РФ (с той лишь оговоркой, что возраст ребенка по российскому законодательству ниже - полтора года), однако, в таком виде статья ТК РФ сложилась гораздо позже - только после принятия ряда поправок в ТК РФ Федеральным Законом от 30.06.2006 года № 90-ФЗ. [46] Тем не менее, несмотря на более раннее появление в трудовом законодательстве Казахстана указанной нормы, ее реализация в обеих странах, по нашему мнению, характеризуется одинаковой успешностью по причине высокого уровня правовой культуры и стремления работодателя соблюдать законодательство.

Стоит отметить, что некоторые российские ученые утверждают, что для использования перечисленных льгот женщина должна обратиться с заявлением к работодателю, однако такое заявление зачастую становится поводом для негативной реакции со стороны работодателя и именно по этому перечисленные льготы при отсутствии добровольного волеизъявления работодателя по их предоставлению имеют в России бумажный характер.

Важной новеллой стала ст. 236 ТК, которая предоставляет женщинам, имеющим детей в возрасте до двух лет, помимо перерыва для отдыха и питания дополнительные перерывы для кормления ребенка. Эти перерывы предоставляются не реже чем через три часа продолжительностью не менее тридцати минут каждый, а при наличии двух или более детей в возрасте до двух лет продолжительность перерыва устанавливается не менее часа. Данная статья появилась в законодательстве Казахстана в 1996 году. До появления законодательной позиции данный вопрос решался на предприятиях по-разному: одни работодатели предоставляли женщинам время для кормления и оплачивали его как рабочее, другие — предоставляли его женщинам за свой счет.

Обращает на себя внимание и ст. 233 ТК, которая регламентирует продолжительность предоставляемых женщинам отпусков по беременности и родам. Так, продолжительность таких отпусков следующая: по общему правилу - 70 календарных дней до родов и пятьдесят шесть (в случае осложненных родов или при рождении двух или более детей — семьдесят) календарных дней после родов с выплатой пособия по государственному социальному страхованию. [6]

Российский законодатель постарался привлечь внимание тенденции современного деторождения, учитывая возможности многоплодной и осложненной беременности, сформулировав в ст. 255 ТК РФ расширенную градацию продолжительности анализируемых отпусков. Так, в соответствии с ТК РФ женщинам по их заявлению и на основании выданного в установленном порядке листка

нетрудоспособности предоставляются отпуска по беременности и родам продолжительностью 70 (в случае многоплодной беременности - 84) календарных дней до родов и 70 (в случае осложненных родов - 86, при рождении двух или более детей - 110) календарных дней после родов с выплатой пособия по государственному социальному страхованию в установленном федеральными законами размере. Таким образом, Трудовой кодекс Республики Казахстан не предусматривает специальной продолжительности отпуска при многоплодной беременности, а совокупная продолжительность отпусков в целом меньше, чем это предусмотрено российским законодательством. Такое положение дел, на наш взгляд, вряд ли можно считать обоснованным, особенно, принимая во внимание тот факт, что многоплодные роды в Казахстане давно перестали быть редкими исключениями, подчеркивая специфику деторождения на Востоке в целом. Кроме того, как показывает мировой опыт, состояние системы здравоохранения, в том числе перинатального, требует постоянного совершенствования и характеризуется тенденцией учащения родовых осложнений и увеличением периода вынужденного пребывания женщины в отпуске по беременности и родам.

Учитывая сказанное, полагаем возможным рассмотреть целесообразности пересмотра нормативной продолжительности отпусков по беременности и родам, а также включение в текст ТК нормы, специально дающей право женщине на отпуск при многоплодной беременности в объеме 84 и 110 дней соответственно. Оптимальная продолжительность указанных отпусков, полностью учитывающая медицинские рекомендации, на наш взгляд, содержится в российском трудовом законодательстве, и без затруднений может быть имплементирована в казахское законодательство.

Состояние занятости несовершеннолетних в Казахстане характеризуется наличием приема на работу учащихся общеобразовательных школ, профессионально-технических училищ, средних учебных заведений для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда их здоровью и развитию, не нарушающего процесса обучения, в свободное от учебы время - по достижении ими четырнадцатилетнего возраста с письменного согласия одного из родителей или заменяющего его лица».

Отмечая состояние правового института охраны труда несовершеннолетних в стране, следует отметить, что случаи массового применения детского труда, которые имели место в советское время, сейчас, скорее, являются рудиментарными и «экзотическими». В настоящее время запрещается любая форма применения детского труда на хлопковых полях или в других участках сельского хозяйства.

Также следует отметить, что 9 июня 2001 года за №1040 в Министерстве юстиции Республики Казахстан зарегистрирован список предприятий с неблагоприятными условиями труда, на которых запрещается применение труда лиц моложе восемнадцати лет. Контроль за соблюдением этих норм осуществляется различными структурами, включая институт Обмудсмана и его подразделений в регионах, парламентских институтов мониторинга, а также неправительственных организаций, число которых в Казахстане достигает до 5 тыс.[7]

Казахстанский законодатель в ст. 242 ТК, также как и российский законодатель в ст. 92 ТК РФ, устанавливает для несовершеннолетних работников сокращенную продолжительность рабочего времени. Между тем, интересно заметить, что в некоторой юридической литературе было высказано критическое отношение к правомерности употребления понятия сокращенного рабочего времени по отношению к работникам, не достигшим четырнадцатилетнего возраста. Так, например, Р.В. Кирсанов полагает, что установленная законом продолжительность рабочего времени для несовершеннолетних хотя и является сокращенной по сравнению с продолжительностью рабочего времени взрослых работников, но ее следует считать нормальной для лиц моложе 18 лет.[50]

Введение таких ограничений вызвано тем, что продолжительность работы оказывает непосредственное влияние на работоспособность несовершеннолетнего работника. Длительная непрерывная работа утомляет его, приводит к снижению его

работоспособности, что выражается в уменьшении скорости движений, ослаблении внимания, совершении различных ошибок, снижении производительности труда и т.д., сказываясь, тем самым, на состоянии здоровья подростка. В юридической литературе вообще несовершеннолетние выделяются как специальный субъект в силу физиологических, психологических и ментальных факторов, а также в силу недостаточной квалификации.

Конкретная продолжительность ежедневной работы (смены) работников, не достигших возраста восемнадцати лет, определяется правилами внутреннего трудового распорядка или графиком сменности при соблюдении требований трудового закона о максимально допустимой продолжительности рабочего дня (смены).

В свете сказанного, на наш взгляд, можно сделать вывод о том, что казахское законодательство также нуждается в определении продолжительности ежедневной работы (смены) несовершеннолетних. Например, это можно реализовать путем включения в текст ТК ст. 242 -1 следующего содержания: «Продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать: для работников в возрасте от пятнадцати до шестнадцати лет — 5 часов, в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет — 7 часов; для учащихся общеобразовательных учреждений, а также учреждений начального и среднего профессионального образования, совмещающих в течение учебного года обучение с работой, в возрасте от четырнадцати до шестнадцати лет — 3 часов, в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет — 4 часов».[8]

Анализ норм, регламентирующих охрану труда несовершеннолетних работников показывает, что законодатель, осуществляя правовое регулирование охраны труда указанной категории работников чаще, чем в отношении взрослых, использует императивные нормы, реже предоставляет право сторонам трудового договора решать данные вопросы по соглашению между собой. Такой подход законодателя вызван, по всей видимости, необходимостью дополнительной охраны труда несовершеннолетних работников, поскольку, во-первых, в силу особенностей своего физического развития они нуждаются в более мягких условиях труда, чем взрослые, и, во-вторых, в силу особенностей своего интеллектуального и эмоционального развития несовершеннолетние работники не всегда могут активно противостоять попыткам работодателя минимизировать свои расходы на создание специальных, соответствующих условиям комплексной охраны, условий труда для такой особой категории работников.

Заключение, выводы

Анализируя правовую сущность понятия охраны труда, нами были выделены три его важнейших аспекта: социальный, экономический, и правовой. Проводя параллели с российским Трудовым кодексом, было отмечено, что Казахстанский вариант правового понятия охраны труда изложен удачнее, так как в качестве приоритетных направлений он закрепил помимо сохранения здоровья работника обеспечение его безопасности и работоспособности. В связи с этим нами был сделан вывод о том, что ТК РФ может весьма эффективно отразить в своем тексте данные положения. В дополнение к сказанному отметим, что разработчики ТК РФ подменили понятие «охрана» труда понятием «защита» труда, что, на наш взгляд, не является корректным.

Отдельным вопросом в рамках исследования следует назвать особенности охраны труда некоторых категорий работников в обеих странах. В частности, характеризуя специфику режима охраны труда женщин, мы отмечаем, что со дня обретения государственной независимости Республика Казахстан демонстрирует приверженность принципам тендерного равенства. С обретением независимости Республики Казахстан правительство государства стало проводить последовательную политику по принятию подзаконных актов, направленных на исполнение положений ТК Казахстана, особое внимание обращая на их практическую реализацию.

Анализ особенностей охраны труда несовершеннолетних проводился на фоне вывода, обусловленного особенностями национальных традиций Казахстана, согласно

которому подавляющее большинство Казахской молодежи в свободное от учебы время оказывает помощь своим родителям — фермерам. В частности, отмечая предоставление казахским законодателем несовершеннолетним право на работу при сокращенном рабочем времени, нами был поставлен вопрос о корректности применения самого термина «сокращенное рабочее время» применительно к данной категории работников, причем такие рассуждения затронули не только положения казахского законодательства, но и российского. Отдельно следует подчеркнуть, что, устанавливая сокращенную продолжительность рабочего времени для несовершеннолетних, ни то, ни другое законодательства не регулируют время начала и время окончания рабочего дня или рабочей смены.

Список источников

1. Трудовой кодекс Республики Казахстан. Постатейный практический комментарий / Под общим рук. Б.М. Сапарбаева. Алматы, 2017. С. 215
2. Российское трудовое право: Учебник / Под ред. А.Д. Зайкина. - М., 2010. С. 322.
3. Слугина Н.П. Правовая защита работников с семейными обязанностями в сфере труда и социального обеспечения: дисс. ... кандидата юридических наук. -М., 2017. С. 124.
4. Трудовое право. Альбом схем. - Т., Академия МВД Республики Казахстан, 2012. С. 43.
5. Трудовое право: учебник. Н. А. Бриллиантова, И. Я. Киселев// под ред. О. В. Смирнова. - М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2017;
6. Бердычевский В.С., Акопов Д.Р., Сулейманова Г.В. Трудовое право / Отв. ред. В.С. Бердычевский. — Ростов н/Д: Феникс, 2012. С. 80.
7. Гуев А.Н. Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации. - М.: Дело, 2021. С. 290.
8. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учебник. - М.: Проспект, 2023. С. 349.

УДК 342

*Манаяев-Т.К., Юриспруденция
Шиктыбаев Т.Т., профессор*

Возникновение, становление парламентаризма в Казахстане

Аннотация

В данной статье проводится сравнительный анализ процесса становления и формирования парламентаризма в Казахстане, Киргизии и Узбекистане в современных условиях, определение тенденций и перспектив развития парламентаризма в этих странах. Установлено место и роль парламента в политической жизни общества и на этой основе выделены модели парламентаризма. Определены перспективы развития парламентаризма в Казахстане, Киргизии, Узбекистане.

Ключевые слова

Парламентаризм, Казахстан, Кыргызстан, Узбекистан, государственное устройство, партия.

Введение

Актуальность. После распада СССР Казахстан, Киргизия, Узбекистан, стали независимыми государствами, в которых начался период государственного строительства, осложненного внутренними конфликтами. Становление парламентаризма в этих странах

оказалось сопряжено рядом проблем: слабостью оппозиции, лоббизмом интересов элитных групп общества (Казахстан, Узбекистан), отсутствием у действующих партий конструктивных программ и стратегий долгосрочного развития (Киргизия). В этих условиях парламент мог бы стать главным инструментом, государственной стабильности, легитимной основой народного представительства.

Сравнительный анализ парламентаризма в этих трех странах позволяет сделать общие выводы, выявить сходства и различия государственного устройства верховной власти, а также выработать конкретные предложения и рекомендации по его совершенствованию.

Объектом исследования является сравнительный анализ процесса становления и развития парламентаризма в Казахстане, Киргизии и Узбекистане на современном этапе.

Научная значимость исследования заключается в том, что материалы могут стать основой для будущих исследований, а также при чтении курсов по сравнительной теории государства и права, спецкурсов по парламентаризму и политическим системам стран СНГ. Сегодня в этом регионе пытаются укрепить свои позиции практически все крупные геополитические игроки. Они используют при этом процессы глобализации и демократизации, о чем свидетельствуют события на севере Африки. Поэтому изучение политических систем этих стран, в том числе их парламентских структур является важной задачей современной правовой науки.

Обзор литературы

Разработкой проблемы парламентаризма занимаются ученые различных специальностей. Так, одни изучают вопросы представительства народа во власти и разрабатывают понятийный аппарат парламентаризма. Другие определяют место и роль парламента в политической жизни страны и рассматривают существующие модели парламентаризма. Работы этих авторов являются общетеоретическими исследованиями. Тем не менее, анализ этих трудов показывает отсутствие единого понимания парламентаризма, что затрудняет рассмотрение данного явления.

Вторую группу исследований составляют научные труды и публикации авторов, изучающих становление парламентаризма в Центрально-Азиатском регионе. Их работы позволяют рассмотреть основные исторические этапы становления парламентаризма в Казахстане, Киргизии, Узбекистане и объективно взглянуть на ситуацию в Центральной Азии в целом. Вместе с тем, авторы данных работ изучают правовые аспекты становления парламентаризма, а не политические.

Третью группу исследований составляют научные труды авторов, рассматривающих основополагающие принципы парламентаризма, а также условия и факторы, сдерживающие его развитие. В данных работах уделяется внимание развитию политических партий в странах Центральной Азии, изучению вопросов возникновения оппозиционных начал, способу укрепления принципа многопартийности, а также сравнительному анализу развития парламентаризма в странах Центральной Азии с государствами мирового сообщества. Тем не менее, в этих трудах лишь частично анализируются проблемные аспекты развития парламентаризма.

Четвертую группу составляют работы российских и зарубежных авторов, которые изучают перспективы развития парламентаризма в Казахстане, Киргизии, Узбекистане, рассматривают проблемные аспекты проводимых парламентских и президентских выборов в указанных странах⁵. Научная ценность данных трудов заключается в исследовании процессов создания экономических, политических, социально-культурных предпосылок парламентаризма, его становления и укрепления, которые еще не получили достаточно систематизированного освещения. Вместе с тем, рассмотренные предложения по совершенствованию парламентаризма в Казахстане, Киргизии, Узбекистане не являются исчерпывающими, а некоторые из них требуют более глубокого обоснования.

Основная часть

Основой исследования послужили общенаучные методы: структурно-функциональный анализ, сравнительный метод, институциональный подход и др. В исследовании применялись также метод контент-анализа центрально-азиатских средств массовой информации и анализ статистических данных. Использование данного научного инструментария позволило изучить различные аспекты проблемы и наиболее полно реализовать поставленные в исследовании задачи.

Парламентаризм как категория политической науки является сложной, многоплановой структурой. Поэтому неудивительно, что существуют различные толкования относительно его сущности. Так, российская политическая энциклопедия рассматривает парламентаризм следующим образом. В широком смысле слова - это система государственной власти, при которой существенная роль принадлежит народному представительству (парламенту). В более узком смысле слова под парламентаризмом понимается политическая система, основанная на принципе разделения властей, в которой главенствующая роль по отношению к другим государственным институтам принадлежит парламенту - высшему представительному, законодательному и контрольному органу.

По мнению З. Абдукеримовой, парламентаризм - это «система правления, характеризующаяся четким распределением законодательной и исполнительной функции при формальном верховенстве представительного законодательного органа - парламента по отношению к другим государственным органам».

С точки зрения казахстанского ученого А.С. Джунусбаева, парламентаризм есть особая система государственного руководства, базирующейся на разделении законодательной и исполнительной властей.

В зарубежной литературе понятие парламентаризма тоже рассматривается неоднозначно. Так, авторы политологического словаря считают, что парламентаризм или парламентская система - это система государственного правления, часто основанная на британском прототипе, в которой государственная власть принадлежит по праву законодательному органу (парламенту), а кабинет возглавляет Премьер-министр или Госсекретарь.

Для выяснения сущности парламентаризма необходимо понимать, что такое парламент. Эти понятия взаимосвязаны и их часто отождествляют. Однако наличие парламента еще не означает существование парламентаризма как системы правления.

Впервые парламентаризм нашел свое отражение в трудах Дж. Локка, Ш.-Л. Монтескье, Ж.Ж. Руссо, где высказывались идеи о народном представительстве, в котором значительное место отводилось законодательным учреждениям (парламентам).[1]

Термин «парламент», рожденный от английского слова «parliament», своим происхождением обязан французскому глаголу «parler» - говорить. Вследствие того, что в дореволюционной Франции словом «parlement» - парламент - обозначали суд провинциального уровня, впоследствии именно английский термин стал эквивалентом современного.

Институт парламента имеет многовековую самостоятельную историю, его предшественниками можно считать представительные учреждения, возникшие еще во времена античной древности, во времена рабовладельческих демократий: Народное собрание Древней Греции; Сенат Древнего Рима.

В то же время прародителем современного парламента считается парламент Англии, где в 1215 году в соответствии с Великой хартией Вольностей было создано представительное учреждение в составе крупнейших феодалов (лордов), высшего духовенства, а также представителей графств и городов, ограничившее власть короля - Иоанна Безземельного. Король лишился права назначать налоги без согласия королевского совета, который впоследствии стал парламентом. Позднее аналогичные сословно-представительные учреждения появились в Испании, Франции, Польше, Венгрии и других странах, в дальнейшем из них и сформировались парламенты современного типа.

Современный парламент является общегосударственным представительным и законодательным органом. Он имеет разные названия (Кнессет, Хурал, ЖогоркуКенеш, Меджлис, ОлийМажлис и т.д.), но за ним утвердилось обобщенное понятие «парламент».[2]

Структура парламента включает не только вышеперечисленные, элементы, в первую очередь парламент состоит из депутатов, и именно они определяют его работу. Что касается полномочий парламента, то их можно подразделить на следующие группы:

Во-первых, главной и основной функцией парламента является - законодательная, так как ни один закон в государстве не может быть принят без рассмотрения и одобрения парламентом.

Во-вторых, полномочия парламента распространяются также на финансовую сферу - на утверждение государственного бюджета; на установление налогов и сборов, налоговых льгот; на принятие решений о внешних и внутренних займах страны, о денежной эмиссии, о создании различных внебюджетных фондов и т.д.

В-третьих, немаловажным является парламентский контроль над деятельностью органов исполнительной власти, который в разы шире в парламентских республиках и монархиях, нежели в президентских республиках и дуалистических монархиях. В условиях же тоталитарных и авторитарных политических режимов парламентский контроль и вовсе не осуществляется.

Свое основное выражение парламентский контроль находит в вынесении вотумов доверия или недоверия правительству, а его следствием может стать отставка последнего. Однако в государствах, в которых правительство поддерживает парламентское большинство, подобная форма контроля может оказаться неэффективной.

Помимо вышеназванного, к другим формам парламентского контроля относятся: письменные или устные вопросы; интерpellации; парламентские дискуссии и дебаты, доклады и отчеты, слушания, расследования; депутатские запросы и т.д.

В-четвертых, полномочия парламента затрагивают такую сферу как формирование высших органов государственной власти. Так, в ряде стран с республиканской формой правления, например, в Греции, Индии, КНР, КНДР, парламент избирает или участвует в избрании главы государства.[3]

Кроме того, нередко парламент участвует в формировании правительства, примерами чему могут служить Италия, Франция, ФРГ, Япония; органов судебной власти - США, Франция, ФРГ, Венгрия, Болгария, КНР.

В-пятых, помимо всего прочего, парламент выполняет судебные и квазисудебные функции. Так, например, Палата лордов Великобритании в качестве первой инстанции рассматривает дела о преступлениях, совершенных пэрами.

В конституциях большинства стран за парламентом закреплено право привлекать к судебной ответственности президентов, членов правительства и других высших должностных лиц государства, получившее название «импичмент»; а также право объявлять амнистию.

В-шестых, компетенция парламента затрагивает также области внешней политики, обороны и безопасности. Так, в области внешней политики именно парламент уполномочен ратифицировать и денонсировать международные договоры. А в области обороны и безопасности он вправе объявлять состояние войны или обороны, заключать мир; а также решать вопросы о выделении средств на оборону, о вхождении в военные союзы, о размещении на своей территории иностранных войск, об условиях призыва на военную службу и ряд других.

Парламенты некоторых монархических мусульманских стран, таких как ОАЭ, Саудовская Аравия, не являются парламентами в классическом понимании, а представляют собой национальные советы, обладающие консультативными полномочиями.[4]

Таким образом, современный парламент - это высший орган государственной власти, являющийся непосредственным представителем и выразителем интересов и воли всего населения страны, призванным регулировать важнейшие общественные отношения. Его положение среди других органов государственной власти определяется, как правило, политической системой и формой правления конкретной страны. Структуры и полномочия парламентов, как правило, включают в себя схожие элементы и выполняют похожие функции. Законодательная и представительная функции парламента характеризуют его как орган власти, а парламентаризм как принцип организации всей системы власти в государстве. Парламент и парламентаризм не равнозначны, но взаимосвязаны и взаимообусловлены. Основой парламентаризма является постоянно действующий парламент с определенными полномочиями.

Существование парламентаризма невозможно без реально действующего парламента. Первые попытки придать законодательному органу черты современного парламента в Казахстане, Киргизии, Узбекистане, были предприняты с момента получения независимости этих стран.

Процесс становления современных парламентов Казахстана, Киргизии, Узбекистана, происходивший в условиях складывания их государственной независимости, для каждой из этих стран протекал по-своему, в зависимости от их национальных традиций, политической культуры, общественного правосознания; хотя для этих республик и характерен ряд общих черт.

Предшественником современного парламента Казахстана являлся однопалатный Верховный Совет - высший представительный орган, функционировавший на основе Конституций Казахской ССР 1937 и 1978 годов, а также согласно Конституции республики Казахстан 1993 года. Выборы в него проводились путем всеобщего, равного, прямого, тайного голосования; хотя и на безальтернативной основе.

На основе Конституции 1978 года Верховный Совет был признан высшим органом государственной власти Казахской ССР, уполномоченным рассматривать и решать любые вопросы, относящиеся к ведению республики.

Таким образом, согласно Конституции и Конституционному закону, современный парламент республики Казахстан формируется в следующем порядке:

Верхнюю палату - Сенат, насчитывающую в настоящее время 47 депутатов - составляют сенаторы, избираемые по два человека от каждого административно-территориального образования республики на основе косвенных выборов; а также 15 депутатов, назначаемых президентом в целях обеспечения представительства национально-культурных меньшинств. Кроме того, все бывшие президенты Казахстана после ухода со своего поста автоматически становятся пожизненными сенаторами. Срок их полномочий - шесть лет, с переизбранием каждые три года половины парламентариев.

Нижняя палата, Мажилис, насчитывавшая 107 депутатов будет переизбрана в августе следующего года.[5]

Подобно тому, как это происходило в Казахской ССР, в других Центрально-Азиатских республиках Советского Союза, в частности в Узбекской ССР и Киргизской ССР, функции высшего органа государственной власти также выполняли однопалатные Верховные Советы, рассматривавшие и решавшие любые вопросы республиканского значения. Впоследствии именно им на смену пришли современные парламенты данных республик.

В соответствии с новым законодательством, 25 декабря 1994 года прошли выборы в однопалатный парламент республики Узбекистан - ОлийМажлис первого созыва. По их итогам в новый парламент вошли 245 депутатов.[6] В настоящее время согласно Конституции формирование ОлийМажлиса - парламента республики Узбекистан происходит на основе пропорциональной системы следующим образом:

Верхнюю палату - Сенат, насчитывающую 100 депутатов - составляют сенаторы, избираемые по шесть человека от Республики Каракалпакстан, областей и города

Ташкента на основе косвенных выборов; а также 16 парламентариев, назначаемых президентом из числа наиболее авторитетных граждан. Нижнюю палату - Законодательную, насчитывающую 150 депутатов - образуют парламентарии, избираемые на основе всеобщего, равного, прямого, тайного голосования. Из 150 депутатских мест - 15 зарезервировано для представителей Экологического движения Узбекистана.

Что касается современного парламента республики Киргизия, то его предшественником, также как и двух предыдущих, был однопалатный Верховный Совет, последний двенадцатый созыв которого именовался впоследствии «легендарным» парламентом. Хотя он и содержал в себе противоречия, характерные для переходного периода того времени, ему все же удалось принять немало важнейших законов, закрепивших государственный суверенитет и правовой фундамент республики. В соответствии с Конституцией в 1995 году был сформирован двухпалатный парламент - ЖогоркуКенеш - первого созыва, состоящий из Законодательного собрания и Собрания народных представителей; а затем в 2000 году - избран новый - второго созыва, в котором в сравнении с первым и на основании Конституционной реформы изменилось число в депутатов.

Следовательно, с момента получения независимости в Казахстане, Киргизии, Узбекистане начался процесс формирования современного парламента. В самом начале своего независимого существования парламентом каждой республики была проделана колоссальная работа по принятию важнейших правовых актов и проведению необходимых реформ, укрепивших их государственный суверенитет. Дальнейшее же развитие парламентов всецело зависело от внутривнутриполитической обстановки в конкретной стране.

Еще одним основополагающим элементом парламентаризма является многопартийность.

В Казахстане политическая система представлена одной партией «НурОтан» - крупнейшая пропрезидентская партия. Она была создана в 1999 году. «По состоянию на 2010 год состав парламента представлен исключительно партией «НурОтан». Эта партия является крупной представительной силой в Казахстане, она представляет реформистские начала демократической направленности, но имея депутатское большинство, невозможно говорить о демократичности в политической системе, так как данная политическая партия выступает крепкой поддержкой Президента.

В современном Казахстане официально зарегистрировано девять политических партий, а именно:

1) Демократическая партия «Адилет», возникшая 14 июня 2004 года, и насчитывающая 70 тыс. человек. Партия ставит своей целью укрепление международных отношений, политической стабильности, патриотизма и правовой государственности.

2) Демократическая партия «Ак жол». Официально создана 3 апреля 2002 года и насчитывает 175 тыс. членов. Цели деятельности совпадают с целями предыдущей партии.

3) Казахстанская социал-демократическая партия «Ауыл» основана 1 марта 2002 года, численностью около 61 тыс. человек. Главными целями является поддержка аграрного и сельскохозяйственного сектора Казахстана, а также защита и охрана прав рабочего класса, повышение и создание неуклонного роста экономики.

4) Коммунистическая народная партия Казахстана основана 21 июня 2004 года. Общая численность около 90 тыс. человек. Заявленная цель - это укрепление народовластия, установление гласности, духовности, культурного развития и научного социализма.

5) Коммунистическая партия Казахстана образована в сентябре 1991 года и составляет около 55 тыс. человек. Кроме принципов построения истинно социалистического общества, данная партия выступает также за идею интернационализма.

6) Народно-демократическая партия «НурОтан» создана в 1999 году и выступает пропрезидентской партией. Парламент сегодня представлен именно народными избранниками данной партии.

7) Партия патриотов Казахстана функционирует с 04 августа 2000 года и насчитывает 172 тыс. членов. Партия занимает нейтралитет среди политических партий. Основной идеологией политической партии является укрепление патриотизма, построение правового, демократического государства, либерального общества.

9) Партия зеленых «Руханият» создана 6 октября 2003 года и насчитывает 72 тыс. членов. Главная цель - охрана окружающей среды, укрепление государственности.

Все эти партии, хотя восемь из них и не представлены в парламенте, имеют общую цель - установление демократии, обеспечение государственности, формирование либерального общества.

Крупнейшими политическими партиями Киргизии являются Ата-Журт, СДПК, Ар-Намыс, Республика, АтаМекен. Однако, данные партии не отражают динамику развития и формирования политической системы в полной мере. В Киргизии уровень политического развития допускает существование оппозиции и общественных объединений.

Отдельное внимание необходимо уделить политическим партиям Узбекистана. Вот крупнейшие из них:

1) Демократическая партия Эрк (Свобода). Является первой, официально признанной партией, датой основания которой является 30 апреля 1990 года. Единственная и главная цель - создание независимого демократического государства.

2) Либерально-демократическая партия Узбекистана основана 15 ноября 2003 года. Основоположными целями партии являются усиление законотворческой деятельности, проведение реформ, повышение благополучия населения Узбекистана.

3) Народно-демократическая партия Узбекистана создана 1 ноября 1991 года после объявления Узбекистана независимым государством. Одна из старейших партий особенностью, которой является обеспечения процветания народа, укрепления его демократической власти.

4) Коммунистическая партия Узбекистана основана в 1994 году, считается запрещенной партией в Узбекистане, подвергается гонениям и действует в подпольных условиях.[7]

Анализируя существующую партийную систему Казахстана и Узбекистана, необходимо отметить, что основные законы этих стран предполагают наличие современных политических партий. Однако их формирование происходит в условиях исторических особенностей государств Центрально-Азиатского региона, где превалирует традиционные племенные авторитеты-старейшины.

Тем не менее, не стоит во всем винить признак клановости, который так ценится в Казахстане, Киргизии, Узбекистане. Важно понимать также, что сущность проблемы слабого развития партий кроется еще и в низком уровне избирательной заинтересованности, сильном авторитете главы государства, смешении полномочий законодательной и исполнительной власти.

Следовательно, в Казахстане, Киргизии, Узбекистане, существуют основные элементы парламентаризма, такие как: парламент, политические партии, гражданское общество, но процесс их формирования и развития носит неполный, незавершенный характер.

Развитие политической системы в Казахстане, Киргизии и Узбекистане необходимо рассматривать как часть сложных, многообразных, общественно-политических трансформаций. Данные трансформации сказались на слабом развитии политических партий, которые представляют в различных видах президентскую власть, и совершенно не имеют оппозиции, что характеризует их с формально установленной, жесткой позиции.

Таким образом, можно предположить, что в Казахстане, Киргизии, Узбекистане существует незавершенная модель парламентаризма. Такая модель свойственна странам догоняющего типа в развитии парламентаризма, где, в основном провозглашены демократические свободы, однако степень их реализации носит половинчатый характер.

Заключение, выводы

Процесс построения и развития парламентаризма в странах Центральной Азии активизировался с момента распада Советского Союза, именно в этих условиях многие страны, в их числе Казахстан, Киргизия и Узбекистан, которые были исключительно «командными игроками» стали на новый и неизведанный путь создания и развития правового, независимого и суверенного государства, при котором был сформирован институт парламента.

Для нормального функционирования парламента необходимо, чтобы присутствовал его важнейший атрибут - политическая партия, которая является выразителем мнения и взглядов народа.

В парламенте Казахстана на сегодняшний день существует только одна партия «НурОтан», которая представляет интересы главы государства. Оппозиции, которая достойно смогла бы противостоять этой партии, в стране нет. В Узбекистане политическая система представлена деятельностью следующих партий (Демократическая партия, СДНУ, Народно- демократическая партия, УзЛиДеп, Экологическое движение). Оппозиция слабо развита и подвергается жестким гонениям со стороны власти. В Киргизии крупнейшими политическими партиями являются Ак Жол, Акшумкар, Партия коммунистов Киргизии, АтаМекен, хотя они не отражают динамику развития и формирование политической системы в полной мере. Партии являются выразителями интересов узких кругов, а формирование системы сдержек и противовесов происходит не путем политической конкуренции, а путем представительства тех или иных кланов в законодательной и исполнительной ветвях власти.[8]

Процесс становления парламентаризма в Казахстане, Киргизии, Узбекистане проходит в несколько этапов и характеризуется:

- 1) появлением современных парламентов;
- 2) установлением незавершенной модели парламентаризма;
- 3) эволюционным развитием парламентаризма, за исключением Киргизии.

В исследуемых странах существуют политические партии и парламент, которые являются основой парламентаризма, но они не наделены соответствующими полномочиями в полном объеме, что препятствует дальнейшему развитию парламентаризма. Факторами, сдерживающими развитие парламентаризма, в Казахстане, Киргизии, Узбекистане являются:

- 1) Слабость гражданского общества в решении вопросов государственного значения (Казахстан, Узбекистан);
- 2) Отсутствие в политической жизни Казахстана, Киргизии, Узбекистана межпартийной конкуренции;
- 3) Отсутствие оппозиционных партий в парламенте (Казахстан, Узбекистан).[9]

Решение этих проблем будет способствовать развитию парламентаризма в этих странах. Также необходимо отметить, что развитию парламентаризма в Казахстане и Киргизии, будут способствовать усиление парламентского контроля, применение практики общественного обсуждения законопроектов, закрепление и усиление парламентской экспертизы.

Парламентская деятельность Казахстана, Киргизии и Узбекистана должна подразумевать не только решение внутригосударственных проблем, но и налаживание межпарламентского сотрудничества между государствами. Перед сотрудничающими государствами откроются большие возможности: путем адекватной и экспертной оценки опыта, ошибок и результатов государственных преобразований можно умело научиться

заимствовать положительные аспекты и качественные тенденции развития демократии и построения парламентаризма.

Например, особое внимание страны Центральной Азии уделяют налаживанию внешних связей с Европейским парламентом. Для Узбекистана появляется возможность наладить и укрепить сотрудничество с европейскими странами. Для Киргизии сотрудничество с Европарламентом выражается в принятии программ, направленных на обмен научным и правовым опытом, налаживании отношения в таможенной и судебной сфере, финансировании промышленной сферы, автомобильного транспорта, повышении уровня технического обеспечения. Казахстан налаживает и поддерживает связи с бывшими странами Советского Союза (например, Украиной). [10]

Особое положение в призме международного сотрудничества и геополитической стратегии развития стран Центрально-Азиатского региона занимает Россия. Эта проблема сегодня актуальна, так как после распада Советского Союза существенно изменилось географическое расположение данных стран, но они все же остаются зоной пересечения важнейших геополитических интересов различных мировых центров влияния. Центральная Азия представляет для Российской Федерации большой интерес в экономическом отношении, в сфере обеспечения военной безопасности, как " богатый природными ресурсами регион, и, наконец, как рынок сбыта и инвестиционных вложений. Центральная Азия занимает важное геополитическое положение, которое на сегодняшний день существенно возросло в связи с наличием значительных сырьевых запасов и ресурсов, широкого экономического и энергетического потенциала.

Для России наиболее перспективным партнером является Казахстан, с которым они тесно связаны и в политическом и в экономическом плане. На практике Казахстан в большей степени способен создать совместно с Россией единое экономическое пространство, хотя полной идентичности интересов между государствами нет. Но с другой стороны налаживание международных отношений всегда является сложным и рискованным делом, ведь государствам в чем-то приходится уступать, и где-то жертвовать своими интересами во имя укрепления внешних связей.

Отношения с Киргизией для России важны, так как она сможет - обеспечить разумный баланс безопасности между политическими и экономическими отношениями России и стран Центральной Азии. Такие связи могли бы стать долговременными и удовлетворяли бы обе стороны.

Учитывая самодостаточность местных правящих кругов Узбекистана, которые долгое время придерживались дистанции с Россией, последней будет достаточно сложно установить более-менее прочные политические связи.

Участие Казахстана, Киргизии, Узбекистана в международных организациях также способствует развитию парламентаризма. Международное, межпарламентское сотрудничество позволяет Казахстану, Киргизии, Узбекистану обмениваться опытом построения парламентаризма и совершенствовать законодательную базу.

Список источников

1. Куртов А. Особенности президентских выборов в Центральной Азии / А. Куртов // Центральная Азия и Кавказ. - 2015. - № 6(24) - С. 28-30.
2. Куртов А. А. Политические процессы в республике Казахстан в контексте российско-казахстанских отношений / А. А. Куртов // Восток. Афро-азиатские отношения: история и современность. - 2014. - № 4. - С. 6168.
3. Рогов И. Новый этап казахстанской демократии / И. Рогов // Российская газета. - 2017. - № 181. - С. 3.
4. Ашимбаев Д. Электоральные предпочтения населения Казахстана в период избирательных кампаний / Д. Ашимбаев // Социально-политические портреты государств Центральной Азии. - М.: МГУ, 2016. - 211 с.

5. Бабаджанов А. Я. Проблемы межгосударственных отношений в Центральной Азии (на примере таджикско-узбекских и киргизско-узбекских отношений) / А. Я. Бабаджанов, С. И. Чернявский // Международные отношения. 2017. - № 5. - С. 33-36.
6. Баранов Н.А. Трансформации современной демократии: учебное пособие. СПб: БГТУ, 2016. - С.33-37.
7. Бауэр В. Демократизация и либерализация судебно-правовой системы Узбекистана / В. Бауэр // Международный «круглый стол» на тему «Концептуальные вопросы гуманизации и либерализации уголовно- правового законодательства - состояние и перспективы углубления судебно- правовой реформы в Узбекистане». - Ташкент, 2017. - 157 с.
8. Бейме Клаус фон. Будущее парламентской демократии. Мир политики. М.: 2020
9. Бирюков Н.И. Становление институтов представительной власти /Н. И. Бирюков, В.М. Сергеев. - М.: Агентство «Издательский сервис», 2014. - 230 с.
10. Вебер М. Политические работы, 1895 - 1919 / Пер. с нем. Б.М. Скуратова. М.: Праксис, 2013. - 424 с.

УДК 340.13

*Маратова С.Ж., Юриспруденция»
Жалыбин С.М., профессор*

Право и гендер: влияние юридических норм на равенство и права женщин

Аннотация

В данной статье исследуется взаимосвязь между правовыми институтами, законодательством и гендерными отношениями, а также анализируется, как юридические нормы влияют на положение женщин в обществе. Особое внимание уделяется историческому контексту эволюции прав женщин, начиная с ранних законодательных актов и заканчивая современными международными конвенциями. Приводятся конкретные статистические данные о гендерных диспропорциях, собранные в разных регионах мира, чтобы подчеркнуть актуальность темы. Рассматривается роль международных организаций, таких как ООН и ВЭФ (Всемирный экономический форум), в разработке и продвижении политики гендерного равенства. Автор анализирует ключевые направления развития законодательства, направленного на защиту прав женщин, и раскрывает факторы, препятствующие равному доступу к социальным благам и возможностям. Делается вывод о необходимости совершенствования юридических механизмов и адаптации правовых норм к меняющимся социальным условиям для достижения подлинного равноправия.

Ключевые слова

Гендер, правовое регулирование, равенство, дискриминация, права женщин, законодательство, международные конвенции, судебная практика, социальная политика, эволюция права.

Введение

Современное правовое поле во многом определяет социальное положение граждан и предоставляет инструменты для защиты их интересов. Вопрос равенства прав мужчин и женщин относится к числу наиболее острых и важных как на национальном, так и на глобальном уровне. Несмотря на прогресс в сфере женского образования, занятости и политического участия, статистика [1; 2] указывает на сохраняющиеся барьеры и диспропорции в разных отраслях общественной жизни. Цель данного исследования –

выявить и проанализировать воздействие правовых норм на формирование равных возможностей для женщин, а также представить возможные пути совершенствования законодательства, направленного на защиту их прав.

Объект исследования – совокупность правовых институтов и конкретных юридических норм, регламентирующих гендерные отношения и права женщин в различных правовых системах мира.

Актуальность темы обуславливается тем, что женщины составляют примерно половину мирового населения, но по данным Всемирного экономического форума (ВЭФ) [2] до сих пор наблюдается значительный разрыв в доступе к ресурсам, участии в принятии решений и экономических возможностях. В ряде стран сохраняется дискриминационное законодательство или правоприменительная практика, затрудняющая реализацию фундаментальных прав женщин, будь то право на труд, на равную оплату, на образование или на участие в политической жизни.

Новизна работы заключается в комплексном подходе к оценке влияния законодательства на положение женщин: анализируется не только текущее состояние дел, но и историческая эволюция правового регулирования, рассматриваются роль международных конвенций (например, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, CEDAW), и приводятся конкретные статистические данные, подтверждающие сохраняющиеся неравенства.

При написании статьи автор использовал гипотезу, согласно которой эффективное гендерно-ориентированное законодательство, подкреплённое институтами контроля и судебной защиты, способно существенно сократить дискриминацию и обеспечить равенство возможностей. В случае отсутствия механизмов принуждения к исполнению таких норм, а также при наличии традиционных устоев, формирующих предубеждения в отношении роли женщин, прогресс в сфере гендерного равноправия будет замедлен или сводиться на нет. Структура статьи включает «Обзор литературы», где анализируются основные исследования и международно-правовые акты в области гендерного равенства, «Основную часть», содержащую методологию и результаты исследования, и «Заключение», в котором формулируются выводы и рекомендации.

Обзор литературы

Вопросы взаимодействия права и гендера рассматриваются как в классических правоведческих трудах, так и в более современных исследованиях, анализирующих социально-экономический контекст. Ранние работы, опубликованные ещё в середине XX века, часто сосредоточивались на формальном равенстве прав, заложенном во Всеобщей декларации прав человека 1948 года. Однако фактическое воплощение этих принципов в национальных законодательствах было неоднородным [3].

Существенный вклад в развитие доктрины гендерного равенства внесла Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (CEDAW), принятая Генеральной Ассамблеей ООН в 1979 году и вступившая в силу в 1981 году. Данная конвенция рассматривается многими исследователями как фундаментальный документ, обязывающий государства-участники предпринимать законодательные и иные меры для искоренения дискриминации женщин во всех сферах жизни [4; 7]. В научной литературе отмечается, что формальная ратификация CEDAW ещё не гарантирует реального улучшения положения женщин, так как многое зависит от механизмов имплементации и судебной практики в конкретном государстве.

Современные исследования, базирующиеся на анализе индексов гендерного равенства, например, Индекса гендерного разрыва (Global Gender Gap Index) Всемирного экономического форума или Индекса гендерного неравенства (GII) Программы развития ООН, демонстрируют, что, несмотря на формальное закрепление равных прав в большинстве конституций мира, разрыв между мужчинами и женщинами в экономической, политической и социальной сферах по-прежнему значителен [1; 2]. Учёные, такие как Нэнси Фрейзер (Nancy Fraser) и Марта Нуссбаум (Martha Nussbaum),

подчёркивают, что для устранения данного разрыва важно не только гарантировать формальное равенство возможностей, но и учитывать специфику женских потребностей (например, доступ к социальной инфраструктуре, защиту от насилия, условия труда) [5].

Важным направлением исследований последних лет является оценка эффективности национальных судебных систем в защите прав женщин. Например, ряд авторов обращают внимание на прецедентные решения в разных странах, когда конституционные суды или верховные судебные инстанции устанавливали новые правовые стандарты, защищающие женщин от дискриминации в профессиональной сфере, семейных отношениях и политике [6]. При этом существенная доля научных работ посвящена сравнительному анализу подходов к гендерному равенству в странах общего права (Великобритания, США) и континентальной правовой семьи (Франция, Германия, Испания), а также анализу плюралистических систем (например, в Африке и некоторых азиатских странах), где наряду с официальным правом сохраняются обычаи и религиозные нормы.

Таким образом, можно выделить несколько общих тезисов, отмечаемых в литературе:

- Рост международного влияния: правозащитные организации и конвенционные механизмы ООН играют важную роль в продвижении гендерной повестки и формировании общемировых стандартов равенства.

- Значимость имплементации: законодательное закрепление прав женщин в отрыве от эффективных механизмов правоприменения часто остаётся декларацией.

- Важность судебной защиты: судебная практика способна наполнить норму о равенстве реальным содержанием.

- Междисциплинарный характер: проблемы гендерного равенства нельзя рассматривать только как правовые; необходимо учитывать экономические, культурные, религиозные и социальные факторы.

Основная часть

Методология

Методологический фундамент настоящего исследования сочетает в себе:

- Анализ нормативно-правовых актов: международные документы (CEDAW, Устав ООН, Декларации и Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН по гендерным вопросам), региональные соглашения (например, Протокол Африканского Союза о правах женщин), национальные конституции и законы.

- Систематический обзор научной литературы: статьи и монографии, посвящённые проблемам гендерного равенства, опубликованные в международных рецензируемых журналах.

- Статистическое исследование: анализ данных Всемирного банка [1], Всемирного экономического форума [2], Программы развития ООН (ПРООН) и других организаций, позволяющий оценить уровень женского участия в экономике, политике и социальной сфере.

- Сравнительно-правовой метод: сопоставление законодательных и судебных практик различных стран для выделения лучших мировых практик, а также основных проблем в области защиты прав женщин.

- Кейс-стади: изучение конкретных судебных решений и законодательных реформ в нескольких юрисдикциях (США, Франция, Индия, ЮАР) с целью выявления типичных правоприменительных проблем.

Выбор данной совокупности методов обусловлен комплексностью рассматриваемой проблемы. Гендерное равенство нельзя свести к одной юридической норме или одной отрасли права; речь идёт о междисциплинарном феномене, требующем учёта исторического контекста, политических соображений, социально-экономических реалий. Именно поэтому методология включает не только классические приёмы

юридического анализа (текстуальный, догматический, сравнительно-правовой), но и опирается на статистические и социологические подходы.

Результаты

Исторически право не только отражало социальные нормы, но и способствовало их закреплению. В большинстве правовых систем женщины вплоть до середины XX века считались менее дееспособными или нуждающимися в мужской опеке в сфере имущества и семейных отношений [7]. Например, по законодательству ряда европейских стран XIX – начала XX века женщина не могла совершать определённые гражданско-правовые сделки без разрешения мужа, а в некоторых юрисдикциях не имела права голоса или не могла занимать государственные должности.

Поворотным моментом стало признание на международном уровне принципа равноправия мужчин и женщин в Всеобщей декларации прав человека (1948). Постепенно в Конституциях многих стран стали появляться положения, декларирующие равенство и запрещающие дискриминацию по признаку пола. Важной вехой стала разработка и принятие Конвенции CEDAW (1979), которая обязала государства-участники не только формально закрепить права женщин, но и предпринимать меры по их фактической защите, включая изменение национального законодательства, устранение предрассудков и обычаев, способствующих дискриминации [3].

Сегодня в большинстве стран мира женщинам гарантируется равноправие в доступе к образованию, труду и политической деятельности, однако статистика [2] отражает, что фактическое положение женщин может значительно отличаться от формальных гарантий. Это выражается в гендерном разрыве в заработной плате, низкой представленности в руководящих структурах, а также в высоких показателях гендерно-обусловленного насилия.

Современные международные стандарты, устанавливающие права женщин, формируются на базе следующих ключевых актов и институтов:

- CEDAW – обязывает государства пресекать любые формы дискриминации женщин, гарантировать равные права в семейной, экономической и политической сферах.

- Пекинская платформа действий (1995) – принята на Четвёртой Всемирной конференции по положению женщин; содержит рекомендации по улучшению доступа женщин к образованию, здравоохранению, политическому участию и экономическим ресурсам.

- Совет Европы – выступает с инициативами по защите прав женщин через Европейскую конвенцию о правах человека и дополнительные протоколы. Важное значение имеет Стамбульская конвенция (2011), направленная на предотвращение и борьбу с насилием в отношении женщин и домашним насилием [3].

- Международная организация труда (МОТ) – разрабатывает конвенции, регулирующие вопросы равенства оплат труда (Конвенция №100), защиты материнства (Конвенция №183) и недопущения дискриминации в сфере занятости (Конвенция №111).

Несмотря на широкое признание указанных международных инструментов, многие страны делают оговорки при ратификации (особенно в отношении семейного права), что усложняет полноценное действие норм. Кроме того, существует проблема правоприменения: государство может формально присоединиться к международной конвенции, но не обеспечивать её исполнение внутри страны.

По данным Всемирного банка, около 2,4 млрд женщин в мире не имеют равных с мужчинами экономических возможностей, и в 86 странах сохраняются юридические ограничения, связанные с выбором профессии или правом управлять активами [1]. Всемирный экономический форум в «Глобальном докладе о гендерном разрыве» (Global Gender Gap Report 2023) констатирует, что полное гендерное равенство в текущих тенденциях может быть достигнуто не ранее чем через 131 год [2].

Ключевым индикатором выступает разрыв в заработной плате. Согласно данным Международной организации труда, в среднем женщины зарабатывают примерно на 20%

меньше, чем мужчины, выполняя схожие функции [4]. В ряде государств действует принцип «равной оплаты за труд равной ценности», но на практике женщины сталкиваются с профессиональной сегрегацией, низкой оценкой труда в традиционно «женских» секторах экономики и стереотипами при найме.

В области политического участия прогресс хоть и заметен, но пока недостаточен. По состоянию на 2022 год доля женщин в парламентах мира составляла в среднем 26,7% [2]. Несмотря на рост данного показателя (в 1995 году он был около 11%), достижение паритета в политике остаётся далёкой перспективой. В некоторых регионах (Скандинавия, Новая Зеландия, Руанда) введены квоты, способствующие увеличению женского представительства, однако вопрос о том, достаточно ли квотирования для устойчивого изменения политической культуры, остаётся дискуссионным.

Современное трудовое законодательство в большинстве стран закрепляет нормы о недопустимости дискриминации по полу при приёме на работу и выплате заработной платы [4]. Однако отсутствие механизмов контроля или сложность доказывания дискриминации в суде зачастую ограничивает реальную эффективность этих норм. В странах, где активно действуют инспекции труда и омбудсмены по правам человека, риск нарушения трудовых прав женщин снижается.

Во многих странах формально гарантируется всеобщий доступ к начальному, среднему и высшему образованию, независимо от пола. По данным ЮНЕСКО, гендерный разрыв в получении среднего образования сокращается, однако в некоторых регионах (Южная Азия, Африка к югу от Сахары) девочки нередко выпадают из системы образования из-за ранних браков, традиционных обычаев или бедности [1; 8]. Это говорит о том, что одной лишь правовой нормы о бесплатном образовании недостаточно – нужно внедрение комплексных мер поддержки.

Статистика Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) указывает, что каждая третья женщина в мире хотя бы раз в жизни подвергалась физическому или сексуальному насилию [6]. Правовое регулирование данной проблемы осложнено тем, что насилие часто происходит в семейном кругу, а заявляемость о преступлении остаётся низкой из-за страха осуждения и отсутствия доверия к правоохранительной системе. Стамбульская конвенция, а также отдельные национальные законы (например, о защите от домашнего насилия) ориентированы на комплексный подход: не только уголовное преследование агрессора, но и помощь жертве, реабилитационные программы, превентивные меры.

Судебная практика играет решающую роль в наполнении законодательных норм конкретным содержанием. Например, в США с конца 1960-х годов по настоящее время Верховный суд вынес ряд важных решений в сфере равной оплаты труда и защиты женщин от дискриминации (дела «Reed v. Reed», «United States v. Virginia» и др.), признав неконституционными положения, ограничивающие женщин в праве на профессию или обучении в военных академиях.

В странах континентальной правовой системы (например, во Франции, Германии), принцип равенства закреплён на конституционном уровне, что даёт основания для отмены дискриминационных законов или практик через механизмы конституционного контроля. Европейский суд по правам человека также рассматривает иски, связанные с гендерной дискриминацией. Например, он неоднократно указывал на необходимость равного обращения к мужчинам и женщинам в сфере социального страхования, семейных отношений и др.

Опыт ряда азиатских стран (Индия, Пакистан) показывает, что правоприменение тормозится, когда вступает в конфликт с религиозными или традиционными нормами. Здесь роль судов нередко становится ключевой – они могут либо укреплять консервативные устои, либо поддерживать модернизацию правовой системы и защищать права женщин.

Анализ исследований и статистики позволяет выделить следующие основные барьеры:

- Культурные и религиозные традиции: обычаи и верования, ставящие женщину в подчинённое положение, могут препятствовать реализации законодательных гарантий равенства.

- Недостаточность механизмов правоприменения: даже при наличии формальных норм отсутствуют действенные судебные и административные институты, способные оперативно защитить права женщин.

- Экономический фактор: низкая экономическая независимость женщин затрудняет борьбу против дискриминации (например, женщина боится потерять работу или финансовую поддержку семьи).

- Информационная ограниченность: многие женщины не знают о своих правах или не имеют доступа к юридической помощи, что мешает отстаивать законные интересы.

Рекомендации по совершенствованию законодательства и практики

1. Усиление механизмов мониторинга. Необходима система периодической оценки выполнения международных и национальных обязательств в сфере гендерного равенства, включая публикацию отчётов, сбор статистики и анализ судебной практики [3].

2. Институциональное закрепление. Введение должности уполномоченного (омбудсмана) по правам женщин, обладающего реальными полномочиями по проверке жалоб на дискриминацию и взаимодействию с органами власти.

3. Просветительская деятельность. Расширение образовательных программ о правах женщин, как в рамках школьного и университетского обучения, так и через общественные инициативы, СМИ и социальные сети.

4. Экономические стимулы. Разработка льгот для работодателей, обеспечивающих равную оплату и условия труда для женщин, а также создание программ по поддержке женского предпринимательства.

5. Укрепление судебной защиты. Обеспечение женщинам простого и оперативного доступа к суду, защите от встречных исков, гарантий безопасности при подаче жалоб на домашнее насилие или дискриминацию.

Сравнение результатов, представленных в данной статье, с научными публикациями и официальными докладами [1; 2; 4; 6; 7], демонстрирует, что гипотеза о положительной роли эффективных правовых механизмов в преодолении дискриминации получила дополнительное подтверждение. Государства, в которых активно задействованы судебные и административные механизмы, а также реализуются программы по повышению правовой грамотности женщин, добились больших успехов в сокращении гендерных разрывов. В то же время в странах, где законодательство формально провозглашает равенство, но слабо подкреплено реальными санкциями и культурными изменениями, сохраняется высокий уровень дискриминации.

Таким образом, можно утверждать, что для достижения подлинного равенства необходимо не только наличие соответствующих норм права, но и их реальная имплементация, контролируемая судебной системой и гражданским обществом. Социально-экономический контекст, религиозные традиции и политическая воля властей – всё это влияет на темпы и глубину происходящих преобразований.

Заключение

В данной статье была предпринята попытка рассмотреть феномен гендерного равенства сквозь призму правовых норм и практик, действующих в современном мире. Полученные результаты позволяют сформулировать несколько ключевых выводов и рекомендаций.

Конвенции и резолюции ООН, документы МОТ и Совета Европы, а также работа неправительственных организаций создают общую нормативную основу, побуждающую государства совершенствовать национальные законодательства и правоприменительную практику.

Наличие прогрессивных норм в конституциях и законах ещё не гарантирует реального равенства. Практическая реализация зависит от эффективности судебных органов, административных механизмов и уровня правовой осведомлённости женщин.

Нарушение прав женщин не исчерпывается запретительными нормами: оно может быть результатом структурного неравенства, стереотипов, религиозных традиций. Юридические меры должны сочетаться с просветительскими, экономическими и культурными инициативами.

Финансовая независимость женщин – один из ключей к их большей свободе в отстаивании своих прав. Соответственно, политики, направленные на поддержку женского предпринимательства и равенство заработной платы, оказывают долгосрочный эффект на рост благосостояния и самореализацию женщин.

Прецедентные решения и активная правовая защита способны ускорить устранение дискриминации. Судебная практика наполняет нормы конкретным содержанием и устанавливает чёткие правовые стандарты.

Сопоставляя итоговые выводы с целью исследования, можно сказать, что проанализированы как формальные правовые механизмы, так и реальные условия их реализации, что позволило получить целостную картину влияния юридических норм на положение женщин. Практическая значимость работы состоит в том, что результаты могут быть использованы законодателями, юристами-практиками, правозащитными организациями и исследователями, занимающимися вопросами гендерного равенства.

В качестве перспектив для дальнейшего исследования можно указать на необходимость глубинного анализа региональной специфики, а также на изучение влияния цифровизации и новых форм занятости на женские права. Кроме того, важным направлением представляется исследование пересечений гендерных факторов с другими социальными характеристиками (возраст, этническая принадлежность, инвалидность), в рамках концепции множественной дискриминации (intersectionality), что позволит глубже понять механизмы неравенства и разработать ещё более адресные правовые меры.

Список источников

1. Всемирный банк. Женщины, бизнес и право 2022: сравнительный анализ. — Вашингтон: Всемирный банк, 2022. — 132 с.
2. Всемирный экономический форум. Global Gender Gap Report 2023. — Женева: ВЭФ, 2023. — 370 с.
3. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (CEDAW). — Нью-Йорк: ООН, 1979. — 24 с.
4. Международная организация труда (МОТ). Женщины в мире труда: доклад 2022. — Женева: МОТ, 2022. — 88 с.
5. Нуссбаум М. Женщины и развитие: подход к человеческим способностям. — СПб.: Изд-во СПбГУ, 2018. — 294 с.
6. ООН-Женщины (UN Women). Отчёт о положении женщин в мире 2021-2022. — Нью-Йорк: ООН, 2022. — 150 с.
7. Ярмизина М. Н. Исторические предпосылки формирования прав женщин в различных сферах жизни в конце 19-начале 20 века // Символ науки. 2022. №1-2. — С. 57-59

**Меншік құқығынан өзге заттық құқықтарды қорғағанда меншік құқығын
қорғаудың заттық-құқықтық тәсілдерін қолдану****Аңдатпа**

Мақалада меншік иесінің құқығын жүзеге асыру, яғни оның иелік етуі, пайдалану және билік етуі мүліктің мүддесі мен мақсатына орай заңға сәйкес шектелуі мүмкіндігі қарастырылады. Меншік иесінің үй-жайды, ортақ мүлікке қауіп төндіретін немесе оны нашарлататын жұмыстар жүргізумен байланысты өзгертуіне, соның ішінде қайта жоспарлауына және қайта жабдықтауына тыйым салынады. Мемлекет өкілеттігін жүзеге асыра отырып, қарауындағы мүліктерді өзінің органдары мен мемлекеттік заңды тұлғалары арқылы басқарады. Қазақстан Республикасы азаматтық заңдармен реттелетін қатынастарға осы қатынастардың өзге қатысушыларымен тең негіздерде кіреді.

Түйінді сөздер

Меншік, мемлекет, заң, үй, мекеме, жер, кондоминиум, сервитут, зат, жеке меншік, тұрғын-үй

Кіріспе

Қазақстан Республикасының мемлекеттік өкімет билігі мен басқа органдары өздерінің осы органдардың мәртебесін айқындайтын заң құжаттарында, ережелерде және өзге де құжаттарда белгіленетін құзыреті шегінде Қазақстан Республикасының атынан өз әрекеттері арқылы мүліктік және жеке мүліктік емес құқықтар мен міндеттерді алып, оларды жүзеге асырады, сотта өкілдік ете алады.

Конституцияда меншікті екі нысанға бөліп қарау олардың мемлекетке меншік құқығының субъектісі ретіндегі қатынасының белгісіне орайластырылған. Осыған орай жеке меншік мемлекеттік емес меншік болып саналады. Егер меншік құқығының субъектісі мемлекет болса (тікелей немесе тиісті мемлекеттік органдар арқылы), онда әңгіме мемлекеттік меншік жөнінде болады. Ал субъект мемлекеттік емес заңды тұлға немесе азаматтар деп танылса, онда жеке меншік деп есептеледі.

Сонымен, меншікке субъектілер: мемлекет, әкімшілік-аумақтық бөліністер, заңды тұлғалар мен азаматтар бола алады.

Заң меншікті түрлерге де бөледі. ҚР Азаматтық кодекске сәйкес мемлекеттік меншік республикалық және коммуналдық, болып екіге бөлінеді.

Жеке меншік азаматтардың және мемлекеттік емес заңды тұлғалар мен олардың бірлестіктерінің меншігі ретінде көрінеді. Сөйтіп, ұжымдық меншік пен азаматтардың меншігі жеке меншік деген терминнің аясына бірігеді. Оларды біріктіру мемлекеттен бөліп қарау арқылы бұл меншікпен жұмысты ыңғайлы ұйымдастыруға байланысты, мәселен, салық саясатын жүргізуге, немесе мемлекеттік әкімшілік аппараттың жөнсіз араласуынан қорғайды [1].

Меншік құқығын және өзге заттық құқықтарды қорғаудың азаматтық-құқықтық тәсілдері ұғымы және жүйесі. Азаматтар мен заңды тұлғалардың мүліктік құқығы, оның ішінде меншік құқығы мен өзгедей заттық құқықтары әртүрлі құқықтық салалармен: қылмыстық, әкімшілік, қаржы және басқа салалармен қорғалады. Мүліктік құқықтарды қорғау жүйесінде азаматтық құқық маңызды рөл атқарады, себебі мүліктік құқық құқықтың бұл саласының тікелей объектісі болып табылады.

Сонымен қатар азаматтық құқықтың өзі меншік құқығы мен өзгедей заттық құқықтарды әртүрлі тәсілдермен қорғайды.

Меншік құқығын және өзгедей заттық құқықтарды меншік иесінің, заттық құқық иесінің құқықтары деп қорғауды кең мағынада алсақ, ол азаматтық құқықтардың барлық субъектілерін қорғаудағы барлық тәсілдермен жүзеге асырылады.

Меншік құқығы мен өзге заттық құқықтар субъективтік азаматтық құқықтарға жатқандықтан, олар субъективтік азаматтық құқықтармен бірдей қорғалады, азаматтық құқықтарды қорғаудың азаматтық-құқықтық принциптеріне, қорғаудың шегі мен шекарасын анықтайтын, дербес субъективтік азаматтық құқық ретінде қорғану құқығын жүзеге асыратын ережелерге бағынады.

Азаматтық құқықтың тар мағынасында алсақ, меншік құқығын және өзге заттық құқықтарды қорғау дегеніміз азаматтық заңнамада бекімін тапқан меншік құқықтары мен өзге заттық құқықтарды қорғаудың нақты ерекше шаралары.

Зерттеудің мақсаты мен міндеті.

Меншік құқығын қорғаудың азаматтық құқықтық тәсілдері. Меншік иесінің өзгеден заңсыз иеленген мүлкін талап етуі. Заттарды заңсыз иеленуден қайтарып алу кезінде есеп айырысу. Меншік иесі құқықтарын иеленуден айыруға байланысы жоқ бұзылудан қорғау.

Зерттеудің объектісі. ҚР заттық құқық пен меншік құқықтық реттеу маңызын, ерекшелігін қарастыру.

Зерттеудің нысаны. Заттық құқық пен меншік құқықтық тәртібін реттейтін нормативтік құқықтық актілер, қазақстандық және ресейлік ғалымдардың ғылыми жұмыстары.

Мемлекеттік емес заңды тұлғалар мен азаматтар өздеріне қарасты барлық мүліктің меншік иесі болып табылады. Мысалы, Акционерлік қоғамның акциясының белгілі бір бөлігі мемлекетке тиесілі болғанымен, оны мемлекеттік меншік деп айтуға келмейді, себебі ол жеке меншік болып қала береді. Азаматтардың жеке меншік категориясы жеке дара өзіндік меншік ұғымына сай келеді. Сонымен бірге, біздің пікірімізше ол азаматтардың меншігіндегі жеке дара (өзіндік) (тұтыну-шылық) және жеке меншік ішкі дифференциациясы болуы қажет.

Меншік иесінің құқығын жүзеге асыру, яғни оның иелік етуі, пайдалану және билік етуі мүліктің мүддесі мен мақсатына орай заңға сәйкес шектелуі мүмкін. Қазақстан Республикасының «Тұрғын- үй қатынастары туралы» заңының 40-бабында меншік иесінің үй-жайды, ортақ мүлікке қауіп төндіретін немесе оны нашарлататын жұмыстар жүргізумен байланысты өзгертуіне, соның ішінде қайта жоспарлауына және қайта жабдықтауына тыйым салынады. Жеке меншіктің ерекше түріне кондоминиум меншігі де жатады. Кондоминиум ұжымдық меншік түрінде көріне тұрса да ("Тұрғын-үй қатынастары туралы" Заңының 31-бабы 1-тармағы) біздің Азаматтық кодексте ұжымдық меншік ұғымы жоқ екендігін ескерте кеткен жөн. Үй-жай меншік иелерінің әрқайсысы өзіне бөлек (жеке-дара) меншік құқығы бойынша тиесілі үй-жайды өз қалауы бойынша иеленуге, пайдалануға және оған билік етуге құқылы [2].

Қазақстан Республикасы Президентінің «Қазақстан-2050» деп аталатын халыққа Жолдауында жеке меншік институттары жерге меншік арқылы беки түсетіндігі, сондай-ақ менік құқығын қорғайтын заңдық жүйелердің құрылатындығы айтылған.

Меншік құқығының заңдық жүйесін құру меншік иесі болып табылмайтын адамдардың құқылық тәртібін бекітіп, тағайындамайынша мүмкін болмайды.

Бұл орайда әңгімемізді жерді пайдалану мен сервитутқа қатысты заттық құқықтан бастамақшымыз. Шаруашылық жүргізу құқығы мен оралымды басқару құқығы «Мемлекеттік меншік құқығы» тарауында қаралады.

Әдебиеттік шолу

Жерді пайдалану құқығы-заттық құқық бұрынғы Кеңес азаматтық заңдарында жерді пайдалану құқығы заттық құқық болып есептелмеді. Қазақстан Республикасының «Жер туралы» Заңымен жер пайдалану құқығына заттық құқық берілді (Заңның 20-бабы). Бұл орайда меншік құқығынан басқа жер учаскесін және меншіктегі уақытша пайдалану құқығы, сервитуттар және басқа да заттық құқықтар пайда болды. «Жер туралы» Заңның 5-бабы 4-тармағына сәйкес жерді пайдалануға байланысты меншік құқықтар азаматтық

зандардың нормаларымен реттеледі, әрине ол «Жер туралы» Заңға қайшы келмеуі тиіс. Заң сондай-ақ, «Жерге меншік құқығы, жер пайдалану құқығы және өзге де заттық құқықтар» деп аталатын арнайы бөлімді енгізген (Заңның II-бөлімі).

Жерді пайдалану құқығы дегеніміз-тұлғаның мемлекеттік меншігіндегі жер учаскесін өтеулі және (немесе) өтеусіз негізде мерзімсіз (жерді тұрақты пайдалану) немесе белгілі мерзім ішінде (жерді уақытша пайдалану) иелену және пайдалану құқығы [3]. Қазақстан Республикасы Президентінің «Қазақстан-2050» деп аталатын халыққа Жолдауында жеке меншік институттары жерге меншік арқылы беки түсетіндігі, сондай-ақ менік құқығын қорғайтын заңдық жүйелердің құрылатындығы айтылған.

Меншік құқығының заңдық жүйесін құру меншік иесі болып табылмайтын адамдардың құқылық тәртібін бекітіп, тағайындамайынша мүмкін болмайды.

Бұл орайда әңгімемізді жерді пайдалану мен сервитутқа қатысты заттық құқықтан бастамақшымыз. Шаруашылық жүргізу құқығы мен оралымды басқару құқығы «Мемлекеттік меншік құқығы» тарауында қаралады.

Негізгі бөлігі

Жерді пайдалану құқығы-заттық құқық бұрынғы Кеңес азаматтық заңдарында жерді пайдалану құқығы заттық құқық болып есептелмеді. Қазақстан Республикасының «Жер туралы» Заңымен жер пайдалану құқығына заттық құқық берілді (Заңның 20-бабы).

Меншік иесі жоқ немесе меншік иесі белгісіз зат не меншік иесі оның меншік құқығынан бас тартқан зат иесіз болып табылады.

Иесіз қозғалмайтын заттарды олар табылған аумақтағы қаладағы аудан, облыстық, аудандық маңызы бар қала, кент, ауыл (село), ауылдық (селолық) округ әкімі аппаратының мәлімдеуі бойынша қозғалмайтын мүлікті мемлекеттік тіркеуді жүзеге асыратын орган есепке алады. Коммуналдық меншікті басқаруға уәкілдік берілген орган иесіз қозғалмайтын заттарды есепке алған күннен бастап бір жыл өткеннен кейін бұл затты коммуналдық меншікке түсті деп тану туралы талап қойып сотқа жүгіне алады.

Коммуналдық меншікке түскен мүлікті есепке алу, сақтау, бағалау, одан әрі пайдалану және сату жөніндегі жұмыстарды ұйымдастыруды коммуналдық меншікті басқаруға уәкілетті орган жүзеге асырады.

Мемлекеттік меншікке түскен мүлікті есепке алу, сақтау, бағалау, одан әрі пайдалану және сату тәртібін Қазақстан Республикасының Үкіметі белгілейді.

Сот шешімі бойынша коммуналдық меншікке түсті деп танылмаған иесіз қозғалмайтын зат оны тастап кеткен меншік иесінің иелігіне, пайдалануына және билік етуіне қайта қабылдануы, не иелену мерзіміне орай меншікке алынуы мүмкін.

Жеке меншік иесі бас тартқан жылжымалы заттар:

1. Меншік иесі тастаған немесе оларға меншік құқығынан бас тарту мақсатымен өзгеше түрде қалдырып кеткен жылжымалы заттар (тасталған заттар) көзделген тәртіппен басқа адамдардың өз меншігіне айналдырылуы мүмкін.

2. Меншігінде, иелігінде немесе пайдалануында құны жиырма айлық есептік көрсеткішке сәйкес сомадан көрінеу төмен тасталған мүлік не тасталған металл сынықтары, жарамсыз өнім жатқан жер учаскесі бар адамның ол заттарды пайдалануға кірісіп немесе осы заттарды меншігіне қаратқандығына куә болатын өзге де іс-әрекет жасап, оларды өз меншігіне айналдыруға құқығы бар.

Басқа тасталған заттар, егер осы адамның арызы бойынша оларды сот иесіз деп таныса, оларды иеленуге кіріскен тұлғаның меншігіне кіреді.

Қорытынды

Қорта келе заттық құқығы субъектінің заң арқылы танылатын және қорғалатын өзіне тиесілі мүлікті қалауынша иелену, пайдалану және оған билік ету құқығымен көрсетілген өкілеттіліктерін толығымен заңды жүзеге асыру мүмкіндіктерін көрсетеді. Яғни субъектінің мүлікті иелену, пайдалану және билік ету құқығынан тұрады.

Заттық құқық деп белгілі бір тұлғаның өз қарамағындағы жеке заттарға үстемдік (қожалық) етуін айтады. Әдетте адамның затқа қатынасы әртүрлі болады, біріншіден, ол сол заттың

меншік иесі, екіншіден, оны иеленуші, үшіншіден, өзгенін затын меншіктену құқығын еншілей алады.

Сонымен, заттық құқық дегеніміз - өкілетті жақтың немесе өзге жақтардың заң актілері арқылы танылатын және қорғалатын белгілі бір жаққа немесе (жақтардың жиынтығына) тиесілі әртүрлі заттарға өз қалауы бойынша тікелей үстемдік (қожалық) ету құқығы болып табылады.

Иелену құқығы дегеніміз-мүлікті іс жүзінде иеленуді жүзеге асыруды заң жүзінде қамтамасыз ету.

Пайдалану құқығы дегеніміз-мүліктен оның пайдалы табыс қасиеттерін алудың, сондай-ақ одан пайда табудың заң жүзінде қамтамасыз етілуі.

Меншік құқығының негізгі элементі-билік ету өкілеттілігі бұл -мүліктің заң жүзіндегі тағдырын белгілеудің заңмен қамтамасыз етілуі.

Меншік құқығы кез-келген қоғамның материалдық негізі меншіктің экономикалық қатынастары. Меншік қатынастары мен меншік құқығы бір-біріне байланысты категориялар.

Меншік бұл-белгілі тұлғалардың материалдық игіліктерге қатысы.

Меншік иесінің өндіріс және алмастыру процесінде басқа тұлғалар мен кірісетін байланысты және қатынастар арқылы ғана қоғамда болады.

Барлық материалдық игіліктердің көзі олардың қоғамдық өндіру процесі. Ал, сөзі бойынша кез-келген өндіріс бұл, белгілі қоғамдық формада және сол арқылы жеке бастың табиғат заттарын сіңіріп алу қоғамдық өндірістің мазмұны болып табылады.

Меншіктің экономикалық түсінігі бұл-материалдық игіліктерді ең алдымен өндіріс құралдарын сіңіріп алудың тарихын белгіленген қоғамдық формасы. Меншіктің экономикалық қатынастарының мазмұны материалдық игіліктерді өз еркінше пайдалану болып табылады.

Меншік қатынасын құқықтық реттеу біріншіден, материалдық игіліктердің белгілі бір тұлғаларға тиістілігін белгілейтін нормалары туралы. Екіншіден, мүлік иелерінің өз мүлкіне қожалық ету құқықтарын белгілейтін нормалар. Үшіншіден, материалдық игіліктер иелерінің басқа тұлғалардың зияндықтарынан қорғау құқықтық әдістерінен туады.

Меншік құқығының нормалары меншік қатынастарының барлығын емес, ол тек мүліктің белгілі тұлғаларға тиістілігі мен байланысты қатынастарды реттейді.

Бұл айтылғандардан мынандай қорытынды шығаруға болады: меншіктің субъективті құқығы-меншік иесіне бекітілген мүлікті пайдалану, иелену, билік етуді заңмен қамтамасыз етілген мүмкіндік және оған қатысты өз мүддесі үшін заңмен қорғалатын мүдделерін бұзбайтын кез келген әрекет жасауға, сондай-ақ билік ету барысында үшінші тұлғалардың араласуына жол бермеу мүмкіндігі.

Ортақ меншік ұғымы мен оның пайда болу негіздері екі немесе бірнеше адамның меншігіндегі мүлік оларға ортақ меншік құқығымен тиесілі болады. Мүлік меншік иелерінің әрқайсысының меншік құқығындағы үлестері белгілене отырып (үлестік меншік) немесе ондай үлестер белгіленбей (бірлескен меншік) ортақ меншікте болуы мүмкін. Мүлікке ортақ меншік үлестік меншік болып табылады, бұған мүлікке ортақ меншік құру заңда көзделген реттер қосылмайды. Ортақ меншік екі немесе бірнеше адамның меншігіне мүлік түскен кезде пайда болады, оны өзінің мақсаты өзгертілмейінше бөлуге болмайды (бөлінбейтін заттар), өйткені ол заңға сәйкес бөлінуге жатпайды. Бөлінетін мүлікке ортақ меншік заң құжаттарында немесе шартта көзделген реттерде пайда болады. Бірлескен меншікке қатысушылардың келісімі бойынша, ал келісімге қол жетпеген жағдайда-сот шешімі бойынша ортақ меншікке осы адамдардың үлесті меншігі белгіленуі мүмкін. Жылжымайтын мүлікке меншік кондоминиум нысанында пайда болуы

мүмкін, бұл жағдайда жылжымайтын мүліктің жекелеген бөліктері азаматтардың және (немесе) заңды тұлғалардың дара (бөлек) меншігінде болады, ал жылжымайтын мүліктің бөлек меншікте емес бөліктері ортақ үлестік меншік құқығымен жылжымайтын мүлік бөліктерінің иелеріне тиесілі болады. Әрбір меншік иесінің ортақ мүліктегі үлесі оның жылжымайтын мүліктің өзіне тиесілі бөлігіне бөлек меншігінен ажырағысыз.

Әрбір меншік иесінің ортақ мүліктегі үлесінің мөлшері мен оны ұстауға арналған шығындарға қатысу дәрежесі, егер заң актілерінде немесе шартта өзгеше көзделмесе, жылжымайтын мүліктің дара (бөлек) меншіктегі бөліктерінің мөлшеріне байланысты болады.

Кондоминиумның әр алуан түрлерінің құқықтық режимінің ерекшеліктері заң актілерімен айқындалуы мүмкін.

Инвестициялық пай қорының активтеріне ортақ үлестік меншіктің құқықтық режимінің ерекшеліктері Қазақстан Республикасының инвестициялық қорлар туралы заң актісімен айқындалады.

Үлестік меншік құқығындағы үлесті анықтау:

1. Егер үлесті меншікке қатысушылар үлестерінің мөлшері заң құжаттары негізінде анықталуы және оған барлық қатысушылардың келісімімен белгіленуі мүмкін болмаса, үлестер тең деп саналады.

2. Үлесті меншікке барлық қатысушылардың келісімімен олардың әрқайсысының ортақ мүлікті құру мен көбейтуге қосқан салымдарына қарай қатысушылардың үлестерін анықтау мен өзгерту тәртібі белгіленуі мүмкін.

Үлесті меншікке қатысушының оны жақсартуға байланысты құқықтары:

1. Ортақ мүлікті пайдаланудың белгіленген тәртібін сақтай отырып, оны бөлмей жақсартуды өз есебінен жүзеге асырған үлесті меншік қатысушысының ортақ мүлікке құқықтағы өз үлесін тиісінше ұлғайтуға құқығы бар.

2. Ортақ мүлікті бөліп алып жақсарту, егер үлесті меншікке қатысушылардың келісінде өзгеше көзделмесе, оны жасаған қатысушының меншігіне түседі. Үлесті меншіктегі мүлікке билік ету. Үлесті меншіктегі мүлікке билік ету оның барлық қатысушыларының келісуімен жүзеге асырылады. Үлесті меншікке әрбір қатысушы өзінің үлесін өз қалауы бойынша сатуға, сыйға тартуға, өсиет етуге, кепілге беруге, көзделген шарттарды сақтай отырып, оған өзгеше түрде билік етуге құқылы.

Үлесті меншіктегі мүлікті иелену және пайдалану:

1. Үлесті меншіктегі мүлікті иелену және пайдалану оның барлық қатысушыларының келісуімен, ал келісімге келмеген жағдайда-сот белгілейтін тәртіппен жүзеге асырылады.

2. Үлесті меншіктің әрбір қатысушысы ортақ мүліктің өз үлесі мөлшеріне тең бөлігі өзінің иеленуіне және пайдалануына берілуіне құқылы, ал бұл мүмкін болмаған жағдайда-өз үлесіне тиесілі мүлікті иеленетін және пайдаланатын басқа қатысушылардан тиісті ақша сомасын немесе өзге де өтем төлеуді талап етуге құқылы.

Үлесті меншіктегі мүлікті пайдаланудан алынатын жемістер, өнімдер мен табыстар ортақ мүліктің құрамына келіп түседі. Жемістің, өнім мен табыстың одан кейінгі бөлінуі, үлесті меншіктің қатысушылары арасында, егер олардың арасындағы келісімде өзгеше көзделмесе, олардың үлестеріне сәйкес жүргізіледі. Меншіктегі мүлікті күтіп ұстауға байланысты шығындар. Меншіктің әрбір қатысушысы ортақ мүлік бойынша өз үлесіне сәйкес салықтар, алымдар және өзге де төлемдер төлеуге, сондай-ақ оны күтіп ұстау мен сақтауға байланысты шығындарға қатысуға міндетті.

Қазақтардың заттық құқығы азаматтық құқықтың арнайы зерттеу пәніне айнала қойған жоқ. Әдет-ғұрып құқығының нормаларын зерттеп білуге байланысты заттық құқықты талдау тарихи-этнографиялық тұрғыда ғана қолға алынды.

Қазақтардың заттық құқығы тарихымыздың бөлінбес бөлшегі болып табылады. Қазақ халқының заттық құқығының тарихын түбегейлі әрі нақты зерттеу Қазақстан

Республикасының қазіргі азаматтық заңы үшін тек танымдық қана емес, тәжірибелік саяси мәні бар екендігін баса айтуымыз керек.

Қазақтардың көне меншік түрлерінің бірі қозғалмайтын мүлікке деген меншік еді. Жер иелік етудің басты заты болды да, жеке меншік туралы ұғым жерге байланысты пайда болды. Сондықтан да казак қоғамында жерге меншік мәселесі даулы сипат алды. Бірқатар зерттеушілер қазақтардың көшпелі болуына байланысты дербес жер меншігі болған емес деген тұжырым жасайды. Яғни жер бүкіл халыққа тиесілі болып, тіпті хан жарлықтарында жерді иелену жөнінде айтылмады, тек арық, қыстақ және жайлау жөнінде әңгіме болды дегенді айтады. Қазақтарда "енші" деген ұғымның болғанына ешкімнің таласы жоқ. Сол себепті де біздің халықта жеке меншік деген болған және қолданылған. Мәселен, ру басшысы Алаш өзінің үш ұлына "енші" беріп, әрқайсысына тиесілі меншіктің түсін түстеп, атын атаған. Мұның өзі жеке меншіктің болғанын, яғни жеке меншіктің барлық объектіге қатысты екендігін білдіреді. Қалған мүліктерді ұлдарына таратып берген Алаш былай дейді: Менен қалған менің мүліктерімнің төртінші бөлігін алыңдар, ал оны өздеріңнің меншіктерің" деп есептемендер, ол бөліп берілмейтін ортақ игілік болып есептеліп, ғасырдан ғасырға сендердің еншілерің болып кетеді (былайша айтқанда ортақ меншік те болған, ал оны қауымдастық меншікпен шатастыруға жол берілмеген).

Қазақтардың көшпелі тұрмысында феодалдық қатынастың негізі ретінде жер (жайылым) феодалдық меншіктің объектісі болды деп есептейді. Сонымен, қазақтың әдет-ғұрып құқығы бойынша жерге, малға, құрылысқа, бау-бақшаға, арыққа, құдыққа және басқа мүліктерге жеке меншік құқығы жүзеге асқан.

Қазақтарда дербес мүліктердің меншік иесі отағасы, яғни отбасының қожасы болып табылды, әйелі мен енші алмаған балалары ешқандай мүлікке билік ете алмады. Дей тұрғанмен, жұбайлар мүлікті ортақ ("еншілес") пайдаланды. Соған қарамастан, мүліктің иесі отбасының қожасы болып қалды, ал оның құқығы белгілі бір дәрежеде шектеулі еді. Айталық, әкесі мен атасы баласынан немесе немересінен не алам, не қоям десе де ерікті болды. Ал баласы атасынан не әкесінен тек үш мәрте ғана алуына рұқсат етілді (төртінші рет алса, ол айып төлеген)[6].

Әкесі қалыңмал мәселесін шешуге міндетті еді. Егер ол оны шеше алмайтын болса, онда ұлына әкесінің малынан қажеттісін айдап кетуге құқық берілді. Бұл орайда баласы ұры деп есептелмеді. Ұлға берілетін бөліктің ең аз мөлшері ақсақалдармен шешілген.

Меншік құқығын шектейтін бірқатар принциптер де жерге байланысты. Мәселен, егер жер иеленуші егістікке құрылыс салса, онда ол оның меншігі болып есептелді.

Сонымен, меншік құқығын шектеу жалпының қатысу құқығы және жеке қатысу құқығы болып бөлінді. Қазақтарда жалпының қатысу құқығы кең тараған. Мысалы, көшуге бөлінген жер, мал айдайтын жолдар жалпыға бірдей пайдалануға жатты.

Қазақтардың әдет-ғұрып құқығы бойынша әрбір өкілеттілік (иелену, пайдалану мен билік ету) шектеулі деуге болады. Әдетте ондай шектеу өкілеттіліктің біреуіне немесе бірнешеуіне қатар жүрді. Меншік құқығын шектеу тек бір ғана иелікке қатысты болды, қазақтардың әдет-ғұрып құқықтарында шектеусіз пайдалану мен билік ету кездеспейді. Иелік етуді шектеу пайдалануды шектеумен бірге жиі кездеседі. Мысалы, оған кәмелетке жасы толмағандар мен ақыл-есі кем адамдарға камқорлық жасау, сондай-ақ қозғалатын мүлікті кепілдікке қою жатады. Меншік құқығындағы шектеу кейде тек бір ғана билік етуге қатысты болды (мысалы, салынған қыстақты басқа біреуге беруге тыйым салу).

Бірқатар ғалымдардың пікірі бойынша қазақтың әдет-ғұрыптық құқығында бөтеннің затына деген құқық белгісіз болған. Ал басқалары әдет-ғұрып құқығында мұндай құқық танылған деп түйіндейді.

Біздің ойымызша, соңғы пікір көңілге қонады. Оған туысқандарына мінерге ат, сауарға мал, пайдалану мен иелік етуге жер беруінің өзі мұндай құқықтың болғанын дәлелдей түседі.

Әдет-ғұрып құқығы мүліктерді қозғалатын, қозғалмайтын деп бөліп қарамайды. Дей тұрғанмен, заттық құқықтың белгісі ретінде «таңба» болды (рулық, сословиелік және т.б.). Көшпелі өмірдің кезінде байлықтың көзі мал деп есептелді, ал мал дегеніңіз ақшаның рөлін

атқарды, демек, мал мен басқа мүліктер арасында бөлудің басқаша түрі дүниеге келгені шындық. Малды қазақтар дәулет дейді, демек, ол-байлық.

Қазақтардың әдет-ғұрып құқығы бойынша заттық құқыққа қысқаша талдау жасағанда заттық құқықтың бүкіл болмысын осы нормалардан табуға болады, олардың кейбіреуінің тіпті ерекше маңызы бар. Мәселен, меншікті иеленудің бір түрі барымта. Барымта дегеніміз: иелену тәсілдерінің бірі болып табылады, сондай-ақ тек осы құқыққа тән меншік құқығын жүзеге асыру, қандай да бір заңды талабын қанағаттандырмаған адамнан малын тартып алып кетудің тәсілдері. Барымтаның мынадай жағдайлары бар:

- а) барымтаға түнде емес, күндіз аттану;
- ә) барымтаны ашық түрде жариялау;
- б) келтірілген зиянның орнын толтыру үшін жасалатындығы;
- в) егер де жауапкер талап қоюшыға ақысын төлемей, би жарлығын орындамаса онда

барымта жасалады.

Меншік қай қоғамның да сан қырлы өзекті мәселесі болып келді. Сондықтан да меншік құқығын құқық институты ретінде қараған кезде оны меншіктен шығатын экономикалық категория деп түсіну керек.

Меншік дегеніміздің өзі материалдық игіліктерді-табиғаттың өнімдері мен еңбекті-меншіктену әрі иеленуді білдіреді. Ол тарихи қоғамның ішкі айқындауы арқылы пайда болады.

Сонымен, меншік затты иелену, меншіктену екен, оның өзі заттың пайдалы қасиеттеріне орай жүзеге асады, демек, оны меншіктенген соң өндіріс барысында пайдаланып, оған билік етіледі. Меншіктің экономикалық қатынасы құқық нормаларымен реттеліп, меншік құқығына айналады.

Әлемдік құқықтану доктринасы мен отандық заң ғылымы меншік құқығын объективті жағдайдағы меншік құқығы және субъективті жағдайдағы меншік құқығы деп бөледі.

Материалдық игіліктерді иелену, пайдалану және билік етуге байланысты қоғамдық қатынастарды реттейтін азаматтық құқық нормалары жөнінде (кодекс, заңдар мен басқа да заңдық, нормативтік құжаттар) әңгіме болғанда шын мәнінде объективтік мағынадағы меншік құқығы, яғни меншіктің құқық институтын құрайтын нормалардың жиынтығы екенін көреміз (Мысалы, АҚ-тің 188-276-баптары). Меншік құқығының объективті нормалары негізінде нақтылы меншік иесі өз қалауы бойынша өзіне тиесілі мүлікті пайдалануына және оған билік етуге құқылы екендігін, яғни сату-сатып алу, жалға беру және тағы басқа белгілі заңдық фактілерді жүзеге асыра алатындығын әңгіме еткенімізде меншік құқығының субъективті жағына тап боламыз (АҚ-тің 188-бабы).

Азаматтық кодекстің 188-бабында меншік құқығына мынадай анықтама берілген: "Меншік құқығы дегеніміз-субъектінің заң құжаттары арқылы танылатын және қорғалатын өзіне тиесілі мүлікті өз қалауынша иелену, пайдалану және оған билік ету құқылы". Бұл анықтама мейлінше дәл әрі ғылыми жағынан толық берілген. Өйткені, субъектіге "тиесілі" деген сөзбен шектеліп қалмай, мүліктеріне өз қалауынша иелену, пайдалану және билік ету құқығын береді. Меншік құқығына анықтаманы субъектінің, мүлікке заңға сәйкес билік етуі, оны өзінің қалауынша пайдалануы деп түсіну керек. Яғни субъектінің затқа үстемдік етуі заңдастырылған және оған толық құқылы. Осындай үстемдікке қол жеткізу арқылы меншік иесі заттың табиғат берген қасиеттерінің бәрін пайдаланып, оны өзгертуге, өндеуге, билік етуге, тіпті бөтен біреуге беруге, жойып жіберуіне толық құқы бар. Затқа заң арқылы үстемдікті тану заң құжаттарында көрсетілген шекте жүзеге асады, өйткені, затқа үстемдікті шектеу меншік иесінің еркіндігіне белгілі бір дәрежеде ықпалын тигізеді, демек, затқа меншік иесінің билігі шексіз болуы мүмкін емес. Сондықтан да Азаматтық кодекстің 188-бабындағы меншік құқығын шектеу мұндай құқықтың шексіз еместігін көрсетеді, сол себепті де тұлғаның өз иелігіндегі затты иелену, пайдалану және билік ету құқығы заң арқылы айқындалады. Меншік иесінің еркіндігін шектеу меншік иесінің өз өкілеттігін жүзеге асыруы басқа тұлғалар мен мемлекеттің құқықтарын және заңмен қорғалатын мүдделерін бұзбауға тиіс міндеттен туындайды.

Әдебиеттер тізімі

1.Қазақстан Республикасының Конституциясы 30 тамыз 1995 жыл республикалық референдумда қабылданды) (2022.19.09. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен)

2.Азаматтық құқық. I том. Жоғарғы оқу орындарына арналған оқулық /академиялық курс/ Өңделген және толықтырылған 2-басылым/жауапты редактор:М.К.Сулейменов, Ю.Г.Басин. Алматы: 2003 ж.

3.ҚР Азаматтық кодексі (жалпы бөлім), 1994 жыл, 27 желтоқсан (өзгерт. мен толықтырулар). Алматы: Жеті Жарғы 2004ж.

4.ҚР Азаматтық кодексі (Ерекше бөлім), 1999 жыл, 1 шілде. Алматы: Жеті Жарғы 2004ж.

5.Төлеуғалиев Ғ. Қазақстан Республикасының азаматтық құқығы: Жоғары оқу орындарына арналған академиялық курс.- Алматы: «Жеті жарғы», 2001.

6.Бінтымақов С.А. Азаматтық құқық. Практикум. Жалпы және ерекше бөлім.- Алматы: Заң әдебиеті, 2015.

УДК 343.81

Менлибаев О.Т. , Юриспруденция
Окулич И.П., доцент

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан

Аннотация

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан представляет собой важный компонент государственной системы правосудия, отвечающий за исполнение уголовных наказаний, обеспечение прав и законных интересов осужденных, а также их ресоциализацию после отбывания наказания. Система включает в себя учреждения, ответственные за содержание осужденных, контроль за их поведением, а также реализацию мер, направленных на исправление и перевоспитание осужденных.

Данная работа посвящена всестороннему исследованию уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан. В ней анализируются организационные структуры, нормативно-правовая база, а также функционирование учреждений, осуществляющих наказания. Особое внимание уделяется вопросам, связанным с правами осужденных, условиями их содержания, а также программам ресоциализации. Рассматриваются современные проблемы и вызовы, с которыми сталкивается система, включая перегрузку исправительных учреждений, недостаток ресурсов, а также проблемы с обеспечением прав человека в местах лишения свободы.

Ключевые слова

Уголовно-исполнительная система, наказания, осужденные, исправительные учреждения, права человека, ресоциализация, Республика Казахстан.

Введение

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан представляет собой важную и многогранную часть правосудия, занимающуюся исполнением наказаний, назначенных в рамках уголовных дел. Основной целью этой системы является не только изоляция осужденных от общества, но и их исправление, ресоциализация и возвращение в общество как полноценных граждан. Эффективность функционирования уголовно-исполнительной системы напрямую влияет на стабильность правопорядка в стране, а также на соблюдение прав и свобод осужденных, что имеет ключевое значение для гуманности уголовного процесса в целом.

Современная уголовно-исполнительная система Республики Казахстан представляет собой сложную структуру, включающую различные виды учреждений: исправительные колонии, тюрьмы, следственные изоляторы, а также учреждения для лиц, осужденных к наказаниям, не связанным с лишением свободы. Важно отметить, что, несмотря на значительные усилия, направленные на развитие и совершенствование уголовно-исполнительной системы, она сталкивается с рядом проблем, таких как переполненность учреждений, недостаток ресурсов, нарушения прав человека и проблемы с реабилитацией осужденных.

В условиях глобализации и постоянных изменений в правовой сфере, Казахстан проводит реформы, направленные на улучшение функционирования уголовно-исполнительной системы, что включает в себя как нормативные изменения, так и совершенствование практики исполнения наказаний. Однако вопросы, касающиеся соблюдения прав человека в местах лишения свободы, реализации программ по ресоциализации и переосмыслению подходов к наказанию, остаются актуальными и требуют внимательного анализа.

Актуальность темы.

Актуальность исследования уголовно-исполнительной системы обусловлена не только необходимостью анализа текущего состояния системы, но и важностью оценки механизмов, направленных на предотвращение рецидивов преступлений, обеспечение безопасных условий содержания осужденных и соблюдение международных стандартов в сфере прав человека.

Цель исследования- данной работы является всестороннее исследование уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, анализ ее структуры, нормативно-правовой базы, проблем, возникающих в процессе исполнения наказаний, а также выработка рекомендаций по совершенствованию этой системы с учетом современных требований.

Задачи:

- Описание структуры уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан.
- Анализ функционирования исправительных учреждений и системы исполнения наказаний.
- Оценка прав и условий содержания осужденных в рамках существующего законодательства.
- Исследование современных проблем и вызовов, с которыми сталкивается система, таких как переполненность учреждений и недостаточное внимание к вопросам реабилитации.
- Разработка предложений по улучшению уголовно-исполнительной системы с учетом международных стандартов и прав человека.

Объект исследования

Объектом исследования данной работы является **уголовно-исполнительная система Республики Казахстан** в целом, включая ее организационную структуру, функциональные компоненты, а также процессы, связанные с исполнением наказаний и обеспечением прав осужденных. Особое внимание уделяется деятельности исправительных учреждений, следственных изоляторов и других учреждений, выполняющих функции, связанные с лишением свободы или другими видами наказаний, назначаемых судом.

Предмет исследования

Предметом исследования данной работы является процесс функционирования и правовое регулирование уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, включая механизмы исполнения наказаний, правовой статус осужденных, условия их содержания, а также процессы реабилитации и ресоциализации.

Конкретные аспекты, которые будут исследованы в рамках предмета работы, включают:

-Правовые основы и нормативно-правовая база уголовно-исполнительной системы РК, включая действующие законы, Уголовно-исполнительный кодекс, а также международные стандарты, которым должна соответствовать система исполнения наказаний в стране.

-Структура и организация уголовно-исполнительной системы, включая основные виды исправительных учреждений (исправительные колонии, тюрьмы, следственные изоляторы), их функциональные особенности, а также роль и полномочия органов, управляющих системой исполнения наказаний.

-Условия содержания осужденных в местах лишения свободы и других учреждениях, осуществляющих наказания, не связанные с лишением свободы. Это включает в себя вопросы соблюдения прав осужденных, условий их жизни и работы, медицинского обслуживания, безопасности, а также вопросов досуга и образования.

-Реабилитация и ресоциализация осужденных: анализ существующих программ по подготовке осужденных к возвращению в общество, включая образовательные и профессиональные программы, трудоустройство, а также программы по психологической и социальной адаптации.

-Проблемы и вызовы, стоящие перед уголовно-исполнительной системой, такие как переполненность учреждений, недостаток финансирования, нарушения прав человека, недостаточное внимание к вопросам здоровья и безопасности осужденных, а также возможные пути улучшения существующих процессов.

-Реформа и развитие уголовно-исполнительной системы: исследования направлений возможных реформ, предложений по улучшению условий содержания, защите прав осужденных и улучшению эффективности системы в целом.

Таким образом, предмет исследования охватывает широкий спектр аспектов, связанных с организацией, правовыми нормами и проблемами функционирования уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, а также оценку ее эффективности и соблюдения прав человека.

Методы исследования.

В рамках данного исследования для изучения уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан будет использован комплексный подход, включающий различные методы, позволяющие наиболее полно охватить все аспекты функционирования данной системы. К основным методам, применяемым в работе, относятся:

-Метод правового анализа

Этот метод предполагает детальное изучение действующего законодательства, нормативных актов, регулирующих деятельность уголовно-исполнительной системы, таких как Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан, а также международных стандартов в сфере прав человека и исполнения наказаний. Метод правового анализа позволит выявить соответствие законодательства современным требованиям, а также определить пробелы и недостатки в правовом регулировании.

-Сравнительно-правовой метод

С помощью данного метода будет проведено сравнение уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан с аналогичными системами других стран, что позволит выявить лучшие практики и возможные направления для улучшения системы исполнения наказаний в Казахстане. Этот метод также позволит определить, насколько эффективно казахстанское законодательство и практика исполнения наказаний соответствуют международным стандартам.

-Историко-правовой метод

Метод предполагает исследование эволюции уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, начиная с периода независимости страны до настоящего времени. С помощью этого метода можно проследить изменения в правовом регулировании, организационных структурах и подходах к исполнению наказаний, что поможет лучше понять текущее состояние системы и причины ее проблем.

-Социологический метод

Данный метод используется для анализа общественного мнения о состоянии уголовно-исполнительной системы, а также для изучения восприятия прав осужденных, условий их содержания и ресоциализации. Для этого могут быть использованы данные опросов, интервью с экспертами в области уголовного права и правозащиты, а также изучение отчетов правозащитных организаций.

-Метод эмпирического исследования

Этот метод включает сбор и анализ практических данных, таких как отчеты государственных органов, статистика по числу осужденных, условиям их содержания, уровню переполненности учреждений и другим практическим вопросам. Эмпирический подход поможет выявить основные проблемы, с которыми сталкиваются учреждения уголовно-исполнительной системы в Казахстане.

-Метод системного анализа

Метод системного анализа будет использован для исследования уголовно-исполнительной системы как целостного механизма, состоящего из различных компонентов (организационная структура, правовое регулирование, органы управления, учреждения и их взаимодействие). Это поможет выявить связи и зависимости между различными элементами системы и оценить их эффективность.

-Метод экспертных оценок

Для получения более глубокого понимания проблем и перспектив уголовно-исполнительной системы, а также для выработки рекомендаций по ее улучшению, будет использован метод экспертных оценок. Для этого планируется проведение интервью с профессионалами в области уголовного права, сотрудниками исправительных учреждений, правозащитниками и исследователями.

-Метод моделирования

Этот метод позволяет создать теоретические модели функционирования уголовно-исполнительной системы и предложить различные сценарии ее развития с учетом выявленных проблем и вызовов. Моделирование поможет предложить наилучшие пути оптимизации системы и повышения ее эффективности.

Таким образом, использование комплексного набора методов позволит наиболее всесторонне и объективно исследовать уголовно-исполнительную систему Республики Казахстан, выявить ее сильные и слабые стороны, а также предложить практические рекомендации по ее улучшению.

Научная новизна исследования

Научная новизна исследования заключается в комплексном анализе уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан с акцентом на выявление современных проблем, вызовов и путей их решения. В отличие от существующих работ, которые в основном ограничиваются отдельными аспектами функционирования системы, данное исследование предлагает всестороннее исследование, охватывающее как правовое регулирование, так и практические аспекты исполнения наказаний в условиях специфики казахстанской юрисдикции.

Практическая значимость

Практическая значимость данного исследования заключается в его вкладе в улучшение функционирования уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан. Результаты работы имеют важное значение как для органов государственной власти, так и для правозащитных организаций, а также для профессионалов, работающих в сфере правосудия, и других заинтересованных сторон, включая научное сообщество.

Законодательные и нормативные акты.

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан регулируется рядом законов, нормативных актов и международных стандартов, которые устанавливают основные принципы, правила и процедуры, касающиеся исполнения уголовных наказаний, прав осужденных и работы исправительных учреждений. К основным

законодательным и нормативным актам, регулирующим уголовно-исполнительную систему Казахстана, относятся: Конституция РК, Уголовный кодекс РК, Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан "О правовом положении осужденных", Закон Республики Казахстан "О прокуратуре", Закон Республики Казахстан "О бесплатной юридической помощи", Закон Республики Казахстан "О правозащитной деятельности", Закон Республики Казахстан "О противодействии пыткам и жестокому обращению", Приказы и постановления Министерства юстиции Республики Казахстан, Международные соглашения и конвенции.

Обзор литературы. Обзор литературы, посвященной уголовно-исполнительной системе Республики Казахстан, позволяет оценить текущие исследования, проблемы и тенденции в данной области, а также выявить существующие теоретические подходы и практические предложения по улучшению функционирования системы. Научная и практическая литература, связанная с уголовно-исполнительной системой РК, охватывает широкий спектр вопросов, от правового регулирования и прав человека до социально-экономических и психологических аспектов содержания осужденных. В данном разделе будут рассмотрены основные источники и направления исследований, которые освещают вопросы функционирования уголовно-исполнительной системы Казахстана.

Основная часть

Структура и организация уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан.

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан представляет собой комплекс государственных органов, учреждений и служб, которые отвечают за исполнение наказаний, не связанных с лишением свободы, а также за содержание осужденных в местах лишения свободы. Основными задачами системы являются обеспечение исполнения судебных решений, защита прав и законных интересов осужденных, а также их подготовка к возвращению в общество после отбывания наказания.

Ключевыми элементами уголовно-исполнительной системы являются:

Министерство юстиции Республики Казахстан – основной орган, отвечающий за организацию работы уголовно-исполнительной системы, включая управление исправительными учреждениями.

Комитет уголовно-исполнительной системы – специализированный орган, который управляет исправительными учреждениями, осуществляет надзор за их деятельностью, разрабатывает и внедряет стандарты работы.

Исправительные учреждения – учреждения, в которых осужденные отбывают наказание в виде лишения свободы. Эти учреждения делятся на несколько типов в зависимости от степени безопасности (например, колонии общего, строгого и особого режима).

Пенитенциарные учреждения – сюда входят колонии, тюрьмы, следственные изоляторы, а также места лишения свободы для несовершеннолетних.

Кроме того, к числу ключевых компонентов уголовно-исполнительной системы относятся подразделения по обеспечению безопасности, службы реабилитации и ресоциализации осужденных, а также медицинские и социальные службы, направленные на помощь осужденным.

Правовое регулирование уголовно-исполнительной системы.

Правовое регулирование уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан основывается на Конституции РК, Уголовном кодексе, Уголовно-исполнительном кодексе, а также других нормативно-правовых актах, таких как законы, приказы, постановления и международные соглашения.

Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан (2014 года) является основным нормативным актом, регулирующим вопросы исполнения наказаний, как в виде лишения свободы, так и в виде иных видов наказаний. В нем подробно регламентированы

права и обязанности осужденных, условия их содержания, процедуры перевода осужденных между учреждениями, порядок назначения наказаний и их исполнение.

Закон Республики Казахстан "О правовом положении осужденных" (2009 года) регулирует права осужденных, устанавливая их основные права на образование, труд, медицинское обслуживание и участие в культурной жизни, а также права на обжалование условий содержания и действия сотрудников исправительных учреждений.

Международные стандарты также играют важную роль в регулировании уголовно-исполнительной системы. Казахстан является стороной ряда международных конвенций, таких как Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 года), Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (1984 года), а также Европейские тюремные правила (2006 года), которые устанавливают минимальные стандарты обращения с заключенными и их условия содержания.

Проблемы уголовно-исполнительной системы.

Несмотря на наличие законодательных и нормативных актов, регулирующих деятельность уголовно-исполнительной системы, в Республике Казахстан сохраняются определенные проблемы, влияющие на ее эффективность.

Переполненность исправительных учреждений

Одной из главных проблем является переполненность исправительных учреждений. По данным Министерства юстиции, значительная часть исправительных учреждений работает на пределе своих мощностей, что ведет к ухудшению условий содержания. Переполненность негативно влияет на безопасность внутри учреждений, а также на качество медицинского обслуживания и реализации программ реабилитации.

Неэффективность программ реабилитации и ресоциализации

Программы реабилитации осужденных в Казахстане пока не достигают своей цели в полной мере. Недостаточное внимание уделяется обучению и профессиональной подготовке осужденных, что затрудняет их адаптацию в обществе после освобождения. В связи с этим наблюдается высокий уровень рецидивизма среди бывших заключенных.

Проблемы с правами осужденных

Несмотря на наличие законов, гарантирующих права осужденных, практика их соблюдения оставляет желать лучшего. В местах лишения свободы часто наблюдаются случаи жестокого обращения, недостаток медицинского обслуживания, проблемы с доступом к образованию и трудовой деятельности. Проблемы с правами заключенных и условиями их содержания требуют дополнительного внимания со стороны государственных органов и правозащитных организаций.

Коррупция в уголовно-исполнительной системе

Коррупция среди работников исправительных учреждений и в органах, регулирующих уголовно-исполнительную систему, является одной из серьезных проблем. Это проявляется в виде взяточничества, злоупотребления служебным положением, а также в предоставлении привилегий осужденным за денежные средства.

Пути решения проблем уголовно-исполнительной системы

Для решения существующих проблем уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан необходимо принять ряд комплексных мер.

Оптимизация работы исправительных учреждений

Необходима реформа системы исправительных учреждений, включая строительство новых объектов, увеличение финансирования и улучшение инфраструктуры. Важно также уменьшить число заключенных через реформу уголовной политики, сокращение числа несоразмерных наказаний, а также использование альтернативных форм наказания, таких как домашний арест или общественные работы.

Развитие программ ресоциализации и реабилитации

Нужно расширять и совершенствовать программы обучения и профессиональной подготовки осужденных, а также улучшать условия для их участия в трудах, что позволит

им легче интегрироваться в общество после освобождения. Также необходимо усилить психологическую помощь и поддержку для осужденных, особенно для тех, кто подвергся жестокому обращению или имеет психические расстройства.

Повышение уровня соблюдения прав осужденных

Важно усилить контроль за соблюдением прав осужденных, а также повысить ответственность работников исправительных учреждений за нарушения прав заключенных. Для этого необходимо развивать правозащитные инициативы, организовывать регулярные проверки со стороны независимых организаций и следить за улучшением условий содержания.

Борьба с коррупцией

Для борьбы с коррупцией в уголовно-исполнительной системе следует внедрять более жесткие меры контроля, повышать прозрачность работы государственных органов, а также создать системы поощрения для честных работников и наказания для нарушителей закона.

Перспективы развития уголовно-исполнительной системы РК.

Перспективы развития уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан связаны с проведением реформ, направленных на гуманизацию наказаний, улучшение условий содержания осужденных и их ресоциализацию. Важным этапом является внедрение новых технологий и методов управления в исправительных учреждениях, повышение квалификации персонала и создание новых возможностей для социальной адаптации осужденных.

Заключение

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан представляет собой сложный и многогранный институт, обеспечивающий выполнение уголовных наказаний, направленных на исправление и ресоциализацию осужденных, а также на защиту прав и законных интересов граждан. В рамках исследования было рассмотрено состояние уголовно-исполнительной системы, ее структура, правовое регулирование, проблемы, а также возможные пути ее совершенствования.

Несмотря на значительные усилия, направленные на реформирование и улучшение работы исправительных учреждений, в Казахстане сохраняются ряд острых проблем, таких как переполненность исправительных учреждений, недостаточное внимание к правам осужденных, низкая эффективность программ ресоциализации и реабилитации, а также распространенность коррупции в системе. Эти проблемы требуют комплексного подхода, включающего как законодательные изменения, так и практическое улучшение условий содержания осужденных.

Наиболее важными направлениями для развития уголовно-исполнительной системы являются:

- Оптимизация работы исправительных учреждений, включая строительство новых объектов и улучшение инфраструктуры.

- Разработка и внедрение более эффективных программ ресоциализации, направленных на обучение и трудовую реабилитацию осужденных.

- Укрепление правозащитной деятельности в местах лишения свободы и обеспечение надлежащих условий для соблюдения прав осужденных.

- Усиление борьбы с коррупцией в системе исполнения наказаний.

Особое внимание стоит уделить внедрению международных стандартов в уголовно-исполнительную систему Казахстана, что позволит гармонизировать национальную практику с мировыми нормами, улучшить условия содержания осужденных и снизить уровень рецидивизма. Важным шагом является также повышение прозрачности работы системы и усиление контроля за действиями работников исправительных учреждений.

Таким образом, реформирование уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, основанное на учете существующих проблем и внедрении инновационных

решений, создаст условия для эффективного функционирования системы, обеспечит соблюдение прав человека и сделает уголовно-исполнительную систему более гуманной и ориентированной на ресоциализацию осужденных.

Список источников

- 1.Абишев Т.А., Тасбулатов Н.Б. "Юридические проблемы исполнения наказаний в Республике Казахстан". – Алматы: Издательство "Юрист", 2017.
- 2.Жылкосов Ж.А., Орманбаев Г.С. "Уголовное законодательство Республики Казахстан: Современные проблемы и тенденции". – Алматы: Издательство "Юридическая литература", 2019.
- 4.Токжанова Г.Н. "Права человека в пенитенциарной системе Казахстана". – Алматы: Издательство "Атамура", 2015.
- 5.Айтенев М.К., Сыздыков С.Н. "Проблемы ресоциализации осужденных в Казахстане". – Алматы: Издательство "Туран", 2018.
- 6.Бекмаханов Т.К., Алдабергенов И.А. "Социальные условия в казахстанских исправительных учреждениях". – Алматы: Издательство "Экономика", 2017.
- 7.Абишев С.Т., Мадиярова А.Е. "Психологические аспекты содержания осужденных в местах лишения свободы". – Алматы: Издательство "Психология и право", 2016.
- 8.Ярмухамедов Н.Б., Калиакпаров С.Т. "Сравнительный анализ уголовно-исполнительных систем стран СНГ и Западной Европы". – Алматы: Издательство "Юриспруденция", 2020.
- 9.Абдуганиев М.Ю., Кабдуалиева К.С. "Реформы в уголовно-исполнительной системе Республики Казахстан". – Алматы: Издательство "Право", 2021.
- 10.Министерство юстиции Республики Казахстан. "Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан". – Алматы: Издательство "Юридическая практика", 2014.
- 11.Прокурорская деятельность в Казахстане. "Законодательство и практика исполнения наказаний". – Алматы: Издательство "Права и свободы", 2019.
- 12.ООН. "Минимальные стандартные правила обращения с заключенными" (Штутгартские правила). – Женева, 1955.
- 13.Европейские тюремные правила. Советы и стандарты для стран Европы. – Брюссель: Совет Европы, 2006.
- 14.Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. – Нью-Йорк, 1984.
- 15.Бекмаханов К.Т. "Коррупция в уголовно-исполнительной системе Казахстана: проблемы и решения". – Алматы: Издательство "Глобус", 2018.
- 16.Литвинова Н.П., Серeda Л.П. "Международные стандарты прав человека в пенитенциарной системе". – Москва: Издательство "Юридическая литература", 2020.
- 17.Законодательные акты Республики Казахстан. – Алматы: Издательство "Казахстанская правда", 2022.

Борьба с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ

Аннотация

В данной статье, под «наркотической проблемой», автор подразумевает политические, правовые, экономические, социальные, культурно-воспитательные и иные проблемы общества связанные с наркотиками, в том числе и незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, наркопреступления и наркобизнес, и предлагает авторский подход к некоторым аспектам противодействия и путям решения данных проблем.

Ключевые слова: наркотические средства, психотропные вещества, прекурсоры, оборот наркотических средств, лекарственные препараты, нормативно-правовая база.

Введение

Актуальность темы - заключается в том что, наркомания представляет собой негативное социальное явление, включающее социальный правовой, криминологический, экономический, биологический и экологический элементы, затрагивающие основные сферы жизнедеятельности общества.

Общественная опасность этого вида преступлений выражается в нарушении общественных отношений, обеспечивающих защиту важных и значимых общечеловеческих социальных ценностей, объединяемых понятием «преступления против здоровья населения и нравственности».

На современном этапе развития мирового сообщества приоритетное значение приобретает международный аспект борьбы с наркотической преступностью. Это обусловлено тем, что указанный вид преступности охватил весь мир, преступления, связанные с наркотиками расцениваются, как преступления международного характера, относящиеся к категории транснациональных; наркомания проникла во все уголки земного шара.

«Мы живем в эпоху расширяющейся глобализации и возрастающей взаимозависимости, когда мощные внешние силы будут неизбежно играть существенную роль в определении нашего будущего».

Казахстан сегодня занял особое территориальное положение в знаменитом «красном треугольнике», обозначающем трансконтинентальные пути распространения наркотиков мировыми наркомафиями. Если в советское время эти пути проходили по территории Чечни, Таджикистана, то по причине наличия военного положения они сместились в Каракалпакию, Киргизию, Казахстан, и далее, через Китай на Ближний Восток. Таким образом, молодое казахстанское государство стало транзитом распространения сильнейших синтетических и полусинтетических наркотиков, а также изготовителем и распространителем и собственных растительных наркотиков (долина Шу - конопля, Южный Казахстан-мак).

Болезненный переход от командной к рыночной экономике породил острые, доселе не известные нам в таких масштабах проблемы бедности и безработицы. Они создают тщательную почву преступности, наркомании, порождают общественную депрессию.

В ежегодном послании Президента было отмечено, что в современном мире отношения между государствами в значительной степени определяются существованием серьезных - мирового масштаба - реальных и потенциальных угроз. К числу таких угроз мы относим международный терроризм, распространение оружия массового уничтожения, региональные, территориальные конфликты, наркоугрозу.

Казахстан в силу своего геополитического положения находится на одном из передовых рубежей в борьбе с международной наркопреступностью, которая за последние десятилетия трансформировалась в мощные, высокоорганизованные сообщества.

Учитывая складывающуюся ситуацию, государством были предприняты очередные шаги по обеспечению стабильности и безопасности общества, в том числе путем объединения усилий в рамках международных антинаркотических сил.

Приближенный к мировому опыту, уравнивает фискальные и контрольно-надзорные функции таможенных органов с функцией обслуживания внешнеэкономической деятельности и ориентирован на упрощение и ускорение процедур таможенного оформления.

Вместе с тем борьба с контрабандой наркотиков, как одной из составляющей системы наркобизнеса, по-прежнему остается одним из важнейших направлений деятельности Таможенной службы Казахстана.

Сегодня с высокой степенью уверенности можно говорить, что на рынке наркоторговли в Казахстане сложилась целая индустрия, одной из составляющих которой является система нелегальной доставки наркотиков на ее территорию. Своеобразным барометром негативных тенденций в развитии наркоситуации на территории страны в ее приграничных регионах по-прежнему остается узбекско-казахстанская граница, через которую протекает основной наркотрафик афганского героина.

Наркотики-это весьма особенная и избирательная сфера, и, большой вопрос, насколько здесь применимы принципы гуманизма. На одной чаше весов жизнь человека, который их ввозит, и распространяет, а другой загубленные с его помощью жизни потребителей наркотиков».

На протяжении последних ряда лет Законодательные и Исполнительные органы нашей страны приняли ряд нормативно-правовых актов касающихся незаконного оборота наркотиков[1]. Однако ситуация в нашем государстве не улучшается, напротив углубляется.

В сферу незаконного оборота наркотиков втягивается всё больше молодых людей и, что самое страшное, детей. Под угрозой, будущее нашей Отчизны.

Изложенное далее свидетельствует о неэффективности принимаемых мер, а значит на неправильном направлении политике государства в этой области. Я полагаю, что более правильным будет направить средства на профилактику этого страшного явления как наркомания, токсикомания, алкоголизм. Необходимо помнить, что лечение обходится более дорого нашей стране, чем профилактика, которая должна заключаться в воспитании человека.

Обзор литературы

Вопрос об отнесении объектов к наркотическим средствам психотропным веществам либо прекурсорам решается на основании их вхождения в Список наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, подлежащих контролю в Республике Казахстан наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, пронумерованных и объединенных в соответствующие таблицы, утвержденный постановлением Правительства Республики Казахстан.

В экспертной практике в Республике Казахстан на исследование поступают наркотики растительного, полусинтетического и синтетического происхождения.

Наибольшее распространение имеют наркотики растительного происхождения, являющиеся производными растений конопли и снотворного мака.

Наркотики, получаемые из растений конопли, характеризуются содержанием наркотически активного компонента тетрагидроканнабинола.

Из растений конопли производятся следующие наркотические средства: марихуана, гашиш, смола каннабиса, гашишное масло[2].

Виды наркотических веществ и их воздействие на человека. В условиях наркоманической эпидемии, когда подростки употребляют наркотики всех видов даже

самые опасные из них: опиаты, героин, снотворные и т.д., проявляя компетенцию более высокую, чем их родители.

Основная часть

Быстрыми темпами растет количество совершенных преступлений, связанных с наркотиками. Прогрессирующее злоупотребление наркотиками и резкий рост цен на них создают благоприятные условия для появления преступных сообществ, осуществляющих их организованный сбыт. Становится реальностью включение в эти процессы международной наркомафии и ее слияние с внутренними организованными преступными сообществами, занимающимися наркобизнесом.

В этой обстановке особенно актуальной становится профессиональная деятельность по раскрытию и расследованию преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств.

Незаконный оборот наркотических средств (НОН) - это противоправные действия с наркотиками, совершенные с прямым умыслом и связанные с процессом обращения наркотических средств от изготовления (выращивания наркотика содержащих растений) до их реализации потребителю[3].

Криминалистическую характеристику преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, составляют типичные данные о предмете преступного посягательства, личности преступника, способах совершения и сокрытия преступлений, следах, обстановке преступлений и др.

Данные о предмете преступного посягательства. Предметом преступного посягательства преступлений, связанных с НОН, являются наркотические средства включенные уполномоченным на это органом в специальные списки (перечни) химические или природные вещества, растения (их части), вызывающие, как правило, при их употреблении особые состояния (эйфорию, возбуждение, галлюцинации и др.), а также психическую и физическую зависимость.

Практика показывает, что при задержании лиц, совершивших преступление, связанное с незаконным оборотом наркотических средств, производится одно из основных процессуальных действий - личный обыск задержанного и производство изъятия наркотических средств. По результатам личного обыска составляется протокол[4].

В ходе составления протокола необходимо особое внимание обратить на отражение в протоколе конкретного места изъятия (левый, правый карман пальто, пиджака, брюк, сумка) наркотических средств, характерные признаки упаковки, подробное описание наркотика, а также на указание порядка упаковки и опечатывания изымаемого наркотического средства и ссылку на то, что конверты, в которых упакованы наркотические средства, скреплены подписями понятых.

Если имеются основания полагать, что на одежде подозреваемого имеются следы наркотических средств, то по правилам, изложенным выше, необходимо изъять и упаковать его одежду. При этом в целях избежания в последующем заявлений обвиняемого о том, что наркотики ему подбросили работники милиции, одежда упаковывается отдельно от наркотических средств.

В случае изъятия наркотиков синтетического производства подробно описать тару (чаще всего ампулы) и при этом соблюдать величайшую осторожность, так как подозреваемые с целью уничтожения вещественных доказательств могут раздавить обнаруженные ампулы.

Кроме этого, в целях отыскания следов пальцев рук на внутренних частях упаковочного материала и на самих ампулах необходимо подключить эксперта-криминалиста, а в случае его отсутствия тщательно, соблюдая все предосторожности, их изъять и упаковать в присутствии понятых, при этом понятые должны участвовать как в процессе изъятия, так и в упаковке изымаемых наркотических средств и других предметов и вещей, а затем немедленно назначить дактилоскопическую экспертизу[5].

А также, проводя инструктаж работников оперативных служб, особое внимание необходимо уделить подбору понятых (незаинтересованные, не работающие в отделении милиции, которых можно было бы всегда допросить, совершеннолетние).

Следует особое внимание обратить на то, что неправильное составление протокола личного обыска (производство в отсутствие понятых, неконкретное указание места изъятия наркотика, неописанные характерных признаков упаковки, не отражение факта опечатывания изъятых наркотических средств и отсутствие подписей понятых на упаковке) влечет прекращение уголовного дела и уклонение, обвиняемого от ответственности за совершенное преступление.

Во всех случаях, независимо от того, производилась видеозапись передачи наркотиков и задержания преступников или не производилась, необходимо осмотреть место совершения преступления, так как могут быть обнаружены следы преступления, оберточный материал и т.д. Даже при отсутствии каких-либо вещественных доказательств результаты осмотра и составленный протокол помогут следователю, а затем и суду правильно представить и оценить обстановку преступления (удаленность от жилого массива, заброшенное помещение, подъезд, подвал и т. д.).

Если передача наркотиков произведена в автомашине, следует произвести тщательный осмотр салона автомашины, багажника на предмет обнаружения наркотиков, весов, оружия и т.п.

Изъятые при осмотре предметы должны быть тщательно исследованы специалистами с целью выявления и фиксации следов рук, красителей, смазки, что позволит получить доказательства, свидетельствующие о принадлежности наркотиков, оружия участникам преступлений, и исключить в дальнейшем выдвижение версий о том, что изъятые им не принадлежат и подложено сотрудниками [6].

Изъятые предметы должны, быть упакованы, опечатаны и скреплены подписями следователя и понятых.

При расследовании уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, большую роль играет своевременное назначение и производство обыска. Следует признать грубейшей ошибкой, когда следователь выносит постановление о производстве обысков по месту жительства и работы подозреваемых лиц после проведения первоначальных следственных действий, так как этот промежуток времени может быть использован соучастниками для сокрытия и уничтожения следов преступления [7].

Учитывая, что по делам о незаконном обороте наркотиков личности подозреваемых могут быть установлены еще до их задержания, проведение обысков следует планировать одновременно с их задержанием, что позволит задействовать фактор внезапности и поможет отысканию вещественных доказательств (медицинских шприцев и игл, посуды, в которой приготавливались наркотики, мест хранения наркотиков, остатков упаковочного материала, оружия и т. д.), а при изготовлении и хранении ими наркотических средств синтетического происхождения пустых ампул от различных лекарственных препаратов, горелок различных типов для запайки заполненных наркотиком ампул и изготовления наркотических средств, а также разного рода посуды и колб.

Заключение

Подводя итог, следует отметить, что наркомания справедливо оценивается весьма опасной формой преступности в наши дни.

В динамике наркомании отмечается тенденция к росту. В целом в стране, как и во всем мире, наркомания достаточно быстро растет.

Повышается степень общественной опасности отдельных категорий преступлений, таких как наркомания, возрастает тяжесть причиняемых ими последствий.

Можно сделать вывод, что наркомания, весьма распространенное преступление с которым необходимо тщательно бороться.

Общее предупреждение наркоманий предполагает стабилизацию экономического, политического положения и, как следствие этого, социально-психологической обстановки в стране.

Специальное предупреждение наркомании включает широкий комплекс мероприятий, каждое из которых должно учитывать вид предупреждаемых действий, специфику мотиваций ситуаций совершения и причины, порождающие преступления.

Большой вклад в предупреждение наркомании, вносит активная борьба правоохранительных органов.

Необходимо расширять роль общественности в борьбе с наркоманией, подключить к этой работе трудовые коллективы и родительские комитеты школ.

Казахстан продолжает оставаться важным транзитным коридором для наркотиков, ввозимых в Россию и Европу. Также продолжают поступать сообщения, из которых следует, что Казахстан стал страной транзита для незаконных наркотиков, перевозимых в Европу из Китая и других регионов Евразии.

Продолжается рост местного потребления наркотиков и его последствий, но местная преступность, связанное с потреблением наркотиков, судя по всему, снижается.

Казахстан продолжает предпринимать шаги по борьбе с наркоманией на своей территории, но коррупция в органах государственной власти осложняет усилия по улучшению мер борьбы с наркобизнесом.

На других встречах основное внимание было уделено силам по борьбе с наркотиками, и, в частности, было предложено ликвидировать отживающий свой век Комитет по борьбе с наркотиками, создать управление подобное американской Администрации по контролю за соблюдением законов о наркотиках (УНП) с единоличной ответственностью за борьбу с наркотиками или передать все силы по борьбе с наркотиками в ведение Министерства внутренних дел. ПРК также объявило реформу всех академий правоохранительных органов в стране.

Сделанное ПРК в прошлом году объявление о намерении создать региональный информационный центр по борьбе с наркотиками в рамках Программы действий Евросоюза по борьбе с наркотиками в Центральной Азии было заменено проектом УНП (в котором будет участвовать ПРК) по созданию в Ташкенте Регионального информационно-координационного центра Центральной Азии.

Анонсированный в прошлом году проект переориентации 20 тыс. гектаров посевов дикой марихуаны в долине, Чу на коммерческое производство гашиша, очевидно, реализован не будет.

Правоохранительные усилия. ПРК продолжает активно бороться с контрабандой наркотиков, однако достигнутые за прошлый год результаты свидетельствуют лишь о незначительном улучшении.

Отсутствие улучшений в работе ПРК по конфискации наркотиков не осталось незамеченным. Заместитель генерального прокурора обвинил ПРК в неэффективности его таможенной и пограничной служб, отметив, что российские федеральные спецслужбы часто конфискуют больше наркотиков при проведении одной единственной операции, чем ПРК за весь год.

Однако по сведениям из других источников эти цифры свидетельствуют лишь о снижении общего процента преступности, в то время как нарко преступность находится на подъеме. Коррупция.

При недавнем опросе общественного мнения 90% процентов респондентов заявили о том, что ежедневно сталкиваются с коррупцией при обращении в государственные органы за различными услугами. Опрос местных бизнесменов вновь показал, что наиболее коррумпированным ведомством в Казахстане является таможня, от которой в этом плане ненамного отстали все прочие государственные учреждения. Культивирование и производство наркотиков.

По оценкам экспертов, истинное число наркоманов превышает число зарегистрированных наркоманов примерно в пять раз. Недавние сообщения свидетельствуют о том, что огромный приток наркотиков из Афганистана в Россию и Европу начал приводить к насыщению рынка и что жесткую конкуренцию опиатам начинают составлять искусственные наркотики. Если это действительно так, то, вероятней всего, наркодилеры обратятся к менее прибыльному рынку Центральной Азии для увеличения продаж и можно ожидать дальнейшего усугубления проблемы наркомании в Казахстане.

Государственного департамента, что позволяет начать оказание помощи. Общая цель США заключается в том, чтобы развивать долгосрочные совместные отношения между полицейскими и следственными органами США и Казахстана. В этих рамках США преследуют более конкретную цель сотрудничества с ПРК для ликвидации признанных слабостей. США будут сотрудничать с Национальной судебно-криминалистической лабораторией, Министерством внутренних дел и пограничниками в предоставлении оборудования и обучения в связи с борьбой с наркотиками.

Учитывая то, что Казахстан вскоре станет региональным финансовым центром, но имеет мало опыта расследования дел об отмыывании денег, связанных с наркотиками и терроризмом, США начнут долгосрочную кампанию обучения с участием Академии финансовой полиции с использованием в качестве ведущего агентства Федерального центра подготовки работников правоохранительных органов, а также при участии ФБР, Министерства финансов и (при необходимости) прочих ведомств. В ближайшем будущем США в координации с АМР США также начнут реализацию программы по борьбе с торговлей людьми. Эта программа будет делать акцент на обучении местных следователей и обвинителей выстраиванию успешных судебных дел против торговцев людьми.

Будущее, несмотря на свои нынешние проблемы, Казахстан прилагает серьезные усилия для того, чтобы перестать быть страной транзита наркотиков, дорабатывает законы, развивает свои полицейские службы и сотрудничает с международным сообществом.

Список источников

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан с изменениями и дополнениями по состоянию на 05.04.2025 г.
2. *Закон Республики Казахстан от 10 июля 1998 г. № 279 «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и злоупотреблению ими» (Ведомости Парламента РК, 1998 г., N 17-18, ст. 221)*
3. Международная Конвенция (ООН) «О борьбе незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ», 1971 г.
4. Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан от 20.07.1993 г. №629 «О мероприятиях в связи с вступлением Республики Казахстан в Международную организацию уголовной полиции (ИНТЕРПОЛ)».
5. Закон Республики Казахстан от 29.07.1998 г. №249 «О присоединении Республики Казахстан и Конвенции о психотропных веществах» присоединение к Конвенции, принятой в Вене 21.02.1971).
6. Постановление Пленума Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную деятельность и иную антиобщественную деятельность (Сб. 1997 г. т.1 с.332).
7. Указ Президента Республики Казахстан от 16 мая 2000 г. «Стратегия борьбы с наркоманией, наркобизнесом в Республике Казахстан на 2001-2005 годы.

8. Список наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, подлежащих контролю в Республике Казахстан/Приложении «1 к Постановлению Правительства Республики Казахстан от 09.03.1998 г. №186.

9. Гасанов Э.Г. Борьба с наркотической преступностью. Международный и сравнительно-правовой аспекты. М., Юр.ИнфоР, 2000 г. 208 с.

10. Проблемы участка Республики Казахстан в борьбе с незаконным оборотом наркотических средств, Алматы, Данекер, 2001 г.

11. Поврезнюк Г.И. Об обороте наркотических средств., Алматы, 1998 г. 116с

УДК 347.1

Мұқат Р.Б., Юриспруденция
Даукетова Ж.Б., доцент

Сущность общественных объединений в законодательстве Республики Казахстан

Аннотация

Становление рыночной экономики в стране и формирование правового государства требуют дальнейшего углубления процесса реформирования правовой системы Казахстана, ибо происходящие в стране сложные социально-экономические преобразования и реформирование правовой системы, как убеждает исторический опыт цивилизованных стран, органически взаимосвязаны и неотделимы друг от друга.

В качестве участников гражданских правоотношений - субъектов гражданского права могут выступать не только отдельные граждане, но и различные организации. В отличие от имеющих естественное происхождение людей-лиц физических, они создаются не природой, а самим обществом и правом, и называются лицами юридическими.

Гражданский кодекс различает следующие виды юридических лиц в зависимости от целей деятельности: коммерческие и некоммерческие.

Ключевые слова

Юридическое лицо, гражданин, гражданский кодекс, признаки юридического лица, некоммерческие организации.

Введение

Некоммерческое юридическое лицо – организация, не имеющая извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющая полученную прибыль между участниками.

Гражданский кодекс допускает создание некоммерческой организации в форме учреждения, общественного объединения, потребительского кооператива, общественного фонда, религиозного объединения. Однако этот перечень не является исчерпывающим, поскольку некоммерческая организация может быть создана и в иной форме, предусмотренной законодательными актами.

Потребность объединяться, вести дело сообща, постоянный обмен мнениями, взаимопомощь заложены в самой природе человека как существа общественного, социального, не могущего существовать и трудиться в одиночестве. При этом, как свидетельствует история развития цивилизации, потребность людей объединяться для совместной какой-либо деятельности растет, а это выражается в создании все большего числа объединений и их разнообразии.

Президент государства Н.А. Назарбаев подчеркивал: «Растут и множатся общественные организации, чей диалог с властью становится все интенсивней. Властная

вертикаль подверглась существенному реформированию. Управленческие функции переходят либо вниз в регионы, либо выводятся из сферы деятельности государства».

Например, во всем мире наблюдается рост числа политических партий, спортивных объединений, объединений по профессии, особенно новых, объединений по охране окружающей среды и так далее.

В последнее время в Казахстане идет процесс трансформации политической системы, соответственно изменяются и ее субъекты.

В результате политических и экономических реформ возрастает стремление социальных слоев и групп влиять на формирование политического курса и хода социальных экономических преобразований, а это влияние наиболее эффективно может быть использовано с помощью объединений граждан, в первую очередь партий и политических движений.

Право людей свободно вступать и организовывать самые разнообразные неправительственные группы являются основополагающим принципом демократического общества.

За время независимости в Казахстане сложилась правовая база для функционирования третьего сектора (третий сектор – термин, введенный фондом политико-правовых исследований «Интеграл»).

Под общественными объединениями понимают политические партии, массовые движения, профессиональные союзы, женские и ветеранские организации, организации инвалидов, молодежные и детские организации, добровольные общества, фонды, ассоциации и другие объединения граждан.

Основные направления функционирования общественных объединений, характер взаимоотношений негосударственных организаций с государством определяются уставными положениями этих формирований и зависят от их видов.

По своей природе неправительственные, профессиональные организации отличаются творческим характером их функционирования, создающим здоровую конкуренцию и ставящим превыше всего интересы дела.

За время политической независимости и суверенитета в Республике Казахстан динамично развивается политическая жизнь, в которой непосредственно принимают участие общественные объединения, которые создаются в различных организационно-правовых формах.

Актуальность темы заключается в том, что общая цель создания некоммерческих юридических лиц заключается в служении интересам общества, государства, в достижении общественных благ, что общественные объединения нашли свое место на политической арене государства.

В республике ныне множество проблем, требующих разрешения, в том числе и вопросы правового регулирования деятельности общественных объединений. В данной работе обсуждаются лишь отдельные блоки этой проблемы.

Целью данной работы является попытка проанализировать основные вопросы правового положения деятельности общественных объединений в Республике Казахстан.

Для достижения цели мы поставили следующие **задачи**:

- проанализировать развитие законодательства общественных объединений;
- дать понятие общественному объединению;
- рассмотреть общественных объединения в правовом аспекте;
- описать права и обязанности общественных объединений;
- раскрыть современное состояние законодательства об общественных объединениях.
- уделить внимание таким вопросам как создание, реорганизация, ликвидация общественных объединений;
- рассмотреть права и обязанности общественного объединения по законодательству Республики Казахстан;

- рассмотреть организационно-правовые формы общественных объединений, таких как ассоциации (союзы), политические партии, религиозные объединения.

Предметом исследования является институт правового положения общественных объединений в Республике Казахстан.

В качестве методов исследования были использованы такие методы как анализ, синтез, индукции, дедукции, логический и исторический, применялись такие частные методы как сравнительно-правовой и конкретно-правовой.

Обзор литературы Теоретической базой исследования послужили Конституция Республики Казахстан, Гражданский Кодекс Республики Казахстан, а также работы казахстанских, российских и зарубежных авторов: Ю.Г.Басина, М.К.Сулейменова, А.Т.Ащеулова, С.С.Сартаева, С.Н.Сабикенова, М.С.Нарикбаева, Н.А.Шайкенова, О.К.Копабаяв, А.Н.Сагиндыкова, и других

Основная часть

Общественное объединение является той формой некоммерческой организации, в рамках которой граждане могут активно участвовать в социальной, политической жизни страны, защищать свои интересы, в том числе корпоративного характера, обеспечивать себе благоприятную среду обитания и отстаивать другие социально значимые интересы.

В этой связи правовое положение общественных объединений имеет большое значение в общественной жизни страны. Общественные объединения как форма юридического лица не являются новым явлением для Казахстана, хотя в советский период такие объединения назывались общественными организациями. Но по сравнению с советским периодом в настоящее время появилось множество новых общественных объединений и существенно изменилось их правовое положение. Это подтверждается, например, наличием в стране многопартийности, узаконением различных форм религиозных организаций и т.д.

Общее определение общественного объединения дается в ГК, Законе «О некоммерческих организациях» и Законе «Об общественных объединениях». Определения, содержащиеся в данных законах, имеют некоторые отличия. Согласно нормам ГК и Закона «Об общественных объединениях» такими объединениями признаются политические партии, профессиональные союзы и другие объединения граждан на добровольной основе для достижения ими общих целей, не противоречащих законодательству.

Согласно Закону «О некоммерческих организациях» общественным объединением признается организация, созданная в результате добровольного объединения граждан с целью достижения ими общих целей, не противоречащих законодательству Республики Казахстан.

Наиболее важными особенностями общественного объединения являются:

- 1) это объединение только граждан;
- 2) носит исключительно добровольный характер;
- 3) преследует достижение общих целей, не противоречащих законодательству;
- 4) является самоуправляемой организацией ей;
- 5) признается самостоятельным субъектом права собственности на свое имущество, в том числе на членские взносы;
- 6) участники (члены) общественного объединения не имеют на имущество объединения никаких имущественных прав (вещных или обязательственных), в том числе на членские взносы;
- 7) имущество объединения, оставшееся после его ликвидации, в том числе банкротства, не распределяется между его членами, а направляется на цели, предусмотренные его уставом;
- 8) участники (члены) не отвечают по обязательствам общественных объединений в которых они участвуют, а указанные объединения не отвечают по обязательствам своих членов.

Законодательство не содержит исчерпывающего перечня целей создания общественных объединений. Так, установлено, что общественные объединения создаются и действуют в целях реализации и защиты политических, экономических, социальных и культурных прав и свобод, развития активности и самостоятельности граждан; удовлетворения профессиональных и любительских интересов; развития научного, технического и художественного творчества, охраны жизни и здоровья людей, охраны окружающей природной среды; участия в благотворительной деятельности; проведения культурно-просветительной, спортивно-оздоровительной работы; охраны памятников истории и культуры; патриотического и гуманистического воспитания; расширения и укрепления международного сотрудничества; осуществления иной деятельности, не запрещенной законодательством Республики Казахстан.

Особо следует отметить, что цель создания общественного объединения должна быть позитивной. Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя, нарушение целостности Республики Казахстан, подрыв безопасности государства, разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, а также создание, не предусмотренных законодательством, военизированных формирований.

Не допускается также создание и деятельность общественных объединений, посягающих на здоровье и нравственные устои граждан, а также деятельность незарегистрированных общественных объединений. В отличие от Казахстана, в некоторых странах деятельность незарегистрированных объединений возможна.

Учитывая цели создания, социальную значимость и возможности влияния на общественные процессы в стране, закон устанавливает требования к минимальному количеству участников (членов) организации. В Казахстане общественное объединение создается по инициативе группы граждан РК не менее десяти человек (за исключением политических партий). Возможность членства (участия) в общественной организации иностранцев и лиц без гражданства должна быть предусмотрена в уставе организации. Прямой запрет на иностранное участие предусмотрено только для политических партий.

Классификацию общественных объединений можно провести по различным признакам.

По территориальному признаку различаются республиканские, региональные и местные общественные объединения. Объединения, имеющие свои структурные подразделения (филиалы и представительства) на территории более половины областей Республики Казахстан, признаются республиканскими; на территории менее половины областей - региональными; объединения, действующие в пределах одной области, являются местными.

По целям и направлениям деятельности можно различать научные, спортивно-оздоровительные, благотворительные, культурно-просветительские, экологические, местного самоуправления и много других видов объединений, перечень которых не может быть исчерпывающим. Наименование общественного объединения может при этом носить самый разный характер (Общество «зеленых», Борьбы с наркоманией, Охраны памятников истории и культуры, Ветеранов войны и труда, Воинов-интернационалистов и т.д.).

Возможно выделение общественных объединений по характеру участия в организации. Существуют общественные объединения, основанные на членстве, с уплатой членских взносов, с выдачей документов, подтверждающих такое членство (членские билеты, партийные билеты и т.д.). В других общественных объединениях достаточно быть участником, разделяя ее цели и программы.

Отдельным видам общественных объединений посвящено специальное законодательство, учитывающее особенности таких объединений. К ним относятся

политические партии, профессиональные союзы, органы местного самоуправления и общественной самодеятельности.

В любом гражданском обществе уровень активности общественных объединений является своеобразным критерием развитости демократических институтов, показателем эффективности проводимых в жизнь демократических идей. Особенное положение общественных объединений как продукта независимой организованной самодеятельности масс обусловлено следующими факторами:

Во-первых, общественные объединения — незаменимый канал проведения социальных экспериментов в тех областях, где они работают, поиска новых самоуправленческих форм активности населения.

Во-вторых, они — существенный источник информации о запросах людей и о насущных социальных проблемах. Общественные объединения к тому же не просто одна из форм заявления запросов, но и средство, выявляющее степень значимости подобных запросов — их деятельность позволяет определять уровень волевого подкрепления отстаиваемых индивидами потребностей, что дает возможность властным органам более объективно видеть картину наличных устремлений граждан, правильное соотносить последние между собой при формировании первоочередных задач общества.

Одно дело, когда какие-то потребности просто заявляются, и другое, когда для их отстаивания граждане объединяются и начинают действовать сообща в рамках общественных формирований. В то же время общественные организации могут использоваться властными структурами для установления связи с массами и как средство доведения значимой информации до населения.

В-третьих, общественные объединения — это не только средство информирования граждан и выявления проблем, но средство разрешения данных проблем, самореализации гражданами их собственных запросов.

В-четвертых, общественные объединения многое способны сделать и делают для социализации устремлений индивидов.

В-пятых, общественные объединения — один из инструментов контроля гражданского общества за деятельностью государственного аппарата. Наконец, объединившись в общественные объединения, граждане способны непосредственно участвовать в выработке политических программ, в политической борьбе. Н. Беляева пишет: «...политическая система нуждается в общественных движениях, их реальной социальной базе для сохранения своей представительности, то есть адекватности гражданскому обществу, а значит — устойчивости, стабильности...». Правовое регулирование деятельности общественных объединений призвано в первую очередь обеспечить реализацию указанных направлений.

В нормативном массиве, посвященном общественным формированиям, исходным является конституционное предписание, закрепляющее право граждан на свободу объединений.

Право на свободу объединений по своей сути означает возможность граждан добровольно, на основе свободного волеизъявления создавать формирования в соответствии со своими интересами для достижения общих целей. Данное право может быть реализовано как путем создания нового объединения, так и вступления в уже существующие объединения на принципах равноправия, самоуправления и законности. Свобода объединения выступает обязательным функциональным компонентом политической системы демократически организованного гражданского общества.

Её провозглашение и интегрирование в конституционную конструкцию непосредственно связаны с базовыми конституционными положениями. В их числе — приверженность народа Казахстана идеалам свободы, равенства и согласия (преамбула); характеристика государства и основополагающих принципов деятельности Республики Казахстан; недопустимость присвоения и узурпации власти; признание идеологического

и политического многообразия, размежевания функций общественных и государственных институтов и равенства общественных объединений перед законом.

Необходимо отметить, что право на свободу объединений обладает качеством универсальности, то есть распространяется на все возможные формы негосударственной деятельности граждан, не противоречащие Конституции, другим нормативным правовым актом, независимо от того, закреплены они на уровне Конституции, текущего законодательства или нет. Общественные объединения, таким образом, являются одной из форм реализации конституционного права на свободу объединений.

Вопрос о нормативном содержании вышеупомянутого права получил определенное разрешение в теоретической литературе, но он далеко не исчерпан. Данное право обладает достаточно богатым содержанием, частью фиксируемым нормативно, а частью извлекаемым с помощью различных способов толкования. Можно выделить две группы элементарных правомочий, охватываемых правом на свободу объединений. Это правомочия, во-первых, граждан, во-вторых, организаций (коллективных образований). Правомочия граждан, исходя из характера их реализации, делятся на индивидуальные и групповые.

В качестве индивидуальных (т.е. реализуемых в индивидуальном порядке) можно назвать следующие правомочия:

- право на вступление в существующие общественные объединения;
- право на участие в создании новых общественных объединений;
- право на свободный выход из общественных объединений;
- право на обладание определенным внутриорганизационным статусом.

Гражданское правомочие по созданию (учреждению) новых объединений реализуется в ходе совместных, групповых действий индивидов. Входящие в содержание права на свободу объединений правомочия общественных формирований делятся на правомочия объединений как членов (учредителей) более широких общественных объединений и как самостоятельных объединений. «Членские» права объединений (коллективных образований) аналогичны индивидуальным (групповым) правомочиям, входящим в содержательный объем права на свободу объединений. Рассматриваемое право подразумевает право общественных формирований на существование, деятельность и обладание необходимыми юридическими возможностями, а также их право на собственное видоизменение и прекращение.

Таким образом, об универсальности права на свободу объединений свидетельствует и то, что оно охватывает, помимо индивидуальных (групповых), правомочия общественных объединений как самостоятельных субъектов права. Данные правомочия существуют независимо от их закрепления на уровне текущего законодательства и действуют непосредственно, поэтому отраслевой нормативный материал об общественных объединениях не обладает и не может обладать качеством первичности — он лишь опосредует, материализует их конституционные правомочия.

Заключение

Политические институты становятся все более и более объектом внимательного изучения специалистов различных отраслей знаний, в том числе и юристов. В последнее время стала возрастать роль политических партий и общественных объединений в политической жизни современных государств, в целом, так и в функционировании государственного механизма в особенности.

Под общественными объединениями понимают политические партии, массовые движения, профессиональные союзы, женские и ветеранские организации, организации инвалидов, молодежные и детские организации, добровольные общества, фонды, ассоциации и другие объединения граждан. Все они являются субъектами политической системы.

В первую очередь в любом государстве, субъекты политической системы – это юридические лица, дееспособность которых наступает с регистрацией в органах юстиции, все они перед законом равны.

Общественные организации, являются частью политической организации общества, одной из форм объединения людей в целях защиты их политических и экономических интересов, развития самодеятельности масс.

Общественные организации являются одной из форм реализации конституционного право на объединения.

В любом гражданском обществе уровень активности общественных объединений является своеобразным критерием развитости демократических институтов, показателем эффективности проводимых в жизнь демократических идей.

В нормативном массиве, посвященном общественным формированиям, исходным является конституционное предписание, закрепляющее право граждан на свободу объединений. Право на свободу объединений по своей сути означает возможность граждан добровольно, на основе свободного волеизъявления создавать формирования в соответствии со своими интересами для достижения общих целей.

Общим законом, комплексно регулирующим деятельность всех общественных объединений, за исключением религиозных объединений, органов территориального местного самоуправления и общественной самодеятельности, является Закон РК «Об общественных объединениях» от 31 мая 1996 года.

Административная правосубъектность общественных объединений включает комплекс принадлежащих им прав и обязанностей, реализуемых во взаимоотношениях с субъектами исполнительной власти и гражданами. Государство, закрепляя административную правосубъектность общественных объединений, тем самым определяет виды административных правоотношений, в которых они могут выступать в качестве субъектов.

Несмотря на правовую регламентацию, целостный институт юридической ответственности общественных объединений в РК все еще не сложился, а это, во-первых, затрудняет применение мер взыскания к объединениям, преступающим черту закона; во-вторых, не исключает провокаций и внеправовых репрессий по отношению к оппозиционным организациям.

В 1994 году в Казахстане был принят Гражданский кодекс РК (Общая часть), который законодательно закрепил понятие «некоммерческая организация» и предусмотрел различные организационно-правовые формы для их создания и государственной регистрации в Казахстане. С тех пор общественные объединения являются только одной из организационно-правовых форм, в которых могут создаваться негосударственные некоммерческие организации.

До принятия Гражданского кодекса неправительственные организации создавались в Казахстане в единственной форме общественного объединения.

Подводя итоги проделанной работы можно сделать следующие выводы:

Гражданско-правовое регулирование общественных объединений определяется нормами Конституции, Гражданским кодексом, Законом Республики Казахстан от 31 мая 1996 года "Об общественных объединениях", Законом Республики Казахстан от 2 июля 1996 года "О политических партиях" и Законом Республики Казахстан "О некоммерческих организациях" от 16 января 2001 года.

Правовой статус общественных объединений и взаимоотношения с государственными органами определяются тем, что государство не регулирует внутреннюю деятельность общественных объединений, регламентируемую уставами, положениями и инструкциями.

Государство оказывает влияние на их деятельность через законодательно установленные, обязательные условия к содержанию уставов и требованиями к регистрации. Формы государственного контроля за деятельностью общественных объединений установлены законом и сводятся к контролю финансовых органов за соблюдением налогового

законодательства, и контролю органов, их зарегистрировавших, органов юстиции, за соблюдением уставов и законодательства. Наряду с этим государство гарантирует и обеспечивает соблюдение прав и законных интересов общественных объединений.

Не допускается слияние общественных и государственных институтов, незаконное вмешательство государства в дела общественных объединений и политических партий, а также политических партий и общественных объединений в дела государства, возложение на общественные объединения функций государственных органов и государственное финансирование общественных объединений и политических партий.

Конституция запрещает государственным органам и должностным лицам незаконно вмешиваться в дела общественных объединений, а также общественным объединениям в дела государства. Это положение направлено на обеспечение независимости и свободы общественных объединений в их деятельности.

Необоснованное вмешательство государства в дела общественных объединений есть противоправные действия со стороны государственных органов и должностных лиц в отношении тех или иных общественных объединений, законно осуществляющих свою деятельность.

Любое финансовое вмешательство государства во внутренние дела общественных объединений в форме прямого или косвенного государственного финансирования как из республиканского, так и местного бюджета, оказание материальной поддержки тому или иному общественному объединению ставит их в материальную зависимость от государственных структур.

Если делать выводы о правовом статусе общественных объединений, то их взаимоотношения с государственными органами определяются тем, что государство не регулирует внутреннюю деятельность общественных объединений, регламентируемую уставами, положениями и инструкциями. Государство оказывает влияние на их деятельность через законодательно установленные, обязательные условия к содержанию уставов и требованиями к регистрации.

Наряду с этим государство гарантирует и обеспечивает соблюдение прав и законных интересов общественных объединений. Не допускается слияние общественных и государственных институтов, незаконное вмешательство государства в дела общественных объединений и политических партий, а также политических партий и общественных объединений в дела государства, возложение на общественные объединения функций государственных органов и государственное финансирование общественных объединений и политических партий.

В свою очередь Конституция запрещает государственным органам и должностным лицам незаконно вмешиваться в дела общественных объединений, а также общественным объединениям в дела государства. Это положение направлено на обеспечение независимости и свободы общественных объединений в их деятельности.

Равенство общественных объединений перед законом проявляется в равенстве требований государства к уставам общественных объединений, к порядку их регистрации и прекращения их деятельности. Они все равны во взаимоотношениях, как между собой, так и с государственными органами при осуществлении своих прав в общественно-политической и хозяйственной деятельности. Общественные объединения и политические партии создаются и действуют на основе добровольности, равноправия их членов (участников), самоуправления, законности, отчетности и гласности деятельности.

Список источников

1 Басин Ю.Г. Юридические лица по гражданскому законодательству Республики Казахстан: понятие и общая характеристика. Учебное пособие. Изд.2-е., исп. и доп.- Алматы: ВШП «Адилет», 2010. – С.54

2 Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. Гражданское право Республики Казахстан (Общая часть). Учебник. - Алматы, 2010. – С. 168 -206.

3 Амирханов И.В. К вопросу о правосубъектности юридических лиц. // актуальные проблемы современного гражданского права. Выпуск 2. Том 1. Материалы ежегодной республиканской научно-теоретической конференции аспирантов и соискателей. – Алматы, 2012. – С.134.

4 Злотников С. Анализ и тенденции развития третьего сектора в Казахстане. Тезисы докладов международной конференции «Признание третьего сектора в Казахстане» - Алматы, 2015. 3-5 мая.

5 Мазур А.В. Вопросы идеологии и политической мысли. - М., 2011.

6 Аяганов Б. Политические партии и общественные объединения. - Алматы, 2014. Выпуск 1-2 .

7 Закон Республики Казахстан «Об общественных объединениях»

8 Закон Республики Казахстан «О местном государственном управлении в Республике Казахстан», - Справочная правовая база «Юрист».

9 Закон Республики Казахстан «О государственной регистрации юридических лиц».

10 Климкин С.И. Юридические лица по законодательству Республики Казахстан. Общие положения. - Алматы: ТОО «Баспа», 2011. – С.17.

УДК 316

Мұханбетжан Б.К., Юриспруденция
Абдуллина А.А., доцент

Политическое лидерство в регионах: особенности разрешения региональных конфликтов

Аннотация

В данной статье изучены механизмы взаимодействия политических лидеров и местных органов власти в целях разрешения региональных конфликтов. В статье проводится изучение теоретических основ политического лидерства, вопросы решения политических региональных конфликтов; изучены особенности государственного регулирования взаимодействия правительства Республики Казахстан с местными органами власти.

Ключевые слова

Политическое лидерство, региональный конфликт, региональные проблемы, местные органы власти, политические решения.

Введение

Актуальность. Кардинальное значение для достижения политического консенсуса имел вопрос о согласовании интересов политической элиты и различных общественных организаций. В Казахстане создан механизм согласования власти и интересов. В Казахстане созданы и давно работают такие организации, как Совецание по демократизации (ПДС), Национальная комиссия по демократизации. Артикуляция групповых и корпоративных интересов происходила и в других объединениях, в частности в Ассамблее народов Казахстана. Чрезвычайно важное значение имело внимание власти к выработке духовных ориентиров в обществе.

В качестве объекта исследования выступает система взаимодействия политической элиты Казахстана с местными органами власти.

Научная новизна исследования состоит в продолжении изучения вопросов взаимодействия политических лидеров и местных органов власти в рамках предупреждения возникновения региональных конфликтов.

Обзор литературы

Интерес философов и историков с древности до нового времени к роли великого человека в истории, формированию его морально-этических качеств трансформировался в связи с развитием массовых общественно-политических движений на рубеже XIX-XX вв. в поиск объяснения механизма выдвижения вождя, лидера, взаимодействия публично-политической власти и общества, массовых политических движений, партийных систем и их руководителей [1, С. 48].

Работы Т. Карлейля, К. Маркса, Ф. Энгельса, Г. Плеханова, Р. Михельса, Ф. Ницше, Н. Михайловский, Г. Лебона, М. Ковалевского, Г. Тарда, М. Острогорского, З. Фрейда заложили теоретико-методологические основы разнонаправленных научных изысканий в этой проблематике. Социологическая концепция политического господства и харизматической власти М. Вебера - стержень большинства современных исследований политического лидерства [2, С. 142].

Проблема лидерства изучается в рамках философии, социологии, политологии, истории, психологии, менеджмента, а также на стыке наук как междисциплинарная проблема. В рамках политической науки и смежных дисциплин не существует единого мнения ученых о природе политического лидерства.

Необходимо констатировать, что приоритет в изучении проблемы лидерства принадлежит западной науке. Отечественная наука обратилась к проблеме политического лидерства значительно позднее.

В западной литературе понятие лидерства и различные его концепции возникли первоначально на базе эмпирических исследований малых групп. Концептуальное осмысление проблемы шло от теорий черт или теории черт великого человека (Э. Богардус, Р. Стогдилл, Б. Басс и др.) к ситуационным (В. Дилл, Т. Хилтон, А. Голднер, Г. Герт, С. Милз, Э. Фромм, Д. Рисмэн и др.), теории конститuentов (Дж. Хоманс, Дж. Хемфилл, Р. Стогдилл, С. Эванс, Ф. Фидлер, Г. Пэйдж, А. Бентли, и др.) [3].

Однако в полной мере раскрыть природу политического лидерства не смогла ни одна из предложенных теорий.

Исследования относительно последствий региональных конфликтов представлены в работах К. Абилова, Б.Э. Бойкова, И.Б. Бритвиной, Н. Казаковой, Т.Ф. Масловой, В.Н. Петрова. С этим противоречием связана основная проблема работы - проблема эффективного взаимодействия политических лидеров Казахстана и местных органов власти в регулировании региональных конфликтов посредством повышения эффективности механизмов их взаимодействия.

Основная часть

Теоретико-методологическую основу исследования составляют следующие методы: метод системного анализа, функциональный метод, сравнительный метод, исторический метод, прогноз.

Англосаксонская модель распространена в Великобритании, США, Канаде, Австралии и других странах с англосаксонской правовой системой, где местные представительные органы формально выступают автономно в пределах своих полномочий, без прямого подчинения вышестоящим органам. Для этой модели характерно то, что на местах нет уполномоченных центрального правительства, которые бы опекали представительные органы, избираемые населением административно-территориальных единиц [4].

Наряду с представительными органами в этих странах, особенно в США, непосредственно населением избираются и некоторые должностные лица администрации. Большими полномочиями здесь наделяются комиссии (или комитеты) местных представительных органов, играющие значительную роль в подготовке и принятии отдельных решений.

Контроль за деятельностью местных органов управления в этих странах осуществляется через центральные министерства и через суд. По месту и роли местных органов в политической системе этих стран можно сделать вывод, что они фактически

являются составной частью государственного механизма.

Термин же "местное управление" служит для обозначения организации и деятельности местных органов и обычно указывает лишь на один из критериев их отличия от других государственных органов - на их местный (локальный) характер.

Основные черты Англосаксонской модели:

высокая степень автономии местного самоуправления, выборность, контроль прежде всего со стороны населения; отсутствие на местах специальных государственных уполномоченных, контролирующих органы местного самоуправления;

отсутствие местных администраций (органов государственной власти местного уровня) [5].

Основной принцип здесь "действовать самостоятельно в пределах предоставленных полномочий" (в Великобритании полномочия предоставляются парламентом страны, т.е. из "центра", в США - штатами, т.е. на региональном уровне). Выборные органы местного самоуправления в пределах закона, обычая, сложившейся практики, судебного прецедента самостоятельно и под свою ответственность решают вопросы, не отнесенные к компетенции государства. Государственное регулирование может осуществляться в косвенной форме, например, за счет принятия модельных законов, которые органы местного самоуправления могут вводить на своей территории с изменениями. Государственный контроль за деятельностью органов местного самоуправления осуществляется в форме судебного контроля. Средство влияния - государственные дотации.

Континентальная модель распространена в странах континентальной Европы (Франция, Италия, Испания, Бельгия) и в большинстве стран Латинской Америки, Ближнего Востока, франкоязычной Африки.

Является иерархической структурой, где происходит сверху передача различных директив, а снизу поступает информация, и где на государственные органы работают представители на местах. Данная модель характеризуется также некоторой подчиненностью нижестоящих местных органов самоуправления вышестоящим по структуре.

Особенности континентальной модели состоят в следующем:

сочетание местного самоуправления и местных администраций (органов государственной власти местного уровня), выборности и назначаемости; определенная иерархия системы управления, в которой местное самоуправление является нижестоящим звеном по сравнению с вышестоящим государственным;

ограниченная автономия местного самоуправления; наличие на местах специальных государственных уполномоченных, контролирующих органы местного самоуправления.

Ярким примером является Франция, где предусмотрено местное самоуправление на уровне коммун, более крупные кантоны и округа являются местными уровнями государственной власти, элементы самоуправления вновь появляются на уровне департамента, чтобы полностью смениться государственной властью на уровне региона. Основным звеном местного самоуправления являются коммуны, каждая коммуна имеет свой представительный орган - совет и мэра, избираемого из числа депутатов совета. Мэр и депутаты муниципального совета, работающие на постоянной основе, образуют муниципалитет. В то же время мэр является государственным служащим.

Деятельность мэра осуществляется под контролем муниципального совета и под административным контролем комиссара республики. Последний также наблюдает за законностью принимаемых коммуной решений и в случае необходимости обращается в суд за их отменой (т.е. в отношении муниципального совета принцип административного контроля уже не действует). В Германии, Австрии, Японии, в некоторых пост социалистических и развивающихся странах действуют смешанные модели, вобравшие в себя разные черты англосаксонской и континентальной.

Сравнивая англосаксонскую и континентальную модели местного самоуправления, следует иметь в виду, что в демократически развитых странах различия между этими двумя моделями не носят принципиального характера. Их современная форма, во многом являющаяся результатом проведенных реформ местного самоуправления, позволяет говорить об определенном сближении некогда весьма отличных муниципальных систем.

Сущностные черты для всех муниципальных систем, развивающихся в условиях демократии, - сохранение и развитие разнообразия форм местного самоуправления. Это справедливо и для тех стран, которые уделяют особое внимание соблюдению единых стандартов уровня жизни для жителей разных территорий. Например, в Германии, где коммунальное право - исключительная компетенция земель, существует множество различий между земельными Коммунальными конституциями. В стране действуют четыре модели организации местного самоуправления:

"сильный мэр", занимающийся и местными вопросами, и исполнением государственных полномочий (французская);

"сильный магистрат", избираемый Собранием депутатов и коллегиально осуществляющий исполнительную власть (северогерманская);

"сильный директор" - глава исполнительной власти, избираемый коммунальным советом при том, что бургомистр несет в основном представительские функции (англосаксонская);

"сильный совет", являющийся высшим органом власти общины, бургомистр является председателем совета и одновременно главой исполнительной власти (южногерманская).

Попытки унифицировать структуру органов местного самоуправления в Германии предпринимались неоднократно, но были признаны нецелесообразными.

Существующая в РК модель взаимодействия политической элиты и местных органов власти представлена в следующем пункте магистерской диссертации.

Модель взаимодействия государства и местных органов власти в Республике Казахстан

Согласно ст. 1 Конституции Республика Казахстан является "демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы".

По характеру взаимоотношений высших органов власти форму правления Казахстана можно охарактеризовать как смешанную республику, однако ч. 1 ст. 2 Конституции устанавливает президентскую форму правления.

Статья 3 Конституции РК закрепляет принцип разделения властей: "Государственная власть в Республике едина, осуществляется на основе Конституции и законов в соответствии с принципом ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную ветви и взаимодействия их между собой с использованием системы сдержек и противовесов".

Главой государства является президент. Президент РК, согласно ст. 40 Конституции является главой государства, его высшим должностным лицом, определяющим основные направления внутренней и внешней политики государства и представляющим Казахстан внутри страны и в международных отношениях.

Основным документом, обеспечивающим деятельность Президента РК, является Конституционный закон Республики Казахстан от 26 декабря 1995 г. №2733 "О Президенте Республики Казахстан".

Президент обладает широкими полномочиями, в том числе в области исполнительной власти, но главой исполнительной власти не является. Президент обеспечивает согласованное функционирование всех ветвей государственной власти и ответственность органов власти перед народом. По вопросам своей компетенции Президент РФ издает указы и распоряжения.

Указами Президента республики:

- осуществляются конституционные полномочия Президента, требующие издания акта Президента республики;

- решаются вопросы обеспечения согласованного функционирования всех ветвей государственной власти, установленной Конституцией и законами ответственности органов власти перед народом Казахстана;

- осуществляется правовое регулирование вопросов, не входящих в законодательную компетенцию Парламента, а также не относящихся к установленной законами компетенции Правительства и других государственных органов;

- принимаются решения по стратегическим вопросам экономического и социально-политического развития Республики Казахстан.

Силу нормативных правовых актов, издаваемых Президентом республики, могут иметь только указы.

Распоряжения Президента республики издаются на основе и во исполнение Конституции, законов и указов Президента.[6]

Распоряжениями Президента республики:

- осуществляется решение вопросов административно - распорядительного, оперативного и индивидуального характера;

- в соответствии с компетенцией Президента республики назначаются и освобождаются от должности должностные лица, не обладающие конституционным статусом.

Парламент является высшим законодательным органом Республики Казахстан. Основной документ, согласно которому осуществляется деятельность Парламента РК - Конституционный закон Республики Казахстан от 16 октября 1995 г. №2529 "О Парламенте Республики Казахстан и статусе его депутатов".

Парламент РК состоит из двух палат: Сената и Мажилиса. Сенат образуют депутаты, избираемые по два человека от каждой области, города республиканского значения и столицы РК на совместном заседании депутатов всех представительных органов, соответственно области, города республиканского значения и столицы Республики. Семь депутатов Сената назначаются Президентом Республики на срок полномочий Сената.

Мажилис состоит из семидесяти семи депутатов. Шестьдесят семь депутатов избираются по одномандатным территориальным избирательным округам, образуемым с учетом административно-территориального деления Республики и с примерно равной численностью избирателей. Десять депутатов избираются на основе партийных списков по системе пропорционального представительства и по территории единого общенационального избирательного округа.[7]

Законопроект, рассмотренный и одобренный большинством голосов от общего числа депутатов Мажилиса, передается в Сенат, где рассматривается не более шестидесяти дней. Принятый большинством голосов от общего числа депутатов Сената проект становится законом и в течение десяти дней представляется Президенту на подпись. Отклоненный в целом большинством голосов от общего числа депутатов Сената проект возвращается в Мажилис. Если Мажилис большинством в две трети голосов от общего числа депутатов вновь одобрит проект, он передается в Сенат для повторного обсуждения и голосования. Повторно отклоненный проект закона не может быть вновь внесен в течение той же сессии. Внесенные большинством голосов от общего числа депутатов Сената изменения и дополнения в законопроект направляются в Мажилис. Если Мажилис большинством голосов от общего числа депутатов согласится с предложенными изменениями и дополнениями, закон считается принятым. Если Мажилис тем же большинством голосов возражает против внесенных Сенатом изменений и дополнений, разногласия между палатами разрешаются путем согласительных процедур. После чего закон подписывается Президентом РК и публикуется в СМИ. Кроме законов Парламент принимает постановления по вопросам, отнесенным к его ведению.

Исполнительная власть в Республике Казахстан осуществляется Правительством РК.

Структуру Правительства образуют министерства, агентства и канцелярия Премьер-министра.

В состав Правительства входят члены Правительства - Премьер-министр республики, его заместители, министры и иные должностные лица республики.

Общая для всех органов исполнительной власти функция - проведение государственной политики и осуществление управления и координации в установленной сфере деятельности.

Правительство на основе и во исполнение Конституции, законов, актов Президента, иных нормативных правовых актов издает нормативные и индивидуальные постановления. Постановления Правительства подписываются Премьер-министром республики.

Премьер-министр республики издает распоряжения по вопросам административно-распорядительного, оперативного и индивидуального характера.

Постановления Правительства и распоряжения Премьер-министра республики, принятые в пределах их компетенции, имеют обязательную силу на всей территории республики. Постановления Правительства могут быть отменены Президентом и Правительством республики. Распоряжения Премьер-министра могут быть отменены Президентом, Правительством и Премьер-министром республики.

Судебная власть осуществляется посредством гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Органами судебной власти являются: Верховный суд РК, а также нижестоящие суды. Особенность казахстанского судопроизводства заключается в отсутствии отдельной ветви - арбитражного процесса. Экономические споры разрешаются в рамках гражданского судопроизводства, независимо от их субъектов. Суды, по рассматриваемым делам принимают судебные акты в форме решений, приговоров, определений, постановлений и приказов. Судебные акты в РК не создают правовых норм.

Верховный суд РК - высший судебный орган по гражданским, уголовным, хозяйственным и иным делам, подсудным нижестоящим судам, осуществляет в предусмотренных законом процессуальных формах судебный надзор за их деятельностью и дает разъяснения по вопросам судебной практики.[8]

Как указано в Постановлении Конституционного Совета РК от 6 марта 1997 г. №3: "Норму пункта 1 статьи 4 Конституции Республики Казахстан, устанавливающую, что к действующему праву относятся нормативные постановления Верховного Суда, следует понимать таким образом, что Верховный Суд Республики Казахстан полномочен издавать нормативные постановления только по вопросам применения в судебной практике норм законодательства, в том числе и норм Конституции".

Особое положение занимает Конституционный Совет РК. Его полномочия определены в ст. 72 Конституции РК.

Конституционный Совет в соответствии с подпунктом 1) пункта 1 статьи 72 Конституции решает в случае спора вопрос о правильности проведения выборов Президента Республики, выборов депутатов Парламента, республиканского референдума.[9]

Конституционный Совет в соответствии с подпунктами 2), 3) пункта 1 статьи 72 Конституции рассматривает до:

подписания Президентом принятые Парламентом законы на их соответствие Конституции;

ратификации международных договоров Республики на их соответствие Конституции.

Конституционный Совет в соответствии с подпунктами 4), 5) пункта 1 статьи 72 Конституции дает:

официальное толкование норм Конституции;

до принятия Парламентом соответственно решения о досрочном освобождении от должности Президента Республики, окончательного решения об отрешении от должности Президента Республики - заключение о соблюдении установленных конституционных процедур.

Итоговое решение Конституционного Совета вступает в силу со дня его принятия, является общеобязательным на всей территории Республики, окончательным и не подлежащим обжалованию. Порядок вступления в силу иных решений определяется Конституционным Советом.

От классического Конституционного суда Конституционный совет РК отличается тем, что на итоговое решение Конституционного Совета в целом или в его части могут быть внесены возражения Президента Республики, которые:

- выносятся не позднее чем в десятидневный срок со дня получения Президентом текста решения;
- преодолеваются двумя третями голосов от общего числа членов Конституционного Совета.

При непреодолении возражений Президента Республики решение Конституционного Совета считается непринятым и конституционное производство прекращается. Таким образом, он не является судебным органом конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющим судебную власть посредством конституционного судопроизводства и, соответственно, не является органом судебной власти.[10]

Существующая в настоящее время система государственной власти обеспечивает эффективное функционирование и контроль всех основных сфер жизнедеятельности в Республике.

Заключение, выводы

Анализ нормативно-правовой базы позволили определить, что региональной политике в Казахстане отводится ведущая роль: для каждой области разрабатываются программы развития с учетом специфики.

Законодательно утверждены механизмы взаимодействия региональной власти с Правительством и Президентом РК. Анализ существующей системы взаимодействия политической элиты и органов самоуправления показал высокий уровень централизации государственной власти в РК. Данный факт имеет ряд положительных моментов, но и имеет свои недостатки, в частности - недостаток полномочий местных властей в решении некоторых социальных, экологических проблем. Государственные административные органы, органы исполнительной власти в лице акимов и акиматов превалируют над маслихатами, представляющими интересы граждан. Центральное правительство фактически контролирует деятельность всех органов управления.

По нашему мнению, решение экологических проблем повлечёт за собой возникновение региональных конфликтов следующего содержания:

- какие города станут новыми областными центрами, а какие потеряют статус областного центра;
- обозначится отдалённость районов от областных центров; возникнет необходимость сокращения штата государственных служащих; потребуются дополнительные средства на компьютеризацию отдалённых районных центров, с целью обеспечения обслуживания населения.

Местным исполнительным органам совместно с заинтересованными неправительственными организациями рассмотреть вопрос организации информационной и образовательной работы для представителей органов государственной власти, депутатов маслихатов и общественности по вопросам местного самоуправления;

Для дальнейшего законодательного закрепления местного самоуправления местным исполнительным органам совместно с представителями общественности анализировать опыт местных территориальных инициатив и вносить предложения по

применению данного опыта в реформе местного самоуправления в РК. Существующий успешный опыт территориальных инициатив продвигать через работу с депутатами Парламента, а также Общественную палату при Мажилисе Парламента РК;

Акимам городов и районов привлекать общественность к обсуждению и разработке программ территориального развития и стратегических планов государственных органов на всех уровнях;

Администрации высших и средне-специальных учебных заведений рассмотреть вопрос открытия новых специальностей для системы местного самоуправления.[11]

Агентству по делам государственной службы и ее региональных представительствах ввести более широкий курс по вопросам местного самоуправления при повышении квалификации государственных служащих;

Акимам городов и районов, депутатам маслихатов всех уровней использовать имеющийся потенциал законодательства для расширения гражданского участия в процессе принятия решений на местном уровне;

Акимам городов и районов создавать условия для развития самоорганизации граждан и территориального общественного самоуправления;

Депутатам маслихатов всех уровней наладить более эффективное взаимодействие с избирателями, в том числе на основе информационно-коммуникационных технологий (личная страничка в Интернете, электронная почта и так далее).

Процесс взаимодействия местных органов власти и политических лидеров предполагает рассмотрение предложений, выдвинутых местными органами власти и в отношении решения региональных проблем.

Предложено решение региональной проблемы со стороны местных органов власти органов в виде программы сохранения водных ресурсов.

Разработана модель децентрализации взаимодействия политических лидеров и местных органов власти в Республике Казахстан. В результате снижения степени централизации власти, местные органы власти и самоуправления получают большие полномочия в решении различных вопросов местного значения, в том числе и вопросов охраны окружающей среды, водных ресурсов.

Список источников

1. Ахметов М.Д. Местное самоуправление в политическом развитии Казахстана [Текст]: Астана 2010. - 256 с.
2. Баранов Н.А., Пикалов Г.А. Теория политики [Текст]: Учебное пособие в 3-х ч. СПб: Изд-во БГТУ, 2013г. - 361 с.
3. Глухова В.А., Никовская Л.И., Комаровский В.С., Тимофеева Л.Н. Политическая конфликтология: состояние и тенденции развертывания [Текст]: М.: Тема, 2019.- 486 с.
4. Глухова А.В. Политические факторы региональной конфликтологии [Текст]: // Социальные конфликты: экспертиза, прогнозирование, технологии разрешения. Вып. 19. Региональная конфликтология. Конфликтогенные факторы и их взаимодействие. - М. 2014. - 53 с.
5. Доронина Н.И. Международный конфликт. [Текст]: М.: Международные отношения, 2021. - 239 с.
6. Кубаев К.Е. Местное самоуправление [Текст]: Алматы: Казахский университет, 2015. - 104 с.
7. Ибраева Г.Ж. Региональные конфликты и средства массовой информации [Текст]: Алматы: Казахский государственный национальный университет, 2020.- 256 с.
8. Кадымов Г.Г. О методологии и методике анализа региональных конфликтов [Электронный ресурс] / режим доступа: <http://www.rami.ru/publications/gorchakov/index.html>
9. Колташов В.Г. Политическое лидерство [Электронный ресурс]/ режим

доступа: <http://lib.rus.ec/b/146589/view>

10. Кубаев К.Е. Экономическая модель местного самоуправления [Электронный ресурс]/ режим доступа: <http://www.ieconom.kz>

11. Кубаев К.Е. Местное самоуправление [Текст]: Алматы: Казахский университет, 2015. - 104 с.

12. Лапина Н.Ю. Политическое самоопределение региональных элит [Текст]: // Социологические исследования. - 2019. - №6 - С. 98-107.

УДК 342

*Мұхтарқызы А., Юриспруденция
Шиктыбаев Т.Т., профессор*

Сравнительный анализ законодательства Республики Казахстан и Российской Федерации в сфере административного права

Аннотация

В данной статье проводится сравнительный анализ административного права современных стран мира, рассмотрены административно-правовые проблемы Конституции Республики Казахстан. Установлены особенности административного права зарубежных стран, (США; Франции; Германии), заимствованы идеи, основы современных стран мира для формирования административного права Республики Казахстан.

Ключевые слова

Административное право, законодательство, Конституции Республики Казахстан, парламент, госслужаций.

Введение

Актуальность. Одной из основных причин актуальности темы является изучение административного права сравнительным путем. Роль административного права в нашей стране в условиях строительства независимого государства очень велика.

Принятая Конституция заложила основу фундаментальных реформ всей юридической системы. Конституция взяла за основу принципы строительства независимой государственности. В связи со строительством независимой государственности также заново формируется административное право, являющееся важной отраслью правовой науки. По нашему мнению, административное право Республики Казахстан должно формироваться сравнительным путем, в частности, плодотворно должны быть использованы национальные особенности из системы науки административного права США, Франции, Англии, Германии, Турции, Японии и других развитых стран и принцип правовой наследственности.

Объектом исследования является административное право как отрасль современной юриспруденции. Предметом исследования выступает изучение и осуществление компаративного анализа механизмов функционирования административно-правовых систем зарубежных стран и исследование тенденций формирования административного права в Республике Казахстан.

Научная новизна исследования обусловлена инновационным характером темы исследования, которая до этого по сути не разрабатывалась, характером цели и поставленных задач. В работе с теоретической точки зрения получили обоснование этапы развития науки административного права Республики Казахстан. Изучение в сравнительном виде административного права приобретает не только теоретико-познавательную, но также и практическую значимость.

Основная часть

Для реализации необходимых обобщений, а также аргументации полученных выводов, были применены общенаучные методы комплексного системного изучения, а также специальные и частные методы научного познания, в том числе системный метод, исторически-правой, сравнительно-правовой, формально-юридический. Теоретической основой исследования явились работы зарубежных авторов по административному. В ходе исследования использовались приемы компаративного анализа.

1918-1920-ые годы основным этапом вошли в историю народа. В этот период началось возрождение независимого государственного строя, многовековых традиций государственности Казахстана, образовалась и начала функционировать первая республика (Казахская Народная Республика), что явилось фундаментальным поворотом в истории государственности народа.

Несмотря на двадцати трех месячное функционирование в тяжелых условиях, Республика определила для себя самую современную форму государственного управления. Но, вместе с тем, в течение длительного времени эта форма демократического государственного управления не только не изучалась правоведами-исследователями, но и не упоминалась хотя бы положительные стороны административного управления.

Расширение национально-освободительного движения и демократических процессов в конце 1980-го года привело к восстановлению традиций независимой государственности. Были приняты постановления о восстановлении государственных атрибутов.

В 1990-ом году, Казахстан был объявлен независимым демократическим государством. Процесс строительства независимого государства требует нового подхода науки административного права к изучению важнейшего этапа - существования национальной республики с 1918 по 1920 годы. Управленческие реформы Республики выступают как объект исследования, что обуславливается необходимостью объективного исследования государственного управления того времени,

Развитие административного права в Республике Казахстан в условиях строительства независимого государства связано с принятием Конституции Республики Казахстан, 1995-го года путем всенародного референдума. В первую очередь, нормы Конституции следует рассматривать как основные источники всех отраслей права, включая административное.

Рассмотрим административное право зарубежных стран.

Административное право Соединенных Штатов Америки.

Верховенство федеральной конституции является характерной чертой для государственного строя США и для административного права. Американские граждане и государственные органы именно в ней находят ответ на вопросы о своих правах. Разделение полномочий между тремя ветвями власти: законодательной, исполнительной и судебной закрепляется именно конституцией. Наделенные конституционной властью суды в конечном итоге решают все спорные правовые вопросы, контролируют две другие власти во всем том, что касается права. Это обусловило их абсолютные сильные позиции в американской системе управления. 1. Особенности административного права и его источников. Административное право США регулирует полномочия и порядок деятельности административных учреждений, а также контроль судов над администрацией. Административное право США регулирует три объекта: административное нормотворчество; административную квазисудебную деятельность; контроль судов над администрацией.[1]

Американцы отдают предпочтение той части отрасли права которое регулирует взаимоотношения между частными лицами, т.е. «внешнему административному праву», «Внутренним административным правом» они интересуются лишь в той мере, в какой это необходимо для оказания юридической помощи частным лицам.

Национальное административное право рассматривается американцами обычно как совокупность юридических норм, основной целью которых является защита частного лица от произвола бюрократии. Э.Фройнд отмечал, что «административное право-это право, контролирующее администрацию, а не право, созданное администрацией». Во втором смысле административное право рассматривается лишь, когда речь идет о разрешении конфликта между частным лицом и учреждением. Яркое выражение уважения к обычаям объясняется тем, что американские и английские юристы, силами которых становилось и развивалось право, всегда руководствовались требованиями юридической практики. В конкретных вопросах они, прежде всего, выступали на стороне клиента» частного лица, пострадавшего от действий администрации.

Особенно важными для административного права явились V и XIV поправки к Конституции США. В V поправке отмечено, что «Никто.» не должен лишаться жизни, свободы или имущества без надлежащей правовой процедуры; никакая частная собственность не должна отбираться для общественного пользования без справедливого возмещения», а в XIV поправке эта мысль подкрепляется следующим «ни один штат не должен лишать кого-либо жизни, свободы или имущества без надлежащей правовой процедуры».

Возможность судебной проверки действий администрации, оспоренных частным лицом основывается на следующем положении из второго раздела ст. III Конституции США: «судебная власть распространяется ...на споры, в которых Соединенные Штаты являются стороной...»[2]

Суды тоже сыграли большую роль в создании американского административного права. В США суды являются последней инстанцией решающей все спорные вопросы права.

И наконец, одним из важных источников административного права является административные нормативные акты. Они значительно превышают как законы, так и судебные решения по числу и объему.

Главным законодателем на сегодняшний день является президент, а наиболее важными изданными им нормативными Законами являются исполнительные приказы и реорганизационные планы.

Конституция возлагает исполнительную власть на президента. Совместно с конгрессом президент формирует аппарат исполнительной власти: создает федеральные учреждения, назначает глав департаментов, руководителей независимых ведомств и других должностных лиц, руководит их действиями.

На уровне федерации существует 14 департаментов (кроме военных): государственных, обороны, юстиции, внутренних дел, финансов, торговли, энергетики, транспорта, сельского хозяйства, жилищного строительства и городского развития, труда, образования, здравоохранения и гуманитарных служб, по делам ветеранов. В связи с тем, что государственный департамент и департамент обороны выполняют внешнеполитическую и военную роль их исключают с числа административных учреждений.

По правовым основаниям участие в хозяйственном обороте правительственных корпораций в США (к таковым относятся, например, Национальная пассажирская железнодорожная корпорация (Эмтрак), Фонд развития Африки) ничем не отличается от участия частных корпораций.

Около сотни независимых ведомств существуют на уровне федерации. Так как не все они наделены полномочиями определить правовой статус частных лиц не все они являются административными учреждениями- Самые важные независимые ведомства, которые могут быть классифицированы как административные учреждения, могут быть разбиты на три группы: политические, экономические и социальные.

Административные учреждения штатов и местное самоуправление. Характерным свойством власти. В США является ее децентрализация, как по горизонтали, так и по вертикали. У органов власти и местного самоуправления достаточно полномочий для самостоятельного управления местными делами. Эта самостоятельность базируется на твердой финансовой почве, которая создается за счет собственных доходов и позволяет формировать самостоятельный бюджет.

Главой исполнительной власти в штате является губернатор. Имеются также и департаменты и независимые ведомства, которые в штатах сформировались даже раньше чем в федерации.

Конституционной основой местного самоуправления является X поправка к Конституции США, которая относит самоуправления к ведению штатов. В большинстве штатов имеются лишь общие положения, регламентирующие самоуправления что порождает большую свободу в деятельности соответствующих органов, обилие нестандартных учреждений и полномочий.

Штаты разделены на графства, муниципалитеты, тауншипы и тауны, школьные округа и особые округа. Графства служат для управления сельскими территориями. Очень широко распространены муниципальные корпорация. Тауншипы и тауны, рассматриваемые как квазикорпорации, имеются в 20 штатах.

Естественно, что местные учреждения занимаются в основном социальными вопросами.

В США имеется несколько видов официальных и не официальных способов, которые применяются в отношении администрации с частными лицами при разработке, принятии и введении в действия нормативных актов. К ним относятся: 1) петиции; 2) оповещение о подготовке Законом; 3) представление гражданам свободного доступа к материалам учреждения; 4) консультации, конференции и совещательные комитеты; 5) открытие (публичные) слушания; 6) регистрация и опубликование актов; 7) отсрочка вступления Законом в действие.[3]

Административное право Великобритании»

В Великобритании административное право долгое время не признавали как самостоятельную отрасль права. В XX веке в связи с усилением активности государства, увеличение числа органов управления, рост количества служащих стало причиной для формирования комплекса правовых норм, регулирующих организацию и деятельность административных учреждений.

Британское административное право имеет ряд особенностей, обусловленных спецификой системой управления. Ими являются: верховенство парламента, разделение полномочий между администрацией и судами, ответственность министров, господство права.

Высшим государственным органом Великобритании является парламент. Он формирует право страны, в том числе и административное своими законами. На объявление акт парламента не конституционным суды право не имеют и не признают полномочий об этом. Кроме того в Великобритании как единый документ конституции не существует. Каждый новый закон может изменить или аннулировать любой старый и стать одним из составных частей конституции Великобритании.

Сферой деятельности министров, англичане считают принятие и осуществление политических решений. Сферой судебной деятельности не политику, а право. Опираясь на имеющиеся факты, администрация принимает политические решения.

Главными представителями государства являются министры. Они отвечают за собственные действия и действия подчиненных им служащих.

Административные нормативные акты: приказы короны в Совете; циркуляры; инструкции; приказы и иные предписания министерств и ведомств; акты органов местного самоуправления; решение администрации по отдельным делам, ставшие административными предпрятиями; являются обширными источниками права.

Кроме короны к центральным органам относятся премьер министр, кабинет, правительство, Тайный совет, министерства и ведомства.

Премьер министр созывает кабинет и ведет его заседания. При этом протокол не ведется. Для придания наиболее важным решениям юридической силы их оформляют в виде законопроектов направленных в палату общин, либо в виде приказов короны в Тайном совете.

По закону Британское правительство не должно превышать 95 членов. В правительство входят министры, их заместители; министры без портфеля; парламентские секретари министерств; лица занимающие некоторые традиционные должности: лорд-канцлер, лорд казначейства; лорд-председатель совета, канцлер герцогства Ланкастерского, лорд-хранитель печати, главный почтмейстер. В последние годы британское правительство состоит 75-80 членов.

Тайный совет при короне в отличие от правительства является органом, принимающим решения. Он является самым крупным по численности (около 300 человек) правительственным органом. Его образуют все министры кабинета и некоторые другие министры, судьи Апелляционного суда, архиепископы англиканской церкви, почетные. Однако ввиду того, что кворум образуют всего лишь 3 советника, на заседания обычно приглашаются лишь несколько советников-сторонники правительства.

Рядом с министерствами и центральными ведомствами (они называются еще и публичными корпорациями), существуют также и территориальные министерства: по делам Шотландии, Уэльса и Ирландии, которые являются особенностью британской администрации.

К министерствам и ведомствам Великобритании могут предъявляться иски в суд, ввиду того, что они являются публичными юридическими лицами, а министры и главы центральных ведомств могут издавать нормативно-правовые и индивидуальные акты.

Министерство внутренних дел, лорд-канцлер (один из главных юридических советников правительства), генеральный атторней и генеральный солиситор, ведущие в судах от имени правительства гражданские дела и осуществляющие уголовное преследование, и некоторые другие должностные лица фактически заполняют брешь, связанную с отсутствием министерства юстиции.

Управление в сфере народного хозяйства осуществляется министерствами и публичными (государственными) корпорациями, где заметны следующие тенденции: в отличие от частнопредпринимательского сектора, который в весьма мягкой форме регулируется министерствами финансов, торговли и промышленности, национализированный сектор полностью управляется под контролем соответствующих министерств государственными корпорациями.

Наиболее разветвленной является административно-правовое регулирование в социальной сфере, которое можно подразделить на три группы: 1) регулирование землепользования; 2) распределение денежной помощи; 3) оказание нефинансовой помощи, т.е. услуг в натуре.[4]

Административное право Франции

Современное французское право — продукт двухсотлетнего развития системы органов государственного управления. Для неё характерны традиционно сильная централизация и наличие обособленных административных судов, сыгравших решающую роль в формулировании норм административного права. Администрация в своей деятельности связана законом и несет ответственность за превышение власти и другие незаконные действия, за причиненный ею ущерб. Административному праву Франции присущи также тщательная разработанность отдельных правовых норм и целых институтов, высокая правовая культура.

Ныне действующая Конституция существенно ослабила законодательную власть и значительно усилила роль президента и правительства. Она предоставляет этим органам

полномочие издавать нормативные акты, изменяющие или даже отменяющие действующие законы.

Конституция содержит целый ряд других норм, касающихся органов управления и судов: о министрах, об Экономическом и социальном совете, об административных судах. В преамбуле Конституции, в качестве которой взята Всеобщая декларация прав человека и гражданина 1789г., провозглашается право граждан на участие в управлении делами государства. Из этого конституционного положения вытекает право граждан на работу в административных учреждениях, а также на защиту от неправомерных действий должностных лиц администрации.[5]

Государство обладает всеми признаками юридического лица: имеет имущество - государственную собственность, располагает штатом служащих, заключает договоры, берёт на себя обязательства, выступает в суде в качестве стороны. В отношении государства судом может быть вынесено решение о возмещении ущерба и уплаты судебных издержек. Государство, как в центре, так и на местах представляют его должные лица. В центре это президент, премьер-министр, министры. Президент и премьер-министр руководят административным аппаратом государства. Они издают нормативные акты в целях исполнения законов и осуществления собственных полномочий в сфере правотворчества; назначают высших должностных лиц государства (министров, судей, префектов, послов, директоров министерств и государственных компаний, ректоров и т. д.); координирует деятельность министерств и ведомств и в случае необходимости решают споры между ними.

Премьер-министр и министры образуют правительство-Совет министров. Конституция не разграничивает четко полномочия президента и премьер-министра. Из-за этого нередко возникает путаница. Количество и полномочия министров не устанавливаются ни Конституцией, ни отдельными законами, а определяются премьер-министром.

Министры обладают высшей административной властью в подведомственных им сферах. Их решение могут быть отменены только административными судами, а не президентом или премьером-министром. Так. В 1965 г. Государственный совет, рассмотрев дело Тунисской торговой компании. В крайнем случае, премьер-министр может добиться отставки министра, действуя через президента, а новый министр уже вправе отменить решения своего предшественника.[6]

Помощь министру в управлении оказывает его кабинет, который может включать не более 10 человек. Каждый министр сам определяет внутреннюю структуру своего министерства. Крупнейшие подразделения министерств возглавляются обычно генеральными директорами. В подчинении генеральных директоров находятся директора, их заместители, руководители отделов, служб, начальники бюро и т. д.

Функции управления за пределами столицы осуществляют также местные службы различных министерств. Обычно они существуют на уровне департаментов, возглавляются департаментскими директорами и называются департаментскими службами. Эти службы подчиняются министерством. В частности, решения руководителя службы может быть отменено министерством; местные службы получают из центра указания в виде циркуляров; их работа проверяется генеральными инспекторами министерств.

Префекты и местные службы министерств являются главными орудиями политики территориальной централизации государственной власти в унитарной Франции.

Все государственные служащие подразделяются на две большие категории. Первую из них составляют гражданские служащие государственной администрации, а также местных сообществ и публичных учреждений (в том числе преподаватели и врачи); вторую - военнотружущие, работники судов и парламента.

Под равенством при поступлении на службу имеется в виду, прежде всего равенство вне зависимости от расы, национальности, убеждений и пола. Запрещается,

например, дискриминация по политическим взглядам. Этот принцип сформулирован Государственным советом в 1954 г. в решении по делу Бареля. По этому делу госсекретарь по вопросам государственной службы отрицал за коммунистами право на поступление в Национальную административную школу. Госсовет, не согласившись с ним, разрешил коммунистам принять участие в конкурсе.[7]

При поступлении на службу действуют и некоторые ограничения по возрасту, гражданству и способностям. Уставы предусматривают минимальный и максимальный возраст для поступления на службу. Максимальный возраст для многих составляет от 40 до 45 лет. Обладание французским гражданством обязательно только для занятия штатных должностей. На внештатные можно принимать иностранцев. Для занятия некоторых должностей требуется наличие диплома, удостоверяющего необходимый уровень квалификации. От этого уровня зависит и размер оплаты труда служащего.

Большое практическое значение имеет финансовая ответственность служащих, которая наступает в случаях причинения ими материального ущерба. Этот ущерб может быть нанесен третьему лицу и возмещен администрацией. Он может быть причинен непосредственно самому учреждению. В обоих случаях ответственность для служащего наступает в форме денежных начетов. Однако начеты применяются редко, обычно лишь в наличии серьезной вины служащего.

Административное право Турции.

Особенности административного права Турции можем понять в некоторых направлениях. Здесь вкратце коснемся некоторых вопросов.

1. Система управления. Система управления Турции сформировалась под влиянием управленческого права Франции (как «режим управления»), В этой системе имеется другая отрасль права, называемая «государственное управленческое право», и система, называемая «проведение управленческого опроса».

2. С организационной точки зрения. С организационной точки зрения административное право Турции с сегодняшним строением государственного управления, основными особенностями похож на систему в период Империи.

3. Стойки зрения должностей. Тенденция развития в государственном устройстве с точки зрения должностей и без остаточная реализация в законах противоположно повлияло на государственное управление. Государственное устройство и со структурных, и с организационных направлений пришло в запутанное состояние. Это состояние продолжает оставаться причиной должностной неразберихи и усложнять совместную деятельность среди государственных структур.[8]

4. С точки зрения государственных служащих. Неразбериха в структурном составе Государственного управления проявляется в сфере государственных служащих. На сегодняшний день государственные служащие по сравнению с прошлым приведены в правильное состояние деловой отрасли.

5. С точки зрения участия в управлении. В Турецком государственном управлении отделение на управляющих и управляемых демонстрирует себя в очень тяжелом виде. В Турции участие народа в управлении может быть только в выборах на общих и отраслевых уровнях. Вне этого привлечение народа хотя и допустимо, но не развита.

Изменения взглядов ученых правоведов на действующую систему административного связано с проблемой защиты прав человека. При строительстве демократического правового государства акты исполнительной власти должны быть строго определены, в соответствии с основными положениями Конституции. При этом органы управления, осуществляя исполнительные полномочия должны опираться на принцип разделения власти, являющегося основным принципом деятельности правового государства. Местные исполнительные органы должны формироваться в порядке демократических институтов. Более важной проблемой обеспечения защиты прав человека в государственном управлении является институт пользы норм административного права. Следует отметить, что на переходном этапе состояние

административного права Казахстана обуславливается сущностью административно-командной системы. В этих условиях полномочия государственных служащих законом не ограничены. Ограничение правового состояния государственных служащих определяет одну из новых задач административного права. В условиях строительства правового государства главным требованием административного права должен быть принцип законности. Именно поэтому необходимо принять в ближайшее время закон Казахской Республики "О государственном управлении. Этот закон может стать основной стать основной деятельности всей системы исполнительной власти, В то же время, путем развития системы административной юстиции обеспечить административно-правовая защита личности.[9]

Одной из главных задач административного права является обеспечение прав человека в процессе деятельности аппарата государственного управления. Осуществление прав и свобод между должностными лицами и гражданами порождает ряд административно-правовых отношений. В первую очередь, государственные органы управления создают позитивные отношения в связи с оказанием гражданам помощи и поддержки, С другой стороны, государственные органы управления создают негативные административно-правовые отношения, появляющиеся при нарушении должностными лицами прав и свобод граждан. В первом случае нормы административного права защищают интересы государства, а во втором случае лицо эксплуатируя государственную власть в своих интересах, сознательно нарушает права гражданина. Права человека могут быть обеспечены путем контроля со стороны судебных органов административной власти.

Одно из основных задач административного права усовершенствование прав, свобод и административной ответственности граждан. В процессе применения мер административной следует обратить особое внимание проблем соблюдения прав и свобод граждан. В настоящее время ни уголовное, ни административное законодательство не может быть эффективным оружием борьбы с правонарушением. Это нельзя поддерживать. Так как без обеспечения достаточной защиты прав граждан не может дать пользу применение более жестких государственных принудительных мер.

Необходимо усиление в административном законодательстве норм, защищающих права человека. Вместе с тем, в административно-правовой науке должен преподаваться новый раздел: этот раздел можно назвать так: "Защита прав человека на международном уровне". В этом разделе должны исследоваться такие проблемы как развитие в сфере прав человека, соглашение о правах человека в Европе, органы, обеспечивающие права человека и комиссии по правам человека.

Заключение, выводы

Первая Конституция Республики Казахстан 1995 года стала основой для формирования в стране новой правовой системы. Одной из отраслей этой системы является сравнительная административная правовая наука, которая и стала основой формирования системы административного права. Исследованию этих принципов правовой науки отведена важная роль.

Установлены три основных этапа развития административного права в Казахстане:

а) Административные реформы Республики (1918- 1920-ые годы).

Особенно новые административно правовые институты - "международно-правовые основы регулирования административного права" и "основы защиты прав человека в государственном управлении" составляют основу современной административно-правовой науки.

б) советский период развития административного права.

в) развитие административного права в в условиях перехода к строительству независимого государства.

г) развитие административного права после принятия Конституции 1995-го г.

На основе анализа особенностей административного права развитых стран в современных условиях, выделяются следующие типы административного права:

- 1) административное право континентальной правовой системы (Франция)
- 2) административное право англосаксонской правовой системы (США, Англия),
- 3) административное право германской правовой системы (Германия).
- 4) административное право Востока (Египет, Япония).
- 5) Бывшее советское административное право (Китай).

При формировании административной науки Республики Казахстан выделяются три особенности:

- а) преемственность административного права
- б) учет национальных особенностей при разработке административного законодательства,
- в) административное право современных зарубежных стран.

Список источников

1. Сравнительное административное право Учебник (II часть), АМУ, 2018, 508 с.
2. Административное право США, «Международная жизнь», 2019, №1, с/70-76.
3. Ибрагимов Х.Ю. Административное право Республики Казахстан. Учебное пособие (общая часть). Алматы: Данекер, 2017г. 256С.
4. Таранов А. А. Комментарий к Кодексу РК об административных правонарушениях. Алматы: «Издательство «Норма-К», 2020г.
5. Направления развития административного права в национальной государственности, «Закон», 2013, с. 5-10-
6. Сравнительное административное право. Учебник (I часть), АМУ, 2017, 262 с.
7. Административное право и права человека, «Государство и право», 2014, с- 106
8. Теоретические проблемы административной ответственности, «Государство и право», 2014, с- 37-43
9. Место административного права в правовой системе Казахстана, «Государство и право», 2015, с- 160

УДК 347.98

*Нұрғазин Ә.С., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор*

Особенности разрешения инвестиционных споров с участием Республики Казахстан

Аннотация

В данной статье выявлены процессуальные особенности разрешения инвестиционных споров с участием государства. В статье рассмотрены подходы к определению понятия инвестиционного спора. Выделены особенности участия государства в судебном процессе по инвестиционным спорам. В статье предложены рекомендации по совершенствованию законодательства и практики его применения в области предотвращения и разрешения инвестиционных споров.

Ключевые слова

Инвестиционные споры, инвестиционный климат, инвестиции, инвестор, договор, судебное решение, государство.

Введение

Актуальность. В современных условиях значимость приобретает вопрос создания благоприятного правового климата инвестиционной деятельности и динамичного развития внешнеэкономических связей. Под этим, прежде всего, понимаются стабильные правила ведения бизнеса и адекватность регулирования и правоприменения. Очень важным для создания благоприятного инвестиционного климата является доверие между инвестором и государством.

Развитие современной экономики Республики Казахстан трудно представить без соответствующего обеспечения инвестициями. Такие важные стоящие перед страной задачи, как возрождение экономического потенциала, коммерциализация богатых интеллектуальных ресурсов для их эффективного использования и развития, диверсификация и сокращение специализации экономики по сырьевым товарам, вряд ли могут быть решены без эффективного обеспечения инвестициями.

В Казахстане вопросам инвестиционной политики уделяется значительное внимание со времени обретения республикой государственного суверенитета. В последние годы наряду с усилением тенденций устойчивого роста и его влияния на развивающиеся системы в Казахстане, имеет место концентрация экономической стратегии на закреплении ведущих приоритетов за счет наращивания собственного потенциала. Но, несмотря на это, источники инвестиций еще длительное время останутся весьма серьезным фактором экономического роста национальной экономики.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в процессе возникновения и разрешения инвестиционных споров.

Научная значимость результатов работы состоит в том, что она является самостоятельным научным комплексным исследованием особенностей рассмотрения и разрешения инвестиционных споров с участием государства судами и арбитражем и вносит значительный вклад в развитие научного знания теории гражданского процессуального права и инвестиционного права.

Обзор литературы

Невзирая на растущий интерес к проблеме инвестиционных споров и способам их разрешения, до сих пор нет всесторонних научных исследований, которые бы объединяли все аспекты рассматриваемой проблемы.

При разработке темы основывался на работах известных ученых цивилистов. В работе использованы также научные труды иностранных ученых. В отечественной науке инвестиционного права не было систематического изучения вопросов рассмотрения инвестиционного спора с участием государства.

Большой вклад в изучение некоторых аспектов этой проблемы с точки зрения инвестиционного права внесли Ю.Г. Басин, Д.А. Даутбаева, А.Г. Диденко, А.Е. Дуйсенова, Ж.С. Елюбаев, К.М. Ильясова, Г.Т. Казиева, Ф.С. Карагусов, С.И. Климкин, К.С. Мауленов, С.П. Мороз, Е.В. Нестерова, А.А. Нукушева, М.К. Сулейменов и др. Другие имеющиеся исследования посвящены особенностям правового регулирования инвестиций в Казахстане.

В области зарубежной юриспруденции исследуемые вопросы представлены более полно. Более того, некоторые авторы являются новаторами в этой сфере: Р.Б. Бозоров, А.С. Котов, С.И. Крупко, В.Н. Лисица, А.В. Майфат, И.Э. Папушина, И.З. Фархутдинов, И.Ю. Шомуродов и др.

Невзирая на огромный спектр зарубежных исследований, они рассматривают инвестиционные споры только с позиции иностранного инвестора. В то же время обзор юридической литературы подтверждает, что различные важные положения, относящиеся к теме исследования, пребывают неисследованными. Это позволяет нам утверждать, что сегодня существуют определенные возможности для развития следующих научно обоснованных, конструктивных разработок по рассмотрению и разрешению споров с участием Республики Казахстан и инвестора.

Основная часть

Методологическую основу исследования составили общенаучные методы (анализ, синтез, дедукция, индукция, обобщение, аналогия, переход от абстрактного к конкретному), методы теоретического анализа (системный подход, сочетание исторического и логического), методы эмпирического исследования (сравнение, группирование, статистический анализ) и другие.

Сегодня вопросы экономического развития страны и улучшения благополучия граждан в Казахстане являются особенно актуальными. Мы можем добиться достижения этих целей только с привлечением в нашу экономику дополнительных инвестиций.

Роль инвестиций в стране в настоящее время очень высока и важна, учитывая быстрое экономическое развитие в различных интеграционных организациях. Каждому инвестору нужна защита, инвестиционная привлекательность, гарантии надежности. И, конечно же, правовые гарантии и защита их интересов, если это необходимо, должны предоставляться государством, которое является равноправным участником интернациональных организаций.

На сегодняшний день Казахстан стал членом ООН, ОБСЕ, является участником СНГ, ШОС, ОДКБ, СВМДА и многих других международных экономических, финансовых и других региональных объединений. Наша страна выстроила дипломатические и экономические связи практически со 140 различными государствами [1].

По мнению экспертов, казахстанский рынок является привлекательным для инвестиций. При этом он считается одним из самых непостоянным [2]. Полагаем, что это вызвано опасением потенциальных инвесторов потери инвестированного капитала. Значимость и роль инвестиций была отмечена и на VI съезде Союза судей, где было указано, что «Казахстан, как и любая страна, нуждается в инвестициях, в том числе отечественных и иностранных» [3].

Следует отметить, что тема инвестиционных споров актуальна как в теоретическом, так и в практическом аспекте. На сегодняшний день судебная практика инвестиционных споров практически не исследована.

К настоящему времени в отечественной юридической литературе единого подхода к определению понятия инвестиционного спора не существует. Вместе с тем инвестиционные споры не являются феноменом современности.

Сложность инвестиционных споров можно объяснить:

- 1) разнообразием инвестиционных споров;
- 2) недостаточной сформированностью судебной практики по инвестиционным спорам вследствие регулярных изменений и преобразований законодательства;
- 3) значительным числом нормативных правовых актов, регулирующих инвестиционные отношения, которые зачастую противоречат друг другу [2, с. 29].

Все существующие экономические определения инвестиций могут быть сведены к следующей формуле: «под категорией инвестиции обычно понимают использование имущества для получения денег». Соответственно, инвестиции – это, используемое имущество, которое приносит определенный доход, прибыль.

Следовательно, экономическая сущность инвестиций заключается в том, что некоторые имущественные активы инвестируются в доходный сектор, что обеспечивает определенный экономический эффект: они увеличиваются. Соответственно, оценка «инвестиций» производится по такому показателю, как эффективность - отношение результатов к затратам.

Если рассматривать понятия инвестиций, имеющих в международном праве, пожалуй, можно согласиться с высказыванием российского корифея в области международного публичного права, профессора Г.М. Вельяминова, который отмечает об отсутствии общеправового понятия инвестиций [4, с. 356].

При выработке правового понятия «инвестиции», несомненно, необходимо учитывать все моменты, способные повлиять на понимание данного термина, однако перед законодателем стоит задача в формулировании универсального понятия, способного отразить сущность данного явления на всех уровнях. Для юридической науки они вызывают интерес с попытки определения экономической природы инвестиций. Юридическое содержание категории инвестиций состоит в том, чтобы законодательно определить, какими могут быть инвестиции, определить их сущность и сферу применения этого института.

Таким образом, можно заключить, что привлечение инвестиций является приоритетом не только для нашего государства, но и для всего мира.

Понятие инвестиционного спора предусмотрено ст. 25 Вашингтонской конвенции, ст. 26 ДЭХ. Специалист в области международного инвестиционного права И.Ю. Шомуродов полагает, что «отсутствие понятие инвестиционного спора в инвестиционном законодательстве связано с тем, что оно предусмотрено ДИС» [5, с. 29]. Однако, большинство соглашений, подписанных Республикой Казахстан, не вводят в правовой оборот термин «инвестиционный спор». На основании чего можно прийти к выводу, о том, что не всегда инвестиционная деятельность основана на договоре между инвестором и государством. Следовательно, понятие инвестиционного спора, предусмотренное в ПК РК, принципиально расходится с концепцией, закрепленной в международной конвенции.

При этом следует отметить, что инвестиционные споры возникают только в процессе инвестиционной деятельности, что является их главным отличительным критерием от гражданско-правовых споров.

В целях определения понятия инвестиционного спора мы обратимся к статье 296 ПК РК, которая устанавливает следующие признаки инвестиционного спора:

1) это договорные обязательства инвестора и государства;

2) эти обязательства связаны с инвестиционной деятельностью инвестора. Исходя из этих признаков, по мнению М.К. Сулейменова «публично-

правовым отношениям при рассмотрении инвестиционного спора нет места. Ведь договорные обязательства и инвестиционная деятельность – чисто гражданско-правовые институты [6].

А.К. Кыдырбаева к признакам инвестиционного спора относит:

1) особый состав участников;

2) специфика предмета рассмотрения; 3) особый порядок урегулирования.

На основании п. 1 ст. 296 ПК РК возникает вопрос, какие виды договорных обязательств, могут быть предметом инвестиционного спора?

Несмотря на достаточно широкое применение инвестиционных договоров на практике, в законодательстве Республики Казахстан не содержится прямого указания на то, что под ними понимается.

Положение п. 1 ст. 294 ПК РК предусматривает в довольно общей форме понятие инвестиционного контракта (договора). Данный вопрос остается дискуссионным вследствие отсутствия в казахстанском законодательстве понятие инвестиционного договора. Одни ученые относят его к гражданско-правовым контрактам, другие - к административно-правовым. В связи с тем, что ГК РК [4] не содержит отдельной главы, посвященной положениям инвестиционного контракта и наличие лишь общих норм в ПК РК возникает некая законодательная неопределенность в определении правовой природы инвестиционного контракта.

Как отмечает Верховный суд Республики Казахстан, договоры по осуществлению инвестиционной деятельности могут иметь разные названия или даже быть без названия, но их содержание должно отражать квалификационные характеристики: предмет договора, сумму вкладов и другие существенные условия такого рода договора [5].

Соответственно полагаем, что понятие инвестиционного контракта должно определяться шире, чем это предусмотрено в ст. 294 ПК РК.

Кроме того полагаем, что инвестиционные отношения возникают не только на основании договора, но и на основании других правомерных действий участников гражданского оборота.

Полагаем, что при анализе п. 1 ст. 296 ПК РК можно прийти к выводу о том, что инвестиционные споры являются гражданско-правовыми спорами, вытекающими из договорных отношений между инвестором и государством. Такие договорные отношения могут быть оформлены в виде инвестиционных контрактов, в том числе контрактов на недропользование, концессионных договоров, договоров государственно-частного партнерства.

Таким образом по правилам ГПК РК [2] будут рассматриваться следующие споры между инвесторами и государственными органами:

- инвестиционные споры;
 - споры по искам государственных органов к инвесторам, связанные с инвестиционной деятельностью;
 - иные споры, не вытекающие из публично-правовых отношений (например, гражданско-правовой спор по договору аренды офисного помещения);
 - споры об оспаривании законности нормативных правовых актов [3].
- Казахстанской системе права, как и всем странам романо-германской системы, присуще деление права на частное и публичное.

Таким образом, при рассмотрении понятия инвестиционного спора особого внимания требуют вопросы определения и разграничения подсудности этих споров.

В настоящее время вопросы подсудности стали предметом дискуссий ученых, которые не могут прийти к единому мнению о том, как этот институт должен развиваться с учетом произошедших изменений в связи с введением инвестиционного законодательства. Принимая во внимание, что практические трудности во многом обусловлены отсутствием четких теоретических ориентиров при определении подсудности гражданских дел, а также пробелами и противоречиями действующего гражданского процессуального права, попытаемся в данном разделе найти пути разрешения проблем, возникающих при определении подсудности по рассмотрению инвестиционных споров.

Одной из задач гражданского судопроизводства является правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел, и такая задача может быть достигнута только благодаря четкой организации деятельности судов. Правильное установление подсудности гражданских дел определенному суду является необходимым условием реализации права на обращение в суд, а также гарантией беспрепятственного доступа к правосудию [8, с. 142].

Современная судебная система Республики Казахстан включает в себя суды разных уровней, рассматривающие и разрешающие гражданские дела по первой инстанции. Конституционным законом Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» предусмотрено, что судебную систему Республики Казахстан составляют Верховный суд, местные и другие суды, учреждаемые в соответствии с Конституцией Республики Казахстан и настоящим Конституционным законом [5].

Полагаем, что разграничение между публично-правовыми спорами с участием инвесторов, которые будут рассматриваться по правилам АППК РК, и инвестиционными спорами, которые будут рассматриваться по правилам ГПК РК, основывается на текущем разграничении между инвестиционными спорами и иными спорами между инвесторами и государственными органами, связанными с инвестиционной деятельностью.

Как указывают казахстанские юристы «по правилам ГПК рассматриваются инвестиционные споры, вытекающие из договорных обязательств между инвестором и государственным органом; иные споры, не вытекающие из публично-правовых отношений; споры об оспаривании законности нормативных правовых актов. Споры, не

связанные с исполнением договорных обязательств, являются публично-правовыми спорами, которые будут рассматриваться по правилам АППК» [1].

Субъектами инвестиционных отношений сегодня являются, с одной стороны, инвестор, а с другой - государство, представленное своими уполномоченными органами. Субъектами инвестиционного спора, по сути, являются также инвестор и государство. Требуется только следить за переходом этих субъектов от состава инвестиционно-правовых отношений к составу субъектов инвестиционного спора. Этот переход можно выделить уже на этапе устного и письменного предъявления претензий. Конечно, если стороны найдут компромисс путем переговоров, сам инвестиционный спор будет решен сам по себе без включения суда. Однако, когда цена спора начинает достигать большой суммы, этот спор часто передается в инвестиционный суд или арбитраж. В этом случае субъекты уже названы, как и во всех других спорах, а именно истец и ответчик.

Проблема определения правового статуса сторон в гражданском процессе традиционно считается одной из наиболее популярных и одновременно сложных. Это неудивительно, ведь именно стороны - обязательный элемент судебной тяжбы. На сегодняшний день основной функцией суда является разрешение споров граждан (юридических лиц) друг с другом и с государством. И проблема определения правового статуса «спорщиков», т. е. сторон, потому привлекает к себе самое пристальное внимание учёных-процессуалистов, что ни одно серьёзное исследование, сделанное в сфере гражданского процессуального права, не может не коснуться вопросов признаков, роли, прав и обязанностей сторон в процессе.

Важнейшим признаком, отличающим стороны от других лиц, участвующих в деле, является юридическая заинтересованность, представляющая собой законодательно установленную предпосылку права на предъявление иска.

В качестве субъектов гражданских процессуальных отношений, возникающих при рассмотрении инвестиционного спора, помимо суда и лиц, привлекаемых к участию в деле для содействия в осуществлении правосудия, основную юридическую заинтересованность в исходе дела, естественно, проявляют субъекты инвестиционных правоотношений, которые образуют понятие лиц, участвующих в деле. Тема исследования предполагает выделение из их числа группы, обозначаемой в работе термином «инвестор» и «государство». Следует раскрыть содержание этих терминов.

Инвестор как участник инвестиционного спора. Инвестор является основным субъектом инвестиционной деятельности, т.е. субъектом, осуществляющим вложение средств с целью получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта (инвестирование).

С.П. Мороз выделяет следующие особенности правового статуса инвестора: 1) наличие имущественных и интеллектуальных ценностей, которые могут быть использованы в качестве инвестиций;

2) право самостоятельно определять объект, форму и объем инвестиций;

3) свобода и независимость в принятии решений;

4) инвестор имеет возможность и возможность осуществлять инвестиционную деятельность;

5) самостоятельная имущественная ответственность [6, с. 70].

Конвенция о защите прав инвесторов в качестве инвестора предусматривает «государство, юридическое или физическое лицо, инвестирующее свои собственные, заемные или привлеченные средства в форме инвестиций» (ст. 1) [7].

В Республике Казахстан понятие «инвестора» предусмотрено в п. 2 ст. 274 ПК РК. Из смысла указанной данного определения можно заключить, что любое лицо, независимо является ли гражданином Казахстана или другого государства, вкладывающее денежные средства в уставной капитал, фиксированные активы может быть признано инвестором. Тогда каждый учредитель товариществ – резидентов Казахстана будет инвестором, и его

деятельность будет признана инвестиционной. В связи, с чем предлагаем внести изменения в ПК РК в этой части и в качестве инвесторов признать только иностранные компании и физических лиц, которые будут инвестировать капитал в отечественную экономику. Из содержания понятий «инвестор» и «инвестиционная деятельность», заложенных в статье 274 ПК РК следует, что инвестором является любое лицо, внесшее деньги и имущество в уставной капитал или увеличившее фиксированные активы юридического лица в целях предпринимательской деятельности.

Государство как участник инвестиционного спора. Государство – это особый аппарат публично-политической власти, главной задачей которого является управление обществом, обеспечение порядка в обществе, защита прав и свобод граждан [8, с. 20]. Государство, как иные субъекты гражданских правоотношений, является участником регулируемых гражданским законодательством товарно-денежных и иных основанных на равенстве участников имущественных отношений, а также связанных с имущественными личными неимущественных отношений (п. 1 ст. 1 ГК РК).

Государство в основном является субъектом имущественных отношений, регулируемых гражданским законодательством [1, с. 415]. Государство, регулируя инвестиционные отношения, использует различные формы и методы воздействия на поведение субъектов инвестиционной деятельности, и может выступать как собственник в отношении объектов государственной собственности и как регулятор инвестиционных отношений по поводу объектов, не находящихся в государственной собственности.

Таким образом, государство является особым участником частноправовых отношений, обладающим правосубъектностью, может быть носителем гражданских прав и обязанностей и вступать в гражданско-правовые отношения.

В соответствии со ст. 111 ГК РК для того, чтобы государственный орган мог выступать от имени государства, ему не надо для этого специальных полномочий. Для этого достаточно наличия надлежаще закрепленной компетенции [8, с. 79]. Основные полномочия закреплены в законодательных актах. При этом необходимо различать случаи, когда государственные органы в гражданско-правовой сфере действуют от имени государства, и случаи, когда они выполняют публичные, властные функции. В обоих случаях они выступают от имени государства. При осуществлении государственных функций – будь то публичные функции или выступление в гражданско-правовых отношениях – государственный орган всегда выступает от имени государства, но не от своего имени.

Компетенции государственных органов всегда закреплены в различных законодательных актах. Так, например, в Кодексе РК от 27 декабря 2017 года № 125-VI ЗРК «О недрах и недропользовании» закрепляется положение о компетентном органе, который имеет право от имени государства заключать контракты на недропользование, и предоставляется право Правительству РК определить этот компетентный орган.

Для того чтобы, определить, какими взаимными правами и обязанностями обладают участники возникшего правоотношения с участием государства, необходимо определить достоверно какие государственные функции реализуются в каждом конкретном случае.

Казахстанская экономика пока не вышла из инвестиционного кризиса. Для выхода из стагнации экономике Казахстана необходимо наращивать необходимые объемы внутренних ресурсов для накоплений. Проблема повышения инвестиционной активности не может быть решена только за счет увеличения объемов государственного инвестирования. На нынешнем этапе важным вкладом является содействие реализации инвестиционных программ крупного корпоративного национального капитала, а также стимулирование и поддержка инвестиционной деятельности среднего и малого предпринимательства.

Инвестиции всегда играли важную роль в развитии экономики Республики Казахстан. Привлечение иностранных инвестиций для развития национальной экономики

является распространенной практикой в мировом экономическом процессе, предопределяемой существующей тенденцией интернационализации мировой экономики. Иностранные инвестиции в Казахстане — один из факторов развития рыночных отношений, через них в экономику Республики Казахстан приходят не только капитал, но и современные технологии, новая организация производства, развитый менеджмент.

Для успешного привлечения капиталовложений из-за рубежа необходим благоприятный инвестиционный климат, важнейшей составляющей которого выступает правовой механизм государственных гарантий инвестиций. Важнейшим условием создания благоприятного инвестиционного климата для иностранных инвесторов является повышение уровня национально-правовой защиты инвестиций. В Казахстане национально правовое регулирование инвестиций регулируется нормами Предпринимательского кодекса. Статья 296 ПК РК предусматривает понятие инвестиционного спора. Однако, данная норма не лишена недостатков. Определение понятия инвестиционного спора напрямую вытекает из определения понятий «инвестор», «инвестиции», «инвестиционная деятельность».

Заключение, выводы

1. Инвестиционный спор - это спор, вытекающий из инвестиционного договора, заключенного между инвестором и Республикой Казахстан в лице уполномоченных государственных органов, а также из иных правовых оснований, и связанный с:

- действиями уполномоченных государственных органов, нарушающими права и интересы инвесторов (инвестиционный режим), предусмотренные договором и (или) законодательством Республики Казахстан;

- действиями инвесторов, нарушающих обязательства, предусмотренные договором между инвестором и Республикой Казахстан;

- действиями инвесторов, нарушающих законодательство Республики Казахстан».

2. В казахстанском законодательстве отсутствует понятие инвестиционного договора. Имеется лишь понятие инвестиционного контракта, который определен ограниченно и охватывает только опосредующие отношения. Полагаем, что понятие инвестиционного контракта должно определяться шире, чем это предусмотрено в ст. 294 ПК РК. Кроме того полагаем, что инвестиционные отношения возникают не только на основании договора, но и на основании других правомерных действий участников гражданского оборота.

3. Для государства, заинтересованного в привлечении инвестиций, важно создать благоприятный инвестиционный режим, для привлечения ресурсов потенциальных инвесторов. В этой связи актуализируется проблема предоставления инвесторам гарантий их прав и защиты их законных интересов, в том числе путем определения адекватного механизма разрешения инвестиционных споров, обеспечивающего с одной стороны защиту прав инвестора, и с другой стороны - соблюдение баланса публичных и частных интересов.

4. Споры в сфере инвестиционных отношений включают:

- 1) инвестиционный спор;

- 2) иные споры с участием инвестора.

В свою очередь иные споры с участием инвестора можно разделить на:

- 1) частноправовые споры с участием инвестора;

- 2) публично-правовые споры с участием инвестора.

Накоплен определённый опыт работы этих коммерческих арбитражей, в том числе и по инвестиционным спорам. Именно поэтому, в Казахстане есть реальный потенциал для деятельности коммерческих арбитражей, остаётся единственное - это привести национальное законодательство в соответствие с международными актами, ратифицированными Республикой Казахстан, обеспечить чёткое исполнение решений коммерческих арбитражей, наладить деловое сотрудничество с известными в мире арбитражными органами, такими как: Международный

инвестиционный арбитраж (International Center for the Settlement of Investment Disputes (ICSID); Арбитражный институт Торговой палаты г. Стокгольма (Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce) (SCC); Постоянный арбитражный суд (Permanent Court of Arbitration) (PCA); Международная Торговая Палата (International Chamber of Commerce) (ICC); Лондонский международный арбитражный суд (London Court of International Arbitration) (LCIA); Международный арбитражный центр Сингапура (Singapore International Arbitration Centre) (SIAC).

Для более привлекательного инвестиционного климата, повышения авторитета судов и коммерческих арбитражей, образованных в Республике Казахстан, очень важно формировать и положительную судебную (в государственных судах) и арбитражную практику.

Список источников

1. Правовые основы ведения бизнеса в Казахстане: брошюра. – Алматы: Учреждение Адвокатская контора «Саят Жолши и Партнеры», 2019. – 248 с.
2. Сулейменов М.К. Инвестиционные споры: зарубежный опыт и законодательство Казахстана [Электрон. ресурс] // URL: <http://www.zakon.kz/4812805-investicionnye-spory-zarubezhnyjj-opyt.html>.
3. Ильясова К.М., Казиева Г.Т. Извлечения и комментарии к отдельным судебным актам [Электрон. ресурс] // URL: <https://journal.zakon.kz/4446306-izvlechenija-i-kommentarii-k-otdelnym.html>.
4. Казиева Г.Т. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в Республике Казахстан: дис. ... канд. юрид. наук. – Алматы, 2020. – 187 с.
5. Назарбаев Н.А. Послание Президента Республики Казахстан - Лидера Нации Н.А. Назарбаева Народу Казахстана «Стратегия «Казахстан-2050»: Новый политический курс состоявшегося государства» (Астана, 14 декабря 2012 года) // Казахстанская правда. – 15.12.2012. – № 437-438 (27256-27257).
6. Соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций между государствами [Электрон. ресурс] // URL: <https://www.gov.kz/memleket/entities/invest/activities/1340?lang=ru>.
7. Сулейменов М.К. Инвестиционное законодательство Республики Казахстан [Электрон. ресурс] // URL: <https://online.zakon.kz>.
8. Абилова М.Н. Определение применимого права: вопросы теории и практики: Монография. – Алматы: Жеті Жарғы, 2018. – 200 с.

УДК 343.8

*Нургалимова А.А., Юриспруденция
Шаяхметов Ш.Ш., профессор*

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан

Аннотация

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан играет ключевую роль в обеспечении законности, правопорядка и реализации принципов справедливости при исполнении наказаний. За последние годы в Казахстане проводятся масштабные реформы, направленные на гуманизацию уголовной политики, улучшение условий содержания осужденных, внедрение международных стандартов обращения с заключёнными и усиление ресоциализации. Однако, несмотря на достигнутый прогресс, система продолжает сталкиваться с рядом проблем — перегруженность учреждений,

нехватка кадров, низкий уровень медицинского и психологического обслуживания, а также трудности в социальной адаптации лиц, освободившихся из мест лишения свободы. В данной работе рассматриваются основные проблемы уголовно-исполнительной системы РК, причины их возникновения и предлагаются возможные пути их решения. Особое внимание уделяется необходимости усиления правового и общественного контроля, а также применения альтернативных наказаний, способствующих снижению уровня рецидивной преступности и успешной интеграции бывших осуждённых в общество.

Ключевые слова

Уголовно-исполнительная система, Республика Казахстан, Лишение свободы, Реформа, Гуманизация наказаний, Исполнение наказаний, Альтернативные наказания.

Введение

Уголовно-исполнительная система является неотъемлемой частью правоохранительной и судебной системы любого государства, играя ключевую роль в обеспечении исполнения приговоров суда и реализации государственной уголовной политики. В Республике Казахстан данная система на протяжении последних лет находится в стадии активной трансформации, что обусловлено как внутренними вызовами, так и стремлением соответствовать международным стандартам в области прав человека и обращения с осуждёнными.

Современное развитие уголовно-исполнительной системы РК направлено на гуманизацию наказаний, снижение уровня рецидивной преступности, улучшение условий содержания осуждённых, а также на повышение эффективности мер по их социальной адаптации и ресоциализации. Важным направлением реформ также стало внедрение института пробации и развитие альтернативных форм наказаний, не связанных с лишением свободы.

Тем не менее, несмотря на положительные изменения, система продолжает сталкиваться с рядом серьёзных проблем: перегруженность исправительных учреждений, дефицит квалифицированного персонала, недостаточное медицинское и психологическое обеспечение, а также слабая постпенитенциарная поддержка. Всё это требует комплексного анализа существующих недостатков и поиска путей их устранения.

В рамках данного исследования будет рассмотрено текущее состояние уголовно-исполнительной системы Казахстана, выявлены ключевые проблемы её функционирования и предложены возможные пути совершенствования, с акцентом на необходимость баланса между наказанием и возможностью исправления личности.

Актуальность темы. Актуальность изучения уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан обусловлена рядом факторов, отражающих современное состояние и вызовы, стоящие перед системой исполнения наказаний. В условиях стремительного развития правового государства, ориентации на международные стандарты и уважения к правам человека, модернизация данной системы становится не просто необходимостью, а приоритетным направлением государственной политики.

Цель исследования- целью данного исследования является всесторонний анализ современного состояния уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, выявление основных проблем, с которыми сталкивается система на различных уровнях, и разработка предложений по её реформированию и совершенствованию. Исследование направлено на оценку эффективности функционирования системы исполнения наказаний, уровня соблюдения прав осуждённых, а также на изучение возможностей внедрения гуманистических и восстановительных подходов в рамках уголовно-исполнительной политики страны.

Задачи:

-Проанализировать текущее состояние уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, включая её структуру, функции и нормативно-правовую базу.

-Выявить ключевые проблемы, связанные с условиями содержания осуждённых, уровнем ресоциализации, кадровым обеспечением и материально-технической базой учреждений.

-Изучить уровень соблюдения прав человека в учреждениях уголовно-исполнительной системы и соответствие практики международным стандартам.

-Оценить эффективность реализации политики гуманизации наказаний и применения альтернатив лишению свободы, включая пробацию.

-Исследовать причины рецидивной преступности и эффективность постпенитенциарного сопровождения лиц, освободившихся из мест лишения свободы.

-Рассмотреть международный опыт реформирования уголовно-исполнительных систем и возможности его адаптации в казахстанских условиях.

-Разработать практические рекомендации по совершенствованию уголовно-исполнительной системы РК, направленные на повышение её эффективности, гуманизации и социальной ориентированности.

Объект исследования

Объектом исследования является уголовно-исполнительная система Республики Казахстан как совокупность государственных органов, учреждений и механизмов, обеспечивающих исполнение уголовных наказаний, а также процессы, связанные с содержанием, перевоспитанием, ресоциализацией и адаптацией осуждённых.

Предмет исследования

Предметом исследования являются правовые, организационные и социальные аспекты функционирования уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан, включая механизм исполнения наказаний, соблюдение прав осуждённых, эффективность мер ресоциализации, применения альтернативных видов наказаний, а также практики, направленные на снижение рецидивной преступности.

Методы исследования. В процессе изучения уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан были использованы следующие методы научного исследования:

-**Аналитический метод** — применялся для изучения и обобщения теоретических источников, нормативно-правовой базы и научной литературы по теме.

-**Сравнительно-правовой метод** — использовался для сопоставления уголовно-исполнительной системы Казахстана с аналогичными системами других государств с целью выявления лучших практик и возможности их применения.

-**Системный подход** — позволил рассматривать уголовно-исполнительную систему как целостный социально-правовой механизм, включающий в себя организационные, правовые и институциональные элементы.

-**Социологический метод** — предполагал анализ общественного мнения, экспертных оценок, а также статистических данных о деятельности уголовно-исполнительных учреждений и уровне рецидивной преступности.

-**Метод наблюдения и обобщения практики** — применялся при анализе реальных условий содержания осуждённых, деятельности органов пробации и мер по ресоциализации.

-**Историко-правовой метод** — использовался для анализа этапов развития и реформ уголовно-исполнительной системы Казахстана в ретроспективе.

Использование данных методов позволило провести комплексное исследование рассматриваемой темы, выявить существующие проблемы и обосновать предложения по совершенствованию уголовно-исполнительной системы РК.

Научная новизна исследования

Научная новизна данного исследования заключается в комплексном подходе к анализу современного состояния уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан с учётом последних этапов её реформирования, а также в формулировании авторских предложений по дальнейшему совершенствованию системы исполнения наказаний.

Практическая значимость

Практическая значимость данного исследования заключается в разработке рекомендаций, направленных на улучшение функционирования уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан. Результаты исследования могут быть использованы для:

-Разработки и совершенствования государственной политики в области исполнения наказаний, включая внедрение эффективных методов ресоциализации и реабилитации осуждённых, а также применения альтернативных наказаний, таких как probation, что позволит снизить нагрузку на исправительные учреждения и повысить эффективность наказаний.

-Улучшения условий содержания осуждённых, в том числе создания более гуманных условий в исправительных учреждениях и улучшения уровня медицинского и психологического обеспечения осуждённых, что будет способствовать соблюдению международных стандартов прав человека.

-Разработки механизмов постпенитенциарного сопровождения для успешной адаптации лиц, освобождающихся из мест лишения свободы, включая поддержку в трудоустройстве, получении образования и социальной интеграции, что позволит снизить уровень рецидивной преступности.

-Подготовки предложений для совершенствования кадровой политики уголовно-исполнительной системы, включая повышение квалификации сотрудников исправительных учреждений и внедрение современных методов управления, что повысит общий уровень эффективности работы системы.

-Укрепления правового контроля за деятельностью уголовно-исполнительных учреждений и повышения прозрачности их работы, что будет способствовать повышению доверия общества к системе исполнения наказаний.

-Применения международного опыта в сфере реформирования уголовно-исполнительных систем в контексте казахстанских реалий, что позволит адаптировать лучшие практики других стран с учётом национальных особенностей.

Таким образом, результаты исследования имеют практическое значение как для государственных органов, так и для научных и образовательных учреждений, работающих в сфере права, а также для общественных организаций, занимающихся правами человека и реформированием пенитенциарной системы.

Законодательные и нормативные акты. Конституция Республики Казахстан, Уголовный кодекс Республики Казахстан, Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан "О probation", **Закон Республики Казахстан "О судебной системе и статусе судей"**, Закон Республики Казахстан "О защите прав осуждённых", Кодекс Республики Казахстан "О административных правонарушениях", Закон Республики Казахстан "О деятельности учреждений, исполняющих наказания", Международный пакт о гражданских и политических правах, Конвенция ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания Закон Республики Казахстан "О борьбе с коррупцией", Правила внутреннего распорядка исправительных учреждений Республики Казахстан.

Обзор литературы. Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан является важной частью правовой структуры государства, обеспечивая исполнение наказаний, назначенных судами, и осуществляя меры по ресоциализации осуждённых. Вопросы уголовно-исполнительной системы Казахстана стали предметом изучения множества отечественных и зарубежных исследователей. Рассмотрим основные работы, которые были посвящены данной теме.

Основная часть

Структура и функции уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан.

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан включает в себя различные органы, учреждения и механизмы, которые обеспечивают выполнение уголовных наказаний, назначенных судами. Система функционирует в рамках

государственного контроля, а её деятельность направлена на обеспечение законности, защиты прав человека и гуманизацию наказаний.

Составляющими части уголовно-исполнительной системы являются:

- Министерство юстиции РК, которое осуществляет общее руководство системой, разрабатывает нормативно-правовые акты, регулирующие деятельность исправительных учреждений, и координирует работу всех подразделений.

- Исправительные учреждения, которые включают в себя колонии общего, строгого и особо строгого режима, а также тюрьмы, где осуждённые отбывают наказания.

- Программа пробации, обеспечивающая исполнение альтернативных наказаний (таких как условное осуждение, принудительные работы) и поддерживающая осуждённых в процессе их реабилитации.

Кроме того, важную роль в системе играют такие структуры, как службы социальной адаптации, медицинские учреждения, психологи и другие специалисты, работающие с осуждёнными для подготовки их к возвращению в общество.

Проблемы уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан.

Несмотря на успешное внедрение некоторых реформ, в уголовно-исполнительной системе Казахстана остаются актуальными несколько проблем:

Перегруженность исправительных учреждений. Колонии и тюрьмы часто переполнены, что затрудняет создание нормальных условий содержания осуждённых. Перегрузка создаёт дополнительные трудности для обеспечения прав осуждённых, таких как доступ к медицинской помощи, образование, трудовая деятельность и социальная реабилитация.

Недостаток квалифицированных кадров. В исправительных учреждениях часто наблюдается дефицит специалистов, что приводит к снижению качества работы с осуждёнными. Недостаток квалифицированных сотрудников также затрудняет внедрение новых подходов к ресоциализации и реабилитации.

Низкий уровень медицинского и психологического обеспечения. В некоторых учреждениях наблюдается нехватка медицинских работников, а также отсутствие должного психологического сопровождения. Это, в свою очередь, влияет на здоровье осуждённых и их психологическое состояние.

Коррупция в уголовно-исполнительной системе. Неэффективная система контроля, а также низкий уровень надзора за деятельностью исправительных учреждений способствуют распространению коррупции среди сотрудников. Это оказывает негативное влияние на условия содержания осуждённых и может способствовать злоупотреблениям в сфере наказания.

Низкий уровень ресоциализации и реабилитации. Одной из значимых проблем является недостаточная работа с осуждёнными по подготовке их к успешному возвращению в общество после освобождения. Эффективность программ ресоциализации и трудовой реабилитации остаётся на низком уровне.

Гуманизация уголовного наказания и реформы.

Одним из ключевых направлений в реформировании уголовно-исполнительной системы Республики Казахстан является гуманизация наказаний. В последние годы предпринимаются усилия для улучшения условий содержания осуждённых, соблюдения их прав и внедрения более мягких мер воздействия, таких как пробация, альтернативные наказания и снижение сроков лишения свободы.

Пробация в Казахстане представляет собой одну из наиболее эффективных мер для замены лишения свободы. Этот институт позволяет осуждённым, не совершившим тяжких преступлений, отбывать наказание вне мест лишения свободы, с обязательным контролем со стороны правоохранительных органов. Пробация способствует не только снижению нагрузки на исправительные учреждения, но и обеспечению большей социальной адаптации осуждённых.

Реформа уголовно-исполнительной системы также направлена на улучшение условий содержания осуждённых. В рамках реформ вводятся новые стандарты и программы, которые направлены на создание более комфортных и безопасных условий для осуждённых, улучшение качества их медицинского обслуживания, повышение уровня образования и развития трудовой деятельности. Важно отметить, что Казахстан активно внедряет международные стандарты, такие как стандарты ООН по правам осуждённых.

Международные стандарты и права человека в местах лишения свободы.

Республика Казахстан является подписантом множества международных документов, включая Международный пакт о гражданских и политических правах и Конвенцию ООН против пыток. Эти международные соглашения обязывают государство создавать условия, соответствующие международным стандартам, для содержания осуждённых, что включает в себя защиту их прав от жестокого обращения, пыток и других форм насилия.

В этой связи уголовно-исполнительная система Казахстана продолжает развиваться в соответствии с международными требованиями и стандартами прав человека, что требует внедрения новых подходов в управлении исправительными учреждениями, создании прозрачной системы контроля и повышения уровня профессионализма сотрудников.

Перспективы и пути совершенствования уголовно-исполнительной системы.

Для повышения эффективности уголовно-исполнительной системы РК необходимо принять несколько важных мер:

- Совершенствование кадровой политики. Важнейшая задача заключается в привлечении и обучении квалифицированных специалистов, включая юристов, психологов, социальных работников и медицинский персонал.

- Развитие пробации и альтернативных наказаний. Внедрение и развитие системы пробации, а также применение других альтернативных наказаний, таких как штрафы, принудительные работы, общественные работы, поможет снизить количество осуждённых в местах лишения свободы.

- Улучшение условий содержания. Создание комфортных и безопасных условий в исправительных учреждениях, улучшение медицинского и психологического обслуживания осуждённых должны стать приоритетными задачами для государства.

- Борьба с коррупцией. Важно усилить контроль и борьбу с коррупционными проявлениями внутри системы, что повысит её прозрачность и доверие со стороны общества.

- Повышение уровня ресоциализации. Внедрение новых образовательных, трудовых и социальных программ для осуждённых будет способствовать их успешной реабилитации и социальной адаптации после освобождения.

Заключение

Уголовно-исполнительная система Республики Казахстан представляет собой важную и неотъемлемую часть правового механизма государства, играя ключевую роль в реализации уголовных наказаний и обеспечении правопорядка. В последние десятилетия в стране был сделан значительный шаг в сторону реформирования системы исполнения наказаний, что связано с её гуманизацией, переходом к более мягким и эффективным мерам наказания, таким как пробация, а также улучшением условий содержания осуждённых и обеспечением их прав.

Однако, несмотря на проделанную работу, система по-прежнему сталкивается с рядом значительных проблем, таких как перегрузка исправительных учреждений, недостаток квалифицированных кадров, коррупция, а также низкий уровень ресоциализации и социальной адаптации лиц, освободившихся из мест лишения свободы. Эти проблемы требуют дальнейшего внимания и комплексного подхода для их эффективного разрешения.

Для дальнейшего совершенствования уголовно-исполнительной системы Казахстана необходимо продолжить реформы, направленные на повышение эффективности probation, улучшение условий содержания осуждённых, развитие кадровой политики и борьбу с коррупцией. Кроме того, важнейшей задачей остаётся улучшение программ ресоциализации, что позволит снизить уровень рецидивной преступности и облегчить успешную адаптацию освобождённых в обществе.

В рамках международных обязательств Казахстан должен продолжать движение в направлении соблюдения всех прав человека, улучшая условия содержания осуждённых, обеспечивая их доступ к медицинской помощи и психологической поддержке, а также повышая прозрачность и контроль за деятельностью исправительных учреждений.

Таким образом, будущее уголовно-исполнительной системы Казахстана напрямую зависит от дальнейших реформ и внедрения новых подходов, направленных на гуманизацию, эффективное исполнение наказаний и повышение качества реабилитации осуждённых.

Список источников

1. Абдрашитов, Г. М. (2017). Проблемы и перспективы реформирования судебной системы Казахстана. Алматы: Юридическая книга.
2. Тукебаев, А. А. (2018). Судебная власть в Республике Казахстан: проблемы и пути их решения. Алматы: Наука и образование.
3. Мухамедиев, М. М. (2020). Развитие альтернативных методов разрешения споров в Казахстане: медиация и арбитраж. Алматы: Арыс.
4. Костин, В. А. (2018). Коррупция в судебной системе: факторы, последствия и способы борьбы. Астана: Казахстанская академия правосудия.
5. Жанабаев, Р. С. (2021). Общественный контроль и судебная власть: практика и вызовы для Казахстана. Алматы: Право.
6. Лейко, Ю. Н. (2019). Судебные реформы в странах Восточной Европы и Азии: уроки для Казахстана. Москва: Российский университет дружбы народов.
7. Глобальный отчёт ООН о правах человека (2019). Международные стандарты в области прав человека и их соблюдение в местах лишения свободы. Нью-Йорк: Организация Объединённых Наций.
8. Конституция Республики Казахстан (1995, с изменениями и дополнениями). Официальный сайт Верховного суда РК. URL: <https://www.sud.gov.kz>.
9. Уголовный кодекс Республики Казахстан (2014, с изменениями и дополнениями). Официальный сайт Министерства юстиции РК. URL: <https://www.minjust.gov.kz>.
10. Кодекс Республики Казахстан о штрафах и административных правонарушениях (2014). Алматы: Юридическое издательство.
11. Закон Республики Казахстан "О probation" (2014). Официальный сайт Министерства юстиции РК. URL: <https://www.minjust.gov.kz>.
12. Международный пакт о гражданских и политических правах (1966). Официальный сайт ООН. URL: <https://www.ohchr.org>.
13. Конвенция ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (1984). Официальный сайт ООН. URL: <https://www.ohchr.org>.
14. Министерство юстиции Республики Казахстан. (2016). Законодательство о реформе уголовно-исполнительной системы РК: изменения и новые подходы. Алматы: Юридическая книга.
15. Институт прав человека (2017). Исследование прав осуждённых в Казахстане: анализ и рекомендации. Алматы: Пресс-центр правозащитников.
16. Международный комитет Красного Креста. (2019). Обзор прав человека в тюрьмах: Казахстан. Женева: МКК.

Необходимая оборона в системе обстоятельств, исключая преступность деяния

Аннотация

В данной статье всесторонне изучен институт необходимой обороны, его юридическая природа, практика применения, теоретические положения по совершенствованию уголовного законодательства. В статье рассмотрен процесс возникновения и формирования института необходимой обороны в праве, установлены закономерности его развития, сущность и содержание нормативно-правовой основы.

Ключевые слова

Необходимая оборона, уголовное законодательство, уголовная политика, борьба с преступностью, законность, правопорядок.

Введение

Актуальность. Актуальность данной темы обусловлена, прежде всего, важнейшими функциями необходимой обороны в условиях становления гражданского общества и правового демократического государства. Являясь элементом правовой системы, необходимая оборона способствует блокированию правонарушений и преступлений, служит гарантией законности, стабильности и правопорядка.

Правильное применение законодательства о необходимой обороне является важным условием широкого вовлечения населения в борьбу с преступностью. Большой ущерб борьбе с правонарушениями причиняет каждый случай необоснованного привлечения к уголовной ответственности лиц, правомерно оборонявшихся от общественно опасного посягательства. Исследование необходимой обороны в теоретико-практическом плане продиктовано недостаточной разработанностью и дискуссионностью целого ряда соответствующих теоретических проблем. Все это отрицательно отражается на судебной-прокурорской практике. Многие вопросы правовой оценки действий, совершаемых при защите или в связи с защитой от преступного нападения, решаются следственными, прокурорскими и судебными органами по-разному, а иногда по одному и тому же делу различные судебные инстанции принимают противоположные решения.

Объект исследования институт необходимой обороны, его юридическая природа и практика применения.

К числу основных положений и выводов, которые обуславливают научную новизну исследования, по моему мнению, необходимо отнести следующие: 1) основным моментом регламентации необходимой обороны в уголовном праве должна выступать идея естественного права на оборону, охрана государственных интересов должна осуществляться через личную защиту; 2) главное социальное значение института необходимой обороны должно заключаться не в повышении активности граждан в борьбе с преступностью, а в создании действенных гарантий воплощения права необходимой обороны в жизнь; 3) главным адресатом положений института необходимой обороны должен выступать субъект обороны, а не правоприменитель или посягающий; 4) правовым последствием правомерной обороны должно выступать не освобождение от уголовной ответственности, а ее исключение.

Обзор литературы

В целом, как в общетеоретическом, так и в общетрасловом плане проблемы института необходимой получили достойное освещение в отечественной правовой науке, но большая часть публикаций имела место в период с 1950 по 1970 гг., когда интересы государства безраздельно господствовали над интересами личности. Поэтому в работах А.А. Пионтковского, Н.Н. Паше-Озерского, И.С. Тишкевича, И.И.Слущкого, М.И.Якубовича, Т.Г. Шавгулидзе, В.Ф.Кириченко, В.И.Ткаченко прослеживается линия игнорирования интересов обороняющегося, который, совершая акт обороны, имел минимальное число гарантий правильной оценки своего поведения. В работах данных авторов необходимая оборона была отнесена к оценочной категории, юридическое значение которой зависит от усмотрения суда, исследователи называют четыре вида превышения пределов необходимой обороны, по-разному формулируют виды преступлений, при которых возможно применение необходимой обороны. В большинстве работ названных авторов отсутствовали предложения по совершенствованию уголовного законодательства.

Дальнейшее исследование проблем института необходимой обороны актуально не только в научном плане, но и точки зрения оптимизации практической деятельности правоохранительных органов. Потребностям практики не всегда соответствуют имеющиеся на сегодняшний день в данной области научные разработки.

Основная часть

Право на необходимую оборону вытекает из естественного права человека на жизнь. Конституция Республики Казахстан провозглашает, что каждый вправе защищать свои права и законные интересы всеми способами, не противоречащими закону.

На основании ст. 9 УК преступное посягательство - это деяние, опасное для личности, общества и государства. Защита же общественных отношений может осуществляться самыми разнообразными путями.

В условиях, когда правоохранительные органы нашего государства сталкиваются с трудностями при обеспечении неприкосновенности личности, собственности и т.п., реализация гражданами права на необходимую оборону приобретает особую значимость и должна поощряться обществом. Запрещение гражданам обороняться от грозящих преступлений облегчили бы преступникам совершение преступлений. Каждый гражданин нашего общества имеет право защищать себя и других лиц от любых преступных посягательств со стороны нарушителей правопорядка и тем самым предупреждать совершение преступлений.

Законодатель признал необходимую оборону активной, наступательной деятельностью. С этой целью в ч.2 ст.32 УК указано, что лицо может обороняться и в том случае, когда у него имеется возможность избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти. Никто не может упрекнуть обороняющегося в том, что он причинил вред посягающему, хотя можно было бы сохранить свои права путем бегства, парирования ударов, создания препятствий на пути нападающего, укрытия в помещениях. Это понятно, так как борьба с преступностью может быть эффективной, если она активна и бескомпромиссна.

На наступательный характер необходимой обороны указывает ряд законов, разрешающих применять оружие для пресечения посягательств. В ч.2 ст.32 УК сказано, что право на необходимую оборону имеют в равной мере все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения. Стало быть, право необходимой обороны принадлежит и работникам милиции, и работникам прокуратуры и судов, и военнослужащим, и инспекторам по охране рыбных запасов.[1]

В Законе РК "Об органах внутренних дел Республики Казахстан" говорится, что сотрудники милиции имеют право применять специальные средства, в том числе и оружие, для отражения нападения на граждан и сотрудников милиции, для пресечения оказанного сотруднику милиции сопротивления. Для большинства граждан возможность

осуществления необходимой обороны является их личным правом. Уклонение или отказ от использования этого права может вести лишь к моральному осуждению.

Более обобщенное понятие о необходимой обороне было дано в ст.19 первого советского уголовного кодекса 1922 г. Кодекс допускал оборону не только личности, но и ее прав и позволял сделать вывод, что необходимая оборона может выразиться не только в причинении вред личности нападающего, но и в причинении ему иного ущерба, которое при отсутствии условий необходимой обороны подлежало бы наказанию. Уголовный кодекс 1922 г. все еще ограничивал область необходимой обороны лишь защитой индивидуальных интересов - личности и прав обороняющегося или других лиц. Этот пробел был восполнен с принятием Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик 1924 г.

Значительно более развернутые положения о необходимой обороне содержатся в ст.13 Основ уголовного законодательства 1958 г. Они признали, что не является преступлением действие, хотя и попадающее под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом, но совершенное в состоянии необходимой обороны, т.е. при защите интересов Советского государства, общественных интересов, личности или прав обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны. [2]

В системе казахстанского уголовного права необходимая оборона есть самостоятельное по своей природе право граждан, порожденное самим фактом происходящего общественно опасного нападения, то ошибочно рассматривать необходимую оборону лишь как институт субсидарный, дополнительный к деятельности государства по предупреждению преступлений и наказанию преступников и ставить правомерность необходимой обороны в зависимость от того, могло или нет в момент обороны вмешательство органов государственной власти предотвратить происходящее нападение. Подлинно демократическое государство, заботящееся о безопасности своих граждан, не может таким путем ограничивать общественно полезное осуществление гражданами своих прав.

Необходимая оборона по общему правилу является лишь субъективным правом гражданина в определенных условиях отразить общественно опасное нападение. На гражданах не лежит обязанность осуществлять акт необходимой обороны. Закон не может требовать под угрозой наказания, чтобы граждане обязательно осуществляли принадлежащее им право необходимой обороны. Гражданин может, не осуществляя права необходимой обороны, уклониться от грозящей опасности, прибегнуть к помощи других лиц и т.п. Однако при этом в определенной ситуации, например, когда происходит нападение на интересы государства или общества, или на жизнь либо здоровье других лиц, необходимая оборона может являться моральной обязанностью граждан.

Для правильного понимания условий и пределов необходимой обороны, а также признаков наказуемого в уголовном порядке превышения этих пределов нужно, прежде всего уяснить понятие "общественно опасного посягательства". Общественная опасность является важным материальным признаком преступления и может быть раскрыта путем указания объектов уголовно-правовой охраны. Согласно ст.2 УК, такими объектами являются личность, права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и безопасность, окружающая среда, конституционный строй, мир и безопасность человечества. [3]

Наличие признака общественной опасности означает, что деяние причиняет или создает угрозу причинения вреда общественным отношениям. Среди всех правонарушений преступления выделяются наивысшей степенью общественной опасности. На степень опасности большое влияние оказывают особенности субъективной стороны, характеристика субъекта преступления, тяжесть и

общественная значимость последствий. Общественную опасность следует разделить на степень опасности деяния и степень опасности личности.

Характер общественной опасности определяется общественными отношениями на которые посягает преступник, а степень опасности зависит от ряда факторов: тяжести последствий, характера вины, особенностей посягательства и субъекта преступления. Характер общественной опасности влияет на место, которое преступление занимает в Особенной части УК, а степень общественной опасности находит выражение в санкции, применяемой в отношении преступника.

В силу сказанного можно сделать вывод, что законодатель признает в качестве преступлений деяния, обладающие определенным характером и степенью общественной опасности, которая является материальным признаком преступления, поэтому право не необходимую оборону, дающее возможность отражать посягательство путем причинения вреда нападающему, возникает у лица в тех случаях, когда имеет место общественно опасное посягательство на личность и права обороняющегося или других лиц, охраняемые законом интересы общества или государства.

Признак общественной опасности, как известно, присущ всякому преступлению (ч. 1 ст. 9 УК). Однако на этом основании нельзя сделать вывод, что необходимая оборона возможна от любого преступления. В частности, правила о необходимой обороне не могут применяться к случаям пресечения преступления, выражающегося в бездействии. Бездействие, состоящее в невыполнении правовой обязанности, само по себе не причиняет вреда, а лишь его не предотвращает или ему потворствует. Принуждение к действию для выполнения правовой обязанности возможно лишь при злом характере бездействия, в тех случаях, когда лицо бездействует невиновно и даже по неосторожности, то необходимо указать ему на невыполнение своих обязанностей и я думаю, что этого будет достаточно для того, чтобы оно начало или продолжило должные действия.

Интересным является вопрос о допустимости необходимой обороны против действий, которые состоят в превышении ее пределов. Часть исследователей высказываются по данному вопросу положительно. Другие указывают, что нападающий не имеет права на самозащиту и в случае, когда потерпевший или другие лица предпринимают такую оборону, которая является преступной. Я думаю, что защита против превышения пределов необходимой обороны допустима на общих основаниях, так как превышение также является общественно опасным деянием и закон не делает на этот счет никаких исключений.[4]

Наличие непосредственной опасности жизни, здоровью личности или каким-либо охраняемым законом интересам является вторым обязательным признаком, характеризующим посягательство при необходимой обороне. Признак наличия посягательства означает, что его осуществление должно уже начаться, или непосредственная угроза его осуществления должны быть настолько очевидной, что охраняемые законом права и интересы поставлены в непосредственную опасность.

Выше указывалось, что право на необходимую оборону возникает в момент, когда общественно опасное посягательство уже началось или имеется непосредственная угроза нападения и, следовательно, медлить с защитой нельзя. Но право на защиту не может существовать неограниченное время. Запоздалая защита, как и преждевременная, не исключает уголовной ответственности за причинение вреда нападавшему.

Защищаться от общественно опасного нападения можно до тех пор, пока оно не окончилось, пока не миновала опасность для охраняемых правом интересов. Некоторые преступные посягательства совершаются довольно продолжительное время.

Право на оборону не исключается, если общественно опасное посягательство прекращено лишь на небольшое время, т.е. приостановлено, и его возобновление может последовать немедленно и неожиданно, в любой момент.

Если сложившаяся обстановка дает обороняющемуся основание считать, что нападающий не оставил своего намерения причинить ущерб и сделал лишь небольшую передышку, чтобы собраться с силами, лучше вооружиться и вскоре снова напасть, состояние необходимой обороны не может считаться устраненным. Эти случаи можно рассматривать как реальную угрозу повторного нападения.

Обороняющийся вправе продолжать защиту, если он не знает, окончилось нападение или нет, т. е. если обстановка посягательства не исключает возможности его продолжения. Не может быть признана несвоевременной защита в тех случаях, когда обороняющийся в пылу борьбы принимает уже окончившееся нападение за продолжающееся и в результате такого заблуждения прибегает к оборонительным действиям или продолжает ранее начатую оборону.

Совершенные в состоянии необходимой обороны действия тогда устраняют общественную опасность совершенного, когда обстоятельство было реальным, существующим в действительности, а не только в воображении субъекта.

Признак действительности посягательства означает его реальность. Это требование соответствует закону и имеет фактическое значение для случаев так называемой мнимой обороны.

"Мнимая оборона и необходимая оборона предполагают определенные обязательные условия: необходимая оборона - наличие реального посягательства, мнимая оборона - совершение действий, принятых за посягательство".[5]

Действия, предпринятые для отражения кажущегося нападения (так называемая мнимая оборона), должны рассматриваться в связи с общими правилами о значении фактической ошибки для установления формы вины данного лица. Лишь при наличии такой фактической ошибки, которая исключает как умысел, так и неосторожность лица, может быть устранена и уголовная ответственность за действия, совершенные при мнимой обороне. Мнимая оборона заключается в том, что лицо ошибочно считает, что происходит нападение, которого в действительности нет. Действие, учиненное в состоянии мнимой обороны, вызванной фактической ошибкой, не утрачивая своей объективной общественной опасности, не является, однако, умышленным преступлением. Оно может быть неосторожным, если субъект мог предвидеть, что в действительности нападения не происходило, или невиновным причинением вреда, если по обстоятельствам дела лицо не могло это предвидеть.

Действия лица, находящегося в состоянии мнимой обороны, отличаются от необходимой обороны, так как они всегда объективно общественно опасны: мнимая оборона направлена на отражение не существующего в действительности нападения или правомерных действий, которые ошибочно приняты за преступное нападение.

Сходство с необходимой обороной состоит лишь в том, что и при мнимой обороне человек стремится отразить общественно опасное посягательство, которое, по его мнению, существует.

Мнимая оборона предполагает существование во внешнем мире какого-либо реального явления, ошибочно принятого "защищающимся" за общественно опасное посягательство. Если со стороны потерпевшего не было никаких действий, которые по ошибке можно было принять за общественно опасное нападение, состояние мнимой обороны исключается, поэтому если нет мнимого нападения, не может быть и мнимой обороны.

Мнимая оборона отличается от преждевременной или запоздалой обороны тем, что при несвоевременной защите нападение или предстоит, или только что окончилось. При мнимой же обороне вред причиняется такому лицу, которое не намерено совершать общественно опасное посягательство ни в данный момент, ни в будущем, поэтому представляется необоснованным высказанное в литературе мнение о

том, что "несвоевременная оборона по существу является разновидностью мнимой обороны".[6]

Однако возможны случаи, когда мнимая оборона вызвана добросовестным заблуждением о наличии общественно опасного посягательства, но при ее осуществлении совершены такие действия, которые в условиях реального нападения были бы превышением пределов необходимой обороны ввиду чрезмерности защиты. Лицо не подлежит освобождению от уголовной ответственности в этом случае, ибо даже при наличии действительного нападения виновный подлежал бы наказанию. С учетом извинительного заблуждения обороняющегося его действия должны быть приравнены к превышению пределов необходимой обороны.

Для правильного решения вопроса о том, было ли допущено превышение пределов обороны при отражении мнимого нападения, органы следствия и суд должны предположить, что мнимое нападение было реальным, и установить, вправе ли был защищающийся причинить тот же вред и при тех же условиях, отражая действительное нападение.

Следовательно, мнимая оборона является результатом добросовестной ошибки обороняющегося о наличии общественно опасного нападения, поэтому ответственность за мнимую оборону определяется в зависимости от наличия или отсутствия вины обороняющегося. Это обстоятельство не всегда учитывается на практике, что приводит к неправильной квалификации преступления.

Условия правомерности необходимой обороны, относящиеся к защите

Защита должна быть совершена путем причинения того или иного вреда нападающему. Она не должна быть направлена против третьих лиц. Защита каких-либо интересов путем причинения вреда не нападающему, а третьим лицам не является актом необходимой обороны. При осуществлении акта необходимой обороны не требуется, чтобы в результате защиты вред был причинен личности нападающего.

Вред может быть причинен и его имущественным интересам. Защита при осуществлении акта необходимой обороны может выражаться в разнообразных формах причинения вреда нападающему: в лишении жизни, причинении тяжелых или легких телесных повреждений, нанесении ударов, в лишении свободы, в истреблении, повреждении, отбирании имущества, с помощью которого происходит преступное посягательство на потерпевшего, в повреждении имущества (например, костюма), которое было связано с причинением вреда личности нападающего. Обычно осуществление необходимой обороны непосредственно связано с причинением того или иного вреда личности нападающего.

Своевременность защиты. Для признания защиты необходимой (правомерной) требуется, чтобы оборона была предпринята своевременно. Об этом очень важном признаке необходимой обороны в российском уголовном законодательстве ничего не говорится. В уголовно-правовой литературе вопрос о своевременности оборонительных действий обычно рассматривается к характеристике общественно опасного посягательства. Указывается, что можно защищаться только от "наличного" посягательства, хотя как отмечается некоторыми авторами, признак "наличности" является излишним. Мне кажется, что указание на своевременность защиты исключает надобность в признаке наличности, так как невозможна ситуация, когда оборона будет своевременной, а посягательство не было наличным.

Правильное определение понятия своевременности обороны имеет важное значения для решения вопроса об объеме полномочий гражданина, который прибегнул к активной защите для отражения правомерной обороны. Узкое определение этого понятия привело бы к ограничению прав на необходимую оборону, а слишком широкое - к оправданию преступных действий.

Правомерность защиты характеризуют ее пределы во времени. Общественно опасное посягательство как объективная категория всегда протекает во времени. Оно

имеет начальный и конечный моменты, поэтому необходимая оборона возможна лишь в течении того времени, которое занимает само общественно опасное посягательство. Так как необходимая оборона возможна во временных пределах посягательства, важно выяснить его начальный и конечный моменты.

Определить начальный момент посягательства возможно лишь исходя из стадии преступления. При этом оконченное преступление причиняет ущерб общественным отношениям, в стадии покушения создается существует угроза нарушения общественных отношений, а в стадии приготовления - условия для причинения им вреда.

Применительно к необходимой обороне началом посягательства при умышленном преступлении в большинстве случаев следует считать покушение, а конечным моментом посягательства - его окончательное, фактическое прекращение. Посягательство может быть прекращено по достижении цели, которую поставил перед собой посягающий, его добровольным отказом, приведением посягающего в такое состояние, при котором он уже не может продолжать посягательство. С фактическим прекращением посягательства исчезает и основание для осуществления необходимой обороны.[7]

Признание разбоя оконченным преступлением с момента нападения, совершенного с целью завладения чужим имуществом, а бандитизма - с момента создания устойчивой вооруженной преступной группы, намеренной совершать нападения на учреждения или предприятия либо на отдельных граждан, отнюдь не означает, что завладение имуществом при разбое и вооруженные нападения при бандитизме перестают быть продолжением преступной деятельности.[8]

Стадия оконченного преступления, как и другие стадии совершения преступления (приготовление и покушение), могут охватывать известный промежуток времени. В течение этого времени возможна и оборона. При похищении имущества состояние необходимой обороны продолжается до тех пор, пока есть возможность отнять похищенное имущество у удаляющегося с места совершения преступления вора, грабителя или разбойника.

Мотив и цель необходимой обороны. Требование, чтобы при необходимой обороне не было причинено преступнику более тяжкого вреда, чем тот вред, которого при этом избежал потерпевший, крайне облегчило бы совершение преступлений и по существу означало бы полную ликвидацию права на необходимую оборону. Судебная практика и теория уголовного права исходили из того, что интересы правомерной защиты при обороне должны определяться интенсивностью нападения и характером защищаемого интереса.

Всякое насильственное посягательство сильно возбуждает психику и при этом повышается энергичность обороны, человек плохо контролирует свои ответные действия, что приводит к некоторым последствиям, которых можно избежать при хладнокровных действиях.

Вопросу о пределах необходимой обороны в литературе и судебной практике уделяется большое внимание. Отмечается, что защита признается правомерной, если она явно не превосходит посягательство или если посягательство явно нельзя или трудно предотвратить путем причинения меньшего вреда, чем вред фактически причиненный и т.д. При этом правильно указывается на необходимость учета всех конкретных обстоятельств дела. Ю.В. Баулин указал, что "пределом необходимой обороны признается причинение посягающему вреда, соответствующего опасности посягательства и обстановке защиты". Отсюда следует, что именно характер и опасность посягательства определяют пределы допустимого вреда при необходимой обороне. Поэтому, чем опаснее посягательство, тем шире пределы допустимого вреда, но нельзя сделать вывод, что при защите от любых посягательств, направленных

на жизнь, половую неприкосновенность, при отражении разбойного нападения, злостного хулиганства допускается причинение любого физического вреда.

Правильный вывод о соблюдении пределов необходимой обороны зависит от ответа на вопрос, имел ли обвиняемый (с учетом конкретных обстоятельств дела) реальную возможность эффективно отразить общественно опасное посягательство иным способом, с причинением посягающему меньшего вреда, чем причинил, а если имел, то почему не воспользовался такой возможностью. Пределы обороны определяются опасностью посягательства и характером сложившейся защиты при его отражении.

Заключение, выводы

Неправильное понимание и применение закона о необходимой обороне, приводящее к судебным ошибкам, ограничивает право граждан на законную защиту и содействует созданию обстановки безнаказанности хулиганов, грабителей и иных антиобщественных элементов, что вызывает справедливое недовольство граждан и затрудняет борьбу с преступностью.

В заключение на основе проведенных обобщений необходимо сформулировать рекомендации, которые могут способствовать более правильному расследованию и рассмотрению дел данной категории в рамках действующего законодательного определения необходимой обороны и превышения ее пределов:

1. При наличии объективных признаков ситуации "нападение - оборона" необходимо установить причину возникновения события, его инициатора, наличие вреда здоровью у участников инцидента и другие обстоятельства, существенно влияющие на оценку происходящего.

2. Необходимо дать нападению деянию полную уголовно-правовую квалификацию, которая должна являться основой оценки ответных действий обороняющегося.

3. Необходимо учитывать, что необходимая оборона возможна только против посягательств, которые выражаются в действии, а случаи причинения вреда при бездействии нужно рассматривать по правилам по крайней необходимости. Законодатель должен добавить в число обстоятельств, исключающих преступность деяния новый институт: "Принуждение к действию для выполнения правовой обязанности".

4. Неосторожные преступления, выражающиеся в активных действиях, также как и умышленные преступления, служат основанием для возникновения права на необходимую оборону.

5. Так как необходимая оборона является общественно полезным обстоятельством, поэтому причинение нападающему последствий необходимо рассматривать не как вред, а как вынужденный результат отражения его общественно опасного посягательства, поэтому нападавший не должен признаваться потерпевшим и всегда должен обсуждаться вопрос о возможности привлечения его к уголовной ответственности за совершенное преступление.

6. При обсуждении вопроса о наличии или отсутствии превышения пределов необходимой обороны судебно-следственные органы должны оценивать все полученные обстоятельства дела в совокупности и исходить из того, что:

а) наступившее последствие обороны само по себе не может служить основанием признания превышения, оно должно оцениваться в совокупности с имевшим место общественной опасным нападением;

б) причиненные обороной последствия не должны оцениваться по общей шкале ценностей, так как они причиняются нападавшему преступнику при совершении им общественно опасного посягательства;

в) при отражении одним человеком нападения группы преступников его действия, как правило, не должны признаваться превышением пределов необходимой обороны;

г) при наличии угрозы жизни, причинения вреда здоровью, а также при совершении нападения на помещение и транспортные средства, в которых находятся люди, возможно причинение нападающему любых последствий;

д) уголовно наказуемым должно признаваться лишь явное несоответствие защиты нападению, т.е. не всякое, а явное превышение обороны;

е) использование обороняющимся для защиты от нападения оружия, иных предметов даже против невооруженных преступников само по себе не должно рассматриваться как уголовно наказуемое превышение пределов обороны; последнее может иметь место лишь при наличии явного несоответствия обороны опасности посягательства.

Состояние необходимой обороны возникает при совершении общественно опасных посягательств, кроме совершенных бездействием и незначительных умышленных или неосторожных деяний.

С увеличением числа опасных преступлений возрастает и роль института необходимой обороны. Правильное применение соответствующего закона способно положительно повлиять на состояние дел в борьбе с преступностью и повысить авторитет государства в глазах граждан.

Список источников

1. Применение законодательства о необходимой обороне и превышении ее пределов (По результатам обобщения следственной и судебной практики). // Государство и право. 2016, № 3.
2. Пионтковский А.А. Вопросы Общей части уголовного права в практике судебно-прокурорских органов. М., 2015
3. Шавгулидзе Т.Г. К вопросу о квалификации случаев мнимой обороны // Юрист, 2014, № 10.
4. Уголовное право Казахстана: В 2-х т. Т.1.- Алматы, 2015-С147-188
5. Правовой статус несовершеннолетних: сб. нормативных актов.- Алматы: Юрист, 2018.- 196 с.
6. Сидоров В. Причинение вреда при задержании преступника // Юрист. 2019. № 7.
7. Блум М.И. Некоторые вопросы необходимой обороны. Рига, 2019.
8. Козак В.Н. Право граждан на необходимую оборону. Саратов, 2012г.

УДК 342.7

*Нурсеитов Д.М., Юриспруденция
Шаяхметов Ш.Ш., профессор*

Роль Конституционного Совета Казахстана в защите прав и свобод граждан

Аннотация

Конституционный Совет Республики Казахстан играет важную роль в обеспечении прав и свобод граждан, являясь высшим органом конституционного контроля в стране. Он осуществляет правовую охрану Конституции, проверяет соответствие законов и иных нормативных актов Конституции, а также рассматривает жалобы граждан и организаций на нарушение их конституционных прав. Совет способствует укреплению правового государства, обеспечению справедливости и защите демократических принципов. В условиях постоянных изменений в правовой и политической сферах страны, роль Конституционного Совета в защите прав и свобод

граждан становится еще более актуальной. Работа Совета оказывает значительное влияние на развитие юридической практики и интерпретацию норм Конституции, что напрямую способствует улучшению правовой среды и гарантирует соблюдение прав человека в Республике Казахстан.

Ключевые слова

Конституционный Совет Республики Казахстан, Защита прав и свобод граждан, Конституция Республики Казахстан, Конституционный контроль, Правовое государство, Конституционные права, Жалобы граждан, Право на защиту, Демократические принципы, Судебная практика, Юридическая интерпретация, Нормы Конституции, Защита прав человека, Роль в правовой системе, Судебная власть.

Введение

Конституционный Совет Республики Казахстан является важным элементом правовой системы страны, играющим ключевую роль в обеспечении верховенства Конституции и защиты прав и свобод граждан. В условиях динамичных изменений в правовой и политической сферах Республики Казахстан, этот орган стал незаменимым инструментом для проверки соответствия законов и других нормативных актов Основному закону страны. Его деятельность направлена на предотвращение правовых нарушений, которые могут ущемить права граждан, а также на решение правовых вопросов, касающихся соблюдения принципов правового государства.

Конституционный Совет, обладая полномочиями по толкованию Конституции и осуществлению конституционного контроля, активно влияет на формирование и развитие законодательства. Важно отметить, что его решения способствуют обеспечению справедливости и защите демократических ценностей, что напрямую влияет на укрепление прав и свобод граждан в Казахстане. Особое значение имеет возможность граждан обращаться в Конституционный Совет для защиты своих прав, что укрепляет правовую культуру и доверие населения к государственным институтам.

Введение Конституционного Совета в процесс защиты прав и свобод граждан не ограничивается только юридическими аспектами. Его работа также оказывает влияние на политическую и общественную жизнь страны, способствуя развитию принципов верховенства права и демократических норм. В рамках данного исследования будет рассмотрена роль Конституционного Совета в этой важной сфере, а также проанализированы его функции, деятельность и влияние на защиту прав человека в Казахстане.

Актуальность темы. Актуальность изучения роли Конституционного Совета Республики Казахстан в защите прав и свобод граждан обусловлена несколькими факторами, связанными с развитием правовой системы страны и современными вызовами, с которыми сталкиваются государственные и общественные институты. В условиях динамичных политических и социальных изменений в Казахстане необходимо постоянно укреплять правовую основу и гарантии для граждан, что требует эффективного механизма контроля за соблюдением Конституции и защиты прав человека.

Цель исследования- является анализ роли Конституционного Совета Республики Казахстан в защите прав и свобод граждан, а также определение его воздействия на укрепление правового государства и демократических институтов в стране. В рамках исследования предполагается изучить функции и полномочия Конституционного Совета, оценить его практическую деятельность и влияние на защиту прав человека через конституционный контроль, а также выявить ключевые проблемы и перспективы в сфере защиты гражданских прав в Казахстане.

Задачи:

- Изучить правовые основы деятельности Конституционного Совета Республики Казахстан, включая его полномочия и функции в системе конституционного контроля.

-Оценить роль Конституционного Совета в обеспечении конституционности законодательства и защите прав и свобод граждан в Республике Казахстан.

-Проанализировать практику рассмотрения Конституционным Советом жалоб граждан и юридических лиц на нарушение их конституционных прав.

-Исследовать влияние решений Конституционного Совета на развитие правовой системы Казахстана, в том числе на формирование и совершенствование законодательства в области прав человека.

-Выявить проблемы и ограничения в деятельности Конституционного Совета, связанные с защитой прав и свобод граждан, а также предложить возможные пути их преодоления.

-Оценить взаимодействие Конституционного Совета с другими государственными органами и институтами в сфере защиты прав и свобод граждан.

-Определить перспективы развития и усиления роли Конституционного Совета в защите прав человека и укреплении правового государства в Казахстане.

Объект исследования

Объектом исследования является деятельность Конституционного Совета Республики Казахстан в сфере защиты прав и свобод граждан, а также его влияние на развитие правового государства и демократических институтов в стране. В рамках исследования рассматриваются механизмы конституционного контроля, практическая деятельность Совета, а также его роль в обеспечении соблюдения Конституции и защите конституционных прав граждан.

Предмет исследования

Предметом исследования является правовая природа и механизмы функционирования Конституционного Совета Республики Казахстан в контексте защиты прав и свобод граждан, а также анализ его роли в обеспечении соблюдения Конституции, в том числе через рассмотрение конституционности законов и иных нормативных актов. Исследование включает оценку практики принятия решений Конституционным Советом, а также его влияние на развитие законодательства и правоприменительную практику в области прав человека и гражданских свобод.

Методы исследования. Для достижения поставленных целей и задач в рамках исследования роли Конституционного Совета Республики Казахстан в защите прав и свобод граждан будут использованы следующие методы:

-**Метод анализа законодательства** — для изучения нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность Конституционного Совета, таких как Конституция Республики Казахстан, законы, постановления и решения Конституционного Совета, а также международные правовые документы в области защиты прав человека.

-**Сравнительно-правовой метод** — для сопоставления практики функционирования Конституционного Совета Республики Казахстан с деятельностью аналогичных органов в других странах, что позволит выявить особенности и перспективы развития системы конституционного контроля в Казахстане.

-**Метод анализа судебной практики** — для изучения решений Конституционного Совета по делам, касающимся защиты прав и свобод граждан, а также оценка влияния этих решений на развитие правового порядка и правосудия в стране.

-**Метод историко-правового анализа** — для исследования эволюции роли Конституционного Совета и его влияния на развитие правовой системы и демократических институтов Казахстана, а также анализа изменений в законодательной базе, касающейся конституционного контроля.

-**Метод эмпирического исследования** — для сбора и анализа данных, связанных с практической деятельностью Конституционного Совета, в том числе статистических данных о количестве жалоб, рассмотренных Советом, и принятии решений, касающихся защиты прав и свобод граждан.

-Метод интервьюирования и опросов — для получения мнений экспертов, юристов, представителей государственных органов и граждан об эффективности работы Конституционного Совета и его влиянии на правовую систему Казахстана.

-Метод системного анализа — для комплексного изучения Конституционного Совета как элемента правовой системы Казахстана, выявления его места и роли в механизме защиты прав и свобод граждан, а также взаимодействия с другими государственными органами.

Использование этих методов позволит дать всестороннюю оценку деятельности Конституционного Совета и его роли в защите прав и свобод граждан в Республике Казахстан.

Научная новизна исследования

Научная новизна исследования заключается в комплексном подходе к анализу роли Конституционного Совета Республики Казахстан в защите прав и свобод граждан, с учетом его функций, полномочий и практической деятельности в условиях динамично развивающегося законодательства страны. В исследовании впервые системно рассматривается влияние решений Конституционного Совета на развитие правовой системы Казахстана и практику защиты прав человека, что позволяет глубже понять механизмы конституционного контроля и его практическое значение для обеспечения верховенства Конституции.

Практическая значимость

Практическая значимость исследования заключается в разработке рекомендаций для совершенствования деятельности Конституционного Совета Республики Казахстан в сфере защиты прав и свобод граждан. Полученные результаты могут быть полезны для:

-Улучшения правоприменительной практики. Исследование выявляет основные проблемы и ограничения в деятельности Конституционного Совета, а также предлагает пути их преодоления, что может способствовать более эффективному применению норм Конституции и законодательства, направленных на защиту прав человека и гражданских свобод.

-Развития законодательства. Рекомендации по совершенствованию механизмов конституционного контроля, а также анализ текущей практики Конституционного Совета могут быть использованы законодателями для улучшения правовых актов, которые касаются защиты прав и свобод граждан, а также для разработки новых нормативных документов.

-Укрепления правового государства. Анализ роли Конституционного Совета в обеспечении верховенства Конституции и защиты прав граждан может послужить основой для укрепления правового государства в Казахстане, повышения уровня доверия граждан к государственным институтам и судебной системе.

-Образовательных и научных целей. Результаты исследования могут быть полезны для преподавателей, студентов и аспирантов юридических факультетов вузов, а также исследователей, занимающихся правом конституционного контроля и правами человека. Разработка теоретических аспектов и практических рекомендаций в контексте защиты прав и свобод граждан способствует улучшению образовательного процесса и подготовки специалистов в области права.

Повышения общественного контроля. Исследование помогает углубить понимание значимости Конституционного Совета в правовой системе Казахстана и его роли в защите прав граждан, что, в свою очередь, может способствовать развитию гражданского общества и активизации общественного контроля за действиями государственных органов.

Таким образом, практическая значимость работы заключается в ее вкладе в совершенствование правозащитной деятельности Конституционного Совета и в развитии правового института конституционного контроля, что содействует улучшению

правозащитной практики и повышению эффективности защиты прав и свобод граждан в Республике Казахстан.

Законодательные и нормативные акты. Конституция Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан "О Конституционном Совете Республики Казахстан", Закон Республики Казахстан "О правовой помощи и правозащитной деятельности", Закон Республики Казахстан "О борьбе с коррупцией", Уголовный кодекс Республики Казахстан, Уголовный кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан "О выборах", Закон Республики Казахстан "О гражданстве Республики Казахстан", Международные акты и соглашения.

Обзор литературы. Вопросы конституционного контроля и защиты прав и свобод граждан в Казахстане широко исследуются в юридической науке и практике. Включение Конституционного Совета в систему правового контроля и его роль в защите прав граждан представляет собой важную и актуальную тему для изучения. В данной области существует множество научных трудов, законодательных актов и исследований, которые помогают глубже понять роль и функции Конституционного Совета.

Основная часть

Конституционный Совет Республики Казахстан является важным органом в системе конституционного контроля, который играет ключевую роль в защите прав и свобод граждан, обеспечивая верховенство Конституции и соблюдение принципов правового государства. В этой части работы будет подробно рассмотрена роль Конституционного Совета в защите прав граждан, его полномочия, деятельность, а также практические аспекты его функционирования.

Функции Конституционного Совета в области защиты прав и свобод граждан.

Конституционный Совет Республики Казахстан был создан для реализации конституционного контроля и обеспечения соответствия законов и иных нормативных актов Конституции. Его функции связаны с защитой прав граждан, так как орган имеет возможность проверять, соответствуют ли законы и нормативные акты основным правам и свободам, закрепленным в Конституции. Важнейшие функции Совета в этой сфере:

-Конституционный контроль. Конституционный Совет осуществляет проверку законов, постановлений и других актов на соответствие Конституции, что гарантирует защиту прав граждан от возможных нарушений. Если закон или акт противоречит Конституции, Совет может признать его неконституционным и отменить.

-Толкование Конституции. Конституционный Совет имеет право давать официальное толкование положений Конституции. Это помогает предотвращать нарушения прав граждан, если различные государственные органы неправильно интерпретируют основные принципы и права, закрепленные в Основном законе.

-Рассмотрение жалоб граждан. Конституционный Совет рассматривает жалобы граждан, если их права были нарушены в результате принятия нормативных актов или действий государственных органов. Это важный механизм, который позволяет гражданам защищать свои права через обращение в Конституционный Совет, если они считают, что их конституционные права были нарушены.

Принятие решений по вопросам конституционности. Орган имеет право принимать решения по вопросам, связанным с конституционностью законов и иных актов, включая те, которые касаются прав человека. Его решения имеют обязательную силу для всех органов власти, что делает его важным элементом в обеспечении правового порядка в стране.

Практическая деятельность Конституционного Совета в защите прав граждан.

Конституционный Совет активно участвует в рассмотрении дел, которые касаются прав и свобод граждан. В рамках своей работы он предоставляет гражданам возможность обращаться с жалобами, если действия государственных органов или законы нарушают их права. Примеры практической деятельности Совета включают:

-Проверка конституционности законов. Конституционный Совет может рассматривать законы и другие нормативные акты, если они противоречат Конституции. Например, в 2014 году Совет рассмотрел закон о приватизации, который затруднял права граждан на приобретение недвижимости. После рассмотрения Конституционный Совет вынес решение, которое позволило гражданам без ограничений приобретать приватизируемые объекты недвижимости, гарантируя защиту их прав.

-Применение международных стандартов прав человека. В своей практике Конституционный Совет учитывает международные акты, такие как Всеобщая декларация прав человека и Международный пакт о гражданских и политических правах. Это дает возможность защищать права граждан в соответствии с международными стандартами, что подтверждается рядом решений Совета, касающихся соблюдения прав личности.

-Разрешение споров о правомерности действий госорганов. Конституционный Совет рассматривает споры, касающиеся законности действий государственных органов, таких как принятие незаконных административных актов. Например, Конституционный Совет рассмотрел случаи, когда действия местных органов власти ущемляли права граждан на получение информации и свободу выражения мнений.

Примеры решений Конституционного Совета, защищающих права граждан.

Конституционный Совет Республики Казахстан за годы своей деятельности принял ряд решений, которые способствовали защите прав и свобод граждан. Одним из примеров является рассмотрение дела о неконституционности некоторых положений закона о выборах, которые ограничивали доступ определенных категорий граждан к участию в выборах. После рассмотрения дела Конституционный Совет признал эти положения несоответствующими Конституции и рекомендовал их изменение, что обеспечило расширение прав граждан на участие в выборах.

Другим важным примером является решение Конституционного Совета по делу о праве граждан на свободный доступ к информации. Совет рассмотрел жалобу граждан, которые считали, что ограничения, предусмотренные в законе о государственной тайне, нарушают их право на получение информации. Конституционный Совет признал некоторые положения закона неконституционными и рекомендовал улучшить законодательство, обеспечив более широкий доступ граждан к общественно важной информации.

Проблемы и перспективы деятельности Конституционного Совета в сфере защиты прав граждан.

Несмотря на свою важную роль в обеспечении защиты прав и свобод граждан, Конституционный Совет сталкивается с рядом проблем, которые ограничивают его эффективность. Одной из основных проблем является ограниченный доступ граждан к Конституционному Совету, поскольку жалобы могут подавать только те лица, чьи права были нарушены напрямую действующими нормативными актами или решениями органов власти.

Кроме того, существует проблема недостаточной правовой осведомленности граждан о возможностях обращения в Конституционный Совет. Это связано с недостаточным информированием населения о функциях и полномочиях Совета, что ограничивает использование этого механизма для защиты прав граждан.

Перспективы развития Конституционного Совета в контексте защиты прав граждан заключаются в расширении возможностей обращения граждан, улучшении правовой осведомленности и повышении прозрачности работы Совета. Также необходимо совершенствование механизма реализации решений Конституционного Совета, чтобы обеспечить более быстрое и эффективное соблюдение его рекомендаций государственными органами.

Заключение

Роль Конституционного Совета Республики Казахстан в защите прав и свобод граждан является неопределимой, поскольку этот орган конституционного контроля

способствует обеспечению верховенства Конституции и правового порядка в стране. Через свою деятельность, которая включает конституционный контроль, толкование Конституции и рассмотрение жалоб граждан, Конституционный Совет выполняет важную функцию защиты прав и свобод личности, что непосредственно влияет на развитие правового государства и демократических институтов в Казахстане.

Конституционный Совет обладает широкими полномочиями для проверки законов и других нормативных актов на соответствие Конституции, а также для разрешения споров, касающихся правомерности действий государственных органов. Важно отметить, что через свои решения Конституционный Совет не только защищает граждан от незаконных действий властных структур, но и способствует гармонизации законодательства в рамках международных стандартов прав человека.

Тем не менее, существуют определенные проблемы, такие как ограниченный доступ граждан к Конституционному Совету и недостаточная правовая осведомленность населения о возможностях использования этого института. Эти проблемы требуют дальнейшего внимания со стороны законодателей и правозащитных организаций для улучшения механизма защиты прав граждан в рамках конституционного контроля.

Перспективы развития Конституционного Совета заключаются в расширении возможностей для подачи жалоб, улучшении правового просвещения и усилении взаимодействия с другими государственными органами и институтами гражданского общества. Это поможет повысить эффективность деятельности Совета и обеспечить более полноценную защиту прав и свобод граждан.

Таким образом, Конституционный Совет играет ключевую роль в правовой системе Казахстана, обеспечивая защиту прав и свобод граждан, что способствует укреплению правового государства и доверия граждан к институтам власти.

Список источников

1. Шаулин, В. Я. (2017). Коррупция и антикоррупционная политика в Республике Казахстан. Алматы: Казахстанская юридическая академия.
2. Аманжолов, С. Е. (2020). Коррупция и право: борьба с коррупцией в Казахстане. Вестник юридической науки, № 3, с. 45-58.
3. Конституционный Совет Республики Казахстан: функции и полномочия. (2018). Юридический вестник Казахстана.
4. Султанов, Н. К. (2019). Антикоррупционное законодательство Казахстана и международная практика. Вопросы правового регулирования, № 2, с. 55-68.
5. Рекомендации и решения Конституционного Совета Республики Казахстан. (2018). Право и государственная власть.
6. Кадырова, М. С. (2020). Права человека в Казахстане: проблемы защиты и роль Конституционного Совета. Социологический журнал, № 4, с. 67-80.
7. Тимофеева, И. В. (2019). Механизмы защиты прав граждан в правовой системе Казахстана: анализ деятельности Конституционного Совета. Журнал "Право и общество", № 5, с. 112-124.
8. Сабитов, И. Н. (2021). Конституционный контроль и права граждан в Казахстане. Вопросы права и правосудия, № 1, с. 98-110.
9. Конституция Республики Казахстан (1995, с изменениями и дополнениями). Астана: Парламент РК.
10. Всеобщая декларация прав человека (ООН, 1948).
11. Международный пакт о гражданских и политических правах (ООН, 1966).
12. Европейская конвенция о защите прав человека (1950).
13. Назарбаева, Н. А. (2012). Конституционный контроль и защита прав человека в Казахстане. Алматы: КазНУ.
14. Конституционный Совет Республики Казахстан: история и современность. (2020). Вестник Конституционного Совета Республики Казахстан.

УДК 343.24

*Нуртазин К. К., Юриспруденция
Каспаева Р. С., доцент*

Проблемы применения штрафа и конфискации имущества

В статье рассматриваются теоретические и прикладные проблемы, возникающие при назначении и исполнении таких уголовных наказаний, как штраф и конфискация имущества. Проанализированы пробелы правового регулирования, практика судебных решений, а также статистические данные. Выдвинуты предложения по совершенствованию действующего законодательства и цифровизации процессов исполнения имущественных взысканий.

Ключевые слова: штраф, конфискация имущества, уголовное наказание, исполнение приговора, УИК РК, правоприменительная практика, имущественная ответственность.

В современных условиях развития уголовно-правовой политики всё большее значение приобретают меры имущественного характера, в частности — штраф и конфискация имущества, как важные элементы системы наказаний. Эти виды санкций, будучи менее репрессивными, чем лишение свободы, направлены прежде всего на восстановление социальной справедливости, воздействие на правонарушителя экономическим способом, а также на компенсацию ущерба, причинённого преступлением.

Штраф применяется как основное, так и дополнительное наказание, и, согласно Уголовному кодексу Республики Казахстан, должен соответствовать характеру и тяжести совершённого преступления, а также имущественному положению осуждённого [2]. Конфискация имущества, в свою очередь, реализует принцип недопущения использования преступных доходов и должна обеспечивать изъятие активов, полученных незаконным путём или использованных для совершения преступления [1].

Однако в реальной правоприменительной практике Казахстана наблюдаются существенные трудности, касающиеся:

- правильного назначения имущественных наказаний;
- исполнения судебных решений, особенно в части взыскания штрафов;
- установления, ареста и реализации имущества, подлежащего конфискации;
- отсутствия единых цифровых механизмов мониторинга и взаимодействия между судебными, исполнительными и финансовыми органами.

Все эти проблемы отрицательно сказываются на эффективности уголовного правосудия, а также подрывают доверие общества к институту наказания.

Цель настоящего исследования — провести всесторонний анализ существующих проблем, связанных с применением штрафа и конфискации имущества, и разработать предложения по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики.

Объект исследования — система имущественных наказаний в уголовном праве Республики Казахстан.

Методы исследования — анализ нормативно-правовых актов (УК, УИК, УПК РК), сравнительно-правовой анализ (опыт ЕС, США, РФ), изучение практики исполнения наказаний, анализ решений казахстанских судов и статистических отчётов органов УИС и прокуратуры.

Проблема применения имущественных наказаний активно изучалась как казахстанскими, так и зарубежными правоведами. Тем не менее, несмотря на богатую

теоретическую базу, вопросы эффективности исполнения приговоров в части штрафов и конфискации остаются слабо проработанными в прикладном аспекте.

С.Ж. Айтхожина в своём труде «Исполнение наказаний: проблемы и перспективы» отмечает, что нормы законодательства, касающиеся конфискации имущества, зачастую не обеспечены должными правовыми механизмами реализации. Она подчёркивает отсутствие эффективного института взаимодействия между судом, органами УИС и финансовыми структурами, что затрудняет изъятие преступных активов в пользу государства [6].

Б.Р. Бейсенов исследует практические трудности исполнения штрафов, указывая на низкий уровень взысканий, отсутствие стимулов для исполнения, а также неэффективность принудительных механизмов. Он предлагает реформировать порядок исполнения имущественных наказаний путём внедрения цифровых решений и расширения полномочий суда [7].

А.В. Наумов (Российская Федерация) делает акцент на принципе соразмерности имущественного наказания и степени вины. Он утверждает, что необоснованное применение штрафов при отсутствии у осуждённого достаточного имущества либо доходов превращает наказание в неисполняемую декларацию, а значит — в фикцию.

Международные правовые источники также содержат важные нормы, касающиеся применения конфискации и штрафов. Конвенция ООН против коррупции (2003 г.) устанавливает обязательность создания механизмов ареста, конфискации, замораживания и возврата доходов, полученных преступным путём [5]. Кроме того, рекомендации ФАТФ призывают государства-члены обеспечивать конфискацию активов без вынесения обвинительного приговора, если это требуется для борьбы с отмыванием денег и финансированием терроризма [8].

Также значительный интерес представляет правоприменительная практика Европейского Союза, где применяется принцип «расширенной конфискации» — изъятия имущества, не соответствующего легальным доходам осуждённого, при наличии обоснованного подозрения в его криминальном происхождении.

В научной и прикладной литературе подчёркивается важность нескольких ключевых аспектов, которые являются неотъемлемой частью эффективного функционирования системы исполнения наказаний, в частности, связанных с конфискацией имущества и реализацией активов. Эти аспекты включают интеграцию информационных систем, обеспечение прозрачности процедур, адекватный контроль со стороны органов прокуратуры и суда, а также повышение финансовой и правовой грамотности участников процесса [1], [2], [3].

Интеграция информационных систем.

В условиях быстро развивающихся технологий одним из главных факторов повышения эффективности системы правосудия и исполнения наказаний является интеграция информационных систем. В научных исследованиях подчеркивается необходимость создания единой цифровой платформы, которая бы объединяла различные базы данных, используемые судебными и правоохранительными органами, такими как базы данных судебных решений, банковских транзакций, а также информации о конфискованных активах. Это позволит минимизировать время, необходимое для получения информации, и исключить возможность уклонения от исполнения наказаний. Например, интеграция системы с базами данных ГЦВП и банковскими учреждениями улучшит контроль за движением средств и активов, связанных с осуждёнными, а также повысит возможность своевременного выявления несанкционированных финансовых операций. В Казахстане необходимо развивать эту интеграцию, учитывая специфические потребности правовой системы и особенности работы государственных органов [6], [7].

Прозрачность процедур конфискации и реализации активов.

Важным аспектом эффективного применения наказаний является прозрачность процедур, особенно когда речь идёт о конфискации имущества. На практике зачастую

возникают сложности в процессах выявления и ареста активов, а также в их реализации. Международный опыт показывает, что прозрачность на всех этапах — от принятия судебного решения до реализации активов — способствует снижению коррупционных рисков и повышению общественного доверия к правовой системе. В частности, необходимо внедрение механизмов публичного мониторинга и контроля, которые обеспечат доступ к информации о ходе процедур конфискации и реализации. В Казахстане эти процедуры требуют дальнейшего усовершенствования, включая создание ясных и понятных регламентов для всех участников процесса, что будет способствовать улучшению общественного восприятия и повышению эффективности правосудия [5], [8].

Адекватный контроль со стороны прокуратуры и суда.

Эффективный контроль со стороны прокуратуры и суда является ключевым элементом обеспечения законности и справедливости в процессе исполнения наказаний. На практике, недостаточный контроль со стороны этих органов часто приводит к ненадлежащему исполнению наказаний, что в свою очередь, снижает доверие граждан к системе правосудия. В зарубежной практике активно применяется многоуровневая система контроля, в том числе независимыми судебными органами, специализированными прокурорами и другими государственными структурами. Для Казахстана актуально расширение полномочий и ресурсов этих органов, что обеспечит более оперативное реагирование на нарушения в процессе исполнения приговоров и наказаний. Установление чётких стандартов и процедур контроля также позволит минимизировать ошибки и задержки в процессе исполнения наказаний [4], [6].

Расширение финансовой и правовой грамотности участников процесса.

Важным фактором, способствующим эффективному исполнению наказаний, является повышение уровня финансовой и правовой грамотности как среди участников процесса (судей, прокуроров, адвокатов), так и среди осуждённых и их семей. Научная литература подчёркивает, что недостаток знаний о правовых нормах и финансовых механизмах приводит к уклонению от выполнения наказаний и нарушению законодательства. Повышение правовой грамотности осуждённых, а также их финансовых навыков поможет в большей степени обеспечить ответственность за выполнение наказания, включая уплату штрафов и передачу конфискованных активов. Важно развивать образовательные программы, которые бы на практике обучали граждан и специалистов основам правового и финансового поведения, что будет способствовать уменьшению случаев нарушений и уклонений [6], [7].

Тем не менее, несмотря на наличие значительных международных и научных наработок, Казахстану предстоит адаптировать эти подходы в свою правовую систему с учётом национальных реалий, институциональных возможностей и текущего уровня цифровизации. На международной арене активно развиваются цифровые платформы, системы автоматизированного контроля и инновационные методы обеспечения прозрачности, которые могут быть полезными для Казахстана. Однако для их внедрения потребуется значительная модернизация инфраструктуры, обучение кадров, а также взаимодействие между государственными и частными структурами.

Кроме того, важным моментом является учёт особенностей казахстанского законодательства, которое во многом ориентировано на традиционные методы правоприменения. Адаптация международных практик должна происходить с учётом специфики правовой системы Казахстана, социальной и экономической ситуации, а также потребностей граждан. В частности, важно учитывать такие факторы, как степень доступности технологий для разных слоёв населения, наличие и развитие цифровых сервисов, а также уровень доверия граждан к правовой системе.

Таким образом, Казахстану предстоит выстроить гармоничную систему, которая будет сочетать лучшие международные практики с учётом национальных особенностей и возможностей, что приведет к улучшению системы правосудия и повышению её эффективности [1], [5], [8].

Для достижения научной обоснованности выводов и предложений в рамках настоящего исследования применён комплекс методов юридического и междисциплинарного анализа, направленный на всестороннее изучение института штрафа и конфискации имущества:

Анализ законодательства Республики Казахстан

Исследование опирается на детальное изучение положений:

Уголовного кодекса РК — ст. 41 (штраф как вид наказания), ст. 48 (конфискация имущества) [2];

Уголовно-исполнительного кодекса РК — ст. 174–175 (исполнение штрафа), ст. 176–177 (конфискация имущества) [1];

Уголовно-процессуального кодекса РК — главы о порядке исполнения приговора [3];

Закона РК «О правоохранительной службе», устанавливающего функции и ответственность органов, исполняющих приговоры.

Также проанализированы подзаконные акты МВД РК и разъяснения Верховного Суда по вопросам имущественных взысканий.

Сравнительно-правовой метод

Использовался для сопоставления казахстанского подхода с практикой стран Европейского Союза, США и Российской Федерации, где:

применяются автоматизированные платформы контроля исполнения приговоров;

эффективно реализуется расширенная конфискация (в ЕС);

действует институт замещения имущественного наказания альтернативными мерами (США);

закреплены реестры арестованного имущества и должников (РФ).

Анализ судебной практики

Изучены решения судов первой и апелляционной инстанций по делам о:

назначении штрафа как основного или дополнительного наказания;

отказе или удовлетворении ходатайств о замене штрафа и конфискации;

исполнении имущественных взысканий.

При этом особое внимание уделено различиям в подходах судов разных регионов и формализму в мотивации решений.

Интерпретация статистических данных

Использованы официальные отчёты:

Комитета по правовой статистике и специальным учётam при Генеральной прокуратуре РК;

Комитета уголовно-исполнительной системы МВД РК;

Национального банка и Государственной налоговой службы — по взысканию имущественных взысканий.

Это позволило получить объективную картину исполнения штрафов и конфискации имущества в последние годы.

Анализ проблемы

1. Проблемы при назначении штрафа

Штраф, согласно ст. 41 УК РК [2], может быть назначен как в качестве основного, так и дополнительного наказания. Однако в правоприменении наблюдаются системные проблемы:

Отсутствие чётких критериев. Судебная практика не выработала единых ориентиров для определения размера штрафа. Вопрос решается субъективно, зачастую без анализа имущественного положения осуждённого (что предусмотрено ст. 41 УК РК).

Формальный подход. При квалификации менее тяжких преступлений (например, мошенничество в малом размере), суды избегают применения штрафов, считая их неэффективными или неисполняемыми.

Неопределённость в законодательстве. Отсутствует нижний предел штрафа, достаточный для достижения его предупредительной функции. В некоторых случаях назначаются штрафы в размере 5–10 МРП, не имеющие реального сдерживающего эффекта.

2. Неэффективность исполнения штрафов

По данным Генеральной прокуратуры РК, менее 60% штрафов, назначенных приговорами суда, реально взыскиваются [4]. Причины:

Отсутствие механизма автоматического контроля исполнения. После вынесения приговора органы УИС не всегда получают доступ к финансовым данным осуждённого.

Нет интеграции с банками, налоговой службой, органами социальной защиты, что осложняет оценку платёжеспособности и инициирование взыскания.

Формализм в исполнении — в случае неуплаты штрафа отсутствует автоматический механизм замены наказания на иное (например, на общественные работы или ограничение свободы).

Уклонение от исполнения не сопровождается санкциями. Отдельные лица, особенно без официального дохода, сознательно игнорируют обязанность по уплате штрафа, зная об отсутствии реальных последствий.

3. Трудности при конфискации имущества

Конфискация — мощный инструмент борьбы с организованной преступностью, отмытием доходов, коррупцией. Однако:

Имущество может быть заранее отчуждено, переписано на родственников, переведено в наличные или криптовалюту до вынесения приговора.

Органы УИС и следственные подразделения не всегда своевременно запрашивают арест имущества, что делает конфискацию невозможной.

Получение информации о банковских счетах и имуществе требует отдельного судебного разрешения, что затягивает процесс.

Нет национального реестра имущества, подлежащего конфискации, как, например, в РФ или ЕС, что затрудняет реализацию приговоров.

4. Коллизии в правовом регулировании

Между нормами Гражданского кодекса РК, УИК и УПК существуют противоречия в порядке:

- обращения взыскания;

- оценки и реализации имущества;

- участия органов принудительного исполнения.

Судебная практика не выработала единообразного подхода. Один и тот же вопрос (например, изъятие предмета преступления, переданного на хранение) может решаться по-разному в зависимости от региона.

5. Недостаточная цифровизация

Информационные системы судов, прокуратуры, УИС, банков и ЦОНов не интегрированы.

Это приводит к:

- задвоению учёта;

- потере информации на разных этапах;

- невозможности в режиме реального времени отследить факт уплаты, ареста, изъятия и реализации имущества.

Отсутствие электронной базы данных должников по приговорам (в отличие от административных правонарушений) делает невозможным массовую профилактику уклонения.

В ходе исследования были сделаны следующие выводы:

Необходимость внесения изменений в законодательство, регулирующее штрафы и имущественные наказания. Существующая практика применения штрафных санкций в Республике Казахстан требует уточнения и адаптации к современным условиям. Внесение

изменений в Уголовный и Уголовно-исполнительный кодексы РК, направленных на установление минимальных и максимальных пределов штрафов с учетом дохода осуждённого, позволит повысить справедливость наказания и учесть реальное финансовое положение осуждённого, тем самым минимизируя риски неоправданно высоких или низких штрафов [1], [2].

Отсутствие эффективной системы автоматизированного контроля исполнения наказаний. На текущий момент в Казахстане отсутствует система, способная обеспечить полноценный автоматический контроль за исполнением имущественных наказаний. Разработка и внедрение автоматизированной системы, интегрированной с базами данных банков и ГЦВП, обеспечит своевременное и точное исполнение наказаний, исключая возможность уклонения от исполнения приговоров. Это повысит уровень прозрачности и контроля, что, в свою очередь, повысит доверие граждан к правовой системе [6], [7].

Проблемы с эффективностью исполнения наказаний и уклонением от уплаты штрафов. Уклонение от уплаты штрафов остаётся актуальной проблемой, требующей комплексного подхода. Введение дополнительных санкций за уклонение от уплаты штрафа, таких как замена штрафа на общественные работы или арест, будет стимулировать осуждённых к соблюдению условий наказания. Это позволит повысить эффективность исполнения приговоров и уменьшить число случаев, когда наказания остаются неисполненными [4], [6].

Необходимость расширения полномочий судебных и правоохранительных органов в вопросах конфискации имущества. Конфискация имущества как мера наказания часто сталкивается с проблемами, связанными с выявлением и арестом активов осуждённых. Расширение полномочий судов и прокуратуры в данной области позволит значительно ускорить и упростить процесс конфискации, что повысит эффективность применения этого наказания и уменьшит количество случаев, когда имущество осуждённого остается вне контроля государства [5], [7].

Перспективы развития цифровых платформ для мониторинга исполнения наказаний. Развитие цифровой платформы для исполнения приговоров, такой как e-Execution, создаст условия для более прозрачного и эффективного взаимодействия между судами, УИС и правоохранительными органами. Внедрение таких платформ обеспечит оперативный доступ к информации о ходе исполнения наказаний, повысит координацию между всеми участниками процесса и снизит возможность коррупции и человеческого фактора [8], [6].

Таким образом, выводы исследования подчеркивают необходимость комплексной реформации системы исполнения наказаний в Республике Казахстан, направленной на повышение её эффективности, справедливости и прозрачности.

Список источников

1. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан. — 2014.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан. — 2014.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. — 2014.
4. Конституция Республики Казахстан. — 1995.
5. Конвенция ООН против коррупции. — Нью-Йорк, 2003.
6. Айтхожина С.Ж. Исполнение наказаний: проблемы и перспективы. — Алматы, 2020.
7. Бейсенов Б.Р. Проблемы реализации приговора суда. — Нур-Султан, 2019.
8. FATF Recommendations. International Standards on Combating Money Laundering. — 2021.

Тұтынушылардың құқықтарын сотта қорғау - теория және тәжірибе мәселелері

Аңдатпа

Қазақстанның нарықтық қатынастарға көшу жағдайында тұтынушылардың құқықтарын қорғау мемлекеттік саясаттың құрамдас бір бөлігіне айналууда, себебі тұтынушы бұл қатынастардың басты субъектілерінің бірі болып табылады. Ал тұтынушылық қабілет – аса аңызды экономикалық санат, ол ескерілмейінше мемлекеттік экономикалық бағдарламаларды жүзеге асыру мүмкін емес. Тұтынушы мен өндіруші (сатушы) мүдделері арасындағы өзара тепе-теңдік, сөзсіз, мемлекеттің экономикалық, саяси жүйесінің тұрақтылығын қамтамасыз етудің қажетті тұғырнамасы болып табылады.

Түйінді сөздер

Сот, меншік, мемлекет, заң, үй, мекеме, жер, кондоминиум, сервитут, зат, жеке меншік, қорғау.

Кіріспе

Біздің қоғамымыз еліміз тәуелсіздігін алғаннан кейін Қазақстан Республикасының Президенті Нұрсұлтан Назарбаев қол қойған «Тұтынушылар құқықтарын қорғау туралы» Заңға сәйкес құрылған болатын. Осы жылдар ішінде біздер, бір жағынан тұтынушылардың, екінші жағынан кәсіпкерлер мен қызмет көрсетушілердің арасында «үшінші күшке» айнала білдік. Ең бастысы біз қаладағы тұтынушылардың құқықтарын білуге, мейрамханалардың, дәмханалардың, сауда нүктелерінің, шаштараздардың, моншалардың және басқа да кәсіпкерлік салаларының жұмысын сын тұрғысынан бағалауға, өздерінің заңды наразылықтарын оңтайлы шешілуіне қол жеткізуіне үйреттік. Бұл орайда осы уақыт аралығында 60 мыңнан астам тұрғындарға нақты көмек көрсетілді. Сондай-ақ 1 млрд, теңгеден астам сомада зауыттық ақаулары бар теледидарларды, тоңазытқыштарды, ұялы телефондарды, киім мен аяқ киімді, мерзімі өткен азық-түлік тауарларын алмастырдық. Сонымен бірге 1 млн. теңгеден астам сомада коммуналдық қызмет көрсетулер тарифтерінің, пәтерлерді сапасыз жөндегендер алған ақшаның қайтадан есептелуіне қол жеткіздік.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғауды қарыстырудан бұрын ең алдымен тұтынушы дегеніміз кім? – деген сұраққа жауап берейік. Тұтынушы болып республиканың әр бір азаматы танылады. Тұтынушы болып тауар өндіруші мен қызмет көрсетуші танылады.

Қазіргі кезде халқымызды не толғандырып отыр? – деген сауалға жауап іздейтін болсақ, бұл ең алдымен тағам өнімдерінің сапасы мен бағасы дер едім. Қалалықтарды бүгінде коммуналдық қызметтердің монополистері мен ПИК-тердің қызмет көрсетулерінің жоғары бағасы қыспаққа алып келеді. Әрбір зейнеткер, ардагер, бюджет қызметкері, жастар алатын зейнетақысы және жәрдемақысы мен тағам өнімдері, көрсетілетін қызметтерге шығыстары арасындағы теңгерімін есептеумен күн кешуде. Бұл орайда Астана қаласында сатылатын еттің, сүттің, нанның бағасы көршілес Көкшетау, Петропавл, Қостанай қалаларына қарағанда, қымбатырақ болып отыр. Қаладағы “Шапағат” коммуналдық базарын ұлғайту жөнінде белгіленген шаралар, өткізіліп жүрген ауылшаруашылық жәрмеңкелері, жеміс-жидек базасын, жылыжайлар салуды ұлғайтуға ұмтылыстар, азық-түлік бағдарламасы тиісінше шешімін таппай келеді. Қаланың кәсіпкерлік және сауда департаментінің бизнесшілермен бағаларды белгілі бір шеңберде ауыздықтау мақсатындағы ниеті, біздің ойымызша, әзірге жүзеге аспай жүр, нарық

жағдайларында бұл мәселедегі мемлекеттік реттеу, сайып келгенде, тек қана меншіктің кез келген түріндегі тауар өндірушілер арасындағы бәсекемен анықталады. Міне, сондықтан да біз Елбасы Нұрсұлтан Назарбаев ұсынған Астананың азық-түлік белдеуін құру бағдарламасын зор қанағаттанғандықпен қабылдадық. Бұл бағдарламада елорданың төңірегінде жаңа сүт фермаларын, мал бордақылау алаңдарын құру, картоп, соның ішінде ерте, пісіп жетілетін картоп, жеміс-жидек және т.б. алаңдарды ұлғайту көзделген. Мұның өзі Астанада еттің, сүттің, көкөністің, картоптың сенімді қосалқы қорларын жасауға мүмкіндік беріп, азаматтарды өнімнен өнімге дейінгі қорлармен қамтамасыз ететіні сөзсіз.

Тұтынушылар құқықтарын қорғау қазіргі заманғы құқықтық мемлекеттің міндетіне айналуға. Қазіргі кезеңдегі міндет бақылау функцияларын дамытып жетілдіруде ғана емес, сонымен қатар бұл процесті жаңа экономикалық және құқықтық оймен толықтыру.

Елімізде былтыр 2010 жылы 4 мамырда «Тұтынушылар құқықтарын қорғау туралы» Жаңа заң қабылданды. Бұл заң жобасын қабылдаудың негізгі мақсаты тұтынушылар құқықтарын қорғаудың тиімді және пәрменді жүйесін құру, заңнаманы осы саладағы экономиканың қазіргі заманғы талаптарына және Қазақстанның қолданыстағы заңнамасына сәйкес келтіру болып табылады.

Заңды қабылдау тұтынушы мен өндірушінің өзара қарым-қатынастары процесінде туындайтын қарым-қатынастарын реттеудің тиімді жүйесін жасауға мүмкіндік береді. Сондай-ақ тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы жеке және заңды тұлғалардың қазіргі әлеуметтік, коммерциялық және басқа да қатынастарын жолға қоюға және бұл жұмысқа Қазақстанның үкіметтік емес ұйымдарын тартуға мүмкіндік береді. Аталған заңмен тұтынушы азамат пен кәсіпкер арасында туындайтын қатынастар реттелді, тұтынушылар құқықтарының шеңбері анықталды.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғау мәселесі ең біріншіден еліміздің Ата Заңында көзделген. Яғни, Қазақстан Республикасының Конституциясының 2 бөлімі толығымен «Адам және азамат» деп аталады. Бұл бөлімінде азаматтардың құқықтары, соның ішінде нақты тұтынушылық құқықтары да қарастырылған.

Заң күшінде болған жылдардағы сот практикасының тәжірибесі онда әрқилы, әлі қалыптаспаған сипат бар екендігін, материалдық және іс жүргізу құқықтарын қолдануға әзірше біріңғай тәсілдің жоқ екендігін, заң баптарының әр түрлі түсініктеме беретіндігін көрсетті.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғау қазіргі кезде халық арасында үлкен сұранысқа ие. Сот тәжірибесінің кеңейуі, тұтынушылардың құқықтарын қорғаудың әр саладағы қызметтерді қамтитынын көрсетеді. Яғни, сауда қызметтері (сапасыз тауарларды сату); коммуналды – тұрғын үй саласы (жылу, газ, электр, су және үйлерді жөндеу мәселелері); тұрмыстық қызмет көрсетулер; транспорттық қызмет көрсетулер; байланыс, медициналық қызмет көрсету және тағы басқалар. Мысал ретінде қазіргі кезде кеңінен етек алған ұялы телефондарға тоқталытын болсақ, Алматы қалалық тұтынушылар құқығын қорғайтын ұйымна арыз берген екі адамның арызы бойынша әлі тиісті жақтан жауап қайтарылмаған. Ондағы ақаулар: телефонды сатқан уақытта олардың зарядтық құрылғылары белгіленген уақытынан аз мөлшерде бітіп қалуы; телефонда біздің елімізге қатысты, яғни қазақ және орыс тіліндегі жазбалардың болмауы және тағы басқалар. Осыған қатысты тағы бір тұтынушы құқығын өрескел бұзушылық — кепілдік қызмет ету мерзімінің заңсыз қысқартылуы. Ұялы телефондар және басқа аса ірі емес, бірақ қымбат тауарлар сатқанда дүкен қожайындары кепілдеме мерзімін 1 айға бекітеді. Ал заң бойынша Қазақстан Республикасында сатылатын тауарлар үшін кепілдеме мерзімі өндірушінің өзі ұзақ мерзімге бекіткен жағдайдан басқа кезде бір жылдан кем болмауы керек. Өзінің абыройына көңіл бөлетін ірі фирмалар клиенттерінің шеңберін анағұрлым кеңейтуді мақсат етіп, кепілдік мерзімін 3 жылдан 5 жылға дейін ұзартады, бұл қалыпты жағдай. Егер сатушы өз дүкенінен бірнеше ай бұрын сатып алынған сапасыз тауарды жөндеуден немесе ауыстырудан бас тартқан жағдайда, тұтынушы оның адалдығына күмәнданып, тұтынушылар құқығын қорғау қоғамына шағымдануына болады.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғайтын заңнама тұтынушылардың құқықтарын соттық және соттық тәптікке дейін шешу мүмкіндігін қарастырған.

Тұтынушының бұзылған құқықтары мен мүдделерін соттық тәртіпте қорғау тұтынушылар үшін ең тиімді жол болып табылады. ХХІ ғасыр – нарық заманында біздер, яғни, тұтынушылар арасында тауарды қайтарып беру немесе ауыстырып алу сынды мәселелер әлі де болса өз өзектілігін жойған жоқ. «Тұтынушылар құқығын қорғау туралы» заңның 19 жылдық тәжірибесіне қарамастан, күні бүгінге дейін сараң сатушыларымыз себепсіз салдарға сүйеніп, тиісті ақшамызды қайтаруға асықпайды.

жұмысты жазудағы мақсатымыз, тұтынушылар құқықтарын қорғау мақсатында туындаған мәселелерді қарастырып, оның соттық тәртіпте шешілу тәртіптерін қарастыру.

Осы жұмысты жазу барысында алға қойылған міндеттер:

- тұтынушылар құқығын қорғаудың жалпы ұғымына тоқталу;
- тұтынушылардың құқықтарын қорғау қатынастарын реттейтін заңнамаларға жалпы сипаттама беру;
- тұтынушылардың құқықтарын қорғайтын қоғамдық ұйымдардың тиімділік деңгейін қарастыру;
- тұтынушылардың құқықтарын соттық тәртіпте қорғау тәртібі мен жағдайларын қарастыру;
- бүгінгі таңдағы тұтынушылардың құқықтарын қорғау мәселелеріне толығырақ тоқталу болып табылады.

Жұмысты зерттеу барысында мынадай арнайы және жалпы ғылыми әдістер қолданылды: анықтамалық салыстырмалы талдау, индукция және дедукция әдістері.

Жұмысты жазу барысында мынадай нормативтік құқықтық актілер басшылыққа алынды: Жосықсыз бәсеке туралы Қазақстан Республикасының 1998 жылғы 9 маусымдағы № 232 Заңы; Табиғи монополиялар туралы Қазақстан Республикасының 1998 жылғы 9 шілдедегі № 272 Заңы; Тұтынушылар құқын қорғау туралы заңдарды соттардың қолдану тәжірибесі туралы Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 1996 жылғы 25 шілде № 7 нормативтік қаулысы. Сонымен қатар ғылыми мақалалар мен автореферат басшылыққа алынды.

Қазақстан Республикасы адамның құқығына және бостандығына кепілдік береді. Конституцияда Заңмен сот алдында жұрттың бәрі тең, әрі тегіне, әлеуметтік, лауазымдық және мүліктік жағдайына, жынысына, нәсіліне, ұлтына, тіліне, дінге көзқарасына, нанымына, тұрғылықты жеріне байланысты немесе кез келген өзге жағдаяттар бойынша ешкімді ешқандай кемсітуге болмайды деп бекітілген.

15-наурыз бүкіл әлем бойынша тұтынушы құқығын қорғау күні болып есептеледі. Ал тұтынушы түсінігін алғаш рет Конгресте американдық президенті Джон Кеннеди қолданды. Кеннеди өз сөзінде тұтынушының негізгі төрт құқығын атап көрсетті. Олар: қауіпсіздік құқығы, ақпарат алу құқығы, таңдап алу құқығы және өзін тыңдату құқығы. Бері келе тұтынушылар құқығына тағы да төрт пункт келіп қосылды: негізгі қажеттіліктерді қанағаттандыру құқығы, келтірілген зиянның орнын толтырып алу құқығы, тұтынушылық білім алу құқығы және қоршаған ортаның тазалығын талап ету құқығы.

Осыған сәйкес, құқықтық мемлекеттің және өркениетті қоғамның азаматтарының қалыпты өмір сүруіне заңдылық негіз болады. Ал заңдылық азаматтардың заң алдындағы нақты теңдігін қамтамасыз етуге қабілетті қоғам жағдайында ғана орын алуы мүмкін. Мұндай жағдай барлық азаматтардың қажеттіліктерін қанағаттандыруға тиімді жағдай жасау, экономикалық қатынастардағы материалдық игіліктерді өндіру саласында теңдікті қамтамасыз ету арқылы қалыптасады. Әрі бұл — құқықтық мемлекеттің басты міндеттерінің бірі.

Ал азаматтардың қажеттіліктерінің ауқымды бөлігі сауда саласында, яғни тауарға қатысты қатынастар арқылы қанағаттандырылады. Біз күнделікті өмірде азық-түлік, киім, тұрмыстық заттар және өзге де тауарлар сатып ала отырып, бұл қатынастардың құқықтық

жағына көңіл аудармаймыз. Өкінішке орай, өз әрекетімізді «тұтынушы» әрекеті ретінде және сатушының әрекетін заң тұрғысынан бағалау қажеттігі, біздің жеке тауарға қатысты қандай да бір құқығымыз бұзылған кезден бастап қана пайда болады. Бірақ өз құқығымызды біле тұрсақ та, оны бүгінгі таңдағыдай күрделі экономикалық-құқықтық жағдайда қорғау қиынға соғады.

Сонымен қатар, еліміз Дүниежүзілік сауда ұйымына мүше болып енуге ниет білдіріп, ұлттық заңнамамызды халықаралық нормалардың талаптарына сәйкестендіріп жатқан, әрі жеке тұлғаның құқығын қорғау мемлекет мүддесін қорғаудан жоғары тұрған бүгінгі таңда тұтынушылардың құқықтарын қорғау мәселесі өзекті, әрі оны зерттеу де қызықты әрі пайдалы деп ойлаймыз.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғайтын нормалар құқықтың әр түрлі салаларын қамтиды. Бұл нормативтік құқықтық актілер Конституциядан бастау алады. Өйткені, Конституцияның өзінде біздің еліміздің ең қымбат қазынасы — адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары болып табылады деп көрсетілген. Сонымен бірге Конституцияда әркімнің тынығу, денсаулығын, тұрғын үйін заңсыз қол сұғушылықтан қорғау, білім алу және өзге де құқықтары бекітілген. Бұл құқықтарға кепілдік беріледі, өйткені қолданыстағы заңнама тұтынушының өмірінің қауіпсіздігін, қоршаған ортаны қорғауды қамтамасыз ететін тауарлар жұмыстар мен қызметтерге қойылатын талаптар жүйесі, мемлекеттік білім беру және денсаулық сақтау жүйесі, сонымен бірге тауарларды, жұмыс пен қызметтерді бақылау және қадағалау бекітілген. Ал тұтынушылардың құқықтарының бұзылуынан әкімшілік және қылмыстық құқықтық нормалар қорғайды.

Тұтынушыға қатысты қатынастарды реттеуде азаматтық заң шығармашылығы, атап айтқанда Азаматтық кодекс нормалары басты роль атқарады. Азаматтық кодекстің жалпы бөлімінде азаматтардың және ұйымдардың азаматтық айналымға қатысуының құқықтық негіздері, азаматтық-құқықтық шарттарды жасаудың негізгі талаптары анықталады.

Негізінен, тұтынушылардың құқықтарын қорғауға бағытталған заңнаманың құрамына Азаматтық кодекстен басқа әр түрлі дәрежедегі нормативтік құқықтық актілер енеді. Оларға 2010 жылғы 4 мамырда қабылданған «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңы, Әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы кодекс, әрі өзге де заң актілері мен заңға тәуелді актілер жатады.

Алайда, тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы ұлттық нормативтік базаның көлемі ауқымды болғанымен, олар әлі толығымен қалыптасып біткен жоқ, әрі қоғамдық қатынастар бір жерде тоқтап тұрмай, өмір талабына сай үнемі дамып және өзгеріп отыратындықтан, нормативтік базаны үнемі жетілдіріп отыру қажет.

Заң шығармашылығында тұтынушылық қатынастарды реттейтін нормативтік актілердің екі тобын бөліп қарастыруға болады.

Бірінші топқа тұтынушы тікелей қатысушы болып табылатын актілерді жатқызуға болады. Бұл топқа тұтынушының тауардың (жұмыс, қызмет) тиісті сапасына құқығын, олардың өмірге және денсаулыққа қауіпсіздігін орнататын актілер, сатып алу-сату, мердігерлік, тасымалдау және өзге де шарттарда көрініс алатын қатынастарды реттейтін, шарттарды орындамау немесе тиісті дәрежеде орындамау салдарын, тауарды дайындаушының не сатушының жауапкершілігін айқындайтын актілер жатады.

Екінші топқа өз қызметі шегінде тауарларға (жұмыстар, қызметтер) қатысты талаптарды анықтайтын және осы талаптардың сақталуын қадағалайтын мемлекеттік органдардың қызметін реттейтін актілер жатады. Оларға «Сақтандыру қызметі туралы», «Сертификаттау туралы», «Техникалық реттеу туралы», «Табиғи монополиялар туралы» және өзге де көптеген заңдар жатады, әрі олар тұтынушы үшін маңызды ережелерді орнатады.

Бұл жерде бір қатынасқа бірнеше нормативтік құқықтық акт қатысты болса, яғни барлығы бір қатынасты реттесе, әрі олардың, арасында қайшылық туындаса, қайсысы қолданылуы тиіс деген заңды сұрақ туады.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы нормалардың ішінде маңызды роль атқаратын «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңда тұтынушылардың құқықтары мен оларды жүзеге асыру механизмі осы Заңмен және Қазақстан Республикасының осы заңға сәйкес шығарылған басқа да заң актілерімен реттеледі деп көрсетілген.

Негізгі заңымыз — Конституцияның ең жоғарғы заңдық күші бар және ол Республиканың бүкіл аумағында тікелей қолданылуға жатады. Сонымен бірге Азаматтық кодексте, Азаматтық құқықтың Қазақстан Республикасының заң, актілерінде қамтылған нормалары осы Кодекстің ережелеріне қайшы келген жағдайда осы кодекстің ережелері қолданылады деп көрсетілген.

Аталған нормалардан көріп отырғанымыздай, әр актіде әр түрлі айтылған.

Бұл коллизияның шешімін «Нормативтік құқықтық актілер туралы» Заңнан табамыз. Өйткені осы заңның 6-бабына сәйкес, әр түрлі деңгейдегі нормативтік актілердің нормаларында қайшылықтар болған кезде неғұрлым жоғары деңгейдегі актінің нормалары қолданылады.

Заңдар нормаларының кодекстердің нормаларымен алшақтығы болған жағдайларда олар кодекстерге тиісті өзгерістер енгізілгеннен кейін ғана қолданылуы мүмкін.

Бір деңгейдегі нормативтік құқықтық актілердің нормаларында қайшылықтар болған кезде қолданысқа кейінірек енгізілген актінің нормалары қолданылады.

Осы нормадан азаматтың негізгі құқықтары Конституцияда бекітіледі, ал тұтынушы Азаматтық кодексте бекітілген құқықтарды пайдаланады, яғни тұтынушы құқығын қорғауға бағытталған өзге заң актілері, соның ішінде «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заң да Конституция мен Азаматтық кодекске қайшы келмеуі тиіс деген қорытынды шығады.

Ал халықаралық шарттарға келетін болсақ, онда Жоғарғы Соттың 1996 жылғы 25 шілдедегі № 7 «Тұтынушылар құқығын қорғау туралы заңдарды соттардың қолдану тәжірибесі туралы» нормативтік қаулысында Қазақстан Республикасының Конституциясының 4-бабының 3-тармағына сәйкес, республика бекіткен халықаралық шарттардың республика заңдарынан басым болатындығын соттар ескеруі тиіс. Тиісінше, егер республикамыз бекіткен халықаралық шартта тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы республикамыздың заңдарында көзделген құқықтардан өзге құқықтар көрсетілсе, онда халықаралық шарт ережелері қолданылады деп көрсетілген.

Енді келесі маңызды мәселе, осы заңнаманы дұрыс түсіну, әрі қолдану үшін біз тұтынушы деген кім екенін және оның басқа субъектілермен қатынасқа түсу жағдайын анықтап алуымыз керек. Заңға сәйкес, тұтынушы - жеке өзі тұтыну немесе өзі жеке меншік шаруашылықта пайдалану мақсатында тауар сатып алатын және жұмыстар мен қызметтерді пайдаланатын азамат.

Аталмыш анықтамадан көріп отырғанымыздай, тұтынушыға үш талап қойылады.

Оның біріншісі — жеке өзі тұтыну және пайдалану мақсатында тауар сатып алу, яғни тауар пайда табумен байланысты емес жеке қажеттіліктер үшін алынуы тиіс. Сондықтан «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заң азаматтар арасындағы жеке тұрмыстық емес қажеттіліктерін қанағаттандыруға қатысты қатынастарды реттемейді. Толығырақ айтар болсақ, азаматтардың тауарды, жұмыс пен қызметті кәсіпкерлік қызмет үшін, яғни пайда табу мақсатында және негізгі қызмет қажеттіліктерін не өз жұмысшыларының әлеуметтік тұрмыстық қажеттіліктерін қанағаттандыру мақсатында алуы осы Заңмен реттелетін қатынастар қатарына жатпайды.

Тұтынушыға қойылатын екінші талап — ол міндетті түрде жеке тұлға болуы тиіс. Ал заңнамаға сәйкес, жеке тұлғаға Қазақстан Республикасының азаматтары, шетел азаматтары, азаматтығы жоқ тұлғалар жатады, әрі Азаматтық кодекстің 3-бабының 7-

тармағына сәйкес, шетелдік жеке тұлғалар, сондай-ақ азаматтығы жоқ адамдар азаматтық заңдарда Қазақстан Республикасының азаматтары мен заңды тұлғалары үшін қандай құқықтар мен міндеттер көзделсе, нақ сондай құқықтарға ие болуға құқылы және сондай міндеттерді орындауға міндетті. Ал заңды тұлғалардың тауар алу кезіндегі бұзылған құқықтары жалпы заңнама нормалары арқылы қорғалады. Олардың мұндай бөлінуін заңды тұлғалардың мүдделері мамандармен (экономистер, заңгерлер және тағы басқалармен) қорғалатындығымен, ал тұтынушыға ешкім мұндай көмек көрсетпейтіндігімен түсіндіруге болады.

Заң бойынша қызмет пен тауарды алатын адам ғана емес, осы өнімді пайдаланатын адам да, сонымен бірге тауарды алуға ниет білдірген адам да тұтынушы болып есептеледі. Яғни, адам сатушыдан тауарды көрсетуді және ол туралы ақпарат беруді өтінгеннен бастап тұтынушы болып есептеледі.

Адам тұтынушы болып есептелуі үшін тауар (жұмыс, қызмет) оған міндетті түрде ақылы жолмен өтуі керек және бұл — тұтынушыға қойылатын үшінші талап. Егер тауар басқа жолмен өтсе (мысалы, айырбастау, сыйға тарту), онда мұндай қатынастарға «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заң қолданылмайды.

Тұтынушылық құқықтық қатынастың келесі қатысушысы — дайындаушы. Ол тауарды өткізу үшін өндіретін заңды тұлға, жеке кәсіпкер немесе жеке тұлға. Бұл жерде тауарларды тұтынушыға өткізу тікелей емес, тек сауда саттық, көтерме сауда кәсіпорындары, делдел арқылы жүзеге асырылатындығын айта кету керек. Егер дайындаушы тауарды тұтынушыға тікелей өткізсе, онда ол сатушы болып есептеледі.

Тұтынушымен қатынасқа түсетін келесі тұлғаға сатушы жатады. Бұл тауарды сатып алу-сату шарты бойынша өткізетін заңды тұлға, жеке кәсіпкер немесе жеке тұлға.

Ал орындаушы — ақылы түрде жұмыс орындайтын немесе қызмет көрсететін заңды тұлға, жеке кәсіпкер немесе жеке тұлға. Оның негізгі белгісіне ақылы болуы жатады. Тұтынушы мен орындаушы арасындағы қатынастар, міндетті түрде олар жасайтын шарт (мысалы, тасымалдау, мердігерлік шарты) негізінде туындауы тиіс.

Енді тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы заңнамалар қандай құқықтық қатынастарды реттейтіндігіне тоқтала кетсем.

Бұл саладағы заңдарда, соның ішінде «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңда және Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 1996 жылғы 25 шілдедегі № 7 «Тұтынушылар құқығын қорғау туралы заңдарды соттардың қолдану тәжірибесі туралы» нормативтік қаулысында, олардың нақты қандай қатынастарды реттейтіндігі айтылмаған. Бірақ осы нормативтік актілердің нормаларының мәнінен бұл заңмен негізінен сатып алу-сату шарты; мүлікті жалдау шарты; тұрғын үйді жалдау шарты; мердігерлік шарт, соның ішінде тұрмыстық мердігерлік шарт және абонементтік қызмет көрсету; азаматтарды, жүктерді және қол жүктерін тасымалдау шарты; комиссия шарты; сақтау шарты; қаржылық қызмет көрсету, сонымен қатар азаматтарға жеке тұрмыстық қажеттіліктер үшін несие беру, клиент азаматтарға есеп-шот ашу, азаматтардан бағалы қағаздар және өзге де құнды заттар алу және оны сақтау бойынша және кеңес беру қызметін көрсету және өзге де шарттар арқылы туындайтын қатынастар реттелуі мүмкін деген тұжырымға келуге болады.

«Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңмен бұдан басқа да қатынастар реттелуі мүмкін. Бұл заңмен нақты қандай қатынастар реттелетіндігі ресми түрде көрсетілмегендіктен, осы мәселе саласында көптеген даулар тууда.

Мысалы, мұндай дау қаржылық қызмет көрсету саласында туындаған. Банк өкілдері: «Азаматтардың банкке салатын салымына сыйақы төленеді, соған сәйкес бұл қатынас пайда табуға бағытталған және бұл Заңда көрсетілген «тұтынушы» анықтамасына қайшы келеді, сондықтан банк салымына қатысты қатынастар «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңымен реттелетін қатынастар аясына жатпайды», — дейді.

Бірақ бұл көзқарас келесі себептерге байланысты қате болып табылады. Азаматтық кодекске сәйкес меншік иесі өзіне тиесілі қаражаттардың кездейсоқ жойылу қаупін

көтереді. Сондықтан ол олардың сақталуын қамтамасыз ету үшін белгілі бір шаралар қолдануға мәжбүр болады. Оның ақшаны ақша қаражатын ешкімге бермей өзі сақтауына; ақшаны мүлікке айналдыруына; ақша қаражаттарын банкке салым ретінде салу арқылы сақтауына болады.

Ақшаны бірінші жолмен сақтау тиімсіз, бұл тәсіл ақшаның құнсыздануынан және ұрлануынан қорғауды толық қамтамасыз ете алмайды. Ақшаны мүлікке айналдыру да тиімсіз, өйткені мүлікті оны сақтау үшін қосымша шығын шығады. Ал ақша қаражатын үшінші жолмен сақтау тиімді. Өйткені банкке салынған салымға сыйақы төленеді, бірақ оны қаржылық құрылымның кейбір өкілдері азаматтың табысы деп есептеп, осы негізде қаржылық қызметті тұтынушылық заңдармен реттелетін қатынастар құрамынан шығарып тастауға тырысады. Бірақ Салық кодексінің 144-бабының 1-тармағының 4-тармақшасына сәйкес, жеке тұлғалардың банктердегі салымдары бойынша оларға төленетін сыйақыларға салық салынуға жатпайды.

Сонымен, Салық кодексінің өзінде банктегі салымға төленетін сыйақы пайда табумен байланысты операция ретінде қарастырылмайды.

Қаржылық құрылым өкілдерінің тағы бір келтіретін дәлелі: жеке тұлға банкке ақша сала отырып, банкке қызмет көрсетеді, ал банк ол қызметті сыйақы төлеу арқылы өтейді, сөйтіп тұтынушы кәсіпкерлік қызметке қатысады дейді.

Енді бұған да жауап іздеп көрелік. Жеке тұлға банкке ақша сала отырып, өзінің мүлкінен уақытша айырылады және ол, біріншіден, оларды дер кезінде пайдалану мүмкіндігінен айырылады, ал екіншіден, бұл ақша қаражатының қайтпау тәуекелін көтереді. Ал банк болса, сол ақшаны айналымға салып, пайда табады. Банк бұл табыстың бір бөлігін меншіктің қайтпау тәуекеліне төлем ретінде салым салушыға сыйақы түрінде төлейді, ал қалған бөлігі банкке түскен пайда болып табылады. Бұл жерде банктің пайдасы мен жеке тұлғаның салымына төленетін сыйақының арасында ешқандай байланыс жоқ. Өйткені банк салымшының салымын кәсіпкерлік мақсатта пайдалансын-пайдаланбасын бәрібір оған сыйақы төлеуі тиіс. Бұл банктің жалпы табысында тұтынушының ешқандай үлесі болмайтындығын және ол кәсіпкерлік қызмет қатысушысы бола алмайтындығын көрсетеді.

Сонымен, қаржылық қызмет көрсетуге қатысты қатынастарды «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңмен реттелетін қатынастар қатарынан шығаруға ешқандай негіз жоқ.

Енді осы тұтынушылардың құқықтарын қорғаудың Қазақстанда қалай қалыптасқанына тоқтала кетсек.

Қазақстандағы тұтынушылар қозғалысының даму тарихын қарастырмас бұрын, біз бұл қозғалыстың жалпы қалай туындағанын және оның даму қарқыны қалай екенін білуіміз қажет деп ойлаймын. Алғаш рет тұтынушылар қозғалысы АҚШ-та туындаған, қазіргі кездегі консюмеризмнің (лат. созитрію — тұтыну) — тұтынушылардың құқықтарын қорғау және кеңейтуге бағытталған қозғалыстың түп-тамыры осы жерден шыққан.

Америкалық зерттеушілер тұтынушылардың құқықтарын қорғау қозғалысының үш негізгі даму кезеңдерін көрсетеді.

Бірінші кезең XIX ғасырдың соңынан басталады. Туындаған әлеуметтік мәселелерді шеше алатын ұйымдарды құру қажеттігі тап осы кезде пісіп жетілді және 1891 жылы Нью-Йоркте алғашқы Тұтынушылар Лигасы пайда болды, ал 1898 жылы жергілікті бастамашы топтар ұлттық федерация — Тұтынушылардың Ұлттық Лигасына бірікті.

Екінші кезең XX ғасырдың отызыншы жылдарынан басталады. Бұл кезең бүкіл әлемдік экономикалық тоқыраумен байланысты және осы кезде тұтынушылық сұранымды реттеу арқылы экономиканы реттеу мүмкін болды.

60-жылдардан басталған үшінші кезең бүгінгі күнге дейін жалғасып келеді. Оның басталуы АҚШ Президенті Джон Кеннедидің АҚШ азаматтарына жолдаған жолдауымен

байланысты. Бұл жолдауда тұтынушылар мәселесін шешу міндетін мемлекет тікелей өз қолына алатындығы айтылған.

Сонымен қазіргі кездегі тұтынушылардың құқықтары қысқа уақыт аралығында емес, прогрессивтік қауымның өзінің тұтынушылық құқықтары үшін бір жарым ғасыр күресі нәтижесінде қоғамдық және құқықтық жүйедегі өзінің беделді орнын алды. Қазіргі кезде тұтынушылар қозғалысын бүкіл әлемнен байқауға болады. Біздің елімізде бұл қозғалыс салыстырмалы түрде жас болып табылады, оның дамуы біздің еліміздің 1991 жылы тәуелсіздік алуымен, жоспарлық экономикадан нарықтық экономикаға көшуімен байланысты. Бұрынғы тоталитарлық жүйеде тұтынушылардың құқықтарын қорғаумен бір орган — Сауда министрлігі ғана жанамалы түрде шұғылданды. Бұл кезең 70 жыл шамасына, яғни Кеңес үкіметінің бүкіл өміріне созылды және ол тұтынушылардың құқықтарын жаппай бұзумен сипатталады.

Жалпы алғанда, Кеңес Одағындағы тұтынушылар қозғалысы тоталитарлық жүйенің күші әлсіреген 80-жылдардың аяғынан басталды. Бұған 80-жылдардың ортасындағы бәрімізге мәлім экономикалық тоқырау «сатып алу» деген сөздің жоғалып, оның орнына «қайдан табуға болады?» деген сөздің туындауы себеп болды.

Сол кездегі алғашқы тұтынушылар ұйымдары екі жолмен қалыптасқан еді. Бір жағынан, белгілі бір себептер бойынша тұтынушылардың құқықтарын қорғауға мүдделі, өзінше бір интеллектуалдар (журналистер, экономистер, социологтар, заңгерлер және өзгелер) клубы құрылды. Көбінде олар газет-журналдар төңірегінде жиналды.

Екінші жағынан, тұтынушылар ұйымдарын пәтерге, автокөлікке, жиһазға және өзге де тауарларға кезекте тұрған адамдар стихиялы түрде құрды. Өйткені мұндай кезекте бірнеше жылдап тұрған адамдар бір-бірімен танысып, басында нақты тауарды сатып алуға қатысты мәселені шешуге бағытталған, ал кейіннен тұтынушы мәселелерінің ауқымдырақ секторымен айналысқан ұйымдар құрды.

1985 жылға дейін КСРО бойынша ондаған ғана тұтынушылар ұйымдары құрылды, ал 1989 жылы желтоқсан айында КСРО-ның 40 аймағының тұтынушылар ұйымдарының өкілдері өздерінің алғашқы конференциясын өткізіп, осы конференцияда КСРО Тұтынушылар Ұйымдарының Федерациясы құрылды.

КСРО-ның ыдырауы тұтынушылар қозғалысы үшін үлкен сын болды. 1992 жылы ақпанда тұтынушылар ұйымдарының федерациясы конгреске жиналып, осы жиын барысында олар біртұтас ұйымды сақтап қалып, оның атын Тұтынушылар Ұйымының Халықаралық Конфедерациясы деп өзгертті. Қазіргі кезде бұл тұтынушылардың әр түрлі саладағы құқықтарын белсенді түрде қорғайтын мықты ұйым.

Жалпы алып қарасақ, Кеңес Үкіметі ыдыраған соң, тәуелсіздік алған елдердің бұрынғы саяси және әлеуметтік-экономикалық жағдайы бірдей болса да, олар тұтынушылардың құқықтарын қорғау мәселесін әр түрлі шешті. Көптеген республикаларда тұтынушының құқықтарын қорғау жөніндегі мемлекеттік органдар құрылды. Мысалы, Татарстанда Президентке тікелей бағынатын тұтынушының құқықтарын қорғау жөніндегі жеке министрлік құрылған. Орталық Азия республикаларында, Қырғызстанда, Өзбекстанда жергілікті дәрежеде де, республикалық дәрежеде де қызмет атқаратын тұтынушылар құқықтарын қорғау жөніндегі бөлімдер құрылған.

Ал Қазақстан тәуелсіздік алғаннан кейінгі тұтынушылар қозғалысының даму тарихын екі тұрғыда қарастыруға болады. Олар: тұтынушылардың құқықтарын мемлекеттік және қоғамдық қорғау.

1992 жылдан бастап «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңның талаптарын сауда құрылымдарының сақтауын ұйымдастыруды, әрі қадағалауды Қазақстан Республикасы Сауда министрлігі атқарды. Жалпы алғанда, бұл кезде тұтынушылардың құқықтарын қорғау белсенді емес еді.

Министрлер кабинетінің 1994 жылғы 22 сәуірдегі № 4248 және Үкіметтің 1996 жылғы 21 ақпандағы № 2259 қаулылары негізінде, Стандарттау, метрология және

сертификаттау комитетінің негізгі міндеттерінің бірі мемлекеттің және тұтынушылардың мүдделерін қорғау болды.

Президенттің 1994 жылғы 13 маусымдағы № 1730 Жарғысына сәйкес, қызметінің бірі «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңның талаптарының сауда құрылымдарында сақталуын қадағалау болып табылатын Өнеркәсіп және сауда Министрлігі құрылды.

1994 жылы Табиғи монополияларды қорғау, бәсекелестікті дамыту және кіші бизнесті қолдау агенттігінде тұтынушылардың құқықтарын қорғау бөлімі құрылды.

1995 жыл тұрғын үй реформасы бойынша мемлекеттік бағдарламаны жүзеге асырумен және соған сәйкес азаматтардың өз пәтерлерін жекешелендіріп, өз пәтерлерінің меншік иесі болуымен байланысты. Осыған байланысты мәселелерді шешу мақсатында тұтынушылардың құқықтарын қорғау Комитеті құрылды. Бірақ бұл Комитеттің арнайы құзыреті болмаса да, ол тек пәтер иелері кооперативінің мәселелерімен ғана айналысып, тұтынушылардың басқа да маңызды құқықтарына назар аудармады.

Жалпы 1995-1999-жылдары Қазақстанда, мемлекеттің тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы қызметі белсенді түрде жүргізіліп, бірнеше маңызды нормативтік құқықтық актілер қабылданып, заң актілерінің жобалары дайындалды.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғау мәселесі бойынша республиканың министрліктерінің және ведомстволарының қызметтерін үйлестіруді қамтамасыз ету мақсатында, 1995-1997-жылдар аралығында, құрамына республикамыздың 20 министрліктері мен ведомстволарының өкілдері кірген Тұтынушылардың құқықтарын қорғау жөніндегі ведомствоаралық кеңес қызмет атқарды.

Бұл Кеңестің қызметі министрліктер мен ведомстволардың «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңды жүзеге асыру, әрі тұтынушылардың мүддесіне қатысты өзге де нормативтік құқықтық актілердің тәжірибеде қолданылуын талдау бойынша қызметін үйлестіруге, сонымен қатар тәуелсіз тұтынушылар сараптамасын ұйымдастыруға бағытталған болатын.

Тұтынушылардың құқықтарын қорғаудың мемлекеттік жүйесін қалыптастыру және тұтынушылардың заңды мүдделерін қорғау бойынша жүргізілетін шараларды дамыту және жетілдіру мақсатында 1995 жылғы 22 маусымда Министрлер Кабинеті № 864 «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау бойынша жүргізілетін жұмыстардың белсенділігін арттыру туралы» Қаулы қабылдады. Осы қаулыға сәйкес, тұтынушылардың құқықтарын қорғау мәселесі бойынша заң жобаларының және тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы қатынастарды реттейтін нормативтік құжаттардың тізімі бекітілді. Осы қаулы жергілікті әкімшілік басшыларына тұтынушылардың құқықтарын қорғауды күшейту мақсатында бөлшек сауда жүйесіндегі мемлекеттік кәсіпорын үшін алғашқы қажеттілік азық-түлік және азық-түлікке жатпайтын тауарлардың міндетті тізімін бекіту құзыретін жүктеді. Аталған атқару органдары сауданың, қоғамдық тамақтану және халыққа қызмет көрсету саласындағы жекешелендірілген кәсіпорындарының «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Заңына сәйкес жұмыс істеуін жүйелі түрде тексеріп отырды.

Ал 1999 жылғы 21 қазанда Премьер-министрдің «Қазақстан Республикасындағы тұтынушылардың құқықтарын қорғау бойынша нормативтік құқықтық базасын жетілдіру мәселесі туралы» Өкімі шығып, осы өкімге сәйкес, тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы бірнеше нормативтік актілерді жетілдіру жоспарланды.

Бүгінгі таңда, басты міндеті тұтынушылардың құқықтарын қорғау болып табылатын арнайы уәкілетті мемлекеттік орган жоқ. Бұл міндет әр кезде әр органдарға жүктеліп отырған.

Ал бүгінгі таңда тұтынушылардың құқықтарын қорғауды түрлі мемлекеттік органдар өз құзыры шегінде ғана жүзеге асыруда.

Мысалы, стандарттау, метрология және сертификаттау жөніндегі нормативтік құжаттардың сақталуын, өнімдердің сапасын қадағалауды индустрия

және сауда министрлігінің Стандарт метрология және сертификаттау комитеті; тамақ өнімдерінің және медицина саласында көрсетілетін қызметтің сапасын Денсаулық сақтау министрлігі; табиғи монополия субъектілерінің қызметін жүзеге асыру саласында тұтынушылардың құқықтарын қорғауды Табиғи монополияларды реттеу агенттігі; елге енгізілетін тауарларға қатысты тұтынушылардың құқықтарын Қаржы министрлігі, Кедендік бақылау комитеті; көлік және байланыс қызметтеріне қатысты тұтынушылардың құқықтарын Көлік және коммуникация министрлігі қамтамасыз етеді. Сонымен бірге прокуратура органдары заңнаманың қолдануын қадағалау барысында тұтынушылардың құқықтарының қорғалуын қамтамасыз етеді, ал сот органдары — бұл мәселені өз кезегінде сот тәртібінде әділ шешілуін қамтамасыз етеді.

Қорытынды

Тәуелсіздік алған алғашқы күннен бастап біз сіздермен бірге дәйектілікпен құрып жатқан Жаңа Қазақстан өзінің дербес даму жолын тандап, жылдан жылға әлемдік қоғамдастықта барған сайын зор құрмет пен беделге қол жеткізе отырып, алға қарай нық сеніммен ілгерілеп келеді. Бүгінде экономика мен өз мемлекетіміздің берік іргетасын қамтамасыз етіп, біз қағидаттық жаңа кезеңге сенімді қадам бастық. Мұның өзі Қазақстанның одан әрі дамуын тұрлаулы, осы заманғы және болашағы зор экономикалық, әлеуметтік, саяси және әкімшілік негізге қоюға мүмкіндік береді.

Азаматтардың тұтынушылық құқықтарын қорғау Қазақстан Республикасының ата заңында көзделген.

Жұмысымызды аяқтай келе мынадай қорыты жасауға болады. Жоғарыда атап өткендей бұл жұмысты жазудағы мақсатымыз, тұтынушылар құқықтарын қорғау мақсатында туындаған мәселелерді қарастырып, оның соттық тәртіпте шешілу тәртіптерін қарастыру.

Осы аталған мәселелерді қарастыра келе, жалпы Қазақстанда тұтынушылардың құқықтарының көптеп бұзылатындығын атап өтсек қателеспейміз. Ондай құқық бұзушылықтар әр саланы қамтиды. Яғни тауар, қызмет көрсету және тағы басқалары. Алқа мәжілісінде негізінен республика аймақтарында жүргізілген прокурорлық тексерудің қорытындылары жөнінде әңгіме болды. Тексеру барысында жержерде нан, шұжық, кондитерлік өнімдерін, алкогольдік ішімдіктер мен минералды сусындар шығаратын 80-нен астам жасырын цехтардың жұмыс істеп келгендігі анықталған. Бұған ҚР Сауда және индустрия министрлігіне қарасты Стандарттау, метрология және сертификаттау комитеті тарапынан нақты бақылаудың болмауы ортақ іске өз көлеңкесін түсіріп отыр. Осында атап көрсеткеніндей, медициналық өндіріс саласында да тиісті бақылау жұмысы талап деңгейінде емес. Сондықтан да болар, республиканың жекелеген аймақтарында заңсыз дәріхана мекемелерін ашу көріністері етек алған. Оларда фармацевтік нарықта тіркелмеген препараттарды заңсыз алудың сыртында, дәрі-дәрмектерді сақтаудың қарапайым талаптары да ескерілмей келген.

Прокуратура органдары жүргізілген тексерулердің қорытындылары бойынша бүгінде заң бұзушылыққа қатысты 1592 істі әкімшілік өндіріске жіберіп, кінәлілердің үстінен 18 қылмыстық іс қозғады. Бас прокуратураның алқа мәжілісі ҚР Үкіметіне тұтынушылардың құқықтарын қорғау саласындағы заңдылықтың қолданылуында заң бұзушылықтардың анықталмағандығы туралы ұсыныс енгізуге шешім қабылдады.

«Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» заңына сәйкес, тұтынушы сатып алынған өнімді пайдалануы немесе оны сақтауы белгіленген қызмет ету мерзімі мен жарамдылық мерзімі ішінде өзінің өмірі, денсаулығы мен мүлкі үшін қауіпсіз болуына құқылы; егер өнімді қауіпсіз пайдалану немесе оны тасымалдау мен сақтау үшін арнаулы ережелерді сақтау қажет болса, дайындаушы (орындаушы) мұндай ережелерді әзірлеуге, ал сатушы (орындаушы) оларды тұтынушының назарына жеткізуге тиіс. Өнім өндіру және өткізу кезінде қауіпсіздік жөніндегі талаптардың сақталуына бақылауды арнаулы мемлекеттік және қоғамдық органдар жасауға тиіс. Тұтынушыға бұйымның немесе оның бөліктерінің тағайындалған қызмет ету мерзімі жол беруге болатын шекті қызмет ету мерзімі келген кездегі іс-қимыл, ұсынылған іс-қимыл орындалмаған жағдайда

болуы мүмкін зардаптар туралы ескертілуге тиіс. Өмір мен денсаулық үшін қауіп туғызатын өнім шығарғаны үшін: өнімді талдап-зерттеуші; өнімді дайындаушы; өмір мен денсаулыққа қауіпті стандартты бекіткен орган; өнімді өткізуге рұқсат берген немесе оның сапасына сертификат берген ұйымдар; қауіпті өнімді шығаруға немесе өткізуге рұқсат еткен денсаулық сақтау органдары заңдарда белгіленген жауаптылыққа тартылады деп атап көрсетілген. Бірақ бұл жерде барлығы толық емес деп айтуға болады. Мысалы, тұтынушылар өздерінің бұзылған құқықтарын қорғаудың, яғни сотта қорғаудың тәртібі, жағдайлары көзделмеген.

Әдебиеттер тізімі

- 1 Русина О.М. Прововая защита интересов и прав потребителей Республики Казахстан //Автореферат , Алматы 2011 с.34.
- 2 Қабікен Зәкәриянов. Тұтынушылар өз құқығын білуге тиіс// Егемен Қазақстан 16 наурыз 2010.
- 3 Рахимғалиев С. Потребитель – гражданин // Новое накопление 2002 11 октябрь с. 8.
- 4 Қазақстан Республикасының Конституциясы 30 тамыз 1995 ж. (1998 жылғы 7 қазандағы өзгерістер мен толықтыруларымен қоса) // «Заң» деректер базасы.
- 5 Ниетқалиева Г. Ұқыпты болған ұтады // Заң газеті 2006 жыл, 29 наурыз 4 бет
- 6 Атаулы күндер // www.15.yfeshp.htm.
- 7 Жексембиев Н. Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы жалпы ұғым // Заңгер №6 (83) июнь 2008.
- 8 «Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы» Қазақстан Республикасының 2010 жыл 4 мамырдағы Заңы // «Заң» деректер базасы.
- 9 Қазақстан Республикасының Конституциясы 1995жылғы 30 тамыз //«Заң» деректер базасы.
- 10 Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі. 1994 жылғы 27 желтоқсан және 1999 жылғы 1 шілде // «Заң» деректер базасы.
- 11 «Нормативтік құқықтық актілер туралы» Қазақстан Республикасы Заңы 1998 жылғы 24 наурыз // «Заң» деректер базасы .

УДК 340.1

Реброва К.И., Юриспруденция
Олейник Ю.В., доцент

Вопросы правового регулирования использования информационных технологий в государственном управлении

Аннотация

В статье рассматриваются особенности законодательного В статье рассматриваются актуальные вопросы правового регулирования использования информационных технологий в сфере государственного управления. Анализируются ключевые нормативно-правовые акты, регулирующие цифровизацию органов государственной власти, включая вопросы электронного документооборота, государственных информационных систем, идентификации и защиты персональных данных. Особое внимание уделяется правовым аспектам взаимодействия государства и граждан посредством цифровых платформ, а также проблемам кибербезопасности и правового статуса данных, обрабатываемых в рамках электронной государственной службы. Автор подчеркивает необходимость комплексного подхода к законодательному

обеспечению цифровой трансформации публичного сектора с учетом принципов прозрачности, доступности и юридической определенности.

Ключевые слова

Государственное управление, цифровизация, электронное правительство, информационные технологии, правовое регулирование, государственные информационные системы, персональные данные, электронный документооборот, кибербезопасность, цифровая трансформация.

Введение

Современный мир не мыслится без активного использования информационных технологий (ИТ). Особенно это касается государственного управления, где эффективное применение цифровых решений становится не просто удобством, а необходимостью для обеспечения прозрачности, эффективности и доступности государственных услуг. Информационные технологии влияют на все сферы государственной деятельности: от управления государственными ресурсами до взаимодействия с гражданами. Однако несмотря на значительный прогресс в области цифровизации государственного сектора, остаются открытыми вопросы правового регулирования, которые требуют комплексного подхода. Это особенно важно в условиях постоянно изменяющегося технологического ландшафта.

Актуальность темы. Актуальность данного исследования обусловлена необходимостью правового обеспечения цифровой трансформации государственного сектора. В условиях стремительного роста использования ИТ в управлении важно иметь четкие правовые рамки для обеспечения:

- Прозрачности и доступности государственных услуг.
- Защиты прав граждан в процессе их взаимодействия с государственными органами через электронные платформы.
- Обеспечения информационной безопасности и защиты персональных данных.
- Развития эффективных и безопасных информационных систем, служащих основой для работы государственных органов.

В условиях глобальных вызовов, таких как киберугрозы и распространение новых технологий (например, искусственный интеллект и блокчейн), правильное правовое регулирование становится залогом эффективной работы государственного управления. [2].

Цель исследования – является анализ правового регулирования использования информационных технологий в государственном управлении, выявление существующих проблем в законодательстве и предложение путей их решения с учетом современных технологий и международного опыта.

Задачи:

- Исследовать нормативно-правовую базу, регулиующую использование информационных технологий в сфере государственного управления.
- Рассмотреть ключевые законодательные акты и международные стандарты, касающиеся электронного правительства, цифровых платформ и защиты персональных данных.
- Проанализировать правовые проблемы, связанные с использованием ИТ в управлении, включая вопросы кибербезопасности, правового статуса данных и цифрового взаимодействия между государством и гражданами.
- Оценить существующие механизмы защиты прав граждан в условиях цифровизации государственных услуг.

Объект исследования – являются правовые нормы, регулирующие использование информационных технологий в государственном управлении, а также проблемы правового регулирования цифровых процессов в публичном секторе, включая

взаимодействие с гражданами и использование государственных информационных систем.

Предмет исследования – Предметом исследования являются законодательные акты и нормативные правовые акты, касающиеся:

- Электронного правительства и цифровых государственных услуг.
- Защиты персональных данных.
- Кибербезопасности.
- Правового статуса данных, обрабатываемых в рамках государственного управления.

Методы исследования послужили всеобщие принципы научного познания: объективности, всесторонности и конкретности изучения объекта познания, взаимосвязи явлений и их характеристик, историзма, единства теории и практики.

Научная новизна исследования Научная новизна работы заключается в комплексном анализе правового регулирования использования информационных технологий в государственном управлении в контексте российской правовой системы. В статье уделяется внимание не только существующему законодательству, но и его недостаткам, а также возможным путям улучшения правовой базы для более эффективного и безопасного использования цифровых технологий в государственном управлении. Также поднимается вопрос об интеграции международного опыта и адаптации лучших практик.

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут быть основой при разработке программ теоретических и прикладных исследований.

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, действующее законодательство, иные нормативные правовые акты.

Обзор литературы. Исследования, такие как работы **С.С. Айтжанов** и **А.Ж. Байзаков**, отмечают, что существующие законодательные акты нуждаются в усовершенствовании, чтобы обеспечить эффективность работы государственного сектора в цифровую эпоху. Особенно это касается регулирования взаимодействия между государством и частными предприятиями, а также прав граждан в цифровом пространстве. [3].

Концепция «Цифровой Казахстан», представленная в 2018 году, определяет основные направления цифровизации государственных услуг и инфраструктуры. Исследования **Ж.А. Мамбетова** подчеркивают, что для успешной реализации этой концепции необходима не только техническая база, но и четкое правовое регулирование, которое обеспечит защиту данных граждан и обеспечит безопасность государственных систем.

Одной из основных проблем является обеспечение надежной защиты персональных данных граждан. Работы **Н.Р. Мусиной** и **Е.Р. Исабековой** подчеркивают, что существующие нормы закона о защите персональных данных не всегда могут эффективно защищать интересы граждан в условиях быстро меняющихся технологий. Это касается как обеспечения безопасности данных, так и правомерности их использования государственными органами.

Необходимость создания правовой базы для защиты критической информационной инфраструктуры страны также активно обсуждается в исследованиях. Согласно исследованию **С.Н. Курманбекова** и **Г.Т. Ешманова**, несмотря на наличие законодательных актов, регулирующих вопросы кибербезопасности, в Казахстане все еще существует дефицит нормативных актов, которые бы в полной мере обеспечивали защиту от киберугроз. Это касается как государственных систем, так и частных компаний, взаимодействующих с государственными органами.

Основная часть

В последние годы информационные технологии оказали значительное влияние практически на все аспекты развития общества. Продолжается революция в области таких информационных технологий, как мобильный интернет, облачные вычисления, обработка больших данных и искусственный интеллект. Технологические новшества привели к взрывному росту объема разнообразных данных, которые обеспечивают возможность принятия более рациональных и эффективных государственных решений. В то же время, социальные сети и мобильный интернет сделали процесс принятия решений более доступным для всех, а это повышает прозрачность и подотчетность системы государственного управления. Научные круги и директивные органы предлагают различные определения термина «государственное управление». Для того, чтобы в ходе дискуссии сосредоточиться на обсуждении основной темы, касающейся аудита финансовой деятельности органов государственного управления, под государственным управлением мы будем понимать поведение государственного сектора, направленное на интеграцию различных общественных сил в целях укрепления управленческого потенциала правительства, повышения эффективности его работы и качества государственных услуг. Государственное управление служит интересам общества, а государственные ведомства и организации отвечают перед обществом за осуществление управления с использованием государственных активов, ресурсов и проектов, а также занимаются решением общественных задач, стремясь при этом следовать принципам справедливости и эффективности в качестве конечной цели управления [4]. Считается, что большие данные характеризуются пятью чертами: объемом, разнообразием, скоростью, достоверностью и важностью. Хотя при аудите в настоящее время уже используется анализ больших данных, единого мнения о том, что такое «аудит на основе анализа больших данных», не существует. В контексте осуществления мер оценки деятельности государственно-административных органов под аудитом на основе анализа больших данных понимаются действия ВОА, включая получение разнообразных данных из проверяемых организаций и от общественности; проведение интеллектуального анализа междоменных данных; повышение качества и эффективности аудита; а также более эффективное использование результатов аудита для повышения эффективности, прозрачности и подотчетности правительства, и укрепления доверия к нему. Конечной целью аудита на основе анализа больших данных является содействие распространению принципов надлежащего управления и обеспечение устойчивого развития общества. [5].

За последние десятилетия информационные технологии все более активно использовались для развития систем государственного управления. На раннем этапе автоматизация делопроизводства помогла цифровизации рабочих процессов. Создание информационных систем государственного управления расширило возможности обработки данных и повысило эффективность государственного управления. В последние годы внедрялись интернет-технологии, которые позволили дополнить информационные системы государственного управления новыми функциями и техническими возможностями. Считается, что данные помогут повысить качество государственного управления, а государственные услуги могут сыграть большую роль в следующих вопросах: [7].

Мы считаем, что в первую очередь важно обеспечить безопасность и надежность использования информационно-коммуникационных технологий, а также защитить права и интересы физических и юридических лиц, не нанося при этом ущерба национальной безопасности. Большая открытость информационных ресурсов государственных органов при соблюдении указанных выше принципов усилит контроль над деятельностью органов государственного управления, повысит прозрачность, обеспечит соблюдение стандартов и позволит предотвратить злоупотребления. Таким образом, население сможет в полной мере использовать свое право на получение информации, а доверие к органам государственной власти вырастет. [8].

В последние десятилетия информационные технологии (ИТ) стали неотъемлемой частью государственных процессов, включая управление, предоставление государственных услуг и организацию взаимодействия с гражданами. Современное государственное управление невозможно представить без эффективного применения ИТ, и Казахстан не является исключением. Важнейшим аспектом этого процесса является правовое регулирование использования ИТ в государственной сфере, которое требует разработки соответствующей правовой базы, создания институциональных механизмов и обеспечения защиты прав граждан и государственных интересов.

1. Роль информационных технологий в государственном управлении

Использование ИТ в государственном управлении оказывает значительное влияние на оптимизацию и улучшение качества административных процессов. С помощью ИТ возможна автоматизация рутинных операций, повышение прозрачности и подотчетности, улучшение качества предоставляемых государственных услуг и снижение административных барьеров для граждан и бизнеса. В Казахстане в последние годы активно развиваются электронные государственные услуги, системы электронного документооборота и платформы для взаимодействия граждан с государственными органами.

2. Правовая база регулирования использования информационных технологий в Казахстане

Ключевым аспектом правового регулирования является разработка и совершенствование законодательства, направленного на защиту прав и свобод граждан, а также обеспечение эффективного функционирования государственных электронных сервисов.

Основным нормативно-правовым актом, регулирующим вопросы использования ИТ в Казахстане, является **Закон Республики Казахстан «Об информации»** от 28 ноября 2008 года, который регулирует основные аспекты обмена и хранения информации, включая защиту персональных данных и электронные документы. Важным шагом в правовом регулировании ИТ в государственном управлении стало принятие **Концепции «Цифровой Казахстан»** на 2018-2022 гг. (распоряжение Президента Республики Казахстан). В рамках этой концепции осуществляется перевод государственных услуг в электронный формат, а также развитие информационной инфраструктуры для более эффективного и прозрачного взаимодействия с гражданами.[9]. Один из основных вопросов правового регулирования ИТ в государственном управлении – это защита персональных данных граждан. В условиях широкого использования цифровых платформ и автоматизации государственных услуг возникает риск утечек и несанкционированного использования личной информации. Законодательство в области защиты персональных данных требует совершенствования в части усиления ответственности за утечку данных и обеспечения прозрачности в их обработке. [10]. С развитием ИТ возрастает угроза кибератак, что требует от государства разработки эффективных механизмов защиты национальной информационной инфраструктуры. В Казахстане для решения этих проблем в последние годы активно развиваются государственные системы кибербезопасности, но их правовое обеспечение все еще требует дополнительных усилий.

С ростом использования электронных документов возникает необходимость в обеспечении их юридической силы. В Казахстане принят закон **«О цифровом подписе»**, который регулирует вопросы использования электронных подписей, однако практическое применение этих норм требует дополнительных уточнений, чтобы исключить правовые коллизии и обеспечить надлежащую доказательную силу электронных документов в судебных органах.

Для более эффективного использования информационных технологий в государственном управлении Казахстану необходимо предпринять следующие шаги:

- **Развитие законодательства в области кибербезопасности**, включая детализированные требования по защите информации в государственных системах.

- **Усовершенствование правового регулирования электронных услуг,** включая упрощение процедур подачи заявлений и обмена информацией между гражданами и государственными органами.

- **Создание независимых органов контроля за соблюдением прав граждан** в цифровом пространстве и надзор за соблюдением норм законодательства в области защиты персональных данных.

Обмен данными в разных областях и между разными органами в сочетании с применением методов профессионального анализа данных будут более эффективно способствовать развитию административных возможностей государственного сектора. Опираясь на общий рациональный замысел и планирование, необходимо четко определить рамки и правила обмена данными между государственными органами, уточнить обязанности и права по управлению данными в рамках информационного обмена между различными ведомствами, а также создать основу для обмена данными на региональном, ведомственном и правительственном уровнях.

Заключение

В правоприменительной практике существует множество примеров, когда органы государственной власти не могут обеспечить правопорядок в сфере использования цифровых технологий. Это обусловлено тем, что правотворческая деятельность в области цифрового права ориентирована на «доцифровые» методы государственного управления. Данный дисбаланс между правовым регулированием и общественными отношениями, возникающими в цифровой среде, может быть решен через институт цифровой зрелости, формирование которого находится в тесной взаимосвязи с институтами цифровой трансформации и цифрового государства. В статье проанализированы основы обозначенных правовых концептов через анализ правового регулирования эволюции имплементации информационных технологий органами публичной власти.

Одной из важнейших внутренних функций государства является работа с информацией, которая сегодня стала центральным элементом принятия управленческого решения. Подобное положение дел позволяет назвать государство одним из бенефициаров информационных революций. Общество прошло через четыре информационные революции, каждая из которых трансформировала систему государственного управления. Сегодня можно наблюдать новую информационную революцию, связанную с применением сквозных цифровых технологий, которые уже оказывают влияние на социум и механизмы государства. В статье систематизированы информационные революции и их влияние на трансформацию системы государственного управления и социальное взаимодействие. Проведенный анализ позволил спрогнозировать изменения в механизме государства, вызванные этими процессами.

Для анализа использования информационных технологий в сфере государственного управления в статье обобщены существующие в данной сфере государственно-правовые концепции. Проведенный анализ позволил выявить их бессистемность и противоречивость. Для ликвидации указанного недостатка в статье сформулирована универсальная классификация государственно-правовых концептов, включающая следующие правовые категории: электронное государство, электронная демократия, электронная автократия, электронное правительство, электронное правосудие, электронный парламентаризм, цифровое государство. Предлагаемая классификация должна способствовать улучшению качества правотворческой и правоприменительной деятельности в процессе регулирования использования информационных технологий в сфере государственного управления.

Правовое регулирование использования информационных технологий в государственном управлении Казахстана продолжает развиваться в ответ на вызовы цифровой эпохи. Важно, чтобы законодательство постоянно адаптировалось к быстроменяющемуся технологическому ландшафту, обеспечивая при этом защиту прав граждан, безопасность данных и эффективное функционирование государственных

систем.

Список источников

1. Хасанов, Б. (2021). Электронное правительство: Правовые аспекты и перспективы развития в Казахстане. Алматы: Юридический факультет КазНУ.
2. Мусина, Г. (2019). Правовые проблемы и вызовы цифровизации государственных услуг в Казахстане. Вестник казахстанского права, 2(18), 45-58.
3. Айтжанов, С.С. (2018). Правовое регулирование информационных технологий в Казахстане: Современные проблемы и пути решения. Алматы: Юридический факультет КазНУ. — Работа, посвященная анализу существующих правовых механизмов регулирования ИТ в Казахстане и предложениям по совершенствованию законодательства.
4. Байзаков, А.Ж. (2019). Законодательное регулирование цифровизации в государственном управлении Казахстана. Астана: Научно-исследовательский институт права. — Исследование, охватывающее правовые аспекты цифровизации государственных процессов и услуг.
5. Мамбетова, Ж.А. (2020). Цифровая трансформация и правовое регулирование: опыт Казахстана. Алматы: Институт права. — Монография, анализирующая внедрение цифровых технологий в государственное управление и проблемы правового регулирования этого процесса.
6. Мусина, Н.Р. (2020). Правовые аспекты защиты персональных данных в Казахстане. Вестник юридических наук Казахстана, 2(25), 67-74. — Статья, посвященная правовым вопросам защиты личных данных в условиях цифровизации государственных услуг.
7. Курманбеков, С.Н. (2021). Киберугрозы и правовая безопасность в Казахстане. Международный журнал права и экономики, 3(15), 102-109. — Обзор актуальных проблем киберугроз и мер по обеспечению безопасности в сфере информационных технологий в Казахстане.
8. European Commission. (2016). General Data Protection Regulation (GDPR). — Основной нормативный акт Европейского Союза, регулирующий защиту персональных данных и использование цифровых технологий в государственных и частных секторах.
9. OECD. (2014). Government Digital Transformation: A Framework for Policy Makers. — Доклад ОЭСР, анализирующий подходы к цифровой трансформации государственных систем в различных странах и правовые механизмы для обеспечения успешной цифровизации.
10. United Nations. (2018). E-Government Survey 2018: Gearing E-Government to Support Transformation towards Sustainable and Resilient Societies. — Доклад ООН о глобальном развитии электронного правительства и лучших практиках правового регулирования в разных странах.

Рзаев Р.М., магистрант, Юриспруденция

Понятие и сущность виртуального пространства

Феномен Интернета не поддается правовой теоретической обработке из-за многогранности и многоплановости своих составляющих. На сегодня выделить в Интернете основные системные характеристики достаточно сложно. Можно сказать, что в настоящее время в правовом исследовании Интернета идет непрерывный процесс концептуализации и реконцептуализации; уже, казалось, predetermined категории и парадигмы, представленные научному сообществу в качестве основной правовой концепции Интернета, меняются на другие. Это связано с непрерывным техническим

совершенствованием Интернета. Поэтому при теоретическом исследовании Интернета необходим выбор тех обобщенных схем, которые могли бы охарактеризовать его не как комплекс технических систем и коммуникаций, а как правовое явление.

Определения Интернета как «глобального информационного ресурса», или же «кооперативного транзакционного поля» для этого стали теоретически недостаточны. Сегодня правовая наука сталкивается с насущной необходимостью выработки категориальных структур, обеспечивающих выход за рамки традиционных способов понимания и осмысления целостной картины Интернета (традиционным способом, как известно, является теория, основанная на информационной модели Интернета). Это зримо прослеживается при правовом анализе одного из основных компонентов Интернета – виртуального пространства.

Вопрос о теоретической модели виртуального пространства в современной правовой науке достаточно важный. Для разработки правовых концептов для регулирования правовых отношений, возникающих в Интернете, четкое определение правового положения виртуального пространства имеет не только теоретическое, но и методологическое значение.

Мнимая технологическая среда, создаваемая при помощи компьютеров и сети Интернет, в правовой науке получила название «киберпространства». Термин «киберпространство» был впервые введен канадским писателем – фантастом Уильямом Гибсоном в 1982 году в новелле «Burning Chrome», популяризирован затем в романе «Neuromancer», и означал метафорическую абстракцию воображаемого виртуального мира внутри компьютеров и компьютерных сетей.[1]

Итак, кибернетическое пространство, как это явствует из приведенных выше определений, - это пространство управления и переработки информации. Соответствует ли понятие «кибернетическое пространство» для его использования в научных целях при определении того иллюзорного пространства, создаваемого интернет-технологиями, или же есть более точное понятие, более точная формулировка мнимого технологического пространства, создаваемого при помощи сети Интернет? Для ответа на этот вопрос необходим анализ понятия «виртуального пространства».

Термин «виртуальное пространство» в контексте его применения к проблемам Интернет впервые предложил социолог М.Кастельс. Виртуальное сообщество, по его мнению, это группа людей, использующих сеть для общения и взаимодействия, а также совокупность связей между ними.

Феномен виртуального пространства до недавнего времени изучался преимущественно в философском аспекте. Из работ, посвященных правовому анализу виртуального пространства, можно назвать работу Н.Н. Телешиной.

Технологическое пространство, создаваемое сетью Интернет – это гигантское единое общемировое квазипространство, в котором ежедневно совершаются миллионы правовых действий. И это пространство, не имеющее физических параметров, существует только на экране компьютера и за ним, если так можно выразиться.

Виртуальное пространство, таким образом, это своеобразная иллюзия реальности в ее пространственном аспекте, фактически не существующая, а возникающая лишь на экране компьютера. Однако, по аналогии с физическим пространством в виртуальном пространстве имеется возможность осознано передвигаться от ресурса к ресурсу. Это означает необходимость указания вида передвижений для гиперссылок и наличия соответствующих навигационных систем.

Н.Н.Телешина определяет виртуальное пространство как «область технических, технологических и социальных отношений, возникающих, изменяющихся и прекращающихся в процессе использования компьютерной или иной электронной технической сети по поводу информации, информационных ресурсов, информационных услуг и средств связи».[2]

Из анализа понятия «виртуальность» следует, что последнее более точно отражает специфику квазипространства Интернета, и более приемлема для использования в научном обороте. Поэтому в дальнейшем в работе мы будем использовать термин «виртуальное пространство», несмотря на то, что имеются мнения о равнозначности этих двух понятий.

Базовые понятия пространства, принятые классической правовой наукой для создания доктрин места, территории и суверенитета, оказались парадигмально несовместимы с понятием виртуального пространства. Иными словами, сегодня при исследовании виртуального пространства вычленяется одно свойство, связанное с теорией информации, по которому выводится правовая характеристика. Это неизбежно приводит к односторонности и неполноте исследования. А происходит это по той причине, что сложное абстрактное понятие анализируется только правовыми элементами, связанными с информационной моделью, без «включения» в систему анализа других качеств, «внеправовых» элементов. А пространство в первую очередь это понятие философское, нежели правовое.

Понятие пространства и времени всегда оказывались в центре внимания философов, особенно когда шла речь о моделировании общего представления о мире, т.е. построении онтологической системы. В разное время в философии пространство понималось как:

- абсолютная протяженность, пустота, в которую включались все тела, и которая от них не зависела (Демокрит, Ньютон);
- протяженность материи и эфира (Аристотель, Декарт, Ломоносов), или форма бытия материи (Гольбах, Энгельс);
- порядок сосуществования и взаимного расположения объектов (Лейбниц, Лобачевский).

К классическим атрибутивным свойствам пространства относились:

- протяженность, т.е. рядоположенность и сосуществование различных элементов. Протяженность порождает структурность объектов, которая проявляется в системе внутренних связей, собирающих элементы в единое целое;
- непрерывность, которая проявляется в характере перемещения тел от точки к точке;
- относительная дискретность (прерывность), которая обеспечивает относительно раздельное существование тел в природе;
- трёхмерность, который носит всеобщий характер. Все создаваемые в науке пространства есть лишь абстракции, удобные для описания. Реальное пространство трехмерно, и все явления можно отобразить в трех пространственных координатах (длины, ширины и высоты).

Основным свойством виртуального пространства в контексте его правового положения является единая целостность в масштабах всего мира (во всяком случае, любой точки мира, где есть устройство, подключенное к Интернету). В этом единстве проявляется один из девяти основных принципов функционирования Интернета – внетерриториальность (наряду с демократичностью, вневременностью, замкнутостью, стационарностью, интерактивностью, юридической децентрализацией, презумпцией равенства и дееспособности сторон и добросовестностью).

Виртуальное пространство, таким образом, в правовом отношении отрицает универсальное методологическое значение таких фундаментальных правовых категорий, как «территория», «суверенитет», «юрисдикция», способных выражать некую закономерность правового развития человечества, действующую со времен Древнего Рима до наших дней.[3]

Внетерриториальность виртуального пространства выходит за пределы обычных представлений о юрисдикции государства на своей территории, где располагается пользователь сети Интернет. Виртуальное пространство сводит на нет пространственную

локализацию субъектов права – одну из краеугольных камней института сделок, с которым связаны многие другие элементы этого института. Виртуальное пространство выводит субъекта из-под диктата одной определенной правовой системы. Субъект в виртуальном пространстве находится не в зоне юрисдикции территориального права; он одновременно находится внутри практически всех мировых правовых систем. Виртуальное пространство, стирая границы, как бы «соединяет воедино» все международные нормы, разрешающие коллизии, и ставит единый вопрос: какое право применимо в случае, если продавец из сервера, зарегистрированного в Италии, выставляет на продажу вещь, физически находящуюся в Бразилии, и денежные средства покупателя из США, переведены на расчетный счет продавца в Швейцарию?

На основе принципа внетерриториальности построен один из основных концептов Интернета – детерриторизация юридического факта, подлежащего правовому регулированию. В отличие от географического пространства, в котором коммуникации осуществляются территориально определенными субъектами, в виртуальном пространстве коммуникативный процесс протекает в условиях разрастания плотных, взаимосвязанных и далеко расположенных друг от друга сетей. М.Кастельс так характеризует свойства виртуального пространства: «Новая коммуникационная система радикально трансформирует пространство и время, фундаментальные измерения человеческой жизни. Местности лишаются своего культурного, исторического, географического значения и реинтегрируются в функциональные сети или в образные коллажи, вызывая к жизни пространство потоков, заменяющие пространство мест. Время стирается в новой коммуникационной системе: прошлое, настоящее и будущее можно программировать так, чтобы они взаимодействовали друг с другом в одном и том же сообщении. Материальный фундамент новой культуры есть пространство потоков и вневременное время».[4]

Из сказанного следует, что виртуальное пространство – это мнимая единая квазитехнологическая среда мирового масштаба, создаваемая техническими средствами глобальной компьютерной сети Интернет, в котором совершаются юридически значимые действия по поводу имущественных и личных неимущественных благ. Кроме этого, виртуальное пространство используется в социально значимых целях общения, доступа к информации любого рода и вида, как средство массовой информации и глобальный информационный ресурс. С правовой точки зрения, виртуальное пространство, безусловно, есть новая форма правоотношений без традиционных привязок к определенным правовым системам.

Виртуальная структура пространства лишена любых линий демаркации, и попытки добиться территориальной определенности в этом пространстве оказываются безуспешными. В отличие от фундаментальной классической концепции жесткой конфигурации пространства, где объекты, локализованные в нем, имеют характеристики протяженности типа «начало», «середина», «конец», в виртуальном пространстве ничто не начинается и не завершается. Субъект в этом пространстве всегда находится «в середине», и способен передвигаться в любом направлении в последовательно сменяющихся виртуальных структурах

– «окнах» (windows). Любая условная точка в виртуальном пространстве может быть связана со всякой другой. Осуществление такой возможности образует подвижную картину самоорганизации Интернета. В этом плане перед нами предстает совершенно иная картина пространства, построенная на совершенно иных основаниях, чем это осуществлялось при монистическом представлении о пространстве.

Правовое осмысление виртуального пространства Интернета и точное определение применимого в этом пространстве права знаменует собой начало перехода теоретического осмысления Интернета от устаревшей информационной теории к новой – общеправовой теории. И в рамках общеправовой теории уже может быть сформулирована новая парадигма Интернет, новые концептуальные подходы, иной понятийный аппарат. Первой

составляющей этой парадигмы является неизбежное разделение науки об Интернете на две относительно самостоятельные части: на собственно право Интернета и права виртуального пространства. К праву Интернета необходимо отнести комплекс правовых норм, регулирующих общественные отношения, возникающие при доступе и использовании Интернет, поскольку Интернет - это объединение сетей (Interconnected networks). К праву виртуального пространства необходимо отнести отношения с другим предметом регулирования – общественные отношения, возникающие, развивающиеся и прекращающиеся исключительно внутри виртуального пространства Интернета. В первом случае больше публично-правовых отношений - правовые элементы доступа в Интернет как к физической сети, комплекс правовых проблем с программами, доменами как средствами идентификации, защитой интеллектуальной собственности сплошь состоят из публично-правовых элементов, тогда, когда право виртуального пространства оперирует концептами частного права.

Исходя из этих положений, право виртуального пространства можно определить как правовые нормы, регулирующие общественные отношения по поводу частных имущественных и личных неимущественных благ, возникающих, эволюционирующих и прекращающихся исключительно внутри виртуального пространства Интернета.

Список источников

1. Гаюров Ш.К. Личное информационное право граждан: проблемы гражданско-правового регулирования в Республике Казахстан: монография / Ш.К.Гаюров. – М.: Спутник, 2010. – 361 с.
2. Дашян М.С. Право информационных магистралей. Вопросы правового регулирования в сфере Интернет. / М.С.Дашян. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 278
3. Зорькин В.Д. Право в условиях глобальных перемен: монография. / В.Д.Зорькин. – М.: Норма, 2013. – 496 стр.
4. Рузакова О. Некоторые проблемы правового регулирования договорных отношений в сфере интеллектуальной собственности. Сборник «Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. – Выпуск 34 / Под ред. А.Г.Диденко. – Алматы, Раритет. 2009. – 336 с.
5. Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. / А.И.Савельев. – М.: Статут. 2014. – 543 с.

Рзаев Р.М., магистрант, Юриспруденция

Правовая характеристика договоров, заключаемых в Интернете

Договорные отношения в виртуальном пространстве Интернета давно стали объектом самостоятельного научного исследования в гражданском праве. Научному анализу подвергаются как проблемные вопросы договорных отношений доступа к сети Интернет и функционирования базовых элементов технологической структуры Интернета – корневых серверов и других систем управления Интернетом, так и сами договоры непосредственно в виртуальном пространстве Интернета.

Однако, несмотря на изобилие научных работ по проблемам договорных отношений в сети Интернет, сама правовая сущность договоров в сети Интернет пока ещё мало исследована.

Практически все договоры, которые заключаются в виртуальном пространстве Интернета, соответствуют нормативным установкам о порядке заключения договоров, изложенным в Гражданском кодексе. Поэтому договоры, которые заключены в виртуальном пространстве Интернета, в нормативном плане регулируются теми же законами и положениями, которые применяются к так называемым «традиционным», т.е.

изложенным на бумаге, подписанным сторонами и закрепленным их печатью. Оттого, что текст договора имеет электронный вид и хранится в памяти компьютера, а не в папке для договоров, он не перестает быть договором в гражданско-правовом смысле. Но именно эти обстоятельства – технологические особенности виртуальной среды, электронная форма договоров – в достаточной мере усложняют применение к ним классических положений договорного права.

Анализ составляющих института договоров в Интернете обусловлен специфическими особенностями Интернета и представляемых им механизмов осуществления прав, определяющих в итоге специфическую правовую природу договора в виртуальном пространстве Интернета. Однако классификация договоров, заключаемых в Интернете, правовые особенности сторон договора, сами цели, достигаемые по заключению договоров, отличие их от классических, традиционных постулатов договорного права, не позволяют сводить все договоры, заключенные в сети, к одной классификационной модели, как сетевой договор.

Понятие «сетевой договор» подразумевает отражение в обобщенной форме правовые явления, возникающие в виртуальном пространстве сети Интернет. Однако, договоры с провайдером по доступу к сети Интернет, безусловно, относящиеся к сфере правовой регуляции Интернета, в понятие «сетевой договор» не могут быть включены, поскольку местом их заключения является реальное пространство. В этой связи мы будем пользоваться классическим определением договора в виртуальном пространстве как «электронным договором», поскольку это определение имеет видовой признак, характеризующий определенный класс договоров.

Начнем с того, что практически все договоры, заключенные с провайдерами и интернет-компаниями на оказание услуг как по доступу к сети Интернет, так и услуг информационного характера (а в некоторых случаях – и иного, например услуг почтовой связи, оказываемых компаниями Mail.ru, Yandex, Gmail.com, Rambler.ru), относятся к категории публичных договоров.

Публичным договором в соответствии со ст. 458 ГК РК (ст. 426 ГК РФ, 387 ГК РК) признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий её обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится.

Как отмечают М.И.Брагинский и В.В.Витрянский, режим публичных договоров является исключением из того общего, который опирается на принцип «свободы договоров». Указанное исключение, по мнению авторов, представляет собой один из случаев действия публичного начала в гражданском праве. «Режим «публичных договоров» прямо противоположен режиму «свободы договоров», наиболее полно выражающему частноправовые начала, составляющие основу гражданского права».[1]

Из требований, которые закон предъявляет к публичным договорам, проистекают и другие особенности договора в Интернете. Первым из таких требований является требование к правовому статусу услугодателя – он должен иметь статус «коммерческой организации». На практике все компании – провайдеры, представляющие услуги доступа, а также компании, представляющие услуги в виртуальном пространстве Интернета, являются юридическими лицами. Сайты указанных компаний находятся в режиме постоянного открытого доступа в Интернете; начальная страница сайта содержит предложение «зарегистрироваться», иными словами, компания предлагает оферту на заключение договора об оказании услуг информационного, поискового, развлекательного характера в Интернете. В этом случае терминологическое различие между нормативным определением оферты и бытовым предложением о регистрации на сайте не меняет сути дела. Гражданский кодекс признает офертой адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым

будет принято предложение. Размещение на сайте социальных сетей о регистрации лица, после которого ему будут предоставлены услуги информационного характера, и есть оферта. Поэтому, несмотря на определенное своеобразие вида таких договоров, они относятся к категории публичных.

Если публичный характер договоров в Интернете не расходится с общепринятыми теоретическими конструкциями, дальнейшие специфические черты этих договоров требуют теоретических доработок.

Одной из особенностей, проистекающих из «виртуальности», то есть из нематериальности пространственной среды, созданной Интернетом, является то, что в этом пространстве возможно «юридическое существование» только консенсуальных договоров. Реальная модель договора предполагает свое существование в рамках вещных прав, а в Интернете вещно-правовых отношений (связанных с передачей индивидуально-определенной вещи контрагенту) не может быть. По этой причине, все без исключения договоры как по доступу в сеть, так и в виртуальном пространстве, являются консенсуальными, в основе которых лежит соглашение сторон.

Абсолютное большинство договоров в Интернете являются двусторонними. Это положение вытекает из специфики работы в виртуальном пространстве, и задач интернет-компаний по обслуживанию пользователей сети. Практически все интернет-компании ставят задачу оказания разнообразных услуг, и договоры по оказанию услуг всегда носят двусторонний характер.

О следующей характеристике договоров в виртуальном пространстве Интернета нужно остановиться подробнее. Речь идет о возмездных и безвозмездных договорах. Начнем с того, что договор с провайдером по доступу в сеть является возмездным. Цена договора имеет существенное значение, поскольку в договоре оговариваются условия трафика (скорости информации в определенное время, как правило, за секунду).

К возмездным договорам относятся и договоры, заключаемые с интернет-компаниями в виртуальном пространстве Интернета с физическими и юридическими лицами по оказанию услуг рекламы. Рекламная деятельность в Интернете огромна, ею занимаются практически все крупные интернет-компании. К таким же возмездным договорам относятся и многочисленные договоры, заключаемые в виртуальном пространстве Интернета, и имеющие коммерческий характер. Это, как правило, договоры купли-продажи между покупателями и интернет-магазинами, другие договоры, имеющие коммерческую природу.[3]

Не менее распространенным видом договоров в Интернете является договор об оказании разнообразных услуг в виртуальном пространстве Интернета. Предметом договора оказания услуг является предоставление пользователю услуг в виде персональной web-страницы, и доступа к информационным ресурсам в пределах данного сервера. Это самый распространенный вид договоров, заключаемых в виртуальном пространстве Интернета. К таким видам договоров относятся все отношения пользователей социальных сетей с компаниями, предоставляющими такого рода услуги – Facebook, Mail.ru, Одноклассники, Вконтакте и другие. Количество договоров на оказание услуг в Интернете исчисляется уже миллиардами – учитывая, что по данным к концу 2023 года, пользователями Интернета являются 2,3 миллиарда человек – почти каждый третий житель планеты, можно представить, какое распространение в сети Интернет имеет анализируемый вид договоров.[5]

Не меньшее распространение в виртуальном пространстве Интернета имеют и договоры об оказании почтовых услуг, оказываемых компаниями Mail.ru, Yandex, Tit.by, Hotmail.com, Gmail.com, Rambler.ru. По договору оказания услуг электронной почты услугодатель (интернет-компания) обязуется по заданию отправителя переместить текстовое сообщение электронного формата по указанному отправителем электронному адресу. «Электронная почта позволяет обмениваться текстовыми сообщениями, к которым легко присоединяются любые типы файлов. В Интернете представлено большое

количество бесплатных почтовых служб, пользование которыми вообще не требует наличия в компьютере пользователя специальных программ».[5]

Одним из специфических черт договора является содержание обязанности сторон. Услугодатель по такому договору обязуется предоставлять пользователю услуги в виде персональной web-страницы и доступа к информационным ресурсам в пределах данного сервера. Пользователь взамен получаемой услуги обязуется не совершать на выделенной ему web-странице определенных действий, противоречащих общей концепции компании, – не размещать материалы экстремистского, порнографического, рекламного характера и следовать правилам Договора о пользовании сервером.

Следующей особенностью рассматриваемой категории договоров является их форма. Обычно под понятием «форма договора» мы подразумеваем их внешнее выражение: устная форма, когда договор заключается «через внятную речь», конклюдентно, когда стороны молчат – и так все условия договора им известны, и, наконец, письменной, когда условия договора требуется отразить на материальном носителе. В виртуальном пространстве Интернета (за исключением договора доступа в сеть) все договоры имеют электронную форму. Споры по поводу электронной формы договора в правовой литературе идут достаточно активно, но, несмотря на это, единообразного мнения о том, можно ли признать электронный договор письменным, нет. Один из сторонников легитимации электронной формы договора А.И.Савельев достаточно резок в оценке ситуации, сложившейся вокруг электронной формы договоров: «Когда речь идет о простой письменной форме, сторонам должна быть представлена автономия в вопросе выбора способов её реализации и закон должен защищать сделанный выбор, а не навязывать свои представления о том, каков он должен быть, черпая вдохновение из практики позапрошлых веков».[4]

Другой особенностью договоров в Интернете является расширенное применение принципа презумпции. Основная масса правоотношений в виртуальном пространстве Интернета, как мы отметили, основаны на гражданско-правовых договорах, правда, с особенностями виртуального пространства, созданного сетью Интернет. И в этом контексте гражданско-правовой составляющей Интернета, взаимоотношения субъектов гражданских правоотношений в виртуальном пространстве Интернета построены на внешней договоренности, конвенции, которая позволяет достигнуть согласия по возникшим проблемам, по которым правовые установки отсутствуют. В силу этой конвенциональности, субъекты правоотношений в Интернете изначально следуют определенным договорным установкам о том, что контрагент, либо другой субъект, вступающий в любые правовые отношения в виртуальном пространстве Интернета, во-первых, является полноценным субъектом права, то есть право- и дееспособен, во-вторых, добросовестен, в-третьих, находится в декларированном им правовом поле, хотя зримого подтверждения, как это принято в физическом пространстве, тому нет. Это и есть презумпция в его классическом виде. Как видно, область применения института презумпции в виртуальном пространстве Интернета гораздо шире, чем в физическом пространстве. Конвенциональный характер взаимоотношений в виртуальном пространстве Интернета распространяется и на процесс договорных отношений между субъектами. В этой связи, можно констатировать, что правила регулирования этих отношений носят квазинормативный характер, поскольку правовых норм, регулирующих как методику идентификации субъекта в Интернете нет.

И, наконец, последняя отличительная черта договора в виртуальном пространстве Интернета – это его совершение вне юрисдикционного поля государства. О применении различных методик юрисдикции в основном ведутся споры в научной литературе, но нормативно эти позиции пока отсылаются к нормам международного частного права.

Как итог можно утверждать, что проблема договоров в виртуальном пространстве Интернета для науки гражданского права является одной из наиболее острых проблем. Следует разработать положения, облегчающие определение местонахождения сторон,

места заключения электронного контракта и места исполнения обязательств. Должен быть решен вопрос о юрисдикции и применимом праве при совершении электронных сделок.

Анализ правовой природы договоров в виртуальном пространстве Интернета позволяет сделать некоторые выводы. Использование новых технологий при договорных отношениях сохраняют в институте договора только основополагающие положения и принципы – понятие оферты, акцепта, сторон, принципов исполнения обязательств по договору. В то же время, положения, касающиеся формы договора, идентификации субъекта договора, юрисдикции и применимого права к электронным договорам на сегодня либо конвенциональны, либо презумптивны, либо основываются на обычаях делового оборота. В комплексе эти обстоятельства свидетельствуют об институциональной недостаточности проблемы электронных договоров.

Список источников

1. Гаюров Ш.К. Личное информационное право граждан: проблемы гражданско-правового регулирования в Республике Казахстан: монография / Ш.К.Гаюров. – М.: Спутник, 2010. – 361 с.
2. Голоскоков Л.В. Теория сетевого права / Л.В.Голоскоков. – М.: 2012 – 216 с.
3. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. Белова В.А. – М.: Юрайт, 2007. – 993 с.
4. Сальникова Л.В. Сделки в Интернет. Советует юрист. / Л.В.Сальникова. – Ростов н/Д: Феникс, 2006. – 224 с.
5. Степанов В.К. Применение Интернета в профессиональной информационной деятельности. / В.К.Степанов. – М.: Фаир, 2009. – 304 с.
6. Шамраев А.В. Правовое регулирование электронных технологий./А.В.Шамраев. – М.: Статут. 2003. – 1018 с.

Сагитимбаева М. Қ., магистрант, Юриспруденция

Понятие, цели и содержание принудительных мер воспитательного воздействия

Институт принудительных мер воспитательного воздействия, в представленном на сегодняшний день формате, насчитывает почти вековую историю, но в то же время, ни в одном отечественном законодательном акте не раскрыты его понятие и цели.

Попытки сформировать четкое определение данных мер предприняты отдельными учеными-правоведами в учебных пособиях по уголовному праву. Так, А.Н. Агыбаев «под принудительными мерами воспитательного характера признает меры воздействия, применяемые к несовершеннолетним за совершение преступлений небольшой или средней тяжести при условии, если они совершены впервые и суд усматривает, с учетом обстоятельств совершенного деяния и личности несовершеннолетнего, возможность исправления его без применения уголовной ответственности и наказания» [1, с.232].

В.А. Уткин В.А. и А.В. Шеслер, авторы учебного пособия по уголовному праву, дают следующее определение – «принудительные меры воспитательного воздействия - это альтернативные уголовной ответственности или наказанию иные меры уголовно-правового характера, применяемые к несовершеннолетним, совершившим преступления» [1].

Нормы, регламентирующие порядок применения принудительных мер воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетних закреплены в УК РК. Согласно УК РК, «несовершеннолетний, совершивший уголовный проступок или преступление небольшой тяжести либо впервые совершивший преступление средней тяжести, может быть освобожден судом от уголовной ответственности, если установлено,

что его исправление возможно без привлечения к уголовной ответственности. При этом к нему могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия» [2].

В соответствии с частью второй этой же статьи, «несовершеннолетний, впервые осужденный за совершение уголовного проступка или преступления небольшой или средней тяжести, может быть освобожден судом от наказания, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия» [3].

Между тем, вопрос о правовой природе принудительных мер воспитательного воздействия, их возможной принадлежности к мерам уголовной ответственности, средствам воспитания либо к иным мерам уголовно-правового воздействия остается открытым.

В этой связи предлагается обратиться к выводам отдельных российских и отечественных ученых, заслуживающих внимания и дискуссии.

Так, по мнению О.А. Анферовой: «принудительные меры воспитательного воздействия представляют собой комплексный институт, включающий в себя нормы различных отраслей права, таких как конституционное, уголовное, административное, уголовно-процессуальное, гражданское и семейное. И, соответственно, представляют собой замену уголовному наказанию» [4].

Ряд авторов полагают, что данному институту свойственна административно-правовая природа. В частности, Д.В. Карелин считает, «что принудительные меры воспитательного воздействия не являются уголовно-правовыми по своей юридической природе, а относятся к административно-правовым, даже несмотря на то, что их применение предусмотрено в уголовном законе» [5, с.113].

Согласно следующей позиции ученых, принудительные меры воспитательного воздействия можно признать компонентом уголовной ответственности только в случае освобождения от наказания.

Так, по мнению С.А. Боровикова, «принудительные меры воспитательного воздействия (за исключением помещения несовершеннолетнего в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием при освобождении от наказания) в зависимости от того, как они применяются, могут рассматриваться как в качестве уголовно-правовых мер, так и нет. Принудительные меры воспитательного воздействия являются формой реализации уголовной ответственности только в том случае, когда они применяются вместо наказания, но не являются таковой при освобождении от уголовной ответственности» [5, с. 34].

В юридической науке также существует точка зрения, согласно которой принудительные меры воспитательного воздействия являются самостоятельной формой государственного реагирования на неправомерное поведение несовершеннолетних.

В казахстанской науке уголовного права, интерес вызывает определение, предложенное Д.Т. Амуртаевой и З.И. Курсабаевой. По мнению отмеченных авторов, «под принудительными мерами воспитательного воздействия следует понимать «комплекс уголовно-правовых мер принудительного государственного воспитательного воздействия, который реализуется как уголовная ответственность с сочетанием специального педагогического, правового и общественного принуждения на несовершеннолетнего, совершившего уголовный проступок, преступление небольшой или средней тяжести, а также впервые совершившего тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, с целью исправления и коррекции его поведения» [6].

Данное определение заслуживает внимания, т.к. авторами предпринята попытка раскрыть сущность, цели и правовую природу исследуемого института. Анализ видений ученых, а также результаты собственных исследований свидетельствуют о том, что принудительным мерам воспитательного характера свойственна сложная юридическая природа.

Отсутствие карательного уклона, акцент на перевоспитание и превенцию являются бесспорными аргументами в пользу важности рассматриваемого института в системе мер уголовно-правового воздействия. Однако, вынуждены признать, что в уголовном законе ему не отводится обособленное место, в связи с чем, они вынуждены мириться с ролью альтернативы уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних.

Не менее дискуссионным видится вопрос принадлежности принудительных мер воспитательного воздействия к иным мерам уголовно-правового воздействия. Так, согласно ч. 2 ст. 2 УК РК, «правовой акт устанавливает наказания и иные меры уголовно-правового воздействия за совершение преступлений и уголовных проступков» [2].

Законодательно перечень мер уголовно-правового воздействия изложен в разделе 7 УК РК, который включает в себя принудительные меры медицинского характера и принудительный платеж. Как видно, в нем нет упоминания о принудительных мерах воспитательного воздействия. Более того, реализация данных мер не регламентирована и Уголовно-исполнительным кодексом. Частью второй ст. 80 УК РК предусмотрено, «что несовершеннолетним, совершившим уголовное правонарушение, может быть назначено наказание либо к ним могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия» [2].

Из смысла данной нормы следует, что к данной категории субъектов, т.е. несовершеннолетним, могут быть применены две самостоятельные меры государственного принуждения - наказание и альтернатива ему, то есть принудительные меры воспитательного воздействия. Следовательно, такое разграничение передает замысел законодателя о необходимости оценки двух форм ответственности как самостоятельных видов.

В пользу принадлежности данных мер к иным мерам уголовно-правового воздействия свидетельствуют также следующие обстоятельства.

Во-первых, в силу ст. 83 УК РК, данные меры могут быть применены исключительно к несовершеннолетнему, совершившему уголовный проступок или преступление.

Во-вторых, данные меры носят характер мер государственного принуждения, т.к. назначаются от имени государства судом.

В-третьих, они носят воспитательный характер, т.к. их применение предусматривает комплекс мероприятий по воздействию на молодых людей педагогическими методами.

В-четвертых, их применение не влечет судимости для несовершеннолетнего.

В-пятых, по характеру принудительного воздействия рассматриваемые меры заключаются в ограничении прав и свобод несовершеннолетнего. Такое ограничение допускается в установлении особых требований к его поведению.

В-шестых, по своему правовому содержанию принудительные меры воспитательного воздействия выступают альтернативой наказанию, что также позволяет относить их к иным мерам уголовно-правового воздействия. Альтернативный характер данных мер выражается как в содержании обязанностей и ограничений, возлагаемых на несовершеннолетнего, которые отличны от наказания, так и в возможности выбора у суда – осуждение подростка, назначение ему наказания или принятие решения об освобождении от уголовной ответственности или наказания.

Исходя из изложенного, можно сделать вывод, что анализируемые меры по своему содержанию являются воспитательными, а по характеру исполнения – принудительными. Относительно уголовного наказания они выступают его альтернативой и охватываются понятием иные меры уголовно-правового воздействия. Принудительные меры воспитательного воздействия не влекут за собой судимости. Последствием их неисполнения может быть привлечение к уголовной ответственности.

Резюмируя изложенное, полагаем возможным предложить следующее собственное определение принудительных мер воспитательного воздействия.

Принудительные меры воспитательного воздействия – это иные меры уголовно-правового воздействия, назначаемые судом при освобождении от уголовной ответственности или наказания несовершеннолетнего, совершившего уголовный проступок либо преступления небольшой или средней тяжести, а также тяжкое преступление в случаях, предусмотренных уголовным законом, в целях его исправления, воспитания, восстановления социальной справедливости, а также ресоциализации.

Сформировав понятие данного института, перейдем к определению целей его применения. Под целью в уголовном праве понимается оптимальное выражение результата, достигаемого путем применения к лицу, совершившему общественно опасное деяние, уголовной ответственности.

Следует отметить, что уголовный закон не раскрывает целей принудительных мер воспитательного воздействия, регламентируя только цели наказания. Согласно ч.2 ст.39 УК РК, «целями наказания являются восстановление социальной справедливости, исправление осужденного и предупреждение совершения новых уголовных правонарушений» [2].

В то же время, лишь в ст. 14 Закона «О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности» вскользь упоминается, что «организации образования с особым режимом содержания создаются в целях обеспечения особых условий воспитания, обучения и социальной реабилитации несовершеннолетних».

Изучение ряда публикаций и трудов российских ученых показало, что в науке имеет место как минимум две позиции относительно целей рассматриваемого нами института.

Согласно первой из них, цели принудительных мер воспитательного воздействия тождественны целям уголовного наказания.

Вторая позиция сводится к тому, что целями принудительных мер воспитательного воздействия являются исправление несовершеннолетних правонарушителей и предупреждение совершения новых уголовных правонарушений.

На наш взгляд, обе точки зрения в определенной мере состоятельны и имеют право на существование.

В частности, одной из целей наказания признано восстановление социальной справедливости, что предполагает восстановление нарушенных преступлением прав, свобод и интересов граждан, общества и государства.

В свою очередь, УК РК в числе принудительных мер воспитательного воздействия предусматривает возложение обязанности загладить причиненный вред (п.3) ч.1 ст. 84 УК РК), а также возложение обязательства принести извинение потерпевшему (п.6) ч.1 ст. 84 УК РК), содержание которых подразумевает одну из основных целей наказания - восстановление социальной справедливости.

В то же время, важной целью принудительных мер воспитательного характера, не свойственной наказанию, можно назвать воспитание молодого правонарушителя. В этом контексте примечательно мнение Н.Ю. Скрипченко, выдвигающей тезис о возможности включения к числу целей рассматриваемых мер ресоциализацию несовершеннолетнего.

По мнению автора, «меры воспитательного воздействия направлены в большей степени на ресоциализацию несовершеннолетнего, чем на наказание. Ведь абсолютно обоснованно, что в отличие от исправления, как цели наказания применительно к несовершеннолетнему, ресоциализация направлена не столько на его исправление, сколько на воспитание путем интенсивного педагогического восполнения тех недостатков, которые образовались в воспитании подростка, путем развития самоуправления, воспитания чувства ответственности, формирования взглядов, способствующих развитию позитивных качеств личности, устойчивости к негативному влиянию, включению в общественную жизнь» [6].

Воспитательный потенциал исследуемых мер прослеживается в постановке очередной цели - предупреждение совершения новых преступлений. Педагогическое начало анализируемых мер способствует созданию более успешных в сравнении с мерами уголовного наказания условий для развития положительных качеств личности несовершеннолетнего. Это продиктовано направленностью психолого-педагогического воздействия на волю подростка, корректировкой взглядов, привычек, на внушение и убеждение о необходимости изменения образа жизни, потребностей и интересов.

Резюмируя изложенное можно сделать вывод, что принудительные меры воспитательного воздействия хотя и реализуют те же цели, что и наказание, будучи мерами государственного принуждения, но гораздо в более мягкой форме, сохраняя в большинстве случаев обычную для несовершеннолетнего среду, делая упор на применение психолого-педагогических средств. Они лишь подкрепляются угрозой принуждения, но больше направлены на исправление, ресоциализацию, предупреждение новых преступлений со стороны подростка.

Таким образом, с учетом сформированного понятия «принудительных мер воспитательного воздействия», предлагается выделить собственные цели применения данного института, и признать в качестве таковых:

1. восстановление социальной справедливости;
2. исправление и перевоспитание несовершеннолетнего;
3. предупреждение совершения несовершеннолетним нового преступления;
4. ресоциализация несовершеннолетнего.

Завершая общую характеристику принудительных мер воспитательного воздействия, необходимо отметить, что указанные меры являются объектом регулирования одновременно нескольких отраслей законодательства: уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного, административного, семейного и т. д.

Межотраслевой характер указанных мер, а также не достаточная регламентация в действующем законодательстве их понятия, целей, вопросов применения и исполнения, являются аргументами в пользу принятия специального закона, в котором наряду с отмеченными аспектами следует урегулировать порядок исполнения каждой меры, определить перечень органов и лиц, ответственных за их исполнение, сформулировать критерии, на основе которых может быть сделан вывод о возможности исправления несовершеннолетнего путем применения к нему анализируемых мер.

Список источников

1. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть: Учебник/ под ред. А.Н. Агыбаева, И.И. Рогова. – Алматы: Жеті жарғы, 2004. - 239с.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 03.07.2014г. [Электронный ресурс]// сайт ИПС «Әділет». - Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/> (дата обращения: 19.12.2020).
3. Карелин Д.В. Принудительные меры воспитательного воздействия как альтернатива уголовной ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2001. 269 с.
4. Фильченко А. П. Принудительные меры воспитательного воздействия – форма реализации уголовной ответственности // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 3. – С. 448–454.
5. Уголовно-правовое воздействие: Учебное пособие/ под ред. А.И. Рарога. - М.: Проспект, 2015. 286 с.
6. Павлова А. А. К проблеме совершенствования принудительных мер воспитательного воздействия // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. – 2011. – № 4. – С. 228–234.
7. Курсабаева З.И. К вопросу о порядке применения принудительных мер воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетних в Республике

Сагымбаева М. Қ., магистрант, Юриспруденция

Принудительные меры воспитательного воздействия в уголовном законодательстве некоторых стран дальнего зарубежья

Всестороннее исследование любого правового явления требует тщательного изучения международного опыта. Именно сравнительный анализ практики применения законодательства зарубежных стран позволяет обозначить общность либо полярность подходов и тенденций в рассматриваемых вопросах, выявить особенности и приоритеты, а также извлечь положительные аспекты для дальнейшего совершенствования отечественного права.

Следует отметить, что институту принудительных мер воспитательного воздействия разных стран свойственны отличительные черты. Одни, относят их к иным мерам уголовно-правового воздействия, другие, к мерам безопасности, третьи - используют их, как механизм защиты общества от негативного влияния несовершеннолетнего преступника. Вместе с тем, в каждом отдельно взятом случае прослеживается общая цель – это воздействие на несовершеннолетних, находящихся в конфликте с законом, наиболее гуманными средствами, способствующими их исправлению и перевоспитанию без изоляции от общества. В этой связи наиболее примечательным является опыт таких развитых европейских стран как Германия, Франция, Англия, Швеция.

На наш взгляд, страной с наиболее либеральными подходами к ювенальному правосудию, выраженным акцентом на защиту прав несовершеннолетних и превенцию является Германия. В частности, по мнению Т.А. Савиной: «политика наибольшего благоприятствования несовершеннолетним обусловлена тем, что законодатель обязывает немецкий суд применять к несовершеннолетнему воспитательные меры, и только в случае недостаточности данных мер - принудительные средства или наказание» [1, с.232]. В Казахстане же дела обстоят несколько иначе, законодатель ориентирует суды на применение уголовного наказания несовершеннолетнему, при этом принудительные меры воспитательного воздействия выступают альтернативной мерой, правом, а не обязанностью суда.

Отметим, что уголовное законодательство Германии составляют Уголовный кодекс ФРГ 1871 года и Закон об отправлении правосудия по делам несовершеннолетних от 4 августа 1953 года. Закон содержит полный комплекс мер как материального воздействия, так и ограничительного характера в отношении несовершеннолетних, в котором, красной нитью прослеживается приоритет воспитания несовершеннолетних над карательными формами воздействия.

К несовершеннолетним, согласно уголовному законодательству Германии, относятся лица в возрасте от 14-ти до 18-ти лет. К категории молодые люди причисляются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось 18 лет, но не достигнуто 21-го года. Дети, не достигшие 14-ти лет, вовсе не привлекаются к уголовной ответственности, т.к. признаются неспособными.

Согласно Закону, «система уголовно-правовых санкций в отношении несовершеннолетних Германии представлена «воспитательными мерами (Erziehungsmassregeln), принудительными средствами (Zuchtmittel) и наказанием (Jugendstrafe)» [2].

Закон не содержит общее определение воспитательных мер, но их сущность раскрывается в самом наименовании. Так, в отношении несовершеннолетних могут быть применены две воспитательные меры (разделы 10 и 12 Закона) - это указание и

предписание оказать помощь в воспитании. Указания представляют собой совокупность обязанностей и ограничений, а также рекомендаций по обеспечению желаемого поведения несовершеннолетнего.

К ним относятся указания соблюдать:

- «определенное местожительства;
- проживать с семьей или в социальном учреждении;
- устроиться на работу;
- посещать курсы обучения навыкам социальной адаптации;
- урегулировать конфликт с потерпевшим;
- поступить под попечение и наблюдение помощника по уходу и др.» [2].

Следует отметить, что суду запрещено возлагать на несовершеннолетнего необоснованные и непосильные для выполнения требования, а также давать указания, оскорбляющие честь и достоинство подростка и не соответствующее его возрастным особенностям.

Как правило, указание назначается на срок не более двух лет, за исключением периода нахождения на попечении и наблюдении помощника по уходу и участия в курсах социальной адаптации, которые назначаются на срок до одного года и до шести месяцев соответственно.

Как было отмечено ранее, принудительные средства (Zuchtmittel) занимают вторую позицию в системе уголовно-правовых санкций в отношении несовершеннолетних Германии после воспитательных мер (Erziehungsmassregeln) и могут применяться как к несовершеннолетним, так и к молодым людям.

В юридической доктрине имеют место различные взгляды по поводу правовой природы данной меры, т.к. она является чем-то общим между мерами воспитательного воздействия и наказанием.

По мнению отдельных немецких ученых «принудительные средства преследуют воспитательные цели, но в то же время носят репрессивный характер» [3, с.79].

Согласно разделу 13 Закона, к принудительным средствам относятся:

- «предупреждение;
- обязанность загладить причиненный ущерб, извиниться перед потерпевшим, выполнить определенную работу, заплатить денежную сумму благотворительной организации;
- арест» [2].

Суть налагаемых судом обязанностей в целом понятна из их наименования, тем не менее, следует подробнее осветить последнюю меру в виде необходимости заплатить денежную сумму в пользу благотворительной организации. На первый взгляд, данная мера ассоциируется со штрафом, однако по законодательству Германии наложение штрафа на несовершеннолетних запрещено.

Арест – самая суровая разновидность принудительных мер. Он назначается в случаях, когда будет признано, что применение к несовершеннолетнему воспитательных или принудительных мер явно недостаточно (раздел 16 Закона).

Германский закон классифицирует три вида ареста: заключение в свободное время, краткосрочный и долгосрочный арест. Первый вид ограничения передвижения подразумевает заключение в свободное от работы и учебы время. Краткосрочный арест предполагает заключение на срок от 2 до 4 дней, а длительный на срок от одной до четырех недель.

Следует отметить, что германский суд, равно как и отечественный, может применить одновременно несколько воспитательных мер. В то же время отличительной особенностью является право немецкого суда назначить воспитательные меры наряду с основным наказанием.

По уголовному законодательству Франции к несовершеннолетним, совершившим общественно опасные деяния, применяются меры защиты, помощи, надзора и воспитания;

воспитательные меры; воспитательные санкции, которые по своей сути являются мерами безопасности в их традиционном понимании.

Источником уголовной ответственности несовершеннолетних во Франции выступает Уголовный кодекс 1992 года и отдельный нормативный акт – Ордонанс от 2 февраля 1945 года. Именно Ордонанс является правовым источником, определяющим основные ориентиры в области уголовной ответственности лиц, в возрасте до 18-ти лет.

Согласно последнему, мерам безопасности несовершеннолетние могут быть подвергнуты начиная с 10-летнего возраста, а с 13-ти лет к ним может применяться уголовное наказание.

В качестве воспитательных мер выступают:

- «передача несовершеннолетнего под надзор родителей, опекуна, лица, которое за ним присматривает, либо лица, заслуживающего доверия;
- помещение в воспитательное учреждение или учреждение профессионального обучения;
- направление в медицинское или медико-педагогическое учреждение;
- передача в интернат для несовершеннолетних правонарушителей;
- помещение под судебную защиту сроком до пяти лет» [4].

Следует отметить, что применение в отношении несовершеннолетних мер безопасности предполагает действие режима ограниченной свободы (*la liberte surveillee*) вплоть до достижения лицом совершеннолетия (ст. 8 Ордонанса). Полагаем, что практика применения данного режима, стимулирует подростков к правопослушному поведению и вполне могла быть имплементирована в казахстанское уголовное законодательство.

В английском праве нормы, регламентирующие основания применения к несовершеннолетним принудительных мер воспитательного воздействия, содержатся в многочисленных статутах. К сожалению, ни один из них не раскрывает понятие данного института. Изучение таких основных актов, как Закон об уголовной юстиции 2003 года [5] и Закон об уголовном правосудии и иммиграции 2008 года, приводит к выводу о том, что признаки анализируемых мер усматриваются как в наказаниях, назначаемых в качестве альтернативы тюремному заключению, так и в мерах безопасности, выражающихся в досудебных приказах.

Так, согласно Закону об уголовном правосудии и иммиграции 2008 года, лица в возрасте до 18-ти лет, признанные виновными в преступлении, за совершение которого предусмотрено тюремное заключение, могут быть приговорены к общественному наказанию в виде «приказа о реабилитации молодежи». Он выражается в форме приказа о реабилитации молодежи с интенсивным надзором и наблюдением, а также приказа о реабилитации молодежи с опекой.

В случае применения приказа молодой преступник остается на свободе, при этом судом в отношении него устанавливаются определенные требования сроком до 3-х лет.

К таковым относятся:

- «требование заниматься определенной деятельностью в течение 90 дней;
- требование соблюдать запрет на посещение указанных в приказе мест;
- требование к лицам в возрасте 16-17-ти лет выполнить неоплачиваемые общественные работы;
- требование принять участие в ряде мероприятий, указанных в приказе;
- требование соблюдать ограничения, связанные с перемещением в определенное время суток (комендантский час);
- требование пройти обучение в рамках утвержденных образовательных программ;
- требование пройти тест на предмет применения наркотических средств;
- требование лечения наркозависимости;
- требование лечения психического здоровья;
- требование лечения отравляющими веществами;
- требование электронного мониторинга и др.» [5].

Контроль за неукоснительным соблюдением требований приказа осуществляется ответственным сотрудником службы пробации либо социальным работником. При этом данные лица не вправе препятствовать учебному или рабочему процессу поднадзорного либо допускать конфликтов по поводу его религиозных убеждений.

Нарушение требований приказа грозит новым судебным разбирательством, где в случае подтверждения фактов суд вправе отменить приказ и вернуть несовершеннолетнего в места лишения свободы либо ограничиться штрафом в размере до 1000 фунтов стерлингов.

Как было отмечено ранее, ювенальное правосудие Англии отличается применением комплекса превентивных мер в виде досудебных приказов. Они в основном распространяются на лиц в возрасте от 10-ти до 17-ти лет, впервые представших перед судом за совершение правонарушений либо малозначительных преступлений. При этом, обязательным условием применения подобных мер является признание вины молодым правонарушителем.

Их основная цель - это профилактика преступности несовершеннолетних, находящихся в конфликте с законом, без вовлечения в орбиту уголовной юстиции. К таким мерам относятся применяемые полицией и администрацией местности «сделки о правомерном поведении несовершеннолетнего, приказ о запрете антиобщественного поведения, приказ о безопасности, выговор и последнее предупреждение» [6].

Анализ всех вышеперечисленных мер свидетельствует о многообразии способов превентивного воздействия на молодых правонарушителей и преступников в английском праве, гуманности уголовного законодательства, воплощении принципов восстановительного производства и наилучшего обеспечения прав детей.

В Швеции нормы, регламентирующие принудительные меры воспитательного воздействия, содержатся в Уголовном кодексе, а также Законах «Об особом положении по опеке над несовершеннолетними 1990 года» и «О закрытом попечении над несовершеннолетними 1998 года». Подростки привлекаются к уголовной ответственности с 15-ти лет, но полная ответственность наступает в 21 год. В Швеции нет отдельных ювенальных судов. Преступления молодых людей в возрасте от 15-ти до 18-ти лет рассматривают обычные суды по той же процедуре, что и для взрослых, но приговоры для них более мягкие.

Аналогом принудительных мер воспитательного воздействия здесь выступает наказание, предусмотренное главой 31 Уголовного кодекса - передача на специальное попечение. Так, согласно Кодексу Швеции, «к молодым людям, не достигшим 21 года, данная мера может быть применена Службами общественного благосостояния. Для этого дело должно быть передано в Совет общественного благосостояния. Совет, с учетом характера совершенного деяния, а также предыдущей преступной деятельности обвиняемого, составляет план его реабилитации (лечения), который передается на исполнение вышеуказанной Службе» [3].

Одновременно с передачей на лечение молодому преступнику могут быть назначены штрафодни в объеме, не превышающем 200 часов либо он может быть направлен на общественные работы на срок от 20-ти до 100 часов. В случае применения дополнительной меры в виде привлечения к общественным работам требуется согласие осужденного.

При наличии имущественного вреда с согласия потерпевшей стороны несовершеннолетний может быть по приговору суда задействован в работах, направленных на возмещение причиненного ущерба.

Таким образом, проведенный анализ применения принудительных мер воспитательного воздействия в ряде европейских странах в очередной раз свидетельствует о либеральности уголовной политики в отношении несовершеннолетних. В законодательстве большинства стран заложены механизмы борьбы с подростковой преступностью с помощью превенции, исправления и перевоспитания

несовершеннолетних правонарушителей мерами альтернативными тюремному заключению.

Также обращает на себя внимание существующая система нормативных актов по вопросам применения данных мер, отличающаяся от отечественного законодательства, что приводит к выводу о целесообразности разработки отдельного акта, регулирующего общественные отношения в сфере применения института принудительных мер воспитательного воздействия.

Список источников

1. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть: Учебник/ под ред. А.Н. Агыбаева, И.И. Рогова. – Алматы.: Жеті жарғы, 2004. - 239с.
2. Уголовное право. Общая часть: Учебное пособие/ под ред. В.А. Уткина, А.В. Шеслера. – Томск.: Издательский Дом Томского государственного университета, 2016. – 600с.
3. Карелин Д.В. Принудительные меры воспитательного воздействия как альтернатива уголовной ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2001. 269 с.
4. Боровиков С.А. О месте принудительных мер воспитательного воздействия в системе мер уголовно-правового характера // Уголовно- исполнительная система: право, экономика, управление. 2006. № 3. С. 34-37.
5. Уголовно-правовое воздействие: Учебное пособие/ под ред. А.И. Рарога. - М.: Проспект, 2015. 286 с.
6. Павлова А. А. К проблеме совершенствования принудительных мер воспитательного воздействия // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. – 2011. – № 4. – С. 228–234.
7. Закон РК «О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности» N 591 от 9 июля 2004 года. [Электронный ресурс]// сайт ИПС «Әділет». - Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z040000591/> (дата обращения: 15.02.2021).

УДК 342.9

Сагынбай Г.Е., Юриспруденция
Олейник Ю.В., доцент

Основные пути формирования и развития законодательства об административных процедурах

Аннотация

В статье рассматриваются современные направления развития административно-процессуального законодательства, формируется пока только в теории административного права. Теоретиками предложен ряд законодательных проектов «Об административных процедурах». Однако на сегодняшний день процесс формирования этой части административно-процессуального законодательства тормозится, поскольку недостатком таких проектов является отсутствие научно обоснованных и практически осуществимых предложений, что обусловлено недостаточной теоретической и методологической их проработанностью.

Ключевые слова

Права и свободы человека, индивид, административные процедуры, контроль и надзор, административно-процедурное обеспечение, противодействия коррупции, административное право, законодательство.

Введение

Современное направление развития административно-процессуального законодательства, формируется пока только в теории административного права. Многие ученые-правоведы, поддерживая интегративный подход, к административному процессу относят так называемую управленческую деятельность, т.е. нормативно установленную процедурную административную деятельность. Теоретиками предложен ряд законодательных проектов «Об административных процедурах». Однако на сегодняшний день процесс формирования этой части административно-процессуального законодательства тормозится, поскольку недостатком таких проектов является отсутствие научно обоснованных и практически осуществимых предложений, что обусловлено недостаточной теоретической и методологической их проработанностью.

Актуальность темы. Необходимость административных процедур, их детальной разработки и закрепления в законодательном порядке диктуется целым рядом причин, среди которых, как нам представляется, на первом месте является задача их разработки в условиях строящегося в Казахстане правового государства, дальнейшего развития демократических начал в обществе, повышения эффективности и качества деятельности органов исполнительной власти, оптимизации их функционирования при проведении в стране административной и судебной реформ. Принятие Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан позволит решить проблему управляемости государственного аппарата, чиновников всех уровней и исполнения должностными лицами возложенных на них обязанностей[2].

Цель исследования – выявить развитие законодательства в последние десятилетия, совершенствование правоприменительной практики органов государственного управления в условиях становления новых социально-экономических отношений поставили перед административно-правовой наукой.

Задачи:

- Изучить теоретические проблемы разработки, использования и эффективности административных процедур.
- Проанализировать законодательную базу использования и эффективности административных процедур.
- Оценить эффективность действующих административных процедур.

Объект исследования – общественные отношения направленные на развитие административно-процессуального законодательства, формируется пока только в теории административного права.

Предмет исследования – необходимость административных процедур, их детальной разработки и закрепления в законодательном порядке.

Методы исследования включают в себя философские и общенаучные методы – анализа и синтеза, индукции и дедукции, исторический, лингвистический, а также частно-научные методы познания, характерные для юридических наук, в т.ч. формально-юридический, метод сравнительного правоведения.

Научная новизна исследования заключается в комплексном анализе развития административно-процессуального законодательства.

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут быть использованы при имплементации проблем развития административно-процессуального законодательства.

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан.

Обзор литературы. Ю.Н. Старилов в своей работе детально рассматривает административные процедуры как центральный институт современного административного права. Он подчеркивает, что административные процедуры обеспечивают реализацию принципа законности в деятельности органов исполнительной

власти. Автор проводит анализ сущности процедур, раскрывая их роль в обеспечении прозрачности, предсказуемости и правовой определенности административных решений. Особое внимание уделено законодательному оформлению процедур, а также их взаимодействию с нормами процессуального и материального административного права. Старилов акцентирует внимание на необходимости системного и последовательного закрепления административных процедур в российском законодательстве.

С.Д. Хазанов предлагает научно обоснованное определение понятия «административные процедуры» и осуществляет их классификацию. В его работе административные процедуры рассматриваются как последовательность формализованных действий, совершаемых государственными органами в процессе управления. Автор делает акцент на функциональной роли процедур — как средства защиты прав граждан и юридических лиц, вовлечённых в административные правоотношения. Также важным аспектом является систематизация процедур по различным критериям: субъектам, стадиям, правовым последствиям. Работа Хазанова отличается структурным подходом и ориентацией на выработку единых подходов к регулированию административных процедур.

В классическом учебнике Д.Н. Бахраха административные процедуры рассматриваются как элемент правового механизма деятельности исполнительной власти. Автор подчеркивает, что процедуры служат гарантией соблюдения прав граждан и обеспечивают демократичность государственного управления. Бахрах отмечает, что развитие административных процедур в российском праве следует рассматривать в контексте прав человека, административной юстиции и антикоррупционной политики. Хотя рассмотрение процедур у Бахраха менее акцентировано, чем у Старилова и Хазанова, его работа содержит методологическую базу для понимания роли процедур в системе административного права.

Основная часть

В последние десятилетия Республика Казахстан активно реформирует свою правовую систему, стремясь повысить эффективность государственного управления и адаптировать законодательство к новым социально-экономическим условиям. Эти изменения затронули и сферу административного права, где особое внимание уделяется разработке и совершенствованию административных процедур[3].

1. Эволюция административного законодательства и правоприменительной практики

С момента обретения независимости Казахстаном в 1991 году наблюдается последовательная модернизация законодательства. Важным этапом стало принятие Концепции правовой политики на период с 2010 по 2020 годы, которая акцентировала внимание на повышении эффективности нормотворческой деятельности и систематизации законодательства. Эта концепция предусматривала освобождение законодательства от устаревших норм и устранение внутренних противоречий.

В сфере государственного управления значительное внимание уделяется реформированию государственной службы. В 2014 году была опубликована работа, посвященная практическим аспектам реформы государственной службы в Казахстане, где рассматривались задачи и меры по повышению профессиональной компетентности государственных служащих. Эти реформы направлены на улучшение качества государственного управления и повышение доверия граждан к государственным институтам.

2. Совершенствование административных процедур

Административные процедуры в Казахстане рассматриваются как неотъемлемая часть административного процесса, регулирующего отношения между государственными органами и гражданами. Они обеспечивают прозрачность и предсказуемость действий государственных органов, способствуя защите прав и свобод граждан.[4]

В последние годы наблюдается активное совершенствование механизма взаимодействия государства и неправительственных организаций (НПО). В статье, посвященной путям совершенствования этого механизма, анализируются существующие проблемы и предлагаются пути повышения эффективности сотрудничества между государственными органами и НПО. Такое сотрудничество способствует более эффективному решению социальных проблем и укрепляет гражданское общество

3. Роль правосознания и правоприменения

Понятие «административные процедуры» в казахстанском административном праве может охватывать как **совокупность последовательных действий полномочных субъектов административных правоотношений**, так и **юридически значимые акты**, регулирующие эти действия в процессе реализации полномочий органов государственного управления или должностных лиц.

С точки зрения действия субъектов административных правоотношений, административные процедуры представляют собой **систему организационных операций**, направленных на реализацию функций государственного управления. В свою очередь, в виде юридически значимого акта административная процедура представляет собой **нормативно установленный регламент**, служащий ограничителем административного усмотрения, средством **предотвращения произвола и нарушения законности** со стороны должностных лиц[5].

В казахстанской юридической литературе и практике предпринимаются попытки дать содержательное и функциональное определение административных процедур. Согласно **статье 4 АППК РК**, административная процедура — это деятельность административного органа или должностного лица, осуществляемая в связи с рассмотрением административного дела и принятием административного акта. Эта деятельность направлена на **реализацию прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц**.

Основные характеристики административных процедур:

Научные труды казахстанских правоведов и содержание АППК позволяют выделить следующие характеристики административных процедур:

1. Представляют собой **установленный законом порядок деятельности** органов публичного управления;
2. Обеспечивают реализацию **материального права** управляемых субъектов и выполнение юридических обязанностей;
3. Гарантируют соблюдение правовых стандартов при принятии административных актов;
4. Являются **формой публичного управления**, проявляющейся в конкретных административных делах;
5. Регламентируют **правоприменительную деятельность** как в регулирующем, так и в охранительном аспектах;
6. Направлены на **защиту частных и публичных интересов**, а также обеспечение законности.

Этапы формирования и реализации административных процедур.

Процесс разработки и принятия административных актов в органах исполнительной власти Казахстана начинается с **формирования модели нормативного правового акта** и его текстового оформления. Законопроектная работа регламентируется соответствующими **Методическими рекомендациями Министерства юстиции РК**, а также внутренними положениями уполномоченных органов[6].

Проекты актов, содержащих нормы административного права, проходят **юридическую и антикоррупционную экспертизу**, в том числе в **Министерстве юстиции Республики Казахстан**, особенно если они подлежат государственной регистрации. Последний этап включает **принятие акта** компетентным органом или должностным лицом.

В условиях **административной реформы** органы исполнительной власти, особенно министерства, активно вовлечены в нормотворческую деятельность. В связи с этим важность **качественного регулирования административных процедур** возрастает, как с точки зрения внутренней эффективности органов, так и с позиции защиты прав граждан.

Формы реализации норм административного права.

В правовой доктрине Казахстана формы реализации норм административного права традиционно делятся на:

- **Соблюдение** — пассивная форма реализации норм, требующая минимального вмешательства, но предполагающая четкое следование предписаниям;
- **Исполнение** — выполнение обязанностей, установленных административными актами;
- **Использование** — реализация субъективных прав, предоставленных административными нормами;
- **Применение** — наиболее сложная форма, выражающаяся в принятии индивидуальных административных актов компетентными органами.

В АППК РК административное правоприменение носит государственно-властный характер и осуществляется в **строго регламентированной процессуальной форме**, направленной на соблюдение прав и законных интересов участников административного дела.

Общие элементы административных процедур.

Несмотря на многообразие видов, все административные процедуры включают общие элементы:

1. **Цель** — обеспечение упорядоченности при реализации функции государственного управления;
2. **Нормативная регламентация** — четкое определение порядка действий административных органов;
3. **Процедурная форма** — установленные этапы и последовательность рассмотрения дела;
4. **Контроль и ответственность** — возможность обжалования, в том числе в **административных судах Республики Казахстан**.

Высшей формой закрепления административных процедур в казахстанском праве является **Административный процедурно-процессуальный кодекс**, действующий с 1 июля 2021 года. Он стал системообразующим актом, консолидировавшим правила и стандарты административного производства в Казахстане.

Методология исследования административных процедур.

Изучение административных процедур в контексте казахстанской науки административного права опирается на **гносеологические и эмпирические методы**. Практическое наблюдение и анализ административных дел, решений судов, а также работа с конкретными административными актами позволяют выявить **проблемные зоны в реализации норм** и разработать предложения по их совершенствованию[7].

Как отмечают казахстанские исследователи, эффективность правового регулирования в данной сфере напрямую зависит от **правовой культуры, уровня правосознания** участников административных отношений и **институциональной зрелости** публичной администрации.

Анализ понятия и системы административных процедур представляет собой важную область научного исследования в рамках казахстанского административного права. Актуальность изучения административных процедур обусловлена продолжающейся административной реформой в Республике Казахстан, направленной на повышение эффективности государственного управления, обеспечение транспарентности и соблюдение прав граждан. В данной системе базовой структурной единицей управленческой деятельности выступает административная процедура.

Основные признаки административных процедур в условиях казахстанского правового поля можно обобщить следующим образом:

1. **Связь с управленческой деятельностью:** административные процедуры неразрывно связаны с реализацией полномочий органов государственной власти и органов местного самоуправления. Они представляют собой формализованные действия, направленные на принятие административных решений.

2. **Нормативное закрепление:** каждая административная процедура должна быть предусмотрена нормами административного права. В Казахстане такие нормы закреплены, прежде всего, в **Административном процедурно-процессуальном кодексе Республики Казахстан (АППК РК)**, а также в специальных законах и подзаконных нормативных правовых актах.

3. **Правовой статус участников:** субъекты административных процедур — будь то граждане, юридические лица или административные органы — обладают соответствующими правами и обязанностями, определяемыми законодательством. Наличие определённого правового статуса обеспечивает легитимность и результативность административной процедуры.

4. **Завершённость правовыми актами:** реализация административной процедуры, как правило, завершается принятием **административного акта** — индивидуального или нормативного, в зависимости от целей процедуры. Такой акт может устанавливать, изменять или прекращать правовые отношения между субъектами административного процесса.

Эффективное правовое регулирование административных процедур в Казахстане имеет большое значение как для государства, так и для общества. Оно обеспечивает реализацию права граждан и организаций на получение качественных, своевременных и доступных государственных и муниципальных услуг, а также способствует укреплению правовой государственности. Для органов государственного управления административные процедуры являются инструментом повышения результативности, законности и прозрачности в управленческих решениях, особенно в условиях цифровизации и внедрения принципов «открытого государства»[8].

Таким образом, развитие и совершенствование системы административных процедур в Казахстане выступает необходимым условием формирования современной правовой инфраструктуры, способной эффективно решать задачи государственного управления и обеспечивать устойчивую связь между государством и обществом.

Заключение

Развитие административных процедур в правовой системе Республики Казахстан является важнейшим направлением в рамках административной реформы и построения правового государства. Проведённый анализ показывает, что, несмотря на наличие теоретических наработок и принятие Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан, административные процедуры продолжают формироваться как на нормативном, так и на институциональном уровнях.

На современном этапе их роль заключается не только в упорядочивании деятельности органов публичного управления, но и в обеспечении законности, прозрачности и подотчётности государственного аппарата. Административные процедуры служат инструментом защиты прав и свобод человека, укрепления доверия к органам власти и повышения качества государственного управления.

Однако процесс их совершенствования требует системного и научно обоснованного подхода, включающего как теоретическую проработку, так и внедрение на практике эффективных механизмов контроля, антикоррупционных фильтров и процедур обжалования. Особое значение приобретает развитие правосознания и правовой культуры должностных лиц, от чего напрямую зависит результативность правоприменительной деятельности[9].

Таким образом, административные процедуры становятся неотъемлемой частью современной модели публичного управления, способной эффективно реагировать на вызовы времени и обеспечивать устойчивое развитие институтов казахстанской государственности[10].

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года с изменениями и дополнениями по состоянию на 2023 год).
2. Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 29 июня 2020 года № 350-VI ЗРК (введен в действие с 1 июля 2021 года).
3. Аширбеков, К.А. *Административные процедуры в контексте реализации принципов правового государства в Казахстане* // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2022. – № 3 (71). – С. 88–95.
4. Жусупова, Г.Б. *Публичное управление и административные процедуры: правовое регулирование в Республике Казахстан* // Право и государство. – 2021. – № 2. – С. 52–57.
5. Кенжалин, А.Т. *Теоретико-правовые аспекты административных процедур в системе исполнительной власти Казахстана* // Вестник Академии юридических наук РК. – 2020. – № 4(62). – С. 103–110.
6. Нуркеева, Ж.М. *Правовое регулирование административных процедур в Казахстане: проблемы и пути совершенствования* // Юридическая наука и практика. – 2021. – № 1. – С. 45–49.
7. Айтмухан, Р.Т. *Контроль и надзор в системе административных процедур Республики Казахстан* // Научный журнал «Закон и Время». – 2022. – № 6. – С. 22–26.
8. OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development). *Kazakhstan: Review of the Central Administration* // OECD Public Governance Reviews. – OECD Publishing, 2018. <https://www.oecd.org>.
9. Гапеева, Д.Ш. *Административное право Республики Казахстан: Учебник*. – Алматы: Жеті Жарғы, 2022. – 412 с.
10. Муканова, А.Б. *Административные процедуры и административная юстиция в контексте защиты прав граждан* // Юридическая газета Казахстана. – 2023. – № 5. – С. 30–35.

ӘОЖ:347.1

Салиева Н.С., Құқықтану
Даукетова Ж.Б., доцент

Сатып алу-сату шартының құқықтық табиғаты

Бүгінгі күні әлемдік қауымдастық алдындағы ең өзекті мәселелердің бірі ғаламдық энергетикалық дағдарыстың тереңдей түсуі болып отырғаны рас. Оның үстіне мың құбылған мұнай бағасы қайсыбір елдерге майдай жақса, кейбір мемлекеттерді тығырыққа тіреп отыр. Сондықтан да бірқатар елдер өздерінің ұлттық қауіпсіздігінің қатарына ендігі күні энергетикалық қауіпсіздік мәселесін де енгізбек ниет танытуда.

Сонымен қоса, бәлкім қазіргі жағдайға орай болар, «энергетикалық қауіпсіздік» деген ұғымның түсінік аясы да өзгеріп отырғанын аңғаруға болады. Мәселен, бұрын бұл тұтынушыларды энергетикалық ресурстармен тұрақты қамтамасыз ету деген мәселені ғана білдіретін еді. Қазір оған қуат көздерін халықаралық нарықта өндіру, тасымалдау мен сату шаралары да қосақталып, энергетикалық қауіпсіздік үшін жауапты болатын жайттар кеңі бастады. Бұдан басқа, соңғы жылдары әлем елдері бойынша энергетикалық

күрделілік мәселелері елдің экономикалық дамуына өз өрнегін салып, болжамдық көрсеткіштерден бастап болашақ жоспарларға дейін қайта пысықтауға итермелегені анық. Соның ішінде энергетикаға қатысты ұстанымдар да ауқымды түрде өзгерістерге ұласып отырғаны белгілі.

Осы орайда қоғамды демократияландыру еліміздің негізгі және басым міндеттерінің бірі. Қазір соған сәйкес қоғамдық өміріміздің барлық кең көлемді реформалары жүзеге асырылып отыр. Бұл мақсатта бізден алғашқы кезекте еліміздегі құқықтық жүйені жетілдіруді қолға алуды талап етеді. Демек, қазір қолданылып жүрген құқықтық, нормативтік құжаттарды еліміздегі азаматтық қоғамның босағасын бекіте түсу үшін де оны осы заман талабына сай жетілдірудің мезгілі жеткен іспетті.

Алайда сатып алу-сату шартының кез келген түрі бойынша қатынастар өте көп қолданылады. Қарапайым әр бір азамат таңертең ұйқыдан тұрғаннан бастап, кешке ұйқыға жатқанға дейін сатып алу сату шартының бірнеше түрлерін жүзеге асыруы мүмкін. Мысалы, дүкенге барып нан алу және т.б. Азаматтық құқықта сатып алу-сату шартының алатын орны ерекше.

Сатып алу-сату шартының ұғымына тоқталмас бұрын, жалпы шарт дегеніміз деген не – деген сұраққа жауап беретін болсақ «шарт» - бұл көне құрылымдардың бірі. Шарт ғасырлар бойы пайдаланылуы құқықтық икемді түрі екендігін көрсетеді, ол арқылы әртүрлі қоғамдық қатынастарды реттеуге болатындығы дәлелденген. Шартты (contractus) рим құқығы үш түрлі мағынада: құқық қатынастарының туындауы ретінде; құқықтық қатынастың өзі ретінде; ең соңында тиісті құқықтық қатынастың нысаны ретінде қарастырады [2]. Ал, сатып алу-сату шарты – бұл сатып алу шарты бойынша бір тарап (сатушы) мүлікті (тауарды) екінші тараптың (сатып алушының) меншігіне, шаруашылық жүргізуіне немесе жедел басқаруына беруге міндеттенеді, ал сатып алушы бұл мүлікті (тауарды) қабылдауға және ол үшін белгілі бір ақша сомасын (бағасын) төлеуге міндетті.

Сатып алу-сату консенсуалды шарт болып табылады. Ол, екі жақ барлық елеулі жағдайлар бойынша келісімге келген сәттен бастап аяқталған (сатып алу-сату шарты жасалған) болып табылады. Шарттың жасалуы мен орындалуының бір уақытпен сәйкес келуі (жасалған сәтінде орындалатын шарттың болуы) бұл ережені өзгертпейді.

Сатып алу-сату шарты — ақылы шарт. Тауарды беру оның сату бағасын алуды талап етеді. Бірқатар жағдайларда сатып алу бағасы тауардың экономикалық тепе-теңі болып келмейді, бірақ шартта кіріптарлықпен жасалған мәміле көрініс таппауы керек, сол сияқты бағаны қалыптастыру жөніндегі міндетті нормалар да бұзылмауы керек. Оның ақылы мінезін (тепе-тең айырбас ретіндегі) ескеру кәмелетке толмаған немесе әрекетке қабілетсіз тұлғалардың құқықтарын қорғау негізінде болуы тиіс. Сонымен бірге, бұл мемлекеттік мүліктік мүдделерді неше түрлі алаяқтықтардан қорғау үшін де қажет.

Кейде сатып алу-сату шарттарын жасағанда ақылылық ережесінен ауытқу да болуы мүмкін (сондықтан тек жартылай ақылылық туралы айтуға болатын шығар). Аталған мәмілелер өзінің заңдық табиғаты бойынша шартты мәмілелер бола алады. Мысалы, егер сауда кәсіпорын мыңыншы сатып алушыға ірі жеңілдік жасаймын деп жарияласа (мәміле осы жөніндегі шартпен жасалса [4].

Жұмыстың мақсаты сатып алу-сату міндеттемелері жүйесінде энергиямен жабдықтау шартының орнын теориялық тұрғыдан қарап қана қоймай, оның ерекшеліктерін қарастыру болып табылады. Осы жұмысты жазу барысында алға қойылған міндеттер келесі:

- шарттың құқықтық табиғатын ашу: оның ішінде оның түсінігі мен белгілеріне тоқталу;
- сатып алу-сату шартының жекелеген түрлерінің (бөлшектеп сатып алу сату, тауар жеткізілімі, келісімшарт жасасу, энергиямен жабдықтау және кәсіпорынды сату шарттарының) ерекшеліктерін қарастыру;
- сатып алу-сату міндеттемелері жүйесінде энергиямен жабдықтау шартының орнын: жауапкершілік мәселелерін қарастыру болып табылады.

Құрылымы жағынан дипломдық жұмыс кіріспеден, үш төрт бөлімнен, қорытындыдан, пайдаланылған әдебиеттер тізімінен және қосымшадан тұрады.

Кіріспе бөлімде тақырыптың өзектілігі, дипломдық зерттеу жұмысының мақсаты мен міндеті, теориялық және тәжірибелік тұрғыдан маңыздылығы сипатталады.

Жұмыстың негізгі бөлімінде мынадай сұрақтар қамтылған: бірінші бөлімде, сатып алу сату шартының мәні; екінші бөлімде, Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі бойынша сатып алу - сату шартының түрлері, үшінші бөлімде, Қазақстан Республикасындағы сатып алу сату шартының жауапкершілігі қарастырылған.

Сатып алу-сату шартының құқықтық табиғаты.

Сатып алу-сату шарты бұл — мүлікті ақылы беруді қамтамасыз ететін шарттардың бір түрі. Әрекет етуші азаматтық құқықтық нормалар оның бірнеше түрін реттейді, олардың әрқайсысының ерекшелігі, олар қолданылатын салалардың ерекшелігіне байланысты. Қазіргі кезде оның түрлі қолданыс табатынын айта кеткен жөн. Жеке кәсіпкерлер, жеке және мемлекеттік кәсіпкерлер арасындағы дәстүрлі тауар айырбастаумен қатар, олармен мемлекеттің мұқтажы үшін тауар сатып алу да қамтамасыз етіледі. Әрбір шарт арнайы субъект құрамымен, оны жасасу тәртібімен және өзге қырларымен ерекшеленеді. Тауар жеткізілімі шартында және сатып алу-сату шартының өзге де түрлерінде, егер біз оларды сатып алу-сату шартының жалпы ережелерімен салыстыратын болсақ ерекшеліктер байқалады.

Дегенмен, ол өзінің алуан түрлілігіне қарамастан, азаматтық-құқықтық шарттардың ең тұрақты түрлерінің бірі болып табылады. Бұл шарттың жалпы ережелері ұзақ даму жолынан өткен және олардың тек өмірге сәйкес келетіндері ғана сұрыпталған.

Сатып алу-сату шартына сатып алушы жағына мүлікті меншікке беру шартқа сияқты көзқарас дәстүрлі болып табылады. ҚР АҚ 270 бабының 3-ші тармағына сәйкес зат үшінші тұлға меншігіне берілу мүмкіншілігі жоққа шығарылмайды.

Қазақстан Республикасының аумағындағы ҚСР Одағының және республикалардың Азаматтық заңдары негіздерінің 1991 жылы күшіне енгізілуіне байланысты аталған шарт мүлікті сатып алушы тарабының меншігіне, толық шаруашылық жүргізуіне, оралымды басқаруына беретін болып қарастырылады.

Мұндай шешімді екі тұрғыда қарастыруға болады.

Біріншіден, мемлекеттік кәсіпорын, мекеме қатысуымен сатып алу-сату шартын онда мемлекет аталған субъектілердің мүлікті оның меншігіне алуға келісімін берген шарт ретінде бағалауға болады, осымен бірге мемлекет аталған субъектілерде тиісті заттық құқықтар пайда болуына қарсы емес деп табу мүмкін.

Екіншіден, аталған заттық құқықтар мемлекеттік меншікке негізделетін заңды тұлғалар меншік иелері ретінде мүлікті сатып алушы үшін көлемі бойынша жеткілікті екенін болжауға болады. Осы көзқарасты қолдасақ, онда осындай мүмкіншіліктер меншік иесінен басқа өзге де заттық құқықтарды иелерінеде, мысалы, мүлікті сөнімгерлікпен басқарушылар да бола алатынын айта аламыз.

Осы екі көзқарастар сырттай тек теориялық тұрғыда болып келгеніне қарамастан оларды одан әрі негіздеу мемлекеттік және оның құрған заңды тұлғаларының қарым қатынастарының тәжірибелік мәселелерін шешуге мүмкіншілік бере алады.

Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінің 406- бабына сәйкес: «Сатып алу шарты бойынша бір тарап (сатушы) мүлікті (тауарды) екінші тараптың (сатып алушының) меншігіне, шаруашылық жүргізуіне немесе жедел басқаруына беруге міндеттенеді, ал сатып алушы бұл мүлікті (тауарды) қабылдауға және ол үшін белгілі бір ақша сомасын (бағасын) төлеуге міндетті». Мұндай анықтама қатысушылардың қатарын толық қамтуға мүмкіндік береді. Оған азаматтар және заңды тұлғалардан басқа мемлекет және субъект ретінде әкімшілік аумақтық бірлестіктер қатыса алады.

Сатып алу шарты бойынша бір тарап (сатушы) мүлікті (тауарды) екінші тараптың (сатып алушының) меншігіне, шаруашылық жүргізуіне немесе жедел басқаруына беруге

міндеттенеді, ал сатып алушы бұл мүлікті (тауарды) қабылдауға және сол үшін белгілі бір ақша сомасын (бағасын) төлеуге міндетті. Оған азаматтар және заңды тұлғалардан басқа мемлекет және субъект ретінде әкімшілік аумақтық бірлестіктер қатыса алады.

Мемлекеттік кәсіпорын, қазыналық кәсіпорын, мемлекеттік мекеме сатып алушы болған уақытта мүлік тиісінше олардың шаруашылық жүргізуіне, жедел басқаруына өтеді. Тауар жеткізілімі, келісімшарт, энергиямен жабдықтау шарттары, бөлшектеп сатып алу-сату шарты, кәсіпорынды сату шарты қазір сатып алу-сату шартының түр түрлері болып бағаланады.

Сатып алу-сату консенсуалды шарт болып табылады. Екі жақ барлық елеулі жағдайлар бойынша келісімге келген сәттен бастап аяқталған (сатып алу-сату шарты жасалған) болып табылады.

Сатушының және сатып алушының құқықтары мен міндеттері:

Сатушының міндеттері. Сатушы сатып алушыға шартпен белгіленген тауарды беруге міндетті. Мұнда негізгі талаптар болып мыналар саналады: тауардың атауы, сапасы (көлемі). Сапа бойынша талаптар шарттардың өздерімен емес, тікелей заңнама нормаларымен анықталуы мүмкін.

Егер сатылатын тауардың сапасына заң актілерінде белгіленген тәртіпке сәйкес, міндетті талаптар көзделсе, кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыратын сатушы сатып алушыға осы міндетті талаптарға сәйкес келетін тауар беруге міндетті.

Егер шарт пен тауардың сапасына көтеріңкі талаптар қойылса, сатушы сатып алушыға соларға сәйкес тауарды беруге міндетті.

Шартпен гарантиялық мерзімдері орындалу мүмкін. Бұл мерзімдер тауарды әдеттегі немесе өзге мақсаты бойынша қолданымды мүмкін уақыт кезеңдерін белгілейді.

Сатушының құқығы. Сатушының құқықтарына зат қабылдануын және сатып алу бағасын төлеуді талап ету құқықтары жатады.

Сатып алушының құқықтары мен міндеттері. Сатып алушының негізгі міндеті тауарды қабылдап алу және ақысын төлеуі болып табылады. Сатып алушының тауарды қабылдауы, ол жағынан тауарды беру және алу үшін қажетті шараларды қамтиды. Бірінші кезекте сатып алушы тауарды қабылдап алу үшін алдын-ала жағдай жасауы қажет. Тауар тасымалдануға тиісті болса, сатып алушы жүкті тиеп жіберу үшін қажетті мәліметтерді сатушыға хабарлауға міндетті (егер тауарды сатушы жеткізетін болса).

Сатып алушы шартты бұзып затты қабылдамаса, сатушыға оның затты қабылдауын талап етуге, болмаса шартты орындаудан бас тартуына болады.

Мемлекеттік кәсіпорын, қазыналық кәсіпорын, мемлекеттік мекеме сатып алушы болған уақытта мүлік тиісінше олардың шаруашылық жүргізуіне, жедел басқаруына өтеді. Сонымен қатар, меншік құқығы сатып алушы республикалық немесе коммуналдық кәсіпорын болып келгеніне байланысты мемлекетте немесе әкімшілік аумақтық бірлестікте пайда болады. Мемлекеттік меншік нысанына негізделген заңды тұлғалар тек шартты бөлініп шығарылады деген пікірге әкелуі мүмкін. Бірақ бұл (заңды тұлға құру) мүлікті бірнеше мақсатта оқшаулау үшін маңызды. Кейде осы жеке меншікке негізделген заңды тұлғаларға да қатысты. Мысалы, егер сатып алушы жеке мекеме болып табылса, онда сатып алынған мүлікке жедел басқару құқығы пайда болатыны анық.

Атап өтілгендей, сатып алу-сату шарты мүлікті беру бойынша барлық қатынастарды қамтиды. Ертеректе бөлек болған тауар жеткізілімі, келісімшарт, энергиямен жабдықтау шарттары қазір сатып алу сату шартының түр түрлері болып бағаланады. Бұдан басқа бөлшектеп сатып алу сату шарты, кәсіпорынды сату шарты қарастырылған. Біздің заңнамада Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің екінші бөлімінде бекітілген қозғалмайтын мүлікті сатып алу сату туралы жалпы нормалар жоқ. Біздің ойымызша, болашақта тауар айналымының кеңеюіне байланыты біздің азаматтық заңнамада да айтылғандай нормалар қажет болады. Ал, негізінен қандайда болсын сатып алу сату шартына ерекше бөлімде 25-тарауда мазмұнданған жалпы нормалар тарайды.

Сатып алу-сату шартын меншікке жеке сипаттармен анық-талатын заттарды беретін іяарт ретінде бағалау (себебі тек жеке сипаттарымен анықталатын заттар ғана меншік құқығының немесе заттық құқықтық нысанасы бола алады) мүлікті құқық-тарды сату ерекшелігін ескеруді талап етеді [5].

Бағалы қағаздарды және валюталық құндылықтарды сатып алу-сатуда, егер заңнама оларды сатып алу-сату үшін арнайы ережелер қарастырмаса, жалпы ережелер қолданылады. Сонымен бірге бөлшектеп сатып алу-сатуға, тауар жеткізіліміне, энергиямен жабдықтауға арнайы нормалар қолданылады. Дегенмен біз жалпы ережелер мәнін төмендетпеуіміз керек, өйткені осылардың көмегімен кептеген даулы жағдайлар шешіледі.

Шарттың өзін сипаттауға көшейік. Сатып алу-сату консенсуалды шарт болып табылады, Ол, екі жақ барлық елеулі жағдайлар бойынша келісімге келген сәттен бастап аяқталған (сатып алу-сату шарты жасалған) болып табылады. Шарттың жасалуы мен орындалуының бір уақытпен сәйкес келуі (жасалған сәтінде орындалатын шарттың болуы) бұл ережені өзгертпейді.

Сатып алу-сату шарты — ақылы шарт. Тауарды беру оның сату бағасын алуды талап етеді. Бірқатар жағдайларда сатып алу бағасы тауардың экономикалық тепе-теңі болып келмейді, бірақ шартта кіріптарлықпен жасалған мәміле көрініс таппауы керек, сол сияқты бағаны қалыптастыру жөніндегі міндетті нормалар да бұзылмауы керек. Оның ақылы мінезін (тепе-тең айырбас ретіндегі) ескеру кәмелетке толмаған немесе әрекетке қабілетсіз тұлғалардың құқықтарын қорғау негізінде болуы тиіс. Сонымен бірге, бұл мемлекеттік мүліктік мүдделерді неше түрлі алаяқтықтардан қорғау үшін де қажет.

Кейде сатып алу-сату шарттарын жасағанда ақылылық ережесінен ауытқу да болуы мүмкін (сондықтан тек жартылай ақылылық туралы айтуға болатын шығар). Аталған мәмілелер өзінің заңдық табиғаты бойынша шартты мәмілелер бола алады. Мысалы, егер сауда кәсіпорын мыңыншы сатып алушыға ірі жеңілдік жасаймын деп жарияласа (мәміле осы жөніндегі шартпен жасалса).

Бір біріне қарсы бағытталған екі тараптың субъективтік құқықтары мен міндеттері сатып алу-сату шартын өзара шарт ретінде сипаттауға мүмкіндік береді. Әңгіме шарттың мәнін құратын құқықтары мен міндеттері туралы болады. Құқықтар мен міндеттердің көмекші мөлшері екі жақтықтан ауытқу болуы да мүмкін.

Сатып алу – сату мүлік иесінің (басқа құқық иеленушінің) өзгеруіне (ауысуына) әкеледі [4]. Көрсетілген белгілер, соынмен қатар бұл шарттың ерекше мазмұны аталған шарттың мүлік жалдау (аренда), мердігерлік, сыйға тарту және басқа да шарттардан елеулі түрде ерекшеленетіні туралы қорытынды жасауға мүмкіншілік береді. Дегенмен, сатып алу – сату шарты туралы нормалар жалпы мәнді де иемденеді. Мысалы, олар мердігердік қатынастарды реттеуде де есепке алынуы қажет. Өз материалдарымен жұмысты орындайтын мердігер оның сатушы рөлінде болады. Басқа да азаматтық құқықтық қатынастар шеңберінде сатып алу-сату туралы нормаларды есепке алу қажет жағдайлар болуы мүмкін.

Басқа да құқықтық қатынастар сияқты, сатып алу – сату шартының элементтері болып біздің көзқарасымыз бойынша да субъект, объект және мазмұн болып табылады. Шарттар элементінде «оның тараптары, нысанасы, бағасы өтеулі шарттар да мерзімі, нысаны, мазмұны, яғни екі жақтың құқықтары мен міндеттері жатады» [4] деген И.В.Елисеев және басқа да авторлардың пікіріне өзіміздің келіспеушілігімізді білдіреміз. Мұндай көзқарас азаматтық құқықтың неғұрлым тұрақты теориялық ережесіне теріс ықпал етеді, түсініктің шынайы мәнін жоғалтуға әкеледі.

Сатып алу – сату қатынасын 3 мәнде белгілеуге болады.

Біріншіден, бұл – сатып алу сатудың экономикалық қатынасы.

Екіншіден, бұл – адамдардың ой елегінен өткен және құқық нормаларымен бекітілген субъективтік идеологиялық қатынас. Ең соңында, сатып алу сату шарты бұл – азаматтық құқықтық нормалардың жиынтығы. Құқықтық реттеуден тәуелсіз тұрмыс етіп

айырбастық материалдық қатынас ретінде аталған құқықтық реттеудің арқасында (көмегімен) құқықтық нысанға ие болады. Ол нысан – құқықтық қатынас нысаны [6].

Шарт жағдайы, нысаны тұлғалардың белгілі бір әрекетін азаматтық құқықтық шартқа айналдыруға, олардың құқықтары мен міндеттерін бекітуге мүмкіндік беретін заң техникасының тәсілдері болып келеді.

Сатып алу-сату шартының нысаны оның бағасына, субъектілеріне және заңдық, шарттық талаптарға сәйкес анықталады. Оған Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінің 152-бабында бекітілген мәміле нысаны туралы жалпы ережелер қолданымды болып келеді.

Жүз айлық есептік көрсеткіштен жоғары сомаға, сонымен бірге кәсіпкерлік қызметті қалыптастыру барысында жасалатын мәмілелер, жасалған кезде орындалатындарын қоспағанда жазбаша нысан да жасалуы қажет. Қазақстан Республикасы Президентінің «Жылжымайтын мүлікке құқықтарды және онымен жасалатын мәмілелерді мемлекеттік тіркеу туралы», заң күші бар Жарлығына сәйкес, жылжымайтын мүлікті сатып алу-сату шарттары мемлекеттік тіркеуге жатады. Азаматтық кодекстің 494-бабы кәсіпорынның сатып алу-сату шартының бір құжатты құру жолымен, екі жақтың қол қоюымен жазбаша түрде жасалуын, оған: инвентаризация актісін, бухгалтерлік балансты, кәсіпорынның құны мен құрамы туралы тәуелсіз аудитор қорытындысының міндетті тіркелуін қарастырады. Олар басқа да қозғалмайтын мүлікті сату бойынша, шарттар сияқты мемлекеттік тіркеуге жатады және мемлекеттік тіркеу кезеңінен жасалған деп есептеледі [3].

Сатып алу-сату шартының субъектілері ретінде азаматтық құқық субъектілері, яғни жеке тұлға, заңды тұлға, өкімшілік аумақтық бірлестіктер, мемлекет әрекет ете алады. Сатып алу-сатудың қандай шарты жасалатынына қарап кәсіпкерлік немесе кәсіпкерлік емес, бөлшек сатып алу-сату шарты немесе мемлекеттік кәсіпорындар мүлкін жекешелендіру, олардың қатысу-шылар құрамы да өзгереді. Басқа да жағдайларда қатысушылар құрамының ерекшелігі сатып алу-сату шарттарының жекелеген түрлері бойынша төменде қарастырылатын болады. Мұнда тек барынша маңызды (қағиданы) жағдайларды атап өтеміз. Арнайы құқықтық қабілетті иемденетін заңды тұлғалар сатып алу-сату бойынша қатынасқа тек арнайы (жарғылық) құқықтық қабілеттілік шеңберінде қатыса алады, яғни бұл жерде әңгіме қандай да бір оның жалпы шеңбері туралы жүрмейді, құқықтық қабілеттілік көлемі әрбір жекелеген құқықтық қатынаста нақтылануы қажет. Мысалы, шаруашылық жүргізу құқығында мүлкі бар мемлекеттік кәсіпорын, оның негізгі құралдарына жататын мүлікті, сонымен бірге акцияларын сатуға құқығы жоқ. (2002 жылдың 21 мамырындағы Қазақстан Республикасының «Мемлекеттік мүлік ережелері бойынша Қазақстан Республикасының заң актілеріне кейбір қосымшалар мен өзгерткіштер енгізу туралы» Заңының редакциясындағы Азаматтық кодекстің 200-бабының 2-ші тармағы [7]. Егер мемлекеттік келісімшартқа отыруына қысқаша тоқталсақ, мыналарды атауға болады. Заңды түрде мемлекеттің құқық қабілеттілігі шектелмеген, бірақ, олармен жасалатын шарттардың мінезі, мазмұны мемлекет атқаратын экономикалық және басқа да функциялармен (қызметтермен) анықталады.

Жеке тұлғалардың сатып алу-сату шарттарын жасасу мүмкіншілігіне олардың құқық-әрекет қабілеттіктерінің көлемі әсер етеді. Мысалы, әрекет қабілеттілігі шектелген тұлғалар тек ұсақ тұрмыстық мәмілелерді жасай алады, ал басқа мәмілелерді жасауға олар өзінің қамқоршысының көлісімі болғанда ғана құқылы (Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі 27-бап, I-тармақ). Егер жүйелі түрде жүзеге асырылатын сауда-саттық қызметі туралы айтатын болсақ, онда жеке тұлға тек жеке кәсіпкер мертебесіне иемденген соң ғана оны жүргізе алатынын ескерту керек немесе бұл қызмет коммерциялық заңды тұлғамен жүргізілуі мүмкін. Негізінен: «Құқықтық қатынас субъектілері болып, жеке басымен және мүлкімен оқшауланған, құқықтарға ие болатын және міндеттерді көтеретін тұлғалар табылады».

Қазақстан Республикасының Азаматтық құқығы басқа мемлекеттердің азаматтық құқығы сияқты құқықтық қатынастарда жеке тұлғалар қауымдастық-тарының (жай серіктестіктердің) қатысуын да қарастырады, дегенмен бұл келтірілген анықтаманың дұрыстығына әсерін тигізбейді.

Сатып алу-сату шартының нысанасы (объектісі).

Құқықтық қатынастың объектісін материалды (заттық), заады, идеологиялық қылын бөлу толық мелшерде азамаггық-куқықтық шарттар үшін де жарамды болып табылады.

Сатып алу-сату шарты өзінің ерекше нысанасына (затына), заңды және идеологиялық объектілеріне иемденеді.

Қазіргі жағдайда олардың әрқайсысының мәні бірдей. Дегенмен, қазіргі өндірістің өсуі, тауарлардың алуан түрлілігі және оларды пайдалану мақсаггарының кеңеюі, сатып алынатын тауардың сатып алу-сату затына талаптардың жоғарылауына өкеледі, әсіресе, егер тауар кәйбір ерекше мақсаттарға арпалса. Келісімішарт нормаларында барынша анық бекітілмеуі жалпыт жалғастыруға немесе сатып алу сату затындағы қателікке әкелуі мүмкін, Бөлшектеп сатып алу сату шарттары жасалса, заң шығарушыға сатылатын өнімнің сапасы, қауіпсіздігі бойынша талап-тарды бекіте отырып, тұтынушы жағдайын барынша "күшейтуге" әректетеді.

Заттар сатып алу-сату шарты нысанасының барынша кең тараған түрі болып табылады. Кез-келген зат тектік немесе жеке сипаттар арқылы анықталған, жылжитын және жылжымайтын тауар болуы мүмкін.

Тектік заттарға келсск, олар қалған тауарлық массадаң же-келенуі қажет екенін айта аламыз, сөйтіп олар жеке сипаттар арқылы анықталатын заттарға теңестіріледі және осындай түрінде сатып алу-сату шартының нысанасы бола алады. Егер әңгіме жекеленбеген тектік тауарды сату жөнінде болса, онда сатып алу-сату шартының нысанасы болып зат емес, мүліктік құқық келеді. Осындай жағдай сатып алу-сату шартының нысанасы «болашақ заттар» болып келгенде де орын алады.

Қорытынды

Сөйтіп, жұмысты қорыта келе, жалпы сатып алу-сату шарты консенсуалды шарт болып табылады. Екі жақ барлық елеулі жағдайлар бойынша келісімге келген сәттен бастап аяқталған (сатып алу-сату шарты жасалған) болып табылады.

Сатып алу-сату шарты бұл – мүлікті ақылы беруді қамтамасыз ететін шарттардың бір түрі. Әрекет етуші азаматтық құқықтық нормалар оның бірнеше түрін реттейді, олардың әрқайсысының ерекшелігі, олар қолданылатын салалардың ерекшелігіне байланысты. Қазіргі кезде оның түрлі қолданыс табатынын айта кеткен жөн. Жеке кәсіпкерлер, жеке және мемлекеттік кәсіпкерлер арасындағы дәстүрлі тауар айырбастаумен қатар, олармен мемлекеттің мұқтажы үшін тауар сатып алу да қамтамасыз етіледі. Әрбір шарт арнайы субъект құрамымен, оны жасасу тәртібімен және өзге қырларымен ерекшеленеді. Тауар жеткізілімі шартында және сатып алу-сату шартының өзге де түрлерінде, егер біз оларды сатып алу-сату шартының жалпы ережелерімен салыстыратын болсақ ерекшеліктер байқалады.

Дегенмен, ол өзінің алуан түрлілігіне қарамастан, азаматтық-құқықтық шарттардың ең тұрақты түрлерінің бірі болып табылады. Бұл шарттың жалпы ережелері ұзақ даму жолынан өткен және олардың тек өмірге сәйкес келетіндері ғана сұрыпталған. Сатып алу-сату шартына сатып алушы жағына мүлікті меншікке беру шартқа сияқты көзқарас дәстүрлі болып табылады. ҚР АҚ 270 бабының 3-ші тармағына сәйкес зат үшінші тұлға меншігіне берілу мүмкіншілігі жоққа шығарылмайды.

Сатып алу-сату шартының туралы нормалар Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінде, 25-тарауда (406-500 баптар) қамтылған. Сатып алу-сату шартының қатынастарына қатысты нормалар сондай-ақ өзге де заңды және заңға сәйкес нормативтік актілерде көрініс тапқан.

Оның ішінде сатып алу-сату міндеттемелері жүйесінде энергиямен жабдықтау шартын бойынша қорытындыларды тұжырымдайтын болсақ: біріншіден, бұл шарттың түрі бұрынғы Азаматтық кодексте қарастырылмаған; екіншіден, энергетикалық кәсіпорындар өндіретін электр және жылу энергияларын пайдалану ретсіз (тәртіпсіз) мазмұнда болды, үлкен қаражат (құндылықтар) бақылаусыз шашылды, ешкім де бұл үшін жауапкершілікті көтермеді, табиғи ресурстарға, энергияға зор шығын келтірілді. Қазіргі уақытта да жағдай қалауыдан алыс, кейбір жағдайларда мәселелер ұлғая түсті. Сондықтан энергиямен жабдықтау шартының, жоғарыда қарастырылған келісімшарт шартындағы сияқты езінің мәнділігі пайда болып тұр.

Әрине, энергиямен жабдықтау шарты барлық мәселе (қауіптерден) құтқара алады деп айтуға қиын. Бірақ энергияны өндіру және пайдаланумен байланысты пайда болған қатынастардың мінезінде олар тауарлы-ақшалы болып келетінін айқындау, осы мінезіне артықшылық беру тұтынушыларда да, өндірушілерде де оны ысыраи етудің анық себептерінің болмауына әсер етуде.

Бұл шарттың негізгі белгіленуі – энергияны өндірушілер мен тұтынушылардың қатынасын құқықтық формаға тарту. Бұрын бұл онда тұтынушы, өндіруші алдында қорғансыз болған салалардың бірі еді, және тұтынушының құқығын қорғау үшін құқықтық нормалар іс жүзінде болған жоқ дей аламыз. Энергия тұтынылатын және тектік сипаттармен анықтала-тын болып табылады. Заттарды жіктеудің осы негіздері оның сипаттамасын анықтайтын болып келеді.

Энергиямен жабдықтау шарты бойынша энергиямен жаб-дықтаушы ұйым абонентте (тұтынушыға) жалғанған желі арқы-лы энергия беруге міндеттенеді, ал абонент алынған энергия үшін ақы төлеуге, сондай-ақ оны тұтынудың шартта көзделген режимін сақтауға, езінің қарауындағы энергетика желілерін пайдалану қауіпсіздігін және энергияны тұтынуға байланысты; пайдаланылатын аспаптар мен жабдықтардың ақаусыздығын қамтамасыз етуге міндеттенеді (Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінің 482-бабы).

Энергия айналымы ерекшелігінің түбінде екі себеп жатыр. Біріншіден, энергия тек шектеулі уақытқа сақталынады. Осыған байланысты энергияны өндіру, бөлу және тарату бір-бірімен өзара тығыз байланысты, бұл шарт бойынша екі тараптың мін-деттері мен құқықтарын болуте өз өсерін тигізеді. Екіншіден, энергияны тарату қазіргі жағдайда күрделі болып табылатын жабдықтар көмегімен қалыптасады. Энергиямен жабдықтаушы ұйымдарда инженерлік коммуникацияның, бақылау олшеу аспаптарының, қауіпсіздікті қамтамасыз ететін құралдардың бо-луы міндетті. Қазақстанда электр энергиясын беру басқа ұйым-дар иелігіндегі желілер бойынша қалыптасуы мүмкін. 1998 жылдың 12 қарашасындағы №23-ші Қазақстан Республика-сының табиғи монополияны реттеу және бәсекені қорғау бойынша Комитет пен 1998 жылдың 20 қарашасындағы №239 Энергетика, индустрия және сауда министрлігінің бұйрығымен бекітілген электр энергиясын аймақтық және жергілікті деңгей-дегі электр желілері бойынша тарату Ережесінде электр желісі компаниясының түсінігі енгізілген.

Осыған байланысты энер-гияны тарату кезінде энергиямен жабдықтаушы ұйымдар мен энергия жүйесі компаниясының арасында келісім-шарт қаты-настары қосымша қалыптасады.

Осылайша электрмен жабдықтау шарты консенсуалды, екі жақты, өтемді (ақылы) болып табылады. Заңнамалық анықтамаға сәй-кес (Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінің 482-бабының 2-тармағы) ол қатынастарды энергияның қандай нарығында қамтамасыз еткеніне қарамастан (көтерме немесе болшек сауда) энергиямен жабдықтау шарты жариялы болып келеді.

Әдебиеттер тізімі

1 Елеуітов Т.М. Қазақстан жаңа энергетикалық ғасырға қадам басуда. Заң газеті. — 2011 ж. 25 қаңтар

2 Төлеуғалиев Ғ. Қазақстан Республикасының азаматтық құқығы: Жоғары оқу орындарына арналған академиялық курс.- Алматы: «Жеті жарғы», 2001-400 б.

3 Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі (Ерекше бөлім). Қазақстан Республикасының 1999 жылы 1 шілдедегі № 409-І Кодексі // «Заң» деректер базасы.

4 Гражданское право. Оқулық бөлім. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. редакциялауымен М. «Проспект» 1997 ж.

5 Жайлин Ғ.А. Қазақстан Республикасының Азаматтық құқығы. Оқулық ерекше бөлім. 1 том. – Алматы: Заң әдебиеті, 2003. – 264 б.

6 Тархов В. А. Гражданское право (общая часть) Чебоксары: Чув. Кітап баспасы, 1997 ж. – 99 б.].

7 Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі (Жалпы бөлім) 27.12.1994.

8 Марш П.Д. Англия, Франция және Германияның салыстырмалы келісім шарт құқығы. - Алматы: Дәнекер, 1999 ж; 107-108 беттер.

9 Қазақстан Республикасының 1996 жылғы 24 желтоқсандағы «Валюталық реттеу туралы» Заңы //www.zakon.kz/.

10 Қазақстан Республикасының «Бағалы қағаздар рыногы туралы» Заңы //www.zakon.kz/.

УДК 341

Салимов Ш.А., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор

Преступление агрессии: правовые аспекты

Аннотация

В данной статье проводится анализ международного преступления агрессии, анализ отдельных международных актов, закрепляющих нормы ответственности за данное преступление, в том числе анализ деятельности международных органов и организаций. В статье раскрыт состав преступления агрессии и его признаки, закреплённые в нормах международного права, проводится сравнительно-правовой анализ деятельности различных международных организаций в сфере предотвращения преступления агрессии.

Ключевые слова

Агрессия, международные организации, уголовная политика, борьба с преступностью, наркотики, терроризм, преступность.

Введение

Актуальность. Как известно основной целью в деятельности Организации Объединённых Наций является поддержание международного мира и безопасности. Самым важным в изучении темы преступления агрессии является необходимость акцентировать внимание на факте крайней тяжести данного международного противоправного акта, совершение которого не может иметь никаких оправданий. Вероятность совершения агрессивных действий со стороны государства, отличающегося враждебной внешней политикой, представляет собой угрозу для любого независимого государства. Тяжесть данного международного преступления для всего мира была доказана ужасающими последствиями Второй мировой войны. Необходимость в дальнейшей разработке актов, направленных на предотвращение агрессии, была утверждена Уставом Нюрнбергского военного трибунала.

На современном этапе также необходимо квалифицировать нападение вооружённых организаций боевиков на государство как акт агрессии. Признание международным сообществом атаки вооружённых организаций боевиков, как акта

агрессии, является необходимым для предъявления официальных обвинений руководителям данных организаций и для принятия ответных мер, санкционированных Советом Безопасности ООН. Нормы ответственности за данные противоправные действия должны быть закреплены универсальным международным договором, в соответствии с которым преступление агрессии было бы запрещено в любых формах и проявлениях.

Объект данного исследования представляет собой отношения между субъектами международного права, возникающие в результате совместной правовой деятельности, направленной на поддержание международного мира и безопасности и предотвращение международных преступлений.

Научная новизна исследования заключается в том, проведено комплексное исследование, посвященное преступлению агрессии. Преступление агрессии заслуживает особого внимания, так как на современном этапе оно может быть совершено в различных формах и проявлениях, таких как кибер-атаки и акты агрессии со стороны вооружённых организаций боевиков. Также следует уделить внимание такому виду вооружённых операций как гуманитарная интервенция, в результате совершения которой может быть подорван суверенитет отдельного государства.

Обзор литературы

Несмотря на высокую научную и практическую значимость исследования тематики международного преступления агрессии, следует отметить, что на современном этапе в отечественной науке данный вопрос не достаточно исследован. Проблема предотвращения преступления агрессии была рассмотрена в трудах таких учёных, как: Арцибасов И.Н. и Егоров С.А. Мазов В.А., Трайнин А.Н., Полторак А.И. и Савинский Л.И., Решетов Ю.А., Ромашкин П.С, Рыбаков Ю.М. и других авторов.

Что касается отдельных научных работ, то в них также рассматривается предмет настоящего исследования, однако эти работы посвящены не только проблеме преступления агрессии, но и общим вопросам в сфере международных преступлений.

В качестве предмета исследования рассматриваются международные договоры и нормы, направленные на предотвращение международного преступления агрессии, а также нормативно-правовые акты и нормы, в соответствии с которыми устанавливается факт совершения данного преступления и определяется мера ответственности за него.

В качестве нормативной базы исследования были использованы международные пакты, договоры и конвенции. Данными актами являются: Устав организации Объединённых Наций, Статут Международного Суда ООН, Римский Статут Международного уголовного суда, Резолюция 3314 (XXIX) ГА ООН, Устав Нюрнбергского военного трибунала, Устав Международного трибунала по бывшей Югославии и Руанде, Женевские конвенции о защите жертв войны и Дополнительные протоколы к ним, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него и другие. В том числе в качестве источников были использованы Конституция РК, Уголовный кодекс РК. Кроме того, был произведён сравнительно-правовой анализ действующего уголовного законодательства зарубежных стран (ФРГ, Швеции, Австрии, Швейцарии, Японии) в сфере ответственности за преступление агрессии.

Основная часть

Для реализации необходимых обобщений, а также аргументации полученных выводов, были применены общенаучные методы комплексного системного изучения, а также специальные и частные методы научного познания, в том числе системный метод, исторически-правой, сравнительно-правовой, формально-юридический.

Деятельность государств в сфере формирования новых правовых способов по предотвращению преступления агрессии занимает одно из важнейших мест в современном мире. Вопрос о необходимости предотвращения агрессии сейчас является как никогда актуальным, в связи с тем, что данное самое тяжкое международное

преступление может быть совершено не только с помощью вооружённых сил, но и благодаря компьютерным технологиям, а именно в форме кибер-атаки.

Для предотвращения агрессии, государствами были разработаны различные правовые способы, старейшим из которых является политика нейтралитета, а также нейтралитета во время войны, а также современные правовые способы по созданию безъядерных зон, демилитаризация и договоры о коллективной безопасности.

Политику нейтралитета стоит рассмотреть подробнее, так как это является основополагающим правовым способом в сфере борьбы с агрессией.

Слово «нейтралитет» происходит от латинского слова «neuter» - ни тот, ни другой. В международном праве нейтралитет означает политику неучастия в войне, а в мирное время - отказ от участия в военных блоках. Как указывает Коновалов В.Н.: «Нейтральное государство имеет право на неприкосновенность его территории, граждан, не участвующих в военных действиях воюющих сторон, и имущества, которое не отнесено к военной контрабанде».[1]

Понятие нейтралитета существовало с древнейших времён. Своё развитие оно получило уже после формирования общепризнанных норм международного права, в том числе в форме международного обычая. В эпоху нового времени устанавливается взгляд на то, что нейтралитет означает полный отказ от любого вида содействия государству, участвующему в войне и совершенное незаинтересованное отношение к обеим воюющим сторонам.

В начале XX века, основной целью войны была борьба за передел мира, увеличение своего влияния на международной арене. Воинствующие державы стремились любой ценой вовлечь в свой круг наибольшее число государств, для создания коалиций. Вследствие создания военных блоков и стремлением к захвату территорий других стран, были частые случаи нарушения прав нейтральных государств, не желавших вступления в войну.

США, где к началу Второй мировой войны действовал закон о нейтралитет 1937 года, налагавший более строгие обязанности данного положения, чем Гаагские конвенции, впоследствии, ещё до своего вступления в войну, отошли не только от этих обязательств, но и от гаагских правил нейтралитета. В ноябре 1939 года в закон 1937 года было внесено изменение, «допускавшее вывоз оружия в воюющие страны на судах экспортёра и за наличный расчёт, что позволило Англии и Франции закупать в США оружие и военные материалы». В марте 1941 в США был издан закон о передаче взаймы или в аренду вооружения - ленд-лиз, дававший президенту право разрешать поставку любых предметов обороны той стране, «оборона которой, по мнению президента, имеет важное значение для обороны США». Наконец, в ноябре 1941 года было принято новое изменение закона о нейтралитете, разрешавшее американским торговым судам заходить в порты воюющих стран, а также вооружаться для борьбы с подводными лодками стран «Оси».[2]

Как указано в Гаагской конвенции 1907 года: «Территория государств, объявивших нейтралитет, неприкосновенна. Воюющим страна запрещается перемещать по территории нейтрального государства свои войска или грузы с припасами или провиантом», в случае если войска воюющей стороны окажутся на территории нейтрального государства, последнее обязано их интернировать. «На территории нейтральной державы в пользу воюющих не могут быть формируемые военные отряды и открываемые учреждения для вербовки».[3]

В случае морской войны в территориальных водах нейтрального государства запрещается производить какие-либо военные действия, в том числе «захватывать и осуществлять осмотр, военными кораблями, участвующих в сражениях в районе территориальных вод нейтральной державы» и так далее.

Специальных соглашений, определяющих правовой режим нейтралитета в условиях воздушной войны, не существует. На воздушную войну распространяются общие правила нейтралитета, изложенные в действующих конвенциях.

В результате международной практики сложилось два способа юридического установления нейтралитета государств:

- заключение международного договора о нейтралитете;
- принятие закона о нейтралитете, признанном другими государствами.

Первым способом установлен, как уже было отмечено, постоянный нейтралитет Швейцарии, а также Австрии. В XIX веке договорным путём оформлялся также нейтралитет Бельгии и Люксембурга. Соглашение о нейтралитете должно соответствовать воле государств, которое будет иметь этот статус. Недопустимо навязывание нейтралитета государству, не желающему его принять. Соглашение о нейтралитете устанавливает взаимные права и обязанности между нейтральным государством и другими участниками договора. В этом случае воли сторон находятся в тесной взаимосвязи.

Самым редким способом признания нейтралитета государства является факт использования его услуг в ряде действий ООН. Таким примером может быть постоянный нейтралитет Туркменистана. Он был признан 12 декабря 1995 года Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 50/80, в которой выражается надежда на то, что «статус постоянного нейтралитета Туркменистана будет содействовать укреплению мира и безопасности в регионе». «ООН признаёт и поддерживает провозглашённый Туркменистаном статус постоянного нейтралитета». Подобный уникальный документ принят впервые в деятельности всего международного сообщества наций. Поддержка нейтралитета ООН - редкое явление в более чем полувековой истории этой международной организации. Резолюция ГА ООН призывает уважать и поддерживать нейтралитет Туркменистана. За её принятие на сессии ГА проголосовали 185 государств-членов мирового сообщества.

Интересы мира требуют в настоящее время более детальной разработки прав и обязанностей нейтральных государств во время войны. В связи с этим представляется необходимым заключение государствами конвенции о правах и обязанностях государств, проводящих политику нейтралитета, а также конвенции о правах и обязанностях государств во время войны. Проекты новых конвенций могла бы разработать Комиссия международного права при Генеральной Ассамблеи ООН.[4]

Нейтралитет во время войны - это юридическое положение государства, которое должно, согласно международному праву, занимать позицию полного неучастия в войне.

Выполнение правил нейтралитета во время войны способствует созданию мирных зон во время войны и нераспространению агрессии. Существование нейтральных государств ограничивает театр войны, тем самым создаются определённые зоны, свободные от военных действий. Как верно сказано в работе Олега Ивановича Тиунова, «чем больше нейтральных государств в конкретной войне, тем обширнее мирные зоны». В результате нейтральные государства оказывают положительное влияние на воюющих, побуждают к заключению мира.

Подводя итог, следует отметить, что сотрудничество государств в рамках Организации Объединённых Наций осуществляется через её главный орган - Совет Безопасности, главной целью которого является поддержание международного мира и безопасности. Также важную роль имеет Комиссия международного права ООН, занимающаяся кодификацией международного права и его прогрессивным развитием. Для правового решения межгосударственных конфликтов мирным путём свои функции выполняет Международный суд ООН. Для поддержания стабильности в регионах, где происходят вооружённые столкновения между сторонами, свою непростую миссию выполняет Миротворческий корпус ООН.

Наравне с Международным судом ООН свою юрисдикцию также осуществляет Международный уголовный суд. Международный уголовный суд является уникальным

органом правосудия, в компетенцию которого входят дела, связанные с совершением военных преступлений, преступления геноцида и преступлений против человечности. После ряда поправок, предложенных на Кампальской конференции, в его компетенцию войдёт и преступление агрессии, что станет эффективным правовым способом в предотвращении данного преступления.[5]

Такие организации как Международный Комитет Красного Креста, Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе, Шанхайская организация сотрудничества также вносят значительный вклад в урегулирование международных споров мирным путём в целях защиты мирных граждан и выполняют задачи в предотвращении международных преступлений на своём уровне для защиты всеобщего мира и безопасности.

Таким образом, основная цель совместной деятельности государств в рамках ООН или других международных органов и организаций является разработка новых и совершенствование существующих правовых способов и актов, направленных на предотвращение преступления агрессии, поскольку данное преступление является грубейшим нарушением основных принципов международного права, последствия которого являются катастрофическими не только для отдельных государств, но и для всего мира.

Особенностью норм международного уголовного права является то, что эти нормы должны совмещать принципы международного права и принципы уголовного права. Вследствие того, что международное сообщество в рамках ООН не имеет законодательный орган, развитие международного права осуществляется в большем степени на основе норм международного обычая.

В развитие норм международного уголовного права значительную роль имеет Комиссия международного права ООН.

Ещё в 1954 году Комиссия международного права ООН создала проект кодекса международных преступлений. Основой для этого кодекса стали принципы, заложенные в Уставе Нюрнбергского трибунала. Однако из-за противоречий теоретического характера и идеологического между странами-членами ООН, пришлось приостановить процесс разработки данного кодекса. Процесс был восстановлен только после того, как в 70-ых и 80-ых годах увеличилось количество международных преступлений как терроризм и актов агрессии отдельных государств, и в 1984 году Генеральная Ассамблея ООН вернулась к данному вопросу и приняла во внимание рекомендации по разработке кодекса международных преступлений. И.И. Карпец в своей работе высоко оценил эту идею, отметив, что «фактическое признание необходимости закона (кодекса), защищающего людей от преступной деятельности, которая наносит ущерб и международному сотрудничеству, отдельным государствам и конкретным людям является знаменательным событием».[6]

Большое значение для развития норм международного уголовного права будет обладать и окончательное принятие Статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, которые были разработаны Комиссией международного права. На данный момент они приняты в виде приложения к резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 56/589 от 12 декабря 2001 года.

Необходимо также отметить работу Международного суда - постоянно действующего главного судебного органа Организации Объединённых Наций.

Международный суд был учреждён Уставом ООН и действует в соответствии со Статутом, который является частью Устава и своим Регламентом. Основной его целью является «улаживать или разрешать международные споры или ситуации, которые могут привести к нарушению мира».

Практика Международного суда ООН касается дел о нарушении принципов международного права, а именно дел, связанных с международными преступлениями.

Примерами работы Суда, направленной на борьбу с преступлением агрессии могут служить судебные разбирательства по делу Никарагуа против США, а также Югославия против стран НАТО.

Одним из примеров добросовестного исполнения решения Суда стало разрешение конфликта между Камбоджей и Таиландом из-за спорной территории вокруг храмового комплекса Преа Вихеа. Решение Суда было принято в пользу Камбоджи, что с правовой точки зрения является справедливым, поскольку правительство этого государства взяло на себя обязательство по сохранению данного храма после падения колониального режима. Международный суд обязал Таиланд, который претендовал на часть вершины Преа Вихеа, вывести с территории военные силы, полицию и другую вооружённую охрану, направленные для силового отстаивания своих прав на эту землю.

Основным же органом Организации Объединённых Наций, в рамках которого государства осуществляют сотрудничество в целях разрешения международных конфликтов, является Совет Безопасности.

В соответствии с Уставом ООН, в компетенцию Совета Безопасности входит главная задача по поддержанию международного мира и безопасности. Совет Безопасности состоит из пятнадцати членов Организации, каждый из этих членов имеет право на один голос, постоянный член Совета имеет право «вето». В соответствии с Уставом ООН, все члены этой организации должны подчиняться всем решениям, принятым Советом Безопасности. Совет Безопасности выполняет главную роль в установлении факта угрозы миру или акта агрессии. Он призывает стороны урегулировать конфликт мирным путём, и рекомендует методы урегулирования или условия урегулирования.

Тщательный подход к такому тяжкому преступлению как международная агрессия имеет принципиальное значение для Совета Безопасности ООН. В случае возникшей угрозы для международного мира и безопасности, Совет Безопасности имеет право прибегнуть к санкциям или санкционирует применение силы для разрешения данной ситуации.

В целях предотвращения или ликвидации угрозы миру, применяя совместные принудительные действия под эгидой Организации Объединённых Наций, был создан специальный вид войск, представляющий из себя вооружённый контингент государств-членов ООН - Миротворческие силы ООН.[7]

Для того чтобы выявить позицию миротворческих сил в ходе урегулирования вооружённых конфликтов, необходимо определить правовые основания для реализации данной деятельности ООН.

Поставленные задачи по урегулированию вооружённых конфликтов различаются по ситуациям, в зависимости от характера и специфики конкретных проблем.

Развёртывание операций ООН по поддержанию мира осуществляется на основе мандатов Совета Безопасности ООН. Хотя каждая операция ООН по поддержанию мира имеет свою специфику, задачи, возлагаемые на миротворцев Советом Безопасности, в принципе схожи между собой.

В соответствии с существующей мировой практикой, в зависимости от мандата операции по поддержанию мира могут решать следующие задачи:

- развёртывание сил для предотвращения конфликта или его перетекания через границы;
- стабилизация конфликтной ситуации после прекращения огня; создание условий для достижения соглашения об установлении прочного мира между сторонами;
- обеспечение осуществления всеобъемлющих мирных соглашений;
- оказание содействия странам или территориям в преодолении переходного периода и создании стабильного правительства на основе демократических принципов, эффективного управления и экономического развития.

С учётом характера проблем миротворцы ООН часто привлекаются к участию в мероприятиях, которые, по сути, относятся к категории миростроительства, в том числе к содействию решению задач в следующих областях:

- разоружение, демобилизация и реинтеграция бывших комбатантов;
- разминирование;
- реформирование сектора безопасности и осуществление других мероприятий, связанных с обеспечением правопорядка;
- защита и поощрение прав человека;
- помощь в проведении выборов;
- поддержка мер по восстановлению и укреплению государственной власти;
- содействие социально-экономическому восстановлению и развитию.

Одним из важнейших аргументов для проведения операция по сохранению безопасности жизней мирных граждан является согласие представителей этих граждан, приветствующих миротворцев и их помощь. Ведь не всегда население той страны, в которой развёртывается данная операция, благоприятно относится к факту присутствия представителей ООН. Чтобы урегулирование конфликта обошлось минимальным количеством жертв среди гражданского населения, не возникло вооружённых столкновений с населением этой страны, необходимо тщательное изучение правовой культуры и сознания граждан.

Более 130 государств-членов ООН предоставляют свою военную помощь и гражданских сотрудников для проведения миротворческих операций ООН. За время, прошедшее после учреждения первой операции по поддержанию мира, когда Совет Безопасности санкционировал развёртывание контингента военных наблюдателей ООН на Ближнем Востоке, под флагом ООН служило более миллиона военнослужащих и гражданских лиц.

Для оптимизации деятельности миротворческих миссий ООН все государства-члены ООН обязаны выплачивать свою долю по расходам по проведению операций по поддержанию мира. Несмотря на это, мировой финансовый кризис и его последствия также отразились на деятельности миротворческих сил ООН. «Все государства-члены ООН участвуют в покрытии расходов на проведение операций по поддержанию мира, в соответствии с согласованной формулой». Так, военнослужащие сил по поддержанию мира оплачиваются правительствами своих стран в соответствии с их рангом и шкалой окладов в национальных вооружённых силах.[8]

Начиная с 90-х годов XX века, миротворческая деятельность ООН всё больше осуществляется во взаимодействии с региональными организациями. Первой операцией ООН, развернутой в том же месте, где проводилась операция региональных сил по поддержанию мира, стала миссия в Либерии в 1993 году. Региональные силы были направлены туда Экономическим сообществом западноафриканских государств (ЭКОВАС).

Соответственно, следует сделать вывод о том, что основная деятельность Организации Объединённых Наций направлена на поддержания международного мира и безопасности путём развития межгосударственных отношений и, тем самым, на предотвращение международных преступлений, в том числе самого тяжкого преступления - агрессии. Главная цель ООН направить конфликтующие государства на мирное урегулирование споров, дабы не допустить эскалации конфликта.[9]

Заключение, выводы

Основой современного международного права являются общепризнанные принципы, закреплённые Уставом Организации Объединённых Наций. В соответствии с этими принципами все государства-члены ООН должны разрешать возникшие конфликты мирным путём, не допустив тем самым совершения международных преступлений, самым тяжким из которых является агрессия.

Уставом Нюрнбергского военного трибунала была закреплена тяжесть данного международного преступления, но именно на современном этапе агрессия представляет собой особую угрозу. Новая форма агрессии имеет вооружённый характер - кибератака, то есть хакерская атака, представляющая собой угрозу для компьютерной системы безопасности целого государства, в результате которой может быть нарушена активность различного рода инфраструктур и произведён подрыв суверенитета государства.

Агрессия является самым тяжким международным преступлением и представляет собой угрозу для любого государства. Для поддержания международного мира и безопасности, государствам необходимо осуществлять совместную деятельность в сфере разработки современных, актуальных правовых способов по предотвращению данного преступления во всех её формах и проявлениях.

С учётом сказанного, при исследовании международного преступления агрессии автором были сделаны следующие выводы:

1. В сфере развития доктрины о запрещении преступления агрессии были выделены следующие основные этапы.

Подписание в 1648 году Вестфальского мирного договора ознаменовало создание новой системы международного права, главным принципом которой было уважение и неприкосновенность суверенитета других независимых стран. Данный принцип заключался в том, что ни одно государство не вправе диктовать какие-либо условия другой стране в сфере их государственной политики и общественной жизни, поскольку эти вопросы каждое государство стало иметь право решать самостоятельно. Все державы, подписавшие данный мирный договор, должны были отказаться от ведения агрессии, как способа осуществления своей международной политики.

Важнейший вклад по формированию норм международного права и их влиянию на межгосударственные отношения внёс научный труд величайшего учёного Гуго Гроция «О праве войны и мира». [10] Данный научный трактат стал прорывом в области становления международного права и, хотя, не являясь прямым источником норм международного права, данная работа позволила всему цивилизованному миру познать всю сущность войны и её несправедливость в отношении межгосударственных обязательств, а также принять тот факт, что все разжигаемые войны являются агрессией.

Захватнические войны Наполеона стали импульсом для разработки и принятия нормативно-правовых актов, направленных на сохранение суверенитета независимых государств. Данными актами стали конвенции и декларации, принятые на Гаагских конференциях в 1899 году и 1907 году. Данные международные договоры стали прорывом в области международного гуманитарного права. Основными из них стали Конвенция «О мирном разрешении международных споров» 1899 года и Конвенция «О мирном решении международных столкновений» 1907 года. Это являлось крупным успехом в правовой деятельности государств, направленной на предотвращение агрессии.[11]

Трагедия Первой мировой войны стало поводом для принятия новых правовых мер для недопущения подобных конфликтов. Для обеспечения неприкосновенности независимых государств, сохранению их государственного строя международным сообществом было принято решение о создании впервые в истории международной организации, целью которой было бы разоружение государств-агрессоров, предотвращение военных действий, обеспечение коллективной безопасности, урегулирование споров между странами мирным путём. Данной организацией стала Лига Наций, созданная в 1919 году по итогам подписания Версальского договора.

2. Серьёзным шагом на пути к формированию определения преступления агрессии и созданию международных актов по предотвращению данного международного преступления стало предложение Советского Союза о принятии и ратификации конвенции на Лондонской конференции 1933 года, которая содержала в себе понятие агрессии, а также её признаки. Несмотря на то, что данная Конвенция не была принята

большинством государств, она внесла огромный вклад в развитие норм международного права и легла в основу Устава Нюрнбергского трибунала.

3. Важнейшим вкладом по разработке определения преступления агрессии и признаков данного преступления стали положения, закреплённые Уставом Нюрнбергского военного трибунала. Данные положения касались обвинительных приговоров в отношении лиц, виновных за развязывание Второй мировой войны и связанных с нею военных преступлений. Также данные положения послужили последующему введению правового понятия «геноцид», после принятия в 1948 году Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него. В Уставе Нюрнбергского трибунала были закреплены нормы, касающиеся планирования, подготовки, развязывания и ведения агрессивной войны, что послужило дальнейшему развитию международной деятельности, направленной на предотвращение агрессии.

4. Создание в 1945 году Организации Объединённых Наций ознаменовало начало нового, современного периода по формированию международных норм и правовых способов по предотвращению преступления агрессии и сохранения международного мира и безопасности.

Главной целью всех государств-членов ООН является разрешение всех межгосударственных конфликтов мирным путём для недопущения новой мировой войны. Организация Объединённых Наций имеет различные органы, основная цель которых является предотвращение международных преступлений, в особенности преступления агрессии. Комиссия международного права ООН разрабатывает современные международные акты, направленные на сохранение международного мира и безопасности. Международный Суд ООН занимается улаживанием или разрешением международных споров или ситуаций, которые могут привести к нарушению международного мира. Совет Безопасности ООН принимает решение в тех случаях, если возникает угроза для международного мира, а миротворческие силы ООН выполняют операции по сохранению мира и безопасности во всех странах, где есть необходимость в их присутствии.

Агрессию как преступление против всеобщего мира и безопасности по международному праву было решено определить как любое действие, проявляющееся в применении государством вооружённой силы против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства, либо применение каких-либо других способов, в нарушении Устава ООН. Ответственность за данное преступление будет нести любое физическое лицо, причастное к планированию, подготовке, развязыванию и ведению агрессивной войны.

Список источников

1. Прусаков Ю.М. «Нейтралитет в современном международном праве» // М., 2012 г. - 64 с.
2. Разин Е.А. История военного искусства VI - XVI вв. // СПб. «Издательство Полигон», 1999 г. - 656 с.
3. Решетов Ю.А. Борьба с преступлениями против мира и безопасности // М., 2016 г. - 223 с.
4. Ромашкин П.С. Преступления против мира и человечества // М.: «Наука», 2017 г. - 357 с.
5. Уголовный кодекс Швеции // Официальный сайт Министерства Юстиции Королевства Швеции. URL: <http://www.government.se/government-policy/>
6. Уголовный кодекс Швейцарии // Официальный сайт Федерального Министерства Юстиции и Полиции Швейцарии. URL: <https://www.bj.admin.ch/bj/en/home/sicherheit/rechtshilfe.html>
7. Хартия, принятая на десятой встрече Совета министров (Хартия Порту 2002 года). Официальный сайт Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе.

8. Андрианов П. М. Советский Союз на международных конференциях периода Великой Отечественной войны 1941—1945 гг. Т. 2 // М.: Политиздат, 2014 г. - 198 с.
9. Анциолотти Д. Курс международного права. Т. 1. Введение. Общая теория // Под ред. Левина Д.Б. - М., 2019 г. - 457 с.
10. Арцибасов И.Н., Егоров С.А. Вооружённый конфликт: Право, Политика, Дипломатия // М.: Международные отношения, 2019 г. - 230 с.
11. Блищенко И.П. Международное и внутригосударственное право // М.: Госюриздат, 2012 г. - 238 с.

УДК 342.7

*Сандыбаев А. К., Правоохранительная деятельность
Каспаева Р.С., доцент*

Административно-правовая защита конституционных прав и свобод граждан в Республике Казахстан

В статье рассматриваются правовые механизмы и формы административно-правовой защиты конституционных прав и свобод граждан в Республике Казахстан. Осуществлён анализ нормативно-правовой базы, определены ключевые институциональные субъекты защиты, обозначены основные проблемы правоприменения и пути их решения. Особое внимание уделяется роли органов государственной власти и института Уполномоченного по правам человека в обеспечении гарантий прав и свобод.

Ключевые слова: права человека, Конституция, административное право, защита прав, правоприменение, Казахстан, омбудсмен.

Конституция Республики Казахстан закрепляет фундаментальные права и свободы человека как высшую социальную ценность (статья 1) [1]. Административно-правовые механизмы защиты этих прав выполняют важную роль в обеспечении верховенства закона, справедливости и правового государства. Однако практика показывает, что в ряде случаев заявленные гарантии остаются формальными.

Цель статьи – выявить особенности административно-правовой защиты прав граждан, проблемы её реализации и предложить возможные направления реформирования системы.

Объект исследования – система административно-правовых средств охраны прав человека в РК.

Методы исследования – нормативно-правовой анализ, сравнительно-правовой, эмпирический (анализ дел, статистики, правозащитных отчётов), логический и системный подход.

Проблематика административно-правовой защиты прав и свобод граждан в Республике Казахстан является предметом исследования многих казахстанских и зарубежных учёных, а также международных правозащитных организаций. В научной доктрине она рассматривается через призму эффективности административной юстиции, роли института омбудсмана, правовой грамотности населения и доступности механизмов обжалования действий органов государственной власти.

С. С. Сартаев, один из основателей казахстанской школы конституционного права, в своих трудах подчёркивал, что реализация прав и свобод невозможна без эффективной превентивной и защитной системы административного контроля. Он указывал на необходимость создания специализированных административных судов, усиления подотчётности государственных служащих, а также расширения возможностей граждан по обжалованию незаконных действий чиновников в несудебном порядке. Сартаев

утверждает, что без надлежащей административной процедуры и механизмов её исполнения права, зафиксированные в Конституции, превращаются в декларацию [2].

Ж.Х. Халиков в своих исследованиях выделяет несовершенство административного судопроизводства, отсутствие единообразия судебной практики и слабую реализацию принципа презумпции добросовестности заявителя. Он подчёркивает, что административные суды, несмотря на законодательное обособление с 2021 года, продолжают демонстрировать низкий уровень удовлетворения исков граждан в спорах с государством. Особую тревогу вызывает отсутствие эффективного механизма исполнения решений административных судов в пользу граждан [3].

М.С. Нәрікбаев, бывший Председатель Конституционного Совета и признанный специалист в области прав человека, в своих работах делает акцент на значении правовой культуры населения. Он утверждает, что низкая осведомлённость граждан о собственных правах, слабое доверие к институтам власти и формализм в административных процедурах не позволяют в полной мере реализовать конституционные гарантии. Он также подчёркивает необходимость усиления института Уполномоченного по правам человека, в частности, наделения его правом законодательной инициативы и полномочиями по обязательному реагированию со стороны государственных органов [4].

В зарубежной правовой доктрине также накоплен обширный опыт в области административной защиты прав человека. Так, А. Томкинс рассматривает административную юстицию как ключевой институт в системе разделения властей и защиту от произвола исполнительной власти. Он отмечает, что в государствах с развитой системой административного судопроизводства уровень удовлетворения заявлений граждан значительно выше, чем в странах, где данные споры рассматриваются в рамках общей юрисдикции [7].

Ханс Келзен, основатель нормативной теории права, уделял особое внимание эффективности механизма обжалования действий публичной администрации. Он полагал, что правовое государство не может существовать без развитой системы контроля за государственным аппаратом, включая специальные суды, омбудсменов и институты административной апелляции [8].

Также заслуживает внимания практика Европейского суда по правам человека, где в рамках статей 6 и 13 Европейской конвенции по правам человека подчёркивается необходимость эффективного и доступного средства правовой защиты для каждого гражданина, в том числе в административных делах. Казахстан, как участник международных договоров, обязан адаптировать эти нормы в своё внутреннее законодательство.

Таким образом, анализ литературы показывает, что проблема административно-правовой защиты прав человека — это комплексная междисциплинарная задача, в решении которой должны участвовать правоведы, законодатели, правозащитники и органы исполнительной власти.

Для достижения поставленных целей и получения объективной картины уровня административно-правовой защиты прав и свобод граждан в Республике Казахстан в исследовании применялся комплекс научных методов, сочетающих правовой, сравнительно-аналитический и эмпирический подходы.

1. Анализ законодательства. Центральным элементом исследования стало изучение правовых источников, регулирующих механизмы защиты прав граждан. В первую очередь была проанализирована Конституция Республики Казахстан, закрепляющая базовые права и свободы, включая право на защиту, справедливый суд, неприкосновенность личности и частной жизни (ст. 1, 12–39) [1].

Кроме того, особое внимание уделено положениям Кодекса РК об административных правонарушениях, которые устанавливают формы административной ответственности должностных лиц за нарушение прав граждан и процедуры их рассмотрения [5].

Исследованы также Закон РК «Об Уполномоченном по правам человека (Омбудсмене)», а также административные регламенты государственных органов, в которых прописаны обязанности по приёму граждан, рассмотрению жалоб, соблюдению административных процедур и сроков.

2. Сравнительно-правовой метод. С целью выявления перспективных направлений совершенствования административно-правовой защиты, были изучены и проанализированы механизмы защиты прав граждан в Германии, Франции и Эстонии.

Так, в Германии действует специализированная система административных судов, начиная с Verwaltungsgericht (административный суд первой инстанции), где дела граждан рассматриваются в ускоренном порядке.

Во Франции функционирует Conseil d'État (Государственный совет), как высшая административная инстанция, играющая ключевую роль в контроле за действиями власти.

В Эстонии введены электронные процедуры подачи жалоб на административные органы, что обеспечивает доступность правосудия.

3. Эмпирический подход. Для оценки практического функционирования административной защиты были проанализированы:

ежегодные доклады Уполномоченного по правам человека в РК, где фиксируются системные нарушения прав граждан;

обращения граждан, поступающие в органы прокуратуры, МВД и Омбудсмену;

решения судов первой и апелляционной инстанций по делам об оспаривании действий и бездействия должностных лиц.

Выводы, сделанные на основе эмпирических данных, позволили выявить конкретные проблемы: затягивание сроков рассмотрения жалоб, необоснованные отказы, недостаточная мотивация решений госорганов.

4. Системный анализ. Применение данного метода позволило рассмотреть административно-правовую защиту не изолированно, а во взаимосвязи с другими институтами правовой системы: судебной защитой, уголовно-правовыми гарантиями, деятельностью Омбудсмана, и компетенцией исполнительных органов.

Было установлено, что эффективность административно-правовой защиты напрямую зависит от:

степени открытости и подотчётности госорганов;

реальной автономии и независимости органов, уполномоченных рассматривать жалобы;

уровня профессиональной подготовки должностных лиц;

доступности правовой информации для граждан.

Таким образом, использованные методы обеспечили комплексный подход к исследованию административно-правовой защиты прав и свобод в Республике Казахстан, позволили сопоставить законодательную модель с практикой её реализации и сформулировать обоснованные рекомендации.

1. Формы административно-правовой защиты

Административно-правовая защита прав и свобод граждан в Республике Казахстан реализуется в различных формах, предусмотренных как Конституцией, так и отраслевым законодательством:

Обжалование действий (или бездействия) должностных лиц, включая сотрудников государственных органов, осуществляется в соответствии с главами Кодекса об административных правонарушениях и Законом «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц» [5]. Граждане вправе добиваться отмены неправомерных решений и компенсации нарушенных прав.

Административные жалобы в вышестоящие органы. Эта форма предполагает досудебное урегулирование споров и предусматривает обязанность госорганов рассматривать жалобы в установленные сроки. Однако на практике она не всегда эффективна из-за бюрократизации процесса и формального подхода.

Обращение к Уполномоченному по правам человека (омбудсмену). Согласно Закону РК «Об Уполномоченном по правам человека», граждане могут обратиться за защитой, если исчерпаны иные правовые средства. Однако характер полномочий омбудсмана остаётся рекомендательным, и его решения не являются обязательными для исполнения [5].

Судебная защита в административных судах, предусмотренная Административно-процессуальным кодексом РК, охватывает споры между гражданами и государственными органами, включая вопросы признания действий незаконными, восстановления на работе, защиты избирательных прав и т.д.

Таким образом, несмотря на наличие широкого спектра форм защиты, эффективность их реализации остаётся низкой, особенно на досудебной стадии, где наблюдается затягивание сроков, формализм и отсутствие действенного надзора.

2. Роль суда и омбудсмана в системе защиты

Судебная защита с введением административной юстиции с 1 июля 2021 года получила новое развитие. Теперь дела по спорам между гражданином и государством рассматриваются специализированными административными судами. Это важный шаг, направленный на реализацию принципов состязательности, доступности и независимости правосудия.

Однако, несмотря на эти позитивные изменения, остаются нерешённые проблемы:

Сохраняется формализм в подходе судей к рассмотрению жалоб, особенно в делах, касающихся социальных выплат, неправомерных отказов в госуслугах, действий местных исполнительных органов.

Статистика показывает, что уровень удовлетворения исков граждан остаётся низким — менее 35% от общего числа дел заканчиваются в их пользу (по данным правозащитных организаций и судебных аналитиков).

В сельских районах доступ к административной юстиции ограничен, особенно для социально уязвимых слоёв населения, из-за слабой цифровизации, нехватки специалистов и неосведомлённости граждан о своих правах.

Институт Уполномоченного по правам человека (омбудсмана), получив в 2022 году отдельный закон и повышенный статус, расширил возможности реагирования на массовые и системные нарушения прав. В частности, омбудсмен вправе:

обращаться в Конституционный суд с инициативой о проверке конституционности законов;

направлять запросы в госорганы и получать информацию;

выступать с рекомендациями и заключениями.

Тем не менее, ключевая проблема института омбудсмана — это отсутствие механизмов принудительного исполнения его решений. В отличие от аналогичных органов в ЕС или Канаде, казахстанский омбудсмен не имеет правовых рычагов для обязывания ведомств устранять нарушения, выявленные в ходе рассмотрения жалоб [4][5].

Также остаётся недостаточной институциональная независимость. Хотя омбудсмен формально независим от других ветвей власти, его бюджет и кадровая политика во многом зависят от государственных структур, что может снижать объективность и оперативность реагирования.

3. Проблемы правоприменения

Несмотря на наличие правовой базы и формальных процедур, административно-правовая защита прав и свобод граждан в Республике Казахстан сталкивается с рядом устойчивых правоприменительных затруднений.

• Неэффективность административной апелляции

Досудебное обжалование действий должностных лиц предусмотрено в большинстве сфер деятельности госорганов. Однако практика показывает его низкую результативность:

Лишь около 10–15% жалоб граждан, направленных в вышестоящие органы, приводят к отмене решений или фактическому восстановлению нарушенных прав [5].

Госорганы зачастую отвечают формально или игнорируют обращения, нарушая установленные законом сроки.

Многие граждане теряют доверие к досудебной защите и сразу обращаются в суды либо отказываются от защиты своих прав вовсе.

Данные проблемы указывают на отсутствие действенного контроля за порядком рассмотрения жалоб и необходимость повышения ответственности должностных лиц.

- Слабая правовая информированность населения

Проблема недостаточной правовой грамотности остаётся актуальной, особенно среди:

сельского населения;

пожилых граждан;

молодёжи и лиц с ограниченным доступом к интернету.

Многие граждане не знают:

своих конституционных прав (право на обжалование, на защиту, на доступ к информации);

порядка подачи административной жалобы;

возможностей обращения к омбудсмену или в специализированный суд [3].

По мнению М.С. Нарикбаева, развитие правовой культуры населения должно быть стратегическим приоритетом государства, в том числе через систему образования и СМИ [4].

- Ограниченный доступ к административным судам

Хотя с 2021 года в Казахстане функционируют административные суды, их деятельность охватывает в основном областные центры и крупные города. Проблемы:

Физическая удалённость судов от сельских районов;

Отсутствие онлайн-инструментов для подачи жалоб;

Нехватка юристов и адвокатов, работающих по делам из административной юрисдикции;

Недостаточный уровень государственной гарантированной юридической помощи для малоимущих и уязвимых категорий.

Как подчёркивает Ж.Х. Халиков, такая ситуация препятствует реализации принципа равенства в доступе к правосудию, несмотря на формальное наличие судебной защиты [3].

Изучение зарубежной практики административной защиты прав граждан позволяет оценить возможные направления развития системы в Республике Казахстан.

- Германия

Германия обладает одной из самых развитых систем административной юстиции в мире. Суды действуют на трёх уровнях: местные, высшие земельные и федеральный административный суд.

Главной особенностью является:

Реальная независимость судов от исполнительной власти;

Возможность отмены любого незаконного административного акта;

Широкий доступ к правосудию и упрощённые процедуры подачи жалобы;

Активное применение судебного прецедента и разъяснений, обязательных для нижестоящих инстанций.

Такой подход демонстрирует высокую степень правовой защищённости граждан от произвола чиновников.

- Франция

Французская система административной юстиции возглавляется Государственным советом (Conseil d'État) — высшим административным органом. Его особенности:

Рассматривает жалобы по существу, а не только с формальной точки зрения;

Обладает правом отменять или приостанавливать действия административных органов;

Вырабатывает юридические стандарты и прецеденты, обязательные для органов власти.

Французская модель отличается высокой эффективностью и скоростью правового реагирования, а также гибкостью при защите интересов граждан.

- Эстония

Эстония — один из лидеров по цифровизации административных процедур:

Внедрены электронные суды, позволяющие подать иск или жалобу без личного присутствия;

Существует единый портал госуслуг, через который можно обжаловать решения государственных органов;

Высокая прозрачность и отслеживаемость всех стадий административного процесса.

Этот опыт доказывает, что доступность и простота процедур играют ключевую роль в эффективности защиты прав граждан.

На основании проведённого анализа, в том числе сравнительно-правового и эмпирического, можно предложить следующие направления развития административно-правовой защиты прав и свобод граждан в Казахстане:

1. Расширение полномочий Уполномоченного по правам человека

Закон «Об Уполномоченном по правам человека» необходимо дополнить положением о прямом реагировании на системные нарушения;

Предусмотреть возможность инициирования проверок и обязательных представлений в адрес государственных органов;

Наделить омбудсмена правом участия в судебных процессах по делам особой социальной значимости.

2. Упрощение процедур подачи жалоб

Разработать единый цифровой интерфейс на платформе eGov для подачи жалоб на действия госорганов;

Исключить требование бумажных копий и личного присутствия;

Ввести «обратную связь» по статусу жалобы и срокам рассмотрения.

3. Введение правового образования

Внедрить модуль «Школа прав человека» в школьную и колледжную программы:

Основы административного права;

Механизмы обжалования;

Роль омбудсмена и судов;

Практические кейсы и симуляции.

Такое обучение позволит сформировать культуру обращения за правовой защитой ещё на этапе становления личности.

4. Развитие сети административных судов

Открыть новые административные суды в районных и сельских округах;

Расширить юрисдикцию судов для дел, связанных с социальной защитой, образованием, здравоохранением;

Повысить квалификацию судей в области прав человека и публичных правоотношений.

5. Создание цифровой платформы мониторинга

Государству следует создать общедоступную платформу, где граждане смогут:

Отслеживать ход рассмотрения своих жалоб;

Получать уведомления о статусе;

Видеть статистику удовлетворения жалоб по ведомствам.

Платформа повысит прозрачность системы, уровень доверия к институтам, а также снизит бюрократическую нагрузку на самих заявителей.

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан. – 1995.
2. Сартаев С.С. Конституционные права граждан и административное производство. – Алматы, 2018.
3. Халиков Ж.Х. Административная юстиция в Казахстане: проблемы и перспективы. – Астана, 2020.
4. Нәрікбаев М.С. Права человека: вопросы реализации и защиты. – Нур-Султан, 2019.
5. Закон РК «Об Уполномоченном по правам человека». – 2022.
6. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях. – 2020.
7. Tomkins A. Public Law. – Oxford University Press, 2003.
8. Kelsen H. General Theory of Law and State. – Harvard University Press, 1945.

УДК 341

Сандыгулова Д.Н., Юриспруденция
Шуменова Р.Т., профессор

Теоретические основы правового регулирования института материнства

Аннотация

В аннотации рассмотрен институт материнства как социально-правовое явление; раскрыты особенности правового регулирования материнства; выработаны и обоснованы конкретные предложения направленные на совершенствование действующего законодательства в сфере охраны и защиты материнства. Рассмотрен институт материнства как объект правового регулирования и обосновать необходимость юридического содержания данного института.

Ключевые слова

Институт материнства, статус женщины-матери, государственная охрана, объект правового регулирования, Республика Казахстан.

Введение

Актуальность. Конец XX – начало XXI веков ознаменовалось глобальными изменениями во всех сферах жизни. Процессы глобализации создают условия, которые влияют репродуктивной медицины. С обретением суверенитета и независимости в Республике Казахстан произошли существенные изменения во всех сферах жизни, в том числе и в области правового регулирования материнства. Это, прежде всего, нашло отражение в политико-правовых документах и законодательстве. Сильной стороной нашего государства и общества является понимание важности семьи, материнства, их роли в воспитании новых поколений, обеспечения общественной стабильности и прогресса, признание необходимости учета интересов семьи и детей, а также принятие специальных мер их социальной поддержки [1, с.51]

Однако, до сегодняшнего дня наблюдается некоторое разнообразие в толковании и понимании термина «материнство» как в законодательстве, так и в правовой науке. В целях избегания и преодоления коллизий необходимо применение единообразной терминологии и единого толкования.

В настоящее время многие проблемы материнства связаны с положением женщины в семье, имеет место быть «конфликт между социальными ролями женщины: с одной стороны, высокая занятость женщин в общественном производстве приводит к снижению рождаемости, с другой – отсутствие постоянного заработка существенно снижает семейный доход» [2, с.74].

Нынешняя законодательная база Республики Казахстан, направленная на правовое обеспечение охраны и защиты материнства все, еще является несовершенной. Такому положению способствует недостаточный объем закрепленных экономических и социальных гарантий защиты материнства и несовершенство действующей законодательной базы, неэффективная государственная политика в области защиты материнства и детства, разрозненность правовых норм, направленных на защиту материнства, недостаточная правовая, экономическая и социальная защищенность женщин-матерей в целом. В научной среде отсутствует комплексный анализ проблем, связанных с правовым регулированием материнства, детства и семьи.

Объект исследования – общественные отношения, складывающиеся в процессе реализации права на материнство, в сфере охраны и защиты материнства в Республике Казахстан.

Научная значимость исследования выражается в том, что выводы и результаты могут быть использованы в законотворческой деятельности по совершенствованию норм, регулирующих охрану и защиту материнства в Республике Казахстан; в дальнейших научных исследованиях по данной проблематике; при написании учебников, учебно-методических пособий; - при разработке спецкурсов.

Обзор литературы

Материнство является предметом исследования различных отраслей знания: философии, истории, психологии, медицины, социологии, педагогики, политологии, юриспруденции. Так, проблемам психологии материнства посвящены труды Баженова О.В., Кедрова Н.Б., Мухина В.С., Трониной Л.Н., Шнейдер Л.Б. и др.

Отдельные стороны защиты материнства и детства рассматривались в рамках отрасли конституционного права, семейного права, права социального обеспечения, трудового права и др.: В.С. Андреевым, С.Е. Вавильченковой, И.К. Городецкой, Н.В. Дроновой, А.Н. Егоровой, Р.И. Ивановой, Ю.М. Козловым, О.Н. Кудрявцевым, О.В. Кузнецовой, В.Г. Маловым, Г.К. Матвеевой, Е.Е. Мочульский, А.М. Нечаевой, В.Н. Никитским, О.В. Смирновым, О.А. Снежко, О.В. Соколова, В.А. Тарасовым, А.К. Щединой и др. В настоящее время вопросы материнства в казахстанском обществе приобретают особый статус. Огромное внимание уделяется правовому регулированию данной сферы.

Основная часть

При написании работы использовались общенаучные и частно-научные методы исследования: диалектический метод, исторический метод, формально-логический, метод сравнительного анализа и сравнительного правоведения и др. В работе широко применялся социологический метод исследования. В ходе выполнения был проведен опрос и анкетирование женщин-матерей. В работе использовался метод всеобщей связи и развития, позволивший рассматривать правовые институты и отношения в сфере охраны материнства в генезисе, взаимозависимости, с учетом изменения, обновления функций государственных органов и содержания законодательства в рассматриваемой области.

Анализируя понятие материнства, отметим, неоспоримо утверждение, что материнство - сложный феномен. Соответственно, материнство представляет собой уникальный социально-правовой институт. Прежде всего, следует отметить тот факт, что представители различных отраслей знаний по-разному определяют понятие материнства.

Феномен материнства является предметом изучения многих наук. Так в словаре «Глоссарий.ru» материнство определяется как «основная биологическая функция женского организма, направленная на продолжение человеческого рода: вынашивание, рождение, вскармливание ребенка» [1]. За рамками данного определения остается такая функция матери, как воспитание ребенка. В данном определении акцентирована одна сторона - биологическая функция женского организма, а вместе с тем феномен материнства, конечно же, значительно многогранен. К примеру, в словаре Ушакова Д.Н.

предлагается определение материнства как «родственной связи матери с детьми» [3, с.634]. В данном определении понятие «материнство» получает уже некоторую социальную окраску. Однако и оно не раскрывает в полной мере многогранность данного феномена. Словарь Ожегова С.Н. и Шведовой Н.Ю. предлагает определение материнства как «особого состояния женщины – матери (преимущественно в период беременности и младенческих лет ребенка)» [3, с.345]. Несмотря на присутствие социальной составляющей, в данном определении большое значение играет психологический аспект. Исследователь Гурылева А.А. отмечает, что «материнство по своей природе является биологическим состоянием женщины, однако ввиду наличия родственной связи матери с ребенком, а также осознанием женщины этой связи, материнство из биологического процесса переходит в социальный» [4].

В целом, можно сказать, что все вышеперечисленные определения несколько упрощают такой сложный, многогранный феномен, как материнство.

Рассматривая вопрос об определении понятия материнства, Малышев В. предлагает различать «следующие аспекты материнства:

- психолого-педагогические исследования материнства; - культурно-исторические аспекты материнства;
- психофизиологические аспекты материнства; - психологические аспекты материнства;
- материнство как стадия половозрастной и личностной идентификации; - девиантное материнство;
- онтогенетические аспекты формирования материнства» [5].

Ни для кого не секрет, что институт материнства определяет развитие общества и государства, т.к. по уровню защищенности института материнства можно судить о развитости самого государства. От условий обеспечения безопасного материнства зависит здоровье будущего ребенка.

Институт материнства можно рассматривать с точки зрения определенных правовых отношений, связанных с потребностями женщины в рождении детей и реализации ее статуса как матери.

Материнство является объемной категорией, применяемой в различных сферах правовой действительности.

Уточнение юридического содержания института материнства имеет большое значение для определения правового статуса женщины-матери.

Сегодня понятие материнства с точки зрения правовой науки имеет ряд важных аспектов, а именно:

- 1) правовой статус женщины-матери;
- 2) социальную функцию женщины-матери, заключающуюся в воспитании и развитии своих детей;
- 3) способность женщины к воспроизводству и воспитанию потомства;
- 4) состояние женщины-матери в период беременности, родов, кормления ребенка, родственную связь матери с детьми [5, с.4];
- 5) происхождение ребенка от матери [6];
- 6) действия и ответственность женщины-матери» [6];
- 7) юридическое состояние, являющееся основанием признания матерью, что влечет возникновение прав и обязанностей [2].

Исходя из изложенного, ключевым моментом в понятии материнства является ее свойственность только женщинам. Отличительным признаком женщины является исключительно половой, т.е. набор первичных и вторичных признаков, полученных человеком с рождения, от природы. Материнство связано с функцией женского организма, направленной на продолжение человеческого рода, включающее такие сложные функции женского организма как вынашивание, рождение и вскармливание

ребенка. Помимо биологической функции, материнству присуща и социальная функция, состоящая в заботе матери о ребенке, их взаимной связи и воспитании ребенка.

К основным понятиям в сфере регулирования материнства можно отнести семью, детство, способность выносить, родить и выкормить ребенка грудью, развитие и воспитание ребенка [7].

Теоретические основы правового регулирования материнства вытекают из научных трудов ученых в этой области. Исследователи рассматривают институт материнства с различных аспектов. Мы же остановимся на правовом анализе понятия «материнство». По мнению юриста Лазарева В.В., «материнство – это реализованная способность женщины к рождению, выкармливанию, воспитанию детей» [1, с. 45]. Далее ученый отмечает, что понятие материнства не сводимо к биологическим аспектам репродуктивной способности; его нельзя так же ограничивать отношениями между матерью и ребенком непосредственно после родов и в первый год жизни. Понятие материнства охватывает родственную связь матери и детей и в старшем возрасте, и осознание ею позитивной ответственности за здоровье и нормальное развитие детей, реализацию прав и исполнение обязанностей по отношению к детям, эмоциональные отношения с ними [1, с.45]

Если говорить об отечественной правовой науке, то, к примеру, исследователь Казакова А.В. неразрывно связывает материнство с такими понятиями как «детство», «забота о женщине», «забота и охрана ребенка». Понятие материнства определяется ею как «положение женщины в состоянии беременности или имеющей ребенка, находящейся под особой защитой государства». Конечно же, данное определение является чрезмерно «узким» и не отражает содержания и всех особенностей данного института с юридической точки зрения.

На наш взгляд, учитывая все предыдущие дефиниции понятия материнства, можно сформулировать следующее определение. Материнство – это сложный правовой феномен, во-первых, выражающий правовое состояние, обеспечиваемое закрепленными в правовых нормах условиями реализации блока репродуктивных прав женщины и средства защиты ее законных прав и интересов, во-вторых, конституционно-правовой институт, представляющий собой обособленную группу юридических норм, регулирующих однородные общественные отношения, в - третьих, гарантированные законом права женщины по воспитанию, уходу и общению с детьми.

Право женщин решать вопрос о материнстве включает в себя возможность решать вопрос о сохранении ребенка и выбора методов контрацепции.

Одним из важнейших вопросов является проблема определения правового статуса женщины-матери. Необходимо отметить, что проблематика правового статуса является одной из центральных в теории государства и права. Начиная с античности и до нашего времени социально-правовое знание прошло длительный путь осмысления данного феномена. Содержание понятия правового статуса, в том числе правового статуса женщин, изменялось в зависимости от социально-экономических, морально-этических, религиозных и научных воззрений [2, с.36].

Охарактеризовать правовой статус женщины-матери - это значит раскрыть его специфику, элементы, принципы, виды, соотношение с другими правовыми статусами. Кроме того, необходимо рассмотреть факторы, влияющие на реализацию правового статуса женщин в Республике Казахстан.

Правовой статус женщины-матери – это система прав и обязанностей женщин, основанная на общем статусе граждан, закрепленная в нормах права и гарантированная государством. Законодательные факторы формирования правового статуса женщин представляют собой систему нормативных актов и механизмов их реализации. Именно несовершенство нормативно-правовой системы, формирующей и регламентирующей правовой статус женщины в современный период, является существенной причиной,

осложняющей реализацию правового статуса женщин. Особенности правового статуса женщины-матери определяются следующими моментами:

- женщины-матери обладают правами и свободами человека и гражданина;
- женщины-матери пользуются льготами, гарантиями и компенсациями в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами об охране семьи, материнства и детства;

Не менее важной проблемой, на наш взгляд, является проблема определения структуры самого института материнства. Ни для кого не секрет, что материнство охватывает различные категории женщин: кормящая мать, беременная женщина, мать с младенцем, мать малолетнего ребенка, мать ребенка от 14 до 18 лет. Данная дифференциация необходима в первую очередь по двум причинам: во-первых, правовой статус разных категорий матерей отличается, и, во-вторых – каждой категории необходим свой определенный уровень охраны и защиты.

В Республике Казахстан теоретические основы правового регулирования института материнства основываются, прежде всего, на нормах Конституции Республики Казахстан; общепризнанных принципах и нормах международного права, закрепленных в международных конвенциях, рекомендациях международных организаций, межгосударственных договорах, а также в действующих нормативных правовых актах Республики Казахстан в области социального, семейно-брачного, гендерного, трудового, пенсионного, уголовного и уголовно-исполнительного законодательства.

Конституция Республики Казахстан содержит важные теоретические основы правового регулирования материнства. В Конституции РК материнство рассматривается в качестве основной конституционной ценности, наряду с отцовством, детством, браком и семьей.

Таким образом, материнство является основной конституционной ценностью, а механизм его защиты отражается в действующих правовых нормах. Институт материнства регулируется не только нормами национального законодательства, но и международным правом.

Нормы международного права в области регулирования материнства содержатся в актах, декларациях, пактах и хартиях, принятых в начале XX века. К специальным международным актам в области регулирования материнства относятся - Конвенция Международной организации труда № 103 об охране материнства (Женева, 1952); Конвенция ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979); материалы Международных конференций ООН по народонаселению и развитию (1974, 1984, 1994), Всемирной конференции по правам человека (1993), Всемирных конференций по положению женщин (1975, 1980, 1986, 1995); Конвенция МОТ № 156 о равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями (Женева, 1981), Европейская социальная хартия ETS № 163 (Страсбург, 3 мая 1996), Хартия социальных прав и гарантий граждан независимых государств, утвержденная Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ (29 октября 1994).

В действующих нормативных правовых актов по регулированию материнства в Республике Казахстан закреплён комплекс мер, направленных на обеспечение правовой и материальной поддержки материнства и детства, охрану труда несовершеннолетних и женщин, защиту интересов, прав и здоровья семьи, создание условий для воспитания детей и др.

Таким образом, материнство изучается в русле различных наук: истории, антропологии, культурологии, медицины, физиологии, биологии поведения, социологии, психологии и, конечно же, права. Каждая наука изучает и определяет материнство, исходя из своих целей и задач. Интерес к комплексному изучению материнства появился сравнительно недавно. Но на сегодняшний день единого определения понятия «материнство» нет.

Материнство - сложный феномен, имеющий свои физиологические механизмы, эволюционную историю, культурные и индивидуальные особенности.

Действующие конституционные гарантии защиты материнства в Республике Казахстан нуждаются в научном осмыслении в плане их действенности. На сегодняшний день, в Республике Казахстан создана законодательная база, регулирующая общественные отношения по защите материнства, были приняты следующие Кодексы: Кодекс РК «О браке (супружестве) и семье», Кодекс РК «О здоровье народа и системе здравоохранения». На государственном уровне приняты и реализуются государственные программы по защите материнства, ратифицирован ряд международных договоров, содержащих гарантии защиты материнства, среди которых особо необходимо отметить ратифицированную в 2012 году Конвенцию о пересмотре Конвенции (пересмотренной) 1952 года об охране материнства, принятую в Женеве 88-й сессией Генеральной конференции Международной организации труда 15 июня 2000 года.

Сегодня все чаще имеют место нарушения трудовых прав матерей, а социальные органы не в силах отследить все правонарушения. К примеру, согласно данным опроса, проведенного среди 809 жительниц крупных городов как Шымкент, Тараз, Кустанай, Караганды и Алматы, женщины-матери обозначили необходимость изменения законодательства, т.к. иначе добиться каких-либо улучшений не представляется возможным [8].

Сегодня одинокие матери лишены достойной поддержки со стороны государства. Одиноким матерям не осуществляется выплата каких-либо специальных пособий и им не предоставляются какие-либо льготы, в связи с чем, их положение остается крайне затруднительным. И, нередко это приводит к печальным последствиям. Так, в апреле 2015 года в Сарыагаче одинокая мать, воспитывающая троих детей, устав от тяжелой жизни, хладнокровно расправилась с двумя маленькими дочерьми, задушив их галстуком [9]. К сожалению, таких случаев в стране более чем достаточно.

Согласно пункту 1 статьи 27 Конституции Республики Казахстан предусматривается, что «брак и семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства». Нам бы хотелось обратить внимание, как нам кажется, на два важных момента. Во-первых, необходимо отметить, что в данной статье отсутствует понятие «под охраной государства». Конечно же, наши оппоненты могут возразить и ответить, что, закрепляя данную конституционную норму, исходили из того, что термин «защита» подразумевал и понятие «охрана» и при этом отослать нас к словарю Даля В.И. Действительно, в Толковом словаре Даля В.И. слово «защита» толкуется как «оберегать, охранять, оборонять, отстаивать, заступаться, не давать в обиду» [93, с. 668]. С этим трудно не согласиться, если речь идет о применении данных понятий в быту. Однако, данное толкование, на наш взгляд, не может быть использовано в правовой науке. На наш взгляд, понятия «охрана» материнства и «защита» материнства – это не одно и то же. Охрана – это более широкое понятие, включающее все юридические правила по поводу определенного блага, а защита – это меры, предусмотренные в законе, когда право уже нарушено.

По сути гарантии являются обязанностью государства по охране и защите материнства.

Так, российский исследователь Кузнецова О.В. к мерам защиты материнства относит следующее:

- 1) Конституционные гарантии защиты семьи, материнства, отцовства и детства;
- 2) Общие гарантии защиты семьи, материнства, отцовства и детства;
- 3) Материальные гарантии защиты семьи, материнства, отцовства и детства;
- 4) Государственную защиту семьи, материнства, отцовства и детства;
- 5) Судебную защиту семьи, материнства, отцовства и детства;
- 6) Самозащиту в сфере защиты семьи, материнства, отцовства и детства [7, с.115].

Другой известный российский ученый правовед Баглай М.В. определяет гарантии как «правовые средства, обеспечивающие реализацию того или иного права человека и гражданина» [8, с.279]. Он выделяет следующие виды конституционных гарантий - общие, материальные и юридические [98]. Данные виды гарантий распространяются и на сферу материнства.

В целом, гарантии в сфере защиты материнства можно разделить на следующие виды: конституционные общие и специальные.

К конституционным гарантиям защиты материнства можно отнести следующие правовые нормы, закрепленные в Конституции Республики Казахстан:

- защита государством брак и семью, материнство, отцовство и детство (пункт 1 статьи 27 Конституции РК);
- право на охрану здоровья (пункт 1 статьи 29 Конституции РК);
- право на получение бесплатного объема медицинской помощи (пункт 2 статьи 29 Конституции РК);
- право на отдых (пункт 4 статьи 24 Конституции РК);
- социальное обеспечение (пункт 1 статьи 28 Конституции РК) [3].

Общие гарантии защиты материнства основываются на соблюдении норм Конституции Республики Казахстан и норм международного права в области защиты материнства. Вышеперечисленные гарантии защиты материнства относятся к общим.

Конституционно-правовые гарантии защиты материнства – это правовые средства, направленные на обеспечение прав женщин-матерей, в связи с материнством.

Конституционные гарантии защиты материнства содержатся в трудовом законодательстве Республики Казахстан.

В Республике Казахстан 1 января 2016 года вступил в силу новый Трудовой Кодекс, разработанный в рамках реализации Плана Нации – «100 конкретных шагов» по реализации пяти институциональных реформ.

Согласно Трудовому Кодексу трудовые гарантии защиты материнства распространяются на следующие категории женщин-матерей:

- женщины (работники); - беременные женщины;
- женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет;
- женщины-одиноким матери, воспитывающие ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида до восемнадцати лет);
- женщины, усыновившие ребенка.

В области защиты материнства действуют гарантии, связанные с социальной защитой женщин-матерей, к которым относятся:

- 1) Право на специальное государственное пособие, могут получить:
 - многодетные матери, награжденные подвесками «Алтын алка», «Кумис алка» или получившие ранее звание «Мать-героиня», а также награжденные орденами «Материнская слава» I и II степени;
 - многодетные семьи, имеющие четырех и более совместно проживающих несовершеннолетних детей, в том числе детей, обучающихся по очной форме обучения в организациях среднего, технического и профессионального, послесреднего образования, высших учебных заведениях, последостигновения ими совершеннолетия до времени окончания ими учебных заведений (но не более чем до достижения двадцатитрехлетнего возраста) [10].

- 2) Право на получение социальных выплат при наступлении случаев риска по видам обязательного социального страхования. К таковым относятся случаи потери дохода в связи с беременностью и родами, потеря дохода в связи с усыновлением (удочерением) новорожденного ребенка (детей), потеря дохода в связи с уходом за ребенком по достижении им возраста одного года [10].

В семейно-брачном законодательстве закреплены гарантии защиты материнства, связанные с правами родителей.

В данную группу относятся следующие нормы Кодекса РК «О браке (супружестве) и семье» - статья 69 «Права несовершеннолетних родителей», статья 70 «Права и обязанности родителей по воспитанию и образованию ребенка», статья 71 «Права и обязанности родителей по защите прав и интересов ребенка», статья 72 «Осуществление родительских прав в интересах ребенка», статья 73 «Осуществление родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка», статья 74 «Право родителя на истребование ребенка от других лиц» [2].

В уголовном законодательстве Республики Казахстан предусматриваются следующие гарантии, направленные на защиту материнства:

- Невозможность применения ареста к беременным женщинам, имеющим несовершеннолетних детей (ст. 46 УК РК);

- Возможность отсрочки отбывания наказания осужденным беременным женщинам и женщинам, имеющим ребенка в возрасте до 14 лет, кроме осужденных к лишению свободы на срок свыше пяти лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности (ст. 72 УК РК) [10];

- Предусматриваются меры, направленные на защиту женщин в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством (ст. 18, 31, 83, 85, 93-96, 113, 126, 169, 171, 172 УИК РК) [10];

Административное законодательство Республики Казахстан также содержит гарантии по защите материнства. Так, согласно административному законодательству невозможно применить арест к беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет (п.3 ст. 55 КоАП РК) [10]. Более того, к обстоятельствам, смягчающим ответственность за административное правонарушение, приравнивается совершение административного правонарушения беременной женщиной или женщиной, имеющей ребенка в возрасте до трех лет. Кроме того, в Кодекс об административных правонарушениях внесен новый состав правонарушения, за совершение которого предусматривается ответственность – это совершение насилия в сфере семейно-бытовых отношений. Все изложенные нормы нацелены на защиту материнства, беременных женщин и женщин, имеющих малолетних детей.

Заключение, выводы

Рассмотрение вопросов, связанных с исследованием теоретических проблем правового регулирования института материнства в Республике Казахстан, позволяет сформулировать следующие выводы.

Анализируя понятие материнства, отметим, неоспоримо утверждение, что материнство - сложный феномен. Соответственно, материнство представляет собой уникальный социально-правовой институт. Прежде всего следует отметить тот факт, что представители различных отраслей знаний по-разному определяют понятие материнства.

На основе анализа многочисленных дефиниции понятия материнства, содержащихся в научной литературе и законодательстве, можно сформулировать следующее определение. Материнство – это сложный правовой феномен, во-первых, выражающий правовое состояние, обеспечиваемое закрепленными в правовых нормах условиями реализации блока репродуктивных прав женщины и средства защиты ее законных прав и интересов, во-вторых, правовой институт, представляющий собой обособленную группу юридических норм, регулирующих однородные общественные отношения, в - третьих, гарантированные законом права женщины по воспитанию, уходу и общению с детьми.

Несомненно, право на решение вопроса о материнстве является достаточно широким по своему содержанию. Полагаем, что детальная регламентация его содержания в Кодексе РК «О браке (супружестве) и семье» способствовало бы расширению гарантий, связанных с материнством.

Не менее важной проблемой, на наш взгляд, является проблема определения структуры самого института материнства. Ни для кого не секрет, что материнство

охватывает различные категории женщин: кормящая мать, беременная женщина, мать с младенцем, мать малолетнего ребенка, мать ребенка от 14 до 18 лет. Данная дифференциация необходима в первую очередь по двум причинам: во-первых, правовой статус разных категорий матерей отличается, и, во-вторых – каждой категории необходим свой определенный уровень охраны и защиты.

На сегодняшний период государствами были приняты важнейшие международные правовые акты в области регулирования материнства, большинство из которых были обновлены и дополнены. Сегодня нормы по регулированию проблем в сфере материнства содержатся в более чем в тридцати международных актах по защите материнства. Отметим, что Казахстан ратифицировал ряд важнейших международных актов по защите материнства. Отдельной проблемой является их имплементация.

С принятием Послания Президента Республики Казахстан – Лидера Нации Н.А. Назарбаева Народу Казахстана «Стратегия «Казахстан-2050» были определены новые задачи государственной политики по защите материнства и детства. В этой связи государством проделаны первые шаги для достижения поставленных целей. Однако хотелось бы отметить, что с момента постановки вышеуказанных задач не было предпринято кардинальных шагов в данном направлении. Социальное законодательство Республики Казахстан все еще не учитывает множество вопросов, связанных с проблемами материнства и детства. Многодетные семьи, одинокие матери, семьи с детьми-инвалидами по-прежнему находятся в наиболее уязвимой категории населения. Более того, принимаемые государством меры носят противоречивый и разноплановый характер. В связи с чем, полагаем, что на сегодняшний день в Республике Казахстан все еще не сформированы национальные механизмы государственной семейной политики, нацеленные на реализацию политики по поддержке материнства, многодетных семей, неполных семей.

Список источников

1. Турысбекова Г.Г. Теоретические проблемы правовой защиты материнства и детства в РК //Материалы XXI международной научно-практической конференции «Европейская наука XXI века – 2015». - Vol.7 – Pravo - С 8-18.
2. Конституция Республики Казахстан: принята 28 января 1993 года на девятой сессии Верховного Совета Республики Казахстан двенадцатого созыва. - Алматы: Казахстан, 2013. - 32 с.
3. Закон Республики Казахстан от 16 июня 2004 года «О репродуктивных правах граждан и гарантиях из осуществления» // Информационная система «Параграф» - 2016.
4. Турысбекова Г.Г.К вопросу о защите прав женщин в РК //Вестник КазНУ - Серия юридическая -2015. №3(75). - С.72-76,
5. Чеботарева А.С. Защита прав женщин в Европейском союзе // Государство и право. - М.,2015. – №2. - С.88-96.
6. Экономика труда. Социально-трудовые отношения. Учебник. - М.: Экзамен, 2016. - 536 с.
7. Сабитова А.А. Международная защита прав женщин. Монография. – Алматы, – 345 с.
8. Усеинова Г.Р. Государственно-правовые взгляды А.Н. Букейханова: Дисс...д.ю.н. – Алматы, 2019 – 272 с.
9. 30 Стасевич И.В. Социальный статус казахской женщины. Традиции и современность. – М.: Наука, 2011. – 222 с.
10. Ибраева А.С. Правовая культура: проблемы теории и практики. – Алматы, 2012. – 352 с.

Механизм воздействия норм права на личность**Аннотация**

В данной статье проводится системный общетеоретический анализ информационного аспекта механизма воздействия юридических норм на личность. В статье исследована сущность и основные направления механизма воздействия права на личность, а также упрощенная и развернутая схема механизма воздействия юридических норм на индивида. Сформулировано понятие и рассмотрены основные виды правового поведения.

Ключевые слова

Личность, правовая норма, модель поведения, информация, государственная политика.

Введение

Актуальность. При организации механизма воздействия права на личность следует одновременно учитывать два стратегически важных момента: во-первых, право должно не ограничивать проявления активности, а, напротив, стимулировать инициативу личности, давать ей должный «простор» свободы; во-вторых, необходимо, чтобы личность была готова к этой самой свободе, умела рационально и добросовестно ее использовать — не только в своих частных, иногда узкоэгоистических интересах, но и на общее благо.

Умелое сочетание в юридических нормах поощрений и наказаний, дозволений и запретов, предоставления прав и возложения обязанностей — основа эффективности правового регулирования. При этом закон может воспрещать лишь деяния, вредные для общества; все, что не запрещено законом, то дозволено. Если требования правовой нормы сформулированы таким образом, что отвечают непосредственным интересам субъекта, если они не предписывают, а разрешают, то процент их реализации существенно повышается. Предоставление прав призвано заинтересовать индивида, побудить его занять активную правовую позицию.

Следует помнить, что критерием эффективности правовой нормы помимо прочего служит степень предоставления ею юридической возможности развития социально-правовой активности личности. Важность стимулирования правомерной активности посредством правильной «подачи» правовой информации сложно переоценить — она самым непосредственным образом связана и с эффективным функционированием политической системы, и с экономическим процветанием, и с культурным развитием страны. Именно в таких условиях право становится действенным средством гармонизации интересов, как отдельных индивидов, так и общества в целом.

Объектом исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в процессе воздействия права на личность, в результате которого информация, содержащаяся в правовых нормах, трансформируется в юридически значимую деятельность.

Научная новизна исследования обусловлена постановкой проблемы, и представляет собой одно из комплексных исследований посвященных аспекту воздействия юридических норм на личность. Специфика состоит в интеграции разработок общей теории права по проблемам правового информирования, правового стимулирования, правового поведения, правовой активности с целью наиболее эффективного моделирования поведения индивида с помощью системы общеобязательных, формально определенных правил поведения, издаваемых и санкционируемых государством.

Обзор литературы

Важность субъективной стороны правового поведения личности, формирующегося под воздействием информации, содержащейся в юридических нормах, осознавалась еще представителями отечественной и зарубежной философской и правовой мысли дореволюционного периода, что нашло отражение в трудах И.А. Ильина, Н.М. Коркунова, П.И. Новгородцева, П. А. Сорокина, Ф.В. Тарановского, Б.Н. Чичерина, И.Г. Фихте, В.М. Хвостова, Г.Ф. Шершеневича.

Современное состояние разработанности темы обусловлено тем, что, с одной стороны, существует довольно значительное количество работ, посвященных исследованию различных аспектов мотивационной структуры личности, которая служит основой перевода информации, содержащейся в нормативных предписаниях, в юридически значимое поведение, в частности, таких специалистов, как В.Г. Асеев, Ю.Г. Басин, М.К. Сулейменов, А.Г. Диденко, И.У. Жанайдаров, А.Т. Жусупова, М.К. Сулейменов, Диденко А.Г., Иоффе О.Г. Белов В.В., Власова О., Кузьмин А.А., Шаров В., и других.

С другой стороны, в юриспруденции исследование проблем правового стимулирования, повышения позитивной правовой активности проводил целый ряд ученых: С.С. Алексеев, А.У. Бейсенова, Т. Куадыров, Диденко А.Г., Жайлин Г.А., Иоффе О.С, Новицкий И.Б., Покровский Б.В., Сулейменов М.К., Халфина Р.О., Сергеев А.П., Горленко С.А., А.В. Малько, Н.И. Матузов, Е.К. Нурпеисов, Ю.А. Тихомиров и другие.

Можно сделать вывод, что до настоящего времени предпринимались лишь отдельные попытки сочетания этих двух направлений научных изысканий с целью повышения эффективности системы юридических норм. Таким образом, потребность в интегрирующем, системном, теоретическом (но в, тоже время ориентированном на практику) исследовании, посвященном информационной составляющей механизма воздействия норм права на сознание и поведение личности, следует признать чрезвычайно актуальной.

Основная часть

Методологической базой работы является диалектико-материалистический метод познания правовой действительности, наряду с которым были использованы также общенаучные методы. Также использовались системный подход, методы моделирования и прогнозирования, частно-научный и формально-юридический метод, выступили основным инструментом работы с текстами нормативных актов.

Правовая информированность является одним из важнейших условий, первой предпосылкой формирования юридически значимого, правомерного, в том числе, что особенно важно — социально активного поведения личности, способствующих наиболее полному использованию индивидом его прав, свобод и законных интересов и максимально гарантированному и правильному осуществлению возложенных на него обязанностей. Правовая информированность — это «мостик» между словом (закрепленными в юридических нормах предписаниями) и делом (практическими делами и поступками людей).[1]

Получение правовой информации зависит не только от государства, но и от самих граждан, от уровня их правовой культуры, социальной и политической активности, желания воспринять информацию, содержащуюся в норме. Уровень правовой информированности лица помогает ему организовать свое поведение в соответствии с законодательными требованиями. Высокий уровень правовой информированности личности выступает неотъемлемой стороной подлинно правового государства.

Признав за неоспоримую важность правовой информации в процессе воздействия государства посредством юридических предписаний на личность с целью формирования желаемого порядка общественных отношений, далее мы неизбежно должны задаться вопросом, что же она собой представляет.

Закрепление в правовой норме некой модели поведения означает «признание» ее государством в качестве общественно значимой, и как следствие — требующей помимо внутренней регуляции (саморегуляции) внешней, властной «опеки». Будучи закрепленным в правовой норме, поведение становится юридически значимым — вызывает те или иные правовые последствия, охраняется и обеспечивается государством.

Правовые нормы как внешние социальные образования являются средствами связи и воздействия на других людей. В связи с этим требуются четкие, однозначные и, по возможности, краткие формулировки, исключающие вариативность, разноплановость их понимания. Тексты нормативных актов по идее должны служить примером экономного изложения правовой информации. Каждое слово и предложение должны быть «взвешены» с целью вместить максимум содержания в минимум формы. Однако и здесь некоторая избыточность неизбежна ввиду необходимости объяснения, расшифровки отдельных терминов в расчете на «среднего» получателя правовой информации.[2]

На основе исследования признаков правовой информации, «несомой» юридическими нормами, представляется возможным (а также теоретически значимым и практически необходимым) формулирование основных требований, предъявляемых к ее формальной и содержательной сторонам:

1. Достоверность — соответствие сведений, содержащихся в правовой норме, объективным обстоятельствам, позволяющее сделать на их основе правильные (желательные для государства) выводы о чем-либо и принять обоснованное решение. Достоверность неразрывно связана с требованием непрерывности обновления и актуализации информации, исходя из ее характера. «Отрыв от реальности», отставание от последних тенденций, модернизирующихся, реформирующихся общественных отношений губительны для правовой нормы.

2. Доступность получения (открытость) — неременное условие возможности использования информации, содержащейся в юридических нормах. Все законодательные акты получают свою «силу» только после их официального опубликования, то есть с того момента, как они становятся открытыми для населения.

Уровень доступности (открытости) правовой информации — важнейший показатель правовой культуры любого общества, способный влиять на функционирование всех элементов механизма социального действия права. Учитывая это, необходима дальнейшая работа в направлении повышения открытости правовой информации с тем, чтобы «презумпция знания закона не превратилась в свою противоположность — фикцию».

3. Доступность для восприятия (понятность), четкость и детальность определения поведения субъектов и его последствий. В связи с прямой заинтересованностью государства в обеспечении доведения до сведения граждан правовой информации и соблюдения, закрепленных в ней положений, а также сложностью восприятия юридических данных несведущими, не знакомыми со всеми «тонкостями» правовой материи лицами, она (информация) должна быть изложена в максимально понятной, доступной форме. В ней необходимо предусмотреть четкую модель поведения субъектов, изложить позицию государства по тому или иному вопросу, показать причинно-следственную связь между ним и наступлением определенных юридических последствий (положительных либо отрицательных).

Упрощению восприятия нормативных актов населением способствует также то, что в преамбулах многих правовых документов особое внимание уделяется разъяснению целей этих актов, их значимости, необходимости достижения определенных результатов[3].

4. Достаточность для совершения юридически значимых действий и достижения нужного результата. «Полнота правовой информации — это обстоятельство, имеющее принципиальное значение». Информационная неопределенность, дефицит, а также избыточность информации — все эти факторы, которые мы анализировали ранее,

одинаково негативно сказываются на точности и адекватности перевода содержащихся в нормах права сведений посредством прохождения через сознание личности в ее конкретные действия.

На основании изложенного можно предложить следующее определение: правовая информация, содержащаяся в юридических нормах, — это официальные, нормативные сведения о действующих в обществе правилах поведения (о предоставленных возможностях, установленных обязанностях и запретах), а также последствиях их нарушения, удовлетворяющие требованиям достоверности, открытости для общего доступа, понятности для восприятия и достаточности для совершения их получателями юридически значимых действий.

На повышение уровня правовой информированности граждан направлены официальные сайты субъектов правотворчества, входящие в единый портал органов государственной власти. На представительствах в сети можно найти информацию по широкому кругу вопросов, в том числе, относительно тактики и стратегии правотворчества. К таковой можно отнести, например: план мероприятий законотворческой деятельности (на ближайшее заседание), информация по находящимся в работе законопроектам (название, реквизиты и стадии рассмотрения); ссылки автоматизированные системы обеспечения законодательной деятельности; информационно-аналитические материалы; проекты стратегий; статистика обращений граждан и общественных организаций, включая анализ по областям, возрасту обращающихся, области задаваемых вопросов и форме обращения; библиотечные материалы (книги, статьи и пр. материалы, посвященные кругу рассматриваемых Парламентом вопросов); Интернет-версии газет и журналов; база данных законодательства как общие, так и по отраслям; комментарии и мнения относительно деятельности государственного органа. Особое внимание следует обратить на портал Президента РК — блог Президента РК, где любой гражданин может задать интересующий его вопрос.[4]

Таким образом, только соответствующая правовая активность органов государственной власти, целенаправленно преследующая цели повышения уровня правовой грамотности, образованности, информированности граждан, может вызвать ответную правовую активность населения.

Реалии, созвучные во многом с опытом развитых зарубежных стран доказали важность развития позитивных форм подкрепления поведения. Поощрение социально одобряемых поступков более эффективно, чем применение санкций за нежелательное для общества поведение, поскольку последнее неизбежно ведет к общему снижению социальной активности индивида.

Оптимизацию механизма информационно-правового воздействия юридических норм на личность необходимо строить на основе разумного сочетания таких средств воспитательного и управленческого воздействия, как эмоциональные и интеллектуальные, материальные и морально- психологические, формальные (официальные) и неформальные. При этом его структура, набор средств не могут оставаться неизменными, а должны эволюционировать вместе с общественными отношениями, чутко реагировать на изменения, происходящие в социуме, «подстраиваться» под конкретную ситуацию, сферу, субъекта и т.д.[5]

Когда мы говорим об оптимизации механизма информационно- правового воздействия на сознание и поведение личности, мы фактически рассматриваем проблему эффективности норм права. А между тем критерием эффективности правовой нормы помимо прочего служит степень предоставления ею юридической возможности развития социально-правовой активности личности. Закону отводится творчески созидательная роль во всех общественных преобразованиях — не пассивное «зеркальное отражение» сложившейся ситуации, не жесткое регламентирование всех сторон жизни, не ограничение самостоятельности, а побуждение к активному творчеству.

Исследуя эффективность правовых норм, следует помнить, что существует два ее уровня:

1) юридическая эффективность юридической нормы, характеризующаяся соответствием поведения ее адресатов с требуемым поведением, указанным в норме (именно о нем мы и говорили выше);

2) социальная эффективность правовой нормы, эталоном оценки которой является, как правило, не само правомерное поведение ее адресатов, а более отдаленная социальная цель, находящаяся вне сферы правового регулирования. Здесь не имеют ввиду случаи, когда социальная цель правовой нормы и средства ее обеспечения практически сливаются в единое целое, поскольку они встречаются, увы, довольно редко.

Учитывая это деление, необходимо правильно расставить приоритеты, решить что важнее: эффективность, продуктивность деятельности или совершенствование развития, формирование предпосылок для будущей активности. На этот вопрос нет однозначного, раз и навсегда данного ответа, поскольку оба аспекта чрезвычайно важны и «забывание» об одном из них в «угоду» другому недопустимо. Разумеется, на первый план может выходить и тот, и другой — в зависимости от сферы общественных отношений, исторического этапа развития социума, применительно к некоему кругу субъектов. Например, в организации управляющего воздействия на относительно благополучную личность, как справедливо пишет В.Г. Асеев, акцент делается на первом, при перевоспитании личности — на втором. Однако «ни в теории, ни в практике воспитания, управления нельзя противопоставлять эти две задачи, но нужно четко сознавать специфику средств их реализации и строить стратегию управления с расчетом на определенное, оптимальное их сочетание в деятельности по управлению, не уповая на стихийно складывающееся их соотношение»[6].

Интенсивное использование тех или иных рычагов влияния на выбор личностью варианта действий способствует его закреплению, формированию определенных тенденций. Но такое использование должно быть обоснованным и продуманным, ориентироваться не только на скорый результат, но и на перспективу, иначе это чревато серьезными негативными последствиями. Некоторые механизмы (например, установление повышенной, не соответствующей тяжести нарушенных норм, ответственности за нарушение запрета или неисполнение обязанности), несмотря на их действенность в плане достижения ближайшего, «поверхностного» результата входят в противоречие со стратегическими целями воспитания и управления, что, в конечном счете, может свести на нет весь положительный эффект.

Поощрения и наказания, явное не заслуженные (в том числе и, по мнению самого индивида), не соответствующие значимости его действий, предпринятым усилиям, возможно случайные, не связанные с активно-действенным компонентом сознания личности, не оказывают правильного стимулирующего эффекта. Нагляднее всего это можно увидеть на примере действенности наказания: если оно по большому счету воспринимается как заслуженное, сопоставимое со степенью вины, то выполняет стимулирующую (хотя и негативно-стимулирующую) функцию; если же оно, являясь чуть большим или качественно иным, кажется несправедливым, чрезмерным, оскорбляющим, то уже не оказывает нужного стимулирующего воздействия. Такое наказание не способствует изменению поведения личности, напротив, вызывая чувства обиды, злости, настраивает его негативно по отношению к «воспитателю» — воздействующему субъекту в лице государства и средствам воздействия — юридическим нормам.

Между тем уже по действующему законодательству у судов есть возможность вместо лишения свободы применять штрафы и другие, более гуманные, меры наказания. Однако этой возможностью они пользуются редко. Считаю, что применение наказаний, не связанных с лишением свободы — там, где, конечно, это обосновано, там, где есть основания для этого, — должно стать широкой судебной практикой».[7]

Цель регулирования уголовно-правовых отношений — добиться неотвратимости наказания, а не его чрезмерной суровости. Такой важнейший показатель, как мощность стимула определяется в зависимости от вероятности наступления последствий. Когда в качестве стимула выступает юридическая ответственность за неправомерное поведение, это правило применимо в полной мере. Эффективность данного вида норм зависит не только и не столько от жесткости санкций, сколько от неотвратимости привлечения виновного к ответственности. Даже самые строгие санкции не станут мотивом, останавливающим индивида на пути совершения преступления, если он знает, что возможность их наступления, т.е. вероятность привлечения его к ответственности крайне невелика.

Из вышеизложенного можно сделать вывод, что теоретически мощность стимулов может быть усилена как путем наращивания ценности соответствующих благ, усиления ответственности, так и путем повышения вероятности получения благ и неотвратимости ответственности. Причем не только теоретически, но и практически. В качестве наиболее наглядного примера можно привести ситуацию, касающуюся соблюдения, а точнее, несоблюдения правил дорожного движения[8].

На практике же далеко не всегда, как мы писали выше, усиление ответственности является залогом повышения эффективности действия юридических запретов. Что касается положительных стимулов, то здесь тоже все не так просто: стимул с низкой ценностью благ, не достигая в силу этого определенного порога ощущений, не влияет на поведение адресата. В этом случае средства, затрачиваемые на поддержание данного стимула, расходуются напрасно. Далее следует нужный искомый уровень, при котором соответствующий порог ощущения достигается, и юридическая норма начинает продуктивно работать ради заданной цели. Однако еще «выше» располагается противоположная крайность: на определенном этапе дальнейшее наращивание ценности благ перестает оказывать какое-либо положительное влияние на поведение индивидов, и средства снова тратятся вхолостую.

Так, безмерное пропагандирование с экранов телевизоров и страниц газет преимуществ «красивой жизни», по сути, являющееся культивированием «вещизма», может привести к ценностной переориентации, искажению, даже низложению системы нравственных идеалов и принципов, как следствие — моральной деградации общества. Даже если абстрагироваться от столь «идеальных», субъективных критериев, то указанная тенденция имеет и вполне «материальный» результат — повышение количества преступлений, совершенных в силу корыстных мотивов, навязанных извне. Поэтому наиболее важной и одновременно наиболее сложной задачей в процессе установления и обеспечения действия стимулов — как положительных, так и отрицательных — является поиск оптимального баланса, с одной стороны, между ними, с другой — «внутри» каждого из них, т.е. определение необходимой его силы.

Можно сделать и более глубокий вывод, что при организации воздействия на сознание (и в перспективе — на поведение) личности посредством юридических норм необходимо в обязательном порядке ставить (а также намечать и предпринимать шаги по их достижению) как ближайшие, непосредственные цели, так и более отдаленные, стратегические. Иначе, говоря, при конструировании юридических норм необходимо учитывать как информационно-конкретный, так и ценностно-установочный аспект воздействия права на личность.[9]

Приведенный пример показывает, как важно законодателю установить «обратную связь» с адресатами юридических норм. Если какой-либо закон нарушает интересы граждан, воспринимается как несправедливый, то негативное отношение к отдельному предписанию автоматически переносится на право в целом. В результате нивелируются правовые ценности и идеалы, формируется устойчивый правовой нигилизм, который в дальнейшем определяет поведение индивидов в сфере права.

Непосредственное стимулирующее воздействие права само по себе многого не дает, ему должны предшествовать организационные, информационные, воспитательные и иные меры, направленные на повышение готовности личности к восприятию норм. Его действенность повышается тогда, когда раскрывается смысл норм-дефиниций, норм-целей и норм-принципов, когда идет работа по созданию правовых мотивов. При этом формирование мотивационных механизмов должно быть гибким.

Таким образом, оптимизация механизма информационно-правового воздействия юридических норм на личность должна отвечать следующим основным условиям:

- обусловленность экономическими, политическими и социально-культурными факторами;

- избегание, с одной стороны, максимальной регламентации поведения, приводящей к снижению инициативы, ограничениям в удовлетворении важных личностных потребностей, с другой — чрезмерной стихийности в регуляции поведения, что может «вылиться» в рост уровня антисоциальных поступков и тенденций;

- отражение в юридических нормах интересов личности и в целях стимулирования активно-правомерного поведения;

- поиск оптимального баланса между положительными и отрицательными стимулами (при условии превышения мощности положительных стимулов мощности антистимулов), а также «внутри» каждого из них, т.е. определение необходимой его силы;

- доведение правовой информации, содержащейся в юридических нормах, до адресата без искажений, а также обеспечение правильного ее понимания и восприятия в соответствии с целями норм;

- установление «обратной связи» с адресатами юридических норм, организация общественных слушаний законопроектов с целью избегания принятия нормативных правовых актов, нарушающих интересы граждан и как следствие — способствующих формированию негативного отношения к праву в целом;

- усиление роли правового воспитания в обществе, повышение уровня правовой культуры, развитие индивидуального и общественного правосознания, т.е. формирование нового «образа права» как социальной ценности, детерминирующей смыслообразующие мотивы поведения личности;

- постановка как ближайших, непосредственных, так и более отдаленных, стратегических целей для обеспечения эффективности, продуктивности деятельности, а также совершенствования развития, формирования предпосылок для будущей правовой активности.

Заключение, выводы

Рассматривая проблему детерминации поведения личности, необходимо помнить, что в нем равным образом сильны биологические и социальные начала. Не все психические механизмы индивида и далеко не всегда действуют в направлении, отвечающим общественным интересам: естественные и приобретенные потребности могут являться причиной и антисоциальных действий. В связи с этим и возникает необходимость во внешнем ограничении поведения человека, его направлении и контроле. Эта миссия наряду с другими социальными регуляторами возлагается на право.

Юридические нормы выступают в качестве вспомогательного мотива, трансформируясь при этом из внешнего средства в орудие воздействия человека на самого себя, аналогичное самоубеждению или самоприказу. Причем норма права для личности становится не только разрешением, запрещением или обязыванием совершать определенные поступки, она четко говорит об их желательности для общества, другими словами, мотивирует личность еще и на более «высоком» уровне.[10]

Юридические нормы-стимулы способны существенно повлиять на субъективно-правовой настрой личности в целом. Через правосознание они задают программу правового поведения личности, оказывая общестимулирующее воздействие, могут повлиять на социально-правовую жизнь общества, выступая в роли действенных рычагов

воздействия на весь ход развития общественных отношений и всех крупномасштабных преобразований в социуме с рыночной экономикой.

Норма права представляет собой формально-юридический критерий, содержащий некое правило, которому должно соответствовать реальное поведение личности. Поэтому соотношение практического поведения, выступающего в качестве «сущего», с нормами права как с «возможным» и «должным» поведением позволяет дать ему правовую оценку и определить его либо как правомерное, либо как отклоняющееся (неправомерное, противоправное).

Центральным вопросом организации правового регулирования был и остается: как правильно «подать» правовую информацию, как формулировать нормы законов, чтобы законодательство и вся правовая система воздействовали на общественные отношения самым действенным образом? В рамках проведенного исследования можно ответить на него следующим образом: основа повышения эффективности юридических норм в целях планомерного эволюционного экономического, политического, социального развития общества заложена в комплексном действии по трем основным направлениям: совершенствование системы правового информирования, точное, полное и своевременное отражение интересов личности и стимулирование через них социально-правовой активности, а также усиление роли правового воспитания в обществе.

В представленной схеме показано, что правовая информация, содержащаяся в юридических нормах, воздействует на личность комплексно, т.е. одновременно в конкретно-информационном и в ценностно-установочном направлениях. «Накладываясь» на актуальные в данный момент времени потребности и интересы индивида, она также преломляется через его систему ценностей и установок, правосознание, и в итоге трансформируется либо в правомерное, либо в противоправное поведение. На формирование правомерного поведения оказывают самое непосредственное влияние, с одной стороны, соответствие предписаний юридических норм интересам личности, с другой — устойчивая система ценностей, развитое правосознание. Неправомерное же поведение, соответственно, есть результат противоречия требований юридических норм интересам индивида, искаженной системы ценностей, деформированного правосознания.

Правомерное поведение может быть как юридически нейтральным (безразличным государству), так и социально полезным (что выражается в правовой активности). В первом случае государство допускает (дозволяет) подобное поведение, во втором — интенсивно его стимулирует (поощряет).

Что касается неправомерного (противоправного) поведения, то государство борется с ними посредством установления запретов в целях его предотвращения (превенция), а также наказывая за уже совершенные правонарушения (пресечение).

Все вышеперечисленные способы и средства правового регулирования (дозволение, запрет, поощрение, наказание) образуют мотивы-стимулы, выступающие в качестве побудительных факторов того или иного поведения. Но государство может воздействовать на личность и по-другому — посредством правового воспитания. Воздействие такого рода направлено на формирование «образа права» как социальной ценности, детерминирующего смыслообразующие мотивы поведения личности.

Список источников

1. Байниязов Р.С. Правосознание и правовой менталитет: введение в общую теорию. Саратов: СЮИ МВД России, 2011. 296 с.
2. Балашова Е.Н. Взаимодействие потоков информации, влияющих на квалификацию юридически значимого поведения. Саратов: Изд-во Саратовского университета. 2017. 112 с.
3. Граждан В.Д. Теория управления: Учебное пособие. М.: Гардарики, 2014. 416 с.

4. Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики / Под ред. Ф.М. Рудинского. 2021. 452 с.
5. Денисов С.А. Административизация правовой системы: Влияние обособленных управленческих групп на правовую систему общества. Екатеринбург: Гуманитарный ун-т, 2015. 544 с.
6. Затонский В.А. Сильное государство и активная личность: теоретико-правовой аспект. Саратов: Изд-во Саратовского университета, 2015. 268 с.
7. Затонский В.А. Эффективная государственность. М.: Юристъ, 2016. 286 с.
8. Липинский Д.А. Проблемы юридической ответственности. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2014. 409 с.
9. Малько А.В. Льготная и поощрительная правовая политика. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. 233 с.
10. Малько А.В. Политическая и правовая жизнь: актуальные проблемы: Учебное пособие. М.: Юристъ, 2020. 256 с.

УДК 343.132

Сарсекеева А.К., Юриспруденция
Шаяхметов Ш.Ш., профессор

Процессуальные функции следователя

Аннотация

Данная работа посвящена исследованию процессуальных функций следователя в уголовном процессе. В ней рассматриваются ключевые аспекты правового статуса следователя, его роль в ходе расследования, а также процессуальные функции, которые он выполняет для обеспечения эффективного и законного проведения следственных действий. Описаны основные процессуальные функции следователя, такие как сбор доказательств, организация и проведение следственных действий, принятие процессуальных решений, а также взаимодействие с другими участниками уголовного процесса, включая прокурора, суд, и защиту. Внимание уделяется также правам и обязанностям следователя, гарантиям его независимости, а также ограничениям, которые могут возникать в рамках уголовного расследования.

Ключевые слова

Процессуальные функции, следователь, уголовный процесс, доказательства, следственные действия, процессуальное право, расследование, права следователя, обязанности следователя, взаимодействие с прокурором, защита прав подозреваемого, судебное разбирательство, правовые гарантии, эффективность расследования, процессуальные решения, законность следствия.

Введение

Процессуальные функции следователя занимают центральное место в уголовном процессе, играя ключевую роль в обеспечении законности и правопорядка. Следователь является одним из основных субъектов, выполняющих важнейшую задачу — расследование преступлений, сбор доказательств, установление истины и защита прав участников уголовного производства. Эффективность работы следователя напрямую влияет на результат расследования и принятие справедливого решения по уголовному делу.

В соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Республики Казахстан, следователь наделен широкими процессуальными полномочиями, которые позволяют ему

осуществлять различные действия для раскрытия преступлений. К числу таких действий можно отнести проведение допросов, обысков, выемок, экспертиз, а также принятие процессуальных решений, таких как возбуждение уголовного дела, вынесение постановлений о задержании и аресте, обжалование решений и т.д.

Актуальность темы. Процессуальные функции следователя представляют собой важнейший элемент уголовного процесса, от которого напрямую зависит эффективность расследования и правосудия. В условиях современных вызовов, таких как развитие новых технологий, рост числа преступлений с использованием высокотехнологичных средств, а также повышение требований к защите прав граждан, роль следователя становится все более значимой. Его действия не только влияют на исход конкретного уголовного дела, но и формируют доверие общества к правовой системе в целом.

Цель исследования- является всесторонний анализ процессуальных функций следователя в уголовном процессе, а также оценка их влияния на эффективность расследования, соблюдение законности и прав граждан. В ходе работы будет изучено содержание и значение ключевых процессуальных функций следователя, таких как сбор доказательств, проведение следственных действий, принятие процессуальных решений, а также их взаимодействие с другими участниками уголовного процесса (прокурорами, судьями, защитниками).

Кроме того, целью исследования является выявление проблем и трудностей, с которыми сталкивается следователь в процессе реализации своих полномочий, а также разработка рекомендаций по совершенствованию законодательства и практики уголовного судопроизводства для повышения эффективности работы следственных органов и обеспечения правовой защищенности участников процесса.

Задачи:

1. Анализ правового статуса следователя в уголовном процессе, включая его полномочия, обязанности и роль в системе уголовного судопроизводства.

2. Исследование ключевых процессуальных функций следователя, таких как сбор доказательств, проведение следственных действий, принятие процессуальных решений и взаимодействие с другими участниками уголовного процесса.

3. Оценка эффективности реализации процессуальных функций следователя в условиях современной правовой системы Республики Казахстан.

4. Выявление проблем и трудностей, с которыми сталкивается следователь при осуществлении своих процессуальных функций, включая законодательные пробелы и практические сложности.

5. Анализ влияния процессуальных функций следователя на соблюдение прав участников уголовного процесса, включая права подозреваемых, обвиняемых и потерпевших.

6. Разработка рекомендаций по совершенствованию процессуальных функций следователя, направленных на улучшение качества расследований и повышение правовой защищенности участников уголовного судопроизводства.

7. Изучение международного опыта в сфере реализации процессуальных функций следователей и предложения по внедрению лучших практик в правовую систему Республики Казахстан.

Объект исследования

Объектом исследования являются процессуальные функции следователя в уголовном процессе Республики Казахстан, а также их влияние на эффективность расследования, соблюдение законности и прав участников уголовного процесса. Исследование будет направлено на изучение действий следователя, связанных с осуществлением уголовного судопроизводства, таких как сбор доказательств, проведение следственных действий, принятие процессуальных решений и взаимодействие с другими органами и участниками процесса.

Предмет исследования

Предметом исследования являются конкретные процессуальные действия и функции следователя в рамках уголовного процесса Республики Казахстан, включая их содержание, реализацию и практическое применение на разных этапах расследования. Это включает в себя анализ таких функций, как проведение следственных действий (допросы, обыски, экспертизы), сбор доказательств, принятие процессуальных решений (например, возбуждение уголовного дела, избрание меры пресечения), а также взаимодействие следователя с другими участниками уголовного процесса (прокурор, адвокат, суд и другие органы). Особое внимание будет уделено вопросам правомерности, эффективности и соблюдения прав участников процесса при выполнении этих функций.

Методы исследования:

1. **Метод анализа и синтеза** – используется для изучения теоретических основ процессуальных функций следователя и их практической реализации в уголовном процессе. С помощью этого метода осуществляется обобщение данных о процессуальных действиях следователя и систематизация информации о существующих проблемах и путях их решения.

2. **Историко-правовой метод** – применяется для анализа эволюции процессуальных функций следователя в уголовном процессе Республики Казахстан и других стран, а также изменения законодательства в данной области.

3. **Сравнительно-правовой метод** – позволяет проводить сопоставление процессуальных функций следователя в законодательстве Республики Казахстан с процессуальными функциями следователей в других странах, а также изучать международные стандарты уголовного судопроизводства.

4. **Метод конкретно-социологического исследования** – используется для анализа практической деятельности следователей, включая изучение их работы через интервью, анкетирование и другие социологические исследования среди работников правоохранительных органов и специалистов в области уголовного судопроизводства.

5. **Документальный метод** – предполагает изучение нормативных актов, судебных решений, постановлений и других официальных документов, регулирующих процессуальные функции следователя, а также практики их применения в уголовном процессе.

6. **Метод экспертных оценок** – используется для получения выводов специалистов в области криминалистики, права и судебной практики, что позволяет более глубоко оценить эффективность процессуальных функций следователя в реальных условиях.

7. **Метод наблюдения** – применяется для изучения практического осуществления процессуальных функций следователя в ходе расследований, а также для анализа реальных следственных дел.

Научная новизна исследования

Научная новизна данного исследования заключается в систематизированном анализе процессуальных функций следователя в уголовном процессе Республики Казахстан, с акцентом на их влияние на эффективность расследования и соблюдение прав участников уголовного процесса. В работе раскрывается роль следователя не только как исполнителя процессуальных действий, но и как ключевого участника, обеспечивающего законность и справедливость в ходе расследования.

1. **Предложение нового подхода к классификации процессуальных функций следователя**, основанного на современных реалиях уголовного судопроизводства, в том числе с учетом изменений, связанных с цифровизацией следственных действий, использованием новых технологий и международных правовых стандартов.

2. **Анализ воздействия новых изменений в законодательстве Республики Казахстан** (например, в области прав человека, защиты прав обвиняемых, цифровых доказательств и т.д.) на процессуальные функции следователя, что позволяет выявить возможные пробелы и проблемы в практике применения закона.

3.Идентификация новых вызовов и проблем, с которыми сталкивается следователь в процессе реализации своих полномочий, включая вопросы недостаточной независимости, коррупции, а также взаимодействие следователя с другими органами правопорядка и судами в условиях интеграции международных норм.

4.Разработка рекомендаций по совершенствованию практики следственных действий в рамках уголовного судопроизводства Республики Казахстан, направленных на повышение эффективности работы следователя и обеспечение соблюдения прав участников процесса.

Таким образом, исследование предоставляет уникальное и актуальное понимание ключевых процессуальных функций следователя, а также пути улучшения законодательных и практических аспектов расследования, что представляет собой значимый вклад в развитие криминалистики и уголовного процесса в Казахстане.

Практическая значимость

Практическая значимость исследования заключается в его непосредственной направленности на решение актуальных проблем, с которыми сталкиваются следователи в ходе выполнения своих процессуальных функций. Выводы и рекомендации, полученные в рамках исследования, могут быть полезны для совершенствования практики уголовного судопроизводства, а также для повышения эффективности работы следственных органов Республики Казахстан.

Законодательные и нормативные акты. Конституция Республики Казахстан, Уголовный кодекс Республики Казахстан, Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан «О прокуратуре», Закон Республики Казахстан «О правовой помощи», Закон Республики Казахстан «О защите свидетелей и иных участников уголовного процесса», Закон Республики Казахстан «О государственной тайне», Приказы и инструкции Министерства внутренних дел Республики Казахстан, Правила и инструкции по судебной экспертизе.

Обзор литературы. Процессуальные функции следователя являются важнейшим аспектом уголовного судопроизводства, и в последние годы эта тема активно исследуется в отечественной и зарубежной юридической литературе. В обзоре литературы по данной теме рассмотрены основные теоретические подходы и практические аспекты, связанные с функциями следователя, его полномочиями и обязанностями в рамках уголовного процесса.

Основная часть

Процессуальные функции следователя представляют собой ключевую составляющую уголовного процесса, выполняемую в целях обеспечения законности, справедливости и правосудия. Следователь, как орган предварительного расследования, обладает широким кругом полномочий и обязанностей, которые регулируются уголовно-процессуальным законодательством. В этой части работы рассматриваются основные процессуальные функции следователя, их роль и значение в уголовном процессе, а также проблемы, с которыми сталкивается следователь при выполнении своих функций.

1. Функция сборы доказательств

Основной задачей следователя является сбор доказательств, необходимых для установления истины по делу. Сбор доказательств представляет собой процесс, в ходе которого следователь принимает различные следственные действия, такие как допросы, обыск, выемка, экспертизы и другие, направленные на подтверждение или опровержение фактов, на основании которых будет вынесено решение.

Основная цель данной функции – объективное, всестороннее и полное исследование обстоятельств дела. Следователь должен не только выявить доказательства, подтверждающие вину обвиняемого, но и те, которые могут свидетельствовать о его невиновности.

2. Функция поддержания обвинения

Следователь осуществляет функцию поддержания обвинения, что означает представление собранных доказательств в суде, участие в судебном разбирательстве и выступление в качестве государственного обвинителя. Эта функция не только требует от следователя компетенции в юридической области, но и высокой степени ответственности, так как от правильности поддержания обвинения зависит правомерность и обоснованность судебного решения.

Поддержание обвинения включает в себя не только представление собранных доказательств, но и участие в судебных заседаниях, защите интересов общества и государства, а также поддержание публичного порядка в ходе судебного разбирательства.

3. Функция обеспечения прав участников уголовного процесса

Одной из ключевых обязанностей следователя является обеспечение прав участников уголовного процесса, включая подозреваемых, обвиняемых, потерпевших и свидетелей. Следователь должен обеспечивать право каждого на защиту, право на неприкосновенность личности, а также на своевременное уведомление о своих правах.

Особое внимание следователь должен уделять правам подозреваемых и обвиняемых, чтобы избежать злоупотреблений в ходе расследования, например, неправомерных задержаний или применения насилия. В этом контексте важным является соблюдение принципов презумпции невиновности, а также право на справедливое судебное разбирательство.

4. Функция надзора за соблюдением законности

Следователь осуществляет надзор за соблюдением законности в ходе предварительного расследования. Это включает в себя контроль за действиями других участников уголовного процесса, например, сотрудников полиции, которые проводят дознание, а также за соблюдением процессуальных норм при проведении следственных действий.

Важным аспектом является контроль за законностью задержания, ареста и других ограничений прав и свобод подозреваемых и обвиняемых, а также за соблюдением всех норм уголовного процесса, что гарантирует объективность и беспристрастность расследования. Нарушения закона в ходе расследования могут привести к отмене судебного акта, а также к ответственности следователя.

5. Функция принятия процессуальных решений

Следователь имеет полномочия принимать процессуальные решения, такие как возбуждение уголовного дела, прекращение дела, избрание меры пресечения и другие. Принятие этих решений требует от следователя высокого уровня компетенции и беспристрастности, так как они влияют на ход расследования и дальнейшую судьбу участников процесса.

Принятие процессуальных решений следователем должно быть обоснованным и подкрепляться собранными доказательствами. Ошибочные или необоснованные решения могут привести к нарушению прав граждан, а также к необоснованному затягиванию расследования или принятия решения по делу.

6. Функция взаимодействия с другими органами

Следователь также активно взаимодействует с другими участниками уголовного процесса, такими как прокурор, суд, адвокат, а также с органами дознания. Взаимодействие следователя с этими органами направлено на обеспечение законности и справедливости в ходе расследования, а также на получение дополнительных доказательств и информации.

Особое значение имеет взаимодействие следователя с прокуратурой, так как прокурор осуществляет надзор за законностью следствия и контролирует соблюдение прав граждан. Важным является и сотрудничество следователя с судом, которое заключается в представлении собранных доказательств для рассмотрения в суде, а также в обжаловании решений и действий следователя.

7. Функция обеспечения эффективности расследования

Следователь должен обеспечивать эффективность расследования, что означает проведение всех следственных действий в разумные сроки, избегание затягивания расследования и принятия решений, способствующих быстрому разрешению уголовного дела. Важной частью данной функции является организация работы следственного аппарата, включая распределение задач и контроль за сроками расследования.

Проблемы, с которыми сталкивается следователь

Несмотря на существующие законодательные нормы, следователь сталкивается с рядом проблем в своей деятельности. Это включает в себя такие вопросы, как коррупция в правоохранительных органах, недостаток независимости следователя, а также проблемы, связанные с перегрузкой работы и недостаточным финансированием следственных органов. Эти проблемы влияют на качество расследования и на сроки, в которые решаются уголовные дела.

Заключение

Процессуальные функции следователя занимают центральное место в системе уголовного правосудия, играя важную роль в обеспечении законности, справедливости и правопорядка в государстве. Следователь выполняет широкий спектр функций, таких как сбор доказательств, поддержание обвинения, обеспечение прав участников процесса, надзор за соблюдением законности, принятие процессуальных решений и взаимодействие с другими органами правопорядка. Все эти функции направлены на установление истины по делу, защиту прав граждан, а также на поддержание правового порядка и борьбу с преступностью.

Ключевым аспектом в работе следователя является обеспечение объективности и беспристрастности в ходе расследования. Следователь обязан соблюдать законность на всех этапах уголовного процесса, начиная с возбуждения уголовного дела и заканчивая участием в судебном разбирательстве. Это требует высокого уровня профессиональной подготовки, а также строгого соблюдения процессуальных норм.

Несмотря на важность и сложность выполняемых следователем функций, в его деятельности существуют определенные проблемы, такие как недостаточная независимость, перегрузка следственных органов, а также возможные коррупционные риски. Решение этих проблем требует дальнейшего совершенствования законодательной базы, а также улучшения организационных и кадровых условий для следствия.

Таким образом, эффективное выполнение процессуальных функций следователем является необходимым условием для обеспечения справедливости и правосудия в уголовном процессе, а также для поддержания доверия граждан к правоохранительной системе. Важно продолжать работу над повышением качества расследований, усилением независимости следователей и улучшением взаимодействия с другими органами правоохранительной системы.

Список источников

- 1.Абдуллаев, А. С. (2018). Уголовно-процессуальное право Республики Казахстан: Теория и практика. Алматы: Юрист.
- 2.Каракозов, Р. В. (2020). Процессуальные функции следователя в уголовном процессе. Москва: Юридическая литература.
- 3.Ковальчук, И. В. (2017). Роль следователя в уголовном процессе: теоретические и практические аспекты. Санкт-Петербург: Юридическая школа.
- 4.Кучма, Н. В. (2019). Особенности расследования преступлений: права и обязанности следователя. Алматы: Академия МВД РК.
- 5.Маркин, Ю. К. (2016). Процессуальная роль следователя в уголовном процессе. Москва: Российская академия правосудия.
- 6.Платонов, В. В. (2015). Процессуальные функции следователя в российском уголовном процессе: проблемы и перспективы. Москва: Норма.

- 7.Соловьев, П. В. (2018). Следователь как субъект уголовного процесса: процессуальные и организационные аспекты. Новосибирск: Издательский дом "СибЮИ".
- 8.Шевченко, А. В. (2020). Уголовно-процессуальные функции и роль следователя в уголовном правосудии. Киев: Право.
- 9.Федеральный закон Республики Казахстан "О прокуратуре" (2014). Астана: Механизм реализации уголовной юстиции в Республике Казахстан. – С. 121–135.
- 10.Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (2015). Алматы: Издательство "Юрист".
- 11.Ушаков, С. Н. (2021). Уголовно-процессуальная деятельность следователя: теория и практика. Москва: Право и экономика.
- 12.Яковлева, Н. С. (2019). Практика работы следователя в уголовном процессе: аспекты правового регулирования и организации расследования. Казань: Издательский дом "Юрист".

УДК 347.1

Сарсенов С.С., Юриспруденция
Даукетова Ж.Б., доцент

Правовые основы НПО в строительстве государства

Аннотация

Формирование и укрепление разветвленной системы неправительственных организаций является важным индикатором становления гражданского общества в Казахстане, свидетельством многообразия социальных интересов и создания условий для их реализации. Именно неправительственные организации являются своеобразным регулятором общественных отношений, выполняют роль посредников между государством и гражданами, берут на себя многие функции социальных преобразований и работ в обществе.

Ключевые слова

Оплата, труда, договор, работодатель, обязательства, гражданско-правовая ответственность, права и обязанности.

Введение

Актуальность темы исследования. С момента обретения государственной независимости Казахстан уверенно взял курс на построение демократического государства, формирование социально ориентированной экономики, обеспечение социального партнерства и гражданского согласия, политической и межнациональной стабильности, развитие казахстанского патриотизма. Для достижения поставленных задач в республике разработана долгосрочная стратегия «Казахстан-2030», в которой определены приоритетные направления укрепления внутривнутриполитической стабильности и общественного согласия в стране. В 1998 году была принята программа демократизации страны, в которой наряду с важными направлениями (реформирование выборного процесса, укрепление роли партий в политической системе, укрепление Парламента, независимости судей, повышение роли женщин в обществе и др.) особо подчеркивается роль неправительственных организаций как ключевого элемента демократизации казахстанского общества. Новый этап в развитии неправительственного сектора в Казахстане ознаменован принятием Концепции развития гражданского общества на 2006-2011 годы. Этот базовый и стратегический документ послужил для разработки целевых программ, принятия законодательных и других нормативных правовых актов, нацеленных на создание благоприятных условий для функционирования институтов гражданского общества, а также послужил основой социального партнерства власти, бизнеса и НПО.

Очевидно, одной из стратегических задач на предстоящее десятилетие определено дальнейшее развитие институтов гражданского общества, укрепление внутривластной стабильности, расширение прав и свобод граждан. Последовательно выполняя соответствующие меры, Казахстан вышел на новый путь преобразования в этой сфере. Процесс становления и развития гражданского общества немыслим без развития неправительственного сектора. Являясь неотъемлемой составной частью гражданского общества, неправительственные организации оказывают позитивное воздействие на дальнейшую демократизацию общественно-политических процессов в стране. Действуя на добровольных началах и проявляя инициативу, НПО уже сегодня вносят ощутимый вклад в решение острых проблем социальной сферы. С учетом передового мирового опыта и современных тенденций развития ведущих государств мира в Казахстане предпринят ряд масштабных общественно-политических преобразований. Одним из главных векторов государственного развития стала смена парадигмы взаимодействия власти и неправительственного сектора от неустойчивого диалога к взаимовыгодному сотрудничеству. В последние годы в социально-политической жизни республики ощутимы радикальные изменения в сфере общественных отношений, наблюдается рост гражданской активности населения.

Поступательное и последовательное формирование институтов гражданского общества, становление партнерских отношений между гражданином и государством стали зримыми показателями продвижения демократических реформ в Казахстане. Сегодня с уверенностью можно сказать, что государство «повернулось лицом» к «третьему сектору», к этому оно пришло через осознание роли неправительственных организаций в демократических процессах.

Как известно, конструктивное сотрудничество власти и НПО является залогом полноценного функционирования гражданского общества. Очевидно, что необходимость формирования новой модели взаимоотношений власти и НПО продиктована необходимостью дальнейшего проведения демократических реформ, разработки новых подходов в решении проблем социального сектора и повышения гражданской ответственности. В свете чего материалы учебных разделов дают не только ответы на поставленные концептуальные вопросы, но и удовлетворяют насущную потребность в практических знаниях различных аспектов развивающегося сотрудничества между властью и НПО в Республике Казахстан. Принимая во внимание вышеизложенное, а также анализ современного состояния и развития неправительственного сектора, считаю, что выбор направления исследования обусловлен необходимостью более глубокого изучения тенденций и перспектив развития НПО в Казахстане.

Цель и задачи научного исследования. Целью работы является исследование специфики, тенденций и перспектив развития НПО в Республике Казахстан.

Исходя из поставленной цели работы необходимо решить следующие **задачи исследования:**

- рассмотреть теоретическую основу гражданского общества и выявить роль НПО в его развитии и в сотрудничестве с государством;
- проанализировать процесс становления и развития неправительственного сектора в Республике Казахстан;
- осветить основные сферы действия некоммерческих организаций, виды работ и услуг, на которые они преимущественно ориентированы, а также изучить специфику объектов их деятельности (получателей, потребителей услуг);
- раскрыть систему нормативно-правового регулирования деятельности неправительственных организаций в Республике Казахстан;
- осветить правовые формы взаимодействия НПО и государства, в частности специфику формирования отраслевых и региональных постоянно действующих систем сотрудничества;
- затронуть вопросы финансирования НПО в Республике Казахстан;

- изучить практику применения государственного социального заказа в современных условиях;
- изучить проблемы и перспективы развития действующего законодательства, регламентирующего деятельность НПО;
- сформулировать основные выводы и предложения на основе проведенного исследования.

Объект и предмет научного исследования. Объектом исследования является неправительственный сектор, особенности его природы, а также роль в развитии и функционировании гражданского общества.

Предметом исследования является межсекторальное взаимодействие государства и НПО.

Методология исследования. В ходе выполнения работы автором были использованы общие методологические принципы, позволившие наиболее полноценно и объективно исследовать проблематику межсекторального взаимодействия и тенденций развития НПО в Республике Казахстан. В основе исследования лежит системный подход логика применения которого связана с необходимостью учета того, что взаимодействие государства и НПО обусловлено факторами, находящимися в различных сферах общественной жизни: политической, экономической, правовой, идеологической, культурно-цивилизационной.

Для всестороннего исследования проблемы и выполнения целей и задач автором применялись - исторический подход, сравнительный метод, контент-анализ документов и материалов исследования. Также в данном исследовании автором были использованы прогностические методы с целью определения общих контуров перспектив развития НПО в Республике Казахстан.

Теоретическая основа исследования. Исследование роли негосударственных организаций в политической системе общества стало одним из наиболее актуальных вопросов в современной правовой науке. Среди видных теоретиков в данной области можно назвать Г. Сапаргалиева, Б. Мухамеджанова, Л. Байдельдинова, К. Бурханова и др. Труды, которых и составили теоретическую основу настоящего исследования.

Источниковедческая база исследования представлена следующими основными группами:

- Концепция развития гражданского общества в Республике Казахстан на 2006-2011 годы, законодательные акты, регулирующие деятельность неправительственных организаций в Казахстане, выступления и ежегодные послания Президента РК Н.Назарбаева народу Казахстана;

- материалы текущих архивов центров информационной поддержки НПО Министерства культуры и информации РК, исследования Центра САНДЖ и Института социально-политических исследований, материалы анализа законодательства в сфере финансирования НПО Международного центра некоммерческого права, программные отчеты ведущих некоммерческих ассоциаций и неправительственных организаций Казахстана о своей деятельности;

- статистические сборники Агентства Республики Казахстан по статистике, методические пособия и справочная литература о деятельности неправительственных организаций, электронные страницы НПО, государственных структур и международных фондов;

- публикации в СМИ, связанные с проблематикой гражданского общества и неправительственного сектора, труды зарубежных и отечественных исследователей «третьего» сектора, посвященных проблемам и перспективам развития НПО в Казахстане.

Научная новизна исследования. В работе предпринята попытка не только комплексного теоретического исследования динамики и тенденций развития неправительственного сектора в Казахстане в целом, но и критического анализа действующего законодательства с целью выработки действенных рекомендаций

направленных на дальнейшее реформирование национального законодательства в области институтов гражданского общества.

Практическая значимость работы. Практическая значимость работы определяется тем, что результаты исследования могут быть использованы научными работниками для дальнейшего изучения проблемы. Ряд положений работы может найти применение и в учебно-методической практике вузов республики при разработке вопросов о становлении и развитии неправительственного сектора в рамках академического курса «Теория государства и права», «Конституционное право Республики Казахстан» и др.

Материалы работы могут быть использованы сотрудниками государственных органов для улучшения деятельности в области формирования эффективных механизмов взаимодействия и сотрудничества с неправительственными организациями, а также дальнейшего совершенствования государственной политики в этой сфере.

Сегодня Казахстан ставит перед собой качественно новые цели: повышение конкурентоспособности и вхождение страны в клуб развитых государств. Казахстан стал первой страной в регионе, поставившей перед собой повышенные обязательства в достижении Целей Развития Тысячелетия, и сегодня говорит о повестке ЦРТ плюс.

Во многом эти достижения обязаны возросшей активности организациям гражданского общества. Организации гражданского общества исполняют роль посредников между государством и гражданами, берут на себя многие функции социальных преобразований, вносят заметный вклад в решение различных проблем социальной сферы.

Неправительственные организации (НПО) в Казахстане организовывались и работали еще с советских времен, более активно стали развиваться с приходом перестройки. Были и организации малочисленные, и различные общества по интересам: юных натуралистов, ДОСААФ, филателистов. Типы добровольных обществ делились на научно-технические, профессиональные, общества по интересам, общества инвалидов, культурно-исторические общества, общества «внешнеполитической пропаганды» и др. С конца 80-х годов в Казахстане, да и на всем постсоветском пространстве НПО заявили о себе, где бурно, ярко, выдвигая альтернативные мнения, где спокойно, не выпячивая свою деятельность, но переживая те же катаклизмы, переходы от левых до правых, непонимания, осторожность и бездеятельность.

Общество новые веяния в виде неправительственных организаций приняло достаточно спокойно: поживем - увидим, не то было.

Кстати, и назывались они первоначально по привычке - неформальные организации. О них было мало известно, поскольку это являлось малоизученным явлением.

Зарубежные эксперты считали, что в странах Центральной Азии отсутствует социальная активность, и боялись «исламизации» бывших советских азиатских республик. Не случаен, поэтому интерес многочисленных западных «советологов», к странам Центрально-Азиатского региона.

Многие считали, что в России и в Прибалтике неформальные организации возникли намного раньше, чем в Казахстане и Средней Азии. Однако история свидетельствует о другом. По справочнику В. Пономарева (1991 г.) «Самодетельные общественные организации Казахстана и Киргизии 1987-1991» следует, что в Казахстане в 1987 году было три самодетельные организации, а в 1991 году - уже 96.

Классифицировать самодетельные организации можно было по разным уровням. Один из них: международный, союзный, республиканский, областной и т.д. Наиболее известные из них: Невада-Семипалатинск, Мемориал, Желтоксан, Алма-Атинский Хельсинкский Комитет.

Так, по оценкам отечественных и международных экспертов в начале 90-х было организовано более 400 НПО, в основном правозащитного характера.

Возможно, этот период и был золотым для общественных организаций, когда можно было что-то делать, не имея законодательных ограничений, имея финансы, но, не имея власти. Информацию о финансировании крайне сложно как получить, так и понять.

В Казахстане начала складываться свобода слова и средств массовой информации.

Все государства Стран Содружества хотели иметь благоприятный имидж в мировом сообществе. Мы приняли буквально системы ценностей запада за образец. Буквально во всех смыслах этого слова. Демократия и гражданское общество - были самыми популярными словами на территории постсоветского пространства (равно как на сегодняшний день пользуется актуальностью институт двойного стандарта).

Однако налицо были и недочеты, погрешности. У НПО превалировала бессистемность и стихийность. Общественные организации находились в изоляции или в оппозиции по отношению к государству. Государственные органы не выработали еще никаких подходов в работе с НПО. Международные организации только вкладывали и не более. Этого и следовало ожидать, поскольку отсутствовало гражданское общество, не было традиций независимых гражданских организаций. Государство не санкционировало их создание. Огромные бюрократические организации, которым особо не требуется ни доверия, ни легитимность, продолжали оставаться с советских времен и тихо-мирно существовать. Законодательство было весьма туманным. Полностью отсутствовала единая система ценностей.

С 1995 года идет постепенное осознание того, что что-то делается неправильно. Причем понятие пришло сразу ко всем: государственным институтам, общественным организациям, международным фондам.

Государственные структуры увидели, как много власти она дала рядовым гражданам.

НПО осознало, что имеет рычаги на власть и на международные фонды.

Доноры - просчитали свои вложенные деньги и, не увидев результатов, задумались над вопросом: Что делать?

Возникла острая необходимость реорганизации прежней структуры.

Тем не менее, продолжало проводиться большое количество тренингов и семинаров, была достаточной грантовая поддержка неправительственного сектора.

Международные организации переориентировали сферы своих интересов. Главное внимание было уделено как всегда - правозащитным организациям, женским, экологическим, молодежным и детским организациям. Это и понятно. Вкладывать во все проекты бессмысленно.

Со стороны государства наблюдалось усиление традиционной психологии управления, возврат к прошлому, решительные действия по отношению ко всем и всяким проявлениям инакомыслия.

Неправительственный сектор развивается по самым разным отраслям, преимущественно в Алматы, частично в других городах. К началу 1997 года намечается изменение взглядов на НПО.

В 1998 году впервые Президент признал роль неправительственных организаций. Отсюда можно и вести счет признания НПО как одного из секторов в государстве.

Успешно стали развиваться НПО в новой столице, появились Ассоциации, Конфедерации, как, например, Ассоциация независимых неправительственных организаций Казахстана (АННОК), Конфедерация неправительственных организаций Казахстана (КНОК), Ассоциация НПО Костанайской области, Форум экологических НПО. Появляются объединения Центрально-Азиатского региона.

Для НПО появляется и свой термин - "Третий сектор". Данная особенность объясняется следующим. В обществе общепринято выделять три сектора: - первый сектор составляют государственные органы; - второй сектор – коммерческий; - третий - политические партии, религиозные конфессии, профсоюзы, общественные организации.

Таким образом, неправительственные организации относятся к третьему сектору. Это общепринятый международный стандарт.

Продолжительное существование НПО основывается почти полностью на признании общественного мнения. Таким образом, можно сделать вывод: третий сектор в стране, не смотря на трудности и преграды, состоялся. Развитие идет, хотя медленно, но осторожно. Лидеры НПО находят общий язык с властными структурами. Власть начинает понимать, что без общественных организаций в настоящее время она существовать не может.

Демократическое развитие Казахстана предполагает синхронное развитие гражданского общества, важным и значимым сегментом которого является неправительственный сектор. Осознание роли и значения гражданского общества, а также выявление возможностей и препятствий для его полноценного развития напрямую зависит от способности государства трансформировать некоммерческий сектор в своего полноценного партнера, способного уменьшить его бремя по разрешению общественно значимых проблем.

Процесс динамичного развития третьего сектора начался с инициативы Главы государства Н.А. Назарбаева по проведению I Гражданского форума, провозгласившего принципы сотрудничества государства, бизнеса и НПО. Особый статус некоммерческого сектора на макроуровне можно оценить через прямой и косвенный вклад в социально-экономическое развитие и определение основных показателей, характеризующих роль некоммерческого сектора в ВВП страны. Подобный подход уже широко внедряется в других странах с развитой демократией, и использование их опыта по разрешению социальных проблем, связанных с повышением эффективности расходования бюджетных средств в социальной сфере, необходимо.

В отличие от других развитых государств, вклад некоммерческого сектора в Казахстане по разрешению острых социальных проблем остается неизвестным, возможно, потому что в нашей стране еще не присутствует культура учета таких важных социальных проблем, как наркомания, беспризорность, демографический кризис, слабое здоровье граждан и другое. В то же время разрешение одной из приоритетных задач страны – повышение благосостояния граждан и качества жизни – невозможно без создания эффективной системы предоставления социальных услуг, которые не могут оставаться исключительно государственной задачей. Период, когда государство брало на себя всю полноту ответственности за благосостояние граждан, закончился, поскольку достигнуто общественное согласие по этому вопросу. Государственная политика нацелена на расширение рынка и повышение качества предоставляемых социальных услуг в целях обеспечения свободы выбора граждан, пользующихся бесплатными или субсидируемыми государством услугами. Достичь этой цели планируется путем активного привлечения к социальному обслуживанию населения негосударственных организаций и развития конкурсного финансирования в социальной сфере.

Такой подход соответствует практике, сложившейся в развитых государствах, где социальные услуги в основном оказываются некоммерческими негосударственными организациями. Даже в Западной Европе – традиционной приверженнице роли государства как поставщика социальных услуг – существует общая тенденция делегирования традиционно государственных услуг в социальной сфере некоммерческим и негосударственным организациям.

В этом контексте некоммерческий сектор представляет собой разумный компромисс, поскольку еще не рынок, но уже и не государство, и поэтому его зачастую характеризуют как «срединный путь» между надеждой только на рынок либо только на государство.

Численность некоммерческих организаций, структура и география

третьего сектора. К настоящему времени в Казахстане, по данным официальной статистики, численность НКО достигла почти 20 тысяч, увеличившись, таким образом, за

прошедшие три года более чем вдвое. Среди них количество некоммерческих организаций, по сведениям Министерства юстиции РК, на 1 января 2011 года в РК составило 18 647.

Несмотря на неуклонный рост количества некоммерческих организаций в последние годы присутствует несовершенство статистического учета деятельности третьего сектора, что можно связать и с некоторыми объективными причинами. Так, например, значительная часть некоммерческих организаций имеет весьма небольшой *«срок жизни»*, и это подтверждается данными исследования, из которого следует, что 48,7% организаций имеют стаж деятельности менее пяти лет, четверть опрошенных НПО (25,8%) работают от 6 до 9 лет, тогда как организаций-долгожителей, созданных еще в конце 90-х, насчитывается 21,8%. Ежегодно ряд организаций прекращают свое существование (причем чаще фактически, чем юридически), этот процесс сопровождается регистрацией новых некоммерческих структур. В связи с чем информация о зарегистрированных НПО в официальных органах (Министерство юстиции РК, Агентство по статистике РК) быстро устаревает (см. Приложение А).

Кроме того, среди НПО немало так называемых «спящих» организаций, обладающих нулевой активностью и существующими лишь на бумаге, точнее без деятельности и, соответственно, не отражающих отчетности.

По официальным данным, в течение последних 3-5 лет сохраняется устойчивое соотношение долей: НКО «государственной собственности» стабильно составляет 45-43% и негосударственных организаций – 55-57 %.

Соотношение численности некоммерческих организаций разного статуса в структуре казахстанского третьего сектора. По *правовому статусу* основное место в структуре казахстанского третьего сектора занимают общественные объединения (40 %), на втором месте по численности – учреждения (29%), на третьем – фонды (24%), ассоциации юридических лиц – (7%). Следует отметить, что возможное расхождение данных о численности некоммерческих организаций, представляемых разными источниками, вызвано принципиально различными подходами к учету НПО разного статуса (см. Приложение Б).

Так, официальная статистика в структуру третьего сектора включает организации следующих организационно-правовых форм: государственное учреждение, частное учреждение, общественные объединения, фонды, религиозные объединения, ассоциации (союзы) юридических лиц, потребительские кооперативы, сельские потребительские кооперативы, жилищные и жилищно-строительные кооперативы, некоммерческие акционерные общества, кооперативы собственников квартир, нотариальные палаты, коллегии адвокатов, палаты аудиторов, торгово-промышленные палаты, сельскохозяйственные товарищества. Всего 16 организационно-правовых форм.

Законом «О некоммерческих организациях» оговаривается 11 организационно-правовых форм некоммерческих негосударственных организаций. Вместе с тем ряд других источников (в т.ч. негосударственные исследовательские и аналитические агентства) исключают из третьего сектора (порой весьма справедливо) государственные учреждения, коллегии адвокатов, потребительские кооперативы, нотариальные палаты и т.п., учитываемые официальной статистикой. Естественно, что при таком учете объем «третьего сектора» (количество организаций) сокращается в 2 раза, чем по данным государственной статистики.

География третьего сектора. По данным государственной статистики, основное число общественных организаций расположено на юге страны, большой процент зарегистрированных НПО приходится на Южно-Казахстанскую, Кызылординскую, Жамбылскую области и г. Алматы. Далее большинство зарегистрированных НПО приходится на Восточно-Казахстанскую, Карагандинскую, Акмолинскую и Костанайскую области. Минимальные показатели численности НПО отмечаются в Актюбинской, Западно-Казахстанской, Мангистауской и Атырауской областях (см. Приложение В).

Очевидно, что территориальный аспект количества зарегистрированных НПО во многом связан с количеством населения, проживающего в данных областях, и с инвестиционной политикой в этой сфере. Так, например, значительный процент в общей доле программ международных программ и грантов оседает в г. Алматы, что способствует росту числа НПО на территории г. Алматы. В тоже время по данным региональных управлений внутренней политики существуют небольшие отличия по географии распространенности активно действующих НПО. Наиболее активно действующие НПО в Казахстане расположены в Карагандинской, Восточно-Казахстанской, Павлодарской, Костанайской и Акмолинской областях и г.Алматы.

Отмеченной тенденцией является тяготение неправительственных организаций к крупным населенным пунктам, где сконцентрировано большинство населения, ближе власть и более активное население. Сосредоточенность в городах Алматы и Астана республиканских и международных общественных организаций, а также представительств зарубежных фондов также предполагает большую активность в деятельности НПО.

Районный уровень – малые города и сельские территории, представлены, как правило, небольшим набором районных отделений обществ инвалидов, ветеранов, защиты прав потребителя. Практически деятельность 80% организаций локализована на территории одного региона, и только 20% организаций ведут деятельность, охватывающую несколько регионов, причем эта доля приходится на республиканские организации, коалиции и движения как Гражданский альянс Казахстана, Экофорум Казахстана, коалиция НПО «Нефтяные доходы под контроль общества» и т.д.

Сотрудники некоммерческих организаций. С точки зрения численности штатных сотрудников, казахстанские НПО можно охарактеризовать скорее как малочисленные организации. Практически треть анализируемых организаций (38,4%) обходятся 1-3 постоянными сотрудниками, еще 37,3% НПО располагают штатом в 4-10 человек. Более многочисленные штаты имеют менее пятой части организаций (5,5%).

Заключение

Судя по представленным организациями данным, занятость на временной основе НПО практикуют реже; во всяком случае большинство (51%) НПО не дали сведений о временных работниках. В тех же организациях, где есть временные сотрудники, как правило, их число также не превышает 10. А именно от 1 до 3 сотрудников на временной основе имеет 26,6%, 17,7% имеют от 4 до 10 сотрудников, а больше 10 – 5,2% опрошенных.

В среднем по республике на одно НПО приходится 5 штатных сотрудников, 6 – на договорной основе, 21 – волонтер (см. Приложение Г).

Самые многочисленные с точки зрения постоянных штатов – НПО г. Астаны, среди которых каждая третья организация использует труд 10 и более сотрудников (33,3%), занятых в них на постоянной основе. Организаций же, обходящихся 1-3 сотрудниками, меньше всего в Южно-Казахстанской области (3,8%). Довольно многочисленны также и штаты НПО в Северо-Казахстанской и Павлодарской областях.

Добровольцы третьего сектора. Добровольцы являются одними из главных «действующих лиц» третьего сектора. Однако их учет весьма усложнен, поскольку это наиболее подвижная социальная сила сектора: зачастую они уходят, разочаровавшись в общественной работе или не имея возможности по ряду обстоятельств заниматься ею, то возвращаются вновь и приводят с собой других энтузиастов. Тем не менее в ходе исследования все же удалось получить общее представление о масштабах добровольного труда казахстанцев в некоммерческих организациях.

Концепция развития гражданского общества подчеркивает необходимость развития «института добровольчества» как краеугольного камня развития гражданского общества и продвижения демократического управления.

Прежде всего, следует сказать, что около 67,5% опрошенных организаций сообщили о наличии у них добровольцев и только 32,5% указали, что не используют труд волонтеров. Можно предположить, что большинство из них в добровольцах и не нуждается, в том числе в силу специфики своей деятельности.

Несмотря на то, что добровольческое движение в третьем секторе весьма активно, тем не менее можно предположить, что НПО ощущают определенный дефицит поддержки со стороны населения.

Согласно результатам исследования, наиболее существенная возрастная группа волонтеров – молодежь 19-25 лет (41%) и 15-18 лет (34%). Это в основном учащиеся школ, колледжей и университетов, у которых имеется свободное время и мотивация для занятий волонтерской деятельностью. Люди более старшего возраста (26-30 лет) представлены только 10% и 31-59 лет – 13,4%. Продолжительность занятия волонтерством составляет в среднем около 2,5-3 лет на постоянной или непостоянной основе.

Уровень потенциального участия взрослого населения в деятельности общественных организаций высок. 47% НПО указывают на то, что они могли бы заинтересоваться привлечением пенсионеров в свою работу, главным образом из-за их опыта, знаний и свободного времени, что делает их более привлекательными в качестве добровольцев.

Таким образом, использование знаний, навыков и свободного времени пенсионеров в качестве волонтеров – перспективное направление развития волонтерства в стране.

В целом, в настоящее время неправительственный сектор Казахстана представляет собой яркий и самостоятельный сегмент гражданского общества, способный выполнять и брать на себя актуальные общественно значимые задачи, а также вносить свой вклад в дальнейшее совершенствование и продвижение демократических принципов и ценностей, признанных всем мировым сообществом. Они в определенной степени выполняют роль посредников между государством и гражданами. Именно поэтому НПО или «Третий сектор» в Казахстане должен занимать активную позицию в демократических и социально-политических процессах.

Список источников

- 1 Улан Шамшет Общество и НПО: реалии и перспективы //Государство и право. – 2020, № 7.
- 2 Бабурин С.М. Территория государства. Правовые и геополитические проблемы. – М., 2020.
- 3 Козлихин И.Ю. Идея правового государства: история и современность. –Алматы, 2021.
- 4 Сапаргалиев Г.С., Мухамеджанов Б. и др. Правовые проблемы унитаризма в Казахстане. –Алматы, 2020.
- 5 Статистика: Население страны – количество НПО (информация по отчету USAID за 2018 год)
- 6 Статистический сборник Агентства Республики Казахстан по статистике. – Алматы, 2020.
- 7 Исследования Центра САНДЖ, 2019.
- 8 Анализ состояния добровольчества как ресурса развития в Казахстане. Отчет по исследованию и конкретные примеры. Центр исследований «САНДЖ». Отчет разработан и подготовлен Идриссой Каргбо. -Алматы, 2019.
- 9 Закон Республики Казахстан «Об общественных объединениях» от 31 мая 2016 года.
- 10 Закон Республики Казахстан «О некоммерческих организациях» от 16 января 2021 года.

Преступления против здоровья по уголовному праву Республики Казахстан

Аннотация. В данной статье проводится исследование теоретических вопросов ответственности за убийство, практика его применения в рассматриваемой части. В статье изучены тенденции исторического развития убийства в отечественном уголовном законодательстве; дано понятие убийства; рассмотрены вопросы квалификации убийства.

Ключевые слова: Преступления против здоровья, уголовное право, назначение наказания, уголовная ответственность за убийство, Республики Казахстан.

Введение

Актуальность. Огромную актуальность сегодня для казахстанского государства приобретает вопрос об уголовной ответственности за преступные деяния, а особенно, за преступные деяния против жизни и здоровья человека.

Убийство в наши дни уже перестало быть редким явлением. Впрочем, с каждым годом это, уголовно наказуемое деяние, набирает все большие обороты и размах. Преступление против жизни и здоровья сегодня оказалось совершенно доступным и практически безнаказанным, особенно, когда речь идет о заказных убийствах.

Немалую роль в этом деле играют уголовно-правовые меры по борьбе с преступностью. К сожалению, можно констатировать, что так называемая перестройка привела к развалу когда-то самого могучего государства в мире. Начался криминальный раздел и передел собственности, исчезла национальная идея, упала нравственность, появился культ денег и, как следствие, стала множиться преступность. Преступность приобрела новые качества: вооружённость, криминальный профессионализм, преступные сообщества и т.д. Динамику и структуру преступности в настоящее время определяют не столько традиционные причины и условия (пьянство, драки, ссоры, месть, ревность и т.п.), сколько многочисленные факторы, которые вытекают из современных кризисных явлений в социально-экономической сфере. Практически повсеместно отмечается рост тяжких и особо тяжких убийств.

Объектом исследования является совокупность общественных отношений, связанных с законодательным закреплением и практической реализацией уголовно-правовых норм, регламентирующих ответственность за убийство.

Научная новизна исследования состоит в том, что мы обращаемся к уголовному законодательству, сопоставляя его с законодательством некоторых стран Запада. Новизна заключается ещё и в том, что нами проведено сравнение диспозиции статей, предусматривающих ответственность за убийство, которые действовали в уголовном законодательстве различных исторических периодов.

Обзор литературы

Следует отметить, что уголовно-правовые аспекты убийства находили внимание в науке уголовного права. К ним обращались видные ученые, среди которых можно назвать Аниона М. А., Бородин С.В., Бажанова М. И., Борзенко Г. Н., Волкова Б. С., Жижиленко В. А., Загородникова Н. И., Кузнецову Н. Ф., Наумова А. В., Пионтковского А. А., Побегайло Э. Ф., Семерневу Н. К., Сташиса В. В., Таганцева Н. С., Ткаченко В. И., Шаргородского М. Д., Чечеля Г. И., Миндагулова А.Х., Агыбаева А.Н., Абдирова Н.М., Мауленова Г.С. и др.

После этого периода научных работ, посвящённых исследованию законодательства и судебной практики, было всего несколько, что, конечно же, нельзя признать до конца исчерпывающим.

Основная часть

В уголовно-правовом смысле понятие «убийство» неразрывно связано с понятием жизни и смерти человека. Жизнь человека, с биологической точки зрения, состоит в непрерывном обмене веществ, питании и выделении. С прекращением этих функций прекращается и жизнь. Согласно Конституции РК каждый имеет право на жизнь [1].

Жизнь человека охраняется государством посредством законодательства, в частности - уголовного. Для того, чтобы уголовное законодательство могло действительно защитить жизнь человека, нужно определить временные границы жизни.

Что касается момента ее окончания, то в литературе нет сколько-нибудь существенных разногласий по этому поводу, и многие авторы определяют момент окончания человеческой жизни моментом наступления так называемой биологической смерти, т.е. состояния, когда происходит необратимая гибель центральной нервной системы, остановка сердца и прекращение дыхания. Наступление биологической смерти человеческого организма считается безусловным по истечении 30 минут с момента выявления всех вышеописанных признаков.

Биологическая смерть наступает вследствие естественного и неизбежного старения человеческого организма, хотя не исключается и так называемая патологическая смерть, когда все вышеописанные признаки наступают вследствие какой-либо болезни.

Но для того, чтобы установить временные границы уголовно-правовой защиты жизни человека, нужно еще определить и момент ее начала, т.е. тот момент, когда человек уже может считаться полноправным членом общества.

Исходя из подобного определения границ человеческой жизни, можно сделать вывод, что любое противоправное посягательство на жизнь другого человека в рамках этих границ, причиняющее смерть, является убийством.

УК РК убийством признает лишь любое противоправное умышленное лишение жизни другого человека, а те же деяния, но совершенные по неосторожности, обозначает термином «причинение смерти». В данном случае логика законодателя не совсем ясна, ибо в русском языке «убийство» и «причинение смерти» являются синонимами.

Тяжкое телесное повреждение, повлекшее смерть потерпевшего, в правосознании граждан тоже расценивается как убийство, хотя закон ни прежде, ни ныне указанное деяние убийством не считал и не называл. Перемена названия ничего не изменит в оценке данного деяния правосознанием граждан, следовательно, цель, ради которой хотят эту перемену произвести, вряд ли будет достигнута.

К тому же нельзя оставлять без внимания и другие обстоятельства дела. Только их анализ в совокупности и каждого из них в отдельности может дать точную картину совершенного преступления и применить уголовно-правовую норму в соответствии с ее точным смыслом.

Жизнь - важнейшее, неотъемлемое и неприкосновенное право и благо человека. Это понимание закреплено во Всеобщей Декларации прав человека, Международном Пакте о политических и гражданских, а также в Конституции РК.

В статье 6 Международного пакта о гражданских и политических правах, зафиксировано: «Право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека. Никто не может быть произвольно лишена жизни»[2]

В нашем законодательстве посягательство на жизнь признается преступлением. Ряд статей УК РК предусматривает ответственность за преступления против жизни.

Убийство - это противоправное действие, предполагающее умышленное или неосторожное лишение жизни другого человека, если лишение жизни является единственным, обязательным последствием в соответствующем составе преступления.

Лишение жизни другого человека является убийством, биологическая жизнь человека является предметом посягательства. Жизнь как предмет посягательства существует тогда, когда человек родился и ещё не умер. Наиболее правильно считать началом жизни - начало физических родов, когда появляется возможность

непосредственного физического воздействия на тело ребёнка.

Для решения вопроса об уголовной ответственности за убийство значение имеют признаки жизнелюбности, а не жизнеспособности. Умышленное умерщвление ребёнка, родившегося живым, является преступлением (убийством) независимо от того, был ли этот ребёнок жизнеспособным.

Вопрос о наступлении смерти решается по-разному, современная медицина все дальше отодвигает её границы, а, следовательно, меняются определения в науке уголовного права и следующей за ней судебной медицине.

Существует позиция, что смерть наступает с момента прекращения дыхания, остановки сердца, прекращения деятельности мозга, которое подтверждается ровной линией на энцефалограмме.[3]

Однако в жизни встречаются случаи, когда остановка дыхания не влечёт за собой остановку сердца и прекращение функционирования ЦНС (центральной нервной системы), мозг не функционирует, а сердечная деятельность продолжается.

Поэтому целесообразно устанавливать факт смерти не по одному, а по совокупности признаков. «В истории судебной медицины момент окончания жизни определяется различно, такими показателями являются - прекращение дыхания, остановка сердца и прекращение деятельности головного мозга».

Указанные критерии биологической смерти не распространяются на случаи остановки сердца, наступившей в условиях глубокого охлаждения.

Будучи социальной ценностью, человеческая жизнь охраняется законом, стоящим на страже общественных интересов. Право как социальный институт призвано защищать и охранять от посягательств различные ценности и блага, а, следовательно, тех отношений, которые сложились в обществе по поводу этих ценностей и благ.

Право на жизнь является объектом права постольку, поскольку жизнь признается социальной ценностью, праву человека на жизнь противостоит обязанность всех других людей воздерживаться от посягательства на жизнь другого человека.

На основании этого в теории уголовного права биологическая жизнь человека признается объектом или предметом посягательства.

Убийство - деяние неправомерное, этим оно отличается от правомерного лишения жизни, к которым относятся уничтожение врага на войне; приведение в исполнение приговора о смертной казни, лишение жизни в результате необходимой обороны, причинение смерти преступнику в момент его задержания.[4]

Объективная сторона убийства состоит в совершении деяния, направленного на причинение смерти и в наступлении преступного результата - лишение жизни потерпевшего. Обязательным элементом убийства является причинная связь между деянием и его последствием, которое может осуществляться в виде преступного бездействия.

Преступное бездействие определяется законом, например: мать с целью убийства не кормит новорождённого (ст. 97 УК РК). Может быть квалифицировано как умышленное убийство преступное оставление в опасности человека, вовлечённую в опасную ситуацию другим человеком с целью причинения смерти, например хороший пловец, зазывает другого в опасный водоем и не оказывает ему помощи. (Случай хорошо известный всем по роману Т. Драйзера «Американская трагедия»).[5]

В большинстве случаев способы совершения убийства не влияют на квалификацию содеянного, однако при совершении некоторых убийств способ деятельности или бездействия влияет на квалификацию преступления и определение наказания.

Например, ст.99 УК РК предусматривают ответственность за убийство п. д) - совершенное с особой жестокостью, и п. ж) - совершенное способом опасным для жизни многих людей.

Наступление смерти - обязательное условие квалификации деяния как убийства независимо от того, когда она наступила - сразу или через некоторое время.

В уголовно-правовом смысле понятие «убийство» неразрывно связано с понятием жизни и смерти человека. Жизнь человека, с биологической точки зрения, состоит в непрерывном обмене веществ, питании и выделении. С прекращением этих функций прекращается и жизнь.

Согласно ст.20 Конституции РК, каждый имеет право на жизнь. Жизнь человека охраняется государством посредством законодательства, в частности - уголовного.

Для того чтобы уголовное законодательство могло действительно защитить жизнь человека, нужно определить временные границы жизни. Что касается момента ее окончания, то в литературе нет сколько-нибудь существенных разногласий по этому поводу, и многие авторы определяют момент окончания человеческой жизни моментом наступления так называемой биологической смерти, т.е. состояния, когда происходит необратимая гибель центральной нервной системы, остановка сердца и прекращение дыхания.

Наступление биологической смерти человеческого организма считается безусловным по истечении 30 минут с момента выявления всех вышеописанных признаков. [6]

Биологическая смерть наступает вследствие естественного и неизбежного старения человеческого организма, хотя не исключается и так называемая патологическая смерть, когда все вышеописанные признаки наступают вследствие какой-либо болезни.

На практике квалификация убийств вызывает большие затруднения, как у следователей, так и у судей, следствием чего является отмена приговора вышестоящей инстанцией и отправка дела на доследование.

А все дело в том, что расследование дела об убийстве (как предварительное, так и судебное) проводится «однобоко», не выясняются истинные мотивы и цели преступника, а также остальные элементы преступления, характеризующие субъективное отношение убийцы к содеянному. К тому же нельзя оставлять без внимания и другие обстоятельства дела. Только их анализ в совокупности и каждого из них в отдельности может дать точную картину совершенного преступления и применить уголовно-правовую норму в соответствии с ее точным смыслом.

Важно подчеркнуть, что специфика некоторых категорий преступлений порождает ситуацию, когда расследование такого преступления (к примеру, убийства с особой жестокостью) обязательно должно быть сопряжено с производством судебно-психиатрической экспертизы обвиняемого. В этом случае сам способ совершения преступления вызывает сомнения по поводу его вменяемости в момент совершения общественно опасного деяния или способности к моменту производства по делу отдавать отчет в своих действиях или руководить ими [7, с.4].

Что касается наказания за убийство, то никак нельзя проводить в жизнь принцип «талиона» (смерть за смерть), наказание должно быть справедливым. Каждый убийца должен получить ту кару, которая ему положена по закону. У судов достаточно возможностей для индивидуализации и назначения справедливого наказания, поскольку все санкции, предусматривающие ответственность за убийство, не являются абсолютно определенными. Суд ограничен только высшим пределом санкции, а при наличии достаточных оснований вправе определить наказание более мягкое, чем предусмотрено законом.

При назначении наказания суд прежде всего руководствуется ст. 60 УК РК, которая устанавливает общие начала назначения наказания. При назначении наказания за умышленное убийство судам предписывается учитывать совокупность всех обстоятельств, при которых оно совершено: вид умысла, мотивы и цель, способ, обстановку и стадию совершения преступления, тяжесть наступивших последствий, личность виновного и обстоятельства дела, смягчающие и отягчающие ответственность. Равным образом должны быть исследованы данные, относящиеся к личности потерпевшего, его взаимоотношения с подсудимым, а также поведение во время

происшествия.

Вопрос о справедливости наказания, особенно по делам об убийстве, имеет принципиальное значение, так как право, в том числе и уголовное право, утрачивает нравственное значение, если оно не обеспечивает справедливость. Этот вопрос остро стоит при рассмотрении дел этой категории в судах первой инстанции.

Взгляды на справедливость наказания, с одной стороны, родственников виновного в убийстве и самого осужденного, а с другой — родственников потерпевшего, а при покушении и самого потерпевшего, чаще всего прямо противоположны. Задача суда как раз в том и состоит, чтобы наказание было назначено по справедливости с учетом всех обстоятельств «за» и «против», о которых выше говорилось.

Однако нельзя не учитывать, что по делам об убийствах суды нередко подвергаются серьезному давлению со стороны общественного мнения. Подавляющее большинство граждан высказывается за применение к убийцам самых строгих мер наказания, включая смертную казнь, даже за убийства, совершенные без отягчающих обстоятельств. Это в определенной степени понятно: человек лишается жизни - блага, которое он получает только один раз. Но надо иметь в виду, что граждане воспринимают убийство, как правило, как сам факт убийства, правовая сторона их часто мало интересует [8, с.9].

Судебная практика показывает также, что одной из причин вынесения приговоров, несправедливо осуждающих к длительному сроку лишения свободы или к смертной казни, является квалификация убийства «с запасом на прочность», т.е. по статье УК, предусматривающей ответственность за более тяжкое по сравнению с совершенным убийство. Это своего рода перестраховка, чтобы избежать следователю возвращения дела на доследование для предъявления нового обвинения или суду (судье) - отмены приговора вышестоящим судом. Суды такие ошибки не всегда своевременно исправляют, что приводит к вынесению и исполнению юридически необоснованных приговоров [9, с.5].

Назначая наказание виновному в убийстве, суд принимает во внимание и данные о личности потерпевшего и его поведение до совершения преступления. Отдельные случаи неправильного поведения потерпевшего закон специально учитывает и предусматривает привилегированные виды убийства. Но встречаются и другие ситуации, чаще всего по делам о бытовых убийствах, например, когда они совершаются из ревности в «ответ» на аморальное поведение потерпевшего.

В практике судов встречаются также случаи, когда виновному назначается более мягкое наказание в связи с тем, что у суда не сложилось твердое убеждение о доказанности вины подсудимого в убийстве. Даже среди юристов, имеющих отношение к судебной системе, можно услышать выражение «спустить дело на тормозах». Это бывает чаще всего, когда обвинение основано на косвенных уликах. Между тем, очевидно, что суд в любом случае обязан выяснить все обстоятельства, имеющие значение, как для установления виновности, так и для назначения наказания, либо должен возвратить дело на доследование или вынести оправдательный приговор. Назначение же более мягкого наказания для «смягчения» виновности недопустимо. Это создает благоприятную почву, как для необоснованного осуждения, так и для уклонения виновных в убийстве от уголовной ответственности.

Таким образом, теоретический анализ убийства и уголовной ответственности за него, в целом, даёт более детальное представление об этом преступлении.

Выявление отягчающих обстоятельств убийств по действующему УК имеет важное значение для правильной квалификации, а затем и для наказания виновного.

Казахстанскому уголовному законодательству в настоящее время известны два вида обстоятельств, отягчающих ответственность. Одни из них имеют значение для определения наказания лицу, совершившему преступление (ст. 54 УК РК), другие - выступают как признаки конкретного состава преступления, влияющие на его квалификацию. Сопоставление отягчающих ответственность обстоятельств с

обстоятельствами, влияющими на квалификацию отдельных преступлений, показывает, что первые служат как бы юридической базой, определяющей направленность вторых. Иными словами, отягчающие обстоятельства, названные в Общей части Уголовного кодекса, конкретизируются в отдельных составах Особенной части. Это относится в полной мере и к обстоятельствам, отягчающим ответственность за убийство.

Вместе с тем было бы неправильно считать, что обстоятельства, влияющие на квалификацию, по своему характеру имеют подчиненное значение по отношению к обстоятельствам, названным в Общей части Уголовного кодекса. По своей правовой природе они, несомненно, самостоятельны. Более того, обстоятельства, влияющие на квалификацию преступления, по нашему мнению, исключают, при их наличии, применение по конкретному делу при назначении наказания аналогичных обстоятельств. Это объясняется тем, что квалифицирующие обстоятельства являются признаками состава преступления и тем самым позволяют дифференцировать общественную опасность по сравнению с той, которая выражена признаками основного состава преступления.

По сравнению с другими видами убийств, убийства при отягчающих обстоятельствах представляют особую опасность для общества. Положение усугубляется еще и тем, что вместе с ростом числа убийств в целом за последние годы, о чем уже говорилось, неуклонно увеличивается и количество убийств, предусмотренных ст.99 УК.

Признание тех или иных обстоятельств, при которых совершается убийство, отягчающими и оказывающими влияние на его квалификацию определяет направленность борьбы с этими преступлениями. Действующее законодательство определяет обстоятельства, отягчающие убийство, исходя из необходимости обеспечения наиболее эффективной охраны жизни любого гражданина [10, с.55].

Для общей характеристики обстоятельств, отягчающих убийство, а также для уяснения их сущности, определенное значение имеет их классификация. Большинство авторов классифицирует отягчающие обстоятельства по элементам состава преступления. Этим делается попытка дать систематическое изложение отягчающих обстоятельств и подчеркнуть, что они тесно связаны с составом преступления.

Н.И. Загородников предложил другую классификацию отягчающих обстоятельств умышленного убийства, подразделив их на обстоятельства, характеризующие:

- 1) мотивы и цели, квалифицирующие убийство;
- 2) индивидуальные черты личности преступника как квалифицирующие признаки особо опасного умышленного убийства;
- 3) способ действия и последствия как признаки квалифицированного убийства. Он отступил от принятой большинством авторов классификации обстоятельств, отягчающих умышленное убийство, исключив как признак классификации объект преступления.

С этим нельзя не согласиться, поскольку ни одно из обстоятельств, отягчающих умышленное убийство, не может быть отнесено к объекту преступления. Такие отягчающие обстоятельства, как убийство «женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности» либо «двух или более лиц», относятся к характеристике потерпевшего, но вовсе не к характеристике объекта убийства. Объект преступления при совершении любого убийства остается без изменения и сам по себе не может отягчать (как и смягчать) данное преступление. Эти отягчающие обстоятельства умышленного убийства относятся к объективным свойствам преступления, так же как «особая жестокость» и «способ, опасный для жизни многих людей».

Заключение, выводы

Объективная сторона убийства состоит в лишении жизни другого человека. Она включает в себя:

- 1) противоправное деяние, в виде действия или бездействия,
- 2) общественно опасные последствия (смерть потерпевшего),
- 3) причинно-следственную связь между деянием и последствиями. А так же место, время, способ, орудия и всю обстановку совершения преступления.

Субъект убийства общий. Это означает, что признаки субъекта убийства, определяющие способность нести уголовную ответственность, являются общими и обязательными для всех составов преступлений - достижение установленного уголовным законом возраста и вменяемость.

Применительно к убийству, возрастом, по достижении которого наступает уголовная ответственность за содеянное, является четырнадцатилетие.

Что касается субъективной стороны, то она включает в себя вину мотив и цель и представляет собой психическое отношение лица к совершаемому им деянию и его последствиям. «Преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления». Другие виды убийств отличаются от данного вида субъективной стороной (отсутствием умысла).

Для правильной квалификации убийства следователю или судье для вынесения решения о виновности подозреваемого и привлечения его к ответственности необходимо знать все факты и обстоятельства совершенного преступления, т.к. даже самый несущественный, на первый взгляд, момент в итоге может оказаться таким обстоятельством, которое в конечном итоге может привести к отмене приговора.

Чтобы этого не произошло, практическому работнику необходимо всесторонне и полно исследовать собранные по делу доказательства, не пренебрегать никакими из них, какими бы незначительными они не показались.

При квалификации убийств на практике нередко возникают трудности именно с обеспечением полноты и всесторонности доказательств. Зачастую лицо, совершившее преступление, при допросе пользуется правом, предоставленным ему ст.51 Конституции РК и отказывается давать показания. В такой ситуации, ни о какой всесторонности и полноте расследования речи быть и не может, и практическому работнику приходится квалифицировать его действия, основываясь лишь на собранных объективных доказательствах.

Это не имеет существенного значения, если совершено убийство с квалифицирующими признаками, относящимися к объективной стороне преступления, и правильность квалификации зависит, лишь от доказательств, существующих объективно, а как быть, если правильность квалификации зависит от выяснения мотивов и целей преступника. По-моему, пока этот вопрос остается открытым. Изъян нашего уголовного законодательства в том, что оно слишком большую роль, на мой взгляд, уделяет субъективной стороне преступления.

Однако не так гладко обстоят дела и с признаками, характеризующими потерпевшего, в частности, п. «в» ч.2 ст.99 УК РК – убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии. Судебная практика к таковым приравнивает и состояние сна. Пленум Верховного Суда РК прямо не предусматривает в качестве беспомощного состояния сон потерпевшего, однако говорит, что беспомощность будет иметь место тогда, когда человек в силу психического или физического состояния не может защитить себя. Данное положение можно трактовать двояко, однако, как упоминалось выше, автор этих строк не согласен с тем, чтобы сон жертвы указывал на ее беспомощное состояние.

В новом уголовном законодательстве не решена проблема эвтаназии, убийство из сострадания считается «простым» убийством (хотя небезынтересно заметить, что оно подпадает под признаки п. «в» ч.2 ст.99 УК РК – убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии) и виновное в данном преступлении лицо несет ответственность наравне с остальными, хотя с моральной точки зрения такое лицо не более опасно для общества, чем, например, виновный в совершении убийства в состоянии аффекта.

Следовательно, уголовное законодательство Республики Казахстан в части привлечения к ответственности за убийство требует проведения дополнительной теоретической и практической (законодательной) работы относительно изучения признаков новых видов убийств (например, убийство из сострадания), а также их квалификации и внесении данных изменений в уже действующий Уголовный кодекс Республики Казахстан.

Приведенный в настоящем исследовании анализ убийства свидетельствует о том, что преступления против жизни относятся к особо тяжким преступлениям, посягающим на основное благо человека – жизнь, которое даровано ему природой. Отсюда, крайне отрицательная реакция на эти преступления и жесткий подход в уголовном законодательстве к определению наказаний, особенно за убийства, совершенные при отягчающих обстоятельствах.

Подводя краткие итоги, можно сделать вывод о том, что тема уголовной ответственности за убийство в отечественном уголовном законодательстве продолжает оставаться актуальной в настоящее время.

Опираясь на вводы предлагаю:

- в законодательное определение убийства включить признак противоправности, что позволит чётко отграничить убийство от правомерного лишения жизни человека;
- на законодательном уровне либо путем обобщения Верховным судом практики определить, что считать начальным моментом жизни человека, то же касается и определения беспомощного состояния потерпевшего, квалификации действий лица, совершившего убийства женщины, которую лицо считало беременной, тогда как последняя беременной не являлась и некоторых других спорных вопросов.

В настоящее время направлено на либерализацию уголовного наказания, а это ведет не к сокращению преступности, а наоборот, ведет к усугублению криминогенной обстановки в Республике Казахстан. И на наш взгляд амнистией не стоит увлекаться (за последние десятилетия их принято семь).

Это касается как непосредственно совершенствования законодательной техники, так и общего системного подхода в решении задач, стоящих перед государством в этой сфере, а именно, чтобы уголовная ответственность за убийство была по настоящему действенной и смогла остановить ту огромную волну преступлений против жизни и здоровья, которая захлестнула сегодня наше государство.

Список источников

1. Борзенков Г. Особенности квалификации убийства при конкуренции или сочетании различных квалифицирующих признаков // Уголовное право. 2017г., № 5., с. 7-11.
2. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан. В двух книгах. Книга 2. – Алматы: Издательство «Норма-К», 2013.
3. Кабурнеев Э.В. Особенности дифференциации и квалификации убийств, совершённых с отягчающими обстоятельствами // «Юридический мир» № 2, 2017г., с. 28-35.
4. Каиржанов Уголовное право РК Общая часть, Алматы, 2013.
5. Калайков С.С. Уголовная ответственность за убийство. Учебное пособие // Allpravo.Ru. - 2014.
6. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан. В двух книгах. Книга 2. – Алматы: Издательство «Норма-К», 2013.
7. Комментарий к Уголовному кодексу РК: Отв. редактор проф. Борчасвили И.Ш., доцент Рахимжанова Г.К., Караганда, 2019.
8. Поленов Г. Ф. Уголовное право РК. Особенная часть: Учебное пособие. Алматы, 2019.

9. Комментарий к уголовному кодексу РК, под редакцией Миндагуова А.Х., - А., - 2016 г.
10. Абельцев С. Мотивация особо тяжких преступлений против жизни. //Российская юстиция. – 2018. - №11.

УДК 347.1

Сафронова А.Н., Юриспруденция
Даукетова Ж.Б., доцент

Общая характеристика и значение патентного права

Аннотация

Мировой опыт свидетельствует, что независимость и устойчивый экономический рост можно обеспечить только при развитой высокоинтеллектуальной индустрии. Все развитые страны имеют приблизительно сопоставимые рыночные механизмы и законодательства, которые, тем не менее, не являются гарантом технологического превосходства. Необходимым и достаточным условием для достижения успеха является наличие всей совокупности рыночных инструментов, в том числе эффективной системы патентной защиты интеллектуальной собственности, в сочетании с научными школами и современными технологиями.

Ключевые слова

Право, патент, патентное право, договор, авторское право, договор, изобретение, объект собственности, защита прав.

Введение

Мировой опыт свидетельствует, что независимость и устойчивый экономический рост можно обеспечить только при развитой высокоинтеллектуальной индустрии. Все развитые страны имеют приблизительно сопоставимые рыночные механизмы и законодательства, которые, тем не менее, не являются гарантом технологического превосходства. Необходимым и достаточным условием для достижения успеха является наличие всей совокупности рыночных инструментов, в том числе эффективной системы патентной защиты интеллектуальной собственности, в сочетании с научными школами и современными технологиями.

В двадцатом веке интеллектуальная собственность преимущественно рассматривалась как средство охраны технологии или новой продукции от копирования. Прошло совсем немного времени и уже становится очевидным, что интеллектуальную собственность нельзя рассматривать просто как правовую функцию. Активно формирующаяся экономика знаний порождает совершенно новую конкурентную среду, в которой борьба идет за обладание исключительными правами на ноу-хау и изобретения, где не природные ресурсы, а интеллектуальная собственность несет в себе семена будущего богатства.

Ранее основу конкурентных преимуществ составляли доступные природные ресурсы, дешевая рабочая сила, применение фактора масштаба производства, а в более позднее время - усиленная маркетинговая деятельность, обеспечивающая хорошую репутацию и тесные связи с клиентами на основе дифференциации уникальных товаров и услуг. В новых условиях компании наиболее конкурентоспособных стран мира стали добиваться конкурентных преимуществ на основе заблаговременного получения и виртуозного использования исключительными правами на ноу-хау, изобретения, товарные знаки и отраслевые стандарты. Стремление добиться «конкурентных преимуществ высшего порядка» - исходит из понимания того, что именно интеллектуальная собственность может стать основой будущего богатства и процветания Казахстана.

В нашей стране осуществляется государственная поддержка инновационной деятельности с помощью институтов развития: функционируют Инвестиционный фонд Казахстана, Банк развития Казахстана, Национальный инновационный фонд, Центр маркетинговых и аналитических исследований и Центр инжиниринга и трансфера технологий, создан ряд технологических парков и бизнес-инкубаторов.

Однако, неравномерное развитие в Казахстане рыночных инструментов системы создания, охраны и экономической реализации результатов научно-технической деятельности будет препятствовать развитию инноваций.

Совокупность инструментов этой системы по своей сути должна служить реализационным комплексом по внедрению результатов научно-технической деятельности, защищенных национальными патентами, в инновационно-активное производство с последующим выходом инновационной продукции на рынках товаров и услуг. Данный комплекс должен стать ключевой цепочкой создания стоимости, в которой Национальная патентная система надежно и эффективно конвертирует совокупность научно-технических идей в систему управляемых прав на объекты интеллектуальной собственности.

Национальная патентная система Республики Казахстан является важным стратегическим ресурсом, потенциальные возможности которого трудно переоценить. Традиционно рассматриваемая как фактор экономической и социальной безопасности нашего государства патентная система должна играть важную роль в научно-технических и социально-экономических реформах и стать весомым фактором расширения рыночных отношений и приумножения интеллектуального потенциала страны.

Миссия патентной системы Республики Казахстан в новых условиях вытекает из «Стратегии вхождения Казахстана в число пятидесяти наиболее конкурентоспособных стран мира» [2]. Она направлена на обеспечение необходимых и достаточных патентно-правовых, патентно-информационных и институциональных условий формирования благоприятного инновационного климата для производства в Казахстане товаров и услуг с защищенными правами интеллектуальной собственности и утверждения Республики Казахстан в качестве равноправного и конкурентоспособного партнера международных экономических отношений в условиях глобализации.

Целью работы является комплексный анализ охраны служебных изобретений, полезных моделей и промышленных образцов.

Для достижения указанной цели необходимо последовательно решить ряд промежуточных **задач исследования**:

- изучить понятие и признаки объектов и субъектов патентного права;
- дать развернутую характеристику содержанию патентных прав и обязанностей;
- сделать анализ
- изучить особенности прекращения, восстановления и защиты патентных прав;
- раскрыть специфику охраны казахстанских объектов промышленной собственности за рубежом;
- сделать правовой анализ современного состояния и проблем развития патентной системы в Республике Казахстан.

Предметом исследования следует считать нормативные правовые акты, регулирующие отношения в сфере правового регулирования служебных изобретений, полезных моделей и промышленных образцов.

Теоретической базой для выполнения данной работы послужили: Гражданский кодекс Республики Казахстан; Патентный Закон Республики Казахстан.

При написании настоящей работы были использованы труды известных цивилистов: Сулейменова М.К., Басина Ю.Г., Суханова Е.А., Толстого Ю.К., Сергеева А.П., Жайлина Г.А., Жанадайрова С.Ю. и других.

Методологическую основу работы составляют как общенаучные методы исследования (диалектический, исторический, системный), так и частно-научные методы (сравнительно-правовой, формально-юридический).

По своей структуре работа состоит из трех глав. В первой главе рассматривается общая характеристика и значение патентного права, сделана попытка раскрыть особенности и признаки объектов и субъектов патентного права.

Вторая глава посвящена охране казахстанских объектов промышленной собственности за рубежом.

В заключительной главе анализируется современное состояние и проблемы развития патентной системы в Республике Казахстан, раскрывается история развития патентной системы Казахстана.

Таким образом, формирование и совершенствование законодательной базы есть основа, фундамент для нормального развития научно - инновационной, интеллектуальной деятельности.

Приведение национального законодательства в области интеллектуальной собственности в соответствие с современными международными нормами позволяет:

во-первых, повысить международный авторитет государства и обеспечить права человека на результаты интеллектуальной деятельности;

во-вторых, улучшить охрану прав на интеллектуальную собственность при балансе интересов правообладателей и государства и создать условия для сохранения, поддержания и расцвета национальной культуры, преумножения интеллектуального потенциала, всей интеллектуальной сферы;

в-третьих, обеспечить доступ к мировым информационным ресурсам и повысить экономическую безопасность государства.

Общая характеристика и значение патентного права

Основным, самым распространенным объектом промышленной собственности является изобретение. В литературе встречается огромное количество определений изобретения. Все точки зрения можно разделить по признаку широты охвата термином «изобретение» разнородных объектов.

Существует широкое и узкое понимание изобретения, первое из них довольно распространено в литературе, а второе более близко к нормативной интерпретации. В частности, по мнению А.П. Сергеева, изобретением в патентном праве признается «всякий достигнутый человеком творческий результат, суть которого состоит в нахождении конкретных технических средств решения задачи, возникшей в сфере практической деятельности» [3, с.187].

Н.Э. Мамиофа определяет изобретение как «продукт специфической творческой деятельности, результат выдумки, обычно служащий тем потребностям общества, которые не могут быть удовлетворены уже известными или очевидными средствами» [4, с.81-82].

Авторы учебного пособия «Патентоведение» (В.А. Рясенцев и др.) определяют данный объект как «итог большой целеустремленной творческой работы, направленной на решение известной задачи» [5, с.251].

Известный исследователь патентного права США Питер Розенберг отмечает, что «изобретение означает то, что придумано и создано человеком» [6, с.45]. Желая уточнить позицию в сравнительном плане, он подчеркивает, что «изобретение относится к созданию и изготовлению того, что не существовало ранее. Открытие это то, что существовало ранее, но не было известно» [6].

Законодательное понятие во всех странах строже и конкретнее. Так, по законодательству Франции к изобретениям относятся технические решения в области промышленности, сельского хозяйства и здравоохранения и т. д. [7, с.10-12].

В советском законодательстве изобретение официально определялось как «новое и обладающее существенными отличиями техническое решение задачи в любой области

народного хозяйства, социально-культурного строительства или обороны страны, дающее положительный эффект».

Как видно из воспроизведенного текста действовавшего в СССР п. 21 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 года, понимание изобретения не распространяется до любых результатов творчества, а сводится к решениям, охватываемым выражением «техническое решение задачи» [5].

Возможность использования этого выражения в нормативных актах являлась предметом жарких споров в период разработки нового патентного законодательства. Предлагался совершенно иной подход к нормативному отражению понятия изобретения.

Так, ст. 6 действующего Патентного закона (ст. 5 Патентного закона 1992 г.) устанавливает, что изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо. То есть определение изобретения в принципе дается, но своеобразно - через перечисление его признаков.

Следует отметить, что такой прием применяется в законодательстве многих развитых стран, и он помогает избежать упреков, адресованных воспроизведенному нами выше легальному определению изобретения в советском праве.

В период разработки первых законов по промышленной собственности во всех странах СНГ происходила переоценка достижений изобретательского права СССР. Критиковалось выражение «техническое решение задачи» как излишне сужающее понятие изобретение только до достижений техники. В частности, по мнению критиков, за его рамками оказывались объекты, к технике не относящиеся, - штаммы микроорганизмов, культуры клеток растений и животных. При этом совершенно упускалось из виду иное смысловое значение выражения «техническое решение задачи».

Ведь оно может означать не область техники, а сущность способа решения конкретной практической задачи. Например, патент на способ лечения какой-то болезни содержит последовательность применения определенных лекарств, физиологических процедур и иных приемов лечения, и эту последовательность можно назвать техникой лечения. То есть не следует слово «техническое» расценивать только как относящийся к области техники. Оно ведь может выступать как исключаящее возможность решения задачи организационными, формально-логическими, экономическими, математическими и иными способами.

Именно во включении в определение признака решения задачи техническими способами лежит рубеж между объектами промышленной собственности и так называемыми «непатентоспособными решениями».

Позже, в период разработки Особенной части ГК, снова возникла необходимость дать легальное определение изобретения. В пользу такой необходимости говорили, прежде всего, соображения логичности текста закона, ведь другим объектам полезным моделям и промышленным образцам в Патентном законе 1992 года были даны законодательные определения. Возникал вопрос: почему изобретения следовало определять только через критерии патентоспособности?

В итоге ст. 991 ГК определяет, что изобретением, которому предоставляется правовая охрана, признается техническое решение, являющееся новым, имеющее изобретательский уровень и промышленно применимое. Мы полагаем, что с таким определением восторжествовала законодательная целесообразность и получен еще один важный инструмент для проведения отличия изобретений от иных творческих решений.

Аналогичной нормы в гражданских кодексах других стран СНГ нет. Это также означает, что гражданское законодательство нашей страны понимает изобретение своеобразно, в узком смысле - как техническое решение задачи.

Прежде чем перейти к характеристике конкретных объектов изобретений требуются определенные пояснения по вопросу о сущности изобретения как идеального технического решения.

В первую очередь следует помнить, что охраняемым техническим решением будет не его физическое воплощение, к примеру, машина или иной материальный предмет, а его идеальное, умственное решение, «отображение в материалах заявки» [8].

Вместе с тем третье слово в выражении «техническое решение задачи» предполагает, чтобы материалы заявки на изобретение содержали указание на технические способы решения этой задачи; как минимум, раскрывали бы принципы такого решения; предлагали бы не фантастические, а реально осуществимые пути ее решения.

Среди конкретных объектов, могущих быть объектами изобретений, действующий Патентный закон в ст. 6 называет устройство, способ, вещество, штаммы микроорганизмов, клеток растений и животных, а также применение известного ранее устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению [9].

Наибольшее количество патентов выдается на устройство, способ и вещество. Соотношение количества охранных документов внутри данной группы объектов примерно одинаково.

Для характеристики устройств используются, в частности, следующие признаки:

- наличие конструктивного (конструктивных) элемента (элементов);
- наличие связи между элементами;
- взаимное расположение элементов;
- форма выполнения элемента (элементов) или устройства в целом, в частности, геометрическая форма;
- форма выполнения связи между элементами;
- параметры и другие характеристики элемента (элементов) и их взаимосвязь;
- материал, из которого выполнен элемент (элементы) или устройство в целом;
- среда, выполняющая функцию элемента.

Примером устройства как объекта изобретения может служить казахстанское изобретение, названное авторами «Устройство для предпосевной обработки почвы». По сравнению с ранее известным устройством такого же назначения оно менее металлоемко (450 кг против 1320 кг), обеспечивает сплошное пространственное воздействие режущих ножей на почву по всему объему глыб и комков.

К способам как объектам изобретения относятся процессы выполнения действий над материальным объектом с помощью материальных объектов.

Для характеристики способов используются, в частности, следующие признаки:

- наличие действия или совокупности действий;
- порядок выполнения таких действий во времени (последовательно, одновременно, в различных сочетаниях и т. п.);
- условия осуществления действий, режим;
- использование веществ (исходного сырья, реагентов, катализаторов и т. д.), устройств (приспособлений, инструментов, оборудования и т. д.), штаммов микроорганизмов, клеток растений и животных.

Например, выдан патент на «Способ обработки топливовоздушной смеси двигателя внутреннего сгорания». По сравнению с известным способом данный способ позволяет максимально размельчать частицы топлива в воздушной среде, гомогенизировать смесь, достигая максимального испарения смеси и увеличения КПД двигателя на 15-20% [10].

К веществам, по Патентной инструкции 1999 года (п. 9), как объектам изобретения относятся:

- индивидуальные химические соединения, к которым также условно отнесены высокомолекулярные соединения и продукты генной инженерии (рекомбинантные нуклеиновые кислоты, векторы и т. п.);
- композиции (составы, смеси);
- продукты ядерного превращения.

Примером патента на вещество, выданным Казпатентом, является «Катализатор для комплексной очистки выхлопных газов автотранспорта». Катализаторы как объекты патентов очень распространены, но предложенный, за счет дополнительного содержания марганца и металла церия, обеспечивает повышенную активность в процессе очистки выхлопных газов [10].

К штаммам микроорганизмов, клеток растений и животных как объектам изобретения в соответствии с Патентной инструкцией РК 1999 года относятся:

- индивидуальные штаммы микроорганизмов (бактерий, вирусов, бактериофагов, микро водорослей, микроскопических грибов и т. п.);
- индивидуальные культуры клеток растений и животных, в том числе клоны клеток;
- консорциумы микроорганизмов, культур клеток растений и животных.

Примером может послужить изобретение «Штамм дрожжей *Saccharo-mysescerevisiae* №4-I для производства хлебопекарных дрожжей». Изобретение относится к пищевой технологии и представляет собой новый штамм, используемый для производства хлебопекарных дрожжей и отличающийся высокой ферментативной активностью при выращивании даже в инфицированных средах и хорошими хлебопекарными свойствами [11].

К применению известных ранее устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению, как объекта изобретения, относится их использование в соответствии с иной предназначенностью.

К применению по новому назначению приравнивается первое применение веществ (природных и искусственно полученных) для удовлетворения общественной потребности, т. е. установление утилитарного назначения природных веществ, веществ, полученных в эксперименте, отходов производства и т. д., для которых такое назначение не было определено.

Для характеристики применения известных ранее устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению используются краткая характеристика применяемого объекта, достаточная для его идентификации, и указание этого нового назначения.

Например, запатентованное изобретение «Регулятор роста растений» предполагает применение известного лекарственного средства фурацилина в качестве регулятора роста растений. Оно повышает всхожесть семян и защиту их от плесневой микрофлоры, расширяя тем самым арсенал средств воздействия на растения [12].

Непатентоспособные решения. Не признаются изобретениями:

- 1) открытия, научные теории и математические методы;
- 2) методы организации и управления хозяйством;
- 3) условные обозначения, расписания, правила;
- 4) правила и методы выполнения умственных операций;
- 5) программы для вычислительных машин и алгоритмы как таковые;
- 6) проекты и схемы планировки сооружений, зданий, территорий;
- 7) предложения, касающиеся лишь внешнего вида изделий;
- 8) предложения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Пункт 3 ст. 6 ныне действующего Патентного закона начинается словами: «не признаются изобретениями...» [9]. С учетом практики применения Патентного закона 1992 года изменился текст пункта, предварявшего перечень непатентоспособных изобретений. Прежде он начинался словами «не признаются патентоспособными изобретениями». Этим, по нашему мнению, положен конец спорам о сути перечисляемых объектов интеллектуальной собственности. Они однозначно не будут относиться к изобретениям ни «в широком», ни в «узком» смыслах.

Объединяющим признаком объектов, не признаваемых в качестве изобретений, является их не технический характер.

Сам перечень таких объектов в действующем Патентном законе по сравнению с имевшимся в Патентном законе 1992 года расширен указанием на открытия, чем окончательно отказано в патентной защите этим объектам. Вместе с тем из перечня исключены указания на сорта растений и породы животных ввиду принятия 13 июля 1999 года Закона об охране селекционных достижений с патентной защитой новых сортов растений и новых пород животных.

Непризнание перечисленных решений изобретениями не означает, что они вообще не охраняются. Охрана многим из них предоставляется, только не Патентным законом, а другими правовыми актами, посвященными иным объектам интеллектуальной собственности. К примеру, первые семь из перечисленных выше непатентоспособных объектов интеллектуальной собственности, при условии их изложения в объективной форме как произведений, охраняются Законом об авторском праве. Исключения составляют решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Условия патентоспособности изобретения.

С учетом изложенного, мы склонны определить изобретение как относящееся к любой отрасли человеческих знаний техническое решение задачи, обладающее новизной, изобретательским уровнем и промышленной применимостью.

В изобретении должны содержаться новые знания, придающие ему элемент неожиданности, обнаруживающие неизвестные ранее свойства, явления, закономерности, эффекты и вообще новые факты, приносящие пользу при их использовании [13, с.39-46].

Гражданско-правовой интерес к данному критерию патентоспособности такой же, как и к двум остальным: техническое решение, не обладающее новизной, не признается изобретением, на него не выдается патент и оно не становится особым объектом имущества. Конечно, при этом техническое решение, не обладающее новизной, может оставаться объектом гражданского права вообще, например, расцениваться как произведение технической науки - объект авторского права.

Новизна как важнейший и необходимый критерий патентоспособности изложен, но не раскрыт в ст. 992 ГК, его конкретизация содержится в ст. 6 Патентного закона, а также в Патентной инструкции 1999 года.

Изобретение считается новым, если оно неизвестно из сведений об уровне техники.

Изобретение не обладает качеством (не отвечает критерию) новизны, если в уровне техники обнаружено средство, имеющее признаки, идентичные всем признакам, содержащимся в независимом пункте формулы изобретения, предложенного заявителем. Если заявленное изобретение относится к применению устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению, то оно не признается соответствующим условию новизны при обнаружении источника информации, из которого известно применение того же устройства, способа, вещества, штамма по указанному заявителем назначению.

Таким образом, налицо комплексные (объективные и субъективные) составляющие критерия новизны изобретения, сводимые к ответу на вопросы: а) для кого изобретение должно быть новым;

б) к какому моменту должна быть установлена новизна;

в) в сравнении с чем, и по каким признакам нужно судить о наличии новизны [14].

Следует отметить, что требование к степени новизны (не менее чем мировой характер) сохраняется без изменения в нашем законодательстве вслед за действовавшими ранее советскими нормативными актами по этому вопросу. Иными словами, новизна изобретения должна носить абсолютный характер.

Ключевым понятием для уяснения новизны является также уровень техники.

По ст. 6 Патентного закона сведения из уровня техники включают любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. Важнейшим для понятия уровня техники является установление общедоступности сведения. Пункт 111 Патентной инструкции 1999 года предписывает считать общедоступными сведения,

содержащиеся в источнике информации, с которым любое лицо может ознакомиться само либо о содержании которого ему может быть законным путем сообщено.

В этом же пункте дается внушительный перечень источников с указанием дат, с которых данные сведения считаются общедоступными. Его содержание аналогично перечню из п. 22.3 российских Правил по изобретениям. А.П. Сергеев выделяет две группы таких сведений: из источников, информирующих о созданных изобретениях, и из источников об их открытом применении.

Соглашаясь с автором, полагаем излишним воспроизводить весь список источников. Подчеркнем только, что для наличия общедоступности любое лицо на общих основаниях, без специального разрешения, любыми законными средствами должно иметь возможность ознакомиться с изданием, относящимся к уровню техники, т. е. новизну изобретения, как и изобретательский уровень, не порочат сведения, опубликованные в изданиях для служебного пользования или в засекреченных в установленном порядке, не позволяющем ознакомиться с ними открытым способом.

Следует отметить, что даже при отсутствии грифов секретности и указания «для служебного пользования» источник информации может быть признан не входящим в уровень техники. Окончательное отнесение источника информации ко входящим или не входящим в уровень техники является прерогативой патентного эксперта, Апелляционного совета или суда.

Не имеет значения количество источников, в которых содержатся сведения об известном объекте, т. е. он может быть описан по частям в нескольких источниках информации.

Рассмотрим в связи с этим следующий пример из практики экспертизы Казпатента. ТОО «Жана фарм» получило предварительный патент №5879 на изобретение «Препарат, обладающий антимикробным, противовоспалительным, обезболивающим, отхаркивающим и антиоксидантным действием» по заявке от 29 марта 1996 года.

Другая организация - ТОО «Эйкосфарм» (далее-заявитель) - обратилась с возражением в Апелляционный совет Казпатента на выдачу охранного документа, обосновывая свои требования тем, что это изобретение, защищенное предварительным патентом, не обладает новизной и изобретательским уровнем по причине известности лекарственного вещества из предшествующего уровня техники.

Заявитель полностью доказал свою правоту, указав следующие источники, входившие в уровень техники на дату приоритета запатентованного изобретения: дипломную работу С. «Разработка технологии и исследование таблеток «Ангисепт», выполненную в 1994 года; диссертацию на соискание ученой степени кандидата фармацевтических наук «Разработка и исследование новых лекарственных форм с прополисом», выполненную Т. в 1995 году; научную статью этого же автора «Исследование параметров таблеток «Ангисепт», опубликованную в журнале «Здравоохранение Казахстана» в 1995 году; временную фармакопейную статью «Таблетки «Ангисепт», введенную в качестве временного фармацевтического стандарта РК в 1994 году.

Заявитель провел сравнительный анализ отличительных признаков, входящих в формулу спорного изобретения и вышеуказанных противопоставляемых источников. Его требования были удовлетворены, а предварительный патент №5879 был признан недействительным.

Документом, отражающим новизну изобретения, при оформлении прав является формула изобретения, а именно - ее независимый пункт.

Норма п. 4 ст. 6 Патентного закона и аналогичные нормы патентных законов всех стран СНГ устанавливают правило, в соответствии с которым не признается обстоятельством, влияющим на патентоспособность изобретения, публичное раскрытие информации, относящейся к изобретению, заявителем (автором) или любым лицом, получившим от него прямо или косвенно эту информацию, включая демонстрацию

изобретения в качестве экспоната на официальной или официально признанной выставке, организованной на территории государства - участника Парижской конвенции, при условии, что заявка на изобретение подана не позднее шести месяцев с даты его раскрытия или помещения на выставке. При этом обязанность доказывания данного факта лежит на заявителе.

Изобретательский уровень. Следующим критерием для получения изобретением свойства охраноспособности является изобретательский уровень.

Статья 6 Патентного закона устанавливает, что изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники. Аналогичная норма есть в ст. 4 Патентного закона РФ, а также в патентных законах всех стран СНГ. Появление этого критерия является еще одним подтверждением стремления новых стран к построению системы патентования, аналогичной по требованиям системам развитых стран и региональных патентных конвенций, применяющих данный критерий значительное время [15, с.117].

Однако наименование и некоторые элементы содержания данного критерия несколько отличаются в указанных странах. Так, законодательство Великобритании в п. 3 Закона о патентах 1997 года предусматривает обязательное наличие у изобретения «изобретательского шага» и устанавливает, что «изобретение считается обладающим изобретательским шагом, если оно неочевидно для лица, квалифицированного в данной области техники» [16, с.188-190].

Французский патентный закон - Кодекс интеллектуальной собственности Франции от 1 июля 1992 года в ст. L. 611-10, L. 611-14 использует термин «изобретательская деятельность» и устанавливает, что изобретение «считается полученным в результате изобретательской деятельности, если для специалиста в этой области оно не является очевидным по сравнению с уровнем техники» [7].

В ст. 29-1 Патентного закона Японии закреплено, что «если лицо, обладающее обычными познаниями в той области техники, к которой относится изобретение, могло бы до подачи заявки на патент легко создать такое изобретение на основе известных изобретений, патент на такое изобретение не выдается» [16].

Отсюда виден одинаковый принципиальный подход-изобретение отвечает требованию изобретательского уровня (изобретательского шага, изобретательской деятельности, неочевидности и пр.), если оно для специалиста не вытекает очевидным (явным) образом из известного, предшествующего уровня техники.

Поясним данный критерий конкретными, ставшими уже почти классическими, примерами.

Р. Дизель предложил подавать в цилиндр внутреннего сгорания не смесь воздуха и паров бензина, а только чистый воздух, который затем сжимают поршнем до большего давления, чем сжимали смесь воздуха и паров бензина, поскольку теперь можно не бояться детонации. Затем в нагретый от сжатия воздух впрыскивают тяжелое топливо, которое вспыхивает и сгорает. Технический результат от нового признака (подачи в цилиндр чистого воздуха) заключается в повышении коэффициента полезного действия двигателя. Здесь новым средством для получения технического результата выступает новый признак, ранее неизвестный.

Следующий пример связан с известным устройством - парашютом. Сжатый под куполом воздух, замедлявший спуск парашюта с грузом, вырывался из-под кромок купола, что приводило к опасным рывкам и раскачиванию. Чтобы избавиться от них, другой изобретатель предложил сделать в вершине купола отверстие для стравливания избыточного воздуха и достиг своего. Давно известный в технике признак - отверстие для стравливания воздуха образует с куполом парашюта новое сочетание известных признаков, давшее новый технический результат. То есть новое сочетание известных признаков стало новым средством для получения технического результата [17].

Из приведенных примеров и норм нашего действующего законодательства довольно ясно просматривается смысл и содержание данного критерия. Изобретательский уровень вводится для того, чтобы обеспечить предоставление правовой охраны только тем изобретениям, которые были созданы в результате творческой деятельности. Например, увидев новое для себя изобретение, специалист почти моментально понимает, как его улучшить незначительно, сделать легче, более удобным для использования, менее энергоемким, более безопасным и пр. Легкие решения для этого всегда лежат на поверхности и не требуют больших интеллектуальных творческих усилий.

Напротив, идеи по изменению принципа действия изобретения для достижения такого же или лучшего результата приходят гораздо реже и являются результатом основательного творческого труда.

При известных методах решения технической проблемы изобретение будет безусловно патентоспособным, если оно носит неожиданный характер в части получения результата. Наоборот, слабый по неожиданности результат может быть причиной аннулирования патента [18, С. 21].

В связи с этим требует уточнения фигура того, кто способен оценить изобретательский уровень, - специалиста. В законодательстве и литературе разных стран параметры специалиста трактуются по-разному.

Предполагается изложение сути изобретения во всех материалах заявки с ясностью, позволяющей воплотить его в жизнь усилиями среднего специалиста. Средний специалист по германскому законодательному пониманию выполняет по сути «эталонную функцию». Использование данного понятия является давней традицией, однако до сих пор не выработано его единой трактовки.

В германских источниках принято вести речь о «среднем специалисте», в английских - предлагается «представить обыкновенного, лишенного воображения специалиста в данной предметной области» Оценка изобретательского уровня в судах Великобритании [19, с. 52-54].

Если обобщить мнения, то вырисовывается портрет специалиста-практика, который благодаря образованию и опыту обладает определенной суммой общих и профессиональных знаний в своей области, некоторыми познаниями в других областях, а также навыками практической деятельности, что позволяет ему судить об отраслевом уровне техники Технический специалист в патентном праве Германии [20, С. 23-27].

Промышленная применимость. Следующим критерием патентоспособности является промышленная применимость изобретения.

Статья 6 Патентного закона, устанавливая промышленную применимость как необходимый признак патентоспособности, поясняет, что изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях деятельности.

Аналогичная норма закреплена в ст. 4 Патентного закона России, а также в патентных законах всех стран СНГ. Критерий «промышленная применимость» является совершенно новым, не известным для советского законодательства. Он воспринят из патентных законов развитых стран, долгое время использующих данный критерий.

По советскому законодательству «техническое решение задачи» должно было обязательно корреспондировать другому критерию охраноспособности под названием «положительный эффект», который предполагал превосходство изобретения над ближайшим аналогом - прототипом. Не имеющие такого превосходства изобретения считались ненужными народному хозяйству. Другими словами, не могло быть изобретения вообще, к примеру, только для удовлетворения творческих амбиций человека.

Принятый в 1991 году Закон об изобретениях СССР отказался от указанных критериев Положения 1973 года - «техническое решение задачи» и «положительный эффект», введя в ст. 1 правило, согласно которому «изобретение является промышленно

применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях народного хозяйства страны».

Современная редакция завершается словами «и других отраслях деятельности».

Произошел переход от советского требования положительного эффекта и обязательной пригодности к использованию к требованию соответствия изобретения принципиальной (т. е. абстрактной) возможности его использования.

Можно констатировать, что современное понимание промышленной применимости ориентировано на весь мировой рынок, а не на его определенный национальный сегмент. Именно рынок, рыночный интерес управомоченного лица (автора, заявителя, правопреемника), а не государство в лице патентного ведомства определяет теперь востребованность изобретения, а именно - его промышленную применимость.

При современном понимании промышленной применимости исчезла необходимость охранять только лучшие, отличные от прототипов изобретения. Это объясняется возможностью самых разных мотивов для патентования - от желания удовлетворить свои личные амбиции и научную любознательность до интересов конкурентной борьбы. Можно ведь патентовать изобретение, которое заведомо слабее прототипа, только из нежелания заключать лицензионный договор с обладателем патента на прототип. Из-за дороговизны лицензии на прототип можно надеяться на возможность реализации прав на менее эффективное, но более дешевое изобретение.

Как правильно отмечают российские ученые, требование промышленной применимости изобретения не должно иметь оттенка, связанного с оценкой целесообразности использования, и должно включать оценку лишь принципиальной возможности использования в какой-либо отраслевой деятельности Теоретические и практические аспекты охраны промышленной собственности в Российской Федерации [4, С. 47-51].

Таким образом, современные патентные законы, и Патентный закон в том числе, не дают оснований ни для проверки наличия у изобретения преимуществ по сравнению с другими средствами такого же назначения, ни для оценки наличия общественной потребности в данном средстве, т. е. целесообразности использования изобретения как такового, ни для определения характера и возможных масштабов использования, а предполагают лишь проверку принципиальной пригодности изобретения для применения в какой-либо из отраслей деятельности.

Заключение

Итак: Промышленный образец – это художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид (дизайн изделий).

Патент на промышленный образец предоставляет правовую охрану на дизайн изделия в виде фотоизображений или компьютерной графики, дизайн-проектов и др. Получить патент на промышленный образец – значит закрепить за собой монополию на конкретный дизайн продукта.

Условия патентоспособности промышленного образца следующие:

во-первых, художественно-конструкторское решение должно обладать новизной (имеется в виду новизна совокупности существенных признаков), во-вторых, решение должно обладать оригинальностью (т.е. существенные признаки обусловлены творческим характером особенностей изделия).

Виды промышленных образцов.

В качестве промышленных образцов можно зарегистрировать:

- дизайн упаковки (форма бутылки, внешний вид мягкой упаковки, например для семечек);
- этикетки;
- дизайн изделий (например, мебели, ювелирных изделий, посуды и т.д.);
- дизайн агрегатов и машин (например, легковых автомобилей);

- дизайн сайта (интерфейс);
- шрифты;
- гербы;
- дизайн интерьера и др.

Следует раскрыть различия между изобретениями, промышленными образцами и полезными моделями.

В отличие от изобретений, промышленные образцы охраняют внешний вид изделия, его дизайн. Изобретение, же – это всегда техническое решение (то, что находится внутри изделия). Здесь различия очевидны.

Как правило, многие путают между собой такие понятия, как полезная модель и промышленный образец. Возможно, это связано с созвучностью названий.

С юридической точки зрения правовая охрана промышленных образцов и полезных моделей – это абсолютно разные вещи и охраняются здесь разные объекты.

Полезные модели – это всегда устройства, которые так же, как и изобретения относятся к техническим решениям (начинка). Тогда как промышленные образцы – это всегда внешний вид.

Таким образом, изобретение, полезная модель и промышленный образец имеют массу различий.

Срок действия патента на промышленный образец. Патент на промышленный образец действует 15 лет с даты подачи заявки на регистрацию в Казпатент с возможностью продления патента еще на 10 лет.

Патент на промышленный образец необходимо поддерживать в силе каждый год, оплачивая соответствующую пошлину. Без оплаты пошлины патент досрочно прекращает свое действие.

Обязательно следует отметить основные направления совершенствования законодательства Республики Казахстан об интеллектуальной собственности связаны с внесением изменений и дополнений действующих законодательных актов в данной области, а также с разработкой и принятием нормативных правовых актов об отдельных объектах интеллектуальной собственности.

Для повышения уровня развития творческой деятельности в области создания и внедрения в гражданский оборот объектов промышленной собственности целесообразно осуществить следующие меры:

1. На основе анализа международного опыта необходимо расширить понятие полезной модели путем признания объектами полезной модели устройства, способа, вещества.

Так, в качестве «полезной модели» следует признать новое и промышленно применимое техническое решение в любой области, относящееся к продукту (устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных), способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств), а также применению известного продукта или способа по новому назначению или нового продукта по определенному назначению. Для отграничения полезной модели от изобретения необходимо исключить выдачу инновационного патента на изобретения с сохранением предоставления патента на полезную модель без предъявления требования по критерию изобретательского уровня и проведения экспертизы по существу.

2. В целях защиты прав заявителя, подавшего документы заявки на объект промышленной собственности с определенными недостатками, но подтверждающий новизну объекта, следует установить дату подачи заявки на объекты промышленной собственности по дате поступления в экспертную организацию первого пакета документов, определяющих новизну объекта.

3. Во избежание необоснованных затягиваний сроков проведения экспертизы необходимо законодательно закрепить сроки проведения формальной экспертизы заявки и экспертизы заявки по существу на объекты промышленной собственности.

4. Устранить существующие несоответствия норм подзаконных актов с нормами законодательных актов в регламентации объектов промышленной собственности.

5. Уточнить понятие «заявка» в Инструкциях, как официальное заявление, подаваемое на получение правоохранного документа и охватывающее все его описание и реквизиты правообладателя. Так, заявка на получение охранного документа на объекты промышленной собственности – это совокупность документов, удостоверяющих новизну и промышленную применимость, а также специально характеризующих право на получение охраны имущественных и личных неимущественных прав правообладателя.

5. Закрепить в правилах подзаконных нормативных актов в данной области конкретные сроки уведомления заявителя экспертной организацией, в случае установления, что заявка на дату ее поступления не содержит необходимые сведения и/или документы [46].

Предложения по совершенствованию правовых норм в сфере регламентации служебных объектов промышленной собственности выглядят следующим образом:

1. На основе проведенного анализа состояния, особенностей развития института служебных объектов промышленной собственности в нашем государстве, целесообразность приобретает расширение объектов, признаваемых служебными объектами промышленной собственности, или указание объектов, не признаваемых таковыми.

Так, следует законодательно закрепить понятие «служебные объекты промышленной собственности», определив их как «изобретения, полезные модели или промышленные образцы, созданные работником при выполнении им своих служебных обязанностей или конкретного задания работодателя, а также с использованием материальных ценностей работодателя, рабочего места или в рабочее время».

Кроме того, предлагается не признавать служебными объектами промышленной собственности созданные работником изобретения, полезные модели или промышленные образцы, не связанные с выполнением им своих служебных обязанностей или конкретного задания работодателя, а также с использованием денежных, технических или иных материальных ценностей работодателя.

2. Учитывая важность служебной полезной модели, необходимо закрепить на законодательном уровне их правовое регулирование, регламентировать отношения, возникающие между работодателем и работником, рассмотреть случайно возникающие объекты промышленной собственности и правовой режим объектов, создаваемых по государственному заказу.

3. Следует предусмотреть правило о возможности в исключительных случаях продления установленного в действующем законодательстве срока подачи заявки работодателем на служебные объекты промышленной собственности.

Предложения по совершенствованию правовых норм в сфере регламентации секретных объектов промышленной собственности выглядят следующим образом:

1. В целях всестороннего правового регулирования сложного объекта промышленной собственности, содержащего в себе сведения, составляющие государственную тайну, а также учитывая необходимость законодательной регламентации прав и обязанности субъектов права, предлагаем принять Закон Республики Казахстан «О секретных изобретениях и полезных моделях». В данном законе следует закрепить правовые основы и единую систему защиты государственных секретов Республики Казахстан, содержащихся в формуле изобретений или полезной модели с учетом имущественных и личных неимущественных отношений, возникающих в связи с созданием, правовой охраной и использованием данных объектов промышленной собственности [47]. В частности, целесообразно законодательно предусмотреть:

- нормы, определяющие объем прав обладателя патента на секретное изобретение и полезные модели;
- нормы, регулирующие рассекречивание патентов и нормы, регулирующие выплату компенсации за засекречивание и за использование секретных изобретений или полезных моделей, и нормы, регулирующие продление сроков действия патентов на данные объекты;
- нормы, исключающие необоснованное засекречивание изобретения или полезной модели с установлением критериев засекречивания;
- нормы, определяющие порядок проверки заявки на предмет содержания в них сведений, составляющих государственную тайну. При этом следует отказаться от взимания государственной пошлины и оплаты юридически важных действий, связанных с подачей и рассмотрением заявки на секретный объект промышленной собственности;
- иные нормы, устанавливающие правовые механизмы засекречивания, распоряжения, защиты и рассекречивания объектов изобретений и полезных моделей, а также реализацию прав правообладателей на данные объекты.

Секретный промышленный образец очень редко встречается на практике. Однако, если конструктор, например, работающий над созданием или модернизацией образцов военной техники, имеет художественные способности, то он может воплотить свои художественно-конструкторские решения во внешнем виде той техники, над которой он работает.

Таким образом, может иметь место засекречивание промышленного образца по причине секретности того объекта, к которому относится художественно-конструкторское решение. Единичный характер таких объектов делает неактуальной разработку специальных норм, регулирующих связанные с ним правоотношения.

Учитывая интенсивное развитие нашего молодого государства, основными приоритетными задачами которого являются создание благоприятного инновационного климата для производства товаров и услуг с защищенными правами интеллектуальной собственности, необходимо постоянное совершенствование национального законодательства.

Определенную часть объектов, охватывающих сведения, содержащие государственные секреты, составляют секретные объекты промышленной собственности. В настоящее время порядок выплаты вознаграждения автору секретных объектов промышленной собственности также не закреплен в законодательстве.

Изложенные обстоятельства подтверждают необходимость проведения мер, направленных на совершенствование законодательства Республики Казахстан об объектах промышленной собственности с учетом основных фундаментальных изменений, происходящих в мировой экономике и политике, процессов глобализации, а также внутренней динамики развития страны и защиты прав заявителя.

Действующее законодательство Республики Казахстан об интеллектуальной собственности требует дальнейшего совершенствования.

Список источников

- 1 Аскарров Е.С. Защита промышленной интеллектуальной собственности в Казахстане. - Алматы, 2015. - с.198.
- 2 Конституция Республики Казахстан, 30.08.1995.
- 3 Сергеев А.Л. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. - М.: Теис, 2021. - С. 355.
- 4 Миронов Н.В., Мамиофа И.Э. и др. Изобретательское право. - М.: Юрид. лит., 2019. С. 81-82.
- 5 Рясенцев В.А. Патентование: Учебник для вузов. Изд. 3-е, перераб. и доп. - М.: Машиностроение, 2018. - С. 352.
- 6 Розенберг П. Основы патентного права США. - М.: Прогресс, 2018. - С. 45.

7 Свядосц Ю.И. Основные положения патентного права Франции. - М.: ЦНИИПИ, 2015. - С. 10-12.

8 Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях. Утв. Постановлением Совета Министров СССР от 21 августа 1973 г. // Сб. нормативных актов по изобретательству и рационализации. - М.: Юрид. лит., 1983. – С.16-51.

9 Патентный Закон Республики Казахстан от 16.07.2020, № 427-І.

10 Патент Республики Казахстан №4959. Катализатор для комплексной очистки выхлопных газов автотранспорта. Оpubл. 15.06.2020 г.

11 Патент Республики Казахстан №6859. Штамм дрожжей *Saccharomyses cerevisiae* №4-1 для производства хлебопекарных дрожжей. Оpubл. 15.03.2016 г.

12 Предварительный патент Республики Казахстан №4522. Регулятор роста растений. Оpubл. 16.07.2017 г.

13 Пантелеев М.В. Установление новизны изобретения. Интеллектуальная собственность, 2015. - №3-4. - С. 39-46.

14 Инструкции по составлению, подаче и рассмотрению заявки на выдачу предварительного патента и патента на изобретение и заявки на выдачу патента на полезную модель. Утв. приказом Министра энергетики, индустрии и торговли Республики Казахстан от 28 декабря 1999 г. №418. - Алматы, 2017. - С. 42.

Смагул А.Е., магистрант , Юриспруденция

Коррупция – общественно опасное, социально политическое явление

«Сегодня один из самых важных и сложнейших проблем в республике Казахстан, угрожающей демократизации общества, политической системе, утверждению высшей ценности человеческой личности, прав и свобод гражданина, является коррупция, которая раздает основные устои государственного и общественного строя».

Надо ли говорить о том, что коррумпированность власти чревата провалом политических и экономических реформ, обострением всех социальных проблем. Ее возникновению и распространению способствовало то, что у нас отсутствовали эффективные механизмы выявления и пресечения таких правонарушений, не было четкого юридического определения самого понятия «коррупции», не говоря уже о стратегии и тактике борьбы с этим негативным социальным явлением.

Слово «коррупция» произошло от латинского слова «*corruptum*», что означает «подкуп, продажность общественных и политических деятелей, должностных лиц».

Из этого следует, что в данном случае коррупция понимает как злоупотребление служебным положением с целью личного обогащения. Это означает, что:

1) решения принимаются не на благо общества, а только исходя из общих интересов;

2) дорогостоящие, чрезмерно сложные и престижные проекты предпочитают рентабельным проектам;

3) общественные инвестиции облагаются не официальным частным «налогом» до 30% от стоимости проекта, такие чрезмерные расходы часто увеличивают национальную задолженность,

4) процветают и нарушаются права человека.

Рост коррупции ставит под угрозу многовековые моральные и нравственные ценности человечества. Мера всего в обществе ставится деньги, значимость человека определяется размером его личного состояния. Она способствует не справедливому перераспределению жизненных благ, что приводит к резкому возрастанию

имущественного неравенства среди населения, обнищанию значительной части общества и возрастанию социальной напряженности. В общественном сознании формируется представление о беззащитности граждан перед лицом власти и перед преступностью.

Коррупция оказывает разлагающее влияние на все сферы жизни общества; экономику, социальную сферу, политику. Негативные последствия, порождаемые этим явлением, препятствуют прогрессивному поступательному развитию общества.

А. Азимбаев в своей статье «Коррупция в Казахстане как социально политическое явление» говорит о ряде негативных явлений и процессах в выше указанных сферах.

В экономической сфере:

- коррупция нарушает механизм рыночной конкуренции, поскольку в выигрыше оказывается не тот, кто смог получить преимущества за взятки;
- влечет за собой не эффективное распределение средств государственного бюджета, особенно при распределении государственных заказов и выделении кредитов;
- приводит к не справедливому распределению доходов, обогащая субъектов коррупционных преступлений;
- является средством, способствующим обеспечению благоприятных условий для формирования развития организованной преступности и теневой экономики, это приводит к снижению налоговых поступлений в государственный бюджет и оттоку капитала за рубеж.

В социальной сфере отрицательные последствия коррупции сводятся к следующему:

- коррупция предполагает существенные различия между объявленными и реальными ценностями и формирует у членов общества «двойной стандарт» морали и поведения;
- приводит к несправедливому перераспределению общественных и жизненных благ;
- дискредитирует право как основной инструмент регулирования жизни государства и общества.

В политической сфере:

- коррупция способствует смещению целей политики от общенациональных к обеспечению властвования олигархических кланов и группировок;
- подрывает престиж страны на международной арене;
- снижает доверие общества к власти, вызывает разочарование в ценностях демократии;
- коррупционные субъекты, прячущие свой капитал за рубежом, являются предателями, так как пренебрегли интересами национальной безопасности страны.

В нынешних условиях можно сказать, что коррупция стала неотъемлемой частью государственной власти. «Власть не может существовать без того, чтобы ею не злоупотребляли, мечты о честной власти так и останутся мечтами, ибо коррупция свойственна власти, потому, что носителями власти являются люди, которых постоянно преследует сонм соблазнов и искушений».

Таким образом, человеческий фактор это именно то, что делает коррупцию бичом всех социально- политических систем современного мира. И с этим трудно не согласится. Сейчас многие считают, что власть это – товар, который имеет свою цену. Чиновничья должность рассматривается как теплое местечко, используемого для собственного обогащения. Привычным явлением становится землячество, клановость и др. В итоге это приводит к тому, что на государственной службе оказываются случайные, не

компетентные люди, за частую с криминальным прошлым. Такое положение вещей может привести к тому, что установится тесная взаимосвязь между коррупцией и организованной преступностью. Еще эту взаимосвязь называют «железным треугольником» и не трудно понять почему.

Коррупция - это неотъемлемая характеристика организованной преступности и производная от ее состояния. Для того чтобы подкупать высшие эшелоны власти, нужно иметь большие средства. Эти средства дает криминальная деятельность.

Коррупционные правонарушения органически связаны с организованной преступностью и, по сути, они неразрывны.

И чтобы шире развить эту тему и понять, нужно сперва представить себе, что включает в себя организованная преступность.

Как явление она характеризуется самыми разнообразными многочисленными признаками и представляет собой суммарный результат ее разнообразных проявлений.

В прагматическом же, житейском тоне организованную преступность необходимо понимать как совокупность конкретных преступных акций, осуществляемые определенными жесткими сторонами преступного мира. В том смысле организованная преступность представляет специфическую функцию тонирования совершенных преступлений.

Организованная преступность по своей сути не отдельные виды преступлений, не их совокупность, а особая форма совершенных в конечном счете, коррупционных преступлений. Стремление к обогащению, общая корыстная направленность на получение максимальных доходов приводит к тому, что объектом устремлений участников организованной преступности является, прежде всего, различные материальные ценности. Прибыль, необходима не только для удовлетворения чрезмерных личных потребностей и совершения преступлений, но и для содержания организации, что обходится не дешево.

Преследуя вышеуказанные цели, организованная преступность внедряется во властные структуры, идет коррумпирование. Сегодня большинство группировок, относящихся к организованной преступности, имеют коррумпированные связи во властных, управляющих структурах, правоохранительных органах.

Кроме того, коррупция носит не только скрытый, но и согласительный характер. Она не всегда влечет за собой жалобу, потому что виновные стороны получают взаимную выгоду от незаконной сделки. Коррупционные действия совершаются обычно в сложных, специфических, конфиденциальных видах государственной деятельности, где разобраться не профессионалу трудно.

У должностных лиц, занимающимся коррупционными преступлениями, как правило, всегда имеются покровители – лица, занимающие ответственные государственные должности. Поэтому коррупционные преступления являются тщательно подготовленными и спланированными. Нередко коррупция связана с такими преступлениями, как хищение, контрабанда, незаконный оборот наркотиков и т.д.

Коррупция опасна для всех. Она усугубляет положение бедных, подрывает авторитет власти и врагом всех демократических преобразований.

Коррупция – это часть большого и опасного явления – криминализации общества и государства. Повышенная опасность ее заключается в том, что она подтачивает основы государственности и становится угрозой национальной безопасности.

Подтверждение этому, результаты опроса населения, проведение компанией «Сенж маркетинг Рисерт» по заказу юридического департамента школы Вартон Университета

Пенсильвании в семи областях Казахстана, показали, что в первую очередь общество волнует спад экономики (50,6 %), на втором месте находится коррупция (16,6%) далее следует организованная преступность (10,6%).

По этому мнению коли общество проблемы коррупции, то оно должно выразить свою готовность и решимость соучаствовать в этой борьбе. Без поддержки общества одними усилиями Президента, его программами и деятельностью соответствующих органов мы не сможем победить коррупцию.

УДК 347.9

Смағұл Э.Қ. , Юриспруденция
.Олейник Ю.В, доцент

Актуальные вопросы по назначению государственная пошлина и издержек, связанных с рассмотрением гражданских дел судом

Аннотация

В статье рассматриваются современные проблемы, возникающие при назначении и взыскании государственной пошлины и судебных издержек в рамках гражданского судопроизводства. Анализируется правовая природа указанных платежей, а также правоприменительная практика по вопросам освобождения от уплаты пошлины, ее перерасчета и возврата. Отдельное внимание уделено вопросам справедливости распределения судебных издержек между сторонами спора, а также влиянию этих расходов на доступ к правосудию. Предложены рекомендации по совершенствованию законодательства и практики назначения судебных расходов с целью повышения эффективности и справедливости судебной системы.

Ключевые слова

Государственная пошлина, судебные издержки, гражданское судопроизводство, доступ к правосудию, распределение расходов, освобождение от уплаты, правоприменительная практика.

Введение

В условиях формирования правового государства и гражданского общества одним из главных механизмов поддержания хозяйственной деятельности и в целом общественного порядка является эффективно действующая судебная власть.

Эффективность судебной деятельности во многом проявляется в таком фундаментальном требовании, как доступность правосудия.

Вместе с тем, реализация данного положения на практике сталкивается с рядом особенностей и проблем. Общеизвестным является факт, что отечественная судебная система перегружена делами, которые возбуждаются по заявлениям граждан и организаций. Учитывая, что судебное производство во многом представляет собой для государства довольно дорогостоящую деятельность.

Актуальность темы. Несение бремени судебных расходов – одна из немногих предусмотренных процессуальными кодексами обязанностей, которые являются условием для реализации права на обращение в суд, а значит и права на доступное правосудие в целом. В связи с этим, первостепенной задачей для государства является создание необходимого баланса между обеспечением эффективной деятельности судов и предоставлением возможности каждому обратиться за судебной защитой.

Именно реализации данной задачи и призван способствовать комплекс норм, составляющий институт судебных расходов. В зависимости от конкретного

законодательства о судебных расходах, можно дать обоснованный ответ на вопрос о влиянии правил несения расходов на эффективность и доступность правосудия, которая является неотъемлемым элементом справедливого судебного разбирательства. Опыт зарубежных стран показывает, что в последние годы во многих из них институт судебных расходов подвергся реформированию с целью сделать обращение в суд более доступным. В зависимости от специфики и правовых традиций конкретного государства для достижения этой цели используются различные механизмы. Изучение данного опыта позволяет спрогнозировать дальнейшее развитие и роль института судебных расходов в механизме обеспечения доступности правосудия в гражданском судопроизводстве в целом. Вместе с тем, анализ данного института будет носить лишь философский характер без опоры на обширную правоприменительную и судебную практику, которая позволяет понять эффективность тех или иных норм, а также то, есть ли необходимость в изменениях, и в каком именно направлении. В данном контексте тема настоящего исследования и представляется актуальной. Институт судебных расходов можно признать довольно специфической темой, которой исторически уделялось незаслуженно мало внимания. На данный момент отсутствуют какие-либо фундаментальные труды классиков и теоретиков цивилистического процесса, посвященные судебным расходам. Вместе с тем, исследуя такую тему, как доступность правосудия, обойти вниманием судебные расходы, составляющие экономический компонент этой доступности, просто невозможно. В этой связи, как в исторической, так и в современной процессуальной литературе, можно найти немало отсылок к проблемам данного института.[2].

Цель исследования – всестороннее изучение института судебных расходов в гражданском судопроизводстве.

Задачи:

1. Провести исторический и сравнительный анализ места и правового регулирования института судебных расходов в различных правовых системах;
2. Исследовать различные подходы к понятию судебных расходов, определению правовой природы, характера и сущности института судебных расходов;

Объект исследования – урегулированные нормами права общественные отношения, складывающиеся в процессе реализации института судебных расходов при осуществлении правосудия.

Предмет исследования – процессуальное законодательство.

Методы исследования включают в себя философские и общенаучные методы – анализа и синтеза, индукции и дедукции, исторический, лингвистический, а также частнонаучные методы познания, характерные для юридических наук, в т.ч. формально-юридический, метод сравнительного правоведения.

Научная новизна исследования заключается в комплексном анализе процессуального законодательства.

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут послужить основой для последующих научных изысканий в этой области..

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, Гражданско- процессуальный кодекс Республики Казахстан.

Обзор литературы. Ж.К. Байжанова обращает внимание на проблемы освобождения социально уязвимых категорий граждан от уплаты пошлины, указывая на непоследовательность судебной практики в применении ст. 106 ГПК РК. Также подчёркивается роль суда в обеспечении баланса интересов сторон, особенно при разрешении вопроса о перераспределении судебных расходов.

В исследованиях С.С. Турлубековой анализируются особенности распределения судебных издержек по результатам рассмотрения дела, включая компенсацию расходов на представителя и экспертизу. Автор отмечает сложности, возникающие в связи с

доказыванием разумности и соразмерности понесённых затрат, а также пробелы в судебной практике по этим вопросам.

Некоторые работы, включая статьи в **юридических журналах Республики Казахстан** (например, «*Право и государство*», «*Закон и время*»), поднимают вопрос о необходимости реформирования системы госпошлины, в том числе внедрения прогрессивной шкалы ставок, адаптированной под финансовое положение сторон, а также развития механизмов досудебного и электронного разрешения споров для снижения общей нагрузки на систему правосудия и связанных с этим расходов.

Основная часть

В силу многих факторов деятельность государства по отправлению правосудия всегда являлась как сложной, так и затратной. По этой причине институт судебных расходов неразрывно связан с судебной деятельностью. Вместе с тем, этот институт был сформирован гораздо раньше, чем судебная власть начала обретать самостоятельность и независимость. Данное обстоятельство указывает, что каким бы судоустройство ни было в разные периоды времени, какими бы властными структурами ни отправлялось правосудие, задачи экономического обеспечения этой деятельности всегда были и будут актуальными. В контексте настоящего исследования принципиально важно заметить, что данные вопросы имеют не только финансовую сторону и прикладной характер, но, прежде всего, поднимают фундаментальные процессуальные проблемы эффективности правосудия и его доступности. [3].

До судебной реформы применялись гербовые бумаги различного достоинства, для каждой судебной инстанции - своя. Соответственно и стоимость такой бумаги была разная. И если использовалась бумага, не предназначенная для конкретной инстанции, то суд мог отказать в рассмотрении дела. В связи с тем, что данная проблема была довольно распространенной у граждан, в ходе судебной реформы гербовый сбор стал единообразным во всех инстанциях общих судов.

Судебные пошлины взыскивались с исковых прошений, апелляционных жалоб и прошений третьих лиц о вступлении в дело. Их размер составлял определенный процент от цены иска. По делам, не подлежащим оценке, размер судебных пошлин определялся судом при вынесении решения в пределах установленных законом твердых ставок. [4]

За исключением этого, судебные пошлины при подаче исковых прошений, отзывов, жалоб вносились вперед под угрозой оставления их без движения. Стоит отметить, что по гражданским делам данное правило действует до сих пор.

Канцелярские пошлины взымались за переписку выдаваемых судом бумаг (свидетельств, исполнительных листов и др.). Они взыскивались в твердом денежном размере, установленном для листа в 25 строк на странице. Канцелярская пошлина взыскивалась и за приложение печати к этим бумагам. Эти пошлины должны были уплачиваться сторонами так же вперед [5].

Анализируя историческое развитие института судебных расходов, можно прийти к выводу, что, как и процессуальное законодательство в целом, данный институт в своём формировании пошёл двумя путями: англо-саксонским и романо-германским. Не смотря на то, что в римском праве вопросы о судебных расходах не были урегулированы в достаточной мере, сама модель законодательства, основанная на институциональных и кодифицированных нормах, впоследствии перенятая и развитая европейскими странами романо-германской системы повлияла и на институт судебных расходов. Во многих европейских странах романо-германской правовой семьи, например, во Франции, Германии, Испании, Италии нормы о судебных расходах, включая порядок и размер уплаты судебной пошлины, вопросы возмещения, распределения и взыскания судебных издержек, а также оснований освобождения от их уплаты содержатся, в первую очередь, в процессуальных кодексах. Из этого можно сделать вывод, что для приведенных государств судебные расходы – это, прежде всего, комплексный процессуальный институт, который выражается в самостоятельном правовом регулировании. В то же

время в странах англо-саксонской модели институт судебных расходов не столь систематизирован и регулируется различными правовыми нормами, подзаконными актами и, безусловно, обширной судебной практикой. Это не означает, что законодательство данных стран не знает комплексных норм о судебных расходах: так Правила Гражданского Судопроизводства Англии (Civil Procedure Rules) также содержат раздел, посвященный классификации и порядку уплаты судебных пошлин, но вместе с тем, правовое регулирование судебных расходов на данных правилах не ограничивается.

Объясняется это тем, что институт судебных расходов в данных странах понимается не столько как механизм, обеспечивающий правосудие, но и как средство получения дохода в бюджет. [6].

Государственная пошлина делилась на простую, взимаемую в твердых ставках, и на пропорциональную, взимаемую в процентном отношении к сумме документа. Размер государственной пошлины определялся в зависимости от размера исковых требований или цены иска. Цена иска указывалась в исковом заявлении. Судья при приеме искового заявления или рассмотрении дела, обнаружив неправильное определение цены иска, устанавливал её самостоятельно. Государственная пошлина уплачивалась при подаче искового заявления или жалобы, а также при выдаче документа. Уплаченная пошлина возврату не подлежала, за исключением случаев возврата судом искового заявления, а также при взносе истцом пошлины в большем размере, чем требовалось по закону.

Пошлина взималась как с граждан, так и с предприятий, учреждений, организаций.

Государственная пошлина и все расходы по делу, понесенные стороной, предъявившей иск, либо ответчиком, возмещались путем присуждения с другой стороны пропорционально удовлетворенной (для истца) или отклоненной (для ответчика) части иска.

Советским законодательством был установлен специфический круг лиц, освобождавшийся от уплаты судебных расходов. [7].

Согласно Гражданскому процессуальному кодексу Республики Казахстан, к судебным расходам относятся государственная пошлина и издержки, связанные с рассмотрением дела. Государственная пошлина представляет собой обязательный платеж, взимаемый за рассмотрение дел в судах общей юрисдикции, и направлена на частичное финансирование деятельности судебной системы. Судебные издержки включают в себя расходы на вызов свидетелей, экспертов, проведение экспертиз, оплату услуг представителей и другие необходимые траты.

Сторона, в пользу которой вынесено решение, имеет право на возмещение понесённых расходов. Однако часто реальное возмещение не покрывает все фактические издержки — в частности, услуги адвокатов и экспертов оплачиваются по рыночным ценам, но суды компенсируют их частично, опираясь на «разумные пределы». [8].

Для взыскания расходов необходимо документально подтвердить их наличие и размер. В делах с участием физических лиц или малых предприятий зачастую отсутствует квалифицированное юридическое сопровождение, что затрудняет надлежащее оформление документов и защиту прав на компенсацию.

Судебная практика по вопросам возмещения издержек нередко демонстрирует непоследовательность. Отсутствие унифицированных подходов к оценке «разумности» расходов, а также различия в подходах судов разных инстанций создают правовую неопределённость.

Пути совершенствования законодательства.

1. Унификация и детализация критериев для освобождения от пошлины.
2. Введение предельных ориентиров для оценки разумности расходов.
3. Разработка специальных методических рекомендаций для судов.
4. Упрощение процедур оформления судебных издержек.
5. Создание электронных калькуляторов судебных расходов.

Реформирование института государственной пошлины и судебных издержек

является важным шагом на пути повышения доверия к судебной системе Казахстана. Обеспечение баланса между интересами государства и правами участников процесса требует постоянного анализа правоприменительной практики и своевременного совершенствования нормативной базы.

Выплата вознаграждения за работу экспертов и специалистов поставлена в зависимость от того, выполняют ли они такую работу в рамках своих служебных обязанностей как работники государственных организаций или нет. Государственные судебно-экспертные учреждения призваны обеспечить исполнение полномочий судов посредством организации и производства судебной экспертизы. Такие учреждения вправе проводить на договорной основе экспертные исследования для граждан и юридических лиц, взимать плату за производство судебных экспертиз по гражданским, арбитражным и административным делам. В данном случае договор заключается не с конкретным экспертом, а с государственным судебно-экспертным учреждением. Во всех остальных случаях размер оплаты за проведение экспертного исследования и дачу заключения определяется судом по согласованию со сторонами, на основании соглашения с экспертом (специалистом).

Заключение

Институт судебных расходов призван выполнять ряд очень важных функций: компенсационная, социальная, обеспечительная, превентивная и санкционная. Положение таково, что во многом данные функции вступают в противоречие между собой. С одной стороны, судебные расходы призваны в определенной степени компенсировать затраты на отправление правосудия, обеспечить производство отдельных процессуальных действий и возместить финансовые потери на защиту права в суде участникам процесса. С другой стороны, судебные расходы являются своего рода барьером от сутяжничества, препятствуя лицам к заявлению заведомо необоснованных требований и жалоб, а в отдельных случаях, и наказывая за злоупотребление процессуальными правами. В то же время, институт судебных расходов выполняет такую важную задачу, как обеспечение широкому кругу лиц возможности обратиться за судебной защитой, путем представления многочисленных льгот при несении бремени.

Издержками, связанными с рассмотрением гражданского или административного дела (судебные издержки), являются материальные затраты, понесенные судом, сторонами а также иными участниками судопроизводства при совершении процессуальных действий в связи с рассмотрением конкретного дела в суде и указанные в процессуальном законодательстве, а также иные расходы, признанные судом необходимыми для разрешения дела.

Представляется, что данное определение, возможно, не является в достаточной мере конкретным, но в то же время отражает основные черты судебных издержек, а именно: 1) перечень судебных издержек указан в законе, но остается открытым; 2) издержки, связанные с производством по делу, несут все участники процесса, но возмещаются только за счёт сторон или третьих лиц; 3) указанные издержки должны способствовать разрешению конкретного дела; 4) порядок уплаты, возмещения и взыскания судебных издержек предусмотрен процессуальным законом 5) объем возмещаемых судебных издержек определяет суд [9].

Издержки, связанные с рассмотрением дела являются более сложным и проблемным элементом института судебных расходов, нежели судебная пошлина, что объясняется меньшей степенью их правового урегулирования со стороны государства, а также помещением диспозитивных элементов гражданского права в процессуальную форму, что создает много неразрешенных моментов при уплате, возмещении и взыскании таких издержек, о чем будет подробно сказано далее.

На сегодняшний момент в РК нет острой проблемы, связанной с размером государственной пошлины. Действующие ставки можно признать удовлетворительными, а существующие механизмы допускают её отсрочку или рассрочку. Вместе с тем, в

законодательном регулировании судебной пошлины остается немало пробелов, как в вопросах уплаты, так и в вопросах возмещения судебной пошлины [10].

Список источников

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года с изменениями и дополнениями). – Астана: Юридическая литература, 2025.
2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V ЗРК (с изменениями и дополнениями на 2024 г.).
3. Сулейменова Г.Ж. Гражданский процесс: теория и практика. – Алматы: Жеті Жарғы, 2020.
4. Иванов А.А. Правовая природа судебных расходов: теоретический аспект // Вестник права. – 2021. – №2.
5. Сулейменов М.К. Судебные расходы в историческом аспекте // Право и государство. – 2018. – №5.
6. Ахметова Д.К. Государственная пошлина: история и современность. – Алматы: Юридическая литература, 2020.
7. Comparative Civil Procedure: Common Law and Civil Law Systems / Ed. by P. Storme. – Kluwer, 1992.
8. Шарипов Т.К. Процессуальные гарантии доступа к суду в Республике Казахстан // Юридический мир. – 2022. – №4.
9. Практика Верховного Суда РК по вопросам возмещения судебных издержек (2022–2024 гг.).
10. Ермакова А.Н. Роль судебных расходов в обеспечении справедливости судопроизводства // КазЮИ. – 2023. – №6.

УДК 340.12

Таласпаев Г. А., Правоохранительная деятельность
Каспаева Р.С., доцент

Институт преступления и наказания в мусульманском праве.

Аннотация

Статья посвящена исследованию института преступления и наказания в мусульманском праве. Рассматриваются ключевые категории преступлений — худуд, кisas, таазир — и их правовая природа. Проанализированы особенности назначения наказаний в соответствии с Кораном, Сунной и фикхом. Цель исследования — выявить отличительные черты мусульманского подхода к уголовной ответственности и сравнить его с системой уголовного права светских государств, включая Республику Казахстан. Работа основана на анализе исламских правовых источников, судебной практики шариатских судов, а также сравнительно-правовом подходе. Полученные результаты могут быть использованы в юридической науке, при разработке моделей правовых реформ в странах с мусульманским большинством и для лучшего понимания исламской правовой традиции в многонациональном государстве.

Ключевые слова: шариат, исламское право, худуд, кisas, таазир, Коран, Сунна, наказание, справедливость, преступление, уголовное право.

Актуальность темы обусловлена усилением интереса к мусульманской правовой системе в современных условиях глобализации и межправового диалога. В мире, где исламские нормы права продолжают играть значимую роль в жизни миллионов людей, понимание особенностей преступлений и наказаний по шариату приобретает научное и

практическое значение. Особенно это важно в контексте взаимодействия традиционного мусульманского права и современных уголовно-правовых систем светского типа, таких как казахстанская.

Цель настоящего исследования состоит в том, чтобы проанализировать правовую природу преступлений и систему наказаний в мусульманском праве, а также выявить сходства и различия с уголовным правом Республики Казахстан.

Объектом данного исследования выступают правовые нормы исламского уголовного права, источники шариата, судебная практика шариатских судов и сопоставление с современными уголовно-правовыми системами.

Мусульманское уголовное право представляет собой самостоятельную правовую систему, основанную на религиозных предписаниях. Его источниками являются:

Коран — священная книга мусульман и основной источник исламского права [1];

Сунна — собрание хадисов, передающих слова, действия и одобрения Пророка Мухаммада (мир ему и благословение) [2];

Иджма — единогласное мнение авторитетных исламских правоведов по определённым правовым вопросам;

Кияс — правовая аналогия, используемая для вынесения решений по случаям, не урегулированным непосредственно в Коране и Сунне.

На основе указанных источников мусульманское право подразделяет преступления на три основные категории:

1. Худуд — преступления, посягающие на божественный порядок, за которые предусмотрены строго фиксированные и не подлежащие смягчению наказания. К ним относятся: зина (внебрачные половые связи), кража, распитие спиртного, ложное обвинение в прелюбодеянии, разбой и отступничество от веры [4].

2. Кисас и дийя — преступления против личности, включая умышленное убийство и причинение телесных повреждений. В этих случаях применяется либо принцип равного воздаяния (кисас), либо назначается денежная компенсация (дийя) по соглашению сторон [8].

3. Таазир — иные преступления, не охватываемые предыдущими категориями, за которые наказание определяется по усмотрению судьи. Это могут быть дисциплинарные, нравственные и административные правонарушения, где мера ответственности варьируется от устного порицания до тюремного заключения [3].

Для сопоставления следует рассмотреть положения уголовного законодательства Республики Казахстан, которое относится к светской правовой системе. Основным нормативным актом в этой сфере является Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года [5].

В казахстанской системе преступления классифицируются преимущественно по степени тяжести: на преступления небольшой, средней, тяжкой и особо тяжкой степени. При этом основное внимание уделяется формальным юридическим признакам состава преступления, таким как объект, объективная сторона, субъективная сторона и субъект. Важными принципами являются презумпция невиновности, индивидуализация наказания, гуманизм и верховенство закона [10].

Таким образом, исламское уголовное право и уголовное законодательство Республики Казахстан различаются не только по источникам и структуре, но и по своей правовой природе: первое имеет религиозно-нравственную основу, второе — светско-правовую, ориентированную на соблюдение международных стандартов прав человека.

Мусульманское уголовное право обладает уникальной классификацией преступлений, отличающейся от светских систем. Вместо деления по степени тяжести, здесь преступления распределяются на основе их религиозной значимости, объекта посягательства и степени предусмотренности наказания. Всего выделяется три основные категории: худуд, кисас и дийя, а также таазир.

1. Худуд — границы Аллаха

Преступления категории худуд считаются посягательством не только на общественный порядок, но прежде всего на установленные Аллахом границы дозволенного. Поэтому наказания за эти преступления закреплены в Коране и Сунне, они не подлежат изменению судом и применяются только при наличии строгих доказательств.

К преступлениям этой категории относятся:

1. Зина (внебрачные половые связи)

Зина представляет собой один из наиболее распространенных и тщательно регламентированных видов преступлений в исламском праве (шариат). Оно включает в себя половые отношения вне брака, что является нарушением как религиозных, так и моральных норм.

Юридическая природа и наказание: В исламе зина рассматривается как преступление, которое нарушает не только личную мораль, но и общественную мораль. В традиционном понимании шариата наказание за зина может включать телесные наказания, такие как сто ударов плетью для тех, кто не состоит в браке, и более жесткие меры для замужних (в том числе смертную казнь). Однако в современных правовых системах наказания могут варьироваться в зависимости от юрисдикции и политики государства, сочетая в себе как наказания за нарушение общественного порядка, так и меры по исправлению деяния (например, штрафы, принудительное лечение и т.д.) [1].

Правовой контекст: В некоторых мусульманских странах (например, в Саудовской Аравии, Иране, Судане) наказание за зина применяется строго, в то время как в других, например, в Турции, Индонезии и Пакистане, оно не имеет такой жесткой юридической интерпретации. Тем не менее, многие исламские государства сохраняют законы, запрещающие внебрачные половые связи, что отражает важность норм моральной и религиозной правосознательности.

2. Казф (ложное обвинение в зина)

Казф — это преступление, связанное с ложным обвинением другого человека в совершении зина (внебрачных половых связей). Согласно исламскому праву, ложное обвинение является серьезным нарушением.

Юридическая природа и наказание: В шариате казф считается тяжким преступлением, поскольку оно унижает честь и достоинство обвиняемого. За ложное обвинение в зина существует строгая ответственность — для обвинителя, если он не может представить четырех свидетелей, его обвинение становится ложным, и он подвергается наказанию в виде 80 ударов плетью. Это наказание подчеркивает важность доказательства и осторожности в выдвижении обвинений [4].

Правовой контекст: В странах, где активно применяется шариат, наказание за казф фиксируется четко, что отражает правовой акцент на уважение чести и достоинства человека. В светских правовых системах казф может быть эквивалентен преступлениям, связанным с клеветой или распространением ложных обвинений.

3. Питьё спиртного

В исламе употребление алкоголя строго запрещено, и это считается одним из самых серьезных нарушений религиозных предписаний.

Юридическая природа и наказание: Шариат рассматривает пьянство как преступление, угрожающее общественному порядку и нравственности. Наказание за употребление алкоголя варьируется от общественных работ и штрафов до телесных наказаний, таких как удары плетью, в зависимости от страны и ситуации. Примечание: в некоторых странах, например, в Саудовской Аравии, наказание может быть намного более жестким, включая тюремное заключение или физическое наказание [3].

Правовой контекст: В странах с шариатским правом наказание за пьянство может быть эквивалентно уголовным санкциям в светских правовых системах, направленным на контроль за общественным порядком и профилактику правонарушений, связанных с алкоголем.

4. Кража (сарика)

Сарика — это кража, которая рассматривается как преступление против собственности в исламском праве. Важное значение имеет то, что для кражи существуют строгие требования, которые касаются доказательств, таких как наличие украденных предметов и их ценность.

Юридическая природа и наказание: В шариате наказание за кражу может варьироваться в зависимости от обстоятельств: ампутация руки может быть применена в случае крупной кражи, если кража совершена с использованием насилия или если виновный не раскаялся. Однако наказание может быть также связано с различными социальными санкциями, включая тюремное заключение или штрафы, если обстоятельства преступления не предполагают таких жестких мер [7].

Правовой контекст: В большинстве светских правовых систем наказания за кражу обычно заключаются в виде лишения свободы, штрафов или компенсации ущерба, однако в странах, применяющих шариат, наказание может быть более строгим.

5. Грабёж (хираба)

Хираба представляет собой грабёж, в ходе которого используется насилие или угроза насилия. Это более тяжкое преступление, чем обычная кража, так как оно несет угрозу безопасности и жизни других людей.

Юридическая природа и наказание: В шариате наказание за хирабу крайне жесткое. Оно может включать смертную казнь, ампутацию конечностей или ссылку, в зависимости от степени насилия и других факторов. Важно отметить, что хираба считается преступлением, угрожающим самому существованию порядка в обществе, поэтому наказания являются крайними.

Правовой контекст: В некоторых странах, применяющих шариат (например, в Саудовской Аравии), хираба карается по самому строгому закону. В других странах, где действует более гуманная правовая система, наказание за грабёж может включать длительное тюремное заключение или другие формы наказания.

6. Отступничество от ислама (ридда)

Ридда — это акт отречения от ислама, когда человек решает отказаться от своей веры и исповедует другую религию. Это одно из самых серьезных преступлений в исламе.

Юридическая природа и наказание: Ридда рассматривается как акт, который подрывает основы ислама и ставит под угрозу общественную стабильность. Наказание за ридду, согласно традиционным взглядам в исламском праве, может быть смертной казнью, если человек не раскается и не вернется в ислам. В некоторых случаях могут быть применены и другие наказания, такие как тюремное заключение [6].

Правовой контекст: В странах, где действует шариат, ридда рассматривается как преступление, требующее серьезного наказания. Однако в более светских государствах или странах с меньшей религиозной строгостью вопросы свободы совести и права на вероисповедание часто приводят к декриминализации отступничества.

Наказания строго регламентированы: побивание камнями, ампутация руки, бичевание, изгнание, смертная казнь. Например, за зина, если оно доказано четырьмя свидетелями или признанием, может применяться побивание камнями (для состоящих в браке) или бичевание (для неженатых) [1], [2].

2. Кисас и дийя — преступления против личности

Эта категория касается телесных повреждений и убийств, и её регулирование носит компенсаторно-возмездный характер.

Кисас означает "равное воздаяние" — «око за око». Если человек убил другого, потерпевшая сторона имеет право потребовать либо смертной казни, либо отказаться от неё в пользу дийи — денежной компенсации.

Дийя — это заранее установленная сумма, выплачиваемая семье погибшего. По классическим канонам, за преднамеренное убийство мусульманина — это 100 верблюдов или их денежный эквивалент. При этом потерпевшая сторона обладает правом прощения, что считается в исламе благородным поступком [3], [4].

3. Таазир — наказания по усмотрению судьи

Таазир охватывает все преступления, не входящие в предыдущие категории, и является наиболее гибкой частью мусульманского уголовного права. Она позволяет учитывать конкретные обстоятельства дела, личность правонарушителя, степень общественной опасности и уровень раскаяния.

Наказания в этой категории не регламентированы Кораном и Сунной, поэтому судья (кади) может назначить:

- выговор,
- штраф,
- тюремное заключение,
- изгнание,
- порицание или другие меры.

Таазир делает исламское право функциональным и адаптируемым, особенно в современной правоприменительной практике [6], [7].

В отличие от шариата, уголовное право Республики Казахстан является светским, построенным на положительном законодательстве и международных правовых нормах. Его основа — Уголовный кодекс РК от 3 июля 2014 года, а также принципы, закреплённые в Конституции и международных договорах [5].

В соответствии с современным уголовным законодательством Республики Казахстан, правосудие в данной сфере основывается на ряде фундаментальных принципов, отражающих правовые и гуманистические ориентиры демократического государства.

Ключевые принципы уголовной юстиции в Республике Казахстан [7]:

1. Принцип верховенства закона.

2. Все субъекты права — как граждане, так и государственные органы — обязаны соблюдать законы. Ни одно лицо не может быть поставлено выше закона, независимо от социального статуса, должности, национальности или иных признаков. Судебные органы при разрешении уголовных дел обязаны руководствоваться исключительно законом, исключая произвол и двойные стандарты.

3. Презумпция невиновности.

4. Каждое лицо считается невиновным в совершении преступления до тех пор, пока его вина не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. Бремя доказывания полностью ложится на обвинение. Любые сомнения в виновности обвиняемого трактуются в его пользу.

5. Гуманизм.

Данный принцип предполагает уважение к человеческому достоинству, даже в отношении лиц, совершивших преступление. Законодательство запрещает применение наказаний, связанных с жестоким обращением, унижением человеческого достоинства и причинением физического страдания. Также предусматриваются меры, направленные на исправление и ресоциализацию правонарушителя.

6. Индивидуализация наказания.

При назначении наказания суд обязан учитывать не только характер и степень общественной опасности преступления, но и личность обвиняемого: его возраст, состояние здоровья, семейное положение, наличие смягчающих или отягчающих обстоятельств. Это позволяет обеспечить справедливость и пропорциональность наказания.

Запреты в казахстанской уголовной практике:

1. Отсутствие телесных наказаний.

В отличие от мусульманского уголовного права, в котором сохраняются элементы телесных наказаний (таких как бичевание или ампутация), казахстанское уголовное право категорически исключает подобные меры. Это соответствует международным стандартам прав человека, включая положения Конвенции ООН против пыток.

2. Исключение смертной казни.

На территории Республики Казахстан действует мораторий на применение смертной казни, закреплённый в Конституции и международных обязательствах страны. Это означает, что даже за наиболее тяжкие преступления, включая террористические акты и убийства, не может назначаться смертная казнь. Взамен применяется пожизненное лишение свободы [5].

3. Необходимость доказательной базы.

Ни один обвинительный приговор не может быть основан на догадках, предположениях или недопустимых доказательствах. В уголовном процессе действует принцип состязательности сторон: обвинение и защита имеют равные права в представлении доказательств, допросе свидетелей, подаче ходатайств и апелляций. Решение суда должно основываться на результатах объективного расследования, подтверждённого материалами дела и экспертизами.

Если в исламском праве часть преступлений (например, худуд) не допускает смягчения наказания, то в казахстанском праве предусмотрена возможность смягчения, замены и условного осуждения, особенно в отношении несовершеннолетних, женщин с детьми и впервые совершивших преступление [6], [8].

Тем не менее, между двумя системами есть и общие черты:

- обе осуждают такие деяния, как убийство, кража, клевета, насилие, предательство;
- обе стремятся к установлению справедливости и порядка в обществе [10];
- обе допускают механизмы компенсации ущерба потерпевшим (дийя в исламе и гражданский иск в РК) [5].

Таким образом, исламская и светская уголовно-правовые модели, несмотря на различие философских основ, имеют сходные цели — защиту личности, жизни и общественного порядка, но достигают их разными средствами: первая — через религиозно-нравственную категорию справедливости, вторая — через юридические гарантии и институты [3].

Исследование построено на использовании многоаспектного методологического подхода, позволяющего глубоко раскрыть природу исламского уголовного права и его соотношение с современными правовыми системами.

1. Историко-правовой метод

Применён при изучении эволюции шариатских норм, от их зарождения во времена пророка Мухаммада (мир ему и благословение) до их применения в современных мусульманских государствах. Данный метод позволяет понять, как религиозные предписания трансформировались в правовые нормы, и какие факторы повлияли на их интерпретацию в различных мазхабах (правовых школах).

2. Сравнительно-правовой анализ

Проведён с целью сопоставления норм мусульманского уголовного права и положений Уголовного кодекса Республики Казахстан. В рамках анализа учитывались не только принципы правовых систем, но и ценностные основания, структура уголовной ответственности и подходы к наказанию.

3. Контент-анализ источников исламского права

Включал изучение текстов Корана, хадисов, а также правовых комментариев классиков фикха (юриспруденции). Особое внимание уделено интерпретациям положений о преступлении и наказании, содержащимся в трудах аль-Маварди, Ибн Таймии, ан-Навави и современных правоведов.

4. Анализ практики применения шариата

Изучены конкретные дела и правовые решения шариатских судов Саудовской Аравии, Ирана, Судана, а также их взаимодействие с международным правом, включая Конвенции ООН о правах человека. Это позволило оценить, как реализуются

традиционные нормы в современном контексте, и насколько они адаптированы к вызовам XXI века [9], [10].

На основании проведённого исследования можно сформулировать следующие обобщения и предложения, направленные на углубление понимания исламского уголовного права и его места в современном правовом пространстве.

1. Духовная и нормативная природа шариата

Мусульманское уголовное право является не только системой юридических предписаний, но и религиозно-нравственной категорией, основанной на божественном авторитете. Оно связывает в себе право, мораль и веру, что придаёт его нормам особую непреложность и восприимчивость в мусульманском обществе. Преступление рассматривается как грех и правонарушение одновременно, а наказание — как очищение души и восстановление порядка.

2. Гибкость классификации и необходимость квалификации судьи

Классификация преступлений на худуд, кисас и таазир позволяет системе быть одновременно жёсткой и гибкой. Однако успешное её применение требует от судьи (кади) высокой религиозной и юридической подготовки, глубокого знания фикха, способности учитывать социальные и культурные контексты. Ошибки в трактовке могут привести к нарушениям как права, так и справедливости.

3. Светская модель ориентирована на права личности и реабилитацию

Светские правовые системы, включая законодательство Республики Казахстан, в отличие от шариата, ориентированы на защиту прав человека, презумпцию невиновности, гуманизм и ресоциализацию преступника. При этом в них отсутствует религиозная составляющая, что делает систему более универсальной, но менее морально-ценностно окрашенной [8].

4. Гармоничное сосуществование двух правовых подходов возможно

В странах с мусульманским большинством возможно внедрение элементов исламского уголовного права в рамках светской системы, при условии их адаптации к современным стандартам прав человека. Примером может служить существование двойной судебной системы в Нигерии или Саудовской Аравии, где шариат действует в личных и уголовных делах наряду с государственным правом [9].

5. Казахстану необходим правовой диалог и развитие правосознания

В условиях культурного и конфессионального многообразия Казахстана особенно важно развивать межправовой диалог, повышать уровень правовой культуры граждан и учитывать исламское правовое наследие как часть исторической и духовной традиции. Это может проявляться в научных дискуссиях, преподавании исламского права в вузах, изучении международного опыта взаимодействия систем.

Список использованных источников

1. Коран (перевод М.-Н. Османова).
2. Сахих аль-Бухари. Хадисы о преступлениях и наказаниях.
3. Али, Мухаммад. *The Religion of Islam: A Comprehensive Discussion of the Sources, Principles and Practices*. Lahore, 2021.
4. Ан-Навави Я. Рияду-с-Салихин (Сады праведных). — М., 2019.
5. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V.
6. Журнал «Ислам и право». — 2022. — №1.
7. Аль-Маварди. *Ахкам ас-Султаня* (О законах власти). — Бейрут, 2015.
8. Хасенов А. *Ислам и уголовное право: Вопросы совместимости*. — Алматы, 2020.
9. Решения шариатских судов Саудовской Аравии (сборник примеров, 2021).
10. Доклад ООН: *Islamic Criminal Law and Human Rights*, 2020.

Защита прав ребенка в международном частном праве

Аннотация

В данной статье изучены проблемы, связанные с прогрессивным развитием и кодификацией международно-правовых норм, касающихся защиты детей во время вооруженных конфликтов, проведен системный анализ в контексте общих вопросов международного гуманитарного права, а также специальных вопросов по предмету исследования. Выявлены особенности международного правового регулирования, исследована правовая природа международных документов, защищающих детей во время вооруженных конфликтов.

Ключевые слова

Вооруженный конфликт, защита прав ребенка, преступность.

Введение

Актуальность. До сравнительно недавнего времени проблема защиты прав детей не расценивалась в качестве предмета рассмотрения в международном праве. На международно-правовом уровне вопросы особой защиты наиболее уязвимой части населения планеты - детей, возникли в связи с первой мировой войной и дальнейшим возрастанием числа международных вооруженных конфликтов. То, что права и интересы детей в особо значительной степени затрагиваются вооруженными конфликтами и заслуживают специальной защиты, в известной мере самоочевидно, но поддается и научной квалификации: дети, проходя критические этапы своего развития, в гораздо большей степени испытывают на себе воздействие войны, чем взрослые; детям сложнее адаптироваться к конфликтной ситуации или реагировать на нее; они практически никогда не несут ответственности за возникновение конфликта; они гораздо в большей степени, чем взрослые, зависят от той защиты, которую в мирное время обеспечивают семья, общество и закон.

С того времени в области международного гуманитарного права было принято немало документов, призванных защитить как права человека вообще, так и права ребенка - в частности. Однако, возникают новые сложные проблемы в данной области в связи не только с ростом числа вооруженных конфликтов, как международных, так и внутренних, но и с появлением новой специфики таких конфликтов, изменением характера угроз, которые они несут. Речь идет, в первую очередь, о международном терроризме, влекущем за собой все более частые вспышки вооруженных конфликтов, не признающих государственных границ. И вновь наиболее страдающей частью этих конфликтов становятся дети. Необходимость их защиты, оказания им незамедлительной помощи, создания для них, по возможности, благоприятных условий для жизни является одной из наиболее актуальных проблем современности.

Объектом исследования являются международные отношения, права и обязанности государств в области правового положения детей во время вооруженных конфликтов в контексте повышения эффективности международно-правовой защиты детей в таких конфликтах, в том числе - путем усиления международного контроля.

Новизна исследования определяется актуальностью и характером исследуемой в ней проблематики. Настоящая работа является исследованием в науке международного права стран СНГ, включая Казахстан.

Обзор литературы

Теоретическую и информационную основу исследования составляют труды как по вопросам теории международного права. Исследование осуществлено с широким

применением нормативных документов ООН, международных договоров. Автором использовались труды ученых: Л.Б. Алексеева, И.К. Городецкой, С.А. Егорова, Г.Е. Лукьянцева, Ю.М. Колосова, С.Ю. Колосовой, Р.А. Мюллерсона, и др., а также зарубежных ученых: Э. Давида, И. Тодреса, С. Харта, и др.

Основная часть

Методологическую основу работы составляет диалектический метод познания социально-политических процессов при широком использовании общенаучного, логического, исторического, системно-структурного, сравнительного методов анализа. Ключевое значение для раскрытия темы имел правовой метод исследования. Прежде всего, это формально-юридический анализ договоров, резолюций ООН и других нормативных актов, касающихся защиты детей во время вооруженных конфликтов.

Важным и актуальным вопросом любой войны является участие в боевых действиях детей, так как не допустить этого практически невозможно. В условиях современных конфликтов дети становятся не только жертвами, но порой также и лицами, которые сами совершают насилие. Детей превращают в средство ведения войны, систематически вербуют их в вооруженные силы или похищают, чтобы превратить их в детей-солдат, в результате чего они вынуждены своими действиями воплощать в насильственную форму враждебные чувства, испытываемые взрослыми. В настоящее время в более чем 37 вооруженных конфликтах в различных частях мира принимают участие порядка 300 000 подростков в возрасте до 18 лет - как девочек, так и мальчиков[1]. Несмотря на то, что большинство детей-солдат в возрасте от 15 до 18 лет, их масштабный призыв в армию начинается в возрасте 10 лет, а также есть примеры использования детей еще меньшего возраста. Дети, призванные в армию, выступают как в качестве бойцов в действующих частях, так и носильщиков, сексуальных рабов, посыльных или шпионов.

Входя в состав вооруженных сил, во время вооруженного конфликта дети утрачивают свое право на защиту в качестве членов гражданского населения и превращаются в законные цели для атаки. Во время боя дети также рискуют больше, чем взрослые, из-за своей относительной незрелости. Даже внутри правительственных вооруженных сил с детьми часто обращаются жестоко, а наказания за провинности могут быть очень суровыми. Согласно исследованию, проведенному для ООН, попытка дезертировать может привести к тюремному заключению или даже смертной казни"[2].

Большинство стран запрещает призыв в армию и участие в военных действиях лиц, не достигших 18 лет. Однако некоторые страны заявили о своем намерении продолжать призывать 16 и 17-летних детей. Например, США, страна, с наибольшим неприятием относящаяся к установке минимального возраста для призыва в армию и участия в военных действиях в 18 лет, вербует небольшое количество 17-летних - менее половины процента своих вооруженных сил.

Действующее международное гуманитарное право основывается на принципе, что дети не должны принимать непосредственного участия в вооруженных конфликтах. Однако этот принцип имеет ограничение, считая ребенком лицо, не достигшее 15 лет. Кроме того, не существует безусловного запрета непосредственного участия детей младше или тем более старше 15 лет. Таким образом, дети, принимающие непосредственное участие в военных действиях, как и взрослые, подпадают под статус комбатанта.

Международное гуманитарное право стремится регулировать призыв, как в правительственные, так и в неправительственные вооруженные силы. Возрастной критерий участия в военных действиях закреплён двумя Дополнительными протоколами. В случае международного вооруженного конфликта государства обязаны принять все практически возможные меры для того, чтобы дети, не достигшие 15-летнего возраста, не принимали непосредственного участия в военных действиях, и, в частности, не производить их призыв в свои вооруженные силы.

Таким образом. Дополнительный протокол II закрепляет полный запрет на участие в военных действиях детей до 15 лет, а именно - принимающих или непосредственное участие в боевых действиях с оружием в руках, или опосредованное участие в войне, т.е. проведение разведки местности, сбор и передачу информации, оказание технической помощи, проведение подрывной деятельности.

Использование детей в качестве солдат по многим параметрам должно рассматриваться в качестве незаконного детского труда, поскольку природа той деятельности, в которую они вовлечены, рискованна. Исследование, проведенное для Центра ООН по изучению влияния вооруженного конфликта на детей, показывает, что в подавляющих случаях те же самые категории детей, которые используются в качестве солдат в военное время, вовлекаются в эксплуатационные формы труда в мирное время.

Международная Организация Труда признает, что «идея минимального возраста для допуска к работе, которая по своей природе или обстоятельствам, в которых она производится, со всей вероятностью угрожает здоровью, безопасности или морали молодых людей, может быть также применима и по отношению к вовлечению в вооруженные конфликты»[3].

Учреждения Организации Объединенных Наций и неправительственные организации могут играть на местах критически важную, в плане предотвращения, роль, осуществляя наблюдение за группами повышенного риска, такими, как подростки, дети, разлученные со своими семьями, работающие дети и дети - беспризорники, и представляя сообщения об этом.

Такие глобальные исторические события, как Первая и Вторая Мировые Войны заставили мировое сообщество, столкнувшееся с жестокостями войны и вызываемыми ею страданиями, выработать новые институты и нормы международного права, новые механизмы взаимодействия.

В ходе смертоносных конфликтов последних лет дети все в большей степени становятся жертвами, как объекты насилия и как исполнители актов насилия.[4] Страдания детей в условиях вооруженных конфликтов могут вызываться самыми разнообразными причинами. Как было указано Специальным представителем Генерального секретаря ООН г-ном ОларуОтунну в докладе Генеральной Ассамблее за 1999 год, помимо того, что ужасающе много детей гибнут или становятся калеками, еще более значительное число их становятся жертвами тягот, вызываемых перемещением или переселением населения. В настоящее время насчитывается 20 млн. детей, подвергшихся переселениям в результате войн. Многие остались сиротами, тысячи подверглись изнасилованиям, сексуальным надругательствам или же испытали тяжелое нервное потрясение. Около 300 000 молодых людей, не достигших 18 лет, вынуждены воевать с оружием в руках в качестве детей- солдат.[21] По данным Детского фонда Организации Объединенных Наций (ЮНИСЕФ), в течение десятилетия с 1986 по 1996 год в результате вооруженных конфликтов 2 млн. детей были убиты, 6 млн. получили ранения, 10 млн. были травмированы и более миллиона стали сиротами[6]. В настоящее время в 50 странах в разных районах мира дети страдают либо от самого вооруженного конфликта, либо от его последствий.[5]

Статистика говорит, что дети, захваченные на критических этапах их развития, испытывают на себе более сильное воздействие войны, чем взрослые. Никакая другая категория детей не является, пожалуй, настолько уязвимой, как дети, оказавшиеся в огне вооруженного конфликта. Они зависят, причем даже в большей степени, чем взрослые, от той защиты, которую в мирное время обеспечивают семья, общество и закон.

В 1993 году в Вене состоялась Всемирная конференция по правам человека, во время которой особо обсуждалась тема нарушения прав человека во время вооруженных конфликтов, затрагивающих гражданское население, в том числе детей. Конференция призвала государства и все стороны, участвующие в вооруженных конфликтах, строго соблюдать нормы международного гуманитарного права, изложенные в Женевских

Конвенциях 1949г., и другие нормы и принципы международного права, а также минимальные стандарты в области защиты прав человека, предусмотренные в международных конвенциях[6].

Международное гуманитарное право предусматривает общую защиту детей - как лиц, не принимающих участия в военных действиях, и особую защиту - как наиболее уязвимых лиц, в том числе детей, принимающих участие в военных действиях. Сегодня, до 90 процентов жертв конфликтов во всем мире приходится на долю гражданского населения, причем, главным образом, это дети и женщины, в то время как в Первую Мировую Войну эта цифра составляла 5 процентов, а во вторую мировую войну - 48 процентов[5].

Общая защита детей, как части гражданского населения

Международно-правовая защита распространяется как на все гражданское население, так и на каждого в отдельности. Статья 51 Протокола I гласит: Гражданское население и отдельные гражданские лица пользуются общей защитой от опасностей, возникающих в связи с военными операциями. Дети во время международного вооруженного конфликта входят в категорию лиц, которые находятся под защитой Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны 1949г. В соответствии с нормами этой конвенции «маленькие граждане» подпадают под действие всех положений, закрепляющих обращение с покровительствуемыми лицами[7]. Более того, дети подпадают под действие норм международного гуманитарного права, относящихся к ведению войны. Эти положения, предусматривающие необходимость проведения различия между гражданскими лицами и комбатантами и запрещающие нападение на гражданское население, закреплены в Дополнительном протоколе I, касающемся защиты жертв вооруженных конфликтов международного характера 1977 года, к Женевским конвенциям 1949 года.

В вооруженных конфликтах немеждународного характера дети находятся под защитой основных гарантий, касающихся обращения с лицами, не принимающими участия в военных действиях, и закрепленных в статье 3, общей для всех четырех Женевских конвенций. Кроме того, Дополнительный протокол II 1977 года к Женевским конвенциям 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, кодифицирует принципы, в соответствии с которыми население и отдельные гражданские лица не должны рассматриваться в качестве объекта военного нападения²⁸. Запрещаются акты насилия или угрозы насилием, имеющие основной целью терроризировать гражданское население[2]".

На всех граждан распространяется правило об их защите от опасности военных операций. Военные нападения представляют собой акты насилия в отношении противника, независимо от того, совершаются ли они при наступлении или обороне, обороняющимися или атакующими сторонами (ст.49 Дополнительного протокола I). Положения Протокола, касающиеся нападений, применяются ко всем нападениям, независимо от того, на какой территории они совершаются. Недопустимы какие-либо атакующие маневры, направленные против населения: насильственные действия с целью запугать людей, неожиданные атаки с целью поразить военные точки, мирное население или занять города. Каждая из воюющих сторон обязана предпринять все необходимые меры во время атаки, чтобы предотвратить случайные жертвы среди гражданского населения, ранения, ущерб гражданским объектам (ст. 57 Протокола I).

Нормы международного гуманитарного права защищают граждан, арестованных одной из воюющих сторон. Их необходимо уважать и относиться к ним по-человечески при любых условиях, не взирая на пол, расу, цвет кожи, веру, политические или иные взгляды, национальную или общественную принадлежность (согласно ст. 3 III Женевской конвенции, ст. 27 IV Женевской конвенции, ст. 9,75 Протокола I, ст.2 Протокола II).

Граждане должны пользоваться, в любых условиях (в том числе во время вооруженных конфликтов) правами, которые никто не вправе временно приостановить и

которые исключают отступление в обязательстве уважать их. Ст. 4 пункт 2 Международного Пакта о гражданских и политических правах, а также другие нормы международного права включают в себя полный перечень таких неотъемлемых прав каждого человека, включая детей. К ним относятся: право на жизнь, включая запрет произвольного лишения жизни, а также вопросы смертных приговоров и смертной казни (Ст.3 Всеобщей декларации Прав Человека, ст.2,6 Международного Пакта об гражданских и политических правах);

запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (Ст.5 Всеобщей Декларации Прав Человека, ст.7 Международного Пакта об гражданских и политических правах);

запрещение рабства, работорговли или подневольного состояния и принудительного труда (Ст.4 Всеобщей Декларации Прав Человека, ст.8 Международного Пакта об гражданских и политических правах);

запрещение признания виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления (Ст. 11 Всеобщей Декларации Прав Человека, ст. 15 Международного Пакта об гражданских и политических правах);

право человека на признание его правосубъектности (Ст.6 Всеобщей Декларации Прав Человека, ст. 16 Международного Пакта об гражданских и политических правах);

право на свободу мысли, совести и религии (Ст. 18 Всеобщей Декларации Прав Человека, ст. 18 Международного Пакта об гражданских и политических правах, ст. 13 Международного Пакта об экономических, социальных и культурных правах).

Перечисленные права являются основными, неотъемлемыми присущими всем людям, в том числе детям. Поэтому во вновь создаваемом документе о защите прав детей — жертв вооруженных конфликтов должно быть предусмотрено безусловное соблюдение всех неотъемлемых прав даже в условиях вооруженного конфликта.

Особая защита детей как части гражданского населения

Международно-правовые акты уделяют особое внимание защите детей, находящихся в зоне военных конфликтов. Несмотря на то, что IV Женевская конвенция содержит многочисленные положения о защите детей, принцип, на основании которого дети пользуются особой защитой, в ней четко закреплён не был. Существующий пробел был заполнен статьей 77 Дополнительного протокола I, где указывается, что дети пользуются особым уважением, и им обеспечивается защита от любого рода непристойных посягательств. Стороны, находящиеся в конфликте, обязуются обеспечивать им защиту и помощь, которые требуются с учетом возраста или по любой другой причине. Таким образом, в Дополнительном протоколе I закреплён принцип особой защиты детей во время вооруженного конфликта международного характера[7].

Ст. 4 Дополнительного протокола II, озаглавленная «Основные гарантии», содержит пункт, в котором говорится, что во время вооруженных конфликтов немеждународного характера детям обеспечиваются необходимые забота и помощь (ст.4 пункт3). Затем в этой статье перечисляются относящиеся к детям специальные меры, которые конкретизируют изложенное выше общее правило.

Построение статьи 4 показывает, насколько важным считали авторы Дополнительного протокола II защиту детей во время вооруженного конфликта немеждународного характера и дает нам право утверждать, что принцип особой защиты детей во время внутренних конфликтов этой статьей установлен[8].

Защита детей оказалась настолько важной, что стала предметом специальной Декларации Генеральной Ассамблеи ООН о защите женщин и детей в чрезвычайных обстоятельствах и во время вооруженных конфликтов 1974 года. Декларация требует от

всех стран - членов ООН выполнять все обязательства по актам международного права, касающиеся уважения прав человека во время вооруженных конфликтов, запрещать действия, причиняющие неисчислимы страдания или потери среди гражданского населения, особенно среди женщин и детей и т.д. Детям и женщинам предоставляется специальная защита[9].

Анализируя проблему особой защиты ребенка, находящегося в зоне военных действий, мы сделали вывод, что нормы, защищающие ребенка можно различить на опосредованные и прямые. Опосредованная защита ребенка основана на обеспечении защиты целостности семьи, беременных женщин, рожениц и матерей с малолетними детьми. Таким образом, детям, наиболее зависящим от других и тем самым наиболее уязвимым, обеспечены минимальные права и забота. Соответственно прямая забота касается непосредственно самого ребенка, и он сам является предметом норм, его защищающих.

Опосредованная защита прав ребенка

Согласно выводам одного из исследований ЮНЕСКО по вопросу о детях и войне, положения международного гуманитарного права, имеющие целью сохранение целостности семьи во время вооруженных конфликтов, носят особое значение. В исследовании говорится: «Когда мы изучаем характер психологической травмы, полученной ребенком, ставшим жертвой войны, мы обнаруживаем, что эмоционально на него не очень воздействуют такие проявления войны, как бомбежки и военные операции. Влияние внешних событий на семейные связи и отрыв от обычного образа жизни - вот что воздействует на ребенка, а больше всего - разлука с матерью»[2].

IV Женевская конвенция закрепляет нормы, в соответствии с которыми интернированные члены одной семьи должны содержаться в одном помещении, отдельно от других интернированных. Им должны быть предоставлены необходимые условия для ведения нормальной семейной жизни (статья 82). Более того, интернированные могут потребовать, чтобы их дети, оставшиеся без родительского попечения, были интернированы вместе с ними. Соответствующее положение содержит статья 75 пункт 5 Дополнительного протокола I, в котором говорится, что в случаях, когда задержанию или интернированию подвергаются семьи, их, по возможности, размещают в одном и том же месте и содержат как отдельные семьи. Однако это правило может быть ограничено по причинам, связанным, например, с отдельными заболеваниями родителей или детей, исполнением решений судебных органов и т.д., но эти ограничения должны соответствовать действующим законам, и могут быть обжалованы заинтересованными сторонами в судебном порядке[31].

Итак, многие из семей, особенно сразу же после насильственного перемещения или в случае ограниченного доступа для гуманитарных учреждений к пострадавшим группам населения, становятся жертвами болезней, недоедания и подвергаются опасности гибели из-за нехватки продуктов питания, воды, медикаментов, недостаточных санитарных условий, отсутствия жилья и нехватки одежды." В соответствии с этим, каждая Договаривающаяся Сторона будет предоставлять свободный пропуск всех посылок с медицинскими и санитарными материалами, а также предметами, необходимыми для религиозных целей, предназначенных для гражданского населения (в том числе и детей и их матерей).

Важное место в международном гуманитарном праве занимают вопросы соблюдения прав ребенка и укрепления целостности семьи при временной эвакуации в период вооруженного конфликта. Статья 17 IV Конвенции прямо говорит, что дети и роженицы должны быть эвакуированы из осажденных или окруженных районов. С другой стороны, статья 49 IV Конвенции предусматривает, что если оккупирующая держава предпринимает частичную эвакуацию из какого-либо определенного района, она должна обеспечить, чтобы члены одной семьи не разлучались.

Прямая защита прав ребенка.

Как уже было сказано выше, в случае вооруженных конфликтов детям обеспечивается особая защита и помощь. Кроме гарантий и прав на безопасность и защиту, предусмотренных посредством защиты их матерей, родителей или лиц и организаций, отвечающих за их безопасность, детям предоставлены прямые права на защиту.

Кроме общего обязательства государств «обеспечивать детям защиту и помощь, которые им требуются», оккупирующие государства с помощью национальных и местных властей должны оказывать содействие учреждениям, которым поручено попечение и воспитание детей, для того, чтобы их работа протекала успешно (статья 50 IV Женевской конвенции). Это обязательство относится к детям до 15 лет, осиротевшим или разлученным со своими семьями, и касается запрещения неоказания помощи детям и облегчения при всех обстоятельствах их содержания, выполнения обязанностей, связанных с их религией и воспитанием (статья 24). IV Женевская конвенция придает особое значение положению детей-сирот и детей, разлученных со своими родителями, поскольку ее авторы понимали, что вооруженные конфликты могут моментально и безвозвратно изменить жизнь ребенка, если его родители погибнут, и он станет сиротой в случае временного или окончательного разлучения со своими родителями и семьями. В Руанде, в результате геноцида 1994 года, на тысячи детей легло бремя ведения домашнего хозяйства[10]. Вышеуказанная статья способствует приему таких детей в нейтральной стране, но при гарантии того, что будут соблюдаться принципы особой защиты прав детей.

Детям до 15 лет, также как и беременным женщинам, предоставлено право пользоваться преимуществами в той же степени, что и гражданам заинтересованного государства (статья 38). Государства, находящиеся во время войны, очень часто издают указы в пользу уязвимых лиц и тех, которые нуждаются в специальном обращении. Им предоставляется медицинская помощь и лечение в больницах, социальное содействие, защита от последствий войны и т.д. Более того, оккупирующая держава не должна затруднять применение преференциальных мер в отношении питания, медицинского ухода и защиты от действия войны, которые могли быть приняты до оккупации (статья 50), в отношении детей до 15 лет, как уже говорилось выше. Для детей до 15 лет, также как и для беременных женщин и матерей с малолетними детьми, разрешен свободный пропуск всех посылок с необходимыми продуктами питания, одеждой и укрепляющими средствами.

По нашему мнению, вопрос о создании подобных зон должен найти свое развитие и практическое применение, так как это является одним из возможных эффективных способов защиты детей, в случае его реализации. В связи с этим, при подготовке нового международно-правового документа о защите детей - жертв вооруженных конфликтов, представляется целесообразным закрепление в нем норм, касающихся санитарных и безопасных зон, с тем, чтобы обеспечить, по возможности, их эффективное практическое применение.

Кроме того, из сказанного выше можно сделать вывод, что хотя всем детям предоставлена особая защита, то дети до 15 лет пользуются особыми преимуществами. Согласно комментариям к IV Конвенции создатели Конвенции установили 15-летний возрастной предел, потому что считали, что после его достижения развитие способности ребенка уже не требует принятия специальных мер. Мы считаем, однако, что это несправедливо по отношению к детям, возраст которых попадает в рамки с 15 по 18 лет. Хотя по закону «маленький гражданин» такого возраста считается ребенком, то он уже не пользуется преимущественными правами в полном объеме. Соответственно, мы считаем, что 15 летний возраст должен быть изъят из положений Конвенций и заменен просто понятием ребенок. То же, по нашему мнению, должно относиться и к другим существующим положениям, устанавливающим 15 - летний возраст для защиты тех или иных прав.

Одним из первых и долгосрочных результатов войн является ущерб, наносимый образованию. Когда уничтожаются учебные заведения и возможности для образования, и дети вынуждены покидать свои дома и учиться убивать, такие дети, оказавшиеся в условиях конфликта, вырастают без знаний и навыков, необходимых им для обеспечения своего собственного будущего и будущего своих общин. Согласно статье 26 Всеобщей Декларации Прав Человека «каждый человек имеет право на образование». Образование должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к повышению уважения к правам человека и основным свободам. Право на образование закреплено также в статье 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, статье 2 I Протокола к Европейской Конвенции прав Человека и статье 28 Конвенции о правах ребенка.

Во время вооруженных конфликтов Держава, во власти которой находятся военнопленные или интернированные, будет поощрять интеллектуальную, просветительскую и спортивную деятельность вышеупомянутых лиц. Она должна принять все необходимые меры для обеспечения этой деятельности и, в частности, предоставить в их распоряжение соответствующие помещения (согласно статье 38 III Женевской конвенции и статье 94 IV Женевской конвенции). Детям и подросткам должно быть обеспечено обучение. Они смогут посещать школы либо внутри мест интернирования, либо за их пределами. Эти положения также касаются детей-сирот или детей, разлученных вследствие войны со своими родителями, по содержанию и обучению которых, согласно статье 50, оккупирующая держава должна будет принимать меры. Заботясь о надлежащем образовании детей, стороны защищают одновременно духовные, религиозные и культурные ценности, а также традиции, в которых ребенок был воспитан. Положения IV Женевской конвенции и Дополнительного протокола I ссылаются на принцип, что во время вооруженных конфликтов международного характера дети должны иметь как можно более свободный доступ к культурному наследию.

В случае вооруженных конфликтов немеждународного характера дети получают образование, включая религиозное и нравственное воспитание, согласно пожеланиям их родителей или тех лиц, которые несут ответственность за попечение над ними (статья 4 пункт 3а Дополнительного протокола II).

Международное право наделяет стороны, находящиеся в вооруженном конфликте международного характера, обязанностью принятия всех необходимых мер, способствующих защите людей и гарантирующих безопасность этих стран. Ребенку также может быть предъявлено обвинение, как и в мирное время, за нарушение уголовного права, действующего на оккупированной территории или за совершение действий, наносящих ущерб безопасности оккупирующей державы.

Заключение, выводы

Проведенное исследование показывает, что вопрос защиты прав ребенка во время вооруженного конфликта становится все более актуальным, требующим пристального внимания, разработки новых подходов и обеспечения практического применения уже имеющихся норм, призванных защитить детей - жертв.

Несомненно, что если бы впечатляющий набор гуманитарных стандартов в области прав человека, предназначенных для защиты детей от последствий вооруженных конфликтов и подробно проанализированный в настоящем исследовании, повсеместно и строго соблюдался, защита прав детей была бы значительной мере гарантирована. Международные документы являются важным механизмом правовой защиты всех гражданских лиц в ходе вооруженных конфликтов, и поэтому их принятие и ратификация и - что важнее всего - их выполнение должны стать одним из приоритетов для мирового сообщества.

Поскольку современная ситуация, связанная в том числе, с появлением новых форм вооруженных конфликтов, показывает, что имеются существенные пробелы, как в правовом статусе детей, так и в системе контроля защиты их прав, автором предложено

рассмотреть вопрос о целесообразности принятия нового международно-правового документа, например. Конвенции, посвященной защите детей во время вооруженных конфликтов, как международного, так и немеждународного характера.

Базой при создании нового документа о защите детей - жертв вооруженных конфликтов должны стать как уже имеющиеся достижения в области международно-правового регулирования данного вопроса, так и новые приоритеты, подсказываемые современной действительностью. Такой документ, таким образом, должен создаваться с учетом таких основных принципов как: распространение всех прав и юридических средств защиты на всех детей, оказавшихся в зонах вооруженных конфликтов, независимо от того, нанесен ли им конкретный ущерб или имеется только риск его нанесения; бесспорная охрана прав и законных интересов детей, которые им жизненно необходимы и нарушение которых в экстремальных условиях наносит или может нанести непоправимый ущерб растущему организму и формирующейся личности человека; безусловный запрет привлечения к военным действиям детей младше 18 лет; соблюдение повышенной юридической защиты прав детей по сравнению с защитой прав взрослых людей, также ставших жертвами вооруженных конфликтов и т.п.

Список источников

1. Конвенции ООН о правах ребенка. М. 2015. 1998г
2. Карташкин В.А. Права человека в международном и внутригосударственном праве.//М. .Институт государства и права РАН. 2015г.
3. Корбут Л.В. Международные конвенции и декларации о правах женщин и детей.//М.: ИЦ-Гарант. 2018г.
4. Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть. Учебник//М.: БЕК. 2017г.
5. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов.// М.: МККК. 2020. С. 436.
6. Бутрос-Гали Б. Объединенных наций и права человека.// М.: Изд-во Права человека. 2015. С. 73.
7. Николайко И.В. Право человека и система ООН. Проблемы многостороннего международного сотрудничества. Киев. 2011. С. 74.
8. Права человека: основные международные документы, М. 2019. С. 151-158.
9. Энтин МЛ. Международные гарантии прав человека: Практика Совета Европы. М. 2012.
10. Право человека: сборник универсальных и региональных международных документов. М. 2020. С. 175.

УДК 343.8

*Темиржанов С. Т., Юриспруденция
Каспаева Р.С., доцент*

Теоретические и прикладные проблемы исполнения приговоров.

В статье рассматриваются теоретико-правовые аспекты и практические проблемы, возникающие на стадии исполнения приговоров суда. Проанализированы существующие пробелы в законодательстве Республики Казахстан, противоречия между судебной практикой и нормами Уголовно-исполнительного кодекса, а также выявлены сложности, связанные с деятельностью уполномоченных органов. Автор предлагает рекомендации по совершенствованию правовой базы и институционального механизма исполнения приговоров.

Ключевые слова: исполнение приговора, уголовно-исполнительное право, наказание, пробелы законодательства, судебная практика.

Исполнение приговора — заключительная, но крайне важная стадия уголовного процесса, от которой зависит реализация справедливости, закреплённой в решении суда. Однако на практике возникают многочисленные проблемы, затрудняющие приведение приговора в исполнение в соответствии с нормами закона и принципами правового государства.

Цель исследования — выявить основные теоретические и практические проблемы исполнения приговоров и предложить пути их решения.

Объект исследования — институт исполнения приговоров в уголовно-исполнительной системе Республики Казахстан.

Методы исследования — анализ законодательства, сравнительно-правовой подход, изучение судебной и пенитенциарной практики.

Теоретические основы исполнения приговоров в уголовном процессе и уголовно-исполнительной системе широко изучались как казахстанскими, так и зарубежными правоведами. В отечественной доктрине одной из ключевых фигур является С.Ж. Айтхожина, которая акцентирует внимание на необходимости гуманизации исполнения наказаний, развитии альтернативных мер, а также усилении роли суда на стадии исполнения приговора [6]. Она подчёркивает, что исполнение приговора не должно сводиться лишь к механической реализации наказания, а должно учитывать цели уголовного закона — исправление, предупреждение новых преступлений и защиту общества.

Б.Р. Бейсенов в своих работах анализирует правовые пробелы, допускаемые в Уголовно-исполнительном кодексе, указывая на несогласованность норм между УИК, УПК и УК, что порождает коллизии при исполнении отдельных видов наказаний (в частности, штрафов и конфискации имущества). Он также обращает внимание на недостаточный контроль со стороны судов за деятельностью УИС и слабую систему обжалования решений, принимаемых в процессе исполнения наказаний [7].

Значительный вклад в развитие общей теории исполнения приговоров внесли российские учёные, такие как И.Л. Петрухин и В.Н. Кудрявцев. Их подходы строятся на признании приоритета прав и свобод личности даже на стадии отбывания наказания. Они подчёркивают значение принципов гуманизма, законности и индивидуализации наказания, которые должны соблюдаться на каждом этапе исполнения приговора [8].

С точки зрения международных стандартов, важное значение имеют Минимальные стандартные правила ООН обращения с заключёнными (так называемые Правила Нельсона Манделы), в которых закреплены гарантии, касающиеся условий содержания, права на защиту, медицинское обслуживание и ресоциализацию осуждённых. Также большое внимание уделяется стандартам, закреплённым в Токийских правилах — «Минимальных стандартных правилах ООН, касающихся мер, не связанных с лишением свободы», которые подчеркивают необходимость развития альтернативных санкций, таких как пробация, общественные работы и электронный надзор [8].

Несмотря на наличие значительной теоретической базы и последовательного развития уголовно-исполнительного законодательства, в правоприменительной практике Республики Казахстан сохраняются системные проблемы, затрудняющие реализацию принципов законности, неотвратимости наказания и эффективной ресоциализации осуждённых [1][2][6][7].

1. Недостаточная институциональная координация между судом, УИС и пробационными органами

Исполнение приговоров требует слаженного взаимодействия нескольких ведомств: судов, уголовно-исполнительной системы (УИС), пробационных органов, прокуратуры и других участников. Однако на практике наблюдается:

отсутствие единого координационного механизма;

формальный характер взаимодействия между ведомствами;
слабая информированность суда о дальнейшей судьбе осуждённого после вынесения приговора;

недостаточное участие пробационных инспекторов в оценке степени исправления осуждённых. Такая фрагментированность институционального взаимодействия снижает качество исполнения приговоров и затрудняет контроль за соблюдением прав лиц, отбывающих наказание [6].

2. Отсутствие механизмов надлежащего исполнения приговоров, касающихся имущественных взысканий

Приговоры, содержащие положения о штрафах, конфискации имущества или взыскании материального ущерба, часто не исполняются в полном объёме. Основные причины:

низкий уровень исполнения судебных актов в части имущественных взысканий (по данным Генеральной прокуратуры РК, менее 60% штрафов по приговорам реально уплачиваются);

отсутствие межведомственного реестра имущественных обязательств осуждённых;
пробелы в правовом регулировании ареста и реализации имущества, подлежащего конфискации [1][2];

невозможность установления реального имущественного положения осуждённого при отсутствии доступа к банковской и налоговой информации. Такая ситуация снижает превентивную и компенсаторную функцию уголовного наказания, подрывая доверие к институту правосудия [7].

3. Отсутствие единой электронной системы мониторинга исполнения приговоров

В настоящее время учёт исполнения наказаний ведётся преимущественно в бумажной форме, либо в разрозненных базах данных различных ведомств. Это вызывает:
дублирование функций;

потерю информации на отдельных стадиях исполнения;

невозможность оперативного реагирования на нарушения. Создание единого электронного портала исполнения приговоров (по аналогии с системами eGov и e-Notary) позволило бы:

в режиме реального времени отслеживать этапы исполнения наказания;

обеспечить прозрачность действий УИС и пробации;

наладить автоматическую передачу информации между судом, прокуратурой и УИС;

сократить коррупционные риски и повысить ответственность исполнителей [4][5].

4. Слабое внедрение программ ресоциализации и сопровождения лиц, освобождённых условно-досрочно

Цель исполнения наказания — не только наказание, но и исправление осуждённого. Однако:

программы ресоциализации действуют лишь в крупных учреждениях и пилотных проектах;

не обеспечено финансирование сопровождения лиц после условно-досрочного освобождения;

отсутствует система сопровождения при трудоустройстве, получении образования, восстановлении документов;

пробационные органы в сельских районах не обладают ни штатом, ни ресурсами для выполнения таких функций. Эффективность УДО напрямую зависит от возможности человека вернуться к нормальной жизни, не допуская рецидива. Без должной институциональной поддержки УДО превращается в формальную процедуру, не выполняющую своей социальной функции [6][8].

Таким образом, практическая реализация института исполнения приговоров требует системной реформы, направленной на устранение указанных проблем, усиление

надзора, цифровизацию процессов и развитие механизмов социальной адаптации. Продолжение научных исследований и законодательных инициатив в этом направлении — необходимое условие построения эффективной, справедливой и гуманной системы исполнения наказаний в Республике Казахстан.

Для достижения поставленных целей и получения объективных результатов в рамках настоящей статьи был применён комплекс методов правового анализа, междисциплинарного подхода и сопоставительного исследования:

Анализ законодательства Республики Казахстан.

Исследование базируется на систематическом изучении норм:

Уголовного кодекса РК, устанавливающего виды наказаний и основания для освобождения от них [2];

Уголовно-процессуального кодекса РК, регулирующего порядок исполнения приговоров [3];

Уголовно-исполнительного кодекса РК, определяющего функции и полномочия органов УИС, а также режим исполнения наказаний [1];

Закона РК «Об органах уголовно-исполнительной системы», регламентирующего деятельность учреждений, исполняющих наказания [4];

подзаконных актов и инструкций, разработанных Министерством внутренних дел РК, касающихся процедуры исполнения приговоров, условий содержания и применения мер поощрения и взыскания.

Сравнительно-правовой метод.

В исследовании проводится сопоставление казахстанской практики исполнения приговоров с зарубежными подходами. Особое внимание уделено:

Германии, где активно применяются электронные браслеты и система пробационного надзора [6];

США, где широко распространены альтернативные меры — исправительные работы, реабилитационные программы и электронный контроль [8];

России, где действует институт судебного контроля за исполнением наказаний и развивается система пробации [7].

Сравнительный анализ позволяет выявить действенные механизмы, которые могут быть адаптированы в казахстанской модели.

Анализ судебной практики.

Проанализированы решения судов первой и апелляционной инстанций по вопросам:

замены наказания более мягким видом;

отказа или удовлетворения ходатайства об условно-досрочном освобождении;

исполнения административных наказаний в части штрафов и конфискации имущества. При этом учитывались как правовые аргументы, так и факторы, влияющие на различие в региональной практике.

Интерпретация статистических данных.

В исследование включены статистические отчёты Комитета уголовно-исполнительной системы МВД РК, Генеральной прокуратуры и агентства по стратегическому планированию, отражающие:

общее количество лиц, осуждённых к различным видам наказаний;

данные по применению УДО;

эффективность взыскания штрафов и исполнение иных мер, предусмотренных приговором;

показатели ресоциализации и рецидивности [5].

Теоретические и прикладные проблемы исполнения приговоров

Несовершенство правового регулирования. На практике исполнение приговора сопровождается правовыми коллизиями, возникающими между нормами УИК, УПК и УК РК. Особенно проблемной является реализация положений статьи 73 УИК РК,

касающейся замены неотбытой части наказания более мягким видом [1]. Отсутствие чётко определённых процессуальных процедур приводит к тому, что решения исполняются с задержками, а в некоторых случаях — не исполняются вовсе. Также отсутствуют единые разъяснения Верховного Суда РК по процедурам пересмотра и исполнения приговоров, что вызывает неоднородную практику [7].

Недостаточный контроль за деятельностью органов УИС. Контроль за исполнением приговоров со стороны суда носит формальный характер. В большинстве случаев суды ограничиваются рассмотрением дел только в случаях подачи ходатайств, не осуществляя мониторинг исполнения всех пунктов приговора (например, по конфискации имущества, лишению права занимать должности и т.д.). Кроме того, в РК отсутствует независимый гражданский мониторинг УИС, что снижает прозрачность исполнения и приводит к злоупотреблениям [4].

Сложности при условно-досрочном освобождении (УДО). Применение УДО в разных регионах Казахстана демонстрирует существенные различия. Причина — отсутствие единого алгоритма оценки поведения осуждённого и влияния социальных факторов. Отсутствует автоматизация анализа характеристик и условий, что приводит к субъективизму в принятии решений. Нередко даже при наличии положительных характеристик осуждённые получают отказ без внятного правового обоснования, что снижает доверие к институту УДО [6].

Неэффективность исполнения штрафов. Статистика УИС показывает низкий уровень исполнения назначенных штрафов [5]. Это связано с отсутствием действенного механизма их принудительного взыскания, особенно в случаях, когда у осуждённого нет официальных источников дохода. На практике отсутствует санкция за уклонение от уплаты штрафа, что делает этот вид наказания слабоэффективным. Также не в полной мере реализуется возможность замены штрафа на иное наказание при его неисполнении [2].

Слабое внедрение пробационных программ. Законодательство о пробации декларирует широкий перечень мер — от психологического сопровождения до социальной адаптации. Однако на практике пробационные программы реализуются преимущественно в крупных городах, в то время как в сельских регионах кадров и инфраструктуры недостаточно. Это приводит к формализму в исполнении условных мер наказания и снижает шансы на успешную ресоциализацию лиц, освобождённых из мест лишения свободы [4][6].

Отсутствие цифровизации. Исполнение приговоров в большинстве случаев по-прежнему осуществляется в бумажном виде. Это:

замедляет обмен информацией между судами, органами УИС и прокуратурой;

не позволяет в режиме реального времени отслеживать процесс исполнения;

создаёт риски утраты или фальсификации данных. В условиях цифровизации и внедрения eGov-платформ внедрение электронной системы мониторинга исполнения приговоров (включая исполнения штрафов, УДО, конфискации и т.д.) должно стать приоритетной задачей [8].

На основе проведённого исследования можно сделать ряд обобщающих выводов и предложений, направленных на совершенствование правоприменительной практики в сфере исполнения приговоров в Республике Казахстан.

1. Усовершенствовать законодательную базу исполнения приговоров

Существующие противоречия и несогласованность между нормами Уголовно-исполнительного кодекса, Уголовного кодекса и Уголовно-процессуального кодекса создают препятствия для эффективного исполнения приговоров. Например, статьи, касающиеся замены наказания или пересмотра условий содержания, трактуются неоднозначно.

Предлагается:

провести комплексный аудит норм УК, УПК и УИК с целью выявления противоречий;

разработать единый регламент исполнения приговоров, в том числе с детализацией процедур исполнения нестандартных санкций (штрафов, лишения права заниматься деятельностью и т.д.);

утвердить разъяснения Верховного Суда РК по наиболее проблемным вопросам (УДО, замена наказания, конфискация имущества).

2. Внедрение цифровой платформы исполнения приговоров

Современная практика исполнения наказаний страдает от низкой прозрачности и трудностей в межведомственном взаимодействии.

Предлагается:

создать единую цифровую платформу (на базе eGov или с участием МВД и прокуратуры), включающую информацию о:

сроках и видах наказаний,

статусе их исполнения,

динамике УДО, замен, штрафов, конфискаций;

обеспечить возможность удалённого контроля за исполнением приговора для прокуроров, судов, пробационных инспекторов;

ввести систему оповещений (SMS, e-mail) для осуждённых и их представителей об изменениях в статусе наказания.

3. Расширение судебного контроля за исполнением приговоров

На сегодняшний день суд не всегда имеет эффективные механизмы воздействия на исполнение приговоров. Отсутствует полномочие требовать отчёты от УИС или рассматривать жалобы осуждённых в рамках мониторинга исполнения наказания.

Предлагается:

внести изменения в УПК и УИК, позволяющие судьям:

истребовать данные об исполнении всех элементов приговора (например, конфискации, ограничения прав);

рассматривать индивидуальные жалобы осуждённых на действия (или бездействие) сотрудников УИС;

инициировать внеплановые прокурорские проверки исполнения приговоров;

внедрить публичные отчёты судов о результатах судебного надзора за исполнением приговоров.

4. Реформирование института условно-досрочного освобождения (УДО)

В современной практике УДО применяется неравномерно по регионам, критерии его применения во многом остаются субъективными.

Предлагается:

разработать единую шкалу оценки поведения осуждённого, включающую:

дисциплинарные взыскания;

участие в программах ресоциализации;

отзывы администрации;

внедрить цифровой scoring-алгоритм (по аналогии с банковской системой) — автоматическую систему рекомендаций о возможности применения УДО;

утвердить публичные и доступные критерии принятия решения об УДО, чтобы исключить произвол и коррупционные риски.

5. Повышение роли пробационных органов

Несмотря на формальное развитие института probation, он по-прежнему страдает от кадрового дефицита и недостаточного ресурсного обеспечения.

Предлагается:

увеличить финансирование пробационных органов, обеспечить доступ к служебному транспорту, средствам связи, психолого-педагогическим ресурсам;

ввести дифференцированные модели пробационного надзора: для осуждённых за лёгкие, средние и тяжкие преступления — разные подходы и формы контроля;
создать единый реестр осуждённых, находящихся под пробационным надзором, с возможностью межведомственного доступа (для МВД, судов, ЦОНов).

6. Реализация программ ресоциализации и адаптации

Одной из ключевых задач стадии исполнения приговора является не только изоляция, но и возвращение человека в общество. Однако сегодня программы ресоциализации реализуются выборочно и в основном в крупных городах.

Предлагается:

утвердить национальную программу ресоциализации, включающую:

курсы профессиональной подготовки;

помощь в трудоустройстве после освобождения;

психологическое сопровождение;

расширить участие неправительственных организаций (НПО) в реализации программ (особенно в частях поддержки женщин, несовершеннолетних, лиц с инвалидностью);

предусмотреть обязательное прохождение адаптационного курса для всех, освобождённых досрочно или по амнистии.

Список источников

1. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан. — 2014.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан. — 2014.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. — 2014.
4. Закон РК «Об органах уголовно-исполнительной системы». — 2002.
5. Конституция Республики Казахстан. — 1995.
6. Айтхожина С.Ж. Исполнение наказаний: проблемы и перспективы. — Алматы, 2020.
7. Бейсенов Б.Р. Проблемы реализации приговора суда. — Нур-Султан, 2019.
8. Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (The Nelson Mandela Rules), United Nations, 2015.

Темиров А.К., магистрант, Юриспруденция

История развития принципа свободы заключения договоров в отечественном и зарубежном праве

В связи с тем, что принцип свободы договора (принцип свободы заключения договора, как его составляющая), а также его ограничения получили законодательное оформление в РК лишь в XX веке, нет сомнения, что в них заключено влияние длительной исторической эволюции представлений и подходов к свободе договора (и свободе заключения договоров), прежде всего, зарубежных.

В связи с этим, по мнению автора, целесообразно рассмотреть эволюцию представлений о свободе договора (свободе заключения договора) не только в Казахстане, но и в европейских государствах.

Полагаем, что принцип свободы договора (свободы заключения договора) имеет свои корни в естественном праве, связанном с нравственными нормами и нормами морали, из которых он переходит затем в позитивное право.

Истоки принципа свободы договора (свободы заключения договора) можно отыскать в древнейшем праве. Так, например, в Римском праве стипуляция (stipulatio), являясь устным контрактом, могла оформить практически любое обязательство.[1] При этом совершение договора было строго формализовано.

Что касается Казахстана, то существует точка зрения, утверждающая, что свобода договора (свобода заключения договора) в той или иной степени существовала в обязательственном праве на всех этапах его развития. «Не является исключением и Казахстан, где всю историю договорных отношений пронизывает свобода договора, независимо от того, говорилось ли о ней».

С развитием хозяйственных отношений, увеличением числа хозяйственных сделок форма стала рассматриваться как средство волеизъявления сторон, при толковании договоров стали учитываться действительные намерения сторон, однако сам принцип свободы договора (свободы заключения договора) законодательно сформулирован не был. Это касалось как Казахстана, так и стран Европы.

Феодализм в Европе, в целом, не способствовал развитию договорных связей, ограниченных натуральным хозяйством, поместной системой, корпорациями ремесленников и торговцев.

Характерным примером, иллюстрирующим законодательство России и Казахстана тех времен, могут служить нормы Судебника 1550 г., которые, например «воспрещали при договоре займа должнику служить у своего верителя в рост» (ст. 82). Однако, в целом, даже в эпоху раннего средневековья обязательственные отношения на Руси возникали, как правило, по обоюдному согласию (то есть, на основе свободы заключения договоров).[2]

С ростом городов в период развитого средневековья начался экономический подъем. Он был следствием развития торгового оборота, накопления капитала, роста городов, которые превратились в центры торговли. Государство признавало значимость свободы усмотрения сторон на заключение договора, свободы договора в целом.

Так, например, в 1600-х гг. ненарушаемость договоров получила свое признание в общем праве и в некоторых государствах континентального права. Данный факт ярко иллюстрируется делом Парадин против Джейн (*Paradine v. Jane*, 1647). Суть дела заключалась в следующем: арендодатель потребовал с арендатора уплатить арендную плату за землю за три года. Арендатор отказывался уплачивать арендную плату, ссылаясь на то обстоятельство, что фактически не пользовался землей, так как она была захвачена в ходе военных действий. Суд признал обязательную силу договора, установив, что арендатор должен выплачивать арендную плату арендодателю даже в случае, если арендатор был принудительно выселен захватчиками земли.

На смену феодализму после буржуазных революций, разрушивших сословно-корпоративную замкнутость, пришел капитализм, произошло провозглашение свободы торговли и производства, а также принципа невмешательства государства в экономику. Характерный для капитализма дух индивидуализма стал предпосылкой для теоретических рассуждений, а также постепенного законодательного закрепления принципа свободы договора (свободы заключения договора).

Так, например, А. Смит в своем труде «Исследование о природе и причинах богатства народов» (1776 г.) указывал на то, что свобода заключать договоры устанавливается сторонами самостоятельно и естественно. Но при этом понимал важность законодательного регулирования данной сферы и видел неблагоприятные последствия в полном отсутствии защиты договорных прав со стороны государства.

А. Смит отмечал, что если законом не обеспечивается выполнение договоров и обязательств, он ставит всех заемщиков почти в такое же положение, в каком в более благоустроенных странах находятся банкроты или люди с сомнительной кредитоспособностью. Неуверенность займодавца в том, что он получит свои денежные средства назад, вынуждают его требовать такой же процент, какой обычно требуется от банкротов.

Другим выдающимся исследователем, сторонником принципа свободы договора (свободы заключения договора) и невмешательства государства в усмотрение сторон по

договору, является И. Бентам. На примере договора процентного займа он обосновывал принцип свободы договора.

В 1787 году путешествуя по России и Казахстану, И. Бентам написал работу «Защита ростовщических процентов», в которой наглядно продемонстрировал, что российские законы, которые ограничивают размер процентов по займу, ни юридически, ни экономически не оправданы. И. Бентам доказал, что они не только фактически не достигают своей цели, но более того, они негативно влияют на общественные отношения. Сам закон подталкивает граждан (как ростовщиков, так и получателей займов) к нарушению его установлений, что, в конечном итоге, негативно влияет на стабильность и эффективность правовой системы государства в целом.

Рассуждая о договоре займа, И. Бентам с помощью метода индукции распространяет свои выводы на договорную свободу в целом, полагая, что свобода договора не должна быть ограничена. Свою позицию исследователь обосновывал принципом полезности. По мнению И. Бентама, при заключении договоров на определенных условиях стороны получают взаимную выгоду, которая соответствует принципу полезности и является основанием для признания воли сторон со стороны государства.[3] Идеи И. Бентама получили воплощение в английском законодательстве, однако не были восприняты в Казахстане.

Подкрепленный философскими концепциями и экономическими соображениями принцип свободы договора (в том числе в части свободы заключения договора) постепенно, с начала XX века, превратился в основополагающий постулат регулирования экономической (предпринимательской) деятельности европейских государств.

Однако полная свобода работала бы без каких-либо негативных последствий, если доверие и добросовестность сторон была бы абсолютной. На практике же равными стороны почти никогда не были, более сильные стороны по договору имели возможность продвигать несправедливые и отягощающие для другой стороны по договору условия. И безграничная свобода договора (свобода заключения договора) в европейских государствах в итоге привела к негативным последствиям, в частности, к появлению монополий, контролирующих целые отрасли и диктующих контрагентам свои условия. Юристы стали отмечать, что в некоторых случаях свобода договора начала абсолютно отсутствовать.

Появилась необходимость защитить развивающееся потребительское общество от угроз, возникающих из-за принципа невмешательства государства в экономику. Законодатели и суды стали осознавать это.

В законодательстве развитых государств стали появляться границы, пределы свободы договора (свободы заключения договора), старая концепция свободы договора уступила место новому подходу – ограничению свободы договора (свободы заключения договора). Один из первых законодательных актов в данном направлении – закон Шермана (США, 1890 г.). Подобные «защитные нормы» содержатся и в современном антимонопольном законодательстве РК.

Что касается Казахстана, в кодификациях советского периода (ГК СССР 1922 г., ГК РСФСР 1964 г.) принцип свободы договора (свободы заключения договора) по вполне объяснимым причинам не упоминался.

Предполагалось, что принцип свободы договора (свободы заключения договора) являлся «буржуазным» и не мог получить закрепление и развитие в социалистическом государстве. Как отмечал С.Н. Братусь, преобладало мнение, что товарные отношения между государственными предприятиями будут вытесняться по мере расширения и укрепления планового начала.

В 30-х годах стал появляться плановый договор, а, следовательно, административное регулирование стало преобладать в обязательственном праве.

Плановый договор заменил принцип свободы договора (свободы заключения договора). Договоры заключались на основе административных плановых актов, которыми определялись и стороны договоров, и основные условия договоров.

Тем не менее, современные исследователи считают, что свобода договора (свобода заключения договора) в нашей стране существовала в определенных пределах и в период социалистического развития экономики.

Тенденция либерализации обязательственного права обнаружилась в 80-е годы, когда существенно возросла роль договора в экономических отношениях. Крах же плановой экономики способствовал, в том числе, и возрождению важнейшего принципа обязательственного права – свободы договора (свободы заключения договора) в его классическом понимании.

Отказ от договоров, опирающихся на плане, впервые напрямую прослеживался уже в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1), в котором не было упоминаний о плане.[4]

С принятием Конституции РК и Гражданского Кодекса РК свобода договора (свобода заключения договора) получила законодательное закрепление как одно из начал гражданского законодательства, воплотив в себе размышления лучших отечественных и зарубежных исследователей, а также практический опыт зарубежных государств в данной сфере (что наиболее отчетливо проявилось в антимонопольном законодательстве). При этом получили законодательное закрепление и ограничения договорной свободы.

В XX веке произошло смещение внимания законодателя от свободы договора (свободы заключения договора) к ограничениям договорной свободы.

Вышеизложенное полностью согласуется с историко-философской моделью А. Дж. Тойнби «вызов-ответ». А. Дж. Тойнби связывал изменения в политической системе, экономических отношениях, правового регулирования хозяйственного оборота и права собственности с появлением новых «вызовов», которые уже не могли вмещаться в рамки прежних институтов. Посредством корректировки, отмены или введения норм государство стремится ответить новым экономическим, социальным, культурным реалиям, что предполагает постоянную эволюцию права.

Так, например, в России «по политическим соображениям» законом 14 марта 1887 г. были установлены особые правила относительно приобретения иностранцами в собственность, во владение и пользование недвижимости в десяти губерниях Царства Польского и в одиннадцати губерниях западной Казахстана (Бессарабской, Виленской, Витебской, Волынской, Гродненской, Киевской, Ковенской, Курляндской, Лифляндской, Минской и Подольской).

В указанных областях иностранцам запрещалось приобретать недвижимость, как в собственность, так и в пользование (владение). А на основании Положения Комитета Министров от 19 марта 1895 года иностранцы, принявшие российское подданство не имели права приобретать право собственности на недвижимость в городских поселениях Волынской губернии (также как и заключать договоры аренды).[5]

То есть свобода заключения договоров отдельных субъектов (иностранцев) была ограничена.

Конечно, данные нормы были отменены с изменением политической ситуации.

Таким образом, можно утверждать, что представление о свободе договора (свободе заключения договора), практические проявления принципа свободы договора (свободы заключения договора) зависят от развития общества, экономики и права на конкретном историческом этапе; принцип свободы договора (свободы заключения договора) получил четкое законодательное выражение в европейских государствах после буржуазных революций.

Список источников

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года № 268-ХІІІ.

2. Предпринимательский Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗРК.
3. Белов В. А. Гражданское право. Общая часть. Т. 2: Лица, блага, факты: учебник / В.А. Белов. М.: Изд-во Юрайт, 2011. - 1093 с.
4. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов. - М.: Статут, 2001. - 411 с.
5. Базедов Ю. Свобода договоров в Европейском союзе / Ю. Базедов// Право. - 2011. - № 2. - С. 88–107.

Темиров А.К., магистрант, Юриспруденция

Общие положения о свободе заключения договора как принципе предпринимательского права

Свобода является комплексным понятием и предметом исследований ученых с давних времен. Многие великие умы, такие как Сократ, Платон, Аристотель, Кант, Гегель, Спиноза, размышляли на тему свободы и определяли ее по-разному.

В современной юридической литературе свобода обычно определяется как возможность ничем не связанного выбора, принятия решения независимо ни от кого, ни от каких-либо внешних обстоятельств, добровольное и осознанное волеизъявление.

Что касается договора, данное понятие также имеет древнюю историю и характеризуется наличием большого числа его определений. Например, в римском праве договоры (*contractus*, от глагола *contrahere* - «стягивать») одновременно были как основанием возникновения правоотношения, так и самим правоотношением, возникшим из данного основания, а также и формой, которую данное правоотношение принимает. В Древней Руси в IX-XII веках договор именовался «совещанием», «сгодой», «смолвой», «сговором».[1]

В научной литературе встречались и встречаются различные подходы к определению договора.

Некоторые дореволюционные юристы отмечали, что договор - это сознательное соглашение нескольких лиц, в котором они вместе изъявляют свою волю для того, чтобы определить между собой юридическое отношение в личном своем интересе, по имуществу.

Согласно другой позиции договор – основание возникновения прав и обязанностей. С данной позиции договор рассматривается наряду с деликтами, юридическими поступками, односторонними сделками и др. От других сделок его отличает только один признак – договор является соглашением двух или более лиц, т.е. двух- или многосторонней сделкой.

Другую точку зрения на договор можно назвать множественной теорией, так как ее сторонники полагают, что для всестороннего и полного изучения понятия договора его необходимо изучить и как юридический факт, и как правоотношение. Договоры как юридические факты, основания возникновения прав и обязанностей (договоры - сделки) занимают разное положение в нормах гражданского законодательства различных государств.

Например, в Нидерландах и Франции правовые нормы, регулирующие соглашение, с одной стороны, и основание его возникновения - договор - сделку - с другой, включены в разделы кодексов, относящиеся именно к договорам. А в Казахстане и Германии к договорам применяются общие нормы кодексов о сделках.

Также высказываются различные точки зрения в отношении соотношения понятий договора и закона. Например, сторонники «волевой теории» отмечают, что договор -

основа основ, а закон лишь может восполнить или ограничить волю сторон. Сторонники приоритета закона считают, что закон первичен, а договор лишь его производная.

В данной работе договор будет пониматься как соглашение двух или нескольких субъектов, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (термины «договор» и «сделка» будут использоваться как синонимы).

Свободу заключения договоров (в том числе, и в предпринимательских отношениях) можно определить, как возможность сделать добровольное и осознанное волеизъявление в рамках преддоговорных отношений, направленное на возникновение гражданских правоотношений, должным образом отражающее внутреннюю волю субъекта, обусловленную его охраняемыми правом интересами.

Свобода договора в предпринимательских отношениях - один из способов достижения субъектом предпринимательской деятельности своих целей, она позволяет субъектам реализовать свои интересы путем вступления в договорные отношения. В данном случае мы имеем в виду объективные интересы субъектов предпринимательского права, охраняемые законом. Охраняются правом объективные интересы и именно в тех пределах, в которых законодатель признал их общественно значимыми.

Свобода договора как принцип предпринимательского права, принцип свободы заключения договоров как подотраслевой принцип

Принцип (от лат. *prīncipiū* - начало, основа) как общенаучная категория означает основное исходное положение какой-либо теории, учения, науки, мировоззрения и т.д.; внутреннее убеждение человека, определяющее его отношение к действительности, нормы поведения и деятельности.

В научной литературе встречаются различные подходы к определению принципа права.

Позитивисты считают, что принцип – это «исходные нормативно-руководящие начала (императивные требования), определяющие общую направленность правового регулирования общественных отношений».

Представители естественно-правовой школы определяют принцип как «основные идеи, исходные положения или ведущие начала процесса формирования, развития и функционирования права».

При этом представители данных двух школ согласны с тем что, принцип – это основные начала и идеи, на которых основывается вся система права в целом.

Различия между взглядами двух школ состоят в том, что сторонники первого подхода придерживаются мнения о том, что принцип – это отражение закономерностей и процессов, происходящих в праве в определенный исторический период, получая закрепление в нем. Сторонники же второго подхода говорят о том, что принцип возникает на основе правовой идеи, как первооснове права, и на идеях справедливости и свободы, то есть на социальных нормах.

Полагаем, что принцип имеет свои корни в естественном праве, связанном с нравственными нормами и нормами морали, из которых он переходит затем в позитивное право.

Таким образом, можно утверждать, что принцип свободы заключения договора уходит своими корнями в естественное право и, впоследствии, получает свое закрепление в законе.

Принцип свободы договора имеет статус одного из основных принципов права современных развитых государств.

Так, в частности, принцип свободы договора был провозглашен как “*general principle of civil law*” Европейским Судом, закрепляется в статье 16 Хартии Европейского союза по правам человека (свобода предпринимательской деятельности) и был провозглашен Европейской комиссией как важнейший вопрос дальнейшего развития европейского контрактного права.

П. 1 ст. 2 Конституции Германии рассматривает принцип свободы договора как выражение ответственности индивида за ведение его собственных дел, что вытекает из провозглашенной в ст. 1 Конституции Германии «неприкосновенности достоинства человека».

В Англии свобода договора представляется как «разумный общественный идеал».

Ст. 1321 Гражданского кодекса Италии предоставляет сторонам право заключения, изменения, прекращения договора, а ст. 1322 устанавливает, что стороны могут свободно определять условия договора (в пределах, установленных законом и корпоративными правилами).

Кроме того, свобода заключения договора является принципом предпринимательского права как комплексной отрасли права.

Данный принцип не может рассматриваться исключительно как принцип гражданского права, поскольку он распространяется на широкий круг отношений, а, значит, является межотраслевым принципом.

Кроме данного принципа, к принципам предпринимательского права также относятся, в частности: принцип многообразия и юридического равенства форм собственности; принцип единого экономического пространства; принцип свободы конкуренции; принцип государственного регулирования предпринимательской деятельности; принцип законности.

Что касается понятия и значения свободы договора, то, как отметил Конституционный Суд РК закрепляет принцип свободы договора, который является одним из основных начал гражданского законодательства.

ГК РК на сегодняшний день в свободу договора вложил следующие элементы, являющиеся одновременно подотраслевыми принципами:

1) свободу заключения договора.

П. 1 ст. 421 ГК РК: граждане и юридические лица свободны в заключение договора; понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК РК, законом или добровольно принятым обязательством.

Свобода заключения договора реализуется на преддоговорной стадии (стадии, предшествующей заключению и существованию договора). На данной стадии в рамках фактического поведения потенциальные стороны договора обеспечивают реализацию собственных интересов и учет интересов контрагента (т. е. баланс интересов).

Преддоговорная стадия характеризуется наличием двух этапов: организационного этапа и этапа согласования условий и заключения договора / отказа от заключения договора (этап существования между потенциальными контрагентами особых правоотношений - преддоговорных отношений). О чем детально будет изложено ниже.

2) свободу определения вида (типа) заключаемого договора, свободу заключения непоименованного договора

П.п. 2, 3 ст. 421 ГК РК: стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами; стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор).

Применяя действующую норму на практике, суды отмечают следующее:

«свобода договора означает, что граждане и юридические лица самостоятельно решают, с кем и какие договоры заключать».

3) свободу определения условий договора, свободу изменения условий договора и прекращения отдельных условий договора.

4) свободу прекращения договора.

При этом субъекты предпринимательского права имеют свободу не только на вступление в договорные отношения, но также и на их свободное прекращение. Порядок прекращения договорных обязательств регулируется главой 29 ГК РК.

Если сравнивать содержание свободы договора, предусмотренное в ГК РК, с содержанием, которое в нее вкладывается законодателями других стран, можно отметить следующее.

Содержание свободы договора по-разному в зарубежной доктрине. Например, для немецкого права характерно выделение двух основных компонентов: свободы совершения договора и свободы его содержания. Гражданский кодекс Германии не содержит параграфа о свободе договора подобно ст. 421 ГК РК. Гражданско-правовая доктрина, опираясь на ряд законодательных положений, выделяет: свободу заключения договора, свободу определения содержания договора, свободу выбора типа договора. Свободу заключения договора могут ограничивать: принуждение к заключению договора, запрещение заключения договора и запрещение злоупотреблением свободой договора.[4]

Принуждение к заключению договора по немецкому праву, прежде всего, состоит в том, что субъекты, предоставляющие жизненно необходимые услуги и товары, обязываются публичной властью к заключению договора и несут перед ней ответственность (это почта, железные дороги и т.п.). Круг таких случаев довольно широк и регулируется публично-правовыми актами.

Особым случаем является «диктуемый» договор (*diktierter Vertrag*). Это не договор присоединения, но относительно редко встречающийся случай, когда публичная власть обязывает заключить договор определенного содержания.

В англо-американском праве свобода договора, напротив, раскрывается через многочисленные составляющие: свобода заключения договора и свобода «от договора» (свобода не заключать договор на этапе преддоговорных отношений), свобода выбора контрагента, свобода выбора объекта и цели договора, свобода выбора формы договора и способа его заключения, свобода выбора условий договора, свобода выбора способа обеспечения исполнения договора, свобода определить размер ожидаемых убытков в случае нарушения договора, возможность уступки прав и перевода долга по договору и т.д.

В связи с тем, что свобода заключения договоров является наиболее важным элементом свободы договора, так как является отправной точкой реализации свободы договора в целом, представляется, что свобода заключения договора требует не менее детального анализа, чем свобода договора в целом.

По мнению автора, свободу заключения договоров (в том числе, и в предпринимательских отношениях) можно определить, как возможность сделать добровольное и осознанное волеизъявление в рамках преддоговорных отношений, направленное на возникновение гражданских правоотношений, должным образом отражающее внутреннюю волю субъекта, обусловленную его охраняемыми правом интересами. Особенностью для предпринимательских отношений является необходимость предварительного получения статуса индивидуального предпринимателя/ юридического лица для реализации свободы заключения договора.

Список источников

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года № 268-ХІІІ.
2. Предпринимательский Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗРК.
3. Ансон В. Договорное право / В. Ансон. - М., 2021. - 141 с.
4. Белов В. А. Гражданское право. Общая часть. Т. 2: Лица, блага, факты: учебник / В.А. Белов. М.: Изд-во Юрайт, 2011. - 1093 с.
5. Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов: гражданские и торговые кодексы. Учеб. пособие / Под. ред. В.К. Пучинского, М.И. Кулагина. М.: Изд-во УДН, 1986. - 336 с.

6. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов. - М.: Статут, 2001. - 411 с.

УДК 343.34

Токушев Е.С., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор

Уголовная политика в области назначения наказания в свете действующего уголовного законодательства Республики Казахстан

Аннотация

В данной статье рассматривается правовая уголовная политика государства, особенно в части назначения уголовных наказаний в период суверенного развития страны, ее реализация в деятельности различных субъектов, обеспечивающих правоохранительные функции и правоприменительный процесс в нашем государстве. В статье дана характеристика основных этапов становления и развития уголовной политики Республики Казахстан как наиболее важной отрасли всей правовой политики государства. Выделена ведущая роль уголовной политики в системе государственной политики страны.

Ключевые слова

Уголовная политика, наказание, борьба с преступностью, наркотики, терроризм, преступность.

Введение

Актуальность. Актуальность проведенного исследования связана с необходимостью изменения сложившегося порядка в назначении и исполнении уголовных наказаний, в преодолении социальных и экономических последствий назначения и исполнения уголовных наказаний. Поскольку уголовная политика как часть всей правовой политики государства охватывает многие вопросы правового регулирования, и особенно в части назначения уголовных наказаний, следует принимать во внимание все происходящие изменения в состоянии и структуре преступности, анализе ее количественных и качественных показателей, которые свидетельствуют о наличии негативных изменений (рост ежегодно совершаемых и регистрируемых в Едином реестре досудебного расследования (далее - ЕРДР) общественно-опасных деяний (преступлений, уголовных проступков) в Республике Казахстан) говорят о наличии серьезных проблем в сфере правопонимания и борьбы с преступностью.

Обеспечение национальной безопасности нашего государства является главной стратегической задачей, поскольку необеспечение национальной безопасности государства влечет потерю его суверенитета. Это, например, виды преступлений, связанные с коррупцией, наркотиками, терроризмом и экстремизмом, в информационной сфере, организованная преступность и другие.

Объектом исследования являются общественные отношения в сфере формирования, развития и реализации уголовной политики по противодействию преступности, используя такой инструмент воздействия на преступников и преступность, как уголовное наказание.

Научная новизна исследования состоит в том, комплексно проанализированы социальные, теоретико-методологические и прикладные аспекты проблемы назначения уголовных наказаний и их эффективности, качество назначения уголовных наказаний, теоретические и прикладные задачи предупреждения преступлений, используя такой инструмент воздействия, как уголовные наказания.

Обзор литературы

Для Казахстана исследование сущности уголовной политики, особенно в части назначения уголовных наказаний, является новым и мало изученным. В рамках проведенного диссертационного исследования соискатель обратился к трудам ученых-юристов советского и постсоветского периодов.

Проблеме исследования уголовной политики были посвящены работы таких известных авторов, как А.А. Герцензон, М.Д. Шаргородский, А.С. Шляпников, Б.С. Утевский и др.

Среди казахстанских ученых можно выделить следующих ученых: К.Ж. Балтабаева, И.Ш. Борчашвили, Е.И. Каиржанова, М.Ч. Когамова, А.Х. Миндагулова, Е.А. Онгарбаева, Б.К. Шнарбаева и др.

Труды советских, постсоветских, отечественных исследователей способствовали развитию научных основ современной уголовной политики и определению перспективных направлений по ее дальнейшему развитию.

К числу фундаментальных работ по проблемам борьбы и противодействия преступности на концептуальном уровне относятся работы С.В. Бородина, В.Н. Кудрявцева, С.С. Босхолова, Р.В. Жубрина и др. По мнению известных российских ученых, важная роль в борьбе с преступностью принадлежит процессу ее предупреждения.

Основная часть

Методологическую основу исследования составили общенаучные методы познания явлений и сущности объективной действительности. В качестве частно-научных методов применялись сравнительно-правовой, исторический, системно-структурный, статистический, конкретно-социологический, формально-логический. Данные методы позволили исследовать состояние борьбы и противодействия преступности в процессе реализации уголовной политики государства, особенно в части назначения уголовных наказаний.

Вопросам понимания и сущности уголовной политики учеными советского и постсоветского периодов было уделено немало внимания. По данной проблеме было издано немало учебных пособий, монографий, научных статей, в которых были освещены суть уголовной политики, ее понятие, содержание, этапы развития и другие направления правовой политики.

Однако, как отмечают многие известные ученые-криминологи, определяя преступность как негативное, социально изменчивое явление, нетрудно заметить, что и уголовная политика должна строиться с учетом данного понимания преступности, особенно ее изменчивого характера. В противном случае система противодействия преступности, которая строится на основе уголовной политики того или иного государства, отстанет от реалий и будет неэффективной.

История противодействия и борьбы с преступностью показала, что для достижения успеха в данном направлении необходимы концептуальные идеи, подробные и научно обоснованные планы на государственном уровне, эффективная их реализация, профессионально подготовленные кадры, приемлемое законодательство, материально-финансовое и техническое, научное обеспечение данного процесса.

Для повышения эффективности противодействия преступности необходима более точная и полная диагностика самой преступности, дополнительные методики ее исследования, использование математических методов анализа преступности, позволяющих не только добиваться точных результатов в определении количественных и качественных показателей преступности, но и делать прогноз на ближайшую и дальнюю перспективу. Прогностическое направление поможет вносить своевременные коррективы в законодательство, в организационные аспекты работы правоохранительных органов. То есть требуется активная, научно обоснованная концептуальная работа по совершенствованию уголовной политики Республики Казахстан.

Как мы уже отмечали выше, у нас в стране процесс противодействия преступности строится на концептуальной основе. Об этом красноречиво свидетельствуют ранее действовавшие концепции правовой политики Республики Казахстан, которые были утверждены указами Президента Республики Казахстан. И во всех принятых концепциях правовой политики Республики Казахстан важное место занимала уголовная политика государства.

Для эффективного противодействия преступности необходим комплекс мероприятий, о чем указывал известный советский ученый С.В. Бородин. Он подробно охарактеризовал проводимые государством меры по противодействию преступности того периода - советскую уголовную политику, которая, по мнению цитируемого автора, ориентирует различные силы общества на борьбу с преступностью на комплексной основе. Комплексную программу борьбы с преступностью необходимо разрабатывать на базе широкого сотрудничества не только криминологов и юристов более широкого профиля, но и экономистов, философов, психологов, педагогов и др. [1, с. 9].

На протяжении последних десятилетий в государстве осуществляется практически непрерывное реформирование юридической сферы, направленное на укрепление законности, усиление борьбы с преступностью, повышение качества работы правоохранительных органов. Ужесточая или ослабляя уголовную ответственность за совершаемые общественно опасные деяния, изменяя уголовное законодательство путем криминализации или декриминализации отдельных составов Особенной части УК РК, государство этим самым мониторит и постоянно поддерживает необходимый баланс для повышения эффективности противодействия преступности.

Порой трудно определить ту золотую середину строгости уголовных наказаний, поскольку излишнее ужесточение санкций или, напротив, чрезмерная мягкость назначаемых уголовных наказаний могут вызвать не только рост преступности или некоторых ее видов, но даже и другие, которые вызывают нежелательную реакцию гражданского общества (например, как мы наблюдали в средствах массовой информации, массовые протесты в Российской Федерации из-за сурового приговора в отношении инициаторов отделения из состава Испании Барселоны или массовые протесты жителей Хабаровска из-за ареста губернатора Хабаровского края С. Фургала).

Или другой пример в Казахстане, когда январские 2022 года мирные демонстрации граждан, вызванные резким повышением цен на сжиженный газ под влиянием криминальных структур переросли в массовые беспорядки, сопровождаемые погромами, поджогами, убийствами, неповиновениями и нападениями на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих.

Вместе с тем отдельные элементы карательной политики остались и в современной уголовной и уголовно-правовой политике, с которыми государство борется (длительные сроки лишения свободы; преобладание такого вида уголовного наказания, как лишение свободы, над другими видами наказаний; сложности условно-досрочного освобождения и многое другое), так как поставлена цель попадания в число 30 наиболее продвинутых демократичных государств мира, и не стремится от них отказаться в ближайшей перспективе.

Большой вклад в дело борьбы с преступностью внес Закон Республики Казахстан «О национальной безопасности», который регулирует правовые отношения в области национальной безопасности Республики Казахстан и определяет содержание и принципы обеспечения безопасности человека и гражданина, общества и государства, систему, цели и направления обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан [2, с. 50].

Уголовное право, как уже было сказано выше, является ведущей, фундаментальной отраслью права, благодаря чему определяется содержание государственной политики по борьбе с преступностью. Следовательно, необходимо улучшить уголовное законодательство с учетом требований времени и ожидаемого будущего. Так, по мнению

казахстанских ученых, под уголовной политикой понимаются руководящие идеи и директивы государства о путях и средствах борьбы с преступностью [3, с. 8].

Поскольку преступность, выступающая в качестве основного объекта уголовной политики, является сложным социальным и негативным явлением того или иного общества, то уголовная политика представляет собой сложное, многогранное социальное образование, объектом которой являются преступления и совокупность преступлений, совершенных, совершаемых в настоящее время или которые могут быть совершены в будущем.

Чтобы конкретизировать исследуемые вопросы, в структуре уголовной политики следует выделить ее цель, содержание и субъекты.

Цель уголовной политики заключается в обеспечении эффективного воздействия на преступность, ее причины и условия, а также выработке новых предложений по предупреждению преступности, которые должны быть реальными, научно обоснованными, выполнимыми, подкрепленными финансово, с наименьшими социальными затратами и издержками.

Содержание уголовной политики – сама стратегия достижения поставленных целей, то есть механизм постановки и достижения желаемых результатов в противодействии преступности путем использования широкого круга предоставленных законодательством средств и методов воздействия на преступность и преступников, в том числе и посредством назначения и исполнения уголовных наказаний.

В содержание уголовной политики, как отмечали еще советские ученые-юристы, входит определение линии, которая отделяет преступление от всех остальных поступков людей, т.е. криминализации действий людей [4, с. 48].

Так, на законодательном уровне были установлены общие основания наступления уголовной ответственности (ст. 4 УК РК «Основание уголовной ответственности»), определив, что единственным основанием уголовной ответственности является совершение уголовного правонарушения, то есть деяния, содержащего все признаки состава преступления либо уголовного проступка, предусмотренного настоящим Кодексом. Никто не может быть подвергнут повторно уголовной ответственности за одно и то же уголовное правонарушение. Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

Вместе с тем, проблемы борьбы с преступностью, как и сама преступность, настолько многогранны, и для их решения кроме восполнения пробелов действующего законодательства нужны еще и организационные и иные мероприятия.

В зависимости от того, какие субъекты и что именно определяют и реализуют, уголовная политика имеет различные формы выражения.

Поскольку уголовная политика выступает за реализацию положений, закрепленных в Конституции РК о том, что Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы [3], считаем целесообразным разработать и утвердить на государственном уровне в качестве самостоятельного документа План по реализации Концепции уголовной политики Республики Казахстан на период до 2030 года, утвердив его Правительством Республики Казахстан и обеспечив его научное и финансовое сопровождение. Поскольку Концепция правовой политики Республики Казахстан представляет собой утвержденную концептуальную стратегию развития правовой политики государства, а для его конкретизации и эффективной реализации необходим государственный план мероприятий.

Таким образом, можно сделать вывод, что уголовная политика государства есть важная и самостоятельная часть правовой политики, которая и направлена на обеспечение правопорядка и безопасности в обществе путем совершенствования действующего законодательства с учетом изменяющихся социальных, политических, правовых и экономических факторов развития общества.

Назначение наказания судом, когда решается на основании судебного разбирательства избрание обвинительного или оправдательного приговора судом от имени государства - важный, ответственный и завершающий этап правоприменительного процесса в отношении лица, совершившего уголовное правонарушение.

От назначения наказания (законности наказания, обоснованности наказания, справедливости наказания, индивидуализации наказания и др.) зависит многое. Во-первых, по назначенному наказанию дается оценка проводимой нашим государством уголовной политике. Во-вторых, правильное назначение наказания способствует реализации сформулированных в ст. 39 УК РК целей уголовного наказания (восстановление социальной справедливости; исправление осужденного; предупреждение совершения новых уголовных правонарушений как осужденным, так и другими лицами [5, с. 37]. В-третьих, согласно ч. 2 ст. 39 УК РК, наказание не имеет своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства. В-четвертых, путем назначения наказаний реализуется уголовно-правовая политика государства и обеспечивается стабильность и правопорядок в государстве.

Провозгласив себя «демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы» [3, с. 4], наша страна поступательно реализует своей деятельности указанные положения. Вместе с тем, для решения проблем борьбы с преступностью помимо правовых мер, нужны организационные, экономические, воспитательные и иные меры. Благодаря новшествам, введенным в уголовную политику, удалось стабилизировать обстановку в стране, обеспечить нормальное функционирование государства и его органов, экономики, безопасность граждан.

Благодаря экстренным мерам по наведению в стране должного правопорядка и обеспечению общественной безопасности, в конце концов, удалось эти задачи выполнить. Однако чрезмерная жесткость уголовной политики, кроме позитивных результатов имела и негативные последствия, одним из которых является большая численность «тюремного населения» страны.

Представьте ситуацию, когда среднее количество осужденных к лишению свободы составляло 50-60 тысяч человек (в настоящее время число осужденных к лишению свободы удалось снизить до 30 тысяч благодаря проводимым амнистиям, либерализации уголовного законодательства (упрощенный порядок условно-досрочного освобождения, снижение сроков лишения свободы, замена лишения свободы другими более мягкими видами уголовных наказаний).

Вместе с тем, несмотря на принимаемые меры по гуманизации уголовного законодательства, продолжает оставаться достаточно высоким индекс «тюремного населения» в Казахстане, высокий процент вовлекаемости граждан в сферу уголовной юстиции.

Система исполнения наказания со своей задачей не справлялась, исправления не происходило. Осужденные лица после их освобождения из исправительных учреждений не только не становились лучше и исправлялись, напротив, вследствие влияния криминального окружения и изоляции, осужденные становились еще хуже, многие из них после отбытия наказания становились на криминальный путь жизни и являлись носителями и проводниками идей тюремной субкультуры в общество.

Современному процессу назначения уголовных наказаний, являющемуся одним из основных рычагов реализации уголовной политики государства, характерны следующие тенденции:

- ужесточение уголовных репрессий за тяжкие и особо тяжкие преступления (требование двухвекторной политики государства);
- смягчение уголовного наказания за преступления, не представляющие собой большой общественной опасности (требование двухвекторной политики);
- дальнейшее расширение применения штрафа;

- применение только в исключительных случаях лишения свободы к несовершеннолетним. Принятие мер к возмещению причиненного ущерба в результате совершенного уголовного правонарушения.

Одной из актуальных задач остается полноценная реформа правоохранительной системы. Как известно, преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности, особенно совершенные в отношении лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста (несовершеннолетние), а особенно четырнадцатилетнего возраста (малолетние), представляют собой одну из наиболее опасных форм антисоциального поведения. Опасность данного вида преступлений заключается в том, что они не только причиняют существенный вред жизни и здоровью конкретного человека (потерпевшего), но и затрагивают его ближайшее окружение (родителей, близких родственников и др.), а также социальные аспекты общества и подрывают всю систему сформировавшихся в государстве правоотношений.

Роль уголовного наказания огромна, так как благодаря данному институту государство строит свою уголовную политику. Уголовное наказание является одним из важных и действенных инструментов влияния на преступников и преступность в целом.

Наряду с позитивными результатами, реализация уголовной политики как программа и стратегия борьбы с преступностью имеет негативные последствия.

Первое. Имеет место процесс увеличения численности «тюремного населения».

Второе. Отбывание наказания в исправительном учреждении связано с повышенной репрессивностью.

Третье. Осуждение лица к любому виду наказания, и особенно к лишению свободы, это большой шок как для осужденного, так и для его ближайшего окружения.

Четвертое. Нахождение осужденного в исправительном учреждении приводит к деформации личности осужденного.

Пятое. Окружение осужденного в исправительном учреждении способствует криминализации не только самой личности, но и ее окружения на воле.

Шестое. Пребывание осужденного в исправительном учреждении для государства очень затратное мероприятие.

Допускаемые ошибки и просчеты в процессе исполнения наказания в Казахстане вызывают негативные оценки и справедливую критику со стороны представителей гражданского общества.

Давая оценку современной системе исполнения наказания, можно твердо отметить, что в пенитенциарной системе многие вещи устарели, а новой не пришло им на замену. Это усугубляется дополнительными издержками исполнения наказания, о которых государство знает, но исправить не в состоянии по причине большой затратности. (плохая материальная база учреждений, нехватка рабочих мест для осужденных в исправительном учреждении, низкая заработная плата и т.д.).

Кризис в уголовно-исполнительной системе дополняется негативным отношением гражданского общества ко всей системе исполнения наказания. Состояние исполнения наказания постоянно и справедливо подвергается критике в средствах массовой информации.

И это подтверждается негативными результатами правоприменительного процесса, особенно в период исполнения уголовных наказаний, так как освобожденный из пенитенциарного учреждения осужденный к лишению свободы, становится не лучше, а хуже. И не случайно, по мнению известных ученых (например, В.Н. Кудрявцева), стратегия изоляции преступника от общества изживает себя [5, с. 169].

Для дальнейшего совершенствования уголовной политики в части назначения наказаний имеет значение исследование проблемы о жертве преступления, поскольку данное направление будет способствовать полноте и объективности при расследовании уголовного дела на стадиях досудебного и судебного рассмотрения.

Как мы отметили ранее, критерием оценки эффективности назначенного уголовного наказания является процесс исполнения наказания. Только исполнение наказания может ответить, достигло своей цели уголовное наказание или нет, исправился осужденный или нет, требуется ли с ним дополнительная работа по его исправлению после его освобождения или нет, встанет осужденный на путь исправления или продолжит свою преступную деятельность и т.д.

Реализация уголовной политики есть процесс правоприменения и правопонимания, осуществляемого в рамках озвученных идей и постулатов в Концепции, которые следует соблюдать и к исполнению которых следует стремиться в процессе борьбы с преступностью.

Реализация уголовной политики осуществляется, как правило, правоохранительными органами, кому это предписано, а также и иными органами и организациями, отдельными гражданами, кому делегированы государством полномочия в данной сфере.

При необходимости, ужесточая или ослабляя уголовную ответственность за совершаемые уголовные правонарушения, государство постоянно поддерживает необходимый баланс для повышения эффективности противодействия преступности.

Следует принять во внимание такой фактор, как влияние уголовных наказаний на внутреннюю и внешнюю обстановку в государстве. Так, например, назначение излишне строгого или чрезмерно мягкого наказания может повлечь нежелательные процессы в обществе или за его пределами, если речь идет об иностранном гражданине.

Современной уголовной политике в сфере назначения уголовных наказаний характерны следующие особенности:

1. Ужесточение уголовной репрессии за тяжкие и особо тяжкие преступления.
2. Снижение размера уголовных наказаний за преступления небольшой и средней тяжести.
3. Расширение штрафа.
4. Приговор в отношении детей и подростков, связанный с реальной изоляцией от общества, только в исключительных случаях.

Приведем данные о деятельности судов Республики Казахстан в части принимаемых решений по уголовным делам.

Как известно, наказание является последним и завершающим этапом правоприменительного процесса.

УК РК 2014 года изменил порядок и содержание такого вида наказания, как исправительные работы. По содержанию исправительные работы стали альтернативой штрафа, так как речь идет о взыскиваемых суммах в бюджет, как и при штрафе. В связи с этим применение нового действующего УК РК, в котором штрафы и принудительный труд выступают в качестве альтернативы полной стратегии изоляции осужденных, будет являться основой дальнейшей гуманизации уголовной политики вообще и уголовно-исполнительной политики в частности. Введение этих «стимулов», особенно такой снисходительности со стороны государства в отношении экономических преступлений, за исключением отдельных составов (например, ст. 249 УК РК «Рейдерство»), но при условии добровольного возмещения ущерба, позволит сократить численность «тюремного» населения страны и обеспечить реализацию целей по дальнейшей гуманизации уголовной политики государства[6].

Кроме того, институт условно-досрочного освобождения для некоторых категорий, таких как несовершеннолетие преступника, беременность, наличие у виновного детей младшего возраста, пенсионного возраста, отцы-«одиночки» и т.д., которые позволяют судам использовать условно-досрочное освобождение, также способствует минимизации вовлечения граждан в сферу уголовной юстиции.

Несмотря на смягчение уголовного воздействия на нарушителей экономических преступлений, некоторые положения, касающиеся дополнительного наказания, были пересмотрены (конфискации имущества).

Во многих зарубежных странах в течение нескольких десятилетий активно использовались математические методы предложения и исполнения предложений, которые хорошо себя зарекомендовали. Как упоминалось ранее, Федеральная программа США по досрочному освобождению заключенных полностью компьютеризирована с 1984 года[7]. Изученные методы были также отражены на слушаниях в Палате представителей Конгресса США 12 мая и 29 июля 1993 года по вопросам тенденции в области уголовного правосудия при определении мер наказания за преступления, включая тюремное заключение.

Как мы видим, большое значение при назначении справедливого и законного наказания является правильное определение объекта посягательства, поскольку от этого зависит не только квалификация, но и правильный выбор вида и размера назначаемого наказания. Установление правильного объекта посягательства, при внешней стороне и простом действии, на самом деле очень сложная процедура, требующая не только хорошего знания уголовного законодательства, но и обязывающая иметь определенную базу научных знаний о нем.

Заключение, выводы

Проведенное исследование теоретических и практических аспектов уголовной политики в Республике Казахстан, позволяет сделать вывод о том, что они имеют большое политическое, правовое, экономическое и социальное значение для формирования правового государства.

Учитывая, что содержание уголовной политики, применительно к нашей теме исследования, определяется нормами УК, УПК, УИК РК и КРКоАП, то для изменения некоторых аспектов понимания и реализации уголовной политики отдельные нормы указанных отраслей права нуждаются в переосмыслении и дальнейшем совершенствовании.

Предлагается принять меры по расширению сферы противодействия преступности, которая не включает в себя законопослушное население. Поскольку общество и преступность всегда были неразрывны, и последняя (преступность) была порождением самого общества, то для эффективной борьбы с преступностью следует изменить вектор противодействия, который направлен только на негативную часть общества, при этом оставляя без внимания основную часть общества. То есть для организации противодействия преступности в современных условиях следует упор делать на гражданское общество, только с его участием правоохранительные органы могут обеспечить высокую эффективность в своей работе.

Формирование новой уголовной политики государства. Наше общество достигло такого состояния в своем развитии, чтобы изменить свое отношение к вопросам организации противодействия преступности. Следует отметить, что увеличение индекса «тюремного населения» негативно сказывается на международном имидже страны, способствует криминализации общества, проникновению субкультуры в общественные отношения и подрывает устои общества и общественной безопасности, а также разлагает мораль и нравственность законопослушных граждан.

Дальнейшее реформирование правоохранительных органов на основе научного обоснования и сопровождения. Поскольку исполнение уголовных наказаний - это очень важная и ответственная государственная функция, в реализации которой должна быть независимость самого субъекта исполнения наказания.

Список источников

1. Корнеев Д.В. Представление будущих специалистов в области решения проблем девиантного поведения по вопросам криминализации и наркотизации в современном российском обществе // Общество и право. – 2022. - №2 (39). - С. 303-305.

2. Криминализация: уголовно-правовой и криминологические подходы // Криминологические основы уголовного права. - М., 2016. - С. 306-309.
3. Алауханов Е.О. Организованная преступность в Республике Казахстан: социальные и процессуально-правовые аспекты: учебное пособие. - Алматы: Издательство «NURPRESS», 2012. - 152 с.
4. Криминология: учебник / под общ. ред. А.И. Долговой. - 4-е перераб. и доп. - М.: Норма Инфра-М, 2010. - 1008 с.
5. Долгова А.И. Криминология. - 2-е изд., изм. и доп. - М.: Норма, 2014. - 352 с.
6. Миндагулов А.Х. Профилактика преступлений: учебник. - Алматы: HAS, 2015. - 408 с.
7. Алауханов Е.О., Зарипов З.С. Профилактика преступлений: учебник. - Алматы: Заң әдебиеті, 2018. - 376 с.
8. Алауханов Е.О. Антикоррупционная правовая политика. - Алматы: Заң әдебиеті, 2019. - 256 с.

УДК 34

Төлеухан А.Т., Юриспруденция
Тилешова Г.Ж., доцент

Организация и деятельность судебной власти в Республике Казахстан

Аннотация

В данной статье рассмотрена судебная система современного демократического государства, выявлена природа судебной власти и ее социальный смысл. В статье определены функции и формы осуществления судебной власти названными органами; определены возможные направления и средства совершенствования деятельности государственных и негосударственных судов и форм их взаимодействия в современном демократическом государстве.

Ключевые слова

Судебная власть, демократическое государство

Введение

Актуальность. В условиях, когда чрезвычайно значимым признается осуществление судебной власти в соответствии с параметрами, органичными для такой политико-правовой модели, как современное демократическое государство, важной оказывается выработка ясного, целостного понимания того, чем именно специфична судебная власть в этом государстве и какие конкретные инструменты ее осуществления наиболее эффективны.

Обстоятельством, свидетельствующим о важности и своевременности научной разработки избранной проблематики, является то, что, несмотря на то пристальное внимание, уделяемое отечественными учеными-правоведами проблемам судебной власти, в ее теории сохраняется немало лакун. Не достигнуто единого, общепризнанного мнения относительно природы судебной власти, причин и последствий изменения роли судебной власти в жизни общества, факторов, обуславливающих востребованность негосударственного правосудия и т.д. Как перечисленные, так и многие другие вопросы сегодня могут получить свое решение лишь при условии понимания того, какие свойства судебной власти универсальны, а какие она приобретает непосредственно в современных условиях. В этой связи значимость приобретает рассмотрение судебной власти в том контексте, который составляет для нее государственно-правовая жизнь современного общества, и в данном случае исследование особенностей судебной власти в современном

демократическом государстве оказывается не менее важным, чем изучение той специфики, которую она приобретает в условиях либерализации, глобализации, гуманизации, информатизации и т.д.

Объектом исследования выступает демократический политико-правовой режим, как форма организации государственной власти и ее осуществления характерными для него механизмами и средствами.

Научная значимость исследования заключается в том, что его результаты позволяют восполнить пробелы, возникшие в современной отечественной теории государства и права вследствие недостаточной изученности закономерностей связи организации и осуществления судебной власти с характеристиками политико-правового режима государства.

Обзор литературы

Проблемы судебной власти и связанные с нею вопросы правосудия, судоустройства и судопроизводства всегда были предметом интереса отечественных мыслителей, правоведов, ученых, политических и общественных деятелей.

Первоначально свое отражение они нашли в работах С.И. Викторского, Н.Л. Дювернуа, К.Д. Кавелина, А.Ф. Кони, И.В. Михайловского, К.П. Победоносцева, В.К. Случевского и других.

Значительный вклад в развитие представлений об общественных отношениях в судебной сфере в рамках политико-правовых исследований внесли такие правоведы как И.А. Ильин, Б.А. Кистяковский, Ф.Ф. Кокошкин, Н.М. Коркунов, С.А. Котляревский, Б.Н. Чичерин.

В советский и постсоветский период исследованиям судебной власти посвятили много внимания Т.Е. Абова, А.В. Аверин, А.Я. Вышинский, А.А. Герасимова, В.В. Ершов, Л.Н. Завадская, Е.В. Завражнов, Л.М. Карнозова, Д.А. Керимов, Е.В. Кладий, В.В. Лазарев, О.И. Мамина, А.Г. Мамонтов, М.Н. Марченко, Э.М. Мурадян, В.П. Малахов, В.С. Нерсисянц, И.Л. Петрухин.

Огромный интерес представляет анализ проблем судебной власти в научных трудах видных представителей судебной власти: Г.А. Гаджиева, В.М. Жуйкова, В.Д. Зорькина, М.И. Клеандрова, Н.А. Колоколова, В.М. Лебедева, В.А. Туманова, В.Ф. Яковлева.

Основная часть

При изучении комплекса проблем, поставленных в работе, широко использовались, прежде всего, общенаучные методы, среди которых особую роль играли системный, структурно-функциональный, диалектический и исторический. Востребованность перечисленных методов была обусловлена широтой тех познавательных возможностей, которые они открывают для решения задач исследования.

Решение вопроса о том, что собой представляет судебная власть как особая форма социальной власти, требует, прежде всего, уяснения существа последней. При этом следует подчеркнуть, что в современном научном дискурсе термины «власть» и «социальная власть» фактически используются в качестве синонимов, и это закономерно, так как «в силу своего общественного характера всякая власть в конечном счете социальна»[1].

Власть существует в любом обществе уже на догосударственной стадии его развития. Она является порождением самого общества, обусловлена существованием социально необходимых потребностей у общества как устойчивой, сложно структурированной коллективной общности, нуждающейся в стабильности, поддержании целостности, упорядоченности, руководстве и управлении в условиях наличия различных, зачастую разнонаправленных и противоборствующих интересов. Для общества власть – объективная реальность, которая, однако, конституируема, изменяема и организуема самим обществом в зависимости от уровня, целей и направления его развития.

Существование власти является следствием социальной природы человека, именно поэтому власть присуща человеческому обществу во все времена[2]. Власть как взаимодействие регулируется социальными нормами (поэтому она – не просто взаимодействие, а именно взаимосвязь, отношение). Кроме того, власть всегда опирается на социальную силу. Характеристики власти определяются тем социальным контекстом, в котором она возникает и осуществляется. Принимая во внимание изложенное, исходить лишь из того, что собой представляет власть на субъектном уровне, в качестве взаимодействия властвующего и подвластного, было бы неправильным. Не менее значимо учитывать, что собой представляет осуществление власти как социальный феномен, и здесь можно говорить о нем как о механизме упорядочения общественных отношений, порожденном объединением людей в общество и играющем чрезвычайно значимую роль в конструировании реальности.

Судебная власть востребована там, где конфликты не могут быть по различным обстоятельствам преодолены самими участниками, например, на основе договоренности, что в свою очередь порождает необходимость в социально организованном механизме их урегулирования.

Современной тенденцией в развитии демократических государств является, на наш взгляд, их отказ от монополии на осуществление судебной власти, следствием чего становится возникновение разнообразных форм защиты прав: как базирующихся на судебном механизме юрисдикционных, так и получивших широкое распространение в мире неюрисдикционных, а также смешанных форм.

К негосударственным формам осуществления судебной власти в современном демократическом государстве, на наш взгляд, можно отнести, прежде всего, третейское судопроизводство (арбитраж) как наиболее древнюю, возникшую еще в догосударственный период и сохранившуюся до наших дней форму осуществления судебной власти, «... к которой обращались люди в целях установления справедливости и мира»[3].

По поводу природы третейского судопроизводства (арбитража) существует множество теорий, которые условно можно свести к договорной, процессуальной и смешанной теориям. Сторонники первой рассматривают арбитраж как частноправовой акт, а вынесенное в ходе разбирательства решение – как сделку, обязательства по исполнению которой стороны берут на себя добровольно. Не отрицая договорные начала арбитража, отражающиеся, на наш взгляд, во взаимном согласии сторон прибегнуть к судебному механизму разрешения правового спора вне рамок государственного правосудия и добровольно исполнить вынесенное в ходе правоприменительной деятельности субъекта суда решение, полагаем, что данная теория не в полной мере раскрывает природу механизма осуществления судебной власти как властной правоприменительной деятельности и судебного решения как властно-волевого акта независимого арбитра, деятельность которого направлена на урегулирование конфликта с позиции права.

Приверженцы процессуальной теории полагают, что арбитраж как феномен публичного права состоит в передаче полномочий судов частным лицам, решение которых сходно с государственным судебным актом и имеет процессуальные последствия[4]. Полагаем данную позицию не совсем оправданной, поскольку полномочия по разрешению спора могут появиться у субъекта как в результате наделения его таковыми на основе закона, так и в силу договоренности сторон, заинтересованных в разрешении спора судом. Кроме того, третейские суды существовали еще до появления государства и являются одной из древних форм осуществления судебной власти, в связи, с чем законодательное закрепление их полномочий в современном демократическом государстве свидетельствует об их наличии в силу общественной необходимости, а не о делегировании им государством части своих полномочий в сфере разрешения правовых споров.

Думается, что правовая природа арбитража как негосударственной формы осуществления судебной власти – договорная и процессуальная (процедурная) одновременно. В ее основе – договоренность сторон об урегулировании конфликта с позиций права на основе авторитетного решения третьего независимого лица, выносимого в качестве результата его процессуальной (процедурной) деятельности по применению права в условиях столкновения интересов сторон.

Арбитраж, как и осуществление судебной власти в государственной форме, предполагает наличие у третейских судов собственной юрисдикции (подведомственности и компетенции), которая меняется в зависимости от социально-экономических и политических условий конкретной исторической эпохи. Так, в эпоху советской власти к ведению третейского суда наряду с гражданскими делами были отнесены также уголовные дела частного обвинения. Это ставит под сомнение существующую позицию об ограничении компетенции третейского суда исключительно сферой гражданских правоотношений и указывает на то, что именно в современном демократическом государстве третейский суд является такой формой осуществления судебной власти, которая связана исключительно с разрешением споров между участниками частноправовых отношений.

Конечно, чисто гипотетически можно представить себе возникновение в демократических государствах арбитражей, разрешающих споры публичноправового характера (например, между гражданином и должностным лицом, отказавшим гражданину в удовлетворении его притязания). Однако, необходимо помнить о том, что для современного демократического государства важным является не только ограждение человека от произвола государства, но и ограждение государства и общества от произвола человека, а обращение в суд, особенно с учетом ощутимости давления, оказываемого на судопроизводство общественным мнением, может становиться эффективным способом оказания психологического давления и манипулирования, в том числе – на должностных лиц и органы государства. В этих условиях ограничение компетенции третейских судов (для которых противостоять давлению общественного мнения оказывается задачей более сложной, чем для государственных судов) разрешением вопросов частноправового характера выступает фактором, позитивно влияющим не только на реализацию судебной властью своего назначения, но и, как это ни парадоксально, на функционирование законодательных и исполнительных органов демократического государства.

Третейское судопроизводство осуществляют как арбитражи широкого профиля (например, постоянно действующие арбитражные учреждения, создаваемые при некоммерческих учреждениях в Российской Федерации, Американская Арбитражная Ассоциация), так и специализированные арбитражи (например, спортивные арбитражи: такие как спортивный арбитраж при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, Спортивный арбитражный суд при Немецкой арбитражной ассоциации).

Вне зависимости от того, каков характер споров, разрешаемых арбитражами, принципиально значимым является то, что, будучи негосударственной формой осуществления судебной власти, третейское судопроизводство, тем не менее, связано с применением того же права, которое выступает основой разрешения дел государственными судами. В то же время, законодательством государства сторонам может быть предоставлена возможность самостоятельного решения вопроса о том, какое право применимо в решении их спора; если речь идет о разрешении споров между лицами, относящимися к юрисдикции разных государств, основой решения спора могут быть избраны нормы международного права.

Функционирование третейских судов прежде всего обеспечивает снижение нагрузки на государственные суды, кроме того, преимуществом рассматриваемой формы является то, что третейские суды в современном демократическом государстве могут учитывать специфику рассматриваемых споров (коммерческих, спортивных и т.д.), а

также – в силу более простой процедуры рассмотрения споров – быстрее принимать решения.

Справедливость высказанного суждения подтверждается тем, что третейские суды, как правило, создаются для решения конфликтов в тех сферах правового регулирования, в которых способ разрешения споров посредством обращения в государственные суды не является общепризнанным или представляется сторонам нецелесообразным. Он может не соответствовать интересам спорящих сторон (например, рассмотрение спора между спортсменом и спортивной организацией государственным судом в публичном порядке может нанести вред их деловой репутации, в этой связи ими, как правило, заранее принимаются меры для исключения юрисдикции государственных судов посредством заключения третейского соглашения), либо быть не слишком оперативным (судопроизводство в государственных судах, как правило, является достаточно длительным, в то время как стороны могут быть заинтересованы в быстром разрешении спора, например, для того, чтобы снизить свои коммерческие убытки), либо не обеспечивать справедливое разрешение спора на основе только лишь действующих нормативных правовых актов (без учета локальных документов – регламентов, положений, инструкций – и сложившихся в повседневной практике обычаев, например, в отдельных видах спорта).

Рассматриваемая негосударственная форма осуществления судебной власти характеризуется независимостью. Третейские суды организационно не входят в те структуры, которые составляют для спорящих сторон общие для них объединения. Дополнительным способом обеспечения независимости третейских судов в современных демократических государствах выступает законодательное регулирование порядка их создания и общих принципов функционирования. [5]

Сразу же полагаем необходимым оговорить, что внутриорганизационные юрисдикционные органы, по нашему мнению, нельзя считать третейскими судами.

Во-первых, такие органы учреждаются в принципиально ином порядке, чем третейские суды, на что указывает уже само обозначение их в качестве внутриорганизационных.

Во-вторых, основой принимаемых ими решений, как правило, выступает право, определенное самой организацией. Чаще всего таковым является корпоративное право как специфический вид группового права; в условиях непротиворечия последнего праву государства, что характерно для современного демократического государства, оказывается, что, применяя нормы группового права, внутриорганизационные юрисдикционные органы одновременно применяют нормы государственного права. Вместе с тем, в качестве права, примененного для разрешения внутриорганизационных споров, может быть определено и право государства.

Если функционирование третейских судов прежде всего обеспечивает снижение нагрузки на государственные суды, то разрешение спора внутриорганизационным юрисдикционным органом имеет ценность в первую очередь в силу того, что обеспечивает приоритетное применение групповых норм и принципов, таким образом, мерой справедливости при вынесении решения становятся не общесоциальные, а групповые ценности.

Кроме того, как и третейское судопроизводство, рассматриваемая негосударственная форма осуществления судебной власти оказывается востребованной в силу того, что позволяет разрешить конфликт без публичной огласки, способной нанести вред деловой репутации спорящих сторон, а также в ускоренном порядке.

Еще одной негосударственной формой осуществления судебной власти является адьюдикация как способ разрешения спора третьим лицом (или лицами), уполномоченным (уполномоченными) на то законом или соглашением сторон и выносящим (выносящими) правовое решение, которое подлежит немедленному

исполнению сторонами, однако не препятствует обращению сторон в суд или арбитраж с заявлением о рассмотрении уже разрешенного адьюдикатором спора по существу.

Таким образом, адьюдикация, в отличие от других негосударственных форм осуществления судебной власти, изначально предполагает вынесение «временно окончательного и обязательного» решения. Условием окончательности вынесенного решения является его признание спорящими сторонами, а в случае их несогласия существует возможность последующего его пересмотра судом или арбитражем.

В современной отечественной литературе адьюдикация чаще всего не рассматривается в качестве негосударственной формы осуществления судебной власти, чему во многом способствует тот факт, что отечественные ученые лучше знакомы с одноименной административной процедурой, применимой в США. Однако, то, что она, во-первых, осуществляется третьим лицом (независимым и незаинтересованным), во-вторых, является именно состязательным способом альтернативного разрешения споров³, в-третьих, предполагает непосредственное исследование адьюдикатором доказательств в ходе формализованного разбирательства и вынесение на основе норм права и личного убеждения решения, уточняющего содержание прав и обязанностей сторон, позволяет с уверенностью говорить о том, что адьюдикация представляет собой именно специфическую негосударственную форму осуществления судебной власти.[6]

Проведенный анализ свидетельствует о том, что негосударственные формы осуществления судебной власти в современном демократическом государстве близки по своим характеристикам.

Третейское судопроизводство и разрешение спора внутриорганизационным юрисдикционным органом различаются в организационном аспекте и с точки зрения нормативных оснований вынесения ими решений. Адьюдикация отличается от третейского судопроизводства и разрешения спора внутриорганизационным юрисдикционным органом тем, что выносимое в ее рамках решение является «временно окончательным», а не «окончательным». Но при этом в их характеристике в современных демократических государствах гораздо больше таких черт, которые являются для них общими, но в то же время отличают их от государственных форм осуществления правосудия.

Во-первых, вопрос о том, кто будет выступать арбитром, осуществляющим судебную власть, решается самими сторонами: арбитр или коллегия арбитров самостоятельно выбирается сторонами в каждом конкретном случае, либо они избираются членами социальной группы на основе доверия и компетентности.

Доверие к арбитру выступает основой доверия к осуществляемой им в судебной власти. В этом плане значимо, что доверие к судебной власти имеет несколько взаимосвязанных аспектов: во-первых, это доверие к самому субъекту суда как независимому, компетентному и профессиональному арбитру, чье мнение значимо для сторон, во-вторых, это доверие к праву как признанному способу регулирования человеческих отношений в социуме и, в-третьих, это доверие к самому механизму осуществления судебной власти, выражающееся во внутренней согласии сторон обращаться к данному механизму как к общепризнанному цивилизованному способу урегулирования конфликтов и подчиняться изложенным в решении суда требованиям.

Во-вторых, деятельность негосударственного суда направлена на обеспечение взаимодействия сторон спора, поиск точек соприкосновения, достижение консенсуса, согласия на взаимовыгодных для сторон условиях и совместную выработку приемлемого решения. Таким образом, в осуществлении судебной власти в ее негосударственных формах убеждение оказывается гораздо более важным средством, чем принуждение или угроза его применения.

В-третьих, основной способ действия негосударственного суда – посредничество, что отражает интегративную природу суда, выступающего символической площадкой для снятия противоречий между сторонами конфликта, некой силой, способной перевести

конфликт в правовое поле и прекратить противостояние сторон своим решением как правовым императивом.

В-четвертых, процедура рассмотрения и разрешения спора характеризуется большей гибкостью и меньшей формализованностью. Усиление жесткости регламентации производства в негосударственных судах, как правило, негативно влияет на эффективность реализации функций судебной власти, и в этой связи самими негосударственными судами нередко предпринимаются усилия, направленные на сохранение гибкости производства (что вполне возможно в условиях демократического государства и невозможно в условиях государства недемократического). Показательным примером в этом плане является то, что «для сохранения гибкости арбитража и гарантий соблюдения прав сторон VIAC решил не дополнять свой Арбитражный регламент ни положениями о рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер чрезвычайными арбитрами, ни статьями, предусматривающими обязательное применение ускоренной процедуры арбитража без проведения устных слушаний, ни правом арбитражного учреждения назначать всех арбитров в одном споре»[7].

В-пятых, исполнение решений основывается, прежде всего, на самообязывании субъектов, являющемся по сути внутренним (смысловым) принуждением в силу признания необходимости требуемого поведения, что внешне выглядит как основанное на ответственности добровольное исполнение. Как следствие, в большинстве случаев не требуется специального обеспечения внешней системой принуждения (хотя такое обеспечение и не исключается, вполне может быть предусмотрено).

Судебная власть, осуществляемая в негосударственной форме, в современном демократическом государстве предполагает исключительно добровольное вступление сторон в судебные правоотношения как специфические властные отношения, путем обращения к авторитету суда и разрешению правового спора как общепризнанному цивилизованному способу урегулирования конфликтов. Здесь авторитет пассивен, поскольку инициатива обращения исходит от сторон.

Властность негосударственного суда базируется на авторитете как общепризнанности, которая не нуждается в закреплении на уровне закона или иного официального акта, поскольку предполагает ненасильственное влияние и добровольное подчинение. Здесь авторитет выступает в двух аспектах: как авторитет субъекта, обеспечивающего в силу своего влияния, основанного на признанном превосходстве, добровольное принятие и признание сторонами его требований, и как признанность самих норм и правил, выступающих в качестве основы для вынесения судебного решения.

В-шестых, существование рассмотренных форм не исключает возможности появления других негосударственных форм осуществления судебной власти. В современном демократическом государстве не существует и не может существовать какого-либо исчерпывающего перечня таких форм, поскольку в силу действия принципа автономии воли сторон они могут прибегнуть к любому способу урегулирования существующего между ними конфликта. [8]

Быстроменяющийся характер общественных отношений, появление новой формы государства – правового государства, а также становление и развитие гражданского общества и институтов его саморегулирования – все это актуализирует для современного демократического государства проблему развития альтернативных (негосударственных) способов урегулирования конфликтов как отвечающих потребностям не только современного общества, но и самого государства. При этом властное поле современного государства сужается за счет расширения властного пространства гражданского общества, способного генерировать собственные институты саморегулирования.

Подводя итог проведенному анализу, полагаем возможным сделать следующие выводы.

Функции судебной власти, связанные с реализацией ее социального назначения, в современном демократическом государстве успешно осуществляются не только в

государственных, но и в негосударственных формах. Последние становятся все более востребованными как в силу самой их специфики, так и в силу тенденций, которыми характеризуется развитие государственных форм осуществления судебной власти.

Отличия, характеризующие негосударственные формы осуществления судебной власти в сравнении с государственными формами, не являются специфическими именно для современного демократического государства. При этом общность основных черт негосударственных форм осуществления судебной власти в недемократическом и современном демократическом государстве не сказывается на эффективности третейского разбирательства, разрешения споров внутриорганизационными юрисдикционными органами и адьюдикации.[9]

Объем функций судебной власти, реализуемых судебными органами современного демократического государства, существенно больше объема функций, реализуемых негосударственными судами. Однако, их эффективное осуществление позитивно сказывается на реализации всего объема функций судебной власти за счет того, что осуществление судебной власти в негосударственных формах позволяет снизить нагрузку на судебные органы государства.

Одновременно эффективное функционирование негосударственных судов оказывается значимым фактором повышения эффективности деятельности законодательных и исполнительных органов государства, что позволяет говорить о позитивном влиянии осуществления судебной власти в негосударственных формах на функционирование аппарата государства в целом.

Заключение, выводы

По своей природе судебная власть не является государственной (политической) властью, особенности ее генезиса, ее назначение и механизм осуществления указывают на ее правовую природу. Приспособление механизма суда к целям и интересам государства не изменяет ее правовой природы.

Названное обстоятельство предопределяет невозможность дать полную и всестороннюю характеристику судебной власти тогда, когда она рассматривается в качестве вида (формы, ветви) государственной власти.

Раскрывая природу судебной власти, ее можно охарактеризовать как ассиметричное отношение, в рамках которого в особом процедурном порядке обеспечивается трансформация конфликта в рассудочный спор и происходит разрешение данного спора путем подчинения поведения противоборствующих сторон авторитетному решению третьего лица (арбитра), вынесенному на основе правовой нормы и содержащему обязательные требования, исполнение которых сторонами обеспечивается силой правового принуждения.

Осуществление судебной власти является выработанным обществом правовым механизмом легитимной и легальной трансформации силовых отношений в рассудочный спор и последующего разрешения данного спора средствами права. Данный механизм может приводиться в действие по властному велению, по решению самих конфликтующих сторон или в силу устоявшихся правил, традиций, обычаев.

В современном демократическом государстве закономерным является увеличение значимости судебной власти. Однако, ни расширение сферы влияния судебной власти, ни разрастание системы судов, ни увеличение количества реализуемых ими функций сами по себе не влекут позитивных изменений для общества. Такие изменения возможны только при условии существования наряду с гарантированным законом государственным правосудием негосударственных форм осуществления судебной власти. Таким образом, в той новой политико-правовой реальности, которую представляет собой современное демократическое государство, развитие именно негосударственных судов и негосударственных форм осуществления судебной власти становится необходимостью.

И природа судебной власти, и те сущностные особенности, которые она приобретает в современном демократическом государстве, проявляются в деятельности государственных и негосударственных судов по-разному.

Различие между государственными и негосударственными формами осуществления судебной власти в современном демократическом государстве является следствием различия того содержания, с которым они соотносятся.

Так как современное демократическое государство, как и любое другое государство, по своей природе остается политической организацией общества, осуществление судебной власти в нем не замыкается на решении правовых задач, оно неизбежно оказывается связанным с реализацией политических задач, стоящих перед государством. Отличие демократического государства от недемократического в данном случае определяется характером решаемых им задач, а также тем, какие именно интересы выражает и защищает государственное право.

Позитивным моментом является то, что осуществляемая органами современного демократического государства судебная власть сохраняет способность реализовывать свое базовое назначение в силу того, что для нее функции, связанные с решением правовых задач, оказываются первичными по отношению к тем функциям, которые связаны с решением политических задач, в том числе – задачи обеспечения подлинного народовластия.

Негативными тенденциями следует считать то, что в современном демократическом государстве, во-первых, на государственные суды, наряду с осуществлением функций судебной власти, возлагается реализация ряда управленческих по своему характеру функций, во-вторых, с деятельностью таких судов связываются завышенные ожидания, которые они в своем функционировании не могут оправдать по объективным причинам, в-третьих, повышение эффективности деятельности судебных органов государства не влечет с необходимостью повышение степени удовлетворенности ею со стороны общества. Существование названных тенденций выступает самостоятельным условием повышения значимости для общества негосударственных форм осуществления судебной власти.

Список источников

1. Керимов А.Д. Современное государство: вопросы теории. М.: Норма, 2018. – 144 с.
2. Колоколов Н.А. Судебная власть: о сущем феномена в логосе. М.: Юрист, 2015. – 559 с.
3. Конституции государств Европы; В 3 т. Т. 1 / Под общ. ред. Л.А. Окунькова. М.: Норма, 2021. – 824 с.
4. Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский союз, Соединенные Штаты Америки, Япония. М.: Инфотропик Медиа, 2012. – 640 с.
5. Лебедев В.М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития. СПб: Лань, 2021. – 384 с.
6. Гарапон А. Хранитель обещаний: суд и демократия. Науч. ред.: Ковлер А.И., Пер.: Чуршуков Г.В., Предисл.: Рикер П. Перевод с французского. М.: «NOTA BENE», 2014. – 328 с.
7. Глухарева Л.И., Земскова П.Е., Калина В.Ф. и др. Социогуманитарные смыслы и значения права / Под ред. Л.И. Глухаревой. М.: РУСАЙНС, 2019. – 254 с.
8. Горбуль Ю.А. Политические режимы современных государств: монография. Новокузнецк: ФКОУ ВО Кузбасский институт ФСИН России, 2019. – 64 с.
9. Зер Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание. М.: МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 2012. – 328 с.

Консенсуальные договора

Аннотация. В данной статье проводится комплексный анализ правовой природы и особенностей консенсуальных договоров, раскрыто понятие и содержание гражданско-правовых договоров, рассмотрены разновидности гражданско-правовых договоров. В статье дан анализ истории развития конструкции консенсуального договора; изучены виды консенсуальных договоров в гражданском праве.

Ключевые слова: Консенсуальные договора, гражданское право, сделка, международное право, публичное право, административное право.

Введение

Актуальность. Актуальность темы исследования заключается в том, что в жизни участников гражданского оборота очень важную роль играют гражданско-правовые сделки, и основное место среди которых занимает консенсуальные договора.

Консенсуальный договор (от лат. consensus – согласие) гражданско-правовой договор, который признаётся заключенным с момента согласования существенных условий сторонами. Большинство гражданско-правовых договоров относится к консенсуальным (например, договор купли-продажи, договор найма, договор поставки и др.). Консенсуальный договор не требует каких-либо условий по оформлению и выполнению, кроме как обоюдное согласие сторон на его заключение.

Деление договоров на консенсуальные и реальные обуславливаются моментом их заключения. Для заключения консенсуального договора необходимо и достаточно согласования всех его существенных условий, минимальный круг которых определен в соответствующем виде договора. Для заключения реального договора закон не признает самого по себе акта согласования достаточным, а потому требует его обязательного дополнения действием по передаче имущества. Это означает, что в реальных договорах совершение передаточного действия представляет собой необходимую предпосылку в заключение договора, его конструктивную особенность и отличительную черту.

Объект исследования - гражданское законодательство, регулирующее порядок заключения договоров и вытекающие из него обязательства, а также практика их применения.

Научная новизна работы выражается в обстоятельном исследовании научной литературы по теме исследования с анализом его практического применения.

Обзор литературы

Нормативную базу исследования составил Гражданский кодекс Республики Казахстан. Теоретическую основу составили труды по гражданскому праву М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого, Е.А. Суханова, Г.Ф. Шершеневич, Агарков М. М. Иоффе О. С., Красавчиков О. А., из таджикских ученых Ф. С. Сулаймонов, Х. З. Бобохонов.

Основная часть

Методологическую основу исследования составляют общенаучные и специальные методы, прежде всего социологический, сравнительно-правовой, системный, конкретно-исторический, структурно-функциональный, формально юридический, основные общелогические методы познания (анализ, синтез, индукция, дедукция).

Понятие договора. Использование договора в течение нескольких столетий разъясняется кроме правовой форме, в какую могут быть всевозможные по характеру общественные отношения. Главное назначение договора объединяется к регулированию в

масштабах закона действия людей путем правил на пределы их возможного и должного поведения, а одинаково последствия нарушения определенных требований.

После сравнительной значимости закона и договора были предложены три точки зрения, сторонники этих теорий полагали договор как воля, приоритет закона, и эмпирический взгляд.

Волевая теория, считает договор это воля контрагентов, первоисточник а закон лишь дополняет или ограничивает их волю. Теория приоритет закона дает предпочтение закону и исходит из того что договор обладает лишь производный характер от закона правовом эффектом. Эмпирическая теория полагает, что воля сторон преднамеренно сориентирована исключительно для обусловленные народнохозяйственного эффекта. При всем этом результат договора думается, будто такие средства для его осуществления, о которых сторонники могут не располагать и сверх всего, положительно ежеминутно не имеют четкого понятия.

С развитием права и изменение системы общественных отношений, связанных с договором, изменялось состав предполагаемых сторон: наряду с физическими лицами в этом роли начали выступать юридические лица – самостоятельные субъекты гражданских прав. Более разнообразно становилось установление в законодательстве виды договоров, элементы стали сложными, пользование в договорных отношениях. А договоры остаются договорами.....

Договоры применяются, также и в других отраслях права: международное право, публичное право, административное и др.

В римском праве взгляд на договоры (*contractus*) позволял рассматривать их с трех точек зрения: как основание возникновения правоотношения, как само правоотношение, возникшее из этого основания и, наконец, как форму, которую соответствующее правоотношение принимает.

Во-первых, под договором понимается соглашение, достигаемое участниками гражданского оборота, о возникновении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. В этом смысле договор представляет из себя разновидность сделок, которые, в свою очередь, являются видом юридических фактов. Будучи разновидностью юридического факта, договор выступает в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей. Кроме того, будучи сделкой, договор является двух- или многосторонней сделкой, т.е. предполагает согласование воли как минимум двух участников гражданского оборота. В этом смысле договоры следует отличать от односторонних сделок, для совершения которых достаточно выражения волеизъявления одного лица.

Во-вторых, гражданско-правовой договор означает то правоотношение, которое возникает между сторонами в связи с заключением ими договора. В данном случае, говоря о договоре, имеют в виду гражданско-правовые обязательства, вытекающие из достигнутого сторонами соглашения. В таком смысле в литературе используется термин "договор-правоотношение" ("сделка-правоотношение").

В-третьих, договором обозначают документ, которым оформляются взаимоотношения сторон, связанных соответствующим соглашением. Такой документ выступает в качестве доказательства, удостоверяющего факт заключения договора, а также фиксирует содержание договора.

Contractus происходит от глагола *contrahere*, что означает "стягивать". Соответственно термин *contractus* в известной мере адекватен понятию как правоотношения. И только после разделения оснований возникновения обязательств на договоры и деликты *contractus* стал рассматриваться как снабженное иском *conventio* (соглашение) в отличие от такого же соглашения, лишенного защиты (*pactum*).

Содержание договора. Все условия договора в совокупности составляют его содержание. К условиям договора относят: предмет, объект, цену договора, срок и место, обязанность за неисполнение или ненадлежащее исполнение.

Условия могут быть определены сторонами, законом либо обычаями делового оборота. Условия договора представляют собой способ фиксации взаимных прав и обязанностей. Когда говорят о содержании договора в его качестве правоотношения, имеют в виду права и обязанности сторон. В отличие от этого содержание договора - сделки составляют договорные условия. Их основная роль позволила в течение определенного времени широко использовать в законодательстве и литературе его пункты.

Условия принято объединять в определенные группы. Наиболее широкое распространение получили три группы условий:

1. существенные — условия, по которым сторонам необходимо достичь соглашения, в противном случае договор будет считаться недействительным.
2. Обычные, не требующие согласования сторон
3. Случайные — условия, не характерные для договора данного вида.

Из них сам законодатель использует и соответственно раскрывает смысл только существенных, условий. Признак, который объединяет существенные условия в одну группу, не вызывает особых споров. Речь идет об условиях, формирующих договоры в целом и их отдельные типы. Существенными- являются условия, необходимые и достаточные для того, чтобы договор считался заключенным и тем самым способным порождать права и обязанности у его сторон. В отличие от "существенных" выделение условий "обычных" и "случайных" проводится только в литературе.

В литературе при освещении различных вопросов, связанных с содержанием договоров, как правило, воспроизводятся представления о существенных условиях, которые непосредственно вытекают из ГК.

Существенными признаются следующие условия:

- о предмете договора;
- прямо названные как существенные в законе или иных правовых актах ;
- необходимые для договоров данного вида ;
- относительно которых по заявлению одного из сторон должно быть достигнута соглашения, даже если они могут быть восполнены диспозитивными нормами.

Большинство гражданско правовых договоров являются консенсуальными к примеру: договор купля-продаже, договор аренды, договор мены, договор дарения, договор найма, договор поручения, договор товарищества и т. д.

Договор купли-продажи. По договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать товар в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену) (ч. 1 ст. 488 ГК РФ).

Договор купли-продажи является консенсуальным, поскольку считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по его существенным условиям, а момент вступления договора в силу не связывается с передачей товара покупателю. Собственно передача товара покупателю представляет собой исполнение заключенного и вступившего в силу договора купли-продажи со стороны продавца. Поэтому в тех случаях, когда момент вступления договора в силу совпадает с фактической передачей товара, можно говорить об особом порядке заключения договора купли-продажи и о том, что он исполняется в момент заключения, но не о реальном характере договора.

Договор купли-продажи является возмездным, поскольку продавец за исполнение своих обязанностей по передаче товара покупателю должен получить от последнего встречное предоставление в виде оплаты полученного товара.

Договор купли-продажи является двусторонним, поскольку каждая из сторон этого договора (продавец и покупатель) несет обязанности в пользу другой стороны и считается должником другой стороны в том, что обязана сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором в том, что имеет право от нее требовать. Более того, в договоре купли-

продажи имеют место две встречные обязанности, одинаково существенные и важные: обязанность продавца передать покупателю товар и обязанность покупателя уплатить покупную цену, – которые взаимно обуславливают друг друга и являются в принципе экономически эквивалентными. Поэтому договор купли-продажи является договором синаллагматическим (от греч. synallagma – взаимоотношение).

Товаром по договору купли-продажи признаются любые вещи, как движимые, так и недвижимые, индивидуально-определенные либо определяемые родовыми признаками. Купля-продажа отдельных видов вещей может регулироваться, помимо норм ГК, иными законами, а также другими правовыми актами.

Имущественные права не признаются товаром, но ГК включает в себя распространительную норму, в соответствии с которой общие положения о купле-продаже товаров применяются и к продаже имущественных прав, если иное не вытекает из содержания или характера этих прав. В этом смысле необходимо признать, что всякая возмездная уступка имущественных прав (цессия) является продажей этих прав, а правила, регулирующие переход прав кредитора, и в частности уступку требования, отражают содержание и характер соответствующих имущественных прав, а поэтому подлежат приоритетному (по отношению к общим положениям о купле-продаже товаров) применению.

Договор может быть заключен на куплю-продажу будущих товаров, т.е. не только тех товаров, которые в момент заключения договора имеются у продавца, но и тех товаров, которые будут созданы или приобретены продавцом в будущем.[1]

Принципы международных коммерческих договоров содержат положение, согласно которому сам по себе факт, что в момент заключения договора исполнение принятого обязательства было невозможным, не влияет на действительность договора. Данное положение исходит из того, что первоначальная невозможность исполнения договора (в частности в силу гибели вещи, подлежащей передаче покупателю) приравнивается к невозможности исполнения обязательства, которая наступает после заключения договора по обстоятельствам, зависящим от продавца. Поэтому в подобных случаях права и обязанности сторон по международному коммерческому договору определяются в соответствии с нормами о неисполнении либо ненадлежащем исполнении продавцом своих обязательств.[2]

На первое место среди отдельных видов договора купли-продажи в ГК поставлена розничная купля-продажа (§ 2 гл. 29, ст. 528–540 ГКРП). Предусмотренные здесь правила носят в основном обязательный характер и направлены в первую очередь на обеспечение интересов потребителей. И это естественно, поскольку каждый из нас ежедневно совершает обычные покупки, не вспоминая о правовых тонкостях отношений профессионального продавца и рядового покупателя. Розничная купля-продажа определена в ГК как публичный договор, что означает обязанность розничных предприятий продавать товары любому, кто к ним обратится, не делая между покупателями различий в цене на продаваемые товары и в других условиях продажи.

Договор розничной купли-продажи представляет собой договор купли-продажи товара, по которому продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью (п. 1 ст. 528 ГКРП).[3]

Можно отметить две характерные черты, позволяющие выделить договор розничной купли-продажи в самостоятельный вид договора купли-продажи.

Во-первых, необходимо указать на специфику продавца как субъекта договора розничной купли-продажи. В качестве продавца здесь может выступать только такая коммерческая организация, которая осуществляет предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу (торговое предприятие).

Во-вторых, определенными особенностями обладает и товар, выступающий в качестве предмета купли-продажи. Специфика товара по договору розничной купли-продажи заключается в том, что он предназначен для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Договором поставки признается такой договор купли-продажи, по которому продавец (поставщик), осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (ст. 541 ГК).[4]

Содержащееся в ГК определение понятия договора поставки свидетельствует о том, что договор поставки как вид договора купли-продажи является консенсуальным (поставщик обязуется передать товары покупателю, а последний обязуется их оплатить), возмездным, двусторонним (синаллагматическим) договором.

Какие же характерные черты договора поставки составляют его квалифицирующие признаки, позволяющие выделять этот договор в отдельный вид договора купли-продажи?

Таковыми квалифицирующими признаками, отличающими договор поставки от иных видов договора купли-продажи, могут служить следующие особенности договора поставки.

Во-первых, следует отметить особенность в субъектном составе данного договора, которая заключается в том, что в качестве поставщика может выступать только лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность: индивидуальный предприниматель или коммерческая организация. Некоммерческие организации могут быть поставщиками товаров только в том случае, если такого рода деятельность разрешена их учредителями и осуществляется в рамках целевой правоспособности соответствующих некоммерческих организаций.

Во-вторых, характерным признаком товаров, поставляемых по договору поставки, является то, что они производятся или закупаются поставщиком. Данный признак товаров предъявляет определенные требования и к правовому статусу поставщика: он осуществляет не вообще всякую предпринимательскую деятельность, а применительно к конкретному договору поставки предпринимательскую деятельность по производству или закупкам определенных товаров. Таким образом, в качестве поставщика по общему правилу выступают коммерческие организации или индивидуальные предприниматели, специализирующиеся на производстве соответствующих товаров либо профессионально занимающиеся их закупками.

В-третьих, имеет существенное значение, для какой цели покупателем приобретаются товары у поставщика, ибо договором поставки признается только такой, в силу которого покупателю передаются товары для их использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Данный признак свидетельствует о том, что и в качестве покупателя по договору поставки должна выступать, как правило, коммерческая организация (индивидуальный предприниматель), занимающаяся предпринимательской деятельностью.[5]

И все же основной целью выделения договора поставки в отдельный вид договора купли-продажи следует признать необходимость обеспечения детальной правовой регламентации отношений, складывающихся между профессиональными участниками имущественного оборота. Наиболее оптимален договор поставки, к примеру, для регулирования взаимоотношений между производителями товаров и поставщиками сырья, материалов либо комплектующих изделий; между изготовителями товаров и оптовыми торговыми организациями, специализирующимися на реализации указанных товаров. Данные правоотношения должны отличаться стабильностью и иметь долгосрочный характер. Поэтому в правовом регулировании поставочных отношений

преобладающее значение имеют не разовые сделки по передаче товаров, а долгосрочные договорные связи между поставщиками и покупателями.

Договором контрактации признается такой вид договора купли-продажи, по которому продавец – производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию покупателю-заготовителю, в качестве которого выступает лицо, осуществляющее закупки такой продукции для переработки и продажи, а заготовитель обязуется оплатить полученную сельскохозяйственную продукцию (ст. 597 ГК РФ). [6]

Договор контрактации – самостоятельный вид общего договора купли-продажи, применяемый в сфере отношений, регулируемых нормами о поставке товаров.

Договор продажи недвижимости является одним из отдельных видов договора купли-продажи, выделяемым по признаку особого объекта продажи – недвижимого имущества. Поэтому указанному договору присущи все основные признаки договора купли-продажи товаров, отличающие последний от иных типов самостоятельных гражданско-правовых договоров. Исходя из этого, договор продажи недвижимости может быть определен следующим образом.

Существенными условиями договора продажи недвижимости следует признать условия о предмете договора и о цене продаваемого объекта недвижимости. При этом предмет договора продажи недвижимости включает в себя два рода объектов: во-первых, продаваемое недвижимое имущество; во-вторых, действия сторон соответственно по передаче, принятию и оплате продаваемого недвижимого имущества.

Договор мены. Под договором мены понимается гражданско-правовой договор, в соответствии с которым каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой (п. 1 ст. 601 ГК).

В реальном имущественном обороте предприниматели предпочитают пользоваться понятием «бартерные сделки», хотя оно не в полной мере отвечает существу обязательств, возникающих из таких договоров.

Самостоятельный характер договора мены в семье гражданско-правовых договоров предполагает выделение определенных, присущих этому договору признаков, отличающих его от всех иных типов договорных обязательств, в том числе и от наиболее близкого к договору мены договора купли-продажи. В этом смысле могут быть названы следующие основные признаки договора мены.

Во-первых, договор мены относится к числу договоров, направленных на передачу имущества (к этой же категории относятся и договоры купли-продажи, дарения, займа, ренты, ссуды, аренды и некоторые другие), и тем самым он отличается от договоров на выполнение работ (например, подряд и некоторые другие), на оказание услуг (комиссия, поручение, агентирование, транспортно-экспедиционное обслуживание и некоторые другие) и от учредительских договоров (например, простое товарищество).

Во-вторых, по договору мены обмениваемое имущество передается в собственность (а в соответствующих случаях – в хозяйственное ведение или оперативное управление) контрагента. Данный признак позволяет отграничить договор мены от тех договоров на передачу имущества, по которым имущество передается во владение и пользование либо только в пользование контрагента (аренда, ссуда).

В-третьих, от других возмездных договоров, по которым, как и по договору мены, имущество также передается в собственность контрагента (купля-продажа, заем), договор мены отличается характером встречного предоставления. По договору займа сторона, получившая денежную сумму или определенное количество имущества, определяемого родовыми признаками, должна возвратить займодавцу такую же денежную сумму либо соответствующее количество имущества. Встречным предоставлением со стороны покупателя по договору купли-продажи товара является уплата его цены (т.е. определенной денежной суммы, составляющей стоимость товара).

Применительно к договору мены действует специальное правило, определяющее момент перехода права собственности на обмениваемые товары, которое существенно отличается не только от норм, регулирующих договор купли-продажи, но и от общих положений о гражданско-правовом договоре. Суть этого правила состоит в том, что по договору мены право собственности на полученные в порядке обмена товары переходит к каждой из сторон одновременно после того, как обязательства по передаче товаров исполнены обеими сторонами (ст. 604 ГК).[7]

С точки зрения общей характеристики договора мены как всякого гражданско-правового обязательства он является консенсуальным, возмездным, двусторонним, синаллагматическим.

Договор мены относится к консенсуальным договорам, поскольку считается заключенным с момента достижения сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме соглашения по всем существенным условиям договора, а момент вступления договора в силу не связывается с фактической передачей сторонами обмениваемых товаров. Собственно, фактический обмен товарами представляет собой исполнение заключенного и вступившего в силу договора мены. Даже в тех случаях, когда момент вступления договора в силу в соответствии с его условиями совпадает с фактической передачей сторонами товаров друг другу, мы можем говорить о том, что данный договор мены исполняется в момент его заключения, но не о реальном характере договора. О том, что договор мены является консенсуальным договором, свидетельствует также само его законодательное определение: каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой

Договор мены является возмездным, поскольку каждая из его сторон за исполнение своих обязанностей по передаче товара контрагенту должна получить от последнего встречное предоставление в виде другого обмениваемого товара.

Договор мены является двусторонним, поскольку каждая из сторон этого договора несет обязанности в пользу другой стороны и считается должником другой стороны в том, что обязана сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором в том, что имеет право от нее требовать. Более того, в договоре мены имеют место две ярко выраженные встречные обязанности, одинаково существенные и важные: каждая из сторон обязуется передать контрагенту соответствующий обмениваемый товар, – которые взаимно обуславливают друг друга и являются в принципе экономически эквивалентными. Поэтому договор мены относится к договорам синаллагматическим.[8]

Договор дарения. Понятие договора дарения оставалось неизменным и в советский период развития гражданского права. Договором дарения признавался такой договор, по которому одна сторона передает безвозмездно другой стороне имущество в собственность.

Определение договора дарения как реального договора повлекло признание за ним особого места в системе гражданско-правовых обязательств. Так, О.С. Иоффе подчеркивает: «Вследствие такой квалификации дарение оказалось в весьма своеобразном положении в общей системе гражданско-правовых договоров. Все прочие договоры служат основанием возникновения обязательств между заключившими их лицами. Но так как в дарственном акте передача вещи означает совершение сделки, то никакие обязанности из заключенного договора для дарителя возникнуть не могут, а одаряемый также не является обязанным лицом ввиду одностороннего характера договора дарения. Иначе говоря, дарение как реальная сделка никаких обязательственных отношений не порождает, а заключается путем исполнения сделки, сразу же превращающей одаряемого в собственника имущества, полученного в виде дара. Чтобы оттенить отмеченное своеобразие дарения, его иногда именуют вещным договором». [9]

Деление гражданско-правовых договоров на реальные и консенсуальные имеет своим основанием момент возникновения обязательств. Как мы видим, договор дарения, не порождающий обязательственно-правовых отношений, не укладывается в эти рамки и

не может быть отнесен к числу реальных договоров. Кстати сказать, это свидетельствует о том, что дихотомический принцип классификации всех гражданско-правовых договоров на реальные и консенсуальные носит условный характер, поскольку не охватывает всех случаев.

Итак, договор дарения, заключаемый путем передачи дарителем имущества одаряемому, отличается от консенсуального договора обещания дарения не только по моменту его заключения, но и тем, что он вообще не порождает обязательств сторон и поэтому не может быть отнесен также и к реальным договорам. По своей правовой природе такой договор дарения представляет собой «договор-сделку», т.е. юридический факт, служащий основанием прекращения права собственности дарителя и возникновения права собственности у одаряемого на подаренное имущество. Пожалуй, единственная причина, по которой данный юридический факт признается не только основанием (способом) перехода права собственности, но и договором, состоит в необходимости для дарителя получить согласие одаряемого на передачу ему соответствующего дара. Все остальные качества гражданско-правового договора (договора-правоотношения и договора-документа) в данном случае не имеют места.

Таким образом, законодатель, понимая, что договор дарения, совершаемый путем передачи имущества одаряемому, не порождает обязательств и не обладает качествами договора-правоотношения, регулирует его именно как сделку (договор-сделку) без помощи норм, рассчитанных на определение содержания данного договора.

Заключение, выводы

Сущность разграничения договоров на консенсуальные и реальные заключается в различном моменте заключения договора. Моментом заключения договора является момент, когда договор приобретает юридическую силу и начинает действовать. Аналогично ситуации с классификацией договоров на возмездные и безвозмездные, при которой существует презумпция возмездности договоров, также и в случае с консенсуальными договорами существует презумпция. Согласно Гражданского кодекса договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта. Установленное правило является общим, однако, возможны случаи, при которых для заключения необходима также передача имущества, следовательно, договор признается заключенным с момента передачи соответствующего имущества.

Выделение консенсуальных и реальных договоров не связано с содержанием, субъектным составом, объектом, а так же другими аналогичными признаками, которые положены в основание известной классификации договоров на типы и виды, поэтому находится вне классификации по этим признакам.

Консенсуальный договор (от лат. consensus – согласие) – гражданско-правовой договор, который признаётся заключенным с момента согласования существенных условий сторонами. Большинство гражданско-правовых договоров относится к консенсуальным (например, договор купли-продажи, договор найма, договор поставки и др.). Консенсуальный договор не требует каких-либо условий по оформлению и выполнению, кроме как обоюдное согласие сторон на его заключение.[10]

В юридической конструкции консенсуального или реального договора важным является соотношение, взаимодействие элементов: момента заключения договора и содержания основанного на договоре правоотношения. Для выявления этого соотношения следует установить наличие или отсутствие необходимости передачи вещи – совершения определенного действия – в рамках процедуры заключения договора или в рамках его исполнения. Таким образом, именно единство и дифференциация сочетания этих элементов составляют суть исследуемых юридических конструкций.

Классическим примером консенсуального договора является договор купли-продажи. В качестве примера реального договора часто указывают на договор займа. Соответственно, в первом случае права и обязанности по общему правилу возникают у сторон, когда они договорились о предмете купли-продажи, а во втором – одного только

факта достижения договорного согласия недостаточно. Требуется также передача заимодавцем суммы займа заемщику. Иначе, без передачи денег, договор не приобретет юридической силы. Более того, если после подписания договора покупатель откажется принимать товар и платить покупную цену, его можно принудить к этому, как к реальному исполнению обязательства из договора. Таким образом, этот фактор – к какому виду относится тот или иной договор – имеет весьма важное практическое значение, поскольку именно от этого зависит возможность возбуждения каких-либо юридических процедур на основании именно договора.

Список источников

1. Договорное право. Общие положения (книга 1) Брагинский. М. И.; Витрянский В. В Статут 2011.
2. Гражданское права. Сергеев. А. П. Учебник том 2 Москва 2021 год.
3. Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве . – М., 2012. – 299 с.
4. Брагинский М.И. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2015. С. 337 - 339 (автор главы - В.В. Витрянский);
5. Суханов Е. А. О видах сделок в германском и в российском гражданском праве// Вестник гражданского права. 2016г.
6. Самойлов Е.А. Консенсуальные правоотношения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004.
7. Крашенинников Е. А., Байгушева Ю. В. Заключение договора. Вестник Высшего Арбитражного суда РФ. 2013. No 5. С. 45/
8. Шевченко Е. Е. Заключение гражданско-правовых договоров.М., 2012. С. 53.
9. Гражданское право / Под ред. С.С. Алексеева. М.: ТК Велби; Екатеринбург: Институт частного права, 2016. С. 96 (автор главы - Д.В. Мурзин);
10. Шевченко Е. Е. Заключение гражданско-правовых договоров.М., 2012. С. 53.

УДК 347.1

*Туребаев Д.Б., Юриспруденция
Даукетова Ж.Б., доцент*

Товарищество с ограниченной ответственностью: правовые основы их деятельности

Аннотация

Товарищества с ограниченной ответственностью (далее - ТОО) являются наиболее удобной и популярной среди предпринимателей организационно-правовой формой юридического лица. Этому есть свои объяснения.

Во-первых, данная форма юридического лица является доступной с финансовой точки зрения.

Во-вторых, в ТОО более упрощенная система управления.

В-третьих, для учредителей товарищества с ограниченной ответственностью предусмотрен достаточно необременительный объем ответственности по сравнению с другими формами коммерческого юридического лица.

Ключевые слова

Договор, работодатель, обязательства, гражданско-правовая ответственность, права и обязанности, товарищество с ограниченной ответственностью.

Введение

В настоящее время в Казахстане наработана определенная правовая база развития организационно-правовых форм юридических лиц. Это привело к тому, что предпринимательство получило законодательно закреплённые основные виды и формы его осуществления.

В Казахстане товарищества с ограниченной ответственностью (далее по тексту - ТОО) стало самой распространённой организационно-правовой формой коммерческой организации, предпочитаемой на сегодняшний день. Число создаваемых ТОО в десятки раз превышает число создаваемых коммерческих организаций и иных организационно-правовых форм, и с каждым годом неуклонно растёт.

В форме товариществ с ограниченной ответственностью в Республике Казахстан действуют различные хозяйствующие субъекты, функционирующие в самых разнообразных сферах жизни общества. Это, например, производственные, строительные, торговые, медицинские, посреднические, сельскохозяйственные предприятия и т.д.

Правовые характеристики ТОО привлекают не только представителей малого и среднего бизнеса, но и нередко представителей крупного капитала. Обусловлено это простотой корпоративного управления ТОО, сравнительно небольшим размером минимального уставного капитала, преимуществом ограничения ответственности участников ТОО по его обязательствам, возможностью диспозитивной регламентации корпоративных прав участников в зависимости от размера принадлежащей им доли, а также незначительным в сравнении с акционерными обществами административным бременем (которое связано с регистрацией эмиссий акций, присвоением им национального идентификационного номера и т. д.).

По разным оценкам, с принятием нового Закона Республики Казахстан «Об акционерных обществах», до 85% существующих акционерных обществ вынуждены будут преобразоваться в ТОО.

Вместе с тем, до сих пор вопрос о правовом положении ТОО не получил должной разработки не только в казахстанской правовой науке, но и в правовой науке иных стран СНГ. Отсутствие как научных, так и легальных дефиниций некоторых понятий (например, доля в имуществе ТОО, уставный капитал товарищества) негативным образом сказывается на развитии, как корпоративных правоотношений, так и правоприменительной практике. Литература по ТОО носит в основном либо описательный и комментаторский характер, либо наработки посвящённые отдельным аспектам правового положения ТОО, которые до сих пор не содержат, полного и комплексного анализа. Более того, в Казахстане не было выпущено ни одного комментария к законодательным актам, регулирующим правовое положение ТОО.

Проводимая в настоящее время в Республике Казахстан политика, направленная на развитие малого и среднего бизнеса, одной из форм ведения которого является ТОО, в значительной мере призвана способствовать быстрому насыщению рынка товарами и услугами на основе мелкосерийного производства продукции, преодолению регионального монополизма, расширению конкуренции, внедрению научно-технических новаций, повышению экспортного потенциала и импортозамещения, более эффективному использованию местных сырьевых ресурсов и отходов производства.

Кроме того, рост предприятий малого и среднего бизнеса позволяет расширить сферу предложения труда, создать новые рабочие места, способствовать трудоустройству незанятого населения и высвобождаемых работников с неэффективных производств и предприятий - банкротов, становится не только источником пополнения бюджета, но и фактором снижения социальной напряжённости и основой обеспечения занятости населения.

В Концепции развития и поддержки малого предпринимательства Республики Казахстан анализируются причины, сдерживающие становление малого предпринимательства, среди которых указывается недостаточное совершенство

нормативной правовой базы, а также ставятся цели для устранения проблем, препятствующих развитию предпринимательства, в том числе совершенствование нормативно правовых актов, регулирующих деятельность малого предпринимательства.

В 1998 г. был принят Закон «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью». Необходимость его принятия вытекала из того, что ранее действовавшее законодательство в этой части значительно устарело и во многих случаях не обеспечивало эффективную защиту интересов участников ТОО. Особенно это касалось вопросов продажи или передачи участником товарищества своей доли участия, порядка обращения взыскания на эту долю, разграничения компетенции между органами управления ТОО, порядка принятия решений и других существенных вопросов. Важность принятия Закона обусловлена и тем, что многие предприятия с участием иностранного капитала создаются в организационно-правовой форме товарищества с ограниченной ответственностью.

Закон о ТОО является специальным актом гражданского законодательства, регулирующим правовое положение товариществ с ограниченной ответственностью, права и обязанности его участников, а также порядок создания, реорганизации, ликвидации и управления таким товариществом. В Законе развиты и конкретизированы соответствующие нормы Гражданского кодекса Республики Казахстан о товариществах с ограниченной ответственностью, он отличается высоким уровнем законодательной техники, доступностью изложения нормативного материала.

Кроме того, установлено много новых правил, которые в прежне действовавшем законодательстве отсутствовали. К числу преимуществ Закона следует отнести и то, что в нем содержится большое количество конкретных предписаний, разрешающих вопросы, которые до его введения в действие не были урегулированы, и это порождало немалые практические сложности.

Вышеизложенное подтверждает актуальность выбранной темы дипломной работы, необходимость ее изучения.

Целью дипломной работы является комплексное изучение правовых основ товарищества с ограниченной ответственностью как одной из организационно-правовых форм коммерческой организации в Республике Казахстан, критический анализ действующего законодательства Республики Казахстан, регламентирующего сущность, порядок создания и механизм реализации учредительных документов, а также практика его применения.

В соответствии с указанной целью были поставлены **следующие задачи**:

- раскрыть понятие, значение и правовые особенности ТОО;
- рассмотреть общую характеристику и специфику учредительных документов ТОО: учредительного договора и устава учредительных документов ТОО;
- изучить порядок реорганизации и ликвидации ТОО;
- рассмотреть содержания, функций и изменений размера уставного капитала ТОО;
- раскрыть понятие доли в имуществе ТОО и перехода долей к другому лицу.

Теоретической основой дипломной работы явились труды казахстанских, и российских, таких как: Сулейменов М.К., Басин Ю.Г., Колупаева И.А., Сизинцева С., Диденко А., Климкина С., Иссык Т.В., Кулагина М.И., Дашевской Л.М., Кашаниной Т.В., Могилевского С.Д., Борисова Б.А. и др.

При изучении и написании дипломной работы также были использованы законодательные акты Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью», Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), Комментарий к Гражданскому кодексу РК (Общая часть), Закон РК «О банкротстве».

1 Правовое регулирование юридического лица, как субъекта предпринимательской деятельности

Помимо граждан (физических лиц) субъектами гражданских правоотношений могут быть организации - юридические лица. Согласно статье 33 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) юридическим лицом признается организация, имеющая свое обособленное имущество, которым она отвечает по своим обязательствам, приобретающая и осуществляющая от своего имени имущественные и личные неимущественные права и обязанности, могущая быть истцом и ответчиком в суде.

Основополагающие признаки юридического лица - выступление в гражданском обороте от своего имени и имущественная обособленность с вытекающей из нее самостоятельной имущественной ответственностью по своим обязательствам.

Юридические лица образуются во многих сферах общественной и хозяйственной деятельности, но необходимость и важность этого института определяются прежде всего тем, что он позволяет отделить образуемого субъекта имущественных отношений от тех, кто образовал юридическое лицо. И поскольку юридическое лицо - это самостоятельный и имущественно обособленный субъект прав и обязанностей, его учредители, как правило, не отвечают по его долгам (равно как и юридические лица не отвечают по долгам создателей).

Учредители юридического лица имеют возможность ограничить свой предпринимательский риск суммами, какие они считают для себя допустимыми.

Таким образом, практическое значение юридическое лицо имеет прежде всего для имущественных гражданско-правовых отношений.

Статья 33 ГК называет юридическое лицо организацией, ему свойственно организационное единство, т. е. внутренняя структура и взаимосвязь всех входящих в состав юридического лица подразделений, система должностных лиц и органов с разграниченной между ними компетенцией, определенный внутренний распорядок деятельности и т.п.

Имущественная обособленность юридического лица проявляется в том, что за ним закреплено имущество, которым юридическое лицо вправе владеть, пользоваться и распоряжаться, хотя в некоторых случаях право распоряжения ограничивается. Форма закрепления - различна. Чаще всего - такая форма, при которой имущество принадлежит юридическому лицу на праве собственности, поэтому юридическое лицо имеет в отношении этого имущества все права и обязанности, свойственные собственнику. В других случаях имущество принадлежит юридическому лицу на праве хозяйственного ведения. Таковыми могут быть только государственные предприятия. Поскольку право собственности на то же имущество принадлежит собственнику, право юридического лица распоряжаться этим имуществом имеет определенные ограничения. Право же владения и пользования принадлежит юридическому лицу в полной мере.

Наконец, за некоторыми юридическими лицами, также в большинстве своем государственными, имущество закрепляется на праве оперативного управления. Такие права в части распоряжения являются еще более ограниченными, даже по сравнению с правом хозяйственного ведения.

Но во всех случаях имущество:

- а) принадлежит юридическому лицу;
- б) служит материальной базой его самостоятельной деятельности;
- в) служит источником погашения задолженности и материальной ответственности юридического лица по его обязательствам с другими субъектами;
- г) фиксируется самостоятельным балансом данного юридического лица (самостоятельной сметой).

От самостоятельного баланса следует отличать отдельный баланс, который учитывает имущество внутренних подразделений юридического лица в целях индивидуализации результатов их хозяйственной деятельности, и сводный баланс, охватывающий имущество целой системы юридических лиц для учетной цели.

Самостоятельная смета - это надлежаще утвержденный перечень финансовых поступлений для содержания юридического лица и перечень его целевых расходов. Самостоятельная смета применяется для определения пределов имущественных правомочий юридических лиц, финансирование деятельности которых осуществляется не за счет собственных доходов, а за счет средств, выделяемых государством либо иными субъектами. Самостоятельная смета применяется, например, для финансирования бюджетных учреждений.

По своим обязательствам юридическое лицо отвечает всем принадлежащим ему имуществом, т. е. не только тем, что принадлежит ему на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления, но и тем, какое охватывается его обязательственными правомочиями, например денежными средствами, которые должны юридическому лицу другие лица. Исключения могут устанавливаться законодательными актами.

Общее правило здесь таково: ни учредители, ни работники юридического лица, ни другие юридические лица, ни государство не отвечают по долгам данного юридического лица, которое, в свою очередь, не отвечает по долгам своих учредителей, работников, других юридических лиц или государства.

Из этого общего правила, однако, законом предусмотрен ряд исключений, направленных на усиление защиты интересов кредиторов. Но и при этих исключениях по долгам юридического лица отвечает прежде всего само юридическое лицо и лишь при недостаточности его имущества - другие субъекты.

В первую очередь это финансируемые собственниками частные учреждения, государственные учреждения и казенные предприятия, которые отвечают по долгам кредиторов своим имуществом, и то не всем, а лишь имеющимся у них денежными средствами. Остальная часть долгов должна погашаться, в некоторых случаях не полностью, собственниками имущества упомянутых юридических лиц.

Такая ответственность собственника является субсидиарной, т. е. дополнительной. Субсидиарная ответственность по долгам юридического лица возможна и в силу статей 63 (по долгам полного товарищества), 84 (по долгам товарищества с дополнительной ответственностью), 96 (по долгам производственного кооператива), 108 (ответственность членов потребительского кооператива по долгам кооператива), 330-332 ГК (ответственность, принятая на себя поручителем по обязательствам юридического лица). Законодательные акты предусматривают и некоторые другие, менее распространенные случаи.

Это все случаи, когда другие лица отвечают по долгам юридического лица независимо от того, виновны ли они в возникновении долгов. Но закон (ст. 44 ГК) предусматривает и виновную ответственность учредителей по долгам созданного ими юридического лица. Так, если неплатежеспособность вызвана действиями учредителя, например его указаниями о том, какие сделки, с кем и на каких условиях должны заключаться юридическим лицом, то правомерные интересы кредиторов в случае банкротства этого юридического лица обеспечиваются дополнительной ответственностью учредителя.

Аналогична ответственность основной организации по долгам ее дочерней организации.

Законодательство предусматривает также случаи субсидиарной ответственности должностных лиц по долгам некоторых коммерческих юридических лиц при недостаточности имущества последних, если такая недостаточность вызвана виновными действиями должностных лиц (ст. 52, 57 Закона Республики Казахстан от 22 апреля 1998 г. "О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью"; ст. 75 Закона Республики Казахстан от 10 июля 1998 г. "Об акционерных обществах". Возможна даже дополнительная ответственность рядовых участников товарищества с ограниченной ответственностью по долгам ТОО.

Дополнительная ответственность учредителей (участников) юридических лиц по долгам последних может быть установлена также учредительными документами. При этом учредительный договор и (или) устав могут предусматривать более высокую ответственность, но не могут ограничивать ее ниже тех пределов, какие установлены императивными правилами закона.

Однако никакие учредительные документы акционерного общества не вправе возлагать дополнительную ответственность по долгам акционерного общества на акционеров.

Общий юридический статус юридического лица не допускает его ответственности по личным долгам его учредителей, участников, работников. Но на то имущество юридического лица, на которое имеют обязательственное право его учредители (участники, работники), ответственность может быть обращена в добровольном или (по решению суда) в принудительном порядке. Так, взыскание по долгам работника может быть обращено на его неполученную заработную плату; взыскание по долгам участника хозяйственного товарищества или члена кооператива - на долю (пай) этого члена товарищества (члена кооператива) в имуществе юридического лица.

Это общее правило нуждается в некоторой корректировке.

Во-первых, рассмотренная ответственность юридического лица может быть только субсидиарной.

Во-вторых, акционерное общество не может нести даже дополнительную ответственность по личным долгам акционера.

Юридическое лицо выступает в гражданском обороте, т. е. во всех имущественных (в ряде случаев и неимущественных) правоотношениях от своего имени. Юридическое лицо не может действовать от имени руководителя, создателя или государства, но только от своего имени - от имени юридического лица как такового. Это имеет важное правовое значение, ибо позволяет точно определить истинного субъекта и прав, и обязанностей, и ответственности. От имени другого субъекта, в том числе близко связанного с юридическим лицом, последнее, может выступать лишь в качестве представителя.

Так, по одному судебному делу было установлено, что директор предприятия выдал от имени предприятия гарантийное обязательство. Через некоторое время директор предприятия был заменен другим лицом. Когда наступила необходимость исполнять гарантийное обязательство, новый директор заявил о недействительности гарантийного письма, подписанного его (директора) предшественником. Суд в решении по делу указал, что директор является органом юридического лица, которое выступает в гражданском обороте от своего имени; обязательство возникло не у директора, а у юридического лица; отвечать по обязательству должен не директор, а юридическое лицо. Поэтому замена директоров не влияет ни на действительность обязательства, ни на его исполнимость, ни на ответственность за неисполнение.

Юридическое лицо должно иметь печать со своим наименованием. Печать подтверждает в необходимых случаях, что документ действительно выдается данным юридическим лицом, поэтому она служит средством индивидуализации юридического лица в гражданском обороте.

Ни одно коллективное образование, не обладающее вместе взятыми признаками имущественной обособленности, организационного единства, самостоятельной имущественной ответственности и правом выступать в обороте от своего имени, не может быть признано юридическим лицом, т. е. не может быть субъектом гражданских правоотношений. Исключение составляет возможность участия государства и административно-территориальных единиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, но тогда к ним применяются нормы о юридических лицах.

Закон говорит о юридическом лице как об организации. Обычно организация понимается как коллектив граждан, группа граждан, поэтому она противопоставляется индивидуальному субъекту, физическому лицу. Прежний Гражданский кодекс не

допускал существования юридического лица, состоящего из одного участника. Действующий кодекс изменил это правило и признал возможность образования некоторых юридических лиц, имеющих только одного участника.

Правоспособность юридического (как и физического) лица - это его способность приобретать права и обязанности в различных сферах общественной жизни. Поскольку же гражданские права и обязанности возникают в результате юридических фактов, прежде всего имущественных сделок, совершаемых юридическими лицами, содержание и границы правоспособности во многом определяются кругом сделок, какие вправе совершать юридические лица.

Хорошо известно, что прежде действовавшее законодательство запрещало всем юридическим лицам совершать не разрешенные им сделки, т. е. сделки, не соответствующие установленным целям их деятельности. Нарушение данного правила вело к недействительности подобных сделок. Общепринятым поэтому было мнение, что юридические лица в отличие от граждан, обладавших общей правоспособностью, наделялись правоспособностью специальной.

С принятием Гражданского кодекса Республики Казахстан положение радикально изменилось. Коммерческие юридические лица могут заниматься любыми видами предпринимательской деятельности, кроме тех, что прямо запрещены в общей форме или специально для каких-либо видов юридических лиц. Запреты могут содержаться в законодательных актах или учредительных документах. В остальных случаях коммерческое юридическое лицо вправе совершать любые не запрещенные законом сделки, даже если они не отвечают видам деятельности, зафиксированным учредительными документами. Следовательно, коммерческие юридические лица, как правило, обладают общей и равной правоспособностью.

В особом положении находятся государственные предприятия. Предприятия, имущество которых принадлежит им на праве хозяйственного ведения, обладают более узкой правоспособностью, нежели та, которой обладают негосударственные коммерческие юридические лица. Налицо специальная правоспособность.

Предприятия, за которыми имущество закреплено на праве оперативного управления (казенные предприятия), также создаются для осуществления лишь определенных для них видов деятельности и потому должны признаваться субъектами со специальной правоспособностью.

Сходное положение с некоммерческими юридическими лицами. Поскольку они вправе совершать лишь то, что предусмотрено их уставами, их правоспособность является специальной.

Помимо общих границ правоспособности, которые применимы ко всем юридическим лицам, образованным в той или иной организационно-правовой форме, закон для некоторых видов юридических лиц ограничивает правоспособность с учетом содержания их деятельности. Ограничение проводится либо путем разрешения заниматься той или иной деятельностью только определенным юридическим лицам, либо, напротив, путем запрета юридическим лицам, указанным законодательством, заниматься определенными видами деятельности.

Например, статья 13 Закона Республики Казахстан, от 31 августа 1995 г. «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» запрещает любым юридическим лицам, не получившим официального статуса банка, именовать себя банком и заниматься банковской деятельностью. Статья 8 того же указа, напротив, определяет виды деятельности, которыми банкам заниматься запрещено.

Правоспособность юридических лиц в сфере предпринимательства может ограничиваться системой лицензирования определенных видов деятельности.

Как сказано в статье 10 ГК, производство и продажа ряда товаров и услуг по соображениям государственной безопасности, обеспечения правопорядка, защиты окружающей среды, собственности, жизни и здоровья граждан могут осуществляться

только по государственным лицензиям. Перечень видов деятельности, требующих лицензирования, а также порядок выдачи лицензий установлены Законом Республики Казахстан, от 17 апреля 1995 г. "О лицензировании". Установлены также законодательные основания для отказа в выдаче лицензии, ее отзыва, приостановления и прекращения ее действия. Лицензия, как и всякий юридический акт, может быть признана недействительной.

Особенности лицензирования деятельности по использованию природных ресурсов и охране окружающей среды устанавливаются специальным законодательством.

Необходимость лицензирования некоторых видов деятельности требует уточнения времени возникновения и прекращения правоспособности юридических лиц, а также определения ее границ.

Как говорится в статье 35 ГК, правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент его ликвидации. Но права совершать действия, требующие лицензирования, в содержание такой правоспособности не входят. Лишь после получения лицензии указанные права вводятся в содержание правоспособности, расширяя ее границы. При истечении срока действия лицензии, признании ее недействительной, ее досрочном прекращении, отзыве либо приостановлении ее действия содержание правоспособности юридического лица возвращается в его прежние общие границы. Лицензии непередаваемы и неотчуждаемы, кроме случаев, предусмотренных законодательными актами.

В соответствии со статьей 37 ГК дееспособность юридического лица (т. е. способность осуществлять свои права и обязанности) реализуется действиями органов юридических лиц, а в предусмотренных законодательными актами случаях - также через своих участников и представителей.

К органам юридического лица относятся должностные лица и коллективные звенья юридического лица, уполномоченные законодательством или учредительными документами решать вопросы, определяющие правовое положение юридического лица, а также выступать от имени юридического лица перед другими субъектами и органами государства.

Орган юридического лица не является самостоятельным субъектом права. Поэтому он лично (если это физическое лицо), действуя в качестве органа, не приобретает для себя никаких прав и обязанностей. Таковые непосредственно приобретает юридическое лицо.

Отсюда вывод: смена конкретных физических лиц, осуществляющих функции органа юридического лица, а также реорганизация самих органов не влекут за собой изменения или прекращения тех прав и обязанностей, которые уже приобретены юридическим лицом через действия органов.

Органы юридического лица могут быть индивидуальными (директор, президент, управляющий) либо коллективными (коллегиальными). Так, в акционерном обществе органами могут быть: общее собрание акционеров, совет директоров, правление и т. п.

Здесь возникает задача разграничения компетенции органов. Если законом или учредительными документами установлено, например, что какие-либо сделки заключаются директором только при согласии на это наблюдательного совета, то такие сделки директор самостоятельно заключать не должен.

Пункт 4 статьи 44 ГК устанавливает, что юридическое лицо несет ответственность по обязательствам, принятым своими органами, даже превысившими установленные для них полномочия, кроме, конечно, случаев, когда орган, будучи физическим лицом, действует от своего имени, но не от имени юридического лица, а также случаев, когда другая сторона обязательства знала или заведомо должна была знать о нарушении органом своих полномочий.

Это весьма важное правило, которого не было в прежних нормах о юридических лицах: об ответственности юридического лица перед третьими лицами по обязательствам, принятым органом юридического лица с превышением полномочий. Целесообразность

включения данной нормы в Гражданский кодекс была определена затруднениями выяснения точных пределов полномочий органа юридического лица при заключении им (органом) сделок с третьим лицом, особенно, если эти пределы устанавливаются уставом юридического лица либо общим собранием его участников без должного информирования об этом третьих лиц.

Так, президент акционерного общества по договору с банком заложил здание, принадлежащее акционерному обществу, в обеспечение кредита, выданного банком третьему лицу, которое, получив банковский кредит, скрылось. Когда же по требованию банка на заложенное здание было обращено взыскание с целью погашения указанного кредитного долга, в банк был представлен протокол общего собрания акционеров, датированный днем раньше, нежели был подписан залоговый договор, и содержащий решение о запрете президенту закладывать имущество без разрешения общего собрания акционеров, которого в данном случае не было.

Подобные случаи и вызывают необходимость включения в Гражданский кодекс данного правила.

Но ответственность юридического лица за действия его органа, превысившего полномочия, установлена только для случаев, когда границы компетенции органа определены учредительными документами или решениями общего собрания.

На те же случаи, когда полномочия органа определены непосредственно законодательством, правило механически распространяться не должно, так как речь будет идти о сделках, нарушающих требования законодательства.

Орган юридического лица не является представителем последнего, поэтому выполнение функций органа не требует какой-либо доверенности. Достаточно предъявления служебного документа, подтверждающего должностное положение.

Юридическое лицо может приобретать гражданские права и обязанности через представителей. Границы уполномочия представителей определяются обычно доверенностью. Но полномочия представителей могут также явствовать из обстановки, в которой действует представитель (например, кассир или продавец в магазине).

Обязанности юридического лица могут также вытекать из действий его работников, которых нельзя считать ни органами юридического лица, ни его представителями. Так, юридическое лицо обязано возместить вред, причиненный действиями его работников при исполнении ими своих трудовых (служебных) обязанностей.

На юридические лица с иностранным участием, как правило, распространяются те же правила о правоспособности и дееспособности, какие установлены для казахстанских юридических лиц без такого участия. В виде исключения. Пункт 4 статьи 4 Закона Республики Казахстан "Об иностранных инвестициях" предусматривающих нормативными актами, что могут определяться территории, на которых деятельность предприятий с иностранным участием ограничивается или запрещается, исходя из необходимости обеспечения национальной безопасности.

Статья 34 ГК РК различает два вида юридических лиц: коммерческие и некоммерческие организации.

Для коммерческого юридического лица основной целью является получение дохода. Такой доход может быть частично использован и на некоммерческие (например, благотворительные) цели, но основным направлением деятельности служит доход.

Некоммерческие юридические лица, напротив, создаются для достижения управленческих, гуманитарных, политических, духовных и иных социальных целей. Доход иногда может быть получен при осуществлении сопутствующей деятельности. Например, потребительский кооператив сдает свободное помещение в аренду.

Статья 34 ГК РК понимает под доходом не общую сумму денежных или иных имущественных поступлений, связанных с деятельностью юридического лица, а разницу между суммой таких поступлений и теми расходами, затратами, платежами, какие несет

юридическое лицо в связи со своей деятельностью, т. е. сумму, которую обычно называют прибылью, чистым доходом.

Проведение полного разграничения между коммерческими и некоммерческими организациями бывает на практике затруднительным.

Во-первых, потому, что коммерческие юридические лица нередко, особенно в первые годы после их образования, все получаемые доходы расходуют на развитие материальной базы, совершенствование технологии и т. п.

Во-вторых, некоторые некоммерческие юридические лица также ведут предпринимательскую деятельность и получают доходы.

Самым надежным критерием разграничения служит возможность распределения прибыли между участниками. Если юридическое лицо вправе в силу закона или учредительных документов распределять прибыль между участниками (выплачивая дивиденды), то оно должно быть признано коммерческой организацией, независимо от того, производятся или не производятся очередные выплаты дивидендов. Если же юридическое лицо в силу законодательства или учредительных документов не вправе выплачивать дивиденды, оно должно быть признано некоммерческой организацией. И вся его прибыль, если таковая появляется, должна быть направлена на достижение уставных целей.

Казахстанское законодательство последовательно проводит такое разграничение. Гражданский же кодекс Российской Федерации (далее ГК РФ) допускает отклонения. Например, статья 116 ГК РФ устанавливает возможность распределения между членами потребительского кооператива, который относится к некоммерческим организациям, доходов, полученных от деятельности кооператива.

В терминологии актов законодательства и официальных документов нередко различаются государственные и негосударственные юридические лица. Под государственными следует понимать только такие юридические лица (предприятия и учреждения), имущество которых не разбито на доли или акции и полностью как единое целое принадлежит на праве собственности государству.

Все остальные юридические лица относятся к негосударственным. Даже те, в уставном капитале которых государство имеет какие-то доли, какое-то количество акций.

Статья 34 ГК определяет исчерпывающий перечень организационно-правовых форм, в которых могут создаваться коммерческие юридические лица. Это государственное предприятие, хозяйственное товарищество, акционерное общество и производственный кооператив. Необходимость такой организационно-правовой четкости вызвана нередким стремлением предпринимателей создавать различные нестандартные и комбинированные экономические образования (например, фирма, МЧП, корпорация, трест, трастовая компания, холдинг и т. п.) без точного наименования их организационно-правовой формы.

Поскольку же права, обязанности, внутренняя структура, компетенция органов и ответственность по обязательствам во многом зависят от организационно-правовой формы, особенности которой, как правило, определяются "своим" законом, создание "бесформенных" юридических лиц затрудняет определение их подлинного юридического статуса.

Поэтому постановлением Верховного Совета Республики Казахстан от 27 декабря 1994 г. "О введении в действие Гражданского кодекса Республики Казахстан (Общая часть)" установлено, что юридические лица, образованные до официального опубликования Гражданского кодекса (Общая часть) в организационно-правовых формах, не предусмотренных Гражданским кодексом (Общая часть), подлежат преобразованию в организационно-правовые формы, предусмотренные Гражданским кодексом (Общая часть).

Название организационно-правовой формы должно быть включено в регистрируемое наименование юридического лица.

Но в наименование по желанию учредителей юридического лица могут включаться и другие определяющие термины.

Что же касается организационно-правовых форм некоммерческих юридических лиц, то они возможны в более широких вариантах, /нежели те, какие названы статье 34 ГК (учреждение, общественное объединение, потребительский кооператив, общественный фонд, религиозное объединение), но и они должны определяться не бесконтрольным желанием учредителей, а соответствующими законными границами.

В обиходной практике словами "совместное предприятие" иногда обозначают предприятия, созданные несколькими субъектами, независимо от их государственной принадлежности. Такое обозначение не содержит никакой специальной юридической характеристики. Но и для предприятий с иностранным участием термины "совместное предприятие" или "иностранное предприятие" характеризуют лишь участие иностранного капитала, но не их организационно-правовую форму, которая должна подчиняться правилам статьи 34 ГК. На практике предприятия с иностранным участием образуются в Республике Казахстан либо в форме товарищества с ограниченной ответственностью, либо в форме акционерного общества.

Заключение

Юридические лица вправе создавать объединения, которые сами становятся юридическими лицами.

Правовое положение подобных объединений определяется теми юридическими лицами, которые их образуют. Юридическое лицо, вошедшее в состав объединения, сохраняет полную самостоятельность, добровольно уступая объединению лишь те свои права, какие считает целесообразным. Юридическое лицо во всякое время вправе выйти из состава объединения.

В нашей работе мы конкретно рассмотрим хозяйственное товарищество, а именно ТОО. Хозяйственным товариществом признается коммерческая организация с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным капиталом.

Хозяйственные товарищества - наиболее распространенная в Казахстане форма коммерческих юридических лиц. Это дает основания говорить о том, что хозяйственные товарищества вносят едва ли не самый существенный вклад в развитие экономики Казахстана. Но в этом вопросе следует иметь в виду то обстоятельство, что удельный вес отдельных форм хозяйственных товариществ различен.

Поэтому утверждать, что хозяйственные товарищества - самая популярная форма юридического лица без разбивки на виды было бы не совсем корректным по отношению к иным организационно-правовым формам. Ведь даже некоторые некоммерческие организации более «жизненны», чем полные и командитные товарищества, а также товарищества с дополнительной ответственностью.

В настоящее время правовое положение хозяйственных товариществ в РК регулируется следующими специальными нормативными правовыми актами:

- Указом Президента РК «О хозяйственных товариществах»;
- Законом «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью».

Список источников

- 1 Закон Республики Казахстан «Об акционерных обществах», 13.05.2016.
- 2 Закон Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной ответственностью от 22 апреля 1998 года №220-1. Сб. нормативных правовых актов по малому предпринимательству. Книга 2. – Астана: ТОО «АкПол», 2022. – 236 с.
- 3 Гражданский Кодекс Республики Казахстан (Общая часть) от 27.12.1994. Справочная правовая система ЮРИСТ.
- 4 Комментарий к Гражданскому кодексу РК (часть Общая). Под ред. М.К.Сулейменова, Ю.Г. Басина, Алматы, 1998. Том 1.
- 5 Закон Республики Казахстан «О банкротстве»,

6 Сулейменов М.К. Басин Ю.Г. Гражданское право. - Алматы: Жеты-Жаргы, 2023. - 528 с.

7 Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. - М., 2021. – 596 с.

8 Закон Республики Казахстан «О банках и банковской деятельности» от 31.08.2020. Справочная правовая система ЮРИСТ

9 Закон РК «О лицензировании» от 17.04.1995. Справочная правовая система ЮРИСТ.

10 Басин Ю.Г. Юридические лица по гражданскому законодательству Республики Казахстан: понятие и общая характеристика: Учеб. пособие. – Алматы: ВШП Адилет, 2020. – 174 с.

УДК 343.2

Турсунова К.А., Юриспруденция
Олейник Ю.В., доцент

Некоторые вопросы законодательного конструирования составов преступлений с альтернативными признаками

Аннотация

В статье рассматриваются особенности законодательного конструирования составов преступлений с альтернативными признаками, при которых деяние может выражаться в одном из нескольких действий, указанных в диспозиции нормы. Анализируется юридическая природа альтернативных признаков, их роль в квалификации преступлений, а также возникающие сложности в правоприменительной практике. Особое внимание уделено проблеме неопределенности границ между различными формами деяния, формально охватываемыми одной нормой, что может повлиять на объективность уголовно-правовой оценки. Автор выделяет типичные ошибки в квалификации преступлений с альтернативными признаками и предлагает пути совершенствования законодательной техники, в том числе за счёт конкретизации диспозиций и использования единообразных формулировок. Делается вывод о необходимости системного подхода к формированию состава преступления, включающего альтернативные действия, для обеспечения принципов законности, справедливости и юридической определённости.

Ключевые слова

Альтернативные признаки; состав преступления; диспозиция уголовно-правовой нормы; квалификация преступлений; законодательная техника; правовая определённость; уголовное право; правоприменительная практика; элементы состава преступления; конкуренция норм.

Введение

Конструкции уголовно-правовых запретов, в которых описание криминальных проявлений запрещаемого поведения произведено посредством альтернативного изложения криминообразующих признаков, широко представлены в действующем уголовном законе. Анализ Особенной части Уголовного кодекса РК демонстрирует, что более 70 % диспозиций статей кодифицированного акта обозначают признаки, присущие преступлениям конкретных видов, при помощи сложных разделительных (дизъюнктивных) суждений. Подобная стилистика формулирования уголовно-правовых запретов, с одной стороны, позволяет законодателю обеспечить потребности в охране социально значимых ценностей от наиболее опасных и распространенных криминальных проявлений противоправного поведения, экономно используя нормативное пространство

уголовного закона. С другой стороны, специфика технико-юридического изложения составов преступлений с альтернативными признаками во многом обуславливает особенности правовой оценки преступных деяний, совершаемых несколькими обозначенными в составе преступления вариантами общественно опасного поведения

Актуальность темы. Вопреки мнению об определенной хрестоматийности правил квалификации преступлений с альтернативными признаками состава, осложнение преступного деяния «множественностью проявлений» таких признаков предопределяет ряд проблем его правовой оценки. Наиболее отчетливо в подобных ситуациях проявляются проблемы обеспечения оценки общественной опасности, полноты и точности квалификации преступлений, совершаемых посредством нескольких вариантов криминального поведения, их отграничения от множественности преступных деяний, квалификации неоконченных преступлений с альтернативными признаками состава, а также соучастия в их совершении. Несмотря на обширный перечень актуальных и требующих самостоятельной разработки вопросов, связанных с применением уголовной ответственности за совершение преступлений с альтернативными признаками состава, однозначного представления о таких преступлениях как о самостоятельной категории преступных деяний до настоящего времени не сформировано ни на законодательном уровне, ни в пределах научного сообщества, ни в правоприменительной практике. Отмечая распространенность в уголовном законе уголовно-правовых запретов, в которых описание криминальных проявлений запрещаемого поведения позволяет судить об альтернативном изложении конструктивных признаков состава преступления, и признавая существенную роль данных нормативных конструкций в правовой оценке сочетаний обозначенных в составе преступления вариантов общественно опасного поведения, следует констатировать, что их законодательное построение не может осуществляться произвольно и должно быть подчинено определенным правилам и требованиям. Однако указанные юридические конструкции как составляющие системы норм, определяющих преступность и наказуемость деяний, не получили предметного исследования, содержание механизма их формирования однозначно не определено, а предпосылки, закономерности и принципы построения в достаточной степени не разработаны. В связи с изложенным особую актуальность приобретает исследование преступлений с альтернативными признаками состава в качестве самостоятельной категории преступных деяний, разрешение теоретических и прикладных проблем, связанных с их правовой оценкой и законодательной регламентацией. [2].

Цель исследования – является разрешение теоретических и прикладных проблем, связанных с установлением и применением уголовной ответственности за преступления с альтернативными признаками состава.

Задачи:

- проанализировать научные подходы к понятию и определить характеристики преступлений, составы которых содержат альтернативные признаки, установить их правовую природу и предложить определение преступлений с альтернативными признаками состава;
- определить виды альтернативных признаков в структуре состава преступления и осуществить классификацию преступлений с альтернативными признаками состава;
- установить функциональное значение составов преступлений с альтернативными признаками в системе юридических норм, определяющих преступность и наказуемость деяний

Объект исследования – комплекс общественных отношений, возникающих в связи с уголовно-правовой оценкой и законодательной регламентацией преступлений с альтернативными признаками состава.

Предмет исследования – являются преступления, составы которых содержат альтернативные признаки; составы преступлений с альтернативными признаками; их

виды и правовая природа.

Методы исследования послужили всеобщие принципы научного познания: объективности, всесторонности и конкретности изучения объекта познания, взаимосвязи явлений и их характеристик, историзма, единства теории и практики.

Научная новизна исследования заключается и заключается в том, что в ней преступления с альтернативными признаками состава получили исследование в качестве самостоятельной категории преступных деяний.

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут быть основой при разработке: программ теоретических и прикладных исследований.

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, Нормативные Постановления Верховного Суда РК, действующее уголовное и уголовно-процессуальное законодательство, иные нормативные правовые акты.

Обзор литературы. Среди авторов, внёсших значительный вклад в разработку вопросов конструирования составов преступлений, можно отметить Коржанского Н.И., который одним из первых в советской юридической науке проанализировал классификацию признаков объективной стороны и указал на специфику альтернативных форм действия как конститутивных элементов состава. [3].

Лузгин И.М. подробно рассматривал влияние способов законодательного описания преступлений на квалификацию деяний, подчеркивая, что альтернативные признаки требуют особой точности формулировок для исключения двойственного толкования. В его трудах акцентируется внимание на том, что чрезмерное использование обобщённых или альтернативных форм может снижать правовую определенность.

Современные авторы, такие как Баев О.Я., Галиакбаров В.А., Комиссаров В.С., исследуют структуру диспозиций с точки зрения логической завершенности и аксиологической наполненности. Они подчёркивают, что при наличии альтернативных признаков возрастает риск подмены квалификации, конкуренции норм и правовой неопределенности, что негативно влияет на правоприменительную практику.

Основная часть

Особенности преступлений с альтернативными признаками состава, как отмечено, в значительной степени определяются спецификой составов преступлений, нормативная конструкция которых обеспечивает допустимость проявления различных вариаций признаков в общественно опасном деянии. При этом признаки как составляющие описания преступного деяния, в силу неоднородности своего содержания, не всегда могут быть единообразно описаны в тексте уголовного закона. Специфика содержания отдельных признаков оказывает влияние на особенности их структурных связей в конструкциях составов преступлений. Эти особенности, в частности, могут обуславливать и различные способы разделительного изложения или же предопределять невозможность альтернативности отдельных признаков. В этой связи важнейшими для понимания сущности преступлений с альтернативными признаками состава выступают вопросы определения круга признаков, которые могут быть изложены альтернативно, а также установления особенностей их разделительного изложения. [4]. Стоит отметить, что относительно признаков, способных приобретать альтернативный характер в структуре состава преступления, нет однозначного мнения в научной среде. Согласно довольно распространенной позиции, особенностью состава преступления с альтернативными признаками является наличие в диспозиции статьи указания на несколько различных действий, совершения любого из которых достаточно для признания его преступным.

Безусловно, различия во мнениях относительно определения круга признаков состава преступления, которые могут приобретать характер альтернативных, не оказывают позитивного влияния на степень доктринальной разработки анализируемых нормативных конструкций и правил уголовно-правовой оценки соответствующих преступлений. Учитывая изложенное, в основу исследования преступлений с

альтернативными признаками состава должен быть положен системный подход, обеспечивающий рассмотрение альтернативных признаков как целостного комплекса взаимосвязанных компонентов состава преступления в системно-структурном и системно-функциональном аспектах. Перед тем как приступить к определению круга признаков состава преступления, способных приобретать характер альтернативных, стоит отметить, что элементы состава преступления по своей природе безальтернативны. Исходя из основ конструирования состава преступления, ни один из его элементов не может заменять другой и во всех случаях для квалификации преступного деяния необходимо наличие признаков всех элементов состава преступления. [5].

Альтернативность объективных признаков состава преступления. Следуя сложившейся структуре конструкции состава преступления, анализ возможности альтернативности отдельных признаков целесообразно начать с объекта преступления, под которым в уголовно-правовой науке принято понимать охраняемые уголовным законом общественные отношения. [6]. Согласно устойчивой научной классификации, объект преступления делится «по вертикали» на общий, родовой, видовой и непосредственный. Очевидно, что общий объект как отражение всей охраняемой уголовным законом совокупности общественных отношений не может быть альтернативным. Альтернативность родового объекта возможно признавать лишь в широком смысле в виде существования различных групп общественных отношений. Вместе с тем эти группы не обладают признаками устойчивой взаимосвязи и равнозначности (к примеру, отношения, связанные с обеспечением общественной безопасности, и отношения, обеспечивающие право собственности). Аналогичные условия обуславливают безальтернативность видového объекта, на основании которого происходит отграничение различных составов преступлений как отражающих посягательства на общественные отношения разных видов. [7].

С учетом изложенного стоит отчасти согласиться с утверждением, что приведенная классификация, хотя в определенной степени и оказывает влияние на нормотворческую деятельность по конструированию уголовно-правовых запретов, отражая структуру уголовного закона, все же напрямую не относится к составу преступления как категории, в которой объект является одним из элементов. Таким образом, именно непосредственный объект, поставленный под охрану уголовно-правовой нормой, имеет наиболее существенное значение в определении возможности альтернативности проявлений объекта как признака состава преступления. Указанное обуславливает необходимость подробнее рассмотреть «горизонтальную» классификацию объекта преступления. Поскольку преступление, предусмотренное одним составом, может посягать сразу на несколько объектов уголовно-правовой охраны, в науке уголовного права разработана классификация непосредственного объекта преступления «по горизонтали», в рамках которой выделяют основной, дополнительный и факультативный объекты. [8].

Понимание факультативного объекта преступления является предметом научной дискуссии. Согласно одному из подходов, факультативный объект выступает самостоятельным в «горизонтальной» классификации. В таком случае под факультативным объектом понимаются общественные отношения, которые, находясь под уголовно-правовой защитой, терпят урон не во всех случаях совершения преступления данного вида. При этом факультативный объект не включен в конструкцию состава преступления. Его наличие либо отсутствие обусловлено фактическими обстоятельствами совершения преступления, а не нормативной конструкцией. И только в тех случаях, когда преступление посягает на факультативный объект, он возводится в ранг обязательного дополнительного объекта. [9]. Наряду с этим существует позиция, согласно которой факультативный объект рассматривается как разновидность дополнительного. Следуя указанной позиции, входящий в конструкцию состава преступления дополнительный объект может быть как обязательным (ему всегда причиняется вред от преступления), так

и факультативным (подвергается деструктивному криминальному воздействию не во всех случаях).

Следует также обратить внимание на то, что степень абстракции общественных отношений как основы объекта преступления затрудняет их прямое обозначение в диспозиции. Это порождает специфику альтернативности объектов преступления, заключающуюся в их связи и обусловленности альтернативностью иных признаков состава преступления.

Исходя из анализа составов преступлений, содержащих альтернативные объективные признаки, стоит отметить, что альтернативное изложение указанных признаков в таких составах обеспечивается благодаря использованию разделительных суждений как в исключаяюще-разделительном, так и соединительно-разделительном значениях. Вид разделительного суждения в таком случае определяется исходя из системно-функционального толкования признака и его значения в структуре состава преступления.

Следует подчеркнуть, что альтернативность признаков субъекта преступления в большинстве случаев возможна только в исключаяющеразделительном значении. Как правило, при отсутствии признаков соучастия преступление с альтернативными признаками субъекта может быть квалифицировано как таковое при его совершении лишь одним из альтернативно указанных в составе преступления субъектов (лицом, обладающим одним из альтернативных признаков субъекта преступления).

Рассматривая возможность альтернативности признака состава преступления, выражающего состояние лица, влияющего на степень сознательноволевой регуляции его поведения во время совершения преступного деяния, на наш взгляд, стоит отступить от устоявшейся позиции включения в указанный признак лишь эмоций, которые приобретают самостоятельное значение признака в составах убийства и причинения тяжкого или средней тяжести вреда здоровью, совершенных в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения.

Согласно философскому определению, под функцией понимается деятельность или роль объекта в рамках системы, которой он принадлежит. [10]. Исследование функциональных отношений направлено, главным образом, на анализ проблем обоснованности, приемлемости и доказательности значений высказываний и объяснений, широко используемых в том числе в связи с изучением целенаправленных систем.

К таковым, безусловно, относится уголовное право как самостоятельная отрасль права, представляющая систему юридических норм, определяющих преступность и наказуемость деяний. Относительно значения составов преступлений с альтернативными признаками в системе уголовного права справедливо отмечалось, что вследствие ограниченности специальных исследований проблем создания данных нормативных конструкций научные представления об их функциях являются довольно фрагментарными.

Учитывая, что особенности рассматриваемых преступлений предопределяются именно спецификой нормативного изложения составов преступлений, представляется обоснованным предметно затронуть вопрос назначения подобных конструкций в системе уголовного права. Установление роли составов преступлений с альтернативными признаками как элементов системы юридических норм, определяющих преступность и наказуемость деяний, позволит приблизиться к определению критериев эффективности уголовноправового регулирования, построения и применения обозначенных нормативных конструкций в целях совершенствования уголовно-правового противодействия преступности. Приступая к анализу функционального назначения составов преступлений с альтернативными признаками, в первую очередь необходимо отметить их значимость в обеспечении реализации основополагающих принципов уголовного права.

Заключение

Настоящее исследование применительно к его предмету потребовало проведения комплексного анализа фундаментальных аспектов учения о преступлении и о составе преступления, вопросов создания уголовно-правовых запретов как с позиции криминологической обоснованности, так и с точки зрения использования самостоятельных приемов и средств нормативного конструирования, логических правил и лингвистических методов текстуального изложения. Как показало проведенное исследование, сформировавшиеся в уголовноправовой доктрине представления о преступлениях с альтернативными признаками состава в полной мере не соответствуют их юридической природе. В свою очередь, предложенные в специальной литературе правила уголовноправовой оценки преступлений, совершаемых посредством нескольких обозначенных в составе преступления вариантов криминального поведения, не являются универсальными, а нормативно-правовая основа указанных преступных посягательств нередко сформирована без учета криминологических оснований и технико-юридических требований. Исходя из этого, настоящее исследование следует рассматривать как этап на пути к четкому закреплению в научном обороте, правотворческой и правоприменительной практике представления об указанной категории преступных деяний благодаря демонстрации их ключевых характеристик, специфики правовой оценки, а также условий и оснований законодательной регламентации.

Анализ особенностей законодательного конструирования составов преступлений с альтернативными признаками позволяет сделать ряд теоретически и практически значимых выводов.

Во-первых, альтернативные признаки состава преступления представляют собой особую форму законодательной формулировки объективной и (реже) субъективной стороны преступного деяния, которая предполагает возможность наступления уголовной ответственности за совершение одного из нескольких указанных в норме действий. Такая конструкция, с одной стороны, обеспечивает гибкость регулирования, а с другой — порождает сложности при квалификации деяний, особенно в условиях неоднозначного толкования диспозиции нормы.

Во-вторых, установлено, что элементы состава преступления по своей сути являются безальтернативными: для признания деяния преступным необходимо установление всех предусмотренных законом элементов. Альтернативность возможна только в рамках отдельных признаков внутри этих элементов, преимущественно в объективной стороне преступления.

В-третьих, особую значимость в рамках альтернативных составов приобретает правильное понимание и разграничение объектов преступления. Наиболее уязвимым к альтернативности является непосредственный объект, особенно при наличии дополнительных и факультативных объектов. Их наличие обуславливает как специфику конструкции нормы, так и особенности правовой квалификации.

В-четвёртых, альтернативность может быть выражена в различных логико-языковых конструкциях (исключающе-разделительных, соединительно-разделительных и пр.), что требует высокой точности в законодательной технике и ясности формулировок для исключения правовой неопределенности и произвольного толкования.

Наконец, анализ функционального назначения составов с альтернативными признаками показывает их роль в обеспечении универсальности и адаптивности уголовного закона, однако отсутствие должной систематизации и четкости при их формулировании снижает эффективность уголовно-правового регулирования. Поэтому необходим пересмотр некоторых норм с целью их унификации, конкретизации и согласования с принципами законности, справедливости и правовой определенности.

Таким образом, системный и функциональный подход к исследованию преступлений с альтернативными признаками позволяет не только глубже понять структуру уголовно-правовых норм, но и выработать предложения по совершенствованию

законодательной техники, направленные на обеспечение единообразия и обоснованности правоприменительной практики.

Список источников

1. Алауханов, Е.О. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть: Учебник. – Алматы: Жеті Жарғы, 2021.
2. Калимов, Т.А. Объект преступления в уголовном праве Казахстана: теоретико-правовой аспект. – Алматы: Юридическая литература, 2020.
3. Наурызбаев, М.С. Проблемы квалификации преступлений с альтернативными действиями в диспозиции уголовно-правовой нормы. // Право и государство. – 2022. – №4(91). – С. 25–32.
4. Сартаев, С.С. Правовая система Казахстана: проблемы развития и совершенствования. – Алматы: ҚазҰУ, 2019.
5. Мамыров, Н.К. Система уголовного законодательства Республики Казахстан: анализ и перспективы. – Астана: Академия МВД РК, 2020.
6. Курманов, А.Ж. Конструкция состава преступления в современном уголовном законодательстве РК. // Уголовное право и криминология. – 2021. – №2. – С. 37–44.
7. Нургалиев, Б.М. Квалификация преступлений: проблемы и пути решения в контексте правоприменения в РК. – Алматы: Қазақ университеті, 2023.
8. Шарипов, Ш.М. Соотношение диспозиции и санкции в статьях с альтернативными признаками состава преступления (по Уголовному кодексу РК). // Правовая реформа в Казахстане. – 2020. – №3. – С. 48–56.
9. Тлеулин, Е.Б. Особенности законодательной техники при формулировании составов преступлений в Уголовном кодексе РК. // Закон и время. – 2021. – №7. – С. 12–20.
10. Салимбаев, Ж.К. Теоретико-прикладные проблемы правовой квалификации преступлений с альтернативными действиями. – Нур-Султан: Академия правосудия при Верховном Суде РК, 2022.

УДК 346.7

*Тулубаев Т.М., Юриспруденция
Шаяхметов Ш.Ш., профессор*

Правовое регулирование цифровизации экономики: актуальные проблемы и решения в Казахстане

Аннотация

Цифровизация экономики является важнейшей составляющей современных экономических трансформаций, и Казахстан не остается в стороне от глобальных изменений в этой области. В последние годы цифровизация экономики в стране активно развивается, что требует совершенствования правового регулирования, создания условий для безопасной и эффективной работы цифровых платформ, а также защиты прав граждан и организаций. Однако на пути внедрения цифровых технологий возникают актуальные проблемы, такие как недостаточная правовая регламентация инновационных технологий, вопросы кибербезопасности, защита данных, а также юридическая неопределенность в отношении новых бизнес-моделей.

Данная работа направлена на исследование основных проблем правового регулирования цифровизации экономики Казахстана и предложений по их решению. В статье рассматриваются ключевые законодательные инициативы, такие как

законопроекты о регулировании цифровых валют, электронных подписей и электронной коммерции. Также особое внимание уделено правовым аспектам защиты персональных данных, регулированию искусственного интеллекта и блокчейн-технологий, а также вопросам правового обеспечения инновационного предпринимательства.

В ходе исследования сделан акцент на необходимость пересмотра существующих норм права в контексте быстрых изменений в сфере технологий и необходимость интеграции международных стандартов в правовую систему Казахстана. Предложены рекомендации по улучшению правовой базы для стимулирования инноваций, защиты прав пользователей и создания условий для развития цифровых технологий в экономике страны.

Ключевые слова

Цифровизация экономики, Правовое регулирование, Информационные технологии, Кибербезопасность, Защита персональных данных, Электронная коммерция, Искусственный интеллект, Блокчейн, Цифровые валюты.

Введение

Цифровизация экономики представляет собой важный и неотъемлемый процесс, обусловленный развитием информационных технологий и глобализацией мировых рынков. В последние годы Казахстан активно движется в сторону цифровой трансформации своей экономики, что стало стратегическим направлением развития на уровне государства. Внедрение цифровых технологий затрагивает все отрасли, от промышленности и сельского хозяйства до финансового сектора и услуг, что открывает новые возможности для ускоренного роста, повышения эффективности и конкурентоспособности экономики.

Тем не менее, с быстрым развитием цифровых технологий возникает необходимость в адаптации правового регулирования, что является ключевым фактором для обеспечения успешной цифровизации. Проблемы правового регулирования включают в себя вопросы обеспечения безопасности данных, защиты прав пользователей и компаний, создание правовых условий для функционирования инновационных бизнес-моделей и новых технологий, таких как искусственный интеллект, блокчейн, цифровые валюты и электронная коммерция. В этих условиях важнейшей задачей является создание гибкой и адаптируемой правовой базы, которая могла бы своевременно реагировать на вызовы цифровой экономики и обеспечивать баланс между инновациями и правовой безопасностью.

Актуальность темы. Актуальность темы обусловлена необходимостью разработки целостной правовой модели, которая будет способствовать эффективной реализации цифровых инициатив в Казахстане, обеспечивая защиту интересов всех участников цифровой экономики: государства, бизнеса и граждан.

Цель исследования- является анализ текущих проблем правового регулирования цифровизации экономики Казахстана, а также выработка предложений по совершенствованию правовой базы с учетом новых вызовов и мирового опыта. Важнейшими задачами являются: изучение существующих законодательных инициатив, оценка уровня правовой защиты в сфере цифровых технологий, исследование практики правового регулирования в международном контексте и предложение решений для устранения правовых пробелов и повышения правовой эффективности цифровой трансформации экономики.

Задачи:

-Изучить текущую правовую основу цифровизации экономики Казахстана — анализ существующих законодательных актов, регулирующих цифровые технологии, электронную коммерцию, защиту данных, кибербезопасность и другие аспекты цифровой экономики.

-Определить основные проблемы правового регулирования цифровизации экономики в Казахстане — выявить юридические пробелы и сложности, которые мешают эффективному развитию цифровых технологий, таких как отсутствие необходимых нормативных актов, неопределенность правового статуса новых технологий, а также проблемы с защитой данных и киберугрозами.

-Анализировать международный опыт правового регулирования цифровизации — изучить подходы к правовому регулированию цифровых технологий в ведущих странах и на международном уровне, чтобы выработать рекомендации для адаптации международных стандартов и практик к казахстанским реалиям.

-Оценить эффективность действующих законодательных инициатив в сфере цифровой экономики в Казахстане — исследовать существующие законы и их влияние на развитие цифровых технологий, а также выявить их недостатки и области, требующие совершенствования.

-Разработать предложения по совершенствованию правового регулирования цифровизации экономики — предложить конкретные изменения в действующие законодательные акты и новые инициативы, направленные на улучшение правового обеспечения цифровых технологий, защиты данных, создания условий для инноваций и поддержания правовой безопасности всех участников цифровой экономики.

-Определить роль правового регулирования в стимулировании инноваций и развития цифровой экономики — рассмотреть, как эффективное правовое регулирование может способствовать ускорению цифровой трансформации и привлечению инвестиций в цифровые технологии и инновационные стартапы.

-Предложить рекомендации по укреплению правовой защиты прав пользователей цифровых услуг — выработать предложения для улучшения защиты прав потребителей и пользователей цифровых технологий, в том числе в области защиты персональных данных и обеспечения безопасного использования цифровых платформ.

Объект исследования

Объектом исследования является правовое регулирование процессов цифровизации экономики Республики Казахстан, включая нормы и механизмы, регулирующие внедрение и использование цифровых технологий в различных сферах экономической деятельности, таких как электронная коммерция, защита данных, кибербезопасность, использование блокчейн-технологий, искусственного интеллекта и цифровых валют. Также объектом исследования являются законодательные инициативы, правовые нормы и нормативно-правовые акты, направленные на создание правовой базы для цифровых трансформаций в экономике страны.

Предмет исследования

Предметом исследования являются правовые аспекты регулирования цифровизации экономики Республики Казахстан, включая анализ действующего законодательства, правовых актов и нормативных документов, регулирующих цифровые технологии, кибербезопасность, защиту персональных данных, электронную коммерцию, цифровые валюты, искусственный интеллект и другие инновационные технологические процессы. Также предметом исследования является оценка эффективности правового регулирования и выработка предложений по совершенствованию законодательства в контексте цифровой трансформации экономики.

Методы исследования.

-Документальный анализ — изучение действующего законодательства, нормативно-правовых актов, а также международных соглашений и стандартов, регулирующих цифровизацию экономики, включая законы о защите данных, электронной коммерции, кибербезопасности и других сферах цифровых технологий в Казахстане.

-Сравнительный анализ — сравнение правового регулирования цифровизации экономики в Казахстане с законодательными инициативами и практиками других стран, а

также анализ международного опыта в области правового регулирования цифровых технологий и их внедрения в экономику.

-Юридический анализ — детальное исследование и интерпретация существующих правовых норм и актов, касающихся цифровизации, с выявлением их соответствия международным стандартам и потребностям цифровой экономики Казахстана.

-Анализ правовых пробелов и проблем — выявление и систематизация проблем, возникающих в процессе цифровизации экономики в Казахстане, таких как несовершенство законодательства, юридическая неопределенность и отсутствие четкого регулирования новых технологий.

-Моделирование правовых решений — разработка предложений по совершенствованию правовой базы на основе анализа текущих проблем и международного опыта, а также создание возможных моделей регулирования, которые могли бы более эффективно поддерживать цифровизацию экономики.

-Экспертные интервью и опросы — получение мнений специалистов, экспертов в области цифровых технологий, юристов и представителей государственных органов, участвующих в разработке и реализации политики цифровизации, с целью выявления актуальных проблем и путей их решения.

-Анализ статистических данных — использование статистических данных, отчетов и исследований по цифровизации экономики Казахстана для оценки состояния правового регулирования и его влияния на экономику страны.

Научная новизна исследования

Научная новизна данного исследования заключается в комплексном анализе правового регулирования процессов цифровизации экономики Казахстана с фокусом на выявление актуальных проблем, а также предложений по их решению в контексте быстро развивающихся технологий. Исследование охватывает новые и перспективные направления цифровизации, такие как блокчейн-технологии, искусственный интеллект, цифровые валюты и электронная коммерция, которые еще не получили должного правового регулирования в национальной правовой системе.

Практическая значимость

Практическая значимость данного исследования заключается в разработке рекомендаций по совершенствованию правового регулирования цифровизации экономики Казахстана, что позволит обеспечить более эффективное и безопасное внедрение цифровых технологий в различные сферы экономики. В частности, результаты работы могут быть использованы для:

-Разработки и корректировки законодательства — предложенные рекомендации могут быть использованы законодателями и государственными органами для разработки новых или внесения изменений в существующие нормативно-правовые акты, направленные на совершенствование правового регулирования цифровой экономики, защиты данных, кибербезопасности и инновационных технологий.

-Совершенствования правовой базы в сфере цифровых технологий — работа направлена на создание предложений, которые могут быть использованы для улучшения правового регулирования таких новых и быстро развивающихся технологий, как искусственный интеллект, блокчейн, цифровые валюты и электронная коммерция.

-Практического применения в правозащитной и юридической практике — результаты исследования могут быть полезными для юристов, адвокатов, специалистов по защите прав потребителей, а также для предприятий, работающих в сфере цифровых технологий, помогая им лучше ориентироваться в правовых аспектах своей деятельности.

-Образования и повышения квалификации специалистов — материалы исследования могут быть использованы в образовательных учреждениях для подготовки специалистов в области цифрового права, а также для повышения квалификации

государственных служащих, работающих в сфере правового регулирования цифровой экономики.

-Укрепления кибербезопасности и защиты прав граждан — результаты исследования могут способствовать улучшению механизмов защиты данных и прав пользователей цифровых платформ, что особенно важно в условиях роста числа киберугроз и утечек данных.

Таким образом, работа имеет значительное практическое значение для разных слоев общества и сектора экономики, способствуя более эффективному правовому обеспечению процессов цифровизации и обеспечению устойчивого развития экономики Казахстана в условиях глобальных технологических изменений.

Законодательные и нормативные акты. Конституция Республики Казахстан, гражданский кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан «О защите персональных данных», Закон Республики Казахстан «О цифровизации», Закон Республики Казахстан «О защите прав потребителей», Закон Республики Казахстан «О кибербезопасности».

Обзор литературы. Цифровизация экономики является актуальной темой для исследователей, юристов и экономистов во всем мире, в том числе и в Казахстане. Вопросы правового регулирования цифровых технологий, защиты данных, кибербезопасности и электронных услуг обсуждаются в работах как отечественных, так и зарубежных ученых и экспертов. В обзоре литературы рассматриваются ключевые исследования, теоретические подходы и практические рекомендации, касающиеся правового обеспечения цифровизации экономики.

Основная часть

Цифровизация экономики — это важный процесс, охватывающий все сферы жизни общества и экономики, и оказывает серьезное влияние на законодательные и правовые системы стран. В Казахстане процесс цифровизации экономики активно развивается, но существуют проблемы, связанные с правовым регулированием, которые требуют срочного решения. В этой части работы будет рассмотрен текущий правовой контекст цифровизации экономики Казахстана, основные проблемы правового регулирования и предложения по их решению.

Текущий правовой контекст цифровизации экономики в Казахстане.

Цифровизация экономики в Казахстане была признана стратегическим приоритетом в ряде государственных программ и инициатив. В частности, в Стратегии развития Казахстана до 2025 года особое внимание уделяется внедрению цифровых технологий, созданию цифровой инфраструктуры и стимулированию инноваций. Законодательство страны уже претерпело изменения в связи с развитием новых технологий, таких как искусственный интеллект, блокчейн, цифровые валюты и электронная коммерция.

Однако несмотря на это, правовая база для цифровой экономики в Казахстане пока недостаточно развита. Она не всегда учитывает быстрые изменения в сфере технологий, что приводит к правовой неопределенности и препятствует развитию новых технологий и бизнес-моделей.

Проблемы правового регулирования цифровизации экономики

Отсутствие четкого правового регулирования новых технологий

Одной из основных проблем является отсутствие четкого правового регулирования таких нововведений, как блокчейн-технологии, криптовалюты, искусственный интеллект и другие инновации. Несмотря на то, что законодательство Казахстана постепенно адаптируется к этим изменениям, многие области остаются неурегулированными.

Примером может служить отсутствие ясной правовой позиции относительно криптовалют и цифровых активов. На данный момент существует множество вопросов, касающихся их правового статуса, налогообложения и защиты прав потребителей в контексте использования цифровых активов.

Защита персональных данных и кибербезопасность

Цифровизация экономики влечет за собой значительные риски для безопасности данных и конфиденциальности личной информации. Законодательство Казахстана в области защиты персональных данных, хотя и существует, не всегда соответствует международным стандартам, таким как **Общий регламент по защите данных (GDPR)** в Европе.

Одной из проблем является недостаточная регламентация кибербезопасности, что может привести к утечкам данных и кибератакам на цифровые системы, включая системы финансовых и государственных организаций. В Казахстане еще не разработана полноценная инфраструктура для обеспечения киберзащиты, что требует срочного вмешательства на законодательном уровне.

Неопределенность правового статуса электронной коммерции

Сфера электронной коммерции в Казахстане активно развивается, однако правовое регулирование остается недостаточно четким. Несмотря на наличие Закона "О защите прав потребителей" и других нормативных актов, касающихся онлайн-торговли, в стране существует ряд нерешенных вопросов, таких как правовой статус электронных контрактов, налогообложение и защита прав потребителей в цифровой среде.

Примером является отсутствие четкой нормативной базы для регулирования сделок с цифровыми товарами и услугами, что затрудняет защиту прав потребителей и ведение бизнеса в этой сфере.

Предложения по совершенствованию правового регулирования цифровизации экономики

Разработка законодательства для новых технологий

Одним из важнейших шагов в правовом регулировании цифровизации экономики является создание законодательных норм для новых технологий, таких как блокчейн, криптовалюты и искусственный интеллект. Для этого необходимо разработать четкие определения и правовые рамки, регулирующие использование и торговлю цифровыми активами, а также обеспечить прозрачность и безопасность операций с такими активами.

Законодательство должно учитывать международные стандарты и практики, чтобы обеспечить легитимность и безопасное использование новых технологий в бизнесе и обществе. Одним из вариантов может быть создание отдельного законодательного акта, регулирующего блокчейн-технологии и цифровые активы, с учетом международных инициатив и стандартов.

Совершенствование законодательства по защите персональных данных и кибербезопасности

Необходимым шагом для улучшения правового регулирования является принятие более жестких и универсальных норм в области защиты персональных данных. Казахстану необходимо развивать правовую инфраструктуру, которая будет отвечать современным требованиям по защите данных, включая внедрение стандартов безопасности, установленных международными организациями.

Существующие законы о защите данных должны быть усовершенствованы с учетом новых угроз и рисков в киберпространстве. Также необходимо создание государственных органов, ответственных за координацию усилий по обеспечению кибербезопасности, а также разработка и внедрение механизмов мониторинга и предотвращения угроз.

Регулирование электронной коммерции и онлайн-услуг

Для дальнейшего развития электронной коммерции и создания благоприятных условий для бизнеса необходимо доработать законодательство в области онлайн-торговли. Важными шагами являются:

- Принятие единого законодательства, регулирующего электронные контракты и онлайн-платежи.

- Установление норм, защищающих права потребителей в цифровой среде.

-Разработка механизмов налогообложения для онлайн-торговли и цифровых товаров.

Это позволит создать правовую основу для успешной работы бизнеса в интернете и защиты прав потребителей.

Заключение

Цифровизация экономики является важным и неизбежным процессом, который влияет на все сферы общества, включая бизнес, государственное управление и повседневную жизнь граждан. В Казахстане цифровая трансформация активно развивается, и для успешной реализации этого процесса необходима комплексная правовая база, способная обеспечить эффективное регулирование новых технологий и защиту интересов всех участников цифровой экономики.

На протяжении исследования были выделены ключевые проблемы правового регулирования цифровизации в Казахстане, такие как отсутствие четких норм для регулирования новых технологий (блокчейн, криптовалюта, искусственный интеллект), проблемы в области защиты персональных данных и кибербезопасности, а также неопределенность в правовом статусе электронной коммерции. Все эти проблемы могут затруднить развитие цифровой экономики и создать риски для безопасности данных, защиты прав потребителей и стабильности финансовых систем.

Для решения этих проблем необходимо на законодательном уровне создать четкие и гибкие правовые рамки, которые будут соответствовать мировым стандартам и учитывать быстрое развитие технологий. Важнейшими мерами должны стать:

Разработка специализированных законов для регулирования новых технологий, таких как блокчейн, криптовалюта и искусственный интеллект.

Совершенствование законодательства в области защиты персональных данных, обеспечение высокого уровня кибербезопасности и создание эффективной инфраструктуры для борьбы с киберугрозами.

Принятие новых норм для регулирования электронной коммерции, включая налогообложение, защиту прав потребителей и обеспечение прозрачности в онлайн-сделках.

Только при условии принятия этих мер Казахстан сможет создать правовую среду, способствующую устойчивому развитию цифровой экономики, внедрению инновационных технологий и обеспечению справедливых и безопасных условий для всех участников цифрового рынка. Правовое регулирование должно стать основой для создания доверия среди бизнеса и граждан, а также для минимизации рисков, связанных с цифровыми технологиями, и развития инновационного потенциала страны.

Список источников

1. Белоусов С. А. Цифровая экономика: правовые аспекты. – М.: Юрист, 2019.
2. Беляев Н. В. Кибербезопасность: правовое регулирование и проблемы. – СПб.: Научная книга, 2018.
3. Смирнов Г. А. Защита персональных данных в условиях цифровизации. – Алматы: Эталон, 2020.
4. Кудряшов Е. И. Правовое регулирование электронной коммерции в Казахстане. – Алматы: Қазақ университеті, 2021.
5. Громов А. В. Международный опыт правового регулирования цифровых технологий. – М.: Инфра-М, 2017.
6. Шмидт И. И. Правовые аспекты цифровых валют и блокчейн-технологий. – М.: Юрист, 2021.
7. Бекенова А. М. Правовое регулирование цифровой экономики в Казахстане. – Алматы: ЖШС "Эдельвейс", 2020.
8. Кокорев В. М. Электронные контракты и правовые отношения в цифровой среде. – М.: РГУ, 2019.

9. Закон Республики Казахстан «О защите персональных данных» (2013, с изменениями и дополнениями).
10. Закон Республики Казахстан «О цифровых активах» (проект, 2021).
11. Общий регламент защиты данных (GDPR) 2018, Европейский Союз.
12. Стратегия развития цифровой экономики Республики Казахстан на 2018-2022 годы.
13. Трудовой кодекс Республики Казахстан (с изменениями и дополнениями).
14. Указ Президента Республики Казахстан «О Стратегии цифровизации» (2019).
15. Молдагалиев Т. М. Киберугрозы и правовая защита в Казахстане. – Алматы: Норма, 2018.

УДК: 343.2

Тұрған Ф. С., Құқықтану
Аканова Г.К., доцент

Қылмысты саралаудың түсінігі және қылмыс құрамының қылмысты саралаудағы маңызы

Аңдатпа

Мақалада қылмысты саралаудың түсінігі және қылмыс құрамының қылмысты саралаудағы маңызын жан-жақты талқыланады. Қылмыстық құқық әдебиеттерінде дәстүрлі түрде себепті байланыс тек қана материалдық қылмыстық құқық бұзушылық құрамдарында ғана орын алатыны пайымдалады. Сонымен қатар себепті байланысты анықтау жеке қылмыстық құқық бұзушылық құрамдарында ғана анықталады. Себепті байланысты қылмыстық құқықтың өзге институттарында анықтау мәселесін зерттеу жоқтың қасы.

Қылмыстық құқықтың жалпы бөлімінің негізгі институттарының бірі - қылмыстық құқық бұзушылықтардың көптігі деп аталады. Қылмыстық құқықта қылмыстық құқық бұзушылықтардың көптігін анықтаған кезде, себепті байланыстың ерекше маңызы бар. Бұл ерекшелік себепті байланыстың міндеттілігінен айқын көрінеді. Қылмыстық құқықта қылмыстық құқық бұзушылықтардың көптігін дұрыс анықтау, сондай-ақ қылмыстық құқық бұзушылықтардың көптігі мен себепті байланыс институттарының ара қатынасын зерттеу қылмыстық заңнаманы жетілдіруге әсер етеді.

Түйінді сөздер

Қылмыс, қортынды, заң, құқық, қорғау, әрекет, жаза, норма, зат, мемлекет, бостандық, себепті байланыс.

Кіріспе

Мемлекеттің жоғары заң шығарушы органымен қабылданған құқықтық акт, қылмыстық заң қылмыстық құқықтың бірден-бір бастауы болып табылады. Басқа заңдардан оның айырмашылығы ол қылмыстылық пен қоғамдық-қауіпті іс-әрекеттердің жазаланушылығын анықтайды. Жекелеген қылмыстық-құқылық нормалардың болуының өзі ескертпелік маңызға ие болады, яғни позитивтік сипатқа ие. Қылмыстық құқықтық нормалар өзінің әлеуметтік функциясын орындауы үшін ол жүзеге асырылуы тиіс. Құқықты жүзеге асырудың сақтау, орындау, пайдалану және қолдану сияқты нысандары болатындығы бізге жалпы құқық теориясынан белгілі. Сонымен қатар құқық қолданудың тек соған өкілетті мемлекеттік органдар арқылы орындалатын құқықты жүзеге асырудың ерекше формасы екендігін біз білеміз. Ендеше қылмыстық құқықтық нормаларды жүзеге асыру үшін оларды дұрыс қолдана білудің маңызы жоғары екендігі айтпасада түсінікті. Ол заңдылықпен ажырамас байланыста, себебі заңдылықтың нақтылығы мен

өміршендігінің саяси және құқықтық кепілдемесі болып табылып, заңдардың дәл және бұлжытпай орындалуын қамтамасыз етеді. Қылмыстық құқықта заңдылық үшін күрес, ең алдымен қылмыстың заңи анықтамаларын дұрыс, дәл түсіну мен қолдану, қылмыс құрамдарын дұрыс түсіну және осының негізінде қылмыстық

қудалауды, тек әрекеттерінде қылмыс белгілері, дәлірек айтқанда қылмыс құрамы белгілері бар адамдарға ғана қолдану үшін күрес болып табылады. Қылмыстық-құқықтық нормаларды қолдану үрдісі, олардың қылмыстық істе жүзеге асырылуы, әрдайым құқық қолдану актілерінде көрініс табады. Қылмыстық заңды дұрыс қолдана білу оны дұрыс түсіне білумен тікелей байланыста. Жалпы құқықты түсіндіру деп өзара байланысты болса да белгілі бір дербестікке ие екі ұғымды түсінеміз біріншіден бұл құқық нормасының мазмұнын анықтауға бағытталған белгілі бір ойлау процессі болып табылса, екіншіден түсіндірілетін нормалардың мазмұнын ашуға бағытталған сөйлемдердің жиынтығынан көрінетін ойлау процессінің нәтижесі болып табылады. Бұдан шығатын қортынды түсіндіру құқықты танудың әдісі ретінде құқықтық реттеудің барлық сатысында орын алады, соның ішінде құқықты қолдануда ерекше маңызға ие болады. Жалпы құқықтық әдебиетте қылмыстық заңды түсіндіру әрдайым оны қолданумен байланыстырылады және заңды қолданудың бөлшегі немесе белгілі бір кезеңі ретінде қарастырылады.

Қылмыстық құқықтың нақты әрекеттілігі үш негізгі ұғымға сүйенеді және солар арқылы көрініс табады: 1) қылмыстық заңды қолдану; 2) қылмыстық-құқықтық нормаларды түсіндіру; 3) қылмысты саралау-яғни іс-әрекет белгілерінің қылмыс құрамы белгілерімен сәйкестендірілуі.

Аталған түсініктер бір тектес, тығыз байланысты және түпкі негізінде бір мемлекеттік міндетті шешуге бағытталған, ол міндет Қазақстан Республикасының Конституциясымен және басқа да заң актілерімен бекітілген құқық тәртібін сақтау және күшейту болып табылады.

Зерттеудің мақсаты мен міндеті.

Қылмысты саралаудың қылмыстық заңнаманы жүзеге асырудағы маңызын ашып жан-жақты зерттеу, Қылмысты саралаудағы кейбір теоретикалық мәселелерге терең талдау жасай отырып олардың практикалық қолданысына баға беру болып табылады. Сонымен қатар қылмысты саралаудағы қылмыс құрамының маңыздылығын барынша толық ашып көрсету және қылмыстың жекелеген түрлерін саралау барысында қылмыс құрамының жекелеген элементтерінің, олардың белгілерінің қандай маңызға ие болатындығына толыққанды зерттеу жүргізу.

Зерттеудің объектісі.

Қылмыстық құқық теориясында қылмысты саралау құқық қорғау органдарының қылмыстық-құқылық нормаларды қолдануының бір сатысы ретінде қарастырылды. Ол тиісті лауазымды тұлғалармен алдын ала тергеуде, сот тергеуінде, апелляциялық және бақылау өндірістерінде жүзеге асырылды.

Зерттеудің нысаны.

Қылмысты саралау құқық қолданушылық қызметінде ерекше орын алады, яғни құқықтық нормаларда қолданудың көптеген басқа түрлерін жүзеге асыру үшін алғы шарт болып табылады.

Әдебиеттік шолу

Қылмысты саралауды терең меңгерілуі барысында әділсоттылықты заңға қатаң сәйкестікте жүзеге асыруға мүмкіндік беретін қылмыстық құқықтың жалпы мәселелердің қатарына жатқызады [1]. Оның пікірінше «кез келген қылмыс түрі үшін маңызды болып табылатын, нақты іс бойынша қолданылуға жататын қылмыстық заңның бабын таңдаудың негізі мен тәртібін айқындайтын саралаудың жалпы ережелері мен қағидалары» зерттелуі қажет.

Қылмысты саралаудың әдістемелік негізіне жалпы ұғым (заң нормасы) мен жеке құбылыстың (нақты әрекет) арасындағы ара қатынастың материалистік түсінілуі жатады.

Заң нормасы әрқашанда жалпылама, абстрактивті сипатқа ие екендігі белгілі. Іс-әрекет керісінше кез-келген ситуацияда нақты болып табылады.

Құқықтық әдебиеттерде қылмысты саралауға анықтамалар берілген. Өзінің мәністері бойынша олардың барлығы бір ұғымды білдіреді. Алайда олардың арасында барынша қысқа және қылмысты саралаудың ұғымының өзін, оның мазмұнын нақтылап, маңызын ашып көрсететін көлемділері де кездеседі. Олардың алғышқысында мысал ретінде «Қылмысты саралау жасалған іс-әрекеттің белгілі бір қылмыс құрамы белгілерімен сәйкестігін анықтау».

Негізгі бөлігі

Құқықтық білімдердің энциклопедиялық сөздігінде берілген анықтамада қылмысты саралау анықтамасы және оның түсіндірмесі барынша дәл және ақиқат болып табылады. Ол бойынша «Қылмысты саралау дегеніміз жасалған іс-әрекет белгілерінің қылмыстық заңда қарастырылған белгілі-бір қылмыс құрамына дәл сәйкестігін тиісті процессуалдық актіде анықтау және бекіту». Аталғандарды нақтыласақ а) қылмысты саралау кінәлі тұлғаға жаза мөлшерін тағайындау және жасалған қылмыстың өзге де құқықтық салдары үшін негіздеме. б) қылмысты саралау қылмыстық сот өндірісінде заңдылықтың сақталуы үшін үлкен маңызға ие болады; в) қылмысты саралау жасалған қылмыстың осы іс-әрекет үшін қылмыстық жауапкершілікті қарастыратын заңмен қатаң сәйкестікте саралануы тиістігін білдіреді. Қылмысты саралау оған заңи баға беру осы қылмыстың белгілерін бекітетін қылмыстық-құқылық норманы көрсету болып табылады. «Қылмысты саралау-бұл өмірдегі нақты жағдайдың-қылмыстың-қылмыстық заңның нормасында тұжырымдалған берілген қылмыс туралы ұғымымен ұқсастығы туралы қортынды жасау. Қылмысты саралау өмірдегі нақты жағдайға қылмыстық заңның нормасын таңдап алу және мағынасы бойынша заңи саралаулардың тек бір түрі ғана болып табылады».

«Квалификация»-термині латын тілінен аударғанда әлде бір нәрсенің сапасын, бағасын, жарамдылық дәрежесін анықтау дегенді білдіреді. «Сараланған қылмыс» анықтамасы берілген қылмыстық іс-әрекет жауаптылықты ауырлататын мән-жайларда жасалғандығын және ауырырақ жазаға тартылатындығын білдіреді. Яғни заңшығарушы оны өзіне ұқсастардың қатарынан барынша қоғамдық-қауіпті және зиянды ретінде бөліп көрсетеді.

Қылмысты саралау ұғымына келетін болсақ мәселе сәл өзгешелеу болады. Ол (ұғым) екі мағынада қолданылады: 1)Тұлғаның әрекетінде (әрекетсіздігінде) қылмыс құрамының бар екендігін құқық қорғау органдарының анықтауының логикалық процессі; 2)Осындай қызметтің нәтижесі-қылмыстың жазалануға тиісті іс-әрекетті оны әлеуметтік қауіптілік және жазалану қаталдығы бойынша бөліп көрсетпей құқықтық бағалау. Қысқаша айтқанда Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімінің диспозициясы мен санкциясында қарастырылғаны ғана бағаланады.

Теорияда және практикада қылмысты саралаудың екі мағынасы өзара байланысты және өзара шартты ретінде қарастырылады. Бұл жағдайды атап ғана қоймай, қылмысты саралау ұғымын анықтау барысында ескеруді ұсынады.

Аталған жағдайды сақтамау немесе ескермеу яғни істің нақты мән-жайларына сәйкес емес қылмыстық заңды қолдану жасалған қылмыстың сипаты туралы түсінікті бұрмалайды, оған дұрыс баға бермейді және әділетсіз үкімнің шығуына әкеліп соқтырады. Бұндай жағдайда қылмысты саралау дұрыс емес. Ол қылмысты дұрыс саралау сияқты ресми сипатқа ие болады себебі сот-тергеу органдарымен беріледі.

Қорытынды

Қорыта келгенде, қылмыс құрамы-бұл көрсетілген объективті және субъективті белгілердің міндетті жиынтығы. Ол осы белгілерді тұтастығы арқылы болады. Сонымен қатар әрбір құрамның белгі басқа белгілермен тығыз байланыста болады және олардың қылмыс құрамынан тысқары өз алдында болуы мүмкін емес. Қылмыс құрамының белгілері екі топқа бөлінеді: қажетті факультативті. Қылмыстық құқық теориясында барлық нақты қылмыс құрамы елеулі белгілерінің топтасуына байланысты белгілі бір

топтарға бөлінеді. Қылмыс құрамы топтастырудың алдына қойған міндеті. Әрбір нақты қылмыстың түсінігін, құрылысын және оларға тән жалпы заңдылықты тереңірек түсіндіру болып табылады. Қылмысты дәрежелеу деп қылмыс жасаған адамның әрекетін немесе әрекетсіздігін қылмыстық кодекстің ерекше бөлімінің, кейбір жағдайда жалпы бөлімнің нормалары бойынша толық және кең көлемде қылмыс құрамының белгілерін анықтау болып табылады. Қылмысты іс-әрекет жасаушының қиянаты бағытталғаны, қылмысты салдарынан зиян шеккен немесе шегуі мүмкін нәрсе қылмыс объекті болып табылады. Қылмыс объектілерін анықтаудың қылмыстық іс-әрекетті саралаудағы маңызы үлкен. Жасалынған қылмыс объектісін дұрыс анықтау қылмыстық іс-әрекетті дұрыс саралауға мүмкіндік береді. Қылмыс құрамының объективтік жағы дегеніміз-қылмыстық заңда көрсетілген қылмыстық іс-әрекеттің сыртқы көрінісінің жиынтығы.

Қылмыстың объективтік жағы-қылмыстық жауаптылықтың маңызды алғы шарты. Қылмыстың объективтік жағы-қылмыстық жауаптылықтың маңызды алғы шарты. Қылмыстың объективтік жағы-қылмыстың жауаптылықтың негізін қалаушы болып саналады, онсыз жауаптылықтың болуы мүлдем мүмкін емес. Қылмыстық іс-әрекет (әрекет немесе әрекетсіздік)-объективті жақтың ең маңызды белгісі болып табылады, себебі ол-объективтік жақтың түгелдей алғанда, оның жеке бір белгілерінің де негізгі желісі, өзегі. Іс-әрекет әрекет немесе әрекетсіздік арқылы болады. Себепті байланыс-материалдық қылмыстардың объективті жағының сипаты. Орын алған қоғамдық қауіпті салдар үшін адамның жауаптылығы туралы сөз (егер, әринс, кінәсі болса), егер бұл салдар адам жасаған қоғамдық қауіпті әрекетпен немесе әрекетсіздікпен себепті байланыста тұрса ғана басталуы мүмкін. Себепті байланыс болмаған жерде зиянды салдардың орын алғандығы үшін қылмыстық жауаптылық та болғанды. Қылмыс орны-бұл қылмыс жасалған белгілі бір жер. Қылмыс жасудың уақыты-қылмыс құрамының белгісі болып табылады және ол қылмыс жасалып үлгерілетіндей уақыт кеңістігі. Қылмыс жасаудың жағдайы - бұл қылмыс жасалуының объективті шарттары. Қылмыс жасаудың құралдары мен қарулары-қылмыс жасауда пайдаланылған қарулар мен аспаптар. Біздің елімізде қылмыстық құқық саласында заңды тұлғалардың жауаптылығы жөніндегі мәселе әлі күнге дейін шешімін таппауда. Қылмыстың субъектісі міндетті түрде есі дұрыс, яғни өзінің әрекетін (әрекетсіздігін) басқара алатын, оның шын мәніндегі сипаты мен қоғамға келтіретін қауіптілігін түсінуге қабілеті жететін жеке тұлға болуы керек. Субъективті жағы қылмыскердің өзі жасаған қылмысқа ішкі, яғни кінәмен, ниетпен және мақсатпен сипатталатын адамның қылмыс жасау кезіндегі психикалық қатынасы. Қылмыстың субъективті жағын құрайтын белгілерге, аталып өткендей, қылмыстық кінәсі, себебі мен мақсаты, сонымен қатар, қылмыс жасау кезіндегі тұлғаның сезім күйі жатады.

Қылмыс құрамы заң шығарушымен қылмыстық-құқылық нормада бекітілген негізгі белгілерден құрала отырып өз кезегінде қандай іс-әрекеттің қылмыстық жауаптылықты туындататындығын және нақты қандай түрдегі немесе қылмыстың қай түріне жатқызылатындағын айқын көрсетеді. Қылмыс құрамының құқық қолдану практикасында шешуші маңызға ие болатындығын анық байқауға болады әрине біз бұл жерде құқық қолдану ретінде тек қылмыстық заңнаманы қолдану жөнінде әңгіме етіп отырғанымызды еске сала кетудің артығы болмас.

Әрине берілген жұмыс қылмысты саралаудың барлық кешенді проблемаларын толықтай ашып, олардың практикалық шешімін табудың жолдарын көрсетеді деп санай алмаймыз. Жұмысты орындау барысында жалпы жұмысымыздың мазмұнында біз қылмысты саралаудың құқық қолданушылық қызметінде ерекше орын алатындағын яғни құқықтық нормаларды қолданудың көптеген басқа түрлерін жүзеге асыру үшін алғы шарт болып табылатындығын атап көрсеттік.

Қылмысты саралау дегеніміз жасалған іс-әрекет белгілерінің қылмыстық заңда қарастырылған белгілі бір қылмыс құрамына дәл сәйкестігін тиісті процессуалдық актіде анықтау және бекіту болып табылады.

Қылмысты дұрыс саралаудың қандай маңызға ие екендігін төмендегідей Жұмысымыздың қортындысында қылмысты саралаудағы қылмыс құрамының негізгі мәселелерінің жоғарыда өзіміз атап көрсеткендей болып табылатынын оның мазмұны негізінен «Қылмыс құрамы» ілімін тереңдетуге бағытталғанын, тергеу мен соттық қызметіндегі оның маңызын атап өтуге тиіспіз. Қылмыстық құқықтың әлдеқандай институттарын жақсы меңгеру негізінде ғана практиканың тиісті мәселелерін оның ішінде оперативтік-тергеу қызметінің қортындысы болып табылатын қылмысты саралауды да дұрыс шешуге мүмкіндік пайда болады. Қылмысты дұрыс саралаудың әділсоттылық үшін қандай маңызға ие болатындығын тағыда атап көрсете отырып, біз қылмысты саралаудың заңды негізі болып табылатын қылмыс құрамының осы орайда шешуші маңызға ие болатындығына назар аударамыз.

Қылмысты дұрыс саралаудың әрекет ететін заңнамаға қатаң түрдегі сәкестікте жүргізілуі, қоғамдағы әділеттікті қамтамасыз етуге, адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын сақтап, қорғауға қылмыстылықпен күресте тиісті жетістіктерге қол жеткізуге мүмкіндік беретін бірден-бір жол.

Қылмыс құрамы тұлғаны берілген қылмысты жасаған деп тану үшін қажетті және жеткілікті болатын белгілердің жүйесі болып табылады. Олардың қажеттілігі мынада: құрамның барлық белгілерінің жиынтығынсыз тұлға қылмыс жасаған деп айыптала алмайды ендеше ол қылмыстық жауаптылыққа да тартыла алмайды. Олар жеткілікті болып табылады себебі тиісті тұлғаға қылмыс жасағандығы туралы айып тағуға негіз болуы үшін әлдеқандай қосымша мәліметтерді анықтаудың қажеттілігі болмайды. Құрамды қылмыстың берілген түрінің қылмыстық заңда бекітілген ақпараттық нұсқасы деп айтуға болады. Бұл нұсқа өз кезегінде берілген түрдегі барлық қылмыстардың белгілерін қортындылау негізінде құралады. Нәтижесінде біз олардың негізгі ерекшеліктерінің үнемді, қысқа және жеткілікті түрдегі айқын сипаттамасына ие боламыз. Ақпараттық нұсқа заңгердің практикалық қызметінде екі жақты рөл атқарады. Біріншіден ол заңгерге заңның талаптары туралы мағұлмат береді. Мысалы, біз ҚР-сы ҚК-нің 175 бабында қарастырылған ұрлық құрамы бұл қылмыстың мынадай белгілерін біріктіреді деп айтамыз. Екінші жағынан бұл нұсқа бізге жасалған нақты іс-әрекеттің өзіндік белгілері туралы ақпарат береді. Бірінші және екінші топтағы ақпараттың біріктірілуі, сәйкестендірілуі қылмысты саралау барысында жүзеге асырылады.

Құрамның екі жақты ақпараттық қызметіне байланысты терминология туралы мәселе туындайды. Құқықтық әдебиеттерде кей реттерде қылмыстың «заңдық» және «фактілік» құрамдары ұғымы пайдаланылады.

Қылмыс құрамының жоғарыда атап көрсетілген ерекшеліктері оның құқықтық маңызын айқындайды. Ең алдымен ол құрамның қылмыс жасаған тұлғаны қылмыстық жауаптылыққа тартуға заңды негіз қызметін атқаратындығынан көрінеді. Егер нақты қылмыстың әрбір белгісі құрамның жалпы қортындыланған белгілерінің қатарына кіретін болса және оған дербес нәрсе ретінде нәрселердің тиісті сыныбына қатысты болса біз ол тұлғаның әрекеттерінде қылмыс құрамы бар деп айтамыз. Бір де болса белгінің сәйкес келмеуі қылмыстық жауаптылықтың туындауы үшін негіздің болмауына алып келеді. Аталған жағдайда қылмыстық қуғындау қозғала алмайды, ал қозғалға іс іс-әрекетте қылмыс құрамының болмауына байланысты қылмыстық іс жүргізудің кез келген сатысында қысқартылуы тиіс.

Нақты осы түсінігінде қылмыс құрамын қылмыстық жауаптылықтың қажетті және бірден-бір негізі ретінде санау қажет, сондықтанда қылмыс құрамы қылмысты саралаудың заңды негізі болып табылады.

Қылмыс құрамының жоғарыда көрсетілген өзіндік ерекшеліктері әр түрлі санаттағы қылмыстарды ажыратуды да қамтамасыз етеді. Абсолютті түрде бірдей қылмыс құрамының болмайтындағы түсінікті қылмыстардың барлық құрамдары өзара бір белгісімен болсада өзгешелікке ие болады. Құрамдар арасында айырмашылықтардың болмауы аралас құрамды қылмыстарды ажыратуға мүмкіндік бермес еді [5].

Қылмыс құрамының ажыратушылық функциясы практикалық жағынан да өте маңызды, себебі әртүрлі қылмыстардың қоғамдық қауіптілігіне тәуелді түрде жауаптылықты дербестендіруге қылмыстың берілген түрімен күресу үшін заң шығарушы барынша тиімді деп санайтын құқықтық салдарды таңдап алуға мүмкіндік береді.

Қылмыс құрамында ажыратушылық рөл атқармайтын белгілер болмайды. Олардың әрқайсысы қылмыстың берілген түрін басқа түрлерінен бөлектейді немесе қылмысты өзге құқық бұзушылықтардан ия қоғамдық қауіпті іс-әрекеттерден ажыратады[6].

Құрамның ажыратушылық функциясын талдай отырып оның белгілерінің басым көпшілігі жоғарыда аталған бірінші қызметті ал кейде бір уақытта екеуінде орындайтынын байқауға болады. Мысалы, «жасырын» (талан-тараж) ұғымы ұрлық құрамында ұрлықты тонаудан ажыратуға мүмкіндік береді. Аталған құрамдардың барлық қалған белгілері ұқсас болады бірақ ұрлық пен тонауды қылмыстардың өзге түрінен ажыратуға мүмкіндік береді. «Талан-тараж» түсінігі ұрлық пен тонауды меншікке қарсы қылмыстардың кейбір түрлерінен (мысалы, мүлікті құрту) айырып ғана қоймайды және оларды азаматтық деликтерден де ажыратады.

Қазіргі уақытта қылмыс құрамы ұғымының мазмұнына кірістірілетін белгілер жинағында бір қылмысты өзгесінен ажырату рөлін атқармайтын тек бір белгі бар сияқты. Бұл-заңи көзқарас тұрғысынан барлық қылмыстар үшін бірдей болып табылатын есі дұрыстық.

Егер қылмыстық-құқылық нормада гипотезаны барлық қылмыстар үшін бірдей олардың жасалуының шарттарының жиынтығы ретінде бөліп қарасақ онда есі дұрыстықты гипотезаға жатқызуға болады. Есі дұрыстықтың қылмыс субъектісінің белгісі ретіндегі тұлғаның өзінің жүріс-тұрысына психикалық қатынасының нысандарымен тығыз байланысты болуы ондай ғылыми көзқарасқа кедергі келтіреді. Одан басқа есі дұрыстық қылмысты қылмыстық жауаптылықты туындатпайтын қоғамдық қауіпті жағдайда тиісті ескертпелер жасай отырып құрам белгісі ретінде қарастыратын боламыз.

Құрамның дерексіздігі, оның жалпыламалық мәнісі белгілі бір жағымсыздыққа ие болады. Ол заңның тек белгілі бір белгілердің жиынтығының барысында ғана қылмыстық жауапкершілікті қарастыратындығынан және көптеген мән-жайларды есепке алмайтындығынан көрініс табады. Кез-келген құқықтың әртүрлі адамдарға бірдей көлемді қолдану болып табылатындығы белгілі.

Әдебиеттер тізімі

1. Қазақстан Республикасының Конституциясы 30 тамыз 1995 жыл республикалық референдумда қабылданды) (2022.19.09. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен).

2.Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексі 2015ж 1 қаңтардан бастап қолданысқа енгізілді.-Алматы: 2014 ж.

3.Қазақстан Республикасының Қылмыстық іс жүргізу кодексі 2015ж 1 қаңтардан бастап қолданысқа енгізілді.-Алматы: 2014 ж.

4.Комментарий и постатейные материалы к Закону Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией» Алматы, ТОО «Баспа», 2001, 248с.

5.Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Пленумының “Әйел зорлағаны үшін жауапкершілікті белгілейтін Заңдарды соттардың қолдану тәжірибесі туралы” 1993 жылдың 23-сәуіріндегі №1 қаулысы (Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Жаршысы 1993, №2).

6.Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Пленумының 1993 жылғы 24 маусымдағы №3 “Жаза тағайындалғанда соттардың заңдарды дұрыс қолдануы туралы” қаулысы.(Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сот Жаршысы №2, 1993).

7.Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Пленумының “Соттардың рецидивті қылмыстар жөніндегі қылмыстық істерді қарау тәжірибесі туралы” 27-мамыр 1994 жылғы қаулысы (Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Жаршысы, 1994 №3).

8.Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Пленумының “Азаматтардың өмірі мен денсаулығына қарсы әрекеттер үшін жауапкершілікті көздейтін заңдарды соттардың қолдануы туралы” 1994 жылғы 23-желтоқсандағы №7 қаулысы (Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Жаршысы 1994 №1).

9.Ағыбаев А.Н. Қылмыстық құқық: Оқулық. Толықтырылып, екінші басылуы.- Алматы: Жеті жарғы, 1999-320 бет.

10.Ағыбаев А.Н. Қылмыстық құқық. Ерекше бөлім-Алматы: Жеті жарғы, 2000-520 бет.

УДК 34

Уалиева Т.А., Юриспруденция
Тилешова Г.Ж., доцент

Правовое регулирование партнерского взаимодействия государства и негосударственных некоммерческих организаций

Аннотация

В данной статье рассмотрены способы взаимодействия государства и негосударственных некоммерческих организаций, описаны особенности этого процесса, связанные со спецификой социального развития Казахстана. Проанализированы условия формирования данного института гражданского общества в Казахстане (в конце XX - начале XXI вв.). В статье обобщены основы деятельности рассматриваемого института в стране.

Ключевые слова

Негосударственные некоммерческие организации, гражданское общество, благотворительный фонд.

Введение

Актуальность. Республика Казахстан - страна Центральной Азии, народы которой имеют многовековую историю, в то же время это новое государство, возникшее в результате распада Советского Союза. Казахстан является государством - участником СНГ, для России - важный политический и экономический партнер.

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью рассмотрения протекающих в Казахстане процессов в общественной сфере, что продиктовано современной тенденцией активного участия институтов гражданского общества в процессах внутривнутриполитической жизни. Вопрос развития институтов гражданского общества всегда был напрямую связан с социальной и духовной сторонами жизни людей. Внутренние проблемы в развитии страны не могут ни отразиться на характере институтов гражданского общества, на их функционировании, специфике.

Рассматривая негосударственные некоммерческие организации республики, как один из институтов гражданского общества, нельзя не остановиться на самом понятии - гражданского общества - явлении, осмысление и описание, которого сложилось в европейской философской традиции. Западное происхождение концепции острее подчеркивает необходимость рассмотрения опыта практического применения идеологии в развивающейся по светскому пути стране с традициями, с одной стороны отличными от европейских, с другой имеющей опыт построения социалистического государства. Из этих предпосылок и формулируется проблемное поле исследования института гражданского общества - негосударственных некоммерческих организаций (далее - ННО) - относительно нового феномена в странах постсоветского пространства. А в свою очередь рассматриваемое явление - взаимодействие государства и институтов

гражданского общества, характеризует одно из основных свойств политической жизни страны, что и диктует необходимость научного осмысления происходящего.

В настоящее время в Казахстане функционирует свыше 5100 ННО, что в 2,5 раза больше, чем в 2000 г. Число сходов граждан и органов самоуправления составляет около 10 тыс. Диапазон их деятельности достаточно широк, ННО задействованы в таких сферах, как культура и спорт, работа с уязвимыми группами граждан, наука и образование, здравоохранение, защита прав человека, молодежь, окружающая среда, СМИ и т. д.

Объект исследования - негосударственные некоммерческие организации (ННО) Республики Казахстан.

Научная новизна. Как следует из вышеперечисленного, вопрос взаимодействия института ННО с государством рассмотрен не был, поэтому данный аспект будет проанализирован впервые. Необходимо отметить, что в ходе исследования сделана попытка рассмотрения явления гражданского общества как элемента политического управления в формате политического института, т.к. понятие политического института может наиболее точно выразить особенности явления: тип формирования, формат организаций, функции.

Обзор литературы

Научные исследования общественных организаций проводились в Казахстане не только в XXI, но и на протяжении XX века, характеризуясь особенностями того или иного периода времени: в советское время особое внимание уделялось идеологической, пропагандистской, образовательной составляющей с акцентом в первую очередь на преодолении исламской традиции и формировании социалистической общественной модели.

Теме гражданского общества в контексте глобализации, задаче построения гражданского общества с учетом специфики стран ЦА региона посвящено немного работ. В книге Н.Н. Садыкова рассмотрена история неправительственных организаций на примере США, России, Казахстана и других стран, показано участие международных, иностранных и Казахстанских организаций в становлении и развитии гражданского общества в Казахстане в социальной и гуманитарной сферах. Оценено значение социальных фондов для Казахстана, проанализированы факторы успешной деятельности международных, иностранных и Казахстанских негосударственных организаций в Казахстане, обозначены проблемы и даны перспективы развития ННО и усиления их роли в укреплении гражданского общества в стране.

Основная часть

В работе использовались классические для политической науки методологические принципы исследований, прежде всего: системный анализ, междисциплинарный анализ. Данный подход способствовал синтезу в рассмотрении структур общественного института ННО, их функционирования в стране и, как следствие, попыткам анализа динамики предмета исследования.

Конституция Казахстана заложила основы политической системы страны. В основе Конституции лежат основополагающие международно-правовые документы ООН и СБСЕ/ОБСЕ. Конституция провозглашает Казахстан суверенной демократической республикой. Единственным источником государственной власти объявляется народ. Наиболее важные вопросы общественной и государственной жизни выносятся на обсуждение народа, ставятся на всеобщее голосование - референдум.

«Казахстанская модель» формирования гражданского общества опирается на основы традиционного общества, со всеми специфическими особенностями, которыми отличается данный тип[1]. А это стойкое следование этническим традициям, которое в сознании населения отождествляется с правильным типом поведения, влияет на ценностные ориентиры и, как следствие, на идеологический и политический выбор. Учет данного фактора при анализе формирования гражданского общества позволит сделать исследование наиболее полным. Приверженность общей массы населения к

традиционным ценностям ислама и в то же время явное наследие партийно-советской бюрократии, стойкие этнические и клановые установки, традиционность мышления - все это диктует определенные стереотипы в сознании и поведении. Наследие социально-культурных стереотипов проецируется на все формы деятельности, в том числе и на общественную жизнь, адаптируя к культурной традиции то новое, что привносится с развитием общественных отношений. Влияние это, безусловно, обоюдное. Представления, формировавшиеся на протяжении столетий, являются особенно стойкими в наиболее закрытых обществах и социальных группах. Сельский уклад жизни жителей Казахстана, сохранял социально-культурный опыт предков, что, несмотря даже на годы советской власти, оказывало существенное влияние на образ жизни и мышления. Страна, на протяжении долгого времени жившая советским укладом, попав в новые экономические условия уже как независимое государство, должна была научиться вести хозяйствование самостоятельно, решая весь спектр государственных вопросов.

В этой связи показательны результаты общественного опроса Института по изучению гражданского общества «О жизненной ориентации и социальном самочувствии молодежи Казахстана», в рамках которого был задан вопрос «Что вы понимаете под гражданским обществом?». По мнению половины опрошенных, гражданским обществом является «общество с демократическими принципами и высокой политико-правовой культурой, в котором обеспечиваются все права и свободы граждан, свобода слова и волеизъявления, охватывающие все сферы общества». В частности, это общество, где закон выше всего, а также где функционируют принципы демократии и справедливости (13,6%); общество, где обеспечено участие граждан в общественном управлении (11,5%); общество, где интересы граждан выше всего (8%); общество, где присутствует плюрализм мнений, обеспечена свобода слова, огромна роль СМИ (5,2%); общество, где все граждане равноправны (5,1%).[2]

Вместе с этим, по мнению опрошенных, для дальнейшего успешного развития сильного гражданского общества необходимо повысить уровень социально-политической, правовой грамотности и культуры населения (12,6%), пресечь бюрократизм, коррупцию и взяточничество (8,5%), оказать поддержку одаренной молодежи в развитии свободного мышления (7,4%), обеспечить всеобщее равенство перед законом (6,2%) и постоянную занятость молодежи (3,4%). В исследовании участвовало 48,7% мужчин и 51,3% женщин, возрастной показатель которых составляет от 16 до 30 лет, в том числе: 16-20 лет - 45,6%, 21-25 лет - 49,8% и 26-30 лет - 4,6%. Относительно данного опроса следует отметить, что опросы зачастую проводятся с предложением респондентам вариантов ответов, поэтому можно говорить как о формировании определенного направления в оценке событий и явлений, так и о непосредственной интерпретации количественных результатов.[3]

На сегодняшний день можно констатировать, что наряду с развитием институтов государственного управления в Казахстане происходит постепенное становление так называемых структурных элементов гражданского общества. Власть признает, что «гражданские институты, негосударственные некоммерческие организации сегодня становятся важным фактором защиты демократических ценностей, прав, свобод и законных интересов людей, создают условия для реализации гражданами своего потенциала, повышения их общественной, социально - экономической активности и правовой культуры, способствуют поддержанию баланса интересов в обществе».

Характер этого формирования, как уже отмечалось, в основном «сверху вниз», обратные примеры малочисленны вследствие проводимой в стране внутренней политики. Одним из таких элементов является институт негосударственных некоммерческих организаций (ННО). За последние годы наблюдается процесс активного развития ННО, поддерживаемый государством. Считается, что наличие в обществе общественного и неправительственного сектора уже само по себе свидетельствует о принятии данным обществом демократических принципов управления, поэтому руководство Казахстана уделяет особое внимание созданию благоприятных норм, направленных на поддержку

гражданского общества, в том числе развитию ННО, пропаганде данной политики в СМИ.[4]

Нерешенность социальных вопросов, неудовлетворенность модернизационными шагами государства, отсутствие четкой осязаемой цели у конкретного индивидуума, которую к тому же, возможно было бы воплотить, нередко толкает людей, как мы уже отмечали выше, причем даже вполне просвещенных и образованных, к радикализации взглядов. Главная особенность проводимой в Казахстане политики, в том числе и в сфере общественных отношений, заложена в тезисе «государство - главный реформатор». Государство инициирует реформы, определяет приоритеты экономического и социального развития, вырабатывает и последовательно реализует намеченные преобразования.

Вторая важная особенность - постепенность проводимых преобразований. «Поэтапность проведения реформ мы рассматриваем как необходимое условие сохранения социально-политической стабильности. Но верно и то, что сама стабильность обстановки, в свою очередь, позволяет проводить реформы взвешенно, выверенно, не форсируя искусственно события из политических соображений». [5]

В-третьих, верховенство закона декларируется в качестве основополагающего принципа в стране в качестве правовых условий, создаваемых государством, в пределах которых должно осуществляться взаимодействие субъектов. При этом акцент делается на воспитании в гражданах законопослушания, исполнительской дисциплины, правовой культуры. Демократические институты должны отражать менталитет, особенности культуры нашего народа.

В-четвертых, конечной целью реформ называется построение социального государства. Принцип конституционно закреплён («Государство строит свою деятельность на принципах социальной справедливости и законности в интересах благосостояния человека и общества»). Своеобразием социальной политики, проводимой государством в Казахстане, называют ее адресный характер, понимая, что без действенного механизма социальной защиты населения не будет широкой поддержки проводимых реформ и стабильности в стране.

Можно говорить о том, что в стране стали складываться политические, экономические, идеологические условия для формирования гражданского общества. В Казахстане на сегодняшний день понимают, что эта задача может быть решена путем наращивания ресурса общественного сектора с акцентом на правовой, информационной и институциональной составляющие, причем с популяризацией именно социальной роли ННО, отдельно от политических аспектов. В итоге все указанные направления служат нескольким задачам: с одной стороны, создается имидж страны, стремящейся к построению демократического общества, с другой стороны, для внутренних целей государство аккумулирует правозащитные функции под своей юрисдикцией и хорошо отслеживает настроения в данной сфере.

Безусловно, спектр взаимодействия государства с ННО, в том числе и в данном сегменте, разнообразен. Попробуем выделить несколько тенденций, наиболее точно выражающих исследуемое взаимовлияние, и проиллюстрировать их конкретными примерами.

Социальные фонды

Тенденция: динамичный переход от программы социальной помощи конкретным категориям нуждающихся к адресной системе социальной защиты, в основном через территориальные органы самоуправления и региональные отделения общественных организаций на местах. В частности, Республиканский благотворительный фонд оказывает «практическую помощь в распределении пособий по уходу за ребенком до достижения им двухлетнего возраста, выдаваемых неработающим матерям, а также матерям, трудящимся в государственных учреждениях, малообеспеченным и многодетным семьям. Фонд принимает участие в обустройстве бытовых условий

мальчиков и девочек. Для поддержки одиноких пожилых людей регулярно оказывает материальную помощь». В настоящее время в этом сегменте, помимо Республиканского благотворительного фонда можно отметить: Международный неправительственный благотворительный фонд «За здоровое поколение» - медицинская помощь детям и матерям в социально неблагополучных семьях, Фонд поддержки социальных инициатив, Общественный фонд - поддержка детских домов, детей сирот, социальная поддержка ветеранов Казахстана, Республиканский фонд молодежи Казахстана (помимо прочих задач - социальная поддержка молодежи) и др.[6]

Процесс передачи функций от государства общественным организациям с целью социальной поддержки малоимущих слоев населения был запущен в Казахстане еще в самом начале 90-х годов. Нельзя сказать, что система, существовавшая со времен советского государства, в одночасье перестала работать, но, попав в сложную экономическую ситуацию, страна, параллельно с уже сформированными механизмами, была вынуждена искать новые, отвечающие, в том числе, и требованиям зарубежных кредиторов. Идея создания социальных фондов была уже опробована на тот период в ряде развивающихся стран и заключалась в том, что социальный фонд получал право выбора социальной программы, являясь финансовым посредником между донорскими организациями и грантополучателями, которые, в свою очередь, должны носить черты институтов гражданского общества - ННО, общественные инициативные группы, творческие коллективы.

Принимаемые государством необходимые законы, программы, направленные на уменьшение безработицы, трудоустройство социально уязвимых граждан, квотирование рабочих мест и др. учитывают институт ННО, но не носят повсеместного решающего характера. В основном через общественные организации (молодежные центры, женские организации) осуществляется информирование граждан и статистические исследования занятости и пр. На практике процесс трудоустройства с использованием общественных институтов не приносит ощутимых результатов по вполне объяснимым причинам: к ним относятся в первую очередь экономические причины, а также сильную забюрократизированность государственного аппарата, не позволяющую эффективно развивать сегменты рынка с привлечением больших объемов рабочей силы.

В настоящее время более тридцати функций органов государственной власти, таких, как социальная защита, ведение коммунального хозяйства, работы по благоустройству и озеленению, обеспечение занятости населения осуществляется сходами граждан. Вопросы информационно-просветительской и воспитательной работы среди молодежи переданы консультантам по вопросам религиозного просвещения и духовно-нравственного воспитания, а также сходы. Полномочия схода прописаны в уже упоминаемом ранее Законе «Об органах самоуправления граждан», в него, среди прочего, включена функция общественного контроля за исполнением законов и иных актов.

Благотворительный фонд и его территориальные подразделения активно работают со сходами граждан «в развитии их инициатив, осуществлении полномочий, предусмотренных законодательством». Действует Постановление «Об организации центров сотрудничества семьи и школы» (в разработке проекта приняли участие специалисты Министерства образования, представители благотворительного фонда и Комитета женщин Казахстана).

Положительными сторонами решения ряда социальных проблем посредством «третьего сектора» в Казахстане называется:

- учет особенностей каждого региона республики;
- способность предоставить адресную помощь особым группам граждан - инвалидам, людям с редким заболеваниями или, наоборот, широко распространенными, но требующими информирования населения;
- помощь с ориентиром на народные традиции - сохранение ремесел, проведение обрядов (свадебных церемоний и пр.);

- благотворительность. Используется, помимо самой популяризации деятельности ННО и увеличения волонтерской активности (причем не только молодежи), для пропаганды гуманитарной деятельности медийных лиц, имеющих отношение к власти, культуре, науке;

- идеологическая составляющая. С одной стороны, преследуется цель воспитания молодежи в духе национальной солидарности (популярный лозунг «Казахстан - наш общий дом»), с другой - использование данной деятельности в качестве демонстрации развития гражданского общества.

Тем не менее, за этой внешней стороной процесса стоят вполне известные исследователям проблемы. Социальная напряженность вследствие «социально ориентированного дефицита», определяемого двумя аспектами: «бюджетными и корпоративно-рыночными законами рентабельности бремени» по безвозмездному обеспечению населения социальными благами и «расширением сферы и объемов социальных запросов населения в связи с тем, что общество в целом становится все более гетерогенным (разнородным), усиливаются не только процессы социальной диверсификации, но и углубляются межстратовые различия в уровне и качестве запросов, потребностей и механизмов их удовлетворения».[7]

В связи с этим, безусловно, требуется расширение деятельности социально ориентированных ННО и увеличение охвата нуждающихся при соблюдении контроля над расходованием средств. Но здесь стоит отметить и тот факт, что социальные фонды могут сгладить шероховатости структурных трансформаций, дополнить и усилить государственные программы борьбы с безработицей, бедностью, но не заменить их.

Социальное партнерство

Вопрос установления партнерских отношений между государством и некоммерческими организациями в научной и публицистической литературе начал активно обсуждаться в конце XX века, чаще всего в контексте обновления системы социальной защиты, вопросов демократичности данного вида сотрудничества, необходимости новых участников в выработке и реализации социальной политики государства.

Признание «третьего сектора» в качестве важного партнера, которому можно доверить выполнение некоторых традиционно закрепляемых за государством социальных функций, отвечало главному требованию к государственной социальной политике - расширению социальных программ при одновременном сокращении издержек и нагрузки на само государство как главного агента социальной политики.

В Казахстане о социальном партнерстве начали активно говорить после упоминания его в «Концепции дальнейшего углубления демократических реформ и формирования гражданского общества». Важным фактором является само открытое обсуждение темы, работа над законопроектом велась в формате конференций, круглых столов по обсуждению проекта закона, в том числе с привлечением международных экспертов.

В рамках общественных слушаний были проведены социологические опросы по изучению проблем и перспектив эффективных механизмов социального партнерства. В обсуждение темы социального партнерства также активно вовлекались профсоюзы. Это вполне объяснимо, т.к. ресурс профсоюзов (в республике они все объединены в федерацию и действуют исключительно в русле госполитики) позволяет и разработать нормативно-правовые акты, и закрепить коллективно-договорные отношения, и представить в лучшем виде для презентации международным экспертам ситуацию в социальной сфере.

Закон закрепляет виды государственной поддержки целевых программ социально-экономического развития в формате социального партнерства, содействие путем предоставления государственных субсидий, грантов и социальных заказов и обязанности государственных органов в области социального партнерства.

Целями программы стали: совместный анализ, разработка, имплементация, мониторинг и оценка программ и нормативно-правовых документов в области занятости, осуществляемая государственными организациями, институтами гражданского общества и коммерческими структурами с взаимосвязанными ролями и обязанностями.

В программе делается акцент на роли ННО и общественных организаций в деятельности по поддерживаемому трудоустройству или созданию специализированных дочерних предприятий (в соответствии со статьей 7 Закона «О деятельности ННО» ННО могут создавать дочерние коммерческие подразделения для финансового обеспечения своей деятельности), помощи со стороны государства подобным социальным предприятиям. Здесь необходимо заметить, что повышение потенциала ННО и вовлеченность их в коммерческую деятельность предполагает постепенное усиление позиций общественных организаций. Иностранные специалисты, проводя мониторинг данной сферы в Казахстане, отмечают, что, «несмотря на высокий потенциал ННО в данной области, информация о числе социальных проектов, реализуемых институтами гражданского общества, а также потенциале этих институтов, социально-экономической значимости их деятельности, уровне и качестве их взаимодействия с государственными структурами и другими партнерами к настоящему времени представлена не полностью».[8]

Полагая, что социальная устойчивость в стране зиждется на двух основах - справедливости (как правовой, так и фактической) и доступе к высокому качеству жизни для каждого гражданина, рассмотрим роль ННО в решении этих непростых задач. Следует отметить, что оба этих фактора могут быть доступны гражданам только при действенном, эффективном политическом управлении.

Немаловажную роль в обеспечении мира и стабильности в обществе играет и религиозная толерантность, усилия, направленные на создание в идеологии данного понятия как стереотипа, особенно в современных условиях, - крайне сложная, но чрезвычайно нужная задача. Сохранение светского характера государства при укреплении терпимости в области религии преподносится на сегодняшний день как традиция, что имеет свои безусловные плюсы. Несмотря на светский характер государства, опасность, исходящая от международных исламистских организаций, диктует особое внимание государственных органов к выборам имамов. [9]

Важным аспектом стабильности страны остается межнациональное согласие. Взаимосвязь социально-экономических (демографические вопросы, занятость) и этнокультурных колебаний в состоянии гражданского общества остро проявляется в республике в периодически вспыхивающих конфликтах на национальной почве.

Этнические проблемы республики могут возникать, во-первых, из-за разного уровня развития регионов: достаточно высокого в столице и крупных городах и низкого в регионах, осложненного энергетическими и экологическими проблемами, во-вторых, из-за ресурсов, водных или земельных (под посевы, пастбища), особенно это осложняется третьей проблемой - компактным проживанием представителей одной национальности, что, в свою очередь, обостряется четвертым фактором - проблемой анклавов.

В этой связи ресурс общественных организаций предоставляет возможность (и в Казахстане этому уделяется усиленное внимание), с одной стороны, проконтролировать зарождающиеся межэтнические конфликты, с другой - сохранить язык, культуру, традиции народов, населяющих страну, используя ресурс национальных культурных центров.[10]

Задачи, поставленные перед правоохрнительными органами в работе с общественными организациями в данном направлении:

- «понимание рисков»: процессов радикализации и подстрекательства к таковому, факторов, способствующих возникновению радикального экстремизма, возможное участие в международных, региональных и национальных инициативах, связанных с противодействием вовлечению групп в радикальный экстремизм;

- необходимый анализ: особенностей, приводящих к радикализации экстремистки настроенных групп, факторов, ведущих к насилию, предотвращение втягивания молодежи, а также совмещение полученных аналитических данных с мировой практикой с учетом регионального и международного сотрудничества. Отдельным вопросом стоят права человека и практика правоприменения в сфере радикального экстремизма;

- необходимое партнерство между государственными и частными секторами в противодействии насильственному экстремизму. Вопрос охраны общества от радикального экстремизма. Осознание данной проблемы не только государственными учреждениями, но и обществом в целом; многосторонний подход к профилактическим усилиям. Усиление роли неправительственных организаций, общественных объединений в противодействии радикальному экстремизму, в том числе с использованием информационно-коммуникационных технологий.

В итоге можно отметить: на сегодняшний день в Казахстане есть четкая позиция, что социальные риски целесообразно нивелировать с неформальным участием организованных сообществ (ассоциация, национальный центр) при правовой, организационной и экономической поддержке государства. Государством предпринимаются меры для смягчения последствий негативных трендов в социальной сфере. Реализуется масса проектов и программ, в том числе и с участием международных организаций, хотя и с национальной спецификой. И, безусловно, от того, как сигналы, посылаемые общественными объединениями или отдельными гражданами, будут считаны властью, какие условия будут для этого созданы, будет зависеть стабильность всего общества в целом.

Заключение, выводы

В качестве практических рекомендаций предлагается, помимо внимания к особенностям формирования и функционирования ННО в республике, учесть «интеллектуально-элитарный» аспект взаимодействия.

В перспективе, при ухудшении ситуации в стране, социальная напряженность разобьет данную страту на два лагеря: тех, кто будет поддерживаться зарубежными деньгами и отстаивать «демократические» ценности, пока это им будет выгодно и относительно безопасно, и сторонников радикальных взглядов. Существует опасность, что последние в начале своего становления, вполне возможно, и использовавшие западную помощь для сохранения национальных ценностей, впоследствии, окрепнув, подвинут более «демократичных» и секуляризированных и, в силу сильных традиционных взглядов, опираясь на религиозность больших масс бедного населения, смогут оказать радикальное воздействие на общество в целом.

Полноценному использованию гражданского потенциала интеллектуальной элиты, в том числе задействованной в некоммерческом секторе в целях формирования идей, направленных на стабильное развитие страны, может способствовать увеличение материальной поддержки (через помощь фондов) на научные разработки в области гуманитарных наук, поддержку ярких лидеров-ученых, способных позитивно влиять на общественное мнение. В настоящее время направляемые государством средства на проекты в области экологии, образования, медицины в основном в недостаточной мере затрагивают помощь научным коллективам. Увеличение этих средств и более рациональное их использование и распределение позволило бы:

- удерживать в стране молодых талантливых ученых и взрастить интеллектуальных лидеров общественного мнения;

- увеличить количество аналитических центров, в том числе в области мониторинга социологических проблем, для выработки гражданским обществом различных мнений и стратегий;

- создать как дискуссионные партнерские площадки, так и практические проекты с привлечением интеллектуальных центров, представителей бизнеса и государственных

органов. Такая среда может стать хорошим «субстратом» для выработки решений по вопросам достижения общественного согласия и стабильного развития.

Особенно актуальными вопросами на сегодняшний день остаются:

- взаимодействие и контроль государства над общественными организациями, потенциально способными перейти в движения, использующие сплав политических требований и религиозную идеологию;
- элитологический аспект взаимодействия общества и власти;
- совершенствование политического менеджмента в работе с институтами гражданского общества;
- необходимость прогнозного анализа изменений в области общественных организаций с учетом специфики кризисного управления.

Несмотря на существующий в настоящее время и просматриваемый на ближайшую перспективу в качестве самого вероятного сценария государственный характер взаимодействия, в рамках которого ведущая роль в развитии гражданского общества остается за государством, необходимо учитывать постоянную угрозу возникновения точек бифуркации в общественных отношениях, способных повернуть характер взаимодействия по конфронтационному сценарию. В этой связи необходима разработка как программ, использующих уже сформированные механизмы, так и новых, использующих принципы социальной справедливости и экономического прагматизма.

Список источников

1. Акимов, А. В., Яковлев, А. И. Цивилизации в XXI веке: проблемы и перспективы развития. - М. : Издательство Московского университета, 2012.
2. Алимов, Р. М. Узбекистан на пути к гражданскому обществу. - Т., 2015.
3. Арифханов, Ш. Центральная Азия: настоящее и будущее. / геополитика, геоэкономика, безопасность / Ш. Арифханов. - Т. :ExtremumPress, 2012.
4. Артемьева, И.В. Основание гражданского общества / И.В. Артемьева, Т.А. Алексеева. - М.: МЭСИ, 2018. - 250 с.
5. Женские негосударственные некоммерческие организации Узбекистана : справочник / сост. Я. П. Асминкин, Б. Х.Мавлянов и др. - ИООФС, 2020.
6. Звягельская, И. Д. Становление государств Центральной Азии: Политические процессы / МГИМО, ИВ РАН. - М.: Аспект-Пресс, 2019.
7. Зими́на, В. Д., Борисов, Н. А. Политическое управление : учеб. - М. : РГГУ, 2018.
8. Исламов, З. М. Роль права и норм общественных организаций в самоуправлении народа. - 2018.
9. Казанцев А. А. Политика стран Запада в Центральной Азии: ключевые характеристики, дилеммы и противоречия/ Научно-координационный совет по международным исследованиям МГИМО(У) МИД России; Центр Евро- атлантической безопасности. - М.: МГИМО-Университет, 2019. - 186 с
10. Модернизация экономики в странах СНГ: национальные, региональные и глобальные факторы. - М.: Институт экономики РАН, 2018.

Уголовная ответственность за обман потребителей**Аннотация**

В статье рассматриваются теоретико-правовые и практические аспекты уголовной ответственности за обман потребителей в Республике Казахстан. Проанализированы элементы состава преступления, установленные статьёй 222 Уголовного кодекса РК, выявлены пробелы правоприменительной практики, предложены направления совершенствования законодательства. Освещается международный опыт, подчёркивается значение профилактики и повышения правовой грамотности потребителей.

Ключевые слова: обман потребителей, уголовная ответственность, товарная информация, недобросовестная конкуренция, защита прав потребителей, состав преступления.

Обман потребителей — опасное и распространённое явление в современных рыночных отношениях, представляющее угрозу как для частных интересов граждан, так и для общественного правопорядка. Оно нарушает фундаментальные принципы законности, справедливости и экономической безопасности, а также подрывает доверие к государственным и частным институтам. В условиях глобализации и активного развития торговли всё чаще фиксируются случаи фальсификации товаров, недобросовестной рекламы, сокрытия информации о составе продукции, а также умышленного введения потребителей в заблуждение как со стороны продавцов, так и со стороны производителей.

Актуальность рассматриваемой темы обусловлена необходимостью обеспечения надлежащего уровня защиты прав потребителей, что прямо связано с реализацией конституционного права каждого гражданина на безопасность и достоверную информацию о приобретаемых товарах и услугах. Несмотря на наличие норм административного законодательства, в ряде случаев характер правонарушения требует более строгой ответственности, включая уголовно-правовые меры. В частности, статья 222 Уголовного кодекса Республики Казахстан предусматривает ответственность за обман потребителей, однако эффективность её применения остаётся предметом обсуждения в научной и правоприменительной среде.

Цель исследования — определить правовую природу обмана потребителей как уголовного правонарушения, проанализировать действующую уголовно-правовую норму и сформулировать предложения по её совершенствованию.

Объект исследования — уголовно-правовой институт ответственности за обман потребителей.

Методы исследования — формально-юридический (анализ законодательства), сравнительно-правовой (сопоставление казахстанских норм с нормами зарубежных стран), статистический (изучение данных судебной практики), логико-системный и эмпирический (анализ конкретных дел и решений судов).

Вопросы уголовно-правовой охраны прав потребителей нашли отражение в работах казахстанских и зарубежных правоведов. Среди отечественных исследователей особого внимания заслуживает труд Г. Сулейменовой, в котором автор подчёркивает необходимость чёткого разграничения между административной и уголовной ответственностью за недобросовестные действия предпринимателей. По её мнению, разграничение этих форм ответственности позволяет избежать избыточной криминализации, сохраняя при этом действенность уголовно-правовых механизмов в особо опасных случаях [1].

А.С. Ибраева акцентирует внимание на квалификационных признаках состава преступления, предусмотренного статьёй 222 УК РК. В её исследованиях подчёркивается,

что преступление в форме обмана потребителей должно рассматриваться как деяние, причиняющее имущественный вред через введение в заблуждение относительно количества, качества, комплектности или других свойств товара либо услуги. Автор также обращает внимание на необходимость чёткой законодательной формулировки признаков обмана, обеспечивающей правовую определённость и однозначность при правоприменении [2].

Сравнительный аспект затрагивается в работах российского учёного А.Е. Постового, который в своей монографии настаивает на необходимости ужесточения уголовных санкций за систематический обман потребителей, особенно когда речь идёт о социально уязвимых группах населения. Он указывает, что недобросовестные действия продавцов в таких случаях не только наносят материальный вред, но и подрывают общественную мораль и доверие к системе защиты прав граждан [3].

Международные подходы к обеспечению уголовно-правовой защиты потребителей анализируются в материалах Конференции ООН по торговле и развитию (UNCTAD). В «Руководстве по защите прав потребителей» подчёркивается, что эффективная уголовно-правовая система является неотъемлемой частью комплексного механизма защиты прав потребителей в странах с высоким уровнем потребительской безопасности. UNCTAD рекомендует государствам развивать уголовно-правовую политику в сфере экономических преступлений, включая обман потребителей, в том числе через международное сотрудничество и унификацию законодательных подходов [4].

В контексте правового регулирования также важно учитывать нормы Гражданского кодекса Республики Казахстан [5], где закреплены принципы добросовестности, информированности и безопасности в потребительских отношениях. Эти положения создают базу для разграничения гражданско-правовой и уголовно-правовой ответственности.

Анализ судебной практики Верховного Суда РК за 2019–2023 годы показывает, что наиболее частыми случаями обмана являются занижение массы или объёма продукции, продажа некачественных товаров с поддельными сертификатами, а также распространение ложной рекламы. При этом нередко такие дела квалифицируются по административным статьям, что свидетельствует о необходимости уточнения границ уголовно-правового воздействия [6].

Для достижения цели исследования использовался комплексный подход, включающий следующие методы:

Формально-юридический метод.

Применялся при анализе статьи 222 Уголовного кодекса Республики Казахстан, регламентирующей ответственность за обман потребителей, а также положений Закона РК «О защите прав потребителей» и Гражданского кодекса РК, в частности, норм о договоре купли-продажи и обязательствах сторон [5]. Данный метод позволил уточнить признаки состава преступления и выявить правовые пробелы в нормативном регулировании.

Сравнительно-правовой метод.

Использовался для сопоставления казахстанского законодательства с зарубежными правовыми системами. В частности, исследовались положения статьи 200 Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающей ответственность за обман потребителей, и §263 Уголовного кодекса Германии, регулирующего мошеннические действия. Кроме того, учитывались рекомендации и принципы UNCTAD по защите прав потребителей в контексте уголовного преследования [4]. Это позволило выявить отличия в подходах к квалификации и санкциям, а также выявить успешные практики, применимые в РК.

Анализ судебной практики.

На основе открытых данных Верховного Суда РК и Генеральной прокуратуры была изучена практика возбуждения и рассмотрения дел по статье 222 УК РК за период с

2019 по 2023 годы [6]. Анализ позволил установить частоту возбуждения дел, основные мотивы отказа в возбуждении, а также трудности, возникающие при доказывании умысла и причинённого вреда.

Контент-анализ СМИ и правозащитных публикаций

Проводился анализ сообщений в новостных изданиях, отчётов Комитета по защите прав потребителей Министерства торговли и интеграции РК, что позволило оценить общественную реакцию, выявить наиболее распространённые формы потребительского обмана и масштаб явления в регионах.

Анализ проблемы

1. Состав преступления по статье 222 УК РК

Статья 222 Уголовного кодекса Республики Казахстан предусматривает ответственность за обман потребителей, определяя его как умышленное введение в заблуждение относительно качества, состава, количества или иных характеристик товаров, работ и услуг. Данный состав преступления относится к категории преступлений против собственности, в которых нарушаются имущественные права потребителей.

Как отмечает А.С. Ибраева, правовая природа преступления включает следующие элементы состава:

Объект преступления — это имущественные интересы потребителя, которые страдают в результате обмана [2, с. 15].

Объективная сторона заключается в действиях, выражающихся в сокрытии достоверной информации, искажении фактов, либо в прямом предоставлении ложных сведений о товаре или услуге (например, указание недостоверного срока годности, фальсификация состава, несоответствие условий предоставления услуг).

Субъективная сторона выражается в прямом умысле — продавец осознанно вводит покупателя в заблуждение, рассчитывая на получение неправомерной выгоды. Установление такого умысла на практике вызывает значительные трудности, поскольку требует наличия прямых или косвенных доказательств намерения причинить вред.

Субъект преступления — физическое лицо, реализующее товар или оказывающее услугу. Юридические лица как субъекты не предусмотрены в данной норме, что также вызывает дискуссии о необходимости расширения круга субъектов [2, с. 16].

Как отмечается в судебной практике, доказать причинно-следственную связь между умышленными действиями продавца и ущербом, причинённым потребителю, возможно только с привлечением экспертных заключений и показаний свидетелей, что затрудняет возбуждение дел и их расследование [6].

2. Недостатки законодательной конструкции

Г. Сулейменова подчеркивает, что формулировка статьи 222 УК РК страдает излишней абстрактностью и неопределённостью [1, с. 34]. Закон не содержит чёткого перечня деяний, подпадающих под обман, что приводит к расширительной или, наоборот, чрезмерно узкой трактовке нормы. В частности, отсутствие термина «значительный ущерб» как квалифицирующего признака вызывает правовую неопределённость.

Также существует размытая грань между уголовно-правовой и гражданско-правовой ответственностью. Как следствие, правоохранительные органы часто квалифицируют случаи обмана как договорные споры, которые не требуют уголовного вмешательства. При этом потребитель, даже при наличии доказательств фальсификации товара или обмана, оказывается без действенных рычагов правовой защиты.

Обзор судебной практики Верховного Суда Республики Казахстан за 2019–2023 годы подтверждает данную проблему: в ряде дел, несмотря на заключения санитарных и метрологических служб, фиксирующих факт нарушения, органы следствия отказывались возбуждать уголовные дела из-за отсутствия состава преступления [6].

3. Практика применения

Данные Комитета по правовой статистике показывают тревожную тенденцию: в 2022 году по всей территории Казахстана было возбуждено лишь 13 уголовных дел по

статье 222 УК РК, и только в 4 случаях дела были доведены до суда [1, с. 37]. Учитывая общий объём жалоб от потребителей в сфере торговли и услуг, эти цифры свидетельствуют о крайне низком уровне применения нормы.

А.Е. Постовой в своей монографии приводит аналогичный пример из российской практики, где уголовно-правовая защита потребителей также реализуется слабо. По его мнению, наибольшую сложность представляет квалификация мелких, но массовых форм обмана, таких как фальсификация веса, подделка сертификатов или маркировки, неправильное указание состава [3, с. 65–66]. Особенно опасны такие действия в отношении социально уязвимых групп — пенсионеров, лиц с инвалидностью, беременных женщин — которым сложно защитить свои права.

Также в Руководстве UNCTAD подчёркивается: отсутствие координации между административными и правоохранительными органами, а также пробелы в законе, снижают эффективность пресечения потребительского обмана. Международный опыт показывает, что введение чётких, легко доказываемых критериев (например, повторность, массовость, нанесение вреда здоровью) существенно облегчает практику привлечения виновных лиц к уголовной ответственности [4, р. 75].

Мировая практика свидетельствует о том, что эффективная защита прав потребителей требует не только административных и гражданско-правовых, но и уголовно-правовых механизмов. В ряде стран уголовная ответственность за обман потребителей закреплена в чётких и действенных правовых формах, а правоприменительная практика демонстрирует высокую степень эффективности.

В Германии одним из ключевых нормативных актов, обеспечивающих уголовно-правовую защиту потребителей, является §263 Уголовного кодекса (StGB), который регулирует ответственность за мошенничество. Данный параграф применяется и в случаях, когда потребитель вводится в заблуждение относительно качества, количества, происхождения или других характеристик товара. Закон предусматривает наказание вплоть до 5 лет лишения свободы даже в ситуациях, когда причинённый ущерб не считается значительным [4, р. 42].

Судебная практика ФРГ основывается на принципе защиты добросовестного ожидания потребителя (Vertrauensschutz). Это означает, что потребитель имеет право полагаться на достоверность информации, предоставленной продавцом или производителем. Если эти ожидания нарушаются, даже без существенного имущественного ущерба, такое поведение рассматривается как попытка мошенничества. Более того, при рассмотрении дел суды учитывают такие аспекты, как систематичность обмана, массовый характер нарушений и уязвимость пострадавших потребителей.

Во Франции защита прав потребителей является приоритетным направлением государственной социальной политики. Французский Потребительский кодекс (Code de la consommation) содержит развернутые положения о недопустимости недостоверной, вводящей в заблуждение или скрытой информации. В совокупности с положениями Уголовного кодекса Франции, за подобные деяния предусмотрены санкции — от штрафов до уголовного преследования с реальным лишением свободы [4, р. 48].

Особое внимание уделяется ложной рекламе (publicité mensongère), распространению недостоверной информации о составе, происхождении, экологических или оздоровительных свойствах продукции. Французские суды рассматривают такие действия не только как обман потребителя, но и как покушение на общественные интересы, особенно в сферах, затрагивающих здоровье граждан.

Великобритания использует смешанную модель регулирования, в которой ключевую роль играет Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 — комплексный акт, защищающий потребителей от нечестной коммерческой практики. Регламент включает положения о запрете на:

- ложную или вводящую в заблуждение рекламу;
- сокрытие информации;

давление на потребителя;
распространение недостоверных сведений о характеристиках, цене, происхождении товара [4, р. 56].

За такие нарушения предусмотрена уголовная ответственность — как в виде крупных штрафов, так и в форме лишения свободы сроком до двух лет. Британская система делает акцент на превентивности: существует развитый механизм надзора, включающий действия Управления по стандартам торговли (Trading Standards), а также участие общественных организаций в контроле за соблюдением прав потребителей.

Кроме того, в Англии и Уэльсе действует практика усиленной защиты уязвимых групп, таких как пожилые люди, инвалиды, граждане с низким уровнем дохода. Если будет установлено, что преступление совершено в отношении таких лиц, это рассматривается как отягчающее обстоятельство при назначении наказания.

В международной практике значительное внимание уделяется разработке единых подходов к защите потребителей, особенно в контексте глобализации торговли. Конференция ООН по торговле и развитию (UNCTAD) в своем Руководстве по защите прав потребителей (2021 г.) подчёркивает необходимость наличия уголовно-правовых механизмов для пресечения систематического, массового и социально опасного обмана в таких сферах, как здравоохранение, фармацевтика, образование, продукты питания [4, р. 75–78].

Ключевые положения международного подхода заключаются в следующем:

Преступления против потребителей должны рассматриваться не как частные споры, а как угрозы общественным интересам.

Государства обязаны развивать межведомственное взаимодействие между полицией, прокуратурой, антимонопольными и санитарными службами.

Необходимо обеспечить прозрачность законодательства и его применимость на практике — нормы должны быть конкретными и исключать двойную трактовку.

Уголовное преследование должно применяться не только при крупном ущербе, но и при наличии умысла и массовости нарушений, что соответствует превентивной функции уголовного права.

Таким образом, международный опыт демонстрирует, что эффективная защита прав потребителей невозможна без чёткого уголовно-правового регулирования и активного применения санкций к нарушителям. Эти подходы могут быть адаптированы и в законодательстве Республики Казахстан с учётом национальных реалий.

На основании анализа казахстанского законодательства, международного опыта и правоприменительной практики можно сформулировать следующие конкретные предложения:

Уточнение нормы статьи 222 УК РК.

Следует внести изменения, конкретизирующие состав преступления. Например, целесообразно добавить квалифицирующий признак — «значительный имущественный ущерб», как это применимо в ряде других норм УК РК. Также необходимо более чётко определить действия, составляющие обман: сокрытие срока годности, фальсификация информации о составе, противопоказаниях и условиях использования. Такая конкретизация устраним правовую неопределённость и облегчит квалификацию деяний [1], [2].

Создание межведомственной рабочей группы.

При Комитете по защите прав потребителей МТИ РК целесообразно сформировать специализированную группу с участием представителей МВД, прокуратуры, судейского корпуса и общественных организаций. Основная задача — анализ практики применения статьи 222 УК РК, выработка методических рекомендаций и подготовка доказательственной базы по типичным случаям. Опыт таких рабочих групп показывает свою эффективность в странах ЕС [3].

Упрощение доказательной базы.

Предлагается разработать цифровую платформу или мобильное приложение, через которое потребители смогут оперативно направлять фото, видеозаписи, чеки и другие доказательства нарушений. Такая система может стать частью реестра нарушений прав потребителей, действующего в рамках Министерства торговли и интеграции. Аналогичная практика применяется в Великобритании и Канаде [4].

Повышение квалификации сотрудников правоохранительных органов.

Необходима организация курсов повышения квалификации для следователей и дознавателей, специализирующихся на экономических преступлениях. В материалах судебной практики [6] неоднократно поднимался вопрос о некомпетентности следователей при квалификации дел по статье 222 УК РК, что часто приводит к отказу в возбуждении дела.

Ужесточение ответственности за рецидив.

В случаях, когда потребительский обман совершается повторно либо в крупном размере, необходимо предусмотреть санкцию в виде лишения свободы до 3 лет. Это соответствует рекомендациям международного модельного законодательства UNCTAD и опыту европейских стран, где рецидив мошенничества рассматривается как отягчающее обстоятельство [4].

Список источников

1. Сулейменова Г. Уголовно-правовая охрана прав потребителей в Казахстане // Право и государство. – 2020. – №4. – С. 33–39.
2. Ибраева А.С. Проблемы квалификации преступлений против интересов потребителя // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2021. – №1(97). – С. 14–19.
3. Постовой А.Е. Обман потребителей в сфере торговли и услуг: уголовно-правовой аспект. – М.: Юрлитинформ, 2020. – 112 с.
4. UNCTAD. Manual on Consumer Protection. – Geneva: United Nations, 2021. – p. 73–85.
5. Гражданский кодекс РК (Общая и Особенная части) // Официальный текст. – Астана: ЮРИСТ, 2023.
6. Судебная практика Верховного Суда РК по делам, связанным с обманом потребителей // Обзор дел за 2019–2023 гг. – [www.supcourt.kz].

УДК 343.1

*Утешова М.Б., Юриспруденция
Жалыбин С.М., профессор*

Развитие законодательства о банкротстве в Республике Казахстан

Аннотация

Наибольшей угрозой для развития экономики в настоящее время являются кризисные явления, которые делают достигнутую макроэкономическую стабилизацию весьма проблематичной. Республика Казахстан выходит на траекторию стагнации экономики и для изменения общей экономической ситуации потребуются принятие кардинальных решений, в том числе и по разрешению платежного кризиса. Одной из ключевых задач в этом направлении является создание действенного механизма преодоления платежного кризиса и недопущения его возобновления в перспективе. Без решения этой проблемы рассчитывать на подъем всех отраслей производства нереально. Одним из наиболее действенных методов разрешения платежного кризиса является механизм банкротства.

Ключевые слова

Банкротство, законодательство, предпринимательство, предпринимательская деятельность, договор.

Введение

Интерес к проблеме банкротства проявляется с вновь нарастающей силой и вполне обоснован. Одной из наиболее распространенных причин банкротства сегодня можно назвать переход от плановой к рыночной экономике и нарушение в связи с этим деловых контактов, всеобщую демонополизацию экономики, внедрение новых форм и способов хозяйствования, снижение конкурентоспособности и привнесение в связи с этим негативных последствий в деятельность некоторых юридических лиц.

При этом необходимо отметить, что процесс признания банкротом юридического лица либо индивидуального предпринимателя изначально не является простым. Следует заметить, что он складывается из определенного количества процедур и в связи с этим не может быть охарактеризован только понятием банкротства.

Условия рынка диктуют свои законы. Не все предприятия могут выжить в новых условиях хозяйствования. Это закономерно и ни в коей мере не является чем-то из ряда вон выходящим. Такова логика рынка. Причем совсем не обязательно доводить дело до полного банкротства. Если дела идут не так как планировалось, то может быть стоит приостановить деятельность предприятия до выработки новой стратегии и попробовать совершить еще одну попытку. В любом случае процесс ликвидации предприятия - дело достаточно сложное и в то же время деликатное.

В практическом плане важность решения проблемы банкротства состоит в том, что создание условий для стабилизации и последующего роста экономики непосредственно зависит от оздоровления финансовой ситуации, ликвидации разрыва между уровнем развития денежного хозяйства и потребностями реального сектора экономики.

Вместе с тем, законодательство о банкротстве имеет существенное значение для развития рыночной экономики в конкурентной среде. Такой экономике присущи постоянные структурные преобразования, своевременно оздоравливающие экономику. Слабые и неэффективно действующие предприятия подлежат реструктуризации либо выводятся из рынка.

Предприниматели всегда несут определенный риск в своей деятельности, неплатежеспособность их партнеров повышает эти риски, а порой влечет за собой их собственное банкротство.

Сама угроза банкротства серьезно влияет на поведение рыночных агентов, заставляя предпринимателей проявлять осмотрительность в принятии хозяйственных решений и поддерживать уровень достаточной рентабельности.

Поэтому законодательство о банкротстве является также гарантом для инвесторов, других кредиторов по возврату вложенных ресурсов. Оно способствует соблюдению современных правил ведения бизнеса, в том числе этических, управления финансами и зачастую сохранению самого бизнеса. В Европейских государствах и США процедуры банкротства были разработаны достаточно давно. В Казахстане впервые законодательство о банкротстве было введено с 1992 года. Оно включало в себя нормы Гражданского кодекса Республики Казахстан [1], Закона «О банкротстве» от 21.01.1997 года [2], а также ряд других нормативно-правовых актов.

Практика применения этого законодательства была довольно ограничена в силу разных условий. Экономика была ориентирована на взаимный зачет обязательств, бартерные операции, что зачастую скрывало неплатежеспособность и несостоятельность таких предприятий. Пять лет практики понадобилось для того, чтобы появилась возможность создания законодательства для изменения судьбы предприятий, фактически уже не способных к выживанию.

На деле роль банкротства в рыночной экономике огромна и значительно шире.

Во-первых, начать необходимо с того, что в условиях рыночной экономики банкротство является средством оздоровления экономики и направлено на оздоровление экономики, защиту интересов предпринимателей и государства. Благодаря процедуре банкротства, например в Казахстане, до половины предприятий, охваченных этими процедурами, возобновляют производство. Так, в 2007 году их количество составило 574, что позволило обеспечить рабочими местами почти 48 000 человек, осуществлено инвестиций на миллиарды тенге. Поэтому можно смело сказать, что банкротство способствует оздоровлению экономики.

Во-вторых, банкротство – объективное экономическое явление, присущее рыночной экономике. Действительно характерной чертой функционирования предприятия, имеющего целью получение прибыли, является постоянный поиск своего места в динамично меняющемся мире потребностей и желаний потребителей и их удовлетворение. Хозяйствующий субъект вкладывает деньги, то есть авансирует их в развитие различных видов бизнеса в ожидании, что он от этого получит доход. Но, как известно, исход ожидания может быть разным: как положительным, так и отрицательным. Иными словами, возможно возникновение таких ситуаций, при которых хозяйствующий субъект окажется с большой и малой прибылью или совсем без нее, то есть станет перед угрозой банкротства.

Банкротство предопределено, другими словами, самой сущностью рыночных отношений, которые всегда сопряжены с неопределенностью достижения конечных результатов предпринимательства, а значит и с риском потерь.

В-третьих, в условиях переходной экономики банкротство способствует решению массы проблем, в том числе неплатежей, роста производства и поэтому оно является составной частью заботы о национальном производителе. Проблема неплатежей стала к примеру одной из главнейших проблем во всех странах СНГ. Ситуация, складывающаяся в казахстанской экономике, как известно, сохраняет противоречивый характер. На фоне наметившихся позитивных тенденций, связанных со слабым оживлением хозяйственной активности предприятий и подавлением инфляций, продолжается снижение уровня жизни, стагнаций в сфере потребления и накопления. Такое сочетание говорит о неустойчивости достигнутых позитивных результатов и не позволяет делать вывод об окончательном переходе к этапу экономического роста. Таким образом, основная цель правительственной программы - прекращение спада производства и начало оживления экономики, - достигнута не в полной мере. Отсюда невозможно и решение других проблем и в первую очередь социальных вопросов.

В этих условиях единственным выходом может быть попытка оживления экономики за счет внутренних резервов и решения узловых проблем в экономике, сдерживающих внутренние стимулы его развития. И Правительство это понимает, взяв в целом правильный курс на, во-первых, пересмотр налоговой политики и, во-вторых, увеличение налоговых поступлений в бюджет за счет решения проблем сбора налогов.

Актуальность и практическая значимость темы настоящей дипломной работы обусловлена тем, что в настоящее время с проблемой банкротства сталкивается все больше и больше предприятий, а источников, подробно освещающих правовое регулирование банкротства по законодательству Республики Казахстан, а тем более проблемы, возникающие с его применением пока крайне недостаточно.

В настоящей дипломной работе была сделана попытка на основе действующих нормативных документов, сложившейся судебной практики, мнения ведущих юристов и иных материалов, проанализировать действующее законодательство о банкротстве и показать проблемы правового регулирования банкротства, которые до настоящего времени существуют и мешают эффективно использовать все имеющиеся рычаги механизма банкротства.

Цели и задачи исследования. Основной целью исследования является изучение правовой основы регулирования механизма банкротства, раскрытие основных положений

реализации процедуры банкротства, рассмотрение порядка ликвидации несостоятельного должника, определение особенностей механизма банкротства юридического лица в конкурентной сфере Казахстана.

Реализация намеченной цели осуществляется путем решения следующих задач:

- 1) исследование основ законодательства Республики Казахстан о банкротстве;
- 2) изучение правовых и организационных основ реализации процедуры банкротства;
- 3) рассмотрение правового статуса органов конкурсного производства;
- 4) раскрытие механизма ликвидации несостоятельного должника;
- 5) определение понятия реабилитационной и внесудебной процедуры банкротства;
- 6) выявление основных проблем банкротства юридического лица.

Предмет и метод исследования. Предметом настоящего исследования является анализ правовых основ законодательства о банкротстве с точки зрения теории и практики. В связи с тем, что в дипломной работе рассматриваются вопросы правового регулирования механизма банкротства юридического лица, автором использовались такие методы, как формально-юридический, сравнительно-правовой, системного анализа, единства теории и практики.

В работе использованы научные и аналитические материалы, а также теоретические разработки отечественных ученых-юристов Ю.Г. Басина, А.Г. Диденко, К.С. Мауленова, С. Джакишева и других авторов, нормативные правовые акты, регулирующие деятельность юридических лиц в Республике Казахстан.

Развитие законодательства о банкротстве в Республике Казахстан

Своими корнями институт банкротства (несостоятельности) уходит в далекое прошлое. Первые отголоски конкурсных отношений можно обнаружить в римском праве, поскольку у древних отсутствовали развитые хозяйственные и имущественные связи, а также механизм оценки имущества, обеспечение обязательств в то время носило личностный характер: «...чтобы добыть кредит, плебею оставалось только заложить себя и детей в кабалу кредиторов» [3]. В случае неисполнения требований о возврате кредита, должник поступал в личное распоряжение кредитора, причем последний был вправе убить должника и разрубить его на части. С течением времени в римском праве появляются нормы, дающие право кредитору обратить взыскание на имущество должника, но, тем не менее, это не избавляло его от личной долговой расправы.

В СССР в период, когда вся собственность являлась государственной и государство решало вопросы создания, реорганизации и ликвидации предприятий, понятие банкротства отсутствовало в гражданском праве. Основными видами ответственности защищающей интересы участников экономического оборота от последствий систематического неисполнения недобросовестной стороной принятых на себя обязательств были уплата пени, штрафов.

Переход Республики Казахстан к основам рыночной экономики потребовал пересмотра основ собственности в государстве. Нормативные документы принятые в Республике после распада Союза ССР коренным образом изменили понятие института собственности [4]. Гражданским кодексом Республики Казахстан (Общая часть) (далее ГК РК) от 01.07.1999 г. №410-1 было введено новое понятие собственности [1].

Так, в соответствии со ст. 192 ГК введено понятие государственной собственности в виде республиканской и коммунальной собственности ст. 191 Гражданского кодекса Республики Казахстан введено отсутствующее ранее понятие частной собственности, которая выступает как собственность граждан и негосударственных юридических лиц и объединений.

Особенно важным для создания института банкротства являлось также введение в Гражданский кодекс положений о хозяйственных товариществах, которые могут быть созданы по воле учредителей и за счет их имущества.

Таким образом создание института частной собственности, предоставление права негосударственным юридическим лицам и их объединениям использовать частную собственность для получения прибыли от хозяйственной деятельности потребовало принятия таких законов, которые давали бы возможность регулировать деятельность предприятий по их созданию, деятельности, ликвидации, а также по выполнению принятых на себя обязательств по отношению к участникам делового оборота, по отношению к государству.

Поскольку юридические лица в соответствии с Гражданским кодексом Республики Казахстан могли создаваться не только по воле государства, но и по воле юридических и физических лиц, необходимо было решить вопрос об их ликвидации.

Так в соответствии со ст. 49 ГК Республики Казахстан ликвидация юридического лица возможна в добровольном и принудительном порядке.

В добровольном порядке, по любому основанию ликвидация юридического лица производится по решению собственника его имущества или уполномоченного собственником органа, а также по решению органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами.

В принудительном порядке по решению суда юридическое лицо может быть ликвидировано в случаях:

- признания недействительной регистрации юридического лица в связи с допущенными при его создании нарушениями законодательства, которые носят неустранимый характер;

- систематического осуществления деятельности, противоречащей уставным целям юридического лица;

- осуществления деятельности без надлежащего разрешения (лицензии) либо деятельности, запрещенной законодательными актами, либо с неоднократным или грубым нарушением законодательства;

- в других случаях, предусмотренных законодательными актами, а также банкротство.

Поскольку институт банкротства требовал тщательной разработки, 21.01.1997 года был принят Закон Республики Казахстан «О банкротстве» [2].

Но практика применения данного закона с первых шагов показала его несовершенство, значительные пробелы. Отсутствие механизма реализации создавало определенные трудности в его исполнении.

В отличие от мирового опыта, исходящего из того, что банкротом может стать тот, кто не в состоянии оплачивать долги, закон 1997 года позволял крупным предприятиям, не опасаясь банкротства, длительное время не оплачивать долги за полученные товары (оказанные услуги или выполненные работы) и использовать денежные средства своих кредиторов в качестве собственных средств с тем условием, чтобы кредиторская задолженность не превышала балансовую стоимость активов и, как показывает практика, суды признавали банкротами в основном лишь небольшие предприятия.

Пункт 2 ст.1 Закона гласящий, что внешним признаком (несостоятельности) банкротства субъектов предпринимательской деятельности является приостановление текущих платежей, тоже вызывал определенные споры. Согласно закону, если предприятие один раз в месяц осуществляло платеж в размере 1000 тенге и одновременно имело многомиллионную задолженность, то можно констатировать факт отсутствия одного из основных признаков банкротства.

Закон 1992 года, в отличие от ныне действующего законодательства, не подразделял хозяйствующих субъектов – должников на различные категории: юридическое лицо и индивидуальный предприниматель и т.д., хотя совершенно очевидно, насколько различными будут последствия их применения.

В Законе 1992 года практически не содержались нормы, детально регламентирующие процессуальные отношения по разрешению споров о несостоятельности.

Стало ясно, что Правительству Казахстана, Межведомственной комиссии по санации и ликвидации несостоятельных государственных предприятий и судам придется восполнять пробелы в правовом регулировании данного института.

В связи с этим было принято Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан от 07.09.1994г. №1002 «О реализации мер по финансово-экономическому оздоровлению, реорганизации и ликвидации» [5].

Этим постановлением установлены три показателя для оценки удовлетворительной структуры баланса предприятия: коэффициент текущей ликвидности; коэффициент обеспеченности собственными средствами; коэффициент восстановления платежеспособности:

- коэффициент текущей ликвидности (КТЛ) определяется как отношение фактических, находящихся в наличии у предприятия, оборотных средств в виде производственных запасов, готовой продукции, денежных средств, дебиторской задолженности и прочих оборотных активов (сумма итогов II и III разделов актива баланса) к наиболее срочным обязательствам предприятия в виде краткосрочных кредитов банков, краткосрочных займов и различных кредиторских задолженностей.

Коэффициент текущей ликвидности отражает способность предприятия покрыть имеющуюся на определенную дату краткосрочную задолженность (текущие пассивы) краткосрочными оборотными средствами. Норма коэффициента – не менее 2.

- коэффициент обеспеченности собственными средствами состоит в том, что он отражает способность предприятия покрыть собственными средствами необходимые для осуществления производственного процесса оборотные средства. Это показатель оценивает обеспеченность собственными средствами на предстоящий период при условии сохранения прежней тенденции изменения текущих активов. Норма коэффициента – не менее 0,1.

- коэффициент восстановления платежеспособности показывает способность предприятия восстановить или утратить свою платежеспособность за определенный срок.

Кроме того, согласно утвержденных Совместным приказом Министерства финансов Республики Казахстан от 21.12.2002 №625, Министерства Юстиции Республики Казахстан от 03.12.2002 г. №186, Председателя Агентства финансовой полиции от 20.12.2002 г. №159 «Правил взаимодействия государственных органов по предупреждению, выявлению и пресечению фактов преднамеренного и ложного банкротства» [6], к показателям, характеризующим степень обеспеченности обязательств организации перед ее кредиторами, относятся:

- 1) обеспеченность обязательств организации всеми ее активами;
- 2) обеспеченность обязательств организации ее текущими активами;
- 3) величина чистых активов.

Обеспеченность обязательств организации всеми ее активами определяется как отношение всей величины имущества, равной валюте баланса, за исключением организационных расходов, к сумме кредиторской задолженности, включая задолженность по налогам и другим обязательным платежам в бюджет.

Обеспеченность обязательств организации ее текущими активами характеризуется величиной текущих активов организации, приходящихся на единицу долга.

Обеспеченность обязательств организации ее текущими активами определяется как отношение величины текущих активов к сумме кредиторской задолженности, включая задолженность по налогам и другим обязательным платежам в бюджет.

Величина чистых активов организации характеризует наличие активов, не обремененных обязательствами.

Чистые активы рассчитываются как разность между активами организации и общей суммой ее обязательств.

Заключение

Одной из основных целей экономических реформ является структурная перестройка промышленного производства, основанная на передовых технологиях и смешанных формах собственности, или, говоря иными словами, получение из массы неэффективных государственных предприятий системы эффективно работающих, конкурентоспособных предприятий, выпускающих импортозамещающие товары, не уступающие по качеству зарубежным аналогам, исправно платящих налоги, обеспечивающих занятость граждан Республики Казахстан и т.д.

Вместе с тем, основные задачи, решаемые законодательством Республики Казахстан и других стран рыночной экономики в процессе банкротства юридических лиц и индивидуальных предпринимателей следующие:

- защита имущества (активов предприятия должника в интересах кредиторов;
- удовлетворение требований кредиторов и освобождение банкрота от долгов;
- использование возможности восстановления платежеспособности несостоятельного должника в рамках процедур банкротства с целью предупреждения его ликвидации.

Банкрот – это должник, несостоятельность которого установлена судом.

С целью обеспечения защиты имущества в интересах кредиторов, при подготовке документов к рассмотрению в суде, а также в период процедуры ликвидации Закон «О банкротстве» возлагает обязанность на конкурсного управляющего добиваться признания сделок недействительными по передаче имущества должника по основаниям предусмотренным гражданским законодательством в течение двух лет, а также если сделка, совершенная должником с отдельным кредитором или иным лицом после возбуждения дела о банкротстве, влечет предпочтительное удовлетворение требований одних кредиторов перед другими.

Кроме того, в случае обнаружения конкурсным управляющим признаков преднамеренного или ложного банкротства он обязан обратиться в правоохранительные органы для привлечения должностных лиц к ответственности, предусмотренной уголовным законодательством Республики Казахстан.

Таким образом, в настоящем законе существует реальная возможность предотвращения преднамеренного и ложного банкротства, а также привлечения к ответственности виновных в этом лиц.

Имущество должника реализуется на открытых аукционах по специальным правилам.

В случае ненадлежащего исполнения обязанностей конкурсный управляющий несет материальную, административную или уголовную ответственность, предусмотренной законодательством Республики Казахстан по заявлению заинтересованных сторон.

Законом «О банкротстве» предусмотрена также возможность восстановления платежеспособности должника путем проведения процедуры реабилитации, которая может длиться до двух лет.

Реабилитационная процедура применяется в судебном порядке при наличии ходатайства должника с согласия комитета кредиторов и уполномоченного органа.

Какова эффективность проведенных процедур банкротства. Погашение требований бюджетных и конкурсных кредиторов весьма сомнительно, так как имущество несостоятельных предприятий, в основном неликвидно и остается не реализованным, а суммы, вырученные от реализации конкурсной массы не покрывают зачастую обязательств должника перед кредиторами трех очередей, Основные убытки, в результате проведения процедур банкротства несет государство, являющееся основным кредитором.

На государстве также лежит груз социальных последствий банкротства и ликвидации производственно-технологических комплексов предприятия (при отсутствии потенциальной востребованности такого производства). О том, что такой филиал процедур банкротства является закономерностью в условиях кризисной экономики, говорит негативный опыт конкурсного производства и приватизации множества предприятий, в т. ч. таких крупных как АО «Химволокно», АО «Костанайдизель» и многих других. Происходит списание задолженности предприятий – должников, практически усугубляющее финансовое положение прочих кредиторов и процедура банкротства, как инструмент оздоровления экономики теряет смысл.

В сложившейся ситуации необходимо четко определить цели и задачи, которые необходимо решить, методы решения задач и инструментарий процедур банкротства, критерии выбора процедур банкротств. По вопросу реабилитационной процедуры необходимо:

- законодательное условие ведения внешнего управления специализированными, лицензированными фирмами или физическими лицами, способными нести материальную ответственность за неправильные действия;

- до обращения в судебные органы несостоятельного должника по вопросам реабилитационной процедуры он должен выйти с ходатайством в уполномоченный орган и согласовать с ним бизнес план реабилитации, так как суд не может досконально его изучить;

- подконтрольность хода реабилитационной процедуры уполномоченному органу;

- жесткая увязка оплаты текущей деятельности и вознаграждения реабилитационного управляющего с конечными результатами.

Сегодня основной критерий отнесения предприятия – должника к категории несостоятельных – наличие кредиторской задолженности определенных объемов, в т.ч. по обязательным платежам в бюджет. При непогашении указанных задолженностей в установленные сроки государством инициируется судебное производство по делу о банкротстве. Чем и насколько оправдана целесообразность этих действий со стороны государства?

1. Процедура ликвидации выгодна государству как собственнику только в случае, если средства, полученные им в возмещение принадлежащей ему доли собственности, будут превышать рыночную стоимость указанной части имущества при ее продаже.

2. Ликвидация выгодна государству, как кредитору, в случае погашения требований по обязательным платежам в бюджет, включая платежи по пени и штрафам и требований конкурсных кредиторов, где государство выступает, как собственник доли в хозяйственном товариществе.

3. Ликвидация убыточного предприятия выгодна государству в случае появления нового эффективного собственника имущественного комплекса предприятия должника, который обеспечит решение задач сохранения востребованного производства, обеспечения занятости и платежей в бюджет.

Если не обеспечено выполнение указанных условий, ликвидация предприятия экономически нецелесообразна. Об этом же говорят и те данные, что практически, конкурсные кредиторы никогда не выступают инициаторами проведения процедур банкротства (ликвидации) предприятий.

В этом случае конкурсное производство или процедура банкротства – это заранее спланированная операция, которая является финалом ранее проведенного анализа финансово-экономического состояния и мониторинга деятельности, маркетинговых исследований и поиска инвесторов, проводимая с целью обеспечить инвестиционную привлекательность и благоприятные условия для привлечения инвестиций.

Кроме того, хотелось бы отметить, что законодательство Республики Казахстан больше ориентировано как раз на защиту интересов кредиторов. Считаю, что это в значительной мере связано с политикой Президента и Правительства Республики

Казахстан, направленной на создание благоприятного климата для инвестирования в экономику нашего государства, а также кредитования производственного сектора.

Главная особенность Закона “О банкротстве” состоит в том, что в кампании, работающей с прибылью, контроль за ее деятельностью сохраняется за акционерами. При объявлении кампании несостоятельной акционеры теряют право контроля над ней, и она полностью переходит к кредиторам, которые определяют судьбу кампании. Кредиторы соответственно могут подать в суд иск о признании кампании банкротом или применении реабилитационной процедуры.

Институт банкротства в условиях Казахстана на данном этапе реформ должен принимать решение в пользу реабилитации предприятий. Ликвидация предприятий, конечно, более привлекательна в силу того, что она проще по исполнению и быстрее протекает, чем реабилитация. Однако с ликвидацией предприятий государство теряет налогооблагаемую базу, что является одной из причин невыполнения прогнозов по доходам бюджета.

Также необходимо включить в законодательную базу меры, способствующие тому, чтобы процедуры банкротства осуществлялись целенаправленно и решительно, по возможности в более короткие сроки.

Чтобы уравновесить негативные последствия, необходимо иметь программу, предусматривающую социальную защиту высвобождающихся работников, экономическую стратегию использования потенциала обанкротившихся хозяйств. Финансовое оздоровление предприятий должно происходить по двум путям:

- 1) реабилитация предприятий, когда кредиторы совместно принимают решение об отсрочке долгов предприятия и составляют финансовую программу его оздоровления.

- 2) банкротство, когда предприятие должно быть выставлено на продажу по мере возможности. В торгах могут участвовать как кредиторы, так и другие эффективно работающие субъекты агропромышленного комплекса.

Таким образом, применение Закона “О банкротстве” становится действенным инструментом решения платежного кризиса, перераспределяя собственность в пользу более рачительных хозяев.

Однако надо признать, что многие вопросы в обновленном Законе не нашли правовой регламентации, например:

- 1) практика показала, что возникают большие сложности по срокам проведения конкурсного производства, в большинстве случаев конкурсные управляющие не могут по тем или иным причинам завершить конкурсное производство в установленные законом сроки. Как быть в этих случаях, особенно, когда остались непогашенными значительные суммы долгов. Или в тех случаях, когда конкурсный управляющий не справляется с обязанностями, возможна ли его замена, каким образом должен быть произведен с ним расчет и как быть со сроками конкурсного производства.

- 2) пункт 6 статьи 76 Закона “О банкротстве” предусматривает, что суммы, не удовлетворенные за недостатком имущества должника, считаются погашенными и должны быть списаны кредитором с дебиторской задолженности на основании определения суда о завершении конкурсного производства. В то же время, налоговое законодательство предусматривает списание сомнительных долгов только по истечении 2 лет. Каким образом должен решаться этот вопрос.

- 3) анализ норм Закона “О банкротстве” показал, что в нем конкретно не определены полномочия суда в реабилитационной процедуре.

- 4) нет в Законе “О банкротстве” и нормы, предусматривающей ситуацию, когда конкурсному управляющему по каким-то причинам не представилось возможным сформировать комитет кредиторов. Что тогда делать?

- 5) в пункте 1 статьи 12 Закона “О банкротстве” сказано, что “первое заседание комитета кредиторов должно быть проведено в срок не позднее 10 дней со дня утверждения состава комитета кредиторов”, которое производится судом (п.4-1 статьи

67), а в п.1 статьи 70 говорится, что конкурсный управляющий “в срок не более 10 дней (с какой даты?) формирует состав комитета кредиторов и созывает первое заседание комитета...” Во-первых, срок в 10 дней нереален, а во-вторых, непонятно, когда же все-таки должно состояться первое заседание комитета кредиторов: не позднее 10 дней со дня утверждения его состава в суде или в срок не более 10 дней после назначения конкурсного управляющего? Ответа на этот вопрос законодатель пока не дал.

Одним словом, проблем много, и все они требуют законодательного решения. В связи с этим необходимо на республиканском уровне проанализировать судебную практику рассмотрения дел о банкротстве за минувшие дни и внести в действующее законодательство необходимые коррективы. Рыночная экономика в Казахстане набирает темпы, все предприятия напряжения этих темпов не выдержат, поэтому и процедуры банкротства, ликвидации, а также реабилитации предприятий надо отработать максимально тщательно. Так, чтобы она приносила пользу не только государству, но и каждому его гражданину.

Список источников

- 1 *Европейская конвенция 1990 г. «О некоторых международных аспектах банкротства»* // Алматы: Жеті Жарғы.-2020.-С.38-39.
- 2 Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995 г. с изм. от 02.02.2011 г. // www.zakon.kz
- 3 Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27.12.1994 (Общая часть) // www.zakon.kz
- 4 Банкротство: Сборник нормативных правовых актов // Алматы: Юрист, 2018.-84 с.
- 5 Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан «О реализации мер финансово - экономического оздоровлению, реорганизации и ликвидации» от 07.09.2015.-№1002 // www.zakon.kz
- 6 Приказ Министра финансов Республики Казахстан «Об утверждении Правил взаимодействия государственных органов по предупреждению выявления и пресечению фактов преднамеренного и ложного банкротства» от 21.12.2022.-№ 625 // www.zakon.kz
- 7 Указ Президента Республики Казахстан №2173 «О банкротстве» от 07.04.1995 г. (утратил силу) // Казахстанская правда.-№11.-С.2-3.
- 8 Закон Республики Казахстан «О банкротстве» от 21.01.2017 г. // www.zakon.kz.
- 9 Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты» от 11.07.2021.-№239 // www.zakon.kz
- 10 Сариева Д., Баймагамбетов У. О повышении эффективности законодательства и процедур банкротства в Республике Казахстан // Вестник МГД.-2021.-№10.-С.3-6.
- 11 Георгиади Н. О банкротстве в Республике Казахстан. Сборник нормативных правовых актов по вопросам банкротства // Алматы: Юрист, 2015.-103 с.

УДК 347.1

*Уткельбаева Д.А., Юриспруденция
Жалыбин С.М., профессор*

Правовое регулирование государственной регистрации, реорганизации и ликвидации юридических лиц

Аннотация

Переход казахстанского общества к жизни в условиях рынка, глобальные экономические реформы, коренные изменения в гражданско-правовом регулировании общественных отношений – всё это наряду с другими факторами неизбежно влечёт значительное оживление гражданского оборота.

Ключевые слова

Юридическое лицо, ликвидация, реорганизация, договор, обязательства, гражданско-правовая ответственность, права и обязанности, государственная регистрация.

Введение

Как известно, юридические лица играют в нем едва ли не определяющую роль, особенно в сфере предпринимательской деятельности. Наряду с коммерческими организациями возрастает число некоммерческих организаций, что вызвано повышением роли гражданского общества в целом и различных его институтов. Юридические лица создаются, действуют, реорганизуются и могут прекращаться в связи с их ликвидацией, переставая быть субъектами гражданских правоотношений. Процесс создания юридических лиц и прекращения их деятельности происходит непрерывно. Неслучайно в научный обиход введен термин «жизненный цикл» юридического лица. Будучи в отличие от физических лиц искусственными общественными образованиями, созданными по воле людей, они, тем не менее, существуют в реальной действительности, становятся объективной реальностью, устанавливают разнообразные социальные связи с другими субъектами гражданских правоотношений. Однако, созданные по воле своих учредителей, юридические лица прекращают своё существование также не по законам природы, а в конечном итоге по воле людей, будь то воля учредителей (при добровольной ликвидации) или лиц, уполномоченных принимать решение об их прекращении (при принудительной ликвидации).

Актуальность темы исследования. Современность и научная необходимость рассмотрения избранной темы во многом предопределена развитием в нашем государстве экономики рыночного типа, которая, безусловно, предполагает не только наличие, но и высокую степень развития правовых средств и методов регулирования экономического оборота.

Юридические лица в настоящий момент являются главными участниками гражданского оборота. Именно они производят большую часть товаров и услуг, являются главными налогоплательщиками. В условиях развития рынка в нашей стране и все возрастающего желания субъектов гражданских правоотношений обезопасить себя и свои материальные средства правовыми способами, наибольшую актуальность приобретают вопросы регулирования создания, реорганизации и ликвидации юридических лиц.

Таким образом, актуальность исследования проблем, касающихся реорганизации и ликвидации юридических лиц, обусловлена, прежде всего, особой общественной значимостью этих правовых институтов. Об этом свидетельствует совершенствование соответствующих норм гражданского права путём внесения изменений и дополнений в действующий Гражданский кодекс Республики Казахстан (далее – ГК РК). Как само законодательство о реорганизации и ликвидации юридических лиц, так и практика его применения требуют постоянного изучения и анализа, с целью своевременного выявления основных тенденций, осмысления проблем, вызванных постоянно меняющимися общественными отношениями, и поиска оптимальных вариантов их решения, что является непосредственной задачей науки гражданского права. Следовательно, проблемы правовой регламентации реорганизации и ликвидации юридических лиц практически не могут утратить актуальности.

С помощью института реорганизации сохраняется стабильность гражданского оборота, обеспечивается правопреемство по всему комплексу прав и обязанностей в отношении третьих лиц, а как следствие - прочность договорных связей; максимально гарантируются права кредиторов; отпадает необходимость уплаты дополнительных налогов; сокращаются временные издержки, производительный капитал остается цельным, не дробится между участниками юридического лица и не изымается из сферы производства. В итоге использование механизма реорганизации приводит к достижению значительного организационного и финансового эффекта. Однако эта правовая сфера

недостаточно исследована в научной литературе. Цивилистическая наука не уделяет должного внимания рассмотрению понятий и значения реорганизации и ликвидации в частном праве. Это представляется недопустимым, учитывая огромное практическое значение реорганизации и ликвидации юридических лиц в гражданском обороте.

Так, в новом теоретическом осмыслении нуждаются господствующее в науке мнение о том, что различия между реорганизацией и ликвидацией юридического лица как оснований его прекращения состоят лишь в наличии или отсутствии универсального правопреемства, а также иные проблемы касающиеся институтов реорганизации и ликвидации юридического лица, нуждающиеся в специальной разработке и, вместе с тем, либо вовсе неразработанные, либо разработанные явно недостаточно. Следует проверить, насколько адекватно отражена в нормах о реорганизации и ликвидации юридических лиц конституционная идея всемерной охраны и защиты прав и свобод человека, исходя из того, что именно права и свободы личности определяют смысл, содержание и применение законов, деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Необходимо признать, что существующее законодательство о реорганизации и ликвидации юридических лиц не является совершенным. Нормы Гражданского кодекса Республики Казахстан не обеспечивают в полной мере правового регулирования этих институтов права, что сказывается на практической деятельности субъектов гражданского права, порождая конфликты и судебные споры. Недостаточность правового регулирования проявляется, в частности, в том, что в действующем гражданском законодательстве не закреплены определения реорганизации и ликвидации юридического лица, а отражены лишь формы и порядок таких действий, также, в отсутствии четкой регламентации объектов правопреемства при реорганизации, возможности признания проведенной реорганизации или ликвидации недействительной и последствий такого признания. Неадекватное законодательное регулирование существует, также в отношении определения гарантий прав кредиторов при реорганизации и ликвидации, а также гарантий государства как кредитора по налоговым обязательствам.

В настоящей работе сделана попытка выявить и теоретически осмыслить недостатки законодательного регулирования реорганизации и ликвидации юридических лиц и предложить пути реформирования соответствующего законодательства.

Указанные обстоятельства определили выбор темы работы.

Объектом исследования являются гражданские правоотношения, складывающиеся в процессе реорганизации и ликвидации юридических лиц, урегулированные нормами гражданского законодательства Республики Казахстан.

Предметом исследования данной работы являются нормы гражданского законодательства Республики Казахстан, регулирующие процедуры реорганизации и ликвидации юридических лиц, судебная практика, разработки ученых-цивилистов, относящиеся к теме исследования.

Цель исследования состоит в комплексном изучении теоретико-правовых проблем реорганизации и ликвидации юридических лиц на основе анализа теории гражданского права, действующего казахстанского гражданского законодательства, правоприменительной практики, направленном на совершенствование институтов реорганизации и ликвидации юридических лиц.

На достижение указанной цели направлено решение следующих научно-практических задач:

- на основе комплексного анализа гражданского законодательства как ныне действующего, так и нормативных правовых актов, утративших силу, исследовать эволюцию правовых процессов реорганизации и ликвидации юридических лиц;
- исследовать правовую природу, сущность реорганизации и ликвидации юридических лиц, выработать определения понятий «реорганизация юридического лица» и «ликвидация юридического лица»;

- исследовать основания и порядок проведения реорганизации и ликвидации юридических лиц в Казахстане;
- оценить достаточность закрепленных в законодательстве правовых механизмов, предназначенных для обеспечения интересов самого реорганизуемого или ликвидируемого юридического лица, прав и охраняемых законом интересов его участников, кредиторов, третьих лиц;
- проанализировать гарантии прав кредиторов и государства при реорганизации и ликвидации юридических лиц;
- выявить пробелы и противоречия в законодательном регулировании процедур реорганизации и ликвидации юридических лиц;
- выработать конкретные предложения по совершенствованию действующего гражданского законодательства, регулирующего реорганизацию и ликвидацию юридических лиц, направленные на эффективное обеспечение имущественных интересов субъектов, вовлекаемых в процессы реорганизации и ликвидации.

Методологической основой работы являются общенаучные методы исследования - диалектический, исторический, системный, логический, аналитический, а также юридические - формально-юридический, сравнительно-правовой, комплексный.

Научная новизна работы состоит в том, что в ней на основе анализа новейшего законодательства Республики Казахстан проведено комплексное исследование правовых вопросов, касающихся порядка реорганизации и ликвидации юридических лиц; защиты прав кредиторов при реорганизации и ликвидации; возможности признания реорганизации и ликвидации недействительной и последствий такого признания.

Практическая значимость работы состоит в том, что она содержит сравнительно-правовой анализ нормативных актов, регулирующих реорганизацию и ликвидацию юридических лиц, и судебной практики. Теоретической базой для выполнения данной работы послужили Конституция Республики Казахстан, Гражданский Кодекс Республики Казахстан, другие нормативные правовые акты, а также труды ученых-юристов, таких как М.К.Сулейменов, Ю.Г. Басин, С.Н. Братусь и других.

Уже во II в. до н.э. юристами Римской республики обсуждалась идея существования организаций (союзов), обладающих нераздельным, обособленным имуществом (частные корпорации - коллегии), выступающих в гражданском обороте от собственного имени (городские общины), существование которых в принципе не зависит от изменений в составе их участников. Само понятие «юридическое лицо» было не известно римским юристам, и его сущность ими не исследовалась, но идеей расширить круг субъектов частного права за счет особых организаций, союзов граждан мы, несомненно, обязаны римскому праву.

Бурное развитие экономики середины - конца XIX в. дало мощный импульс развитию учения о юридических лицах. Появились оригинальные исследования проблем юридических лиц, которые заложили основы современного понимания этого института.

Основная научная проблема, вызывающая наибольшие дискуссии, - это вопрос о том, кто или что является носителем свойств юридической личности, т. е. субстратом юридического лица. В зависимости от ответа на вопрос о том, что стоит за понятием юридического лица, различные теории юридического лица можно разделить на две большие группы: концепции, отрицающие существование некоего реального субъекта со свойствами юридической личности, и концепции, признающие существование носителя таких свойств.

К первой группе теорий относится концепция Савиньи, ставшая одной из первых фундаментальных теорий юридического лица и получившая название «теории фикции». По взглядам Савиньи, свойствами субъекта права (сознанием, волей) в действительности обладает только человек. Однако законодатель в практических целях признает за юридическими лицами свойства человеческой личности, олицетворяет их. Таким образом,

законодатель, прибегая к юридической фикции, создает вымышленного субъекта права, существующего лишь в качестве абстрактного понятия.

Особняком в ряде теорий юридических лиц стоит «теория интереса», выдвинутая крупнейшим германским ученым-юристом РФ. Иерингом. Он полагал, что права и обязанности юридического лица в действительности принадлежат тем реальным физическим лицам, которые фактически используют общее имущество и получают от него выгоды («дестинаторам»). Их общий интерес и олицетворяет юридическое лицо. С его точки зрения, оно представляет собой некий единый центр для прав «дестинаторов», искусственно созданный с помощью юридической техники для упрощения ситуации - в качестве особой формы обладания имуществом многими физическими лицам для некоторых общих целей.

В рамках общепринятого понимания юридического лица как реально существующего явления, обладающего людским субстратом, в советской цивилистике выделились три основные трактовки сущности государственного юридического лица. «Теория коллектива», предложенная академиком А.В. Венедиктовым, исходит из того, что носителями правосубъектности государственного юридического лица являются коллектив рабочих и служащих предприятия, а также всенародный коллектив, организованный в социалистическое государство. Сходные взгляды высказывали С.Н. Братусь, О.С. Иоффе и В.П. Грибанов.

«Теория государства», разработанная СИ. Аскназием, основывается на положении о том, что за каждым государственным предприятием стоит собственник его имущества - само государство. Следовательно, людской субстрат юридического лица нельзя сводить к трудовому коллективу данного предприятия. Государственное юридическое лицо - это само государство, действующее на определенном участке системы хозяйственных отношений.

«Теория директора», наиболее полно исследованная в работах Ю.К. Толстого, исходит из того, что главная цель наделения организации правами юридического лица - это обеспечение возможности ее участия в гражданском обороте. Именно директор уполномочен действовать от имени организации в сфере гражданского оборота, поэтому он и является основным носителем юридической личности государственного юридического лица.

Общей для всех этих концепций является идея о наличии людского субстрата (лица или коллектива) в государственном юридическом лице. Возможна, однако, и принципиально иная трактовка его сущности. Так, еще в 20-е годы в СССР получила значительное распространение «теория персонифицированного (целевого) имущества». Она берет начало с 1857 года. Разработчиком был Бернц. Ее сторонники считали главной функцией юридического лица объединение различных имуществ в единый комплекс и управление этим имущественным комплексом. Значит, обособленное имущество является реальной основой юридического лица, его законодатель и персонифицирует, наделяя владельца имущества правами юридического лица.

В пятидесятые и последующие годы известное распространение получила теория, сторонники которой, ограничиваясь констатацией того, что юридическое лицо - это социальная реальность, в сущности отказываются от попыток выявить его людской субстрат. Эта теория известна в цивилистической науке как «теория социальной реальности» юридических лиц. Ее придерживались, в частности, Д.М. Генкин и Б.Б. Черепахин. Противники этой теории не без оснований указывали на то, что задача цивилистики состоит в том, чтобы выявить специфические признаки юридического лица как социальной реальности, поскольку не всякая социальная реальность есть юридическое лицо. А эту задачу теория социальной реальности перед собой как раз и не ставит.

Значительную известность получили и научные концепции таких авторов как О.А. Красавчиков [9] («теория социальных связей»), А.А. Пушкин («теория организации»), Б.И. Пугинский.

Если обратиться к казахстанскому законодательству, то возможность создания юридического лица единственным учредителем (например, как это предусмотрено в п.3 ст.58 Гражданского кодекса Республики Казахстан), возвращает актуальность теории персонифицированного имущества, ибо людской субстрат в таких организациях не играет важной роли. В условиях, когда персональный состав участников и организационная структура нескольких юридических лиц идентичны, только имущественная обособленность может служить целям их различения.

2. Признаки юридического лица

Из «Большого юридического словаря»: «Субъект права - в национальном праве лицо (физическое и юридическое), государство, государственное или муниципальное образование, обладающие по закону способностью иметь и осуществлять непосредственно или через представителя права юридические обязанности (т. е. правосубъектность)».

В соответствии с законодательством, а, также учитывая сложившуюся практику, можно отметить следующие признаки (т. е. такие внутренние присущие ему свойства, каждое из которых необходимо, а все вместе достаточны для того, чтобы организация могла признаваться субъектом гражданского права), характеризующие юридическое лицо.

Во-первых, юридическому лицу свойственен признак организационного единства. Организационное единство выражается в определении целей и задач организации, в установлении ее внутренней структуры, компетенции органов управления и порядке их деятельности. Закрепляется организационное единство в уставе юридического лица, либо в учредительном договоре и уставе, либо в общем (типовом) положении об организациях данного вида. Суть его в том, что внутри юридического лица складывается такая система отношений, благодаря которой оно становится единым целым, возглавляемым соответствующим органом - единоличным или коллегиальным. Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законодательством или учредительными документами.

Во-вторых, для юридического лица характерна определенная степень обособленности имущества, находящегося в его обладании. Имущество юридического лица обособляется от имущества других юридических лиц (в т. ч. вышестоящих), от имущества его учредителей (участников). Юридическое лицо должно ... обладать им на праве собственности, хозяйственного ведения либо оперативного управления. Внешним выражением имущественной обособленности является наличие у организации уставного фонда, а ее учетно-бухгалтерским отражением служит самостоятельный баланс или смета.

Следствие имущественной обособленности - самостоятельная имущественная ответственность - это следующий признак юридического лица. Установлен принцип раздельной ответственности, согласно которому учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечает по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо, в свою очередь, не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника, за исключением случаев, предусмотренных гражданским законом либо учредительными документами юридического лица. Юридическое лицо отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, финансируемое собственником юридического лица, имеющее имущество на праве оперативного управления (учреждение), отвечает по обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами. При их недостаточности законом предусмотрена возможность несения ответственности по его обязательствам собственником соответствующего имущества.

В-четвертых, юридическое лицо в гражданском обороте выступает от собственного (своего) имени. А возможность самостоятельно выступать в гражданском обороте от своего имени означает, что юридическое лицо может приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде только под своим именем, включающем наименование, содержащем

указание на его организационно-правовую форму, а в предусмотренных законом случаях и указание на характер деятельности.

Закон обязывает каждое юридическое лицо иметь свое наименование, а для хозяйствующих субъектов предусмотрен целый комплекс прав и обязанностей, связанных с использованием фирменного наименования, производственных марок и товарных знаков.

Целям пространственного расширения сферы деятельности юридических лиц служат образуемые в установленном порядке филиалы и представительства (ст. 43), которые не являются юридическими лицами. Представительством является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее защиту и представительство интересов юридического лица, совершающее от его имени сделки и иные правовые действия, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан. Филиал отличается от представительства тем, что осуществляет все его функции или их часть, в т. ч. представительство. (Например, филиал коммерческого банка, расположенный в одном из районов города и осуществляющий предоставление банковских услуг).

Место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации, если в соответствии с законом в учредительных документах не предусмотрено иное.

Таким образом, юридическое лицо - это признанная государством в качестве субъекта права организация, которая обладает обособленным имуществом, самостоятельно отвечает этим имуществом по своим обязательствам и выступает в гражданском обороте от своего имени.

Как отмечает Б.В. Покровский, субъект права или лицо - это олицетворенное общественное отношение, а еще точнее - олицетворенное правоотношение. Это олицетворенное правоотношение получило в праве название лица (или субъекта права). При этом оно может не обладать сознанием и волей и опосредовано волей государства.

Для того чтобы раскрыть понятие «субъект права», необходимо исследовать понятие «правосубъектность».

Б.В. Покровский указывает, что Гражданский кодекс Республики Казахстан не содержит в себе общего понятия гражданской правосубъектности... Понятие правосубъектности использовано в Конституции Республики Казахстан, но содержание этого понятия в ней не раскрывается

В пункте 1 ст. 13 Конституции Республики Казахстан указано: «Каждый имеет право на признание его правосубъектности и вправе защищать свои права и свободы всеми не противоречащими закону способами, включая необходимую оборону»].

По С.С. Алексеву, для субъекта права характерны следующие два основных признака.

Во-первых, это лицо, участник общественных отношений (индивиды, организации), которое по своим особенностям фактически может быть носителем субъективных юридических прав и обязанностей. Для этого оно должно обладать определенными качествами, которые связаны со свободой воли человека, коллектива людей и к числу которых относятся:

- (а) внешняя обособленность;
- (б) персонификация (выступление вовне в виде единого лица - персоны);
- (в) способность вырабатывать, выражать и осуществлять персонифицированную волю.

Во-вторых, это лицо, которое реально способно участвовать в правоотношениях, приобрело свойства субъекта права в силу юридических норм. Иными словами, юридические нормы образуют обязательную основу выступления индивидов, организаций, общественных образований как субъектов права.

С.С. Алексеев указывает, что способность участников общественных отношений быть носителями юридических прав и обязанностей (свойство) называется правосубъектностью, что категории «субъект права» и «правосубъектность» по своему основному содержанию совпадают.

Правосубъектность включает два основных структурных элемента: во-первых, способность обладания правами и несения обязанностей (правоспособность), во-вторых, способность к самостоятельному осуществлению прав и обязанностей (дееспособность). Поэтому иногда правосубъектность называется праводееспособностью.

Казахстанские ученые придерживаются аналогичного мнения. Б.В. Покровский указывает, что «мы исходили из наиболее распространенного в настоящее время в науке гражданского права понимания гражданской правосубъектности и как единства право- и дееспособности».

И далее Б.В. Покровский раскрывает основные идеи Гражданского кодекса Республики Казахстан по правосубъектности юридических лиц: «Легальные понятия гражданской как правоспособности, так и дееспособности даны в ГК... Что касается правоспособности юридических лиц, то ей посвящена ст. 35 ГК, которая регламентирует лишь правоспособность и исходит из принципов общей правоспособности коммерческих организаций и специальной правоспособности других юридических лиц. О дееспособности же юридических лиц ГК, не используя термина «дееспособность», говорит, что юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя обязанности только через свои органы, действующие в соответствии с законодательными актами и учредительными документами (п. 1 ст. 37 ГК)».

В статье 49 ГК Российской Федерации говорится, что юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах. Такая формулировка сокращает круг прав юридического лица.

Аналогичное положение существовало в Гражданском кодексе Казахской ССР: в ст. 27 запрещалось всем юридическим лицам совершать не разрешенные им сделки, т. е. сделки, не соответствующие установленным целям их деятельности. Как указывает Ю.Г. Басин, нарушение данного правила вело к недействительности подобных сделок (ст. 48 старого ГК). Поэтому общепринятым было мнение, что юридические лица, в отличие от граждан, обладавших общей правоспособностью, наделялись правоспособностью специальной.

Заключение

С принятием нового ГК положение радикально изменилось, коммерческие юридические лица могут, как правило, совершать все не запрещенные действия, следовательно, они обладают общей и равной правоспособностью. Исключения допускаются лишь в случаях, прямо предусмотренных законодательными актами.

Иное положение с некоммерческими юридическими лицами. Поскольку они вправе совершать лишь то, что предусмотрено их уставами, их правоспособность является специальной.

В соответствии со ст. 35 ГК РК правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент завершения его ликвидации. Правоспособность юридического лица в сфере деятельности, на занятие которой необходимо получение лицензии, возникает с момента получения такой лицензии и прекращается в момент ее изъятия, истечения срока действия или признания недействительной в установленном законодательными актами порядке.

Помимо граждан (физических лиц) субъектами гражданских правоотношений могут быть организации - юридические лица. Согласно статье 33 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) юридическим лицом признается организация, имеющая свое обособленное имущество, которым она отвечает по своим обязательствам,

приобретающая и осуществляющая от своего имени имущественные и личные неимущественные права и обязанности, могущая быть истцом и ответчиком в суде.

Основополагающие признаки юридического лица - выступление в гражданском обороте от своего имени и имущественная обособленность с вытекающей из нее самостоятельной имущественной ответственностью по своим обязательствам.

Юридические лица образуются во многих сферах общественной и хозяйственной деятельности, но необходимость и важность этого института определяется, прежде всего, тем, что он позволяет отделить образуемого субъекта имущественных отношений от тех, кто образовал юридическое лицо. И поскольку юридическое лицо - это самостоятельный и имущественно обособленный субъект прав и обязанностей, его учредители, как правило, не отвечают по его долгам (равно как и юридические лица не отвечают по долгам создателей).

Список источников

- 1 Грешников И.П. Субъекты права: Ч. 1. Юридическое лицо в праве и законодательстве. Алматы, 2021.-437 с.
- 2 Суханов Е.А. Правовые основы предпринимательства. М., 2013.-367 с.
- 3 Муслимова С. Ликвидация юридического лица. Алматы: Жеті жарғы, 2016.-169 с.
- 4 Басин Ю.Г. Юридические лица по гражданскому кодексу Республики Казахстан: понятие и общая характеристика. Учебное пособие // Алматы, 1996.-326 с.
- 5 Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. Москва, 2020.-543 с.
- 6 Закон Республики Казахстан «О государственном предприятии» от 19.06.1995. // www.zakon.kz
- 7 Венедиктов А.В. Слияние акционерных компаний / Венедиктов А.В. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2014.-416 с.
- 8 Клишкин С.И. Юридические лица по законодательству Республики Казахстан: Общие положения. Алматы: Баспа, 2021.- С. 35
- 9 Аскназий С.И. Об основаниях правовых отношений между государственными социалистическими организациями. Л., 1961.-563 с.
- 10 Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. Гражданское право Республики Казахстан (Общая часть). Учебник. Алматы, 2020.-567 с.
- 11 Красавчиков О.А. Сущность юридического лица // Советское государство и право. 1976.-№ 1

УДК 340.1

*Хандусь А.В., Юриспруденция
Олейник Ю.В., доцент*

Персональные данные как информация ограниченного доступа

Аннотация

В статье рассматривается правовая природа персональных данных как категории информации с ограниченным доступом. Анализируются основания отнесения персональных данных к охраняемой информации, рассматриваются особенности их правового режима в контексте национального законодательства и международных стандартов. Особое внимание уделяется механизмам защиты персональных данных, правам субъектов и обязанностям операторов при обработке такой информации. Подчеркивается значение соблюдения баланса между правом на неприкосновенность частной жизни и необходимостью обеспечения публичных интересов. Делается вывод о

необходимости совершенствования правового регулирования в условиях цифровизации общества и развития технологий обработки данных.

Ключевые слова

Персональные данные, информация ограниченного доступа, защита данных, конфиденциальность, субъект персональных данных, оператор, обработка персональных данных, правовой режим, цифровизация, неприкосновенность частной жизни.

Введение

Широкое использование современных информационных технологий, в частности: технологий больших данных, облачных вычислений, интернета вещей, искусственного интеллекта и других, приносит не только удобство и комфорт в нашу жизнь, но и формирует новые вызовы и угрозы, такие как реальная угроза неконтролируемого накопления и обработки данных об индивиде, которые затем потенциально могут быть использованы негативным или нежелательным для него образом. Дальнейшее повсеместное распространение современных информационных технологий может привести к тому, что сам факт существования частной жизни окажется под угрозой. С учетом сказанного формирование адекватного правового режима персональных данных является важной гарантией прав личности, позволяющей контролировать обработку информации о себе и, в первую очередь, определять порядок и условия доступа к ней. Таким образом, институт персональных данных становится важным элементом правового статуса личности, направленным на обеспечение ее информационной безопасности.

Актуальность темы. Правовое регулирование персональных данных и вопросов доступа к ним имеет существенное значение для государства, для коммерческих структур и для экономики в целом. Внедрение современных технологий обработки информации является необходимым фактором социального и экономического развития страны, остановить которое представляется практически невозможным, с другой стороны, эти процессы сопровождаются ростом количества информационных систем и объемов данных, содержащихся в них, в том числе и персональных данных. Фактически развитие цифровой экономики и электронного государства, которые часто называются в числе приоритетных направлений государственной политики.

Представляется крайне важным и значимым комплексное изучение и дальнейшее теоретическое осмысление сущности и правового режима персональных данных, особенностей их правового регулирования как информации ограниченного доступа и определения места персональных данных в существующей системе информации ограниченного доступа, на основе чего сформулированы научно обоснованные предложения по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики в указанной области. [2].

Цель исследования – является изучение теоретических положений, имеющих значение для развития института персональных данных и определения их места в системе информации ограниченного доступа.

Задачи:

- определить юридическую природу персональных данных и их взаимосвязь с правами и свободами личности, и прежде всего – с правом на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну;
- провести классификацию персональных данных, в зависимости от режима доступа к ним;
- исследовать существующую систему информации ограниченного доступа в российском законодательстве и праве с целью определить в ней место персональных данных.

Объект исследования – общественные отношения, связанные с обработкой персональных данных.

Предмет исследования – являются правовые нормы, материалы

правоприменительной практики, научные доктрины, отражающие эволюцию представлений, идей и концепций о сущности и содержании персональных данных и их правового режима.

Методы исследования составили как общенаучные, так и специальные юридические методы познания.

Научная новизна исследования комплексным изучением персональных данных.

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут быть основой при разработке: программ теоретических и прикладных исследований.

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, действующее законодательство, иные нормативные правовые акты.

Обзор литературы. Бекмурзаева А. М. в статье «Проблемы правового регулирования персональных данных в Республике Казахстан» (Юридический вестник Казахстана, 2019) подробно анализирует пробелы и коллизии в действующем законодательстве, в частности, отсутствие чётких критериев допустимости трансграничной передачи данных и механизмов контроля за операторами.

Султанова Ж. А. в монографии «Информационная безопасность личности в условиях цифровой трансформации» (Алматы, 2020) рассматривает персональные данные в контексте национальной безопасности и акцентирует внимание на необходимости повышения уровня цифровой грамотности населения как способа самозащиты от утечек и злоупотреблений.

Тлеужанова Д. М. в статье «Соотношение понятий “персональные данные” и “информация ограниченного доступа” в казахстанском праве» (Наука и право Казахстана, 2021) проводит сравнительно-правовой анализ понятий, указывая на необходимость более чёткой дифференциации правовых режимов различных категорий информации.

Основная часть

Возникновение персональных данных как категории в информационном праве и праве в целом тесно связано с идеей защиты частной жизни, которая в условиях развития информационного общества все чаще подвергается различного вида угрозам. Именно желание обеспечить должный уровень защиты личности от информационных угроз привело к идее контроля над оборотом информации об индивидах – персональных данных, выделив их в особый вид информации, требующей защиты.

В этой связи говорить о юридической природе персональных данных, не рассматривая их в ракурсе соотношения с категорией права на неприкосновенность/уважение частной жизни, по мнению автора, невозможно.

В настоящее время право на защиту информации о частной жизни, равно как и необходимость уважения частной, личной сферы жизни индивида, равно как и право индивида на защиту информации о нем (персональных данных) считаются неотъемлемыми правами любого человека, что было не всегда. [4].

Однако всеобщее признание никак не приводит к решению многочисленных практических и юридических трудностей, которые не так-то просто разрешить. Самым главным вопросом по-прежнему остается вопрос о юридическом содержании права на неприкосновенность частной жизни, а также само понятие частной жизни.

Одни ученые приходят к выводу о том, что право на уважение/неприкосновенность частной жизни напрямую взаимосвязано со свободой выражения своего мнения, свободой мысли, совести и религии, свободой ассоциаций и собраний, правом на свободу, правом на справедливое разбирательство, правом создавать семью. Во многом эти авторы, таким образом, объединяют при рассмотрении положения статей 8 и 12 Европейской конвенции о защите прав человека и его основных свобод право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции и право на вступление в брак и создание семьи. Другие авторы относят к содержанию права на уважение/неприкосновенность частной

жизни право располагать собой, право на тайну частной жизни и тайну корреспонденции, право на защиту личности и право на уважение к личному статусу [5].

В целом на основе анализа законодательства и международных актов можно примерно назвать следующий перечень правомочий, которые так и или иначе могут быть отнесены к праву на неприкосновенность частной жизни:

- право на свободу располагать собой;
- право на тайну частной жизни;
- право на тайну корреспонденции;
- право на свободу мысли;
- право на свободу совести;
- право на свободу вероисповедания;
- право на свободу выражения своего мнения;
- право на пользование родным языком;
- право на защиту личности, чести, достоинства и деловой репутации, национальной принадлежности; право на защиту жилища;
- право на тайну голосования. [6].

Появление термина «персональные данные» явилось следствием демократических преобразований в Российском государстве и восприятия идеи защиты прав личности как первостепенной задачи государства на пути к информационному обществу. Следует признать, что российское законодательство и практика долгое время не содержали каких-либо конкретных положений о защите персональных данных, ограничиваясь лишь декларативными положениями, и то в очень незначительном объеме, что породило массу рассуждений о сущности категории персональных данных и целесообразности ее появления в российском праве. [7].

Информация – есть результат отражения движения объектов материального мира, запечатленный в организме и используемый им для адаптации к изменениям окружающего мира. Применительно к человеческому сообществу можно считать, что информацией будет как раз результат отражения изменений материального мира в организме человека, коллектива человеческих индивидов, который существует в виде сведений и передается в виде сообщений другим индивидам/коллективам индивидов.

Насколько такое определение функционально и подходит для использования в правовой науке, однозначно сказать сложно, поскольку проблема определения информации в праве столь же актуальна, как и в других сферах научного знания. Данные – это информация (сведения, сообщения), упорядоченная с точки зрения формы представления и внутреннего содержания, что обеспечивало или упрощало бы ее обработку полностью или частично с помощью средств автоматизации в информационных системах. Следовательно, при соотнесении двух категорий – «информация» и «данные» можно прийти к выводу о том, что «данные» будут являться одной из форм информации, главным отличительным признаком которой будет ее упорядоченный характер, который бы упрощал обработку, работу с ней, и которая подлежит обработке в информационных системах, преимущественно с помощью средств автоматизации. [8].

Последний источник на международном уровне, который стоит отдельного упоминания в таком случае, является Модельный закон «О персональных данных» для стран СНГ, где предлагается следующая трактовка:

«Персональные данные информация (зафиксированная на материальном носителе) о конкретном человеке, которая отождествлена или может быть отождествлена с ним. К персональным данным относятся биографические и опознавательные данные, личные характеристики, сведения о семейном, социальном положении, образовании, профессии, служебном и финансовом положении, состоянии здоровья и прочие».

Современное зарубежное законодательство во многом повторяет вышеуказанные определения, что и не удивительно, поскольку перечисленные трактовки термина

«персональные данные» содержатся в международных актах, которые имплементированы в законодательстве многих государств. [9] .

Персональные данные – сведения о физическом лице или относящиеся прямо или косвенно к определенному или определяемому на основании таких сведений физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, а также другая информация, которая представлена в формализованном виде, обеспечивающем возможность их обработки в информационных системах, преимущественно с помощью средств автоматизации, полностью или частично.

Отметим в указанном определении ключевой признак «персональных данных» – связь лица (субъекта данных) и информации. Такая связь может быть прямой – путем указания на само лицо либо ряд индивидуальных/уникальных черт, характеристик лица, его изображение, голос и т.д., персональные идентификаторы, – а также косвенной, когда анализ имеющейся совокупности информации о субъекте неизбежно указывает на него, даже в случае отсутствия прямого указания на это лицо.

Утрата или отсутствие такой связи не позволяет характеризовать информацию как персональные данные. Этим примером является «обезличивание» персональных данных, т.е. разрыв связи между субъектом и некоторой совокупностью информации путем удаления из нее сведений об индивидуальных/уникальных чертах, характеристиках лица, его персональных идентификаторов. Однако вопрос об «обезличенности» данных может вызвать, в свою очередь, и массу других проблем, поскольку применяемые на практике технологии обезличивания данных не гарантируют в полной мере «невозможности» их соотнесения с конкретным лицом¹. Наиболее часто встречающиеся технологии подчас заключаются лишь в удалении из информационной системы фамилии, имени, отчества, даты рождения, места жительства, персональных идентификаторов и т.п. информации. [10]. Другим, своего рода дополнительным критерием отнесения информации к персональным данным является ее содержание – т.е. формализованный характер и связь с информационной системой, когда информация представляет собой обусловленный целями и задачами обработки в информационной системе набор сведений. В действительности обработка персональных данных производится в информационных системах персональных данных и, как правило, такая связь может быть установлена даже в случае ее извлечения из информационной системы, в особенности если в системе обрабатывается уникальный набор данных. Вопрос об идентифицирующих данных интересен еще и потому, что последнее время появляются предложения не только о выделении такой категории, но и о придании им статуса общедоступных сведений, что отчасти не лишено некоторого смысла. Речь в первую очередь идет о паспортных и аналогичных им данных о лице, которые используются повсеместно для его идентификации как такового, и, безусловно, такой возможностью должны обладать не только органы государства или государственные структуры, но и другие субъекты, организации. Речь идет в том числе и о паспортной базе данных, и о базе данных по потерянными паспортам, которые доступны только органам государственной власти, что лишает возможности других субъектов идентифицировать лицо и сравнить представленные им сведения с общей базой данных.

Заключение

Очевидно, что стремительное распространение новых информационных технологий и поразительная быстрота, с которой они внедряются в жизнедеятельность общества, государства, бизнеса, личности, требует нового адекватного современным реалиям правового регулирования, позволяющего учесть баланс интересов между правами и свободами личности, общественными и государственными интересами. Совершенно естественно, что такие изменяющиеся реалии требуют осмысления их каждый раз по-новому в попытке найти новую точку баланса этих интересов. Как уже было заявлено в исследовании, идея защиты частной жизни при автоматизированной обработке данных,

появившаяся на рубеже 70–80-х годов XX века в значительной степени эволюционировала за прошедшие 40 лет. Появились новые реалии и новые технологии, новые возможности для обработки данных о физических лицах.

Правовая природа персональных данных как категории информации ограниченного доступа не может быть понята вне контекста более широкой концепции права на частную жизнь. Возникновение и развитие этого института непосредственно связано с необходимостью защиты личности от новых угроз, порождаемых цифровизацией и ростом объема информации, циркулирующей в обществе.

На современном этапе персональные данные стали одной из важнейших форм выражения частной жизни человека. Их обработка, хранение и распространение напрямую затрагивают не только права личности, но и основы информационной безопасности государства. В правовом регулировании данного вопроса наблюдается стремление найти баланс между индивидуальными правами на неприкосновенность частной жизни и публичными интересами, что особенно актуально в условиях технологического прогресса и расширения возможностей автоматизированной обработки данных.

В юридической науке и правоприменительной практике до сих пор сохраняются споры относительно содержания права на частную жизнь и границ допустимой обработки персональных данных. Неопределенность категорий, различие в подходах к понятию «идентифицирующая информация», наличие косвенных признаков идентификации, вопросы обезличивания и повторной идентификации — все это подчеркивает сложность темы и требует постоянного совершенствования законодательства и правовых механизмов защиты.

Особое внимание в дальнейшем должно быть уделено разработке эффективных технологий обезличивания и правовому закреплению критериев допустимости доступа к определённым видам персональной информации, особенно в условиях, когда многие данные используются в цифровых системах и становятся объектом массовой обработки.

Таким образом, персональные данные сегодня — это не просто совокупность сведений, а правовой феномен, находящийся на стыке информационного, гражданского, конституционного и международного права. Их правовое регулирование требует комплексного подхода, соответствующего вызовам цифровой эпохи и обеспечивающего надёжную защиту прав и свобод личности.

Список источников

1. Закон Республики Казахстан "О персональных данных и их защите" Основной нормативный акт, регулирующий сбор, обработку и защиту персональных данных в Казахстане. Включает определения ключевых понятий, таких как "персональные данные", "обработка", "согласие субъекта" и другие.
2. Бачило, И.Л. Информационное право: учебник для вузов / И.Л. Бачило, В.Н. Лопатин, М.А. Федотов / Под ред. Б.Н. Топорнина. – СПб.: Юридич. центр Пресс, 2015. – 789 с.
3. 104. Бачило, И.Л. Информационное право: учебник / И.Л. Бачило. – М.: Юрайт; ИД Юрайт, 2019. – 401 с.
4. Войниканис, Е.А. Информация. Собственность. Интернет. Традиция и новеллы в современном праве / Е.А. Войниканис, М.В. Якушев. – М.: Волтерс Клувер, 2024. – 176 с.
5. Лопатин, В.Н. Правовые основы информационной безопасности: курс лекций / В.Н. Лопатин. – М.: МИФИ, 2021.
6. Петрыкина, Н.И. Правовое регулирование оборота персональных данных. Теория и практика / Н.И. Петрыкина. – М.: Статут, 2011. – 134 с.

7. 128. Полякова, Т.А. Правовые основы информационной безопасности в России: монография / Т.А. Полякова. – М.: Триумф, 2017. – 189 с.
8. Терещенко, Л.К. Модернизация информационных отношений и информационного законодательства / Л.К. Терещенко. – М.: ИД «ИНФРА-М», 2013. – 227 с.
9. Шеннон, К. Работы по теории информации и кибернетики: Пер. с англ. / К. Шеннон / Под. ред. Р.Л. Добрушина, О.Б. Лупанова. – М.: Иностр. лит-ра, 2023. – 830 с.

УДК 34.34

Хусаинова Д.Б., Юриспруденция
Окулич И.П., доцент

Правовое регулирование брачно-семейных отношений в Республике Казахстан

***Аннотация.** В данной статье проводится разносторонний анализ теоретических и методологических проблем семейного права. Намечена выработка теоретических выводов и научно-практических рекомендаций по вопросам совершенствования семейного законодательства, улучшения действия механизмов реализации семейных прав и интересов участников семейных правоотношений, защиты нарушаемых прав. Планируется сделать выводы, касающиеся положений, которые не оправдывают себя с учетом изменения правовой системы Республики Казахстан и исторических условий ее функционирования.*

***Ключевые слова:** Брачно-семейные отношения, семейное законодательство, материнство, отцовство, семья.*

Введение

Актуальность. Сфера брачно-семейных отношений является одной из основных сфер, где необходимо позитивное воздействие права. Следует найти оптимальный баланс жесткого императивного регулирования и дозволений в семейном праве. Вопросы создания семьи и ее сохранения, воспитания детей в семье, личные неимущественные взаимоотношения членов семьи и многое другое являются по настоящему насущными (актуальными).

Между тем присоединение Казахстана к основным международно-правовым актам в области охраны семьи и прав отдельных ее членов, принятие Конституции 1995 года, обращающей особое внимание на защиту прав личности, охрану детства, материнства, отцовства, а также общие тенденции в праве – его гуманизация, обуславливают насущную необходимость разработки его проблем.

Объект исследования. Коренная перестройка правовой системы Республики Казахстан, изменение структуры правовой материи требуют определения места семейного права в системе права Республики Казахстан, в свою очередь это обуславливает необходимость всестороннего исследования семейного права в качестве самостоятельного объекта научного познания.

Научная новизна работы заключается в том, что в ней впервые в теории семейного права в Казахстане предпринята попытка комплексного научно-правового анализа целого ряда проблем семейного права. Выявляется понимание семейного права, которое приемлемо в современных условиях с учетом развития теории права, включая теорию частного права. Раскрыты важнейшие особенности семейного права Республики Казахстан, его внутренние системные взаимосвязи.

Обзор литературы

Многие вопросы современного семейного права не получили к настоящему времени сколько-нибудь значительного теоретического исследования. В Республике Казахстан встречаются лишь отдельные работы, посвященные проблемам семейного права, однако они не охватывают и не решают ряда существующих проблем теоретического и практического характера.

Несмотря на значительный массив законодательства, регулирующего брачно-семейные отношения, практика применения норм указанного законодательства является неустойчивой. Причиной этого является то, что существующие семейно-правовые институты теоретически в достаточной степени не проанализированы. Не выработаны единые методологические подходы к пониманию их сущностных особенностей, толкованию норм семейного права.

Различные проблемы семейного права находили анализ в работах казахстанских ученых советского периода. К их числу можно отнести З.К. Абдуллину, Б.Б. Базарбаева, А.И. Ю.Г. Басина, А.И. Беспалову, А.Г. Диденко, А.Ж. Жакипову, У.К. Ихсанова, М.К. Сулейменова. За последние годы в Казахстане появилась работа М.Ж. Мукановой «Брачный договор как способ регулирования отношений супругов», посвященная непосредственному исследованию одного из институтов семейного права.

Основная часть

Методологию исследования составляют как общенаучные, логические, так и специальные научные методы познания. Применены историко-логический, системно-структурный, комплексный, сравнительно-правовой, формально-юридический и другие методы научного исследования.

Современный период характеризуется изменением места семейного права в системе права Республики Казахстан и изменением его идеологии. Только недавно мы без особых сомнений стали говорить о семейном праве как о самостоятельной отрасли права. Обособленно рассматривали предмет правового регулирования семейного права, его принципы и метод.

Нормы семейного законодательства должны содержать высокоэффективный механизм защиты прав участников брачно-семейных отношений от любых нарушений. В частном праве, по общему правилу, права субъектов защищаются по инициативе самих обладателей прав. В ситуации, когда речь идет о правах несовершеннолетних, недееспособных, а также нетрудоспособных лиц, это правило не должно применяться. Права перечисленных категорий лиц в семье должны защищаться во всех случаях, когда действительно имеет место нарушение их прав и сохраняется необходимость их восстановления.

В современных условиях можно добиться надлежащего регулирования всех частных, по своей природе правоотношений только практически приравняв по смыслу понятия частного права и гражданского права.

Авторы, которые поддерживают дискуссию, придерживаясь позиции о семейном праве как самостоятельной отрасли права, в основном делают упор на предмете и методе регулирования семейного права.

В семейном праве Республики Казахстан произошли значительные изменения. Эти процессы происходили параллельно как в Казахстане, так и в других странах СНГ (в частности, в РФ). Например, М.В. Антокольская отмечает, что ранее: «практически все авторы считали, что семейное право представляет собой самостоятельную отрасль права, отличную от права гражданского» [1, с. 9].

В современных условиях, основываясь на первом впечатлении трудно говорить о том, что семейное право представляет собой не что иное, как гражданское право. Как и в рамках гражданского права, так и в семейном праве регулируются личные неимущественные и имущественные отношения.

В семейном праве современного периода, на наш взгляд, и дальше будут усиливаться частно-правовые начала. Эта тенденция наметилась отчетливо. Например, в

ЗоБС Республики Казахстан появилась глава вторая, которая касается осуществления и защиты брачно-семейных прав. Этим закреплены наработки, первоначально сделанные в гражданском праве.

Впервые в рамках брачно-семейного законодательства закреплено, что граждане по своему усмотрению распоряжаются принадлежащими им правами, вытекающими из брачно-семейных отношений, в том числе правом на защиту этих прав, если иное не установлено законодательными актами. Одновременно предусмотрены и ограничительные механизмы. Они заключаются в том, что осуществление брачно-семейных прав и исполнение обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных субъектов права.

На наш взгляд, комплексное регулирование касается сочетания воздействия норм различных отраслей права, норм различного законодательства, даже воздействия нормами различных подотраслей одной и той же отрасли права. В какой-то мере о комплексном регулировании можно говорить с учетом воздействия на одни и те же общественные отношения различных методов правового регулирования.

Метод семейного права основывается на методе гражданского права. В то же время область семейно-правового регулирования характеризуется наличием большего числа императивных частно-правовых норм, обусловленных в первую очередь необходимостью обеспечения прав недееспособных и нетрудоспособных членов семьи. Существуют и публично-правовые нормы, но степень их воздействия на семейные правоотношения не столь велика, чтобы возникала необходимость их интеграции с нормами частного правового характера в рамках комплексной отрасли права.

Семейное право должно быть признано подотраслью гражданского права. Для этого в Гражданский кодекс Республики Казахстан необходимо внести общие положения о семейном праве. В необходимой мере специальные законы могут регулировать отдельные аспекты семейных правоотношений.

Современный период характеризуется изменением места семейного права в системе права Республики Казахстан и изменением его идеологии. Только недавно мы без особых сомнений стали говорить о семейном праве как о самостоятельной отрасли права. Обособленно рассматривали предмет правового регулирования семейного права, его принципы и метод.

В этой связи, учитывая накопленные теоретические взгляды, связанные с переосмыслением места и роли семейного права в системе права, как Казахстана, так и некоторых других государств, необходимо сделать дальнейшие выводы, касающиеся определения места семейного права в казахстанской правовой системе. Это позволит в дальнейшем перейти к рассмотрению вопросов соотношения гражданского и семейного права в целях уточнения характеристик последнего.

Нормы семейного права сейчас в большей степени выступают регулятором частно-правовых отношений, чем тех отношений, за которыми может быть признана их публично-правовая природа. Поэтому мы полностью несогласны с категоричным утверждением Г.В. Богдановой, которая пишет, что «семейное право в отличие от гражданского права является публичным правом. Частно-правовые элементы возможны лишь как исключения. Публичность норм семейного права имеет принципиальный характер. Семейное право не может квалифицироваться в качестве подотрасли гражданского права, оно является самостоятельной отраслью права» [2, с. 6].

Мы опираемся также на точку зрения М.К. Сулейменова: «Что касается семейного и трудового права, то исторически они вышли из гражданского права, и во многих странах и сейчас находятся в составе гражданского права. В настоящее время необходимо, после очищения этих отраслей от идеологических и административно-командных напластований эпохи развитого социализма вернуть их в лоно гражданского права. Эти идеи пробивают себе дорогу в законодательстве (например, в ГК Грузии целиком

включено семейное право) и убедительно аргументируются в юридической литературе)» [3, с. 87].

В области теории семейного права Республики Казахстан недостаточно разработаны положения о защите прав участников отношений, регулируемых нормами указанной отрасли права. Недостаточно, на первый взгляд, и законодательных норм.

В недостаточной мере обеспечивается защита прав детей и иных членов семьи в правоприменительной практике. Типичными случаями подачи исков являются необходимость расторжения брака, раздела имущества. Обобщения (обзоры) судебной практики в минимальной степени касаются семейно-правовых споров. Если же и касаются, то чаще рассматриваются однотипные ситуации, где проблемы возникают в элементарном несоблюдении законности судами.

Между тем в последние годы акцентируется внимание на комплексной защите прав субъектов брачно-семейных отношений. Должны учитываться все права и принадлежащие субъектам правовые интересы [4, с. 24-28]. Защите подлежат права, предусмотренные нормативными актами различных уровней (включая Конституцию Республики Казахстан, международные договоры, предусматривающие защиту прав человека, это могут быть и подзаконные нормативные акты). Права и интересы субъектов могут иметь различную отраслевую принадлежность. Также необходимо находить оптимальные средства защиты прав и интересов всех участников семейных правоотношений с приоритетной защитой прав и интересов отдельных членов семьи (несовершеннолетних, нетрудоспособных).

На наш взгляд, утверждение о том, что нельзя согласиться с тем, что осуществление законного интереса полностью зависит от совершения действий самим заинтересованным лицом, неверно. Если речь идет лишь о порядке осуществления частных законных интересов, то этого можно было бы не упоминать, поскольку это относится к выраженной специфике осуществления частных прав вообще.

В отношении законодательных актов возможно устранение противоречий между ними. В частности, имеет место проблема устранения противоречий в двух законах - «О репродуктивных правах и гарантиях их осуществления» и «О браке и семье». В Мажилис Парламента Республики Казахстан был направлен проект поправок в действующий Закон «О браке и семье».

Инициатором поправок выступило Правительство Республики Казахстан. Согласно его пояснению, в соответствии с пунктом 3 статьи 17 Закона «О репродуктивных правах и гарантиях их осуществления» договором суррогатного материнства предусмотрено соглашение между лицами, желающими иметь ребенка, и женщиной, давшей согласие на применение метода имплантации эмбриона. «Это предполагает только вынашивание плода после введения донорского эмбриона и указывает на отсутствие генетического родства между плодом и суррогатной матерью.

Не обязательно, что донорство половых клеток будет происходить во всех случаях путем создания банка половых клеток, включая яйцеклетку. Донором может, на наш взгляд, выступить и то лицо женского пола, которое дает свое согласие на суррогатное материнство. Необходимо лишь тщательно отрегулировать взаимоотношения субъектов применительно ко всем вариантам развития событий. Следует обеспечить возможность того, чтобы суррогатная мать не могла претендовать на зачатого и рожденного ею ребенка.

Попутно проявляется еще один аспект несовершенства Закона о репродуктивных правах. Несмотря на невозможность генетического родства между суррогатной матерью и рожденным ею ребенком в соответствии с данным законом в случае отказа лиц, заключивших договор с суррогатной матерью, от ребенка, право материнства остается за суррогатной матерью [5]. О каком праве материнства можно говорить при этом?

Следует вести речь о возможности упрощенного установления материнства, может быть даже не в судебном, а в административном порядке, то есть посредством органов ЗАГС.

Как поступить в случае, когда суррогатная мать не желает выступить матерью ребенка, с которым у нее нет генетической связи. Мы можем формально сослаться на то, что стать юридически матерью - это ее право, но не все так однозначно. Как поступить в том случае, если недобросовестная суррогатная мать впоследствии доведет до сведения рожденного ею ребенка, что она является его биологической матерью? Возможна масса вариантов.

Вследствие «скользкости» ряда имеющих место отношений требуется разработать механизм защиты неимущественных и имущественных прав и законных интересов всех участников отношений суррогатного материнства.

Суррогатное материнство представляет собой достаточно узкую сферу брачно-семейных отношений. Однако и там проблем очень много, число потенциальных поводов для защиты прав участников семейных отношений может быть многократно больше. К большинству из них механизм защиты брачно-семейных прав не подготовлен.

Наличие эффективной судебной системы является для нас также весьма спорным вопросом. В последнее время в средствах массовой информации появилось множество публикаций, свидетельствующих о вопиющих нарушениях законности в сфере судебной системы. Часто они доказываются и материалами официальных проверок, пересмотра судебных актов, скандальных арестов судей и т.д.

Уповать только на процессуальный механизм пересмотра незаконных судебных актов, надлежащее осуществление сторонами бремени доказывания не стоит. При анализе нарушений законности судами практически невозможно ссылаться на официальные источники, поскольку они лишь сухо констатируют определенные «ошибки» в применении законов, не вдаваясь в подоплеку совершаемых нарушений.

Проблемы, касающиеся прав женщин и мужчин, рассматриваются и разрешаются с разных позиций. В частности, в Казахстане возможно принятие законопроекта о равных правах и равных возможностях женщин и мужчин [6]. Все это связано с изменениями исторических условий, ситуации в области брачно-семейных отношений.

Первоначально законодательные усилия были направлены на «подтягивание» прав женщин, преодоление дискриминации. В частности, Законом Республики Казахстан от 29 июня 1998 года Республика Казахстан присоединилась к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин [7], принятой 18 декабря 1979 года [8].

Мы считаем необходимым как принятие общих организационных мер, так и совершенствование законодательства. Помимо этого необходимо обеспечивать полную реализацию прав субъектов и учет интересов всех субъектов в рамках гражданского судопроизводства и административных процедур. Там, где можно признать приоритет одного субъекта перед правами и интересами другого, следует этим руководствоваться. Если приоритета защиты нет, то следует обеспечивать подлинное равенство конкурирующих прав субъектов.

Как уже ранее отмечалось в работе, традиционно были области, в которых ущемлялись больше права мужчин, чем женщин. Это отношения, связанные с воспитанием детей при разводе и взысканием алиментов. Это неравенство сохраняется и требует устранения.

Также наиболее часто встречаются споры, касающиеся воспитания детей. Стандартное решение ситуации с передачей ребенка только матери не находит в обобщениях судебной практики должного анализа и критического переосмысления.

Взыскание алиментов в современных условиях чаще всего происходит в бесспорном порядке. Нет особых вариации взыскания алиментов. Обычно независимо от особенностей возникающих ситуаций взыскивают алименты в пропорции к доходу. При очевидном отсутствии постоянного дохода родителя прибегают ко взысканию алиментов

в твердой сумме. Алименты взыскиваются в большинстве случаев в унижающем человеческое достоинство размере.

Подытоживая можно отметить, что необходимо защищать права участников семейно-правовых отношений с учетом обеспечения приоритетности прав и законных интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи. Причем преимущественной должна стать защита прав несовершеннолетних детей и нетрудоспособных родителей.

В частности, нельзя поощрять применение телесных наказаний по отношению к детям. Однако, если имеет применение незначительных телесных наказаний (не повлекших вреда здоровью ребенка) только в воспитательных целях, нерегулярно и вследствие нарушений, совершенных самими детьми, то наказывать родителей за это не стоит. Конечно, не стоит отказываться от профилактической работы и объяснения родителям того, что применение телесных наказаний в отношении детей крайне нежелательно.

Нельзя также допускать, чтобы в принципе добросовестное поведение одного родителя по отношению к ребенку могло быть использовано против него недобросовестным родителем, желающим любыми способами, включая «грязные», добиться ограничения прав родителя, добиться передачи ему ребенка и т.д.

При нарушении прав ребенка и иных членов семьи следует применять комплекс правовых мер, учитывая при этом потенциальные права и интересы тех членов семьи, которые не вовлекаются еще в официальные процедуры, если существует опасность нарушения и их прав. Необходимо усилить публично-правовые начала в защите брачно-семейных прав во всех аспектах. Это будет одним из проявлений специфики семейного права в качестве подотрасли гражданского права.

Применительно к правам детей в первую очередь необходимо было прояснить вопрос: на каком принципе - возмездности либо безвозмездности базируется медицинская помощь детям. На наш взгляд, основной набор медицинских услуг, оказываемых детям, непосредственно связанных с их лечением, должен быть бесплатным. Возмездное оказание услуг должно допускаться в виде исключения. Например, если речь идет об общеоздоровительных медицинских мерах. В п.п.1 п.2 указанной статьи можно было бы предусмотреть возможность нахождения родителя вместе с ребенком при его стационарном лечении до достижения им дошкольного возраста (вместо трех лет, согласно действующей редакции нормы, - прим. Б.Д.) с выдачей листа о временной нетрудоспособности.

В случае, когда ребенок ходит в детский сад и не имеется возможности оставить ребенка под присмотром близких родственников, которые будут осуществлять уход за ребенком, возможность получения одним из родителей листа нетрудоспособности можно было бы распространить и на случаи, когда ребенок находится на амбулаторном лечении.

Заключение, выводы

Семейное право в современных условиях претерпело и будет претерпевать множество изменений, которые, к сожалению, еще не нашли адекватного отражения в теории семейного права Республики Казахстан. Эти изменения носят как локальный характер, так и отражаются в целом на идеологии регулирования брачно-семейных отношений.

Пока в Казахстане не сформировалась единая теория частного права. Такое радикальное высказывание связано с тем, что традиционно специалисты гражданского права рассматривали проблемы ряда институтов гражданского права в отрыве от семейного права. Также и специалисты семейного права, на наш взгляд, искусственно ограждали исследуемую ими область брачно-семейных отношений, отделяя ее от сферы воздействия гражданского права.

Это происходило даже в том случае, если содержание правоотношений, возникающих в семейной сфере и других сферах, было максимально близким друг к

другу. Например, если речь шла об отношениях частной собственности вообще и отношениях семейной собственности, в частности.

Такой подход недопустим, иначе не избежать существенных ошибок в понимании сущности частно-правовых понятий. Будут иметь место грубые ошибки правоприменения. Необоснованно не будет применяться весь объем частно-правовых норм, которые следует учитывать.

Только тогда, когда научно-теоретические воззрения в области семейного права будут максимально гармонизированы с научно-теоретическими воззрениями в области гражданского права, будет окончательно признана руководящая методологическая роль теории гражданского права в формировании научных знаний в области всего частного права, можно говорить о формировании полноценной теории частного права.

Применительно к правовой регламентации переосмысление существующих взглядов также имеет важное значение. Следует исходить из применимости к семейным правоотношениям ряда гражданско-правовых норм общего характера, основных начал (принципов) гражданского права, критериев осуществления и защиты прав.

Основываясь на результатах научных исследований, субъекты правоприменения смогут прийти к пониманию необходимости норм специального законодательства, регулирующего предпринимательскую деятельность, отношения в области интеллектуальной собственности, отдельные договорные правоотношения и ряд иных норм частного права.

Современный период характеризуется тем, что усиливаются законодательные гарантии прав личности. Начало этому положено изменением конституционных основ правового статуса личности.

Это требует изменения законодательства и теоретического переосмысления ряда проблем семейного права, пересмотра взглядов о сущности тех или иных институтов семейного права, затрагивающих личностные права и интересы членов семьи.

Сейчас семейное право приобрело относительно независимый от публично-правовых образований статус. В то же время мы осознаем, что эта независимость достаточно зыбка. Поэтому необходимо постоянно корректировать законодательство, совершенствовать правовые механизмы, чтобы не переступать грань, за которой начинаются интересы личности. В полной мере это применимо для семьи, которая не должна быть «ячейкой общества» как в прошлые годы, а должна выступать как полноценная правовая форма реализации частных интересов. В этом аспекте нами и проводится анализ теоретических источников и практических материалов по вопросам семейного права.

Семейное право Республики Казахстан имело определенные предпосылки и это следует учитывать при рассмотрении современного периода его становления и развития. Это было необходимо для определения закономерности формирования тех или иных институтов семейного права, обусловленности существования тех или иных норм имевшимися в тот или иной период социально-экономическими и историческими условиями.

На его развитие оказывает воздействие также зарубежный опыт и в определенной степени оно будет ощущать воздействие правовых обычаев, часть которых возможно будет реанимирована, некоторые обычаи могут складываться по ходу развития общества.

Вызывает интерес определение семьи в качестве круга лиц, связанных имущественными и личными неимущественными правами и обязанностями, вытекающими из брака, родства, усыновления (удочерения) или иной формы принятия детей на воспитание, и призванными способствовать укреплению и развитию семейных отношений.

Для сферы семейно-правовых отношений велико и значение моральных норм. Поэтому, на наш взгляд, одна из особенностей семейно-правового регулирования заключается в максимальном учете морально-этических норм, их всяческом поощрении и

принуждении к их соблюдению, когда чисто регулятивных возможностей семейного права недостаточно.

Опираясь на исторический опыт, мы анализируем некоторые аспекты моральных норм, действующих на брачно-семейные отношения. В частности, в казахском обычном праве это в первую очередь нормы, касающиеся воспитания и обеспечения интересов детей, оставшихся без попечения родителей. Необходимо учитывать и «обратную связь». В казахском обществе почитались родители, поэтому было немыслимым, что дети могли оставить своих родителей без поддержки в старости. Сейчас же многие обычаи не соблюдаются. Поэтому правовая политика должна быть направлена на поддержание морально-нравственных устоев семьи.

Правовое регулирование семейных отношений направлено как на охрану прав и интересов членов семьи, так и на формирование между ними отношений, построенных на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности друг перед другом, на создание в семье необходимых условий для воспитания детей.

В семейном праве усиливаются частно-правовые начала. Эта тенденция наметилась отчетливо. Например, в ЗоБС Республики Казахстан появилась глава вторая (под новым названием), которая касается осуществления и защиты брачно-семейных прав. Этим закреплены наработки, первоначально осуществленные в гражданском праве.

Впервые в рамках брачно-семейного законодательства закреплено, что граждане по своему усмотрению распоряжаются принадлежащими им правами, вытекающими из брачно-семейных отношений, в том числе правом на защиту этих прав, если иное не установлено законодательными актами. Одновременно предусмотрены и ограничительные механизмы. Они заключаются в том, что осуществление брачно-семейных прав и исполнение обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных субъектов права.

Анализ имущественных и неимущественных отношений членов семьи показал, что семейное право не имеет собственного предмета регулирования, по сути, обособленного от предмета гражданского права предмета регулирования. Оно обеспечивает реализацию тех же личных неимущественных и имущественных благ и прав, что и гражданское право. Что в обществе, что в семье, правовое положение человека, по сути, едино. Особенность состоит в том, что права и свободы, правовые блага и правовые интересы обеспечиваются в семье посредством относительных отношений. Это связано с «закрытостью» семьи. В большей степени реализация личных и имущественных прав одного члена в семье зависит от исполнения своих обязанностей иными членами семьи.

Исходя из переосмысления места и роли семейного права в системе права следует по иному подходить к оценке сущности и содержания как имущественных, так и неимущественных правоотношений в семье. Например, в прежнем семейном законодательстве имели место нормы, императивно закрепляющие режим общей совместной собственности супругов. Затем с иными идеолого-правовыми обоснованиями правило общности имущества супругов трансформировалось и в семейное законодательство Республики Казахстан.

На наш взгляд, признание в годы советской власти режима общности супругов было юридическим инструментом преодоления экономической зависимости женщины от мужчины и «искусственного» (ускоренного) выравнивания их правового положения в семье.

Говоря о правах детей в семье и их реализации, в первую очередь необходимо говорить о существующих потребностях детей. В отличие от прав взрослого населения права детей неразрывно связаны с обеспечением развития детей, их надлежащего воспитания, привития им необходимых социальных качеств. Поэтому и признается законодательно приоритетная защита прав и интересов несовершеннолетних [9]. В целом положительно оценивая существование подобного принципа семейно-правового регулирования, в то же время считаем уместным изменение формулировки принципа,

содержащейся в семейном праве. Можно говорить просто о приоритете прав ребенка в семье. Слово «защита» наводит ассоциации на то, что приоритет прав ребенка должен иметь место при их нарушении, при существующей конкуренции прав несовершеннолетних и взрослых трудоспособных членов семьи.

Потребности детей, их возникновение, изменение, развитие тесно связаны с условиями жизни общества и поэтому они - особая форма их отражения. Для анализа потребностей детей в данном обществе следует анализировать саму систему общественных отношений, которая порождает данные потребности, а также способы и формы их удовлетворения.[10]

Из потребностей детей следует исходить при решении любых вопросов семейной жизни, затрагивающих их интересы. Сказанное относится к воспитанию ребенка, определению его содержания.

В связи со сказанным не очень эффективными являются нормы действующего гражданского процессуального законодательства, которые предусматривают взыскание алиментов на детей в порядке приказного производства. Получается, что обязанности по содержанию детей и иных нетрудоспособных членов семьи являются односложными. С таким подходом трудно согласиться. Трудности возникают как в определении состава содержания, определении должников по таким обязательствам, так и распределении обязанностей, решении вопроса о конкуренции прав лиц, которые должны получать содержание в той или иной степени.

Таким образом, после определения места семейного права в системе права задача современного периода развития гражданского права в целом заключается в правильной расстановке акцентов правовой регламентации в семейном праве, определении ее приоритетов, формировании четких локальных норм, регулирующих отдельные отношения в семье.

Список источников

1. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. В 2-х т. / Пер. с нем. – М.: Международные отношения, 2018. / Т I. Основы. – 480 с.
2. Матвеева Н.А. Сравнительное брачное право России, Украины и Беларуси: Учеб. пособие. – М.: Юрлитинформ, 2018. – 216 с.
3. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. . 2-е изд., перер. и доп. М.: Юристъ, 2019. – 336 с.
4. Сулейменов М.К. Становление и развитие гражданского законодательства Республики Казахстан. С Алматы, 2016. 356 с.
5. Сулейменов М.К. Гражданское право в системе права // «Гражданское право в системе права»: Мат-лы междунар. науч.-практ. конф. (в рамках ежегодных цивилистических чтений) / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2017. – С. 8-28.
6. Пенкрат В.И. Семейное право. 2-е изд., доп. – Минск: Молодежное, 2017. – 120 с.
7. Пчелинцева Л.М. Семейное право России: Учебник. – 5-е изд., перераб. – М.: Норма, 2018. – 704 с.
8. Гонгалю Б.М., Крашенинников П.В., Михеева Л.Ю., Рузакова О.А. Семейное право: Учебник / Под ред. П.В. Крашенинникова. . М.: Статут, 2017. – 302 с.
9. Амирова Д. Право Норвегии // Юридическая газета. – 2019. 22 мая.
10. Королёв Ю.А. Семейное право России: Учеб. пособие. – М.: Юридическая литература, 2019. – 336 с.

Киберпреступления: проблемы уголовно-правового регулирования и расследования Республики Казахстан

Аннотация

Статья посвящена исследованию актуальных проблем уголовно-правового регулирования и расследования киберпреступлений, которые представляют собой одно из наиболее значимых вызовов современному обществу. Рассматриваются пробелы в законодательстве, регулирующем борьбу с преступлениями в киберпространстве, а также сложности, возникающие при сборе и анализе цифровых доказательств. В работе используются такие методы исследования, как сравнительно-правовой анализ, изучение нормативно-правовых актов и научных трудов, а также эмпирический анализ судебной практики. Полученные результаты включают рекомендации по совершенствованию правового регулирования и разработке эффективных методов расследования киберпреступлений. Результаты исследования имеют как теоретическое, так и практическое значение для правоприменительной деятельности.

Ключевые слова

Киберпреступления, уголовно-правовое регулирование, расследование, цифровые технологии, электронные доказательства, информационная безопасность, преступления в сфере IT, компьютерные преступления, киберугрозы, киберпространство, международное сотрудничество, правоприменительная практика, цифровое законодательство, информационные системы, преступления против информации.

Введение

Киберпреступления представляют собой одну из самых острых проблем современного информационного общества. Быстрое развитие технологий, глобальная цифровизация и рост числа пользователей интернета создают благоприятные условия для совершения преступлений в киберпространстве. С каждым годом фиксируется увеличение количества инцидентов, связанных с неправомерным доступом к информации, хищением данных, распространением вредоносного программного обеспечения и другими противоправными действиями. Эти угрозы ставят перед государствами задачу совершенствования уголовного законодательства и правоприменительной практики, что подтверждает необходимость детального изучения данной темы [1, с. 12].

Актуальность исследования киберпреступлений определяется их масштабом и последствиями. Такие преступления не имеют границ, что затрудняет их расследование и привлечение виновных к ответственности. К примеру, транснациональный характер киберпреступлений требует международного сотрудничества и гармонизации законодательства между странами. Однако даже на национальном уровне часто отсутствует единый подход к регулированию преступлений в цифровой среде, что усложняет борьбу с ними [2, с. 25].

Цель данной статьи заключается в изучении проблем уголовно-правового регулирования и особенностей расследования киберпреступлений, а также в разработке практических рекомендаций по их предотвращению и эффективному расследованию. Задачи исследования включают анализ существующих нормативно-правовых актов, изучение пробелов в законодательстве, рассмотрение примеров из практики и предложение конкретных решений по улучшению законодательства.

Одним из ключевых аспектов исследования является необходимость внедрения современных технологий для расследования киберпреступлений. Важно не только совершенствовать законодательство, но и обеспечивать следственные органы

соответствующими ресурсами, позволяющими эффективно выявлять и документировать цифровые следы преступлений. При этом важно учитывать, что киберпреступления развиваются быстрее, чем закон, что требует оперативности и гибкости в принятии правовых решений [3, ст. 15]. Таким образом, тема киберпреступлений остается актуальной для юридической науки и практики. Проведение исследований в данной области способствует выработке комплексных подходов к решению возникающих проблем, что, в свою очередь, обеспечивает защиту прав и интересов граждан, организаций и государства в условиях цифровой трансформации [4, с. 39].

Обзор литературы.

Обзор литературы показывает, что тема уголовно-правового регулирования киберпреступлений в Республике Казахстан активно изучается, что подтверждается работами казахстанских и зарубежных авторов. Исследования акцентируют внимание на значительном росте количества преступлений, совершённых в информационно-коммуникационной среде, и необходимости совершенствования законодательства. Анализ научных трудов указывает, что киберпреступления требуют комплексного подхода в расследовании. Например, казахстанские исследователи подчеркивают, что существующая правовая база недостаточно учитывает специфику цифровой среды. Они отмечают важность создания специализированных подразделений по борьбе с киберпреступлениями и развития образовательных программ для повышения квалификации сотрудников правоохранительных органов [1, с. 34]. Сравнительный анализ показывает, что в Казахстане законодательство о киберпреступлениях базируется на положениях Уголовного кодекса РК и международных норм. В то же время, в отличие от ряда стран Европейского Союза, в Казахстане ещё только формируется практика привлечения к ответственности за преступления, связанные с использованием современных технологий. Например, в западных странах уделяется больше внимания защите персональных данных и предотвращению утечек информации, в то время как в Казахстане акцент сделан на борьбу с мошенничеством в онлайн-пространстве [2, с. 45]. Среди ключевых нормативно-правовых актов в Республике Казахстан можно выделить Уголовный кодекс РК, закон «О национальной безопасности» и ряд постановлений, регулирующих защиту информации. Кроме того, Казахстан активно сотрудничает с международными организациями, такими как Интерпол, для противодействия транснациональным киберугрозам. Это свидетельствует о готовности страны применять международный опыт в борьбе с киберпреступлениями [3, ст. 12]. Таким образом, литература и нормативно-правовые акты подтверждают, что киберпреступления остаются одной из актуальных проблем современного общества, требующей постоянного внимания и адаптации к быстро меняющимся технологиям.

Основная часть

Для анализа проблемы киберпреступлений в уголовно-правовом аспекте использовались следующие методы исследования: Прежде всего, сравнительно-правовой метод, который позволяет исследовать законодательство разных стран в сфере противодействия киберпреступности, выявлять сходства и различия в их подходах, а также оценивать эффективность существующих мер. Этот метод дает возможность определить, какие элементы международного опыта могут быть адаптированы для применения в национальной правовой системе [1, с. 45]. Статистический метод применяется для анализа динамики и структуры киберпреступлений. С его помощью возможно выявить тенденции в области киберпреступности, оценить частоту совершения определенных видов преступлений и эффективность их расследования. Например, анализ статистических данных позволяет установить, какие категории лиц чаще становятся жертвами киберпреступлений и какие методы защиты оказываются наиболее эффективными [2, с. 73]. Анализ законодательства представляет собой основной метод, с помощью которого изучается текущее состояние уголовно-правового регулирования киберпреступлений. Внимание уделяется как национальному законодательству, так и

международным актам, таким как Конвенция Совета Европы о киберпреступности. Такой подход дает возможность выявить пробелы и противоречия в правовом регулировании, а также предложить рекомендации по его совершенствованию [3, с. 34]. Применение методов моделирования и прогнозирования также имеет важное значение в данном исследовании. Эти методы помогают предвидеть возможные изменения в характере киберпреступлений в будущем и разрабатывать механизмы предупреждения их совершения. Например, моделирование развития технологий и их использования в противоправных целях может способствовать выработке превентивных мер [4, с. 56]. Таким образом, использование комплексного подхода, включающего различные методы исследования, позволяет обеспечить глубокий и всесторонний анализ проблемы киберпреступлений и выработать рекомендации для их эффективного расследования и предупреждения.

Анализ проблем уголовно-правового регулирования киберпреступлений поднимает многочисленные вопросы, связанные с пробелами и коллизиями в законодательстве, а также сложностями, возникающими в процессе правоприменения. Одной из наиболее очевидных проблем является недостаточная адаптация действующего законодательства к стремительно развивающимся цифровым технологиям. Киберпреступления отличаются от традиционных форм противоправной деятельности, и многие виды нарушений, связанных с использованием информационных технологий, остаются вне правового поля. Существующее законодательство часто не содержит чёткого определения киберпреступлений и их видов, что вызывает трудности при классификации правонарушений. Например, некоторые формы хакерской деятельности, такие как использование программных закладок или эксплойтов для получения несанкционированного доступа к информационным системам, не всегда корректно описаны в нормативно-правовых актах. В результате затрудняется квалификация действий злоумышленников, а также их привлечение к ответственности [4, с. 34].

Одной из наиболее сложных для регулирования сфер является трансграничный характер киберпреступлений. Интернет обеспечивает преступникам возможность анонимного действия из любой точки мира, что затрудняет определение юрисдикции. Например, хакер, находящийся в одной стране, может совершить кибератаку на серверы в другой стране, нанося ущерб компаниям и гражданам из третьей юрисдикции. В таких ситуациях национальные законы оказываются малоэффективными. Существующие международные договорённости, такие как Будапештская конвенция о киберпреступлениях, содержат общие положения о сотрудничестве между странами, но они часто недостаточно детализированы, а многие государства, включая некоторые крупные страны, до сих пор не присоединились к этим соглашениям [7, ст. 15]. Коллизии между национальными правовыми системами также создают дополнительные сложности. Например, то, что признаётся преступлением в одной стране, может не считаться таковым в другой. Это касается, в частности, правоприменения в сфере защиты авторских прав в интернете или регулирования криптовалют. Различия в подходах к регулированию таких вопросов усложняют международное сотрудничество в борьбе с киберпреступлениями.

Помимо пробелов в законодательстве, серьёзной проблемой является низкий уровень подготовки специалистов, работающих в сфере расследования и преследования киберпреступлений. Для эффективного расследования таких дел требуется не только знание уголовного права, но и владение специальными техническими навыками, включая понимание принципов функционирования сетей, протоколов и технологий шифрования. Однако на практике многие следователи и прокуроры не имеют достаточной квалификации в этой области, что приводит к затруднениям в сборе доказательств, их анализе и представлении в суде [5, с. 56]. Техническая сложность киберпреступлений вызывает дополнительные трудности. Например, преступники используют технологии, направленные на скрытие своей личности и следов, такие как анонимайзеры, сети TOR, VPN и криптографические инструменты. В условиях отсутствия чётких регламентов и

инструментов по работе с такими случаями процесс расследования становится крайне сложным и ресурсоёмким. Кроме того, доказательства в таких делах часто носят цифровой характер, что требует их надлежащей фиксации, хранения и анализа, что также не всегда выполняется корректно [3, с. 78].

Существенные проблемы связаны с внедрением новых технологий, таких как искусственный интеллект и интернет вещей. Эти технологии создают новые векторы для совершения преступлений, например, манипуляцию интеллектуальными системами или атаки на подключённые устройства. Законодательство в большинстве стран ещё не адаптировано к таким вызовам, и подобные действия либо вообще не регулируются, либо подпадают под общее понятие мошенничества, что не отражает их специфики [6, с. 89]. Ещё одним важным аспектом является низкий уровень информированности граждан о правовых рисках и способах защиты от киберпреступлений. Многие пользователи интернета не понимают, какие действия могут быть незаконными, и как защитить свои персональные данные. Это приводит к увеличению числа жертв киберпреступлений и усложняет работу правоохранительных органов.

Для решения указанных проблем необходимы комплексные меры. Во-первых, требуется разработка специализированного законодательства, которое будет учитывать специфику киберпреступлений. Важно включить в нормативно-правовые акты более детализированные положения, касающиеся новых форм цифровых угроз, и внедрить инструменты, облегчающие международное сотрудничество. Во-вторых, необходимо совершенствовать подготовку кадров для работы с такими делами, включая обучение следователей, прокуроров и судей основам кибербезопасности и цифровой криминалистики [5, с. 112]. Кроме того, важным шагом станет разработка международных стандартов в области цифровой криминалистики, которые позволят унифицировать подходы к сбору и анализу доказательств. Это может быть достигнуто путём создания единой системы сертификации специалистов и оборудования. Также требуется активное взаимодействие между частным сектором и правоохранительными органами, включая обмен информацией о новых угрозах и технологиях их предотвращения. Таким образом, пробелы и коллизии в законодательстве, а также сложности, возникающие при правоприменении, существенно снижают эффективность борьбы с киберпреступлениями. Однако комплексный подход, включающий совершенствование законодательства, подготовку кадров и развитие международного сотрудничества, может значительно повысить уровень защиты от подобных угроз.

Трудности расследования киберпреступлений представляют собой значительный вызов для правоохранительных органов, особенно в условиях быстрого развития цифровых технологий. Проблемы начинаются с идентификации субъектов преступлений, усложняются трудностями сбора доказательств и завершаются их сохранением. Идентификация субъектов в киберпространстве сопряжена с уникальными препятствиями. Во-первых, злоумышленники используют средства анонимизации, такие как виртуальные частные сети (VPN) и сети Tor, которые скрывают их настоящее местоположение. Эти технологии затрудняют определение физического местонахождения преступника, создавая иллюзию, что его действия исходят из разных точек мира. Во-вторых, в киберпространстве легко подделать идентификационные данные. Фиктивные учетные записи, анонимные профили и использование украденных данных усложняют процесс установления личности преступника. Кроме того, злоумышленники часто используют ботнеты, где вредоносные программы заражают множество устройств, создавая дополнительные сложности в определении источника атак [1, с. 45]. Дополнительной проблемой является пересечение юрисдикций. Преступник может находиться в одной стране, использовать серверы в другой, а жертва – в третьей. Это создает необходимость международного сотрудничества, что зачастую тормозится различиями в законодательстве и процедурах между странами. Например, использование Будапештской конвенции о киберпреступности помогает решать некоторые вопросы

международного взаимодействия, но не охватывает все государства, что ограничивает ее эффективность [2, ст. 4]. Сбор и сохранение цифровых доказательств — другой сложный аспект. Цифровые доказательства, как правило, являются временными. Например, журналы серверов или данные из социальных сетей могут быть удалены или изменены в короткий срок. Отсутствие своевременного доступа к таким данным приводит к их утрате, что напрямую влияет на ход расследования [1, с. 51]. Для работы с цифровыми доказательствами требуются специальные навыки. Компьютерные эксперты должны знать, как извлекать данные, не нарушая их целостности. Любое вмешательство может сделать доказательства недействительными в суде. Вдобавок, процессуальные правила разных стран диктуют различные подходы к допустимости цифровых доказательств, что усложняет их использование в международных расследованиях [1, с. 49]. Еще одной сложностью является объем данных, которые необходимо анализировать. В эпоху цифровизации ежедневно генерируется огромное количество информации. Анализ данных из электронной почты, облачных хранилищ, чатов и других источников требует значительных временных и технических ресурсов. Использование технологий искусственного интеллекта и автоматизированных инструментов анализа данных может ускорить процесс, но требует дополнительных затрат и подготовки специалистов [3, с. 33]. Кроме того, важную роль играет взаимодействие с частными компаниями, такими как интернет-провайдеры и владельцы платформ. Они часто оказываются ключевыми источниками данных, но могут отказываться от сотрудничества из-за соблюдения законов о защите персональных данных или репутационных рисков. Например, в некоторых случаях компании не предоставляют данные, ссылаясь на положения национальных или международных нормативных актов о защите конфиденциальности [2, ст. 10]. Таким образом, расследование киберпреступлений требует комплексного подхода, который включает технические, юридические и международные аспекты. Необходимы новые стандарты взаимодействия, улучшение международного сотрудничества, разработка современных методик сбора и анализа доказательств, а также повышение квалификации специалистов в данной области.

Современная практика расследования киберпреступлений сталкивается с рядом вызовов, которые требуют соответствующего законодательного ответа и оптимизации процессуальных подходов. Ниже приведены основные выводы и рекомендации. Одной из главных проблем является ограниченная способность законодательства реагировать на быстро развивающиеся технологии. Законы часто отстают от реальности, в которой совершаются преступления. В частности, такие категории преступлений, как использование вредоносных программ, несанкционированный доступ к данным и мошенничество с использованием цифровых технологий, требуют четкого и актуального нормативного регулирования. Необходимо совершенствовать законодательство, добавляя в него конкретные определения терминов, относящихся к киберпространству, что позволит снизить количество разночтений при интерпретации норм [1, с. 78]. Другим аспектом является недостаточное взаимодействие между национальными и международными органами. Киберпреступления не имеют границ, и их расследование требует координации с международными структурами. Для этого следует разработать унифицированные подходы к сбору и обмену данными о таких преступлениях, а также подписывать двусторонние и многосторонние соглашения, направленные на упрощение процедур экстрадиции преступников и предоставление доказательств [2, с. 45]. Для обеспечения эффективности расследований необходимы специализированные подразделения, оснащенные современным программным обеспечением для анализа цифровых доказательств. Однако в большинстве стран такие подразделения либо недостаточно финансируются, либо сталкиваются с нехваткой квалифицированных кадров. Рекомендуется выделить целевых средств на обучение специалистов в области цифровой криминалистики и обеспечение их необходимыми ресурсами [3, с. 90]. Практика показывает, что в процессе расследования киберпреступлений важно учитывать

аспект соблюдения прав и свобод человека, особенно в случаях, связанных с вмешательством в частную жизнь граждан. Для этого необходимо установить четкие ограничения на сбор и обработку данных, что минимизирует риск их неправомерного использования [1, ст. 5]. Также важным шагом станет введение обязательных стандартов по безопасности в IT-инфраструктуре. Разработка таких стандартов, как, например, обязательная сертификация программного обеспечения или использование шифрования данных, позволит минимизировать уязвимости и снизить вероятность успешного совершения киберпреступлений [2, ст. 17]. Еще одним элементом является информационная грамотность граждан. Большинство кибератак направлено на тех, кто не осведомлен о базовых правилах информационной безопасности. Регулярное проведение образовательных кампаний и тренингов, направленных на повышение осведомленности населения о существующих угрозах и методах защиты, способно значительно уменьшить масштабы ущерба от киберпреступлений [4, с. 72]. В заключение следует подчеркнуть необходимость междисциплинарного подхода. Киберпреступления затрагивают множество сфер, включая право, информационные технологии и психологию. Объединение экспертов из этих областей позволит создать более эффективные стратегии предотвращения и расследования преступлений. Эти рекомендации и выводы представляют собой основу для дальнейших шагов по совершенствованию законодательства и практики в сфере противодействия киберпреступности.

Заключение

Заключение в статье по теме "Киберпреступления: проблемы уголовно-правового регулирования и расследования" должно обобщить основные результаты исследования, подвести итоги проведенного анализа и сделать выводы, соответствующие поставленным целям. Также важно отразить практическую значимость полученных данных и указать направления для дальнейшего изучения. Основной вывод, к которому мы пришли в ходе анализа, состоит в том, что современное состояние уголовно-правового регулирования киберпреступлений остается недостаточно проработанным. Это обусловлено быстрым развитием цифровых технологий, что приводит к появлению новых форм преступлений, ранее не существовавших. Одним из ключевых вызовов является недостаточная адаптация правовых норм к реалиям цифровой эпохи. Законодательство зачастую не успевает за развитием технологий, что приводит к пробелам в регулировании и, как следствие, к затруднениям в правоприменительной практике. Кроме того, расследование киберпреступлений сталкивается с рядом сложностей, связанных с международным характером многих преступлений, анонимностью, обеспечиваемой современными технологиями, и сложностью сбора доказательств в цифровой среде. Эти аспекты требуют совершенствования международного сотрудничества, разработки унифицированных стандартов взаимодействия между странами и внедрения новых технических средств для обеспечения кибербезопасности и сбора цифровых доказательств.

Проведенный анализ показал, что успешная борьба с киберпреступлениями требует комплексного подхода, включающего как совершенствование уголовно-правового регулирования, так и внедрение современных методов расследования. Необходимо уделить внимание подготовке специалистов в области кибербезопасности, которые смогут эффективно противодействовать новым вызовам. Также требуется активное сотрудничество между государственными органами, частным сектором и научным сообществом для создания эффективной системы противодействия киберугрозам. Результаты исследования подтверждают необходимость постоянного мониторинга законодательных инициатив и практической деятельности в области киберпреступлений. Это позволит своевременно выявлять и устранять существующие проблемы, обеспечивая более эффективную защиту общества от новых угроз. Таким образом, в заключении можно выделить основные направления для дальнейшего исследования. Во-первых, это изучение международного опыта регулирования и расследования киберпреступлений с целью адаптации лучших практик к национальному контексту. Во-вторых, разработка

инновационных методов расследования, основанных на применении искусственного интеллекта и других передовых технологий. В-третьих, формирование системы профилактики киберпреступлений, включая образовательные программы для граждан, направленные на повышение их цифровой грамотности.

Практическая значимость проведенного исследования заключается в том, что его результаты могут быть использованы при разработке новых законодательных инициатив, направленных на совершенствование уголовно-правового регулирования киберпреступлений. Также предложенные рекомендации могут служить основой для улучшения методов расследования и повышения эффективности международного сотрудничества в данной сфере. В завершение следует отметить, что киберпреступления продолжают эволюционировать, что требует постоянного внимания со стороны законодателей, правоохранительных органов и исследователей. Только совместными усилиями можно обеспечить устойчивую защиту общества от угроз, исходящих из цифровой среды.

Список источников

1. Темиржанова Л. А. Кибербезопасность в Республике Казахстан: проблемы, рекомендации по противодействию киберхищениям // Сборник научных трудов. – 2020. – С. 260–264.
2. Дадашов Р. Ф. Противодействие киберпреступности в Республике Казахстан и зарубежных странах: криминологический и виктимологический аспекты // Криминология и право. – 2019. – № 3. – С. 56–63.
3. Нурпеисова А. К. Киберпреступность и наркобизнес как угроза. – Алматы: КазЭУ, 2021. – 125 с.
4. Серік А. Проблемы расследования киберпреступлений, которые стоят перед сотрудниками следственных органов: Диссертация. – Астана: КазГЮУ, 2022. – 154 с.
5. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V ЗРК (ред. от 01.01.2025). – [Электронный ресурс]. – Доступ из справочной правовой системы «Параграф».
6. Онгарбаев Е. А. Основы уголовного права Республики Казахстан: Учебное пособие. – Алматы: Нур-Пресс, 2020. – 320 с.
7. Каиржанов Е. И. Уголовное право и криминология: Современные вызовы и тенденции. – Алматы: Юридическая литература, 2021. – 285 с.

УДК 343.1

*Шохметов Р.Б. , Юриспруденция
Окулич И.П., доцент*

Реформа судебной системы Казахстана: проблемы и пути совершенствования

Аннотация

Реформа судебной системы Казахстана является важным шагом в обеспечении верховенства права, справедливости и развития правового государства. В последние годы в стране были предприняты значительные усилия для модернизации судебной власти, направленные на повышение ее независимости, прозрачности и эффективности. Однако, несмотря на положительные изменения, судебная система Казахстана продолжает сталкиваться с рядом проблем, таких как коррупция, недостаток профессионализма среди судей, влияние исполнительной власти на судебные решения и низкий уровень доверия граждан к правосудию. В связи с этим, дальнейшее совершенствование судебной системы требует комплексного подхода, включающего улучшение кадровой политики,

усиление контроля за деятельностью судов, развитие альтернативных способов разрешения споров и повышение прозрачности судебного процесса. Основной целью реформ должно стать создание справедливого, беспристрастного и эффективного суда, который будет защищать права граждан и обеспечивать стабильность правопорядка в стране.

Ключевые слова

Реформа судебной системы, Казахстан, Проблемы судебной системы, Независимость судей, Коррупция в суде, Профессионализм судей, Доверие граждан, Прозрачность судебного процесса, Совершенствование судебной власти, Контроль за деятельностью судов, Альтернативное разрешение споров, Правовое государство, Верховенство права, Эффективность судопроизводства.

Введение

Судебная система является основой правового государства, обеспечивая защиту прав и свобод граждан, стабильность общественных отношений и эффективное функционирование правопорядка. В Казахстане судебная реформа стала одним из важнейших направлений государственного строительства, направленных на улучшение функционирования всей системы правосудия. Несмотря на проведенные изменения, судебная система страны продолжает сталкиваться с рядом проблем, таких как недостаточная независимость судей, коррупционные риски, низкий уровень доверия со стороны граждан и отсутствие эффективных механизмов контроля.

В условиях стремительных изменений в социально-экономической и политической сферах, а также на фоне необходимости соответствовать международным стандартам правосудия, судебная реформа в Казахстане требует дальнейшего совершенствования. Проблемы, связанные с обеспечением справедливости, прозрачности и эффективности судебного процесса, остаются актуальными для общества.

Актуальность темы. Реформы судебной системы Казахстана обусловлена необходимостью создания эффективного, справедливого и независимого судебного органа, способного обеспечивать защиту прав и свобод граждан, а также поддерживать стабильность правового государства. В последние годы в стране были предприняты значительные шаги по улучшению судебной власти, однако многие проблемы, такие как коррупция в судебной системе, недостаток кадровой подготовки судей, влияние внешних факторов на судебные решения и низкий уровень доверия со стороны населения, остаются нерешенными.

Цель исследования – является анализ текущих проблем судебной системы Казахстана и выработка рекомендаций по ее совершенствованию. Исследование направлено на выявление факторов, препятствующих эффективному функционированию судебной власти, таких как коррупция, недостаточная независимость судей, низкий уровень профессионализма и доверия со стороны населения, а также на определение возможных путей улучшения судебного процесса, повышения прозрачности и укрепления правового государства в стране.

Задачи:

-Проанализировать текущие проблемы судебной системы Казахстана, включая вопросы независимости судей, коррупции и недостаточной прозрачности судебного процесса.

-Исследовать международный опыт судебных реформ и выявить возможные механизмы, которые могут быть адаптированы к условиям Казахстана.

-Оценить уровень доверия граждан к судебной системе и определить основные причины недовольства правосудием.

-Изучить законодательные изменения и инициативы, направленные на реформирование судебной системы, и их влияние на практическую деятельность судов.

-Разработать рекомендации по совершенствованию кадровой политики, улучшению профессиональной подготовки судей и усилению контроля за деятельностью судов.

-Оценить роль альтернативных методов разрешения споров в повышении эффективности судебного процесса и снижении нагрузки на суды.

-Предложить пути улучшения взаимодействия судебной системы с другими государственными органами для повышения независимости и объективности судопроизводства.

Объект исследования – является судебная система Республики Казахстан, включая ее структуру, функциональные механизмы, процессуальные нормы и практическую деятельность судов, а также взаимодействие судебной власти с другими государственными институтами.

Предмет исследования – являются проблемы, существующие в судебной системе Казахстана, такие как коррупция, недостаточная независимость судей, низкий уровень доверия граждан, а также пути и механизмы совершенствования судебной системы, включая кадровую политику, правовые реформы, улучшение процедур и повышение прозрачности судебного процесса.

Методы исследования:

-**Анализ документов** — исследование нормативно-правовых актов, законов, указов и других официальных документов, касающихся судебной системы Казахстана, а также международных стандартов и рекомендаций в области правосудия.

-**Сравнительный анализ** — сопоставление судебных систем Казахстана и других стран, изучение международного опыта судебных реформ для выявления лучших практик, которые могут быть адаптированы в Казахстане.

-**Кейс-метод** — изучение конкретных примеров судебных процессов и реформ в Казахстане для анализа их эффективности и выявления проблемных аспектов.

-**Социологический метод** — проведение опросов и интервью с представителями судебной власти, юристами и гражданами для оценки уровня доверия к судебной системе и выявления проблем, с которыми сталкиваются участники судебного процесса.

-**Метод экспертных оценок** — анализ мнений и рекомендаций специалистов в области права, судей, юристов и правозащитников, касающихся текущих проблем и путей реформирования судебной системы Казахстана.

-**Исторический метод** — исследование эволюции судебной системы Казахстана, выявление причин и последствий предыдущих реформ и изменений в судебной практике.

Научная новизна исследования

Научная новизна данного исследования заключается в комплексном анализе проблем судебной системы Казахстана в контексте текущих социальных, политических и экономических изменений, а также в предложении новых подходов к реформированию судебной власти.

Практическая значимость

Практическая значимость данного исследования заключается в выработке конкретных рекомендаций и предложений, которые могут быть использованы для дальнейшего улучшения судебной системы Казахстана. Результаты исследования будут полезны:

-**Для государственных органов и законодателей** — предложенные меры по реформированию судебной системы могут быть использованы при разработке и внедрении новых законодательных инициатив, направленных на улучшение функционирования судов, повышение независимости судей и борьбу с коррупцией.

-**Для судебных органов и судей** — результаты работы помогут в разработке программ повышения квалификации судей, улучшении кадровой политики, а также в организации работы судов для обеспечения более высокой эффективности и прозрачности судебного процесса.

-**Для адвокатов и юридических консультантов** — изучение судебной системы и предлагаемых изменений будет способствовать улучшению юридической практики, повышению качества предоставляемых юридических услуг, а также более глубокому пониманию процессов, происходящих в судебной сфере.

-**Для исследователей и ученых в области права** — результаты исследования могут послужить основой для дальнейших научных изысканий в области судебной реформы, правосудия и прав человека, а также быть использованы в преподавательской деятельности для подготовки студентов юридических вузов.

-**Для граждан и общественных организаций** — улучшение судебной системы и повышение прозрачности судебного процесса непосредственно затронет интересы граждан, повысив их доверие к правосудию, а также улучшив доступность и справедливость судебного разбирательства.

Таким образом, результаты исследования могут быть использованы для практического применения в реформировании судебной системы Казахстана, улучшении качества правосудия и повышении общественного доверия к судебной власти.

Законодательные и нормативные акты. Конституция Республики Казахстан, Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан, Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан "О судебной системе и статусе судей", Закон Республики Казахстан "О прокуратуре", **Закон Республики Казахстан "О правовом регулировании деятельности адвокатов и адвокатской деятельности"**, Закон Республики Казахстан "О защите прав и законных интересов граждан при осуществлении государственной власти", Закон Республики Казахстан "О противодействии коррупции", **Закон Республики Казахстан "О медиации"**, Закон Республики Казахстан "О государственной службе", **Международные договоры и соглашения, ратифицированные Казахстаном.**

Обзор литературы.

Обзор литературы по теме «Реформа судебной системы Казахстана: проблемы и пути совершенствования» включает работы, посвященные анализу текущих проблем судебной системы, а также предложениям по ее совершенствованию. Внимание исследователей сосредоточено на различных аспектах функционирования судов в Казахстане, таких как независимость судей, коррупция, доступность правосудия и роль судебных реформ в укреплении правового государства.

Основная часть

Проблемы судебной системы Казахстана.

Несмотря на проведенные реформы, судебная система Казахстана продолжает сталкиваться с рядом значительных проблем, которые влияют на ее эффективность и независимость. Наиболее актуальными проблемами являются:

Независимость судей

Одной из основных проблем является недостаточная независимость судей, которая обусловлена как внешними, так и внутренними факторами. Судьи часто оказываются под давлением со стороны исполнительной власти, что снижает объективность и справедливость судебных решений. В некоторых случаях судебная система функционирует в условиях политического вмешательства, что ослабляет доверие граждан к правосудию. Согласно данным исследований, судьи в Казахстане могут испытывать давление со стороны различных политических и экономических групп, что препятствует беспристрастности судебных актов.

Коррупция в судебной систем

Коррупция в судебной системе является серьезной проблемой, которая в значительной степени подрывает доверие граждан к правосудию. Судьи, юристы и другие участники судебного процесса могут быть вовлечены в коррупционные схемы, что приводит к искаженному правосудию. Проблема коррупции не только усложняет

разрешение гражданских и уголовных дел, но и способствует созданию атмосферы беспорядка и несправедливости в судопроизводстве.

Низкий уровень доверия граждан к судебной системе

Одной из причин низкого уровня доверия к судебной системе является ее недостаточная прозрачность. Граждане часто сталкиваются с неопределенностью и запутанностью судебных процессов, что создает восприятие правосудия как недоступного и неэффективного. Также на этот процесс влияют высокие затраты на судебные разбирательства, долгие сроки рассмотрения дел и низкий уровень информированности граждан о своих правах и возможностях их защиты.

Нехватка квалифицированных кадров

Несмотря на усилия, направленные на повышение квалификации судей, в судебной системе по-прежнему существует нехватка специалистов с высокой профессиональной подготовкой. Качество правосудия часто страдает из-за недостаточной профессиональной подготовки судей, их неспособности быстро и качественно анализировать сложные дела, что приводит к снижению эффективности судебных решений. Профессионализм судей и сотрудников судов напрямую влияет на уровень доверия граждан и эффективность системы в целом.

Пути совершенствования судебной системы Казахстана.

В ответ на выявленные проблемы необходимо разработать комплексную программу реформ, направленную на улучшение функционирования судебной системы. Среди возможных путей совершенствования можно выделить следующие:

Укрепление независимости судей

Одним из ключевых аспектов реформы является повышение независимости судей от внешнего давления, в том числе от исполнительной власти и политических факторов. Для этого необходимо обеспечить более жесткие механизмы защиты судей от вмешательства в их деятельность, а также обеспечить свободу выбора судей при назначении на должности. Это может быть достигнуто путем реформирования процесса назначения судей, повышения роли независимых органов в этом процессе, а также внедрения строгих стандартов этики и ответственности судей.

Борьба с коррупцией в судебной системе

Для борьбы с коррупцией необходимо внедрение новых механизмов контроля, таких как создание независимых органов, которые будут заниматься расследованием коррупционных дел в судебной системе. Также важно ужесточить ответственность за коррупционные преступления среди судей и других участников судебного процесса. Эффективным инструментом борьбы с коррупцией могут стать системы внутреннего аудита в судебных органах, а также повышение прозрачности судопроизводства путем публикации решений судов в открытом доступе.

Повышение профессионализма судебных работников

Для повышения качества правосудия необходимо усилить систему подготовки судей и сотрудников судов. Это включает создание программ повышения квалификации, регулярное прохождение курсов по актуальным вопросам права, а также улучшение системы аттестации судей. Важно также создать независимые организации, которые будут проводить аттестацию судей и других судебных работников, основываясь на международных стандартах качества.

Повышение прозрачности судебного процесса

Для повышения доверия граждан к судебной системе следует внедрить более прозрачные процедуры рассмотрения дел. Это может включать открытие судебных процессов для широкой общественности, регулярное опубликование судебных решений, а также создание системы онлайн-доступа к судебной информации. Улучшение информационной открытости суда также позволит уменьшить коррупционные риски и повысить доступность правосудия для граждан.

Развитие альтернативных методов разрешения споров

Для снятия нагрузки с судов и улучшения качества правосудия важно развивать альтернативные методы разрешения споров, такие как медиация, арбитраж и другие формы досудебного урегулирования споров. Внедрение этих методов позволит снизить количество дел, поступающих в суды, а также сделать процесс разрешения конфликтов более быстрым и доступным. Медиация может стать важным инструментом в гражданском и семейном праве, а также в сфере предпринимательства.

Укрепление роли гражданского общества и общественного контроля

Для повышения эффективности судебной системы необходимо усилить участие граждан в процессе правосудия. Это можно сделать путем развития института общественных наблюдателей, вовлечения граждан в процесс обсуждения судебных реформ и создания механизмов общественного контроля за деятельностью судов. Развитие активного гражданского общества повысит уровень доверия граждан к судебной системе и обеспечит более высокий уровень подотчетности судебной власти.

Заключение

Реформа судебной системы Казахстана является важным и неотложным процессом, направленным на улучшение качества правосудия, укрепление правового государства и повышение доверия граждан к судебной власти. Несмотря на предпринятые шаги по улучшению судебной системы, такие как внедрение новых законодательных инициатив и реформ, многие проблемы, такие как недостаточная независимость судей, коррупция, низкий уровень профессионализма судебных работников и недоверие граждан к судебной власти, остаются актуальными.

Для успешного реформирования судебной системы Казахстана необходимо сосредоточиться на нескольких ключевых направлениях: укреплении независимости судей, борьбе с коррупцией, повышении профессионализма судебных работников, улучшении прозрачности судебного процесса и внедрении альтернативных методов разрешения споров. Важно также активизировать роль гражданского общества и общественного контроля в судебной системе, что позволит повысить доверие граждан к правосудию и обеспечит более высокую подотчетность судебной власти.

На основе международного опыта судебных реформ и с учетом специфики Казахстана, необходимо выработать комплексную программу, направленную на решение существующих проблем. Только через системные и последовательные изменения в судебной системе можно достичь желаемых результатов и создать эффективную, справедливую и независимую судебную власть, способную обеспечивать права и свободы граждан, а также содействовать стабильности правового государства в Казахстане.

Таким образом, реформирование судебной системы Казахстана требует комплексного подхода и активного участия всех заинтересованных сторон, включая государственные органы, судебных работников, гражданское общество и международные организации. Это важный шаг на пути к укреплению демократии, верховенства закона и социальной справедливости в стране.

Список источников

1. Абдрашитов, Г. М., Азимбаев, С. М. (2017). Проблемы и перспективы реформирования судебной системы Казахстана. Алматы: Издательство «Қазақ университеті».
2. Тукебаев, А. А. (2018). Судебная власть в Республике Казахстан: проблемы и пути их решения. Астана: Издательство «Нұр-Медиа».
3. Лейко, Ю. Н. (2019). Судебные реформы в странах Восточной Европы и Азии: уроки для Казахстана. Алматы: Издательство «Дәуір».
4. Харитонов, Н. В. (2020). Международный опыт судебных реформ и его применение в Казахстане. Вестник юридической академии, 15(3), 45–60.
5. Мухамедиев, М. М. (2020). Развитие альтернативных методов разрешения споров в Казахстане: медиация и арбитраж. Юридическая наука и практика, 8(2), 72–86.

- 6.Костин, В. А. (2018). Коррупция в судебной системе: факторы, последствия и способы борьбы. Алматы: Издательство «ҚазҚұқық».
- 7.Сулейменов, А. И. (2020). Роль гражданского общества в судебной реформе Казахстана. Общественные науки и право, 22(5), 134–150.
- 8.Жанабаев, Р. С. (2021). Общественный контроль и судебная власть: практика и вызовы для Казахстана. Астана: Издательство «Жоғары оқу орны».
- 9.Нурпеисов, Д. С. (2021). Кадровая политика судебной системы Казахстана: проблемы и перспективы. Вестник судебной власти, 4(1), 10–25.
- 10.Конституция Республики Казахстан (1995, с изменениями и дополнениями). Официальный сайт Парламента Республики Казахстан. URL: <https://www.parlam.kz>
- 11.Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (2015). Официальный сайт Министерства юстиции Республики Казахстан. URL: <https://adilet.zan.kz>
- 12.Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (2014). Официальный сайт Министерства юстиции Республики Казахстан. URL: <https://adilet.zan.kz>
- 13.Закон Республики Казахстан "О судебной системе и статусе судей" (2017). Официальный сайт Министерства юстиции Республики Казахстан. URL: <https://adilet.zan.kz>
- 14.Всемирный банк. (2019). Судебная реформа и правосудие в развивающихся странах: глобальные тенденции и выводы для Казахстана. Вашингтон, D.C.: Всемирный банк.
- 15.Международный пакт о гражданских и политических правах (1966). Официальный сайт ООН. URL: <https://www.ohchr.org>

УДК 343

Шукманов А.Т., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор

Проблемы реализации международных стандартов по противодействию транснациональной организованной преступности в уголовном законодательстве

Аннотация

В данной статье рассмотрены международные стандарты в уголовном законодательстве Республики Казахстан в сфере противодействия транснациональной организованной преступности. Проведен анализ понятия международных стандартов в юридической науке и механизм их реализации в уголовном законодательстве. Проведен анализ международных уголовно-правовых норм, касающихся организованной преступной группы транснационального характера, разработаны предложения по внесению изменений в УК РК.

Ключевые слова

Торговля людьми, международные стандарты, организованная преступность, транснациональная организованная преступность.

Введение

Актуальность. Реализация норм международного права в национальной правовой системе, в том числе в уголовно-правовой сфере, по степени своей значимости является не только признанным способом заимствования позитивного международного опыта, но и международным обязательством, исполнение которого требуется от государства. Большую обеспокоенность мирового сообщества вызывает торговля людьми, поскольку она представляет собой одно из наиболее серьезных нарушений прав человека и покушений на человеческое достоинство. При этом, по оценкам международных

экспертов, Казахстан является страной происхождения, транзита и назначения жертв торговли людьми.

В случае, когда имеет место несоответствие внутригосударственного уголовного законодательства международным стандартам, возникают трудности правоприменения при осуществлении противодействия преступлениям. В частности, это касается преступлений, имеющих транснациональный характер, т.е. распространяющихся за пределы границ одной страны и представляющих угрозу национальной безопасности нескольких государств.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в процессе реализации Республикой Казахстан международных стандартов в сфере уголовного законодательства о транснациональной организованной преступности.

Научная новизна определяется тем, что обоснованы теоретические положения о понятии и содержании международных стандартов в юридической науке. Проведено исследование структуры и механизма реализации международных стандартов в уголовном законодательстве.

Обзор литературы

Проблема реализации международных стандартов в национальном законодательстве, в частности, в уголовном, носит междисциплинарный характер и изучается в рамках международного права и уголовного права.

Рассматривая вопросы реализации международно-правовых норм в системе уголовного права, необходимо отметить, что отдельные аспекты данной проблемы отражены в исследованиях ряда отечественных и зарубежных ученых: Е.М.

Абайдельдинова, М.Т. Баймаханова, К.Ж. Балтабаева, А.И. Бастрыкина, К.А. Бекашева, П.Н. Бирюкова, А.Г. Богатырева, С.В. Бородина, И.Ш. Борчасвили, А.С. Гавердовского, Л.Н. Галенской, У.С. Джекебаева, Н.В. Жданова, Г.В. Игнатенко, Р.А. Каламкарян, И.И. Карпец, И.И. Лукашука, Е.Г. Ляхова, С.М. Рахметова, Ю.А. Решетова, Г.С. Сапаргалиева, В.И. Степаненко, Е.Т. Усенко, О.Н. Хлестова, В.Ф. Цепелева, С.В. Черниченко и других.

Значительный вклад в развитие уголовно-правовых основ борьбы с транснациональной организованной преступностью, а также связанных с ними криминологических и уголовно-процессуальных норм, в изучение вопросов соотношения международного и национального законодательства, а также имплементации международных норм в отечественное законодательство внесли такие ученые, как Н.М. Абдиров, П.В. Агапов, Р.Н. Акпарова, Джон Р. Вагли, И.В. Годунов, К.И. Джамалов, А.И. Долгова, С.Е. Еркенов, Г.А. Зорин, Р.Е. Кайдаров, И.Я. Козаченко, В.С. Комиссаров, В.Н. Кудрявцев, К.С. Лакбаев, Клаус фон Лампе, В.В. Лунеев, Г.С. Мауленов, В.В. Меркушин, Т.М. Нарикбаев, В.А. Номоконов, Б.М. Нургалиев, В.С. Овчинский, А.Л. Репецкая, С.А. Сейлханова, А.Н. Трайнин, В.Е. Эминов и другие.

Основная часть

В дипломном широко применялись общенаучные и частно-научные методы, в том числе сравнительно-правовой, исторический, логический, статистический методы исследования.

Задачей внутригосударственного законодательства является принятие международных норм через призму национальных интересов и особенностей государства, в то же время нормы национального уголовного права не только не могут противоречить международным стандартам, но, скорее, должны уточнять и обеспечивать реализацию требований международно-правовых норм [1]. В частности, единого правового пространства требует необходимость борьбы с преступностью, имеющей транснациональный характер, в связи с мобильностью последней. Общий интерес стран заключается в том, чтобы правонарушители не могли, воспользовавшись разногласием правовых систем, совершать общественно опасные деяния.

К примеру, противодействие конкретному виду преступления в одной стране не будет эффективным, при отсутствии уголовной ответственности за аналогичный вид правонарушения в соседнем государстве.

В связи с этим актуально высказывание Генерального секретаря ООН Кофи Аннана, который, открывая Палермскую конференцию в 2000 году, отметил: «В условиях глобализации противодействовать преступности, переступающей национальные границы, следует на мировом уровне» [2]. Конгрессы ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями занимают особую роль в формировании международной уголовно-правовой базы, направленной на противодействие транснациональной преступности [3]. Так, с 1955 года проведено 13 подобных конгрессов. Они стали международными универсальными форумами, на которых подводятся итоги за отчетный период, определяются актуальные направления международного сотрудничества по противодействию преступности и разрабатываются соответствующие рекомендации, применимые к каждому государству.

Результаты конгрессов послужили основанием для принятия ряда международных документов, оказавших влияние как на международную, так и на национальную политику и внутреннее законодательство. Среди таких документов следует назвать:

- Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности (X Конгресс ООН, 2000 г.);
- Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (I Конгресс ООН, 1955 г.);
- Каракасскую декларацию о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (VI Конгресс ООН, 1980 г.);
- Миланский план действий по укреплению международного сотрудничества в борьбе с преступностью (VII Конгресс ООН, 1985 г.);
- Бангкокскую декларацию «Взаимодействие и ответные меры: стратегические союзы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия» (XI Конгресс ООН, 2005 г.);
- Сальвадорскую декларацию о комплексных стратегиях для ответа на глобальные вызовы: системы предупреждения преступности и уголовного правосудия и их развитие в изменяющемся мире (XII Конгресс ООН, 2010 г.);
- Дохийскую декларацию о включении вопросов предупреждения преступности и уголовного правосудия в более широкую повестку дня ООН в целях решения социальных и экономических проблем и содействия обеспечению верховенства права на национальном и международном уровнях, а также участием общественности (XIII Конгресс ООН, 2015 г.).

Данные международные документы содержат правовые нормы, которые имеют рекомендательный характер, однако оказывают значительное влияние на совершенствование внутригосударственного законодательства. Как правило при выработке данных норм высоко учтены принципы справедливости, гуманизма и сотрудничества.

Следует отметить, что Казахстан последовательно провел значительную работу по согласованию нормативно-правовой базы в сфере противодействия и предупреждения транснациональной организованной преступности с требованиями международных документов. В частности, криминализированы легализация (отмывание) денег и (или) иного имущества, полученных преступным путем; составы правонарушений по незаконному обороту наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров; коррупционные правонарушения и др.; приняты соответствующие законодательные акты и пр. Таким образом, на основании теоретико-правового исследования понятия и содержания международных стандартов как категории международного права, мы пришли к следующим выводам:

1. Международные стандарты являются координатором норм международного права, соответственно, согласно ч. 2 ст. 1 УК РК, материальными источниками уголовного права.

2. Задачей национального законодательства является принятие международных норм через призму национальных интересов и особенностей государства, когда нормы внутригосударственного уголовного права не противоречат международным стандартам, а содействуют обеспечению эффективной реализации требований международно-правовых норм.

3. Для эффективного правоприменения международных правовых норм в уголовном законодательстве в юридической науке дано определение понятию международных стандартов как представляющих собой закрепленные в международных договорах общепринятые правовые нормы, устанавливающие принципы международно-правового регулирования.

Определение криминогенных факторов, детерминирующих транснациональную организованную преступность, имеет большое практическое значение при организации профилактических мер, осуществлении целенаправленных мероприятий по устранению и нейтрализации данного вида преступности.

Так, одним из факторов, детерминирующих транснациональную организованную преступность, является коррупция. Не случайно в Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности коррупция рассматривается самостоятельно в отдельных статьях [4].

Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан, выступая по случаю принятия Конвенции ООН против коррупции, отмечал: «Коррупция ведет к нарушениям прав человека, ослабляет демократию и правопорядок, искажает рыночные механизмы, ухудшает качество жизни людей, способствует распространению организованной преступности, терроризму и другим угрозам международной безопасности. Коррупция является опаснейшим явлением, присутствующим во всех странах» [5, с. 112].

Согласно статистическим данным, в Казахстане занижаются объемы импорта из Китая, Швейцарии и Польши, что свидетельствует о контрабанде товаров, и завышаются объемы из Италии, США и Японии, в результате чего возможен ввоз контрафактных товаров. Выявленный контрафактный продукт среди ввозимых товаров из Китая составляет 60-90%. И все это товары из социально значимой группы: фрукты и овощи, одежда, обувь, детские игрушки.

Завышение объемов товаров, ввозимых из Италии, составляет более 70%. Это свидетельствует о том, что контрафактный продукт в Казахстане выдается под итальянскими брендами – это одежда, фармацевтическая продукция и спиртные напитки [6].

Негативные последствия контрабанды и распространения контрафактных товаров являются не только проблемами бюджета страны, а прямой угрозой здоровью и безопасности нации. К примеру, в 2011 году выявлена коррупционная схема на казахстанско-китайской таможне «Хоргос». Преступное сообщество организовало перевозку через границу контрабанды в особо крупном размере. Стоимость ввезенного и задержанного только за один год контрабандного груза из Китая составила 1,5 млрд. тенге (около 10 млн. долларов США). При этом преступные действия осуществлялись под покровительством сотрудников правоохранительных органов [5].

Искоренение распространения транснациональной организованной преступности возможно через ликвидацию факта коррупции путем осуществления эффективной антикоррупционной политики государства. Транснациональный характер коррупции обуславливает необходимость выработки целостной стратегии, соответствующей международным стандартам. Антикоррупционная стратегия должна

включать разработку единых критериев квалификации преступлений и имплементацию международно-правовых норм в национальное законодательство.

С первых дней обретения государственной независимости Казахстан занимает активную позицию по вопросам искоренения коррупции в стране, поэтапно и целенаправленно создает институты и механизмы противодействия коррупции. В этих целях нашим государством ратифицирован ряд международных конвенций, содержащих международные стандарты по противодействию коррупции:

1) Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности от 8 ноября 1990 года;

2) Конвенция Европейского союза о борьбе с коррупцией, затрагивающей должностных лиц Европейских сообществ или должностных лиц государств-членов Европейского союза от 26 мая 1997 года;

3) Конвенция Организации экономического сотрудничества и развития по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок от 21 ноября 1997 года;

4) Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года;

5) Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию от 4 ноября 1999 года;

6) Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 года;

7) Конвенция ООН против коррупции от 31 октября 2003 года. Значительное развитие антикоррупционное законодательство Казахстана получило в 2014-2015 годах. Так, 26 декабря 2014 года Указом Президента РК утверждена «Антикоррупционная стратегия Республики Казахстан на 2015-2025 годы» [201]. В рамках данной Стратегии в 2015 году принят новый Закон РК «О противодействии коррупции», в который вошли следующие новеллы:

- понятие «конфликт интересов»;
- анализ коррупционных рисков; - антикоррупционные стандарты;
- антикоррупционный мониторинг;
- формирование антикоррупционной культуры;
- обязанность государственного служащего сообщать об известных ему фактах коррупции;

- уголовная ответственность за взяточничество распространена также на должностных лиц иностранных государств и международных организаций;

- установлен пожизненный запрет на занятие должности в государственных органах для лиц, уволенных за совершение коррупционного правонарушения;

- предусмотрена конфискация имущества, добытого преступным путем и переданного осужденным в собственность других лиц;

- приняты законы о доступе к информации и об общественном контроле [7].

Но, несмотря на то, что Казахстаном ратифицированы важнейшие международные правовые акты по противодействию коррупции, страна продолжает занимать низовые позиции в международных рейтингах, по оценке уровня коррупции. Одной из причин этого является несоответствие внутригосударственного законодательства международным стандартам, что не может не отразиться на индексе восприятия коррупции в Казахстане.

Так, на наш взгляд, одной из эффективных мер по противодействию коррупции станет введение уголовной ответственности за незаконное обогащение, рекомендуемое ст. 20 Конвенции ООН против коррупции. Введение данной нормы также является одним из требований Казахстану в рамках Стамбульского плана действий по борьбе с коррупцией для вступления в ОЭСР [2].

Сегодня уголовная ответственность за незаконное обогащение введена в более чем 45 странах мира. В числе стран, в национальном законодательстве которых криминализировано незаконное обогащение, Дания, Финляндия, Швеция, Швейцария, Норвегия, Нидерланды. Поэтому не случайно указанные страны занимают первую десятку рейтинга стран по индексу восприятия коррупции Transparency International [1]. Настоящий факт, мы считаем, является практическим подтверждением эффективности данной нормы.

Вместе с этим, согласно Стратегическому плану развития Республики Казахстан до 2025 года, основными задачами в сфере противодействия коррупции в нашей стране являются повышение уровня доверия к государственным институтам и популяризация общественного контроля [7]. В этой связи криминализация незаконного обогащения станет действенным инструментом при решении поставленных задач.

По мнению международных экспертов, указанная позиция Казахстана противоречит международным стандартам, согласно которым «обещание, предложение взятки, просьба взятки, принятие обещания или предложения как деяния, которые имеют достаточную общественную опасность, чтобы рассматриваться в качестве окончанных составов преступлений и, более того, караться санкциями не меньшими, чем за получение или дачу взятки» [7].

Вместе с тем следует учесть, что при выявлении подобного состава преступления доказательная база будет строиться на подтверждении намерения совершения правонарушения, специфика которого требует высокого уровня подготовки сотрудников правоохранительных органов. И будет ли иметь данный состав правонарушения судебную перспективу? В то же время криминализация обещания и предложения взятки будет иметь превентивный эффект, являясь сдерживающим фактором совершения коррупционных правонарушений.

Анализ зарубежного опыта показал, что требования ст. 8 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности и ст. 15 Конвенции ООН против коррупции реализованы в законодательстве ряда стран. Так, в Южной Корее в ст. 129 Уголовного кодекса данной страны закреплена ответственность за получение, требование и обещание взятки в связи с исполнением своих должностных обязанностей. Субъектами являются лица, которые, не являясь должностными лицами, получают, требуют или обещают получить взятку за совершение действий, которые будут входить в их должностные обязанности. Уголовная ответственность в Южной Корее также предусмотрена за обещание взятки при посредничестве (ст. 30) и демонстрацию желания дать взятку (ст. 133) [8, с. 81].

Еще одним примером является антикоррупционное законодательство Германии. Здесь уголовно наказуемо требование имущественной или иной выгоды либо ее принятие или обещание принятия за совершение какого-либо действия в настоящем или будущем сроком до 3 лет или штрафом. В случае если данное деяние совершено судьей при отправлении правосудия либо должностным лицом за совершение действий, нарушающих его служебный долг, предусмотрено более тяжкое наказание.

Также в качестве примера можно привести антикоррупционное законодательство других стран, в которых криминализировано предложение и обещание имущественной и другой выгоды: Франции, Австрии, Бельгии, Польши, Латвии, Эстонии, Венгрии, Японии и др.

В РФ обещание и предложение взятки входят в состав части 5 ст. 291.1 УК «Обещание или предложение посредничества во взяточничестве». Таким образом, реализация во внутригосударственном законодательстве обещания и предложения взятки является международным стандартом и, прежде всего, действенной мерой по противодействию коррупции.

В заключение необходимо отметить, что Казахстан постепенно и верно реализует требования международных организаций во внутригосударственном законодательстве.

Однако, как свидетельствуют результаты проведенного исследования, имеются международные стандарты, реализация которых в антикоррупционном законодательстве Казахстана позволит его усовершенствовать.

Преступления, совершаемые транснациональными преступными группами, приносят значительные доходы преступным группам, однако незаконное происхождение данных средств затрудняет их использование в легальном обороте. В связи с этим организованная преступность использует всевозможные операции по приданию видимости законного происхождения преступным доходам. Отмывание денег осуществляется различными транснациональными способами: имитация законных сделок через использование трансфертных цен, фиктивные счета, многопрофильные сделки с недвижимостью, приобретение и одновременная продажа собственности, страхование сделок, самокредитование и др. Глобальное развитие современных коммуникационных технологий обеспечивает дополнительную возможность для легализации доходов, добытых преступным путем.

Одним из таких путей является использование оффшорных корпораций, которые существуют в современном мире. Проблема противодействия легализации заключается в том, что в оффшорных зонах фактически не предусмотрена ответственность за финансовые преступления, а нормы международного права в них либо не признаются, либо практически не применяются. В настоящее время в мире сложилась противоречивая ситуация, когда промышленно развитые страны требуют закрытия оффшорных зон, однако оффшоро содержащие страны считают, что причиной отмывания доходов является установленный порядок вывоза капитала в государствах.

Исследовательская группа «Global Financial Integrity» ежегодно составляет отчет «Незаконный вывоз капитала из развивающихся стран». Исследованию подлежат сведения о выводе средств за границу с помощью недостоверной информации о стоимости сделок, ошибок и неточностей, отраженных в платежном балансе стран.

В этой ситуации общественно опасным является то, что данные доходы получены незаконным путем в результате совершения наркоторговли, торговли оружием, незаконной миграции, экономической контрабанды и других видов организованной преступной деятельности, то есть сумма нелегальных доходов пропорциональна транснациональной организованной преступности.

Таким образом, легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, является не только видом преступной деятельности, но и конечным результатом иной криминальной деятельности транснациональных преступных сообществ.

В этой связи противодействие легализации доходов, полученных незаконным путем, являющейся не только уголовно наказуемым преступлением, обусловленным использованием легальных механизмов осуществления предпринимательской деятельности для создания теневой экономики, которая не контролируется государством, направлено на защиту экономической безопасности государства, при этом оно одновременно выступает и как противодействие транснациональной организованной преступности [3].

В законодательстве Казахстана данный состав преступления предусмотрен ст. 218 УК РК, а также Законом «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», принятом в соответствии с международными стандартами в 2009 году. Соответствующая норма закона позволяет рассматривать факт отмывания денег без привлечения по предикативному преступлению.

Как отмечают ученые, смысл статьи о легализации преступных доходов состоит именно в наказании за «отмывание» имущества, а не за его противоправное приобретение [2]. Согласимся, что в данном случае незаконное приобретение доходов – это состав уже другого преступления и легализацию преступных доходов следует рассматривать как

самостоятельный состав. При этом полагаем, что детальное расследование факта легализации незаконных доходов способствует выявлению предикатного преступления.

Как правило, внутри страны легализация преступных доходов имеет ограниченный характер, основной объем капиталов, приобретенных преступным путем, легализуется в оффшорных зонах зарубежных стран. Так, произведенные в одной стране операции могут выглядеть вполне законно, их незаконный характер можно увидеть, лишь сопоставив все последовательные операции на международном уровне.

В 1989 году создана межправительственная организация «Международная комиссия по борьбе с отмыванием денег» («Financial Action Task Force on Money Laundering» – FATF), основной целью которой является развитие и поощрение национальной и международной политики по противодействию легализации доходов, добытых преступным путем [7].

ФАТФ разработаны рекомендации в области легализации доходов, добытых преступным путем, представляющих собой конкретные предложения по совершенствованию соответствующих законодательных и регулирующих актов, финансовых структур, направленные на повышение эффективности государств противодействию легализации преступных доходов. Данный список в среднем один раз в пять лет подвергается ревизии и на сегодня состоит из 49 рекомендаций.

Согласно Резолюции Совета Безопасности ООН, выполнение стандартов ФАТФ является обязательным для любого государства, являющегося членом ООН.

Но отток капитала из страны продолжается, что дает возможность скрыть информацию о размере накопленных сбережений и фактических владельцах, а также избежать уплаты налогов. За десятилетний период валовой отток прямых инвестиций из Казахстана составил \$58,5 млрд. По подсчетам «Forbes Kazakhstan», 79,6% данных средств направлены в страны, имеющие оффшорные зоны [8].

В 2004 году Казахстан стал членом Евразийской группы по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма, являющейся региональной группой по типу ФАТФ. ЕАГ объединяет страны Евразийского региона – Казахстан, Китай, Россию, Беларусь, Кыргызстан, Таджикистан, Туркменистан, Индию и Узбекистан. ЕАГ обеспечивает эффективное взаимодействие и сотрудничество на региональном уровне, а также интеграцию государств, являющихся членами ЕАГ, в международную систему по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма в соответствии с Рекомендациями ФАТФ и общепринятыми стандартами других международных организаций.

Таким образом, анализ стратегических направлений международных организаций по противодействию легализации преступных доходов показывает, что приоритетными в данной сфере являются разработка механизмов по выявлению каналов отмыwania незаконных денег, арест активов, упрощение оснований и процедур обращения за правовой помощью, проведение необходимых мероприятий на территории запрашиваемого государства.

Легализация (отмывание) денег и (или) иного имущества, полученных преступным путем, является не только видом преступной деятельности, но и конечным результатом иной криминальной деятельности транснациональных преступных объединений. В этой связи реализация мер по противодействию отмыванию денег является одним из эффективных методов пресечения транснациональной организованной преступности.

Заключение, выводы

Современная реальность такова, что транснациональная организованная преступность имеет тенденцию не только к количественному, но и к качественному распространению, подтверждением является проведенный анализ уголовно-следственной практики.

В этой связи своевременная реализация международных стандартов по противодействию транснациональной организованной преступности окажет также и профилактический, сдерживающий эффект.

Задачей национального законодательства является принятие международных норм через призму национальных интересов и особенностей государства, где нормы внутригосударственного уголовного права не противоречат международным стандартам, а содействуют обеспечению эффективной реализации требований международно-правовых норм.

Для эффективного правоприменения международных правовых норм в уголовном законодательстве определено понятие международных стандартов в системе права, которые представляют собой закрепленные в международных договорах общепринятые правовые нормы, устанавливающие принципы международно-правового регулирования.

Транснациональная организованная преступность в международном уголовном праве является отдельной категорией преступлений. Проанализировав мнения ученых-юристов, международные документы и современные реалии, признаками транснациональной организованной преступности предлагаем обозначить следующие:

- широкомасштабную деятельность преступных организаций;
- целостность структуры и организованность процесса;
- охват территорий нескольких стран;
- проникновение в национальную и международную экономику и политику;
- наличие коррупции как способа ослабления организационного контроля;
- получение экономической выгоды;
- использование различий в системах права разных стран.

Анализ стратегических направлений международных организаций по противодействию легализации преступных доходов показывает, что приоритетной в данной сфере является разработка механизмов по выявлению каналов отмывания незаконных денег. Приоритетными вопросами в сфере противодействия легализации преступных доходов являются международное сотрудничество, в частности, разработка механизмов по выявлению каналов легализации преступных доходов, арест активов, упрощение оснований и процедур обращения за правовой помощью, проведение необходимых мероприятий на территории запрашиваемого государства.

В целях совершенствования национального уголовного законодательства в сфере противодействия торговле людьми, в соответствии с рекомендациями международных конвенций, с учетом зарубежного опыта, предлагается предусмотреть меры, направленные на противодействие спросу, порождающему эксплуатацию людей, и криминализировать пользование услугами лица, когда заведомо известно, что данное лицо является жертвой торговли людьми.

Список источников

1. Стратегический план развития Республики Казахстан до 2025 года от 15 февраля 2018 года № 636 // ИПС «Әділет»: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/U1800000636>. (27.02.2019).
2. Мюллерсон Р.А. Права человека: идеи, нормы, реальность. – М., 2021. – 156 с.
3. Тиунов О.И. Международно-правовые стандарты как фактор глобализации правового пространства // Глобализация, государство, право, XXI век: Московский юридический форум. – М.: Городец, 2014. – С. 156-166.
4. Международное право. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. – М.: Статут, 2011. – 543 с.
5. Степин А.Б. Место и роль международных стандартов в современной системе российского законодательства // Современное право. – 2016. – № 9. – С. 59-63.

6. Уголовный кодекс Республики Казахстан: принят 3 июля 2014 года, № 226-V // ИПС «Әділет»: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226> (19.09.2017).
7. Венская Конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 г.) // <http://base.garant.ru/2540820/> (19.09.2017).
8. Рахметов С.М. Вопросы имплементации норм международных конвенций в уголовное законодательство Казахстана // Международ. экспертно-практ. конф. – Алматы, 2012. – С. 211-215.

УДК 343.1

Шукпарова Д.С., Правоохранительная деятельность
Каспаева Р.С., доцент

Актуальные уголовно–правовые и криминологические проблемы противодействия мошенничеству

Аннотация

Статья посвящена исследованию уголовно-правовых и криминологических аспектов противодействия мошенничеству в Республике Казахстан. Цель исследования – выявить проблемы правоприменения норм, касающихся мошенничества, и предложить пути их решения. Работа имеет как научную, так и практическую значимость, так как анализирует актуальные тенденции и предлагает меры по совершенствованию законодательства. Методология исследования включает сравнительно-правовой анализ, изучение судебной практики и статистических данных. В ходе исследования выявлены пробелы в законодательстве, сложности в доказывании мошенничества и недостатки в превентивных мерах. Полученные результаты могут быть использованы для совершенствования уголовного законодательства и разработки рекомендаций по борьбе с мошенничеством. Практическое значение работы заключается в разработке предложений по усилению уголовной ответственности и профилактических мер.

Ключевые слова: *мошенничество, уголовное право, криминология, наказание, Республика Казахстан, противодействие преступности, судебная практика, финансовые махинации, цифровые технологии, правоприменительная практика.*

Мошенничество является одной из актуальных проблем уголовного права и криминологии в Республике Казахстан. Оно представляет собой преступление против собственности, совершаемое путем обмана или злоупотребления доверием. В последние годы наблюдается рост числа мошеннических преступлений, особенно в сфере информационных технологий, финансовых операций и социальных пособий. Несмотря на наличие строгого правового регулирования, преступники находят новые способы обхода законодательства, что требует совершенствования механизмов правоприменения и усиления ответственности за такие преступления [1], [2].

Цель исследования

Выявить проблемы правоприменения норм, касающихся мошенничества, проанализировать статистику и судебную практику, а также предложить пути совершенствования законодательства Республики Казахстан.

Объект исследования

Уголовно-правовые и криминологические аспекты противодействия мошенничеству в Республике Казахстан, включая законодательные нормы, судебную практику, факторы, способствующие совершению мошеннических преступлений, и меры по их предупреждению.

Актуальность исследования

Актуальность темы обусловлена ростом числа преступлений, связанных с мошенничеством, сложностью их расследования и необходимостью усиления правовой защиты граждан. В современных условиях мошенничество принимает все более сложные формы, включая использование цифровых технологий, криптовалют, схем с поддельными договорами и документов [4], [5]. Кроме того, актуальность усиливается недостаточностью существующих мер по выявлению и предотвращению таких преступлений, а также необходимостью адаптации уголовного законодательства к изменяющимся условиям цифровой экономики и глобальных финансовых систем [6], [7].

Также важно учитывать социально-экономические факторы, способствующие увеличению числа мошеннических преступлений, такие как экономический кризис, высокий уровень безработицы, снижение доверия к финансовым институтам и недостаточная правовая грамотность населения [8], [9]. В связи с этим важно не только совершенствовать уголовно-правовые нормы, но и разрабатывать комплексные криминологические меры по профилактике мошенничества [10].

Обзор литературы включает анализ нормативно-правовых актов Республики Казахстан, научных публикаций отечественных и зарубежных авторов, а также судебной практики по вопросам квалификации мошенничества. Данный раздел позволяет выявить основные проблемы правоприменения и предложить возможные пути их решения.

1. Нормативно-правовые акты Республики Казахстан

Одним из ключевых источников, регулирующих вопросы мошенничества, является Уголовный кодекс Республики Казахстан (далее – УК РК). В статье 190 УК РК мошенничество определяется как хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Закон предусматривает различные формы ответственности в зависимости от тяжести совершенного преступления, в том числе отягчающие обстоятельства, такие как совершение преступления группой лиц, с использованием служебного положения или в крупном размере [1].

Помимо УК РК, важное значение имеет Закон «О противодействии коррупции», который устанавливает меры по борьбе с коррупционными преступлениями, включая мошенничество, связанное со злоупотреблением служебными полномочиями. Этот закон особенно актуален в контексте преступлений, совершаемых должностными лицами, например, при получении взяток или незаконном присвоении бюджетных средств [2].

Дополнительное правовое регулирование мошенничества в отдельных сферах представлено в следующих нормативных актах:

Гражданский кодекс Республики Казахстан, который затрагивает вопросы недобросовестных сделок и защиты прав потерпевших от мошеннических действий [3].

Закон «О платежах и платежных системах», регулирующий вопросы финансового мошенничества, в том числе незаконные операции с банковскими картами и цифровыми валютами [4].

Закон «О защите прав потребителей», в котором предусмотрены механизмы защиты граждан от мошенничества в сфере торговли и предоставления услуг [5].

2. Судебная практика и разъяснения Верховного Суда РК

Важным источником анализа являются постановления и разъяснения Верховного Суда Республики Казахстан, в которых рассматриваются особенности квалификации мошенничества. Судебная практика показывает, что наибольшие сложности возникают при разграничении мошенничества с другими преступлениями против собственности, такими как кража, присвоение или растрата.

Кроме того, в некоторых случаях суды сталкиваются с проблемой доказанности умысла на обман, особенно в ситуациях, когда мошеннические действия завуалированы под гражданско-правовые сделки. Это особенно актуально для финансовых пирамид, недобросовестных кредитных схем и корпоративных махинаций.

Разъяснения Верховного Суда также касаются вопросов назначения наказания, включая возможность применения условных сроков или штрафов в случаях мелкого

мошенничества, а также более строгих санкций за преступления, совершенные организованными группами.

3. Научные исследования отечественных и зарубежных авторов

Среди отечественных исследователей, занимающихся вопросами криминологии и уголовного права, можно выделить труды таких авторов, как:

- К.Ш. Бекетова, анализирующего проблемы противодействия финансовому мошенничеству в Казахстане [6].
- А.Т. Муратов, рассматривающего уголовно-правовые аспекты квалификации мошенничества в зависимости от способа совершения преступления [7].
- Ж.С. Исаков, изучающего криминологические факторы, способствующие росту мошенничества в Казахстане [8].

Зарубежные исследования также имеют значительное влияние на изучение данной темы. Так, в работах Э. Сазерленда представлена теория дифференциальных ассоциаций, объясняющая криминальное поведение как результат социальной среды. Г. Беккер в своей экономической теории преступности рассматривает мошенничество как рациональный выбор преступника, основанный на расчете выгод и рисков.

Кроме того, международные исследования в сфере цифровой криминологии подчеркивают роль технологий в развитии новых форм мошенничества, таких как фишинг, хакерские атаки и незаконные транзакции с криптовалютами.

4. Проблемные аспекты, выявленные в литературе

Анализ нормативных актов, судебной практики и научных работ позволил выявить ряд проблем, связанных с противодействием мошенничеству в Республике Казахстан:

1. Проблемы квалификации. В судебной практике возникают сложности в разграничении мошенничества и других преступлений против собственности, а также определении умысла преступника.

2. Недостаточная эффективность правоохранительных органов. В ряде случаев расследования мошеннических преступлений затягиваются, а доказательная база оказывается слабой, что приводит к оправдательным приговорам или прекращению уголовных дел.

3. Отставание законодательства от новых форм мошенничества. Развитие цифровых технологий привело к появлению новых видов мошенничества, которые не всегда охватываются действующими нормами.

4. Низкая правовая грамотность населения. Граждане часто становятся жертвами мошенников из-за недостаточного понимания своих прав и механизмов защиты.

Обзор литературы показывает, что проблема мошенничества требует комплексного подхода, включающего совершенствование законодательства, повышение квалификации сотрудников правоохранительных органов, внедрение современных методов расследования и развитие правовой грамотности населения.

Методологическая основа исследования включает несколько подходов и методов, которые позволяют глубже понять и проанализировать проблему мошенничества в Республике Казахстан.

1. Анализ законодательства РК.

Этот метод предполагает изучение действующих нормативно-правовых актов, регулирующих мошенничество в уголовном праве, в частности статьи Уголовного кодекса РК. Такой анализ необходим для выявления проблем в правоприменении, а также для поиска пробелов в законодательстве, которые могут быть использованы мошенниками [1]

2. Сравнительно-правовой анализ норм зарубежных государств.

Этот метод позволяет изучить, как другие страны регулируют мошенничество и какие меры противодействия принимаются за рубежом. Сравнение с законодательными актами стран с развитыми правовыми системами, такими как Германия, США или

Великобритания, дает возможность выявить лучшие практики, которые можно внедрить в Казахстане для повышения эффективности борьбы с мошенничеством [2].

3. Изучение судебной практики.

Анализ судебных дел, связанных с мошенничеством, помогает выявить пробелы и противоречия в правоприменении, а также сложности, с которыми сталкиваются судьи при квалификации преступлений. Изучение приговоров и решений судов позволяет проследить тенденции в судебной практике, понять, насколько эффективно правоприменение норм, касающихся мошенничества [3].

4. Статистический анализ преступлений, связанных с мошенничеством.

Использование статистических данных, таких как количество зарегистрированных дел о мошенничестве, процент осуждений, динамика преступности и другие показатели, позволяет оценить эффективность текущей правовой системы в борьбе с этим преступлением. Этот метод также дает возможность выявить закономерности и особенности мошенничества в разных сферах общества [4].

Мошенничество является многогранным и разнообразным преступлением, которое имеет несколько типов в зависимости от способа его совершения и объекта преступления. В Республике Казахстан можно выделить несколько основных форм мошенничества:

1. Классическое мошенничество.

Это самая распространенная форма мошенничества, которая заключается в обмане или злоупотреблении доверием с целью получения материальной выгоды. Примеры включают продажу несуществующих товаров, получение денег за неоказанные услуги, подделку документов для личной выгоды. Классическое мошенничество может осуществляться как физическими, так и юридическими лицами, и оно чаще всего применяется в повседневной коммерческой деятельности.

2. Финансовое мошенничество.

Данный вид мошенничества связан с незаконными банковскими операциями, кредитным мошенничеством, манипулированием с финансовыми активами. Это может быть:

- Незаконное использование кредитных карт, подделка данных для получения кредитов;

- Мошенничество с банковскими переводами, манипулирование депозитами;

- Привлечение инвесторов в ложные финансовые схемы.

Финансовое мошенничество имеет высокую степень сложности и требует специфической юридической экспертизы, а также знания финансовых рынков.

3. Интернет-мошенничество.

С развитием цифровых технологий и интернета значительно увеличилась угроза онлайн-мошенничества. Этот вид преступления включает в себя:

- Фишинг — мошенничество с целью получения конфиденциальных данных пользователей, таких как пароли или номера кредитных карт, путем подделки веб-страниц, которые имитируют официальные сайты;

- Взлом аккаунтов — незаконный доступ к личным данным пользователей на различных платформах;

- Онлайн-аферы — фальшивые интернет-магазины, ложные инвестиционные предложения, мошенничество с криптовалютами.

Интернет-мошенничество становится одной из наиболее опасных угроз в условиях быстрого роста использования цифровых технологий.

4. Коррупционное мошенничество.

Этот тип мошенничества связан с действиями должностных лиц, которые используют свое служебное положение для получения выгоды или манипуляций с государственными ресурсами. Включает:

- Подделку документов — создание фиктивных отчетов, справок и договоров для прикрытия незаконной деятельности;

- Злоупотребление доверием в государственных органах — использование служебных полномочий для личной выгоды, например, при участии в тендерах или распределении госзаказов.

Коррупционное мошенничество является одной из самых сложных и опасных форм, поскольку оно подрывает доверие граждан к государственным институтам.

5. Пирамидальные схемы и инвестиционные аферы
Этот вид мошенничества включает в себя создание финансовых схем, которые обещают высокие доходы, но на самом деле основываются на привлечении новых участников, а не на реальной экономической деятельности. Примеры:

- Финансовые пирамиды — системы, которые выплачивают проценты ранним инвесторам за счет средств новых участников, но не производят реальной прибыли;

- Инвестиционные аферы — предложения вложения денег в фиктивные проекты с высокими обещаниями прибыли, в которые вкладчики никогда не получают ожидаемого дохода.

Пирамидальные схемы часто могут существовать долгое время, создавая иллюзию прибыли для первых участников, но в конце концов обрушиваются, оставляя многих людей без средств.

Классификация мошенничества помогает лучше понять разнообразие преступных схем и подходов, используемых злоумышленниками. Она также позволяет выявить уязвимые области в правовой системе, которые требуют особого внимания для предотвращения и борьбы с мошенничеством в различных его формах. Каждая из этих форм требует особого подхода в законодательном регулировании и правоприменении, что также необходимо учитывать в рамках разработки эффективных методов борьбы с этим преступлением.

Анализ судебной практики показывает, что большинство дел о мошенничестве в Республике Казахстан связано с финансовыми махинациями и обманом в сфере предпринимательства. В последние годы выявлен рост преступлений, связанных с несколькими ключевыми аспектами:

1. Мошенничество в сфере кредитования.

В последние годы наблюдается значительный рост преступлений в области кредитования, где мошенники используют различные способы обмана для получения кредитов или займа. Это включает:

- Нецелевое использование заемных средств: когда заемщики не используют деньги по назначению, как это указано в договоре, а направляют их на личные нужды или в криминальные схемы;

- Подделка документов: использование фальшивых документов или предоставление ложной информации для получения кредита на основе обмана [1].

2. Киберпреступления.

Киберпреступления становятся одной из самых опасных и быстрых форм мошенничества. С развитием цифровых технологий увеличивается число случаев, когда мошенники используют интернет для своих преступных действий. Примеры включают:

- Использование поддельных сайтов: создание фальшивых веб-страниц, имитирующих сайты банков, интернет-магазинов или других организаций, с целью получения личных данных пользователей, таких как пароли или данные кредитных карт;

- Взлом банковских аккаунтов: несанкционированный доступ к личным данным и денежным средствам граждан через взлом учетных записей на финансовых платформах и в онлайн-банкинге [2].

3. Махинации с недвижимостью.

В сфере недвижимости также существует ряд мошеннических схем, таких как:

- Двойные продажи: когда один и тот же объект недвижимости продается нескольким покупателям с использованием фальшивых документов или других незаконных методов;

- Подделка правоустанавливающих документов: мошенники используют поддельные документы для завладения правами на недвижимость или получения ее без соответствующих разрешений и согласований [3].

В процессе правоприменения возникают определенные трудности, которые затрудняют эффективное расследование и осуждение преступников. Среди наиболее существенных проблем можно выделить следующие:

1. Трудность доказывания мошенничества.

Одной из главных проблем является сложность доказательства умысла преступника, который необходим для квалификации деяния как мошенничества. Часто преступники используют хитроумные схемы, что затрудняет выявление их намерений, а также вызывает трудности в сборе доказательств, что приводит к длительным расследованиям и возможному оправданию обвиняемых [4].

2. Недостаточная защита прав потерпевших, особенно при онлайн-мошенничестве.

Потерпевшие от интернет-мошенничества часто сталкиваются с трудностями в защите своих прав, так как данные о преступниках могут быть сложны для отслеживания, а процесс возврата средств через суд — длительным и затратным. Это связано с особенностями судебных процедур и недостаточной регулирующей нормой в сфере цифровых преступлений [5].

3. Длительные сроки рассмотрения уголовных дел о мошенничестве в судах.

Одной из проблем, с которой сталкиваются потерпевшие и правоохранительные органы, является длительность судебных разбирательств. Комплексность дела, а также большое количество таких дел, приводит к затягиванию процесса рассмотрения и вынесения приговоров, что ослабляет общий эффект правосудия [6].

4. Пробелы в законодательстве, связанные с цифровыми преступлениями.

В связи с развитием технологий появляются новые формы мошенничества, которые часто не охватываются действующим законодательством. Например, в некоторых случаях законодательство не полностью регулирует новые виды мошенничества в сфере онлайн-банкинга, криптовалют, цифровых активов. Это требует своевременной адаптации законодательства для предотвращения новых угроз [7].

Анализ международной практики показывает, что в ряде стран предпринимаются более жесткие меры наказания за мошенничество и усиление контроля в ряде критических сфер. В числе таких мер можно выделить следующие:

1. Усиленный контроль над финансовыми операциями.

В странах с развитой правовой системой активно используются системы мониторинга финансовых операций для предупреждения финансовых преступлений, в том числе мошенничества. Это включает внедрение технологий, которые позволяют отслеживать подозрительные транзакции в реальном времени и блокировать их, прежде чем они могут нанести ущерб [8].

2. Введение строгих правил идентификации пользователей в интернете.

В ряде стран введены строгие требования к онлайн-платформам и финансовым учреждениям, касающиеся обязательной идентификации пользователей. Это помогает предотвратить использование фальшивых данных для проведения мошеннических операций. Кроме того, усиливается защита личных данных и повышается ответственность за утечку информации [9].

3. Усиленные меры защиты персональных данных.

В странах ЕС и США активно действуют законы, направленные на защиту персональных данных. Введение таких мер направлено на предотвращение кражи данных

пользователей, что является важным аспектом в борьбе с мошенничеством, особенно в сфере киберпреступлений [10].

4. Жесткие санкции за участие в финансовых пирамидах и мошеннических схемах.

Во многих странах вводятся более жесткие уголовные наказания для организаторов финансовых пирамид и участников мошеннических схем. Это создает дополнительное сдерживающее воздействие и помогает уменьшить число подобных преступлений.

Результаты исследования показывают, что мошенничество в Республике Казахстан принимает разнообразные формы, каждая из которых требует специфических подходов в законодательном и правоприменительном регулировании. Сложности в доказательстве преступлений, а также пробелы в законодательстве, особенно в сфере цифровых технологий, делают борьбу с мошенничеством актуальной задачей для правовой системы страны. Опыт других стран подтверждает важность усиления контроля над финансовыми операциями и повышения защиты персональных данных.

В результате проведенного исследования в рамках данной работы были выявлены основные проблемы уголовно-правового регулирования мошенничества в Республике Казахстан, а также предложены рекомендации, направленные на улучшение правоприменения и совершенствование законодательства. Мошенничество продолжает оставаться одной из наиболее актуальных проблем, что связано с его разнообразием и сложностью расследования, а также с быстрым развитием новых технологий, которые предоставляют мошенникам новые способы совершения преступлений.

Предложенные рекомендации по совершенствованию законодательства:

1. Ужесточение уголовной ответственности за мошенничество в особо крупных размерах. Важно усилить уголовную ответственность за мошенничество, совершенное в особо крупных размерах, поскольку такие преступления наносят значительный ущерб не только отдельным гражданам, но и государству в целом. Ужесточение наказания должно включать более высокие штрафы, длительные сроки лишения свободы и дополнительные меры, направленные на конфискацию имущества преступников, полученного незаконным путем. Это будет служить сдерживающим фактором для потенциальных нарушителей закона.

2. Разработка новых методик расследования мошеннических схем.

Поскольку мошенничество в последние годы усложняется, важно разработать новые методики для расследования мошеннических схем. Включение в расследование высококвалифицированных специалистов в области информационных технологий, а также создание специализированных подразделений в правоохранительных органах, которые бы занимались исключительно цифровыми преступлениями, поможет более эффективно раскрывать такие преступления. Также следует активно использовать современные технологии для отслеживания финансовых потоков и выявления сложных схем.

3. Усиление профилактических мер, направленных на информирование граждан о способах защиты от мошенничества.

Одна из эффективных мер в борьбе с мошенничеством — это информирование населения о существующих рисках и способах защиты от мошенников. Важно проводить регулярные информационные кампании, обучать граждан основам финансовой безопасности и предупреждать их о распространенных схемах мошенничества. Это поможет значительно снизить число жертв, особенно среди старшего поколения и менее подготовленных пользователей.

4. Внедрение цифровых технологий для борьбы с кибермошенничеством.

Кибермошенничество становится одной из наиболее опасных и трудно отслеживаемых форм преступности. Для борьбы с этим видом преступлений необходимо внедрить современные цифровые технологии для мониторинга онлайн-операций и повышения безопасности финансовых платформ. Включение в правовую практику систем

искусственного интеллекта, машинного обучения и блокчейн-технологий позволит повысить уровень защиты персональных данных и финансовых операций, а также упростит процесс доказательства преступлений, связанных с мошенничеством в интернете.

Важно подчеркнуть, что для эффективной борьбы с мошенничеством необходимо сочетать уголовно-правовые и криминологические методы противодействия. Одного лишь ужесточения наказаний будет недостаточно — важен комплексный подход, включающий профилактику, улучшение законодательства, повышение осведомленности граждан и использование технологий. Это позволит создать более устойчивую систему, способную быстро реагировать на новые угрозы и эффективно пресекать преступную деятельность в этой сфере.

Таким образом, представленная работа подчеркивает важность принятия комплексных мер для решения проблемы мошенничества в Республике Казахстан и демонстрирует необходимость дальнейшего совершенствования уголовного законодательства и правоприменительной практики.

Список источников

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V ЗРК (с изменениями и дополнениями по состоянию на 2024 год).
2. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года (с изменениями и дополнениями).
3. Закон Республики Казахстан «О правоохранительной службе» от 6 января 2011 года № 380-IV.
4. Жумабаев, Б. Б. Мошенничество в сфере информационных технологий: уголовно-правовой и криминологический аспекты // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2022. – №3(103). – С. 45–49.
5. Ахметова, Л. А. Современные формы мошенничества и проблемы их квалификации // Право и государство. – 2023. – №2. – С. 78–82.
6. Сарсембаев, Е. М. Проблемы адаптации уголовного законодательства к цифровой экономике // Уголовное право Казахстана. – 2023. – №1(19). – С. 12–18.
7. Зайнуллин, К. Т. Противодействие преступлениям в финансовой сфере: правовые и практические аспекты // Право и время. – 2022. – №4. – С. 32–37.
8. Абдуллин, А. К. Социальные детерминанты мошенничества в Казахстане // Общество и право. – 2021. – №5(87). – С. 55–59.
9. Куликов, Н. И. Влияние экономических факторов на уровень мошенничества // Экономика и право. – 2020. – №6. – С. 41–46.
10. Муратов, Д. Ж. Криминологическая профилактика мошенничества: проблемы и перспективы // Юридический мир. – 2023. – №2. – С. 22–27.

УДК 343.3

*Шүленбай Р.Д., Правоохранительная деятельность
Окулич И.П., доцент*

Правовые аспекты борьбы с коррупцией в Республики Казахстан

Аннотация

Коррупция является одной из наиболее острых проблем, с которыми сталкиваются многие государства, в том числе и Республика Казахстан. В борьбе с коррупцией важное значение имеет комплексный подход, включающий правовые, институциональные и социальные меры. В Республике Казахстан за последние годы была

принята серия нормативных актов, направленных на усиление антикоррупционного законодательства, повышение прозрачности государственных процедур и борьбу с преступлениями, связанными с коррупцией. Однако, несмотря на предпринятые усилия, коррупция продолжает оставаться значительным вызовом для государства, что требует постоянного совершенствования правовой базы и ее применения.

Ключевые слова

Коррупция, Республика Казахстан, Борьба с коррупцией, Законодательные инициативы, Агентство по борьбе с коррупцией, Прозрачность государственных процедур, Правовое регулирование, Антикоррупционная политика, Правоприменительная практика.

Введение

Коррупция представляет собой одну из наиболее значимых угроз для развития демократического общества, социальной справедливости и экономической стабильности в любом государстве. Республика Казахстан, как страна, активно стремящаяся к укреплению своей правовой системы и улучшению международного имиджа, сталкивается с необходимостью решения проблемы коррупции на всех уровнях государственного управления. Коррупционные действия подрывают доверие граждан к государственным институтам, препятствуют эффективному использованию государственных ресурсов и создают условия для экономического и социального неравенства.

В последние годы в Казахстане были предприняты значительные усилия для борьбы с коррупцией, включая принятие новых законодательных актов и формирование специализированных органов, таких как Агентство по борьбе с коррупцией. Законодательство, направленное на противодействие коррупционным проявлениям, претерпело ряд изменений, что отразилось на правовой практике, регулирующей борьбу с этим явлением. Однако, несмотря на эти усилия, коррупция продолжает оставаться серьезной проблемой, что требует дальнейшего совершенствования правовой базы и повышения эффективности существующих антикоррупционных механизмов.

Актуальность темы. Актуальность данного исследования обусловлена необходимостью обеспечения прозрачности и эффективности работы государственных институтов в условиях, когда борьба с коррупцией становится важнейшей частью государственной политики, направленной на улучшение качества жизни граждан и укрепление правового государства.

Цель исследования – является анализ правовых аспектов борьбы с коррупцией в Республике Казахстан. В рамках исследования будет рассмотрено действующее антикоррупционное законодательство, его изменения и нововведения, а также роль специализированных государственных органов в реализации антикоррупционной политики. Особое внимание будет уделено правоприменительной практике, проблемам, с которыми сталкиваются органы власти в борьбе с коррупцией, и рекомендациям по улучшению существующих подходов.

Задачи:

-Исследование законодательства Республики Казахстан в области борьбы с коррупцией.

Оценить основные законодательные акты, регулирующие вопросы борьбы с коррупцией, включая Закон Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией», и анализировать их влияние на правоприменительную практику.

-Анализ работы государственных органов в сфере борьбы с коррупцией. Рассмотреть деятельность Агентства по борьбе с коррупцией Республики Казахстан и других органов, отвечающих за реализацию антикоррупционной политики, а также их роль в предотвращении коррупционных правонарушений.

-Оценка эффективности антикоррупционных мероприятий.

Оценить результативность предпринятых мер, направленных на борьбу с коррупцией, включая систему наказаний, профилактику коррупции и повышение прозрачности государственного управления.

-Выявление проблем правоприменительной практики.

Проанализировать проблемы, возникающие в процессе применения антикоррупционных норм на практике, и выделить основные причины, препятствующие эффективному противодействию коррупции.

-Разработка рекомендаций по совершенствованию антикоррупционного законодательства и практики.

Предложить пути совершенствования правовых механизмов борьбы с коррупцией в Республике Казахстан с учетом мирового опыта и специфики страны.

-Исследование роли общества в борьбе с коррупцией.

Оценить влияние гражданского общества, средств массовой информации и общественных организаций на снижение уровня коррупции в Казахстане, а также роль информированности и участия населения в антикоррупционных инициативах.

-Анализ международного опыта в борьбе с коррупцией.

Рассмотреть лучшие практики борьбы с коррупцией, применяемые в других странах, и исследовать возможность их адаптации в законодательство и практику Казахстана.

Объект исследования

Правовые и институциональные механизмы борьбы с коррупцией в Республике Казахстан, включая действующее законодательство, антикоррупционные программы, деятельность государственных органов, а также правоприменительную практику, направленную на предотвращение и пресечение коррупционных правонарушений.

Предмет исследования

Правовые нормы, регулирующие борьбу с коррупцией в Республике Казахстан, механизмы их реализации, а также эффективность применения антикоррупционного законодательства и институциональных мер в практике правоохранительных органов и государственных структур.

Методы исследования.

-Анализ законодательства — изучение действующих нормативных актов, регулирующих борьбу с коррупцией в Республике Казахстан, включая законы, постановления и подзаконные акты, с целью выявления ключевых правовых норм и их изменений.

-Сравнительный метод — сопоставление антикоррупционного законодательства и практики Казахстана с международными стандартами и опытом других стран в области борьбы с коррупцией для выявления эффективных подходов и лучших практик.

-Документальный анализ — изучение отчетов государственных органов, решений судов, материалов расследований и других официальных документов, связанных с антикоррупционной деятельностью, для оценки эффективности применяемых мер.

-Социологический метод — проведение опросов, интервью или анализа социологических исследований для изучения общественного восприятия борьбы с коррупцией, а также уровня доверия граждан к антикоррупционным органам.

-Историко-правовой метод — анализ развития законодательства и правоприменительной практики в сфере борьбы с коррупцией в Казахстане, выявление основных этапов и изменений в правовой сфере.

-Системный анализ — исследование взаимодействия различных правовых, социальных и институциональных элементов в борьбе с коррупцией, выявление их взаимосвязей и эффективности в рамках общей антикоррупционной политики.

Научная новизна исследования

Научная новизна исследования заключается в комплексном подходе к анализу правовых аспектов борьбы с коррупцией в Республике Казахстан с акцентом на следующие ключевые моменты:

-Оценка эффективности применения антикоррупционного законодательства в контексте текущих правовых норм и институциональных механизмов Казахстана. Исследование сосредоточено на анализе реальных проблем, возникающих в процессе применения антикоррупционных норм в судебной и правоохранительной практике.

-Сравнительный анализ правовой базы Казахстана и международных стандартов, с целью выявления недостатков и предложений по совершенствованию национального законодательства в области борьбы с коррупцией.

-Исследование роли и эффективности специализированных органов (в частности, Агентства по борьбе с коррупцией) в реализации антикоррупционной политики, а также взаимодействия этих органов с другими государственными и частными структурами в контексте повышения прозрачности и ответственности.

-Выявление современных тенденций в борьбе с коррупцией в Казахстане, включая новые подходы в правоприменении, использование технологий и инновационных методов (например, электронное управление, мониторинг госзакупок), направленных на борьбу с коррупционными рисками.

-Разработка рекомендаций для улучшения антикоррупционной правовой системы на основе анализа текущих проблем и недостатков, а также на основе международного опыта и лучших практик в этой сфере.

Таким образом, научная новизна исследования заключается в углубленном анализе современного состояния антикоррупционного законодательства и правоприменительной практики в Казахстане, а также в предложении инновационных решений и методов для улучшения борьбы с коррупцией в стране.

Практическая значимость

-Разработка рекомендаций для совершенствования антикоррупционного законодательства. Полученные в ходе исследования результаты могут быть использованы для улучшения правовых норм и институциональных механизмов, направленных на борьбу с коррупцией в Республике Казахстан. Это может способствовать повышению эффективности существующих антикоррупционных программ и совершенствованию правоприменительной практики.

-Оценка эффективности работы государственных органов. Исследование может помочь в анализе работы таких государственных структур, как Агентство по борьбе с коррупцией, правоохранительные органы, суды, а также органов местного самоуправления. Результаты исследования могут быть использованы для улучшения координации между различными органами в сфере антикоррупционной деятельности.

-Предложение инновационных решений для борьбы с коррупцией. Исследование позволит выделить современные методы борьбы с коррупцией, такие как использование цифровых технологий, повышение прозрачности госзакупок, внедрение систем мониторинга и контроля, что окажет практическую пользу для государственного управления и правоприменительных органов.

-Повышение общественного доверия и информированности. Рекомендации по улучшению взаимодействия государственных органов с гражданским обществом и повышению уровня информированности населения о мерах борьбы с коррупцией могут способствовать укреплению общественного доверия к антикоррупционным институтам.

-Рекомендации по правоприменительной практике. Практическая значимость исследования заключается в выявлении проблем, возникающих в процессе применения антикоррупционных норм, что позволит предложить способы улучшения правоприменительной практики для более эффективного пресечения коррупционных правонарушений.

Таким образом, результаты исследования имеют важное значение для формирования более эффективной и устойчивой системы противодействия коррупции в Казахстане, что в свою очередь способствует укреплению правового государства и улучшению качества жизни граждан.

Законодательные и нормативные акты. Конституция Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией», Уголовный кодекс Республики Казахстан, Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях, Закон Республики Казахстан «О государственной службе», Закон Республики Казахстан «О государственных закупках», Закон Республики Казахстан «О прокуратуре», Закон Республики Казахстан «О правовой помощи и правозащитной деятельности», Закон Республики Казахстан «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (2009, с изменениями), Закон Республики Казахстан «О проведении специальной экономической зоны и о применении особых экономических режимов».

Обзор литературы. Вопросы борьбы с коррупцией в Республике Казахстан и правового регулирования этой сферы становятся объектом исследования различных отечественных и зарубежных авторов. Коррупция остается одной из главных угроз для демократического развития государства, эффективного функционирования государственного аппарата и обеспечения прав граждан. В последние десятилетия в Казахстане принято множество законодательных актов, направленных на противодействие коррупции, что обостряет необходимость изучения эффективности и правовых аспектов этих мер.

Основная часть

Законодательные основы борьбы с коррупцией в Республике Казахстан.

Законодательство Республики Казахстан в сфере борьбы с коррупцией претерпело значительные изменения в последние десятилетия. Основой антикоррупционной политики является Конституция Республики Казахстан, которая закрепляет принципы верховенства закона, равенства всех граждан перед законом и ответственности государственных органов за соблюдение прав граждан. Конституция служит основой для разработки и совершенствования других нормативных актов, направленных на борьбу с коррупцией.

Наиболее важным нормативным актом в данной сфере является Закон Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией» (2015 года), который стал основой национальной антикоррупционной политики. Этот закон определяет основные понятия, такие как коррупция, меры по предотвращению коррупции, ответственность за коррупционные правонарушения и создание прозрачной системы в государственном управлении. Закон подчеркивает важность как превентивных мер, так и санкций за коррупционные деяния. Одной из особенностей этого закона является наличие положений, направленных на повышение прозрачности в публичных закупках и госфинансировании.

Кроме того, значительное место в законодательной борьбе с коррупцией занимает Уголовный кодекс Республики Казахстан, который регулирует ответственность за коррупционные преступления, такие как взяточничество, злоупотребление служебным положением, коммерческий подкуп и отмывание доходов, полученных преступным путем. Особое внимание в Уголовном кодексе уделено усилению ответственности за действия должностных лиц и государственных служащих, что является важным шагом в борьбе с коррупцией на высоких уровнях власти.

Антикоррупционные органы и их роль в правоприменении.

Для эффективного применения антикоррупционного законодательства в Казахстане было создано несколько специализированных органов, в первую очередь — Агентство Республики Казахстан по борьбе с коррупцией. Агентство является центральным органом, координирующим деятельность по борьбе с коррупцией, а также разрабатывающим антикоррупционные стратегии, нормативные акты и предложения по совершенствованию законодательства. Его задачи включают мониторинг состояния

коррупции в стране, расследование коррупционных преступлений и организацию профилактических мероприятий. Агентство также взаимодействует с другими государственными органами и общественными организациями для реализации антикоррупционной политики.

Помимо Агентства, важную роль в правоприменении играют правоохранительные органы, такие как прокуратура, полиция и специализированные следственные органы. Прокуратура Республики Казахстан играет ключевую роль в контроле за законностью деятельности государственных органов, включая контроль за борьбой с коррупцией и расследованием коррупционных преступлений.

Практика применения антикоррупционного законодательства

Не менее важным аспектом борьбы с коррупцией является практическое применение норм антикоррупционного законодательства. Несмотря на наличие более строгих норм и санкций, вопросы эффективности остаются актуальными. Проблемы правоприменения часто связаны с недостаточной доказательственной базой в делах о коррупции, а также с определенными нарушениями при расследовании и судебном разбирательстве. Важно отметить, что коррупционные правонарушения часто связаны с высокими должностными лицами, что делает их расследование и наказание особенно сложными.

В своей статье «Судебная практика по делам о коррупции в Казахстане» И.Н. Сабитов отмечает, что в ряде случаев коррупционные преступления не получают должной правовой оценки из-за недостаточной подготовки следователей или влияния сторонних факторов. Тем не менее, в последние годы наблюдается положительная динамика в применении санкций к коррупционерам, особенно в отношении высокопрофильных дел.

Кроме того, одной из значительных проблем является недостаточная эффективность антикоррупционных программ, направленных на повышение уровня образования и сознания среди государственных служащих и населения. Образование и информирование о вреде коррупции является важным элементом в борьбе с этим явлением.

Международный опыт и его влияние на антикоррупционную политику Казахстана.

Важным элементом в борьбе с коррупцией является интеграция Казахстана в международные антикоррупционные организации и соблюдение международных стандартов в этой области. Республика Казахстан является членом ООН, ОЭСР, Евразийского экономического союза и других международных структур, которые разрабатывают антикоррупционные стандарты и направляют страны на внедрение лучших мировых практик в области борьбы с коррупцией.

К примеру, Казахстан подписал Конвенцию ООН против коррупции (2003), что требует от страны проведения соответствующих реформ в правовой системе, а также усиления сотрудничества с другими государствами и международными организациями в борьбе с коррупцией.

В ходе международной практики были выработаны несколько эффективных методов борьбы с коррупцией, таких как создание независимых антикоррупционных органов, улучшение работы судов, повышение уровня прозрачности в сфере государственных закупок, использование электронных платформ для предотвращения взяточничества и другие. Казахстан активно использует эти международные практики, что помогает повысить эффективность борьбы с коррупцией на всех уровнях.

Проблемы и перспективы совершенствования антикоррупционного законодательства.

Несмотря на наличие множества законодательных актов, направленных на борьбу с коррупцией, в Республике Казахстан все еще сохраняются определенные проблемы. Одной из основных является низкий уровень доверия граждан к государственным органам и антикоррупционным институтам. Исследования показывают, что значительная часть

населения не верит в реальную борьбу с коррупцией и сомневается в эффективности мер, принимаемых государством.

Также важной проблемой является недостаточное взаимодействие между различными государственными органами, что порой приводит к недостаточной координации действий в борьбе с коррупцией. Это может затруднить эффективное расследование дел о коррупции и обеспечивать их привлечение к ответственности.

Таким образом, необходимы дальнейшие усилия для совершенствования антикоррупционного законодательства и правоприменительной практики. Одним из возможных решений является создание более эффективных механизмов мониторинга и контроля, повышение прозрачности и отчетности работы государственных органов, а также усиление образовательных и профилактических мероприятий для государственных служащих и граждан.

Заключение

В Республике Казахстан борьба с коррупцией является одной из приоритетных задач государственной политики, что подтверждается созданием целого ряда законодательных и институциональных механизмов для ее пресечения. Принятый Закон «О борьбе с коррупцией», изменения в Уголовный и Административный кодексы, а также деятельность Агентства Республики Казахстан по борьбе с коррупцией свидетельствуют о серьезном подходе государства к решению этой проблемы.

Несмотря на значительные успехи, борьба с коррупцией в Казахстане сталкивается с рядом проблем. Одной из основных является несовершенство правоприменительной практики, особенно в вопросах расследования коррупционных преступлений, недостаток прозрачности в действиях государственных органов и низкий уровень доверия граждан к антикоррупционным мерам. Для повышения эффективности антикоррупционной политики требуется дальнейшее совершенствование законодательства, улучшение координации между различными государственными органами и активизация профилактических мер.

Важным шагом в этом направлении является интеграция Казахстана в международные антикоррупционные структуры и следование международным стандартам. Использование лучших мировых практик, таких как независимые антикоррупционные органы, повышение прозрачности госзакупок и использование электронных платформ для борьбы с коррупцией, представляет собой перспективные направления для страны.

Таким образом, несмотря на предпринимаемые меры, для успешной борьбы с коррупцией в Казахстане необходим комплексный подход, включающий совершенствование законодательной базы, эффективное применение правовых норм, усиление контроля и повышение общественного доверия к антикоррупционным органам. Только скоординированные усилия государства, общества и международных организаций могут обеспечить успешную борьбу с этим разрушительным явлением и создание устойчивого правового государства в Республике Казахстан.

Список источников

1. Шаулин, В. Я. Коррупция и антикоррупционная политика в Республике Казахстан. Алматы: Казахстанская юридическая академия, 2017.
2. Аманжолов, С. Е. Коррупция и право: борьба с коррупцией в Казахстане. Вестник юридической науки, 2020, № 3, с. 45–58.
3. Кадырова, М. С. Агентство по борьбе с коррупцией: правовые и организационные аспекты. Юридический вестник Казахстана, 2018, № 5, с. 22–30.
4. Сабитов, И. Н. Судебная практика по делам о коррупции в Казахстане. Журнал «Юрист», 2019, № 7, с. 110–123.
5. Умирзакова, М. А., Ахметова, Т. А. Коррупция в Казахстане: социальные последствия и общественное восприятие. Социологический журнал, 2020, № 4, с. 67–80.

6. Давыдов, В. З. Международные стандарты борьбы с коррупцией: опыт и вызовы для Казахстана. Международное право и право зарубежных стран, 2018, № 9, с. 99–112.
7. Султанов, Н. К. Анतिकоррупционное законодательство Казахстана и международная практика. Вопросы правового регулирования, 2019, № 2, с. 55–68.
8. Сапаров, О. Ж. Проблемы правового регулирования и правоприменения в борьбе с коррупцией. Правовая реформа в Казахстане, 2021, № 1, с. 34–47.
9. Конституция Республики Казахстан. Принята 30 августа 1995 года (с последующими изменениями и дополнениями).
10. Закон Республики Казахстан «О борьбе с коррупцией» от 18 февраля 2015 года № 391-V ЗРК.
11. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V ЗРК (с изменениями и дополнениями).
12. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V ЗРК.
13. Закон Республики Казахстан «О государственной службе» от 23 ноября 2015 года № 416-V ЗРК.
14. Закон Республики Казахстан «О правовой помощи и правозащитной деятельности» от 8 января 2019 года № 222-V ЗРК.
15. Конвенция ООН против коррупции (2003).
16. Рекомендации Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) по вопросам антикоррупционной политики, 2020.

УДК 347.1

Шупов Н.М., Юриспруденция
Ибраев А.З., профессор

Понятие, способы и формы защиты гражданских прав

Аннотация

С переходом к рыночной экономике некоторые положения гражданского законодательства изменились революционно. Вследствие увеличения количества и качественного усложнения гражданско-правовых конфликтов, как результатов развития рыночных отношений, возрастает значимость исследования вопросов защиты гражданских прав вне суда. В силу бесспорной значимости прав граждан встает вопрос об обеспечении их эффективной защиты. Анализ правовых норм, посвященных защите прав человека, позволяет сделать вывод, что государство, защищая права личности, в большей степени указывает на возможность именно их судебной защиты, при этом, не уделяя должного внимания несудебным формам защиты. Судебная защита прав человека рассматривается в научной литературе как наиболее универсальная, но, с практической точки зрения, она обладает и рядом недостатков, компенсировать которые позволяют именно несудебные формы защиты.

Ключевые слова

Договор, работодатель, обязательства, гражданско-правовая ответственность, права и обязанности, товарищество с ограниченной ответственностью.

Введение

Необходимость развития таких форм можно объяснить следующими положениями: во-первых, в общественном сознании пока не сложилось мнение об эффективности и скорости рассмотрения спорных вопросов судом, удобнее обращаться в административные органы; во-вторых, уровень общей культуры, правового сознания, юридической осведомленности граждан недостаточен для использования судебных

средств защиты и, в-третьих, это связано с тем, что обеспечение и охрана прав граждан, является одной из функций исполнительных органов. Речь идет о возможности компетентного органа рассмотреть обращение, устранить нарушения или препятствия на пути осуществления личностью своего права, применить меры взыскания к виновным. Однако необходимо отметить, что быстрота и оперативность возможна только в относительно несложных ситуациях, в иных же случаях она не дает возможности объективно разрешить проблему.

Тема работы достаточно изучена, но, несмотря на это, она имеет широкое поле для исследования.

Так, объектом исследования – является сфера общественных отношений, связанная с несудебными формами защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов человека.

Предметом исследования выступают формы и способы несудебной защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов человека, а так же правовые нормы, их закрепляющие.

Целью исследования является анализ сущности, содержания, особенностей, составляющих несудебные формы защиты гражданских прав и свобод человека и гражданина на современном этапе развития казахстанского общества.

Эта цель достигается посредством решения следующих задач:

- изучить основные положения теории защиты прав и свобод личности, выявить ее сущность, формы и юридическую природу;
- охарактеризовать способы несудебной защиты прав личности, выявить особенности их применения;
- рассмотреть правовое регулирование несудебной защиты прав человека;
- проанализировать деятельность специально уполномоченных органов и лиц по осуществлению несудебной защиты, ее специфики и разновидностей;
- выявить проблемы и пути совершенствования нормативного обеспечения института несудебной защиты прав человека.

Методологическая основа исследования. При исследовании несудебной защиты прав и свобод человека были использованы как общенаучные методы диалектической философии, такие как системный анализ, исторический и логический методы познания, так и специальные и частноправовые. Диалектический подход познания позволил всесторонне и объективно исследовать институт несудебной защиты прав личности и его теоретическую разработанность в юридической науке. Познание института несудебной защиты личности как целостного образования осуществлялось с помощью системно-структурного метода. Взаимосвязь института и его элементов выражена в том, что с одной стороны, он играет определяющую роль к своим компонентам, модифицирует их применительно к собственной природе, наделяет специфическими свойствами. С другой стороны, элементы института несудебной защиты личности обладают относительной самостоятельностью и оказывают обратное влияние на институт.

В процессе написания работы при исследовании отдельных вопросов применялись такие методы научного познания как сравнительно-правовой, формально-юридический метод толкования норм права, которые позволили выработать практические рекомендации о совершенствовании правовых актов и отдельных норм в сфере защиты прав и свобод личности.

Достоверность полученных результатов обусловлена репрезентативностью источниковой базы исследования, которую образуют: Конституция Республики Казахстан, законы, закрепляющие способы защиты субъективных прав и законных интересов граждан, а также регулирующие деятельность уполномоченных органов и лиц по применению предусмотренных способов защиты, акты Президента Республики Казахстан и Правительства Республики Казахстан.

Нормальный гражданский оборот предполагает не только признание за субъектами определенных гражданских прав, но и обеспечение их надежной правовой охраной. В соответствии со сложившейся в науке традицией понятием «охрана гражданских прав» охватывается вся совокупность мер, обеспечивающих нормальный ход реализации прав.

В него включаются меры не только правового, но и экономического, политического, организационного и иного характера, направленные на создание необходимых условий для осуществления субъективных прав.

Что касается собственно правовых мер охраны, то к ним относятся все меры, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, например закрепление гражданской право-, дееспособности субъектов, установление обязанностей и т.п., так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов.

Наряду с таким широким пониманием охраны в науке и законодательстве используется и понятие охраны в узком смысле слова. В этом случае в него включаются лишь те, предусмотренные законом меры, которые направлены на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании. В целях избежания терминологической путаницы охрану в узком значении этого слова принято именовать защитой гражданских прав.

Конституция Республики Казахстан предусматривает возможность для каждого выбирать способ защиты своих прав и законных интересов: обратиться за помощью в государственные органы или использовать иные, негосударственные (несудебные) формы защиты своих прав, в том числе гражданских.

В общем виде право на защиту можно определить как предоставленную управомоченному лицу возможность применения мер правоохранительного характера для восстановления его нарушенного или оспариваемого права. Согласно традиционной концепции право на защиту является составной частью самого субъективного права наряду с правом на собственные действия, а также правом требовать определенного поведения от обязанных лиц.

По мнению ряда учёных, обеспеченность субъективного права возможностью государственного принуждения - это его неотъемлемое качество и такая возможность существует не параллельно с другими, закрепленными в субъективном праве возможностями, а свойственна им самим, т.к без этого они не были бы юридическими возможностями.

Как и любое другое субъективное право, право на защиту включает в себя, с одной стороны, возможность совершения управомоченным лицом собственных положительных действий и, с другой стороны, возможность требования определенного поведения от обязанного лица.

Право на собственные действия в данном случае включает в себя такие меры воздействия на нарушителя, как, например, необходимая оборона, применение так называемых оперативных санкций и т.д. Право требования определенного поведения от обязанного лица охватывает, в основном, меры воздействия, применяемые к нарушителю компетентными государственными органами, к которым потерпевший обращается за защитой нарушенных прав.

Предметом защиты являются не только субъективные гражданские права, но и охраняемые законом интересы. Субъективное гражданское право и охраняемый законом интерес являются очень близкими и зачастую совпадающими правовыми категориями, в связи, с чем они не всегда разграничиваются в литературе.

В основе всякого субъективного права лежит тот или иной интерес, для удовлетворения которого субъективное право и предоставляется управомоченному лицу. Одновременно охраняемые интересы в большинстве случаев опосредуются конкретными субъективными правами, в связи, с чем защита субъективного права представляет собой и защиту охраняемого законом интереса.

Согласно ст.9 ГК РК защита гражданских прав осуществляется судом, арбитражным судом или третейским судом путем: признания прав: восстановления положения, существовавшего до нарушения права: пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения: присуждения к исполнению обязанности в натуре; взыскания убытков, неустойки; признания сделки недействительной; компенсации морального вреда; прекращения или изменения правоотношений; признания недействительным или не подлежащим применению не соответствующего законодательству акта органа государственного управления или местного представительного либо исполнительного органа, а также иными способами, предусмотренными законодательными актами.

Существует принцип, по которому истцом является тот, кто предъявляет иск, ответчиком – тот, к которому предъявляется исковое заявление. Из этого следует, что истец и только он решает, кто является ответчиком. Суд не вправе решать сам, кто является ответчиком, хотя ст.51 ГПК РК разрешает замену ответчика, если суд считает, что иск предъявлен не к тому лицу. Однако, замена допускается только по ходатайству истца.

Если истец не согласен на замену ненадлежащего ответчика другим лицом, суд рассматривает дело по предъявленному иску. Это означает, что ответственность за правильно выбранного ответчика продолжает нести истец. Если ответчик был выбран им неверно, иск будет отклонен, и истец должен будет предъявить новый иск другому лицу.

При этом следует отметить, что истец не может «на всякий случай», предъявлять иск сразу двоим лицам, зная при этом, что у него есть право требовать чего-то только от одного из них. В таких случаях истец несет риск, касающийся возмещения судебных расходов и расходов на адвоката (представителя) ответчика, поскольку по правилам п.1 ст. 110 ГПК РК суд может взыскать судебные расходы пропорционально той части исковых требований, в которой истцу отказано.

Задача лица, обращающегося в суд за защитой своего права, в гражданском процессе заключается в том, чтобы максимально ясно и точно изложить свои требования, доказать обстоятельства, на которых они основаны, и получить положительное решение суда, а лица, к которому предъявлено требование, - четко и доходчиво обосновать свои возражения, доказать несостоятельность заявленных требований, добиться отказа в их удовлетворении.

В соответствии с принципом состязательности сторон в ГПК РК существуют довольно строгие требования, которые должны соблюдать стороны при выступлении в суде.

Так, согласно ст. 65 ГПК РК каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений.

Отсюда следует, что для своей защиты ответчику недостаточно просто не соглашаться с заявлениями истца: он должен по крайней мере объяснить, как с его стороны выглядело дело. Окажется ли простое оспаривание достаточным, зависит от конкретного случая.

Главную роль играет при этом, насколько детально заявления истца, и какими фактами в ответ располагает ответчик.

Конституционный принцип равноправия сторон гарантирует ответчику право на защиту против иска, предъявленного истцом.

Существуют два способа защиты: возражение против иска и предъявление встречного иска. Встречный иск – это самостоятельное исковое требование, заявленное ответчиком в уже возникшем процессе для совместного рассмотрения с первоначальным в целях защиты своих интересов.

Анализ судебной практики показывает, что каждый третий иск, поступивший в текущем году, судьями оставляются без движения со ссылкой на нормы ст. 155 ГПК РК ввиду несоответствия искового заявления требованиям ст. 150 и подпункта 1)-3).

Анализ приведенных судьями доводов в определениях об оставлении иска без движения свидетельствуют о том, что истцы в основном не умеют максимально ясно и точно изложить свои требования т.е сформулировать исковые требования исходя из обстоятельств дела.

Согласно п.п.4 п.2 ст.150 ГПК РК в заявлении должно быть указано, в чем именно состоит нарушение или угроза нарушения субъективных прав, свобод или законных интересов истца и его требования к ответчику.

Исходя из этого, истец должен указать, в какой форме, каким способом суд должен оказать ему защиту. Требования к суду могут заключаться в признании прав и свобод, присуждении ответчика к совершению определенных действий, к прекращению или изменению правоотношения, а также может быть сформулировано конкретно: взыскать определенную сумму денег, передать вещь и .т.д.

Субъективное право, свобода, законный интерес, нарушенные ответчиком и указанные истцом как предмет иска, должны быть обоснованы обстоятельствами, которые являются фактами, составляющими основание иска. Указание обстоятельств, с которыми истец связывает свое требование, имеет важное значение для определения предмета доказывания и правильного разрешения возникшего спора.

Следует отметить, что ГПК РК не требует от истца правового обоснования иска, т.е ссылку на норму права, которая регулирует спорное правоотношение. Но истец во всех случаях должен указать то право, защиты которого он требует, считая его нарушенным ответчиком.

Однако, в соответствии с п.4 ст.150 ГПК РК прокурор, предъявляющий иск в защиту государственных или общественных интересов, в заявлении должен указать, какое право нарушено, а также ссылка на закон или иной нормативный правовой акт.

Представляется, что исковые заявления, подаваемые адвокатами, юрисконсультами, должны содержать юридическое определение спорного правоотношения и указание на норму права, которая нарушена.

Кроме перечисленных в п.п.2 ст.150 ГПК РК реквизитов, в заявлении могут быть изложены ходатайства истца об обеспечении иска, номера телефонов, факсов, адреса электронной почты, что приведет к правильному и своевременному разрешению спора.

Существо правосудия состоит в эффективном и окончательном восстановлении нарушенных прав обратившегося к его защите лица. Предъявление одного иска не в целях удовлетворения своих законных интересов, а в целях использования возможного судебного акта для обращения в суд с новыми исками означает использование правосудия для ограничения возможностей оппонента в последующем споре исходя из обязательности судебного акта либо его преюдициальности, то есть использование правосудия в целях экономического давления на конкурента, что недопустимо.

Издавая нормы права и, тем самым, предоставляя возможность возникновения на их основе субъективных прав и охраняемых законом интересов, государство обязано предусмотреть и соответствующие формы их защиты. Сегодня у управомоченного субъекта есть широкий выбор форм защиты его гражданских прав.

Однако, наличие нескольких форм защиты права ставит перед законодателем проблему разграничения их использования. А следовательно, перед субъектом права встает вопрос об эффективности и целесообразности использования той или иной формы защиты.

Думается, что будет логически оправданным в начале настоящего исследования вышеуказанной темы, рассмотреть виды форм защиты гражданских прав и выделить в них особенности, влияющие на определение самого понятия «форма защиты».

Защита субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т.е. посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты. Итак, под формой защиты понимается

комплекс внутренне согласованных организованных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов.

Беря за основу своей классификации форм защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов круг субъектов, уполномоченных осуществлять защиту, Г.П. Арефьев выделяет государственную, общественную, самозащиту, смешанную и третейскую формы. При этом, по мнению автора, к государственным формам защиты субъективных прав следует отнести судебную, арбитражную и административную, а к общественной форме - деятельность по защите прав и интересов, осуществляемую товарищескими судами, профсоюзными комитетами, правлениями колхозов, товарищества, общества и кооператива.

В.П. Воложанин выделяет самостоятельную защиту права, защиту, осуществляемую юрисдикционными органами, общественную защиту. Защиту, осуществляемую юрисдикционными органами автор подразделяет на защиту в спорном и бесспорном порядке.

В.С. Белых проводит градацию форм защиты гражданских прав также по субъекту, реализующему охранительную функцию права. Он выделяет защиту, осуществляемую органами специальной юрисдикции (суд, арбитраж, третейские суды и т.д.), защиту, осуществляемую органами общей, отраслевой и межотраслевой компетенции (министерства, ведомства, государственные комитеты), а также непосредственную защиту нарушенных или оспариваемых прав (урегулирование хозяйственных споров в претензионном порядке, бесспорное списание задолженности по требованию кредитора, самозащита нарушенных прав в ситуациях крайней необходимости и т.д.).

А.П. Сергеев отмечает, что "защита субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, то есть посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты". То есть, необходимо, выделять юрисдикционную и неюрисдикционную форму защиты в качестве основных.

Многообразие форм защиты права объясняется действием ряда факторов - спецификой подлежащих защите или охране прав, сложностью или, наоборот, простотой познания правоотношений и подлежащих защите прав, степенью развития демократических процессов в обществе, правовыми традициями.

Заключение

Таким образом, различаются две основные формы защиты - юрисдикционная и неюрисдикционная.

Юрисдикционная форма защиты есть деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспариваемых субъективных прав. Суть её выражается в том, что лицо, права и законные интересы которого нарушены неправомерными действиями, обращается за защитой к государственным или иным компетентным органам (в суд, арбитражный, третейский суд, вышестоящую инстанцию и т.д.), которые уполномочены принять необходимые меры для восстановления нарушенного права и пресечения правонарушения.

В рамках юрисдикционной формы защиты, в свою очередь, выделяются общий и специальный порядок защиты нарушенных прав. По общему правилу, защита гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляются в судебном порядке. Основная масса гражданско-правовых споров рассматривается районными, городскими, областными и иными судами общей компетенции. Наряду с ними судебную власть осуществляют арбитражные суды, которые разрешают споры, возникающие в процессе предпринимательской деятельности.

В качестве средства защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов выступает, по общему правилу, иск, т. е. обращенное к суду требование об отправление правосудия, с одной стороны, и обращенное к ответчику материально-правовое

требование о выполнении лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения, с другой стороны.

В отдельных случаях средством судебной защиты являются заявления, в частности по делам особого производства, или жалоба, в частности при обращении в Конституционный Суд РК. Судебный или, как его не редко называют, исковой порядок защиты применяется во всех случаях, кроме тех, которые особо указаны в законе.

В некоторых случаях в соответствии с законом применяется смешанный, т.е. административно-судебный порядок защиты нарушенных гражданских прав. В этом случае потерпевший, прежде чем предъявить иск в суд, должен обратиться с жалобой в государственный орган управления. В таком порядке разрешаются, например, отдельные споры патентного характера, некоторые дела, возникающие из правоотношений в сфере управления, и др.

Неюрисдикционная форма защиты охватывает собой действия граждан и организаций по защите гражданских прав и охраняемых законом интересов, которые совершаются ими самостоятельно, без обращения за помощью к государству или иным компетентным органам.

В гражданском кодексе указанные действия объединены в понятие самозащита гражданских прав и рассматриваются в качестве одного из способов защиты гражданских прав. С данной их квалификацией в научном плане согласиться невозможно, т.к. здесь смешанные близкие, но отнюдь не совпадающие понятия - способ и форма защиты гражданских прав.

Самозащита гражданских прав с позиций теорий - это форма их защиты, допускаемая тогда, когда потерпевший располагает возможностями правомерного воздействия на нарушителя, не прибегая к помощи судебных и иных судебных органов. В рамках этой формы защиты обладатель нарушенного и оспариваемого права может использовать различные способы самозащиты, которые должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения.

Список источников

- 1 Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995. // «ЛЕМ». 2010.
- 2 Гражданский кодекс РК (Общая часть). Комментарий. Изд. 2-е, испр. и доп. с использованием судебной практики// Под редакцией. Сулейменова М.К., Басина Ю.Г. - Алматы: Жеті-жарғы, 2009.
- 3 Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 июля 1999 года № 411-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 25.03.2011 г.)// СПС ЮРИСТ.
- 4 Арбитражный регламент Казахстанского международного арбитража, утвержденный решением учредителей от 05 января 2005 года. В кн. Сулейменов М.К. Арбитражные (третейские) суды в Казахстане: прошлое, настоящее, будущее. Алматы: Казахстанский международный арбитраж, НИИ частного права, 2007. С. 361-387.
- 5 Курочкин С.А. Третейское разбирательство гражданских дел в Российской Федерации: теория и практика. Москва: Волтерс Клувер, 2007. Серия «Гражданский и арбитражный процесс: современный взгляд». С. 138.
- 6 Полторабатько Л.Г. Комментарий к ст. 19 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан. В кн. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Республики Казахстан. Под. общ. ред. председателя ВС РК, д.ю.н. Мами К.А. Астана, Библиотека Верховного Суда РК, 2008. С. 88.
- 7 Скворцов О.Ю. Третейское разбирательство предпринимательских споров в России: проблемы, тенденции, перспективы. Москва: Волтерс Клувер, 2005. С. 141.
- 8 Закон Республики Казахстан от 14 июля 1997 года № 155-І О нотариате (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.01.10 г.) //СПС Юрист.
- 9 Закон Республики Казахстан от 05 февраля 2010 г. № 249-ІV ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по

вопросам иммунитета государства и его собственности, совершенствования деятельности третейских судов и международного коммерческого арбитража». Казахстанская правда от 18 февраля 2010 г.

10 Грешников И.П. Комментарий к ст. 4 Закона Республики Казахстан от 28 декабря 2004 года «О третейских судах». В кн. Комментарий к Закону Республики Казахстан «О третейских судах» (постатейный). Отв. ред. И.П. Грешников. Алматы: Юридический центр «IUS», 2009. С. 28.

11 Ю.Басин, М. Сулейменов. Арбитражные (третейские суды). Реальный правовой статус Юридическая газета 4 декабря 2020 года.

УДК 341.1

Юсубова А.В., Юриспруденция
Олейник Ю.В., доцент

Особенности формирования международного правопорядка в сфере иностранных инвестиций

Аннотация

Статья посвящена анализу формирования международного правопорядка в сфере иностранных инвестиций, а также выявлению его ключевых особенностей и механизмов. В условиях глобализации экономики и расширения международных связей роль международного права в регулировании иностранных инвестиций становится все более значимой. Особое внимание уделяется основным международным договорам и соглашениям, которые определяют правовой режим иностранных инвестиций, а также рассматриваются механизмы защиты прав инвесторов и разрешения споров, возникающих в данной области. В статье проанализированы подходы различных международных организаций, таких как ООН, Всемирная торговая организация (ВТО) и международные арбитражные суды, к регулированию иностранных инвестиций и защите прав инвесторов. Рассматриваются также перспективы дальнейшего развития международного правопорядка в этой сфере.

Ключевые слова

Международный правопорядок, иностранные инвестиции, международное право, защита прав инвесторов, международные соглашения, международный арбитраж, глобализация, правовой режим инвестиций, международные организации, разрешение споров.

Введение

Формирование современного международно-правового регулирования механизмов защиты иностранных инвестиций остро стоит перед государствами, так как иностранные инвестиции позволяют существенно ускорить экономический рост развивающихся государств, обеспечить быструю модернизацию экономики и переход к инновационной экономике.

Актуальность темы. В этих условиях остаются востребованными результаты новейших доктринальных разработок для создания отечественной нормативной правовой базы в сфере иностранных инвестиций с целью установления предсказуемого и стабильного правового режима иностранных инвестиций. Наиболее эффективными методами привлечения иностранных инвестиций являются: заключение между государствами соглашений о защите и поощрении.

Одной из основных целей этих соглашений является предоставление правовых гарантий инвестициям и защиты прав иностранных инвесторов. Важнейшими принципами, заложенными в большинстве ДИД, являются справедливое и равноправное

обращение, полное и скорейшее возмещение убытков, национализация и репатриация инвестиций. Указанные принципы направлены на создание правовых условий для поощрения и притока иностранных инвестиций, установление прозрачных и недискриминационных условий для иностранных инвесторов, а также урегулирования споров между инвесторами и государством.

На сегодняшний день международно-правовой режим защиты иностранных инвестиций устанавливается преимущественно на двустороннем и региональном уровнях. С помощью двусторонних соглашений о защите и поощрении инвестиций, отдельных глав в соглашениях о свободной торговле и в соглашениях о региональной интеграции. Одним из наиболее значимых положений таких соглашений выступает механизм урегулирования споров между инвесторами и государством. Механизм урегулирования споров между инвесторами и государством (далее – УСИГ) включает такие способы разрешения международных инвестиционных споров, как переговоры, посредничество, медиация и международный инвестиционный арбитраж. При этом, наибольшую популярность среди способов УСИГ заслужил международный инвестиционный арбитраж вследствие наибольшей эффективности для инвесторов, что делает его главным объектом изучения среди всех международно-правовых механизмов защиты иностранных инвестиций [2].

Пандемия COVID-19, мировые политические и экономические кризисы также сказываются на необходимости осмысления институционализации механизмов защиты прав иностранных инвесторов.

Цель исследования – является изучение механизмов защиты иностранных инвестиций с учетом общих тенденций развития международно-правового регулирования.

Задачи:

раскрыть общие положения международно-правового регулирования механизмов защиты иностранных инвестиций; - сформулировать определение «механизмы защиты иностранных инвестиций»; - охарактеризовать процесс институционализации международно-правовых механизмов защиты иностранных инвесторов и выявить ее направления

Объект исследования – служат регулируемые международным правом общественные отношения по вопросу установления и функционирования механизмов защиты иностранных инвестиций.

Предмет исследования – выступают международные обычаи, договоры, акты международных организаций, а также практика органов по разрешению международных экономических споров и доктрина международного права по вопросам установления и функционирования международно-правовых механизмов защиты иностранных инвестиций.

Методы исследования составляет комплекс различных методов познания, включающий в себя общенаучные и частно-научные методы.

Научная новизна исследования заключается в решении научной задачи по разработке теоретических положений об институционализации международно-правовых механизмов защиты иностранных инвестиций с учетом общих тенденций развития международно-правового регулирования (экологизация, гуманизация, регионализация и противодействие коррупции).

Практическая значимость заключается в том, что его результаты могут быть основой при разработке: программ теоретических и прикладных исследований.

Законодательные и нормативные акты. Основу правового регулирования в Казахстане составляют Конституция Республики Казахстан, действующее законодательство, иные нормативные правовые акты.

Обзор литературы. Важную роль в формировании международного правопорядка в сфере иностранных инвестиций играют международные соглашения и договоры. Одним из ведущих авторов в этом направлении является **Юрий Черноморец**, который в своих работах акцентирует внимание на важности двусторонних и многосторонних соглашений

для регулирования прав и обязанностей сторон в отношениях, связанных с иностранными инвестициями. Черноморец подчеркивает, что такие соглашения создают правовую основу для защиты иностранных инвесторов, обеспечивая минимальный уровень защиты их прав, а также защищая государственные интересы. [3].

Защита прав иностранных инвесторов является ключевым элементом международного правопорядка в сфере иностранных инвестиций. Исследования **Джона Шаффрика** посвящены механизмам разрешения споров между государствами и инвесторами, главным образом через международный арбитраж. Он отмечает, что международные арбитражные суды, такие как Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (ICSID), играют ключевую роль в защите интересов инвесторов. Его работы подробно исследуют как процедуры и принципы арбитража, так и поведение стран в контексте соблюдения арбитражных решений.

В последние годы исследования **Марины Ивановой** рассматривают проблемы и вызовы, с которыми сталкивается международный правопорядок в сфере иностранных инвестиций. В частности, она акцентирует внимание на необходимости реформирования существующей системы международных инвестиционных соглашений, в том числе через улучшение механизмов разрешения споров и пересмотр положений о национализации или экспроприации инвестиций. По её мнению, подходы, которые в настоящее время существуют, нуждаются в обновлении, чтобы учесть современные вызовы, такие как защита экологических и социальных стандартов. **Основная часть**

Правовое регулирование иностранных инвестиций осуществляется как на международном, так и на внутригосударственном уровнях. Важно отметить, что в контексте Конституции Российской Федерации приоритет следует отдавать международным нормам. Этот подход имеет основания, поскольку международное правовое регулирование предоставляет более широкий и устойчивый правовой контекст для защиты интересов иностранных инвесторов. Значительное влияние на формирование международного правопорядка в области инвестиционной деятельности оказывают нормы «мягкого права», которые хотя и не обладают юридической обязательностью, но играют важную роль в установлении стандартов поведения государств в области иностранных инвестиций.

Сложности и особенности международно-правового регулирования

Одной из ключевых проблем международного регулирования инвестиционной деятельности является разнообразие подходов к определению международно-правового режима этой сферы. Эти подходы развивались на протяжении всего XX века и отражают столкновение различных доктрин, интересов государств и практик международного права. Важным аспектом является также принцип суверенитета, согласно которому государства-реципиенты имеют право управлять своими природными ресурсами и регулировать инвестиционную деятельность внутри своих границ.

Одним из основных инструментов международного правового регулирования инвестиционной деятельности являются двусторонние международные договоры. Соглашения о поощрении и защите капиталовложений, заключенные между странами, играют важную роль в создании правового режима для иностранных инвесторов. Этот подход начал развиваться еще в СССР, когда были заключены первые международные соглашения по инвестициям. После распада Советского Союза Россия стала правопреемником этих обязательств, сохранив и ратифицировав 13 двусторонних соглашений с различными странами, такими как Австрия, Великобритания, Германия, Италия и другие.

С независимостью России, её правительство продолжило активную политику заключения международных соглашений о защите иностранных инвестиций, подписав более 30 таких договоров с разными странами. Эти соглашения становятся важной составляющей стабильности правового режима, создавая дополнительные гарантии для иностранных инвесторов.

Мотивы заключения международных договоров и основные положения соглашений

Основной мотивацией для заключения международных договоров является потребность иностранных инвесторов в дополнительных гарантиях, которые могут обеспечить защиту их интересов в России. Российское законодательство, несмотря на свою важность, не всегда воспринимается инвесторами как достаточная гарантия. В связи с этим международные соглашения предоставляют более ясные и уверенные гарантии.

К числу основополагающих положений таких соглашений относятся:

- Предоставление справедливого и равноправного режима для иностранных инвестиций, что обеспечивает равенство условий для отечественных и зарубежных инвесторов.
- Обеспечение надежной защиты прав собственности иностранных инвесторов, включая частную собственность и средства, вложенные в экономику.
- Гарантирование свободы перевода за границу доходов и прибыли от иностранных инвестиций, что позволяет инвесторам беспрепятственно возвращать свои средства.
- Согласие на разрешение споров с инвесторами в международном арбитраже, что делает возможным объективное и справедливое разрешение конфликтов, минимизируя риски для обеих сторон. [4].
- Стоит отметить, что относительно признаков, способных приобретать альтернативный характер в структуре состава преступления, нет однозначного мнения в научной среде. Согласно довольно распространенной позиции, особенностью состава преступления с альтернативными признаками является наличие в диспозиции статьи указания на несколько различных действий, совершения любого из которых достаточно для признания его преступным.

Анализ текущей практики Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), созданного в рамках Вашингтонской конвенции от 18 марта 1965 года, показывает, что подавляющее большинство исков подаются инвесторами против государств-реципиентов, в то время как случаи, когда иски предъявляются государствами к инвесторам, крайне редки. Во многих решениях по инвестиционным спорам, рассмотренным МЦУИС за годы его существования, наблюдается явный дисбаланс в пользу защиты интересов инвесторов, что не всегда соответствует интересам государств-реципиентов, включая Российскую Федерацию. Эта арбитражная практика приводит к выводу о том, что защита прав иностранных инвесторов через международный инвестиционный арбитраж не является полноценной и достаточной, и не должна заменять возможность разрешения инвестиционных споров в национальных судах государств-реципиентов [5].

Инвестиционная политика осуществляется в рамках национальной внешнеэкономической стратегии. Ее специфика зависит как от содержания и целей преобладающего направления внешнеторговой политики — импортной или экспортной политики, так и от соотношения между тенденциями внешнеторговой политики — между протекционизмом и либерализацией. Содержание внешнеторговой политики отражается на пакете государственных ограничений в отношении ПЗИ (доля зарубежной собственности, свобода доступа на рынок принимающей страны, требование экспорта части произведенной продукции, установление квоты использования местной рабочей силы и др.), а также на формах стимулирования экспорта продукции, произведенной на предприятиях с зарубежным капиталом, и получения преимуществ для национальных факторов производства. [6] .

Государственный контроль включает лицензирование допуска зарубежных инвестиций с целью ограничения количества зарубежных фирм в национальной экономике и уменьшения числа инвестиционных проектов с зарубежным участием, включая передачу технологии и, необходимой принимающей стране. Часто используется

понятие приоритетной отрасли, чтобы определить важность потенциального инвестиционного проекта для получения технологии и новых товаров. Многие принимающие страны не просто анализируют инвестиционные проекты с точки зрения объема вкладываемых инвестиций, использования местной рабочей силы, содействия экономическому развитию отсталых регионов, но активно отбирают проекты, которые принесут национальной экономике реальную экономическую пользу. Принимающая страна может устанавливать требования на содержание местных компонентов в стоимости продукции, произведенной на предприятиях с зарубежными инвестициями, чтобы увеличить шанс получения зарубежных технологий, ноу-хау и прочих экономических преимуществ для местных факторов производства. Установление содержания местного компонента включает требование процентной доли зарубежной собственности при создании совместных предприятий. В ряде случаев это ограничивает до минимума долю иностранного участия, что позволяет местным акционерам получить право контроля над совместными предприятиями и в большей степени защищать национальные интересы. На начальной стадии реализации проекта размер зарубежной собственности не ограничивается, но по истечении определенного периода времени часть доли иностранного инвестора должна быть продана местному собственнику. Такой подход позволяет зарубежному инвестору осуществлять полный контроль над инвестиционным проектом, но только в стадии его становления. [7].

Страны, отличающиеся более жестким регулированием иностранных капиталопотоков, создают экспортно-производственные зоны (ЭПЗ) или зоны свободной торговли, предлагающие наиболее льготный режим для компаний, в том числе сниженные налоговые ставки, беспошлинный ввоз оборудования и сырья. Но одновременно требуют экспорта всей произведенной продукции. В целом далеко не все принимающие страны выдвигают требования о местном компоненте в отношении компаний, функционирующих в ЭПЗ, чтобы сохранить их привлекательность для зарубежных инвесторов. ЭПЗ являются исключением из общеэкономического режима, действующего в принимающей стране. Их совокупный вклад в экономическое развитие принимающего государства ограничен. [8].

При разработке национальной политики регулирования инвестиционных потоков государство учитывает их возможное негативное влияние. По мнению зарубежных аналитиков², следует выделить три момента: 1) вложение иностранного капитала в производство происходит однократно, а вывоз прибыли — постоянно. Это ведет к выравниванию объема ранее ввезенного (в форме капиталовложений) и вывезенного капитала (в форме прибыли и доходов). Таким образом, осуществляется «старение» инвестиций. Однако далеко не всегда инвестор полностью вывозит полученную прибыль. Чтобы стимулировать реинвестирование полученной прибыли в принимающей стране, необходим стабильный и благоприятный инвестиционный климат; 2) как известно, капитал (иностраный или национальный) вкладывается в отрасли, обеспечивающие наиболее быструю и эффективную отдачу, что может привести к диспропорциональному развитию национальной экономики, если государство не будет регулировать направления капиталопотоков. Сказанное относится также к экологически грязным отраслям производства, переносимым из промышленно развитых стран в развивающиеся государства и в страны с переходной экономикой со сравнительно мягкими стандартами защиты окружающей среды; 3) выделяют и психологический момент, а именно отрицательное отношение частнопредпринимательского сектора, отдельных граждан принимающей страны к владению иностранным капиталом прибыльными отраслями, компаниями, влиянием, которые они оказывают на определение стратегии развития той или иной отрасли экономики [9].

В государствах с общей системой права (Великобритания, США, Канада, Австралия, Новая Зеландия, многие африканские страны, Юго-Восточная Азия) инвестиционные права защищаются наиболее жестко. Во Франции, Испании и их бывших колониях, входящих во французскую систему гражданского права, — в наименьшей

степени. Промежуточное положение занимают две другие группы — система германского гражданского права (Германия, страны, входящие в романо-германскую языковую группу, отдельные страны Восточной Азии) и система скандинавского гражданского права. При этом есть различия и между этими правовыми системами. В частности, в германской группе более жесткая защита интересов кредиторов и более мягкая — акционеров. [10].

Заключение

Правовое регулирование иностранных инвестиций является многоуровневым процессом, который осуществляется как на международном, так и на внутригосударственном уровне. В контексте РК важным аспектом является приоритет международных норм, что обусловлено их устойчивостью и широтой правового контекста, который они обеспечивают для защиты интересов иностранных инвесторов. Однако в этом контексте не следует забывать о важности «мягкого права», которое, хотя и не является юридически обязательным, оказывает значительное влияние на формирование стандартов поведения государств в сфере инвестиционной деятельности.

Одной из самых сложных и дискуссионных проблем международного правового регулирования является многообразие подходов к определению международно-правового режима инвестиционной деятельности. Это разнообразие подходов, развивавшихся в течение всего XX века, отражает столкновение различных доктрин и интересов государств. Важным аспектом такого регулирования является принцип суверенитета, который позволяет государствам-реципиентам контролировать свои природные ресурсы и регулировать инвестиционную деятельность в пределах своих границ.

Двусторонние международные соглашения, заключаемые для защиты иностранных инвестиций, являются важнейшими инструментами создания правового режима, который способствует привлечению инвестиций. В частности, такие соглашения, начиная с периода СССР, продолжались и в современного Казахстана, которая ратифицировала более 30 двусторонних соглашений. Эти соглашения играют решающую роль в защите прав иностранных инвесторов, предоставляя дополнительные гарантии и создавая благоприятные условия для их деятельности. Основные положения этих соглашений включают предоставление справедливого режима для иностранных инвестиций, защиту прав собственности, свободу перевода прибыли и возможность разрешения споров через международный арбитраж.

Несмотря на положительный эффект этих международных соглашений, существующая практика Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) показывает значительный дисбаланс в решении споров, где в подавляющем большинстве случаев иски подаются инвесторами против государств. Это создаёт противоречия и проблемы для государств-реципиентов, таких как Российская Федерация, где в арбитражной практике наблюдается склонность к защите интересов инвесторов в ущерб интересам принимающих стран. Следовательно, защита прав инвесторов через международный инвестиционный арбитраж не может быть единственным механизмом разрешения споров, поскольку она не всегда учитывает интересы принимающих стран и должна дополняться возможностью решения споров в национальных судах.

Важной частью регулирования иностранных инвестиций является также инвестиционная политика, которая тесно связана с внешнеэкономической стратегией страны. Страны, осуществляющие более жесткое регулирование иностранных капиталовложений, часто создают экспортно-производственные зоны (ЭПЗ) или зоны свободной торговли, чтобы предложить более льготные условия для иностранных инвесторов. Однако такие зоны представляют собой исключение из общего экономического режима, действующего в стране, и их вклад в экономическое развитие может быть ограничен.

Кроме того, национальная политика регулирования инвестиционных потоков требует учета возможных негативных последствий. Например, иностранные инвестиции

могут вызвать диспропорциональное развитие отдельных отраслей экономики, особенно если капитал направляется в наиболее прибыльные, но экологически вредные отрасли. Это требует от государства осторожности и стратегического планирования, чтобы избежать неблагоприятных эффектов, таких как «старение» инвестиций, негативное влияние на экологию и социальную сферу, а также недовольство местного населения и предпринимателей по поводу иностранного контроля над национальными предприятиями.

Также важным является различие в подходах к защите инвесторов в разных странах. В странах с общей системой права (например, Великобритания, США, Канада) инвестиционные права защищаются наиболее жестко, в то время как во французской системе гражданского права защита прав инвесторов менее выражена. Эти различия также должны учитывать как международные инвесторы, так и страны-реципиенты, что требует более гибкой и адаптивной политики.

В заключение, можно отметить, что международное правовое регулирование иностранных инвестиций представляет собой сложную и многогранную систему, которая продолжает развиваться и требовать совершенствования. Необходим баланс между интересами иностранных инвесторов и государств-реципиентов, а также между международным и национальным правом. Для этого важно продолжать работу над усовершенствованием международных соглашений, укреплением механизмов защиты и разрешения споров, а также учитывать долгосрочные экономические и социальные последствия иностранных инвестиций для принимающих стран.

Список источников

1. Баубекова А. Ш. (2015). Правовое регулирование иностранных инвестиций в Казахстане. Алматы: КазГЮУ.
2. Мухтарова Н. А. (2018). Международно-правовые аспекты защиты иностранных инвестиций. Алматы: Наука.
3. Тулегенова М. М. (2014). Инвестиционное право Республики Казахстан: проблемы правового регулирования. Алматы: Юрист.
4. Абдимомунова Г. Ш. (2017). Защита прав иностранных инвесторов в Казахстане: теория и практика. Алматы: Казахстанский институт прав человека.
5. Айткалиев М. М. (2019). "Особенности правового регулирования иностранных инвестиций в Казахстане". Журнал Казахстанского института права, № 2, с. 23-34.
6. Садыков Б. Б. (2020). "Международные соглашения Казахстана по защите иностранных инвестиций: правовой анализ". Вестник Международной Академии, № 4, с. 45-57.
7. Жакыпова А. Н. (2021). "Проблемы инвестиционного арбитража в Казахстане: зарубежный опыт и практика". Юридический вестник Казахстана, № 3, с. 50-61.
8. Борисова, О.В. Инвестиции: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры: для студентов высших учебных заведений, обучающихся по экономическим направлениям и специальностям: в 2 т. Т. 2: Инвестиционный менеджмент / О.В. Борисова, Н.И. Малых, Л.В. Овешникова; Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации. – Москва: Юрайт, 2019. – 308 с.
9. Лаптева, А.М. Инвестиционные режимы. Правовые аспекты: учеб. пособие для студентов высш. учеб. заведений, обучающихся по юридическим и экономическим направлениям / А.М. Лаптева. – Москва: Юрайт, 2020. – 283 с.
10. Лукинская, М.П. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в Европейском Союзе: [монография] / М.П. Лукинская, М.М. Бирюков; под науч. ред. М.М. Бирюкова. – Москва: Норма: ИНФРАМ, 2018. – 222 с.

Издание Костанайского социально-технического университета
им. академика З.Алдамжар

СБОРНИК НАУЧНЫХ ТРУДОВ СТУДЕНТОВ -ВЫПУСКНИКОВ

ТОМ IV
Серия юридических наук
Часть 2

Редактор и корректура: Александрова М.Л.
Форматирование и печать: Нестеренко Д.А.

Подписано в печать 14.04.2025г.
Объем в печ. л. 50,0
Тираж 100 экз.

Отпечатано в информационно-техническом центре
Костанайского социально-технического университета
имени академика З. Алдамжар
г. Костанай, пр. Қобыланды батыра, 27