

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ БІЛІМ ЖӘНЕ ҒЫЛЫМ МИНИСТРЛІГІ
Л.Н. ГУМИЛЕВ атындағы ЕУРАЗИЯ ҰЛТТЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ им. Л.Н. ГУМИЛЕВА

**«ҒЫЛЫМ ЖӘНЕ БІЛІМ - 2011»
ЖАС ҒАЛЫМДАРДЫҢ VII ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ҒЫЛЫМИ
КОНФЕРЕНЦИЯСЫНЫҢ МАТЕРИАЛДАРЫ**

25-26 сәуір 2011 жыл

**Конференция Қазақстан Республикасы
тәуелсіздігінің 20 жылдығына арналады**

**МАТЕРИАЛЫ VII МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНОЙ КОНФЕРЕНЦИИ
МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ
«НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ - 2011»**

25-26 апреля 2011 года

**Конференция посвящается 20-летию независимости
Республики Казахстан**

**IV бөлім
часть IV**

Астана – 2011

УДК 378
ББК 74.58
Ғ 96

Жалпы редакцияны басқарған ҚР ҰҒА құрметті академигі, з.ғ.д., профессор Әбдірайым Б.Ж.
Под редакцией почетного академика НАН РК, д.ю.н., профессора Әбдірайым Б.Ж.

Редакция алқасы:

Редакционная коллегия:

Берсімбаев Р.І., Айсін С.Б., Абдураимова Б.К., Абетова С.В., Аубакиров Б.У.,
Байдрахманов Д.Х., Ержанов К.К., Муратов Р.М., Ногаева А.М., Нурмолдин Е.Е.,
Саймова Ш.А., Салиева А.Ж., Тахан С.Ш., Тулеуова Г.К., Чултукова И.С.

«Ғылым және білім - 2011»
жас ғалымдардың VII халықаралық ғылыми конференциясы

VII Международная научная конференция молодых ученых
«Наука и образование - 2011»

«Ғылым және білім - 2011» Қазақстан Республикасы тәуелсіздігінің 20 жылдығына арналған жас ғалымдардың VII халықаралық ғылыми конференциясының материалдар жинағы. – Астана, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, 2011. 93 б. (IV бөлім)

Материалы VII Международной научной конференции молодых ученых «Наука и образование - 2011», посвященной 20-летию независимости Республики Казахстан. – Астана, Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева, 2011. – 93 с. (часть IV)

ISBN 9965-31-443-8

Жинаққа студенттердің, магистранттардың, докторанттардың және жас ғалымдардың жаратылыстану-техникалық және гуманитарлық ғылымдардың өзекті мәселелері бойынша баяндамалары енгізілген.

В сборник вошли доклады студентов, магистрантов, докторантов и молодых ученых по актуальным вопросам естественно-технических и гуманитарных наук.

УДК 378
ББК 74.58

ISBN 9965-31-443-8

© Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, 2011

Уважаемые участники конференции! Дорогие гости!

Сегодня в нашем университете знаковое событие – открытие и проведение седьмой международной конференции молодых учёных «Наука и образование - 2011», которое уже стало ежегодным традиционным мероприятием в общественной жизни Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева.

Позвольте мне поприветствовать всех участников конференции студентов, магистрантов, докторантов, молодых учёных, которые являются интеллектуальным потенциалом нашей молодой и независимой страны. Символично, что нынешняя конференция проходит в год празднования двадцатилетней независимости Республики Казахстан, и проведение конференции приурочена в честь ознаменования этой юбилейной даты.

Уважаемые друзья! Мы должны осознавать, что в преддверии двадцатилетней независимости Республики Казахстан, все граждане нашей страны с чувством высокого долга должны с достойными достижениями встретить славный юбилей независимости. Уверен, что в этом проявит себя и наша молодёжь!

На данный период Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева является общеобразовательным и научным центром, вобравший в себя мощный интеллектуальный потенциал для проведения фундаментальных и прикладных исследований в области естественных, технических и гуманитарных наук. Научная и инновационная деятельность является важнейшим приоритетом для университета как конкурентоспособного вуза международного уровня.

Университет в настоящее время занимает одно из лидирующих позиций в национальном рейтинге вузов. По результатам международного рейтинга QS World University Rankings в 2010 году ЕНУ входит в топ – 500 ведущих университетов мира.

Научно-исследовательская деятельность университета направлена на дальнейшее развитие университета в качестве крупного научного и исследовательского центра Казахстана, развитие научных и научно-педагогических школ, формирование высокотехнологичной инновационной инфраструктуры университета.

Уважаемые участники конференции! Вы внесёте свой вклад в процветание Казахстана, и мы ожидаем от нашей талантливой молодёжи новых научных открытий во благо нашей Родины!

Сердечно желаю успехов и плодотворной работы конференции!

Б.Ж. Әбдірайым,
ректор Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева,
почетный академик НАН РК, д.ю.н., профессор

МАЗМУНЫ СОДЕРЖАНИЕ

IV Бөлім/ Часть IV

СЕКЦИЯ 3 ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

ПОДСЕКЦИЯ 3.1. ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

1. **Акерев К.Ж.** Некоторые вопросы исполнительного производства зарубежных стран..... 7
2. **Акерев К.Ж.** Понятие и задачи исполнительного производства..... 11
3. **Акимжанова А.С.** Қазақстан Республикасының және Еуропа елдерінің азаматтық іс жүргізу құқығындағы ерекшеліктері..... 14
4. **Акина Г.Ж.** Реалии трансфертного ценообразования..... 17
5. **Баймұрат С.М.** Клиникалық заң білімі..... 21
6. **Бидайбеков Т.Б.** Внешняя политика Республики Казахстан: Государственно – правовые аспекты..... 25
7. **Замерова А.И.** Қазақстандағы көші-қон үрдісін құқықтық реттеу механизмі..... 31
8. **Ибрагимов М.Ж.** Қазақстан Республикасының тәуелсіздік кезеңіндегі құқықтық жүйесінің қалыптасуы..... 34
9. **Какенова А.М.** Криминологическая характеристика рецидивной преступности по законодательству Республики Казахстан..... 38
10. **Көптілеуова Ж.Ж.** Актуальные проблемы уголовно-правовой квалификации контрабанды в условиях создания Таможенного союза..... 43
11. **Нұрабай А.Т.** Computer crimes..... 46
12. **Станович Ю.М.** Модернизация права средствами информационно-коммуникационных технологий в свете концепции Б.С.Новек: глобальные и региональные аспекты..... 49

ПОДСЕКЦИЯ 3.2 ЧАСТНОЕ ПРАВО

13. **Ахметов Е.Б.** Правовые аспекты обеспечения квалификационной юридической помощью в Республике Казахстан..... 57
14. **Байжанова Қ.Ө.** Экономикалық контрабанда үшін қылмыстық құқықтық жауаптылық..... 61
15. **Бозаев А.Т.** Актуальные проблемы незаконного оборота наркотиков в Республике Казахстан..... 65
16. **Кадиркулов А.** Қазақ қоғамының тарихындағы әдеттік-құқықтық нормалар..... 68
17. **Кирмель А.Г.** К вопросу о не совершенствовании законодательства Республики Беларусь в сфере ограничения понятий «Предпринимательская деятельность» и «Коммерческая деятельность»..... 73
18. **Курманбаева А.Ш.** Экологиялық заңнаманы бұзғаны үшін жауапкершілік түрлері..... 75
19. **Надилова К.К.** Қарақшылық қылмысының басқа ұқсас қылмыстардан айырмашылығы..... 78

20.	Никитина Е.М. Women's rights and international legal regulation.....	84
21.	Сатбаева А.Б., Сатбаев А.Б. Вопросы казахстанского содержания в недропользовании Республики Казахстан.....	89

ПОДСЕКЦИЯ 3.1. ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

К.Ж. Акерев

Магистрант Казахского Гуманитарно-Юридического университета, Астана
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Ч.У. Джекебаев

Мировая практика судебной защиты права показывает, что одним из уязвимых мест механизма полной реализации права является исполнение актов судебных и иных юрисдикционных органов. Вынесение судебного решения само по себе не всегда обеспечивает реальную защиту нарушенного или оспариваемого права, так как возникает необходимость его реализации. Исполнение судебных решений - важнейший показатель эффективности правосудия.

В любом государстве исполнительное производство играет важную роль. При отсутствии добровольного исполнения судебного акта разработанный механизм принудительного исполнения способствует восстановлению нарушенных прав, законности, поддержанию правопорядка в обществе.

В некоторых странах Европы судебные исполнители являются частными лицами, работающими по лицензии. Управление судебными исполнителями осуществляют региональные и национальные палаты в качестве органов самоуправления.

Например, во Франции исполнительное производство реализуется не только судебными исполнителями, но и генеральными прокурорами, прокурорами Республики, командирами и офицерами полицейских сил. Однако основные действующие лица - это судебные исполнители. Их правовой статус сочетает в себе элементы статусов независимого практикующего лица и государственного служащего. При исполнении судебных решений на первый план в статусе исполнителя выступают признаки государственного служащего. Поскольку работа исполнителя связана с денежными и прочими ценностями, то существующий при этом риск покрывается страховкой, на которую должно подписаться сообщество исполнителей. Страховая премия распределяется среди членов объединения судебных исполнителей.

К кандидатам в исполнители предъявляются довольно строгие требования. Французский исполнитель должен иметь юридическое образование, пройти двухгодичную стажировку в соответствующей конторе, сдать государственный квалификационный экзамен. В дисциплинарном плане судебные исполнители подчиняются непосредственно прокурорам Республики.

В Германии исполнительное производство осуществляют регистраторы суда, у которых имеется специальный сертификат, дающий им право исполнять решения суда.

В Израиле служба исполнителей находится при магистратских судах. Возглавляет ее директор, являющийся судьей или регистратором данного суда. Интересно отметить такой факт, что если исполнители подчиняются непосредственно директору службы, то назначаются они министром юстиции.

В Греции к основным органам исполнительного производства относится не только исполнитель, но и нотариус, в функции которого входит исполнение судебных актов о взыскании денежных средств. Такой нотариус называется клерком публичного аукциона, и только он вправе проводить публичный аукцион.

В США функции исполнительного производства осуществляют шерифы и их заместители, отчасти маршальская служба на федеральном уровне, судебные приставы-исполнители, а также частные юридические агентства. Шерифы налагают арест на имущество должника. Причем если шериф, как правило, не является юристом, то его

заместитель обязательно должен пройти обучение в полицейской академии, где ему преподается исполнительное производство.

Таким образом, исполнительное производство за рубежом поручается частным лицам: это может быть судебный исполнитель, работающий по лицензии, или частная адвокатская контора, занимающаяся розыском имущества, и пр. Тем самым, государственные органы хотя и вовлечены в сферу исполнительного производства, но благодаря такому распределению функций несколько разгружены, что позволяет им иметь меньше дел в производстве.

По мнению многих практиков исполнительного производства, никакие меры не принесут должного и эффективного результата в названной сфере без поднятия престижа профессии судебного исполнителя, поскольку одним из существенных факторов, негативно влияющих на исполнительное производство в республике, является возрастающая и приобретающая массовый характер текучесть кадров - судебных исполнителей.

И это, в первую очередь, обусловлено крайне низкой заработной платой судебных исполнителей, отсутствием материальных стимулов и ограниченности их полномочий.

В Российской Федерации исполнение судебных постановлений в данном государстве возложено на судебных приставов-исполнителей. Установленные в Федеральных законах «О судебных приставах» и «Об исполнительном производстве» положения, касающиеся вопросов финансового, материально-технического и социального обеспечения деятельности судебных приставов, реально способствуют улучшению состояния исполнительного производства в России.

Особое внимание в названных законодательных актах уделено вопросам стимулирования работы судебных приставов-исполнителей за счет 7% исполнительного сбора от взыскиваемой суммы, из которой 30% отчисляется в федеральный бюджет, а 70% - во внебюджетный фонд развития исполнительного производства. Российский судебный пристав-исполнитель материально заинтересован в качественном и оперативном исполнении судебных постановлений, поскольку при этом получает вознаграждение в размере 5% от взысканной им суммы, выплачиваемое из названного внебюджетного фонда.

Правовые нормы, регулировавшие в Советском Союзе вопросы исполнительного производства, уделяли защите должника большее значение, чем интересу кредитора в непрерывном и эффективном принудительном взыскании. Целью этих правовых норм было главным образом посредством убеждения побудить должника к исполнению его обязательств. С тех пор эти нормы претерпели существенные изменения. Закон Республики Казахстан от 30 июня 1998-го года (ЗоИП РК) значительно расширил полномочия органов принудительного исполнения. С созданием службы судебных исполнителей исполнительное производство было реорганизовано. Почти все виды принудительного взыскания находятся теперь в компетенции судебных исполнителей. Ими также приводятся в исполнение решения административных органов, направленные на уплату и денежные штрафы за нарушения административного права. Ряд принудительных мер, а также премии, установленные законом за успешное принудительное взыскание, создают условия для исполнительного производства, которое находится только в руках государства. Ввиду все еще встречающихся случаев привлечения рэкетиров к взысканию долгов, это является необходимым.

По сравнению с законами об исполнительном производстве других стран [¹] в законах РК и РФ прежде всего бросается в глаза, сколько места отведено положениям о сроках и о предварительном и окончательном прекращении процесса (ср. статьи 7 - 22 закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» РК, статьи 13 - 27 закона «Об исполнительном производстве» РФ), и как много прав содействия и участия предоставляется должнику во время текущего принудительного производства (ср. статьи 26 - 32 закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» РК, статьи 29 - 43 закона «Об исполнительном производстве» РФ).

С немецкой точки зрения эти положения сравнительно благоприятны для должника. Они предусматривают в частности, что должник может добиться приостановления

принудительного взыскания путем оспаривания судебного решения [ii]. Предварительного исполнения судебных решений не существует.

Законы РК и РФ предполагают в любом случае судебное решение, имеющее законную силу [iii], призывается к добровольному исполнению обязательств как правило в течение срока не более 5 дней [iv]. После истечения этого срока должник должен уплатить пошлину, связанную с принудительным исполнением, в размере 7 (в РФ) и соответственно 10 % (в РК) взыскиваемой суммы [v].

Согласно §§ 709, 751 ГПК Германии принудительное взыскание возможно предварительно, если кредитор официально заверенным документом может подтвердить, что он предоставил обеспечение. Некоторые судебные решения согласно § 708 ГПК даже могут быть сразу исполнены без предоставления обеспечения [vi, с.12].

Согласно немецкому праву принудительное взыскание движимого имущества является для судебного исполнителя во многом более простой задачей. В любом случае подлежащий исполнению экземпляр судебного решения (исполнительный документ) действителен 30 лет. Как правило судебный исполнитель не оповещает о своем прибытии и не предоставляет должнику никаких дальнейших сроков для добровольного исполнения обязательств [vii]. В случаях срочного решения [viii] или предварительной описи [ix] имущества должника не требуется даже официального вручения заверенной копии исполнительного документа. При описи имущества должника судебный исполнитель обращает внимание лишь на то, находятся ли имущественные предметы в распоряжении должника, то есть является ли должник фактическим владельцем данного имущества. Если имущество находится на сохранении у третьих лиц, судебный исполнитель может налагать на него арест только получив у них согласие на выдачу имущества. Судебный исполнитель не обязан устанавливать ни то, является ли должник собственником имущества, ни его стоимость [x].

Из этого следует, что согласно немецкому праву полномочия судебного исполнителя ограничены; другими словами, он не должен уделять большую часть своего рабочего времени проверкам и улаживанию споров, что ведет к уменьшению объема выполняемой им работы. Таким образом, принудительное исполнение в Германии основывается на четких правилах. Вопросы материального права должны принципиально решаться судом, в компетенции которого находятся дела об исполнении решений (нем. «Vollstreckungsgericht»). При совершении судебным исполнителем ошибки должник может направить в суд написанное в свободной форме возражение и добиться судебного контроля над судебным исполнителем [xi].

Государство должно противодействовать этому явлению, создав законную и эффективно действующую систему исполнения судебных решений. Необходимо найти разумное равновесие между законным интересом должника в защите от чрезмерного принудительного взыскания и обнищания и с другой стороны интересом кредиторов в надежном исполнении долговых требований. Чем мягче положения закона для защиты прав должника при описи имущества, тем лучше. И чем быстрее и действенней процесс исполнения судебных решений, тем лучше.

За годы успешных экономических и политических реформ в Республике Казахстан создана правовая база, направленная на регулирование новых экономических и социальных отношений.

Вместе с тем, по мере роста числа законов и иных правовых актов, на первый план стала выходить проблема их реализации, что обусловило необходимость совершенствования судебной власти, в частности, законодательства об исполнительном производстве.

Проблемы исполнительного производства важны не только для экономического развития страны, но и для обеспечения реальной защиты граждан и доверия в правосудие.

Как показывает практика, неисполнение судебных актов на сегодня является одной из наиболее проблем. Участники исполнительного производства, многие проблемы, связанные с несвоевременным исполнением, объясняют несовершенством исполнительного

законодательства - отсутствием ряда норм, предоставляющих правовые гарантии и регламентирующие отдельные процессуальные действия судебного исполнителя в пользу своевременного исполнения судебных решений, а также рядом иных объективных и субъективных фактов, что в конечном итоге, приводят к фактическому неисполнению судебных актов.

Неисполнение и затягивание исполнения судебного решения в любой форме пагубно влияет на мнение общества о силе правосудия. На это обращено внимание и в Послании Президента РК Н.А.Назарбаева, отметившего необходимость упрощенного судопроизводства, повышения внимания к своевременности исполнения судебных актов, усилению гарантий прав граждан в рамках судопроизводства и на стадии исполнения судебных решений^[xii].

В настоящее время происходит реформирование в системе органов исполнительного производства. Законом, принятым 10 апреля 2010 года был введен ряд новшеств, одним из главных которых является институт частных судебных исполнителей. Внедрение такого новшества было впервые применено в странах СНГ.

Модернизация системы исполнительного производства путем введения института частного исполнения - это приемлемая и качественно назревшая мера, которая существенно скажется на его эффективности и способствует искоренению коррупционных правонарушений в системе исполнительного производства^[xiii].

Литература:

1. Ср. §§1 - 307 нового Закона Венгрии о судебном производстве от 6 апреля 1994 г. Ср. статью «Новые правила регулирования принудительного взыскания в Венгрии», проф. М. Kengyel, ZZPInt 1 (1996), стр. 211 (216). - На немецком языке. 8-ая книга немецкого Гражданского процессуального кодекса (ГПК), регулирующая прежде всего принудительное взыскание движимого имущества и долговых обязательств, состоит из положений §§ 704 – 945, а принудительное взыскание недвижимого имущества регулируется в §§ 1 - 185 Закона о принудительной продаже недвижимости с торгов.
2. Ст. 15, п. 4 ЗоИП РК, Ст. 20, п. 4 ЗоИП РФ.
3. Ст. 7, п. 2, №1 ЗоИП РК, Ст. 8, п. 6 ЗоИП РФ.
4. Ст. 10, п. 1 ЗоИП РК, Ст. 9, п. 3 ЗоИП РФ.
5. Ст. 77, п. 4 ЗоИП РК, Ст. 81 ЗоИП РФ
6. О. Jauernig, «Zwangsvollstreckungsrecht und Insolvenzrecht», 21-е издание, Muenchen 1999, с. 12 и далее.
7. Ср. § 750 ГПК: передача, т.е. официальное вручение заверенной копии исполнительного документа, может происходить в начале действий принудительного взыскания. Согласно § 105 № 2 GVGA (немецкий Регламент для судебных исполнителей) судебный исполнитель просит должника о добровольном выполнении, однако, без срока 5 дней и только, «поскольку он его встречает».
8. Арест и временное (срочное) распоряжение, §§ 929 абзац 3, 936 ГПК.
9. Ср. § 845 абзац 2 ГПК
10. Ср. §§ 808, 809 ГПК
11. 766 ГПК: Этот вид жалобы (нем. «Vollstreckungserinnerung») не является правовым средством обжалованием в техническом смысле; она дает возможность перепроверки в первой инстанции, во время текущего исполнительного производства и служит предоставлению судебного слушания.
2. Послание Президента РК Н. Назарбаева «Новый Казахстан в новом мире» 2007 г.
3. Актуальные проблемы исполнительного производства// Пресс-служба Акмолинского областного суда // <http://www.akmolasad.kz/new.php?id=22&lang=ru>, 25.08.2009

ПОНЯТИЕ И ЗАДАЧИ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

К.Ж. Акеров

Магистрант Казахского Гуманитарно-Юридического университета, Астана.

Научный руководитель: к.ю.н., доцент Ч.У. Джекебаев

Принудительное исполнение в гражданской процессуальной форме выступает гарантией реализации права на судебную защиту.

Кроме названных аргументов, почему исполнительное производство должно рассматриваться как заключительная стадия гражданского процесса, авторы первой группы отмечают, что: «основанием возбуждения исполнительного производства являются преимущественно постановления судов»; «одним из субъектов исполнительного производства является суд, наделенный полномочиями по совершению ряда важных действий на этой стадии процесса»; «суд рассматривает жалобы на действия судебного пристава-исполнителя, связанные с исполнением судебного решения» [^{xiv}, с.52], существует единство конечных целей исполнительного производства и судопроизводства [^{xv}, с.84].

При этом необходимо подчеркнуть, что отнесение исполнительного производства к стадии гражданского процесса, как следует из проведенного анализа, не противоречит комплексному характеру отношений, возникающих в исполнительном производстве. Такой вывод также следует из публикаций В.В. Яркова, который относит исполнительное производство к заключительной стадии гражданского процесса и характеризует исполнительное производство как комплексное правовое образование [^{xvi}, с.20-21].

Специфика диспозитивности метода, по мнению Д.Х. Валеева, состоит в том, что «в исполнительном праве субъективные права и обязанности сторон и других лиц регулируются гражданским, семейным и другими материальными отраслями права, в которых применяется метод юридического равенства сторон. Главная же роль лиц, участвующих в исполнительном производстве, состоит в содействии судебному исполнителю в принудительном исполнении» [^{xvii}, с.169-178].

С данным высказыванием следует не согласиться. Как было указано ранее, исполнительное производство выступает объектом комплексного, в том числе гражданского процессуального, правового регулирования. Следовательно, диспозитивный метод не имеет специфики, свойственной только гражданской, семейной или другим материальным отраслям права. Кроме того, в отношениях, регулируемых административным правом, диспозитивный метод не находит своего применения.

Таким образом, анализ аргументов, представленных сторонниками обособления отрасли исполнительного права, показал отсутствие какой-либо специфики в применении императивного и диспозитивного метода к отношениям в исполнительном производстве и не выявил наличия новых методов. Представляется, что причиной этого является неоднородность, комплексность и недостаточное единство правоотношений, возникающих в исполнительном производстве. В связи с этим в конкретном случае подлежат применению методы регулирования, свойственные той отрасли права (материальной или процессуальной), которая регулирует конкретное правоотношение.

Механизм правового регулирования в общем виде представляет собой «системную связь трех структурных элементов нормы права — диспозиции, гипотезы и санкции» [^{xviii}, с.437]. Действительно, в каждой из отраслей права элементы нормы права имеют различное значение и «регулятивно-правовое содержание» в механизме правовой регуляции. К примеру, в гражданском, гражданско-процессуальном праве определяющее значение имеет диспозиция нормы, закрепляющая права и обязанности субъектов правоотношений, а в уголовном праве большую роль играют гипотеза и санкция статьи, соответственно описывающей состав преступления и устанавливающей меры уголовной ответственности. В исполнительном производстве, по моему мнению, преобладает значение диспозиции, описывающей последовательность и правила совершения исполнительных действий.

Следовательно, специфика механизма нормативно-правовой регуляции в исполнительном производстве в отличие от гражданско-процессуального права отсутствует.

Принципы, действующие в исполнительном производстве, сторонники обособления исполнительного права делят на три группы: основные (конституционные) принципы, межотраслевые принципы и принципы исполнительного производства. В основе классификации общеправовых принципов лежит классификация общеправовых принципов, разработанная С.С. Алексеевым.

К межотраслевым принципам М.К. Юков относит: принцип диспозитивности, национального языка. Рассматривая аргумент о наличии у исполнительного производства и гражданского процессуального права общих принципов: диспозитивности, состязательности, непосредственности и др., В.М. Шерстюк соглашается с М.К. Юковым в том, что некоторые из них в исполнительном производстве не действуют или проявляются своеобразно. Однако, как было указано ранее, какого-либо существенного «своеобразия» в применении в исполнительном производстве принципов диспозитивности и императивности нами не установлено. В качестве примера «приспособления» принципов гражданского процесса к исполнительному производству можно привести мнение О.В. Исаенковой об отнесении к принципам исполнительного права принципа «равенства всех, в том числе перед органами исполнения» [xix, с.225].

Что касается неприменимости в исполнительном производстве всех гражданско-процессуальных принципов [1, с.496], то это также закономерно, как и неприменение, к примеру, на стадиях возбуждения, подготовки дела к рассмотрению, надзорного обжалования принципов состязательности, непосредственности, объективной (судебной) истины, непрерывности и т.д.

По мнению представителя второй группы А.К. Сергун [xx, с.89-90], в исполнительном производстве действуют не только принципы гражданского процессуального права, но и «нормы об обжаловании в суд действий судебного исполнителя», «правила об отводах, о составе суда, о лицах, участвующих в деле, и их правах, о правоспособности и дееспособности, судебных расходах, вызовах, извещениях, сроках, действует целиком весь институт представительства», «при проведении судебных заседаний в стадии исполнения действуют все правила главы 18, статьи о доказательствах и др.» (имеются в виду главы Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан [xxi]).

К принципам, характерным только для исполнительного права, авторы первой группы относят принцип неприкосновенности личности должника, принцип неприкосновенности минимума средств существования должника и членов его семьи, принцип пропорционального распределения взыскиваемых сумм между взыскателями (Д.Х. Валеев [xxii, с.12]), сочетание отраслевой и территориальной организации исполнения, добровольность исполнения решения, участие органа, вынесшего решение, в его исполнении, полнота и справедливость удовлетворения требований, активность (инициативность) органа исполнения (М.К. Юков [xxiii, с.183 - 186]), а также принцип контроля со стороны суда за деятельностью органов исполнения, приоритетов интересов взыскателя (О.В. Исаенкова [xxiv, с.225]).

Как видим, у авторов первой группы нет единого подхода к определению отраслевых принципов исполнительного права, что подтверждает неочевидность таковых. В любом случае они признают, что «общие принципы, как и задачи, не имеют главного определяющего значения для выявления системы гражданского процессуального права и исполнительного производства» [xxv, с.88]. Данное положение согласуется с концепцией С.С. Алексеева и признается многими авторами.

Функции регулирования исполнительного производства (целевое назначение) должны выражаться в содержании государственного интереса в регулировании данного комплекса правоотношений. Ученые первой группы утверждают, что принудительное исполнение актов судебных и иных юрисдикционных органов является самостоятельным участком правоохранительной деятельности. В качестве аргумента, подтверждающего данное

высказывание, а также обособление исполнительного права, они ссылаются на факт обособления законодательства, регулирующего исполнительное производство (Законы Республики Казахстан «О судебных приставах» [xxvi] и «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» [xxvii]).

По моему мнению, государственный интерес в данном случае состоит в обеспечении быстрого и правильного исполнения актов, подлежащих принудительному исполнению, с применением в необходимых случаях мер принуждения. Данные функции являются составляющей функций регулирования гражданского процесса, закрепленных в гражданском процессуальном законодательстве (статья 21 ГПК Республики Казахстан [8]).

Относительно принятия в Республике Казахстан самостоятельного закона об исполнительном производстве отмечу следующее. Во-первых, ряд норм, регулирующих исполнительное производство и осуществление за ним судебного контроля, остался в ГПК, т.е. полного обособления, кодификации законодательства нет. Во-вторых, принятие самостоятельного закона не всегда свидетельствует о существовании отдельной отрасли права. Кодифицированные акты, при помощи которых конституируются и выкристаллизовываются структурные подразделения в системе права, касаются прежде всего основных отраслей [xxviii, с.238]. Принятие же комплексных актов, по мнению С.С. Алексеева, «может привести к созданию самостоятельных правовых образований, если изменятся содержание правового регулирования».

Как следует из проведенного выше исследования, специфика исполнительного производства как правового образования состоит в комплексном регулировании данных правоотношений нормами различных материальных отраслей права с применением при рассмотрении ключевых правовых вопросов гражданской процессуальной формы. При этом комплексность в правовом регулировании проявляется именно в той части исполнительного производства, на которой судебный исполнитель осуществляет само принудительное исполнение. Принудительное исполнение является частью исполнительного производства, необходимым механизмом исполнения обязанности помимо воли должника, либо применения санкций, стимулирующих добровольное исполнение.

Однако нормы, регулирующие исполнительное производство, не обладают специфическими и едиными методами, механизмом регулирования, принципами, функциями регулирования и в конечном итоге уникальным правовым режимом.

Таким образом, можно сделать следующие выводы.

Исполнительное производство является комплексным правовым образованием, которое относится к стадии гражданского процесса, так как основные правовые вопросы от возбуждения до его завершения контролируются судом. При этом лишь действия по принудительному исполнению судебным исполнителем судебных и иных актов, подлежащих принудительному исполнению, являются его составной частью, в которой сказывается межотраслевое влияние применяемых норм.

Исполнительное право в настоящее время не обособилось в самостоятельную отрасль права, существующую вне гражданского процесса. Такое обособление невозможно без расширения круга полномочий судебного исполнителя, снятия судебного контроля за ходом исполнительного производства, что сопряжено прежде всего с необходимостью внесения соответствующих изменений в законодательные акты, начиная с Конституции Республики Казахстан.

Для обособления исполнительного права в комплексную отрасль права, включающую часть гражданских процессуальных норм, отсутствует прежде всего необходимое законодательство, регулирующее порядок «привлечения» всех норм материального права при принудительном исполнении. Вследствие этого исполнительное право является в настоящее время незавершенным правовым образованием.

Затрагивая вопрос о практической необходимости в таком правовом обособлении исполнительного права, считаю обязательным использование опыта зарубежных стран. Законодательство многих развитых стран, таких как Англия, Франция, Италия, ФРГ, Греция,

предусматривает осуществление предварительного и последующего судебного контроля за действиями судебного исполнителя в исполнительном производстве [12, с.650 – 653]. Исходя из проведенного выше анализа, с учетом степени правового регулирования исполнительного производства, представляется достаточным, чтобы вопросы структурной организации системы судебных исполнителей Республики Казахстан, их правового статуса и некоторые другие вопросы были урегулированы на уровне самостоятельного нормативного акта. А нормативное регулирование порядка совершения судебным исполнителем исполнительных действий и «привлечения» всех норм материального права осуществлялось на уровне соответственно ГПК и принятых в соответствии с ними нормативных актов.

Литература:

1. Гражданское процессуальное право России. Учебник для вузов под ред. М.С. Шакарян. М., Юристъ, 2002. С. 52
2. Зайцев И.М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе. Саратов, 1985. С. 84.
3. Арбитражный процесс. Учебник под ред. В.В. Яркова. М., Юристъ, 2000. С. 20 — 21, 360 — 361.
4. Валеев Д.Х. Исполнительное производство в системе права Российской Федерации // Правоведение, 2001, № 5, с. 169 — 178.
5. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. М., Издательская группа НОРМА-ИНФРАЧМ, 1999. С. 437.
6. Исаенкова О.В. Проблемы защиты прав и законных интересов граждан и организаций. Краснодар, 2002. С. 225
7. Сергун А.К. Принудительное исполнение судебных решений в общем процессе реализации норм права // Теоретические вопросы реализации норм права. М., 1978. Т. 61. С. 89 — 90
8. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (Астана, 13 июля 1999 года N 411-1 ЗРК)
9. Валеев Д.Х. Процессуальное положение лиц, участвующих в исполнительном производстве. Казань, 1999. С. 12.
10. Юков М.К. Теоретические проблемы системы гражданского процессуального права. Свердловск, 1982. С. 183 — 186
11. Исаенкова О.В. Проблемы защиты прав и законных интересов граждан и организаций. Краснодар, 2002. С. 225.
12. Настольная книга судебного пристава-исполнителя. М., Издательство БЕК, 2000. С. 88
13. Закон Республики Казахстан от 7 июля 1997 года N 150-1 О судебных приставах
14. Закон Республики Казахстан от 30 июня 1998 года N 253-1 Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей
15. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М., Юридическая литература, 1981. С. 238.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЖӘНЕ ЕУРОПА ЕЛДЕРІНІҢ АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Акимжанова А.С.

Абай атындағы Қазақ ұлттық педагогикалық университетінің студенті, Алматы
Ғылыми жетекші: Халықаралық қатынастар және Құқықтану факультеті, Халықаралық
құқық кафедрасының аға оқытушысы Мейірбекова Г.Б.

Өткен жылы азаматтық сот ісін жүргізуді реттейтін басты нормативтік құқықтық акт Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу кодексінің /1/ (бұдан әрі – ҚР АДЖК) нормалары елеулі өзгерістерге ұшырады. Бірінен кейін бірі қабылданған бірнеше құқықтық актілермен, яғни Қазақстан Республикасының 2009 жылғы 10 желтоқсандағы № 227-IV /2/,

2009 жылғы 11 желтоқсандағы № 230 –IV /3/, 2010 жылғы 20 қаңтардағы № 241 –IV /4/, 2010 жылғы 5 ақпандағы № 249 – IV /5/ Заңдарымен ҚР АІЖК – не көптеген өзгерістер мен толықтырулар енгізілді. Аталған Заңдарға сәйкес ҚР азаматтық іс жүргізу құқығының көптеген институттары өзгерді, себебі «Жойылған сот ісін немесе атқару ісін жүргізуді қалпына келтіру» атты бөлімін ғана қоспағанда, ҚР АЖК-нің барлық дерлік келесідей бөлімдерінің бөлімшелеріне өзгерістер мен толықтырулар енгізілді: соттылық; сот құрамы; қарсылық білдіру; іске қатысушы тұлғалар; сотта өкілдік ету; дәлелдемелер және дәлелдеу; сот шығындары; мәжбүрлеу шаралары; іс жүргізу мерзімдері; бұйрық арқылы іс жүргізу; талап қою, талап қоюды қамтамасыз ету, істі сотта қарауға әзірлеу; сотта іс қарау; сот шешімі және оны атқару тәртібі; арызды қараусыз қалдыру; сот ұйғарымы; хаттамалар; ерекше талап қоюмен іс жүргізу; ерекше іс жүргізу; сот актілерін қайта қарау бойынша іс жүргізу; халқаралық процесс.

ҚР АІЖК жаңа «Апелляциялық сатыдағы соттың қаулылары мен ұйғарымдарына кассациялық тәртіппен шағымдану және наразылық беру» атты 42-1-тарау, «Кассациялық сатыдағы сотта іс жүргізу» атты 42-2-тарау, «Шет мемлекеттің және оның меншігінің юрисдикциялық иммунитеті» атты 46-тараулармен толықтырылды. Сонымен қатар осы кезге дейін «Мәжбүрлеу шаралары» деп аталып кеткен ҚР АІЖК-нің 9-тарауы «Сотқа құрметтемеушілік білдіргені үшін мәжбүрлеу және жауаптылық шаралары» деген жаңа атауға ие болып, тұтас тарау нормалары жаңа редакцияда берілді.

Азаматтық істердің соттылығы елеулі өзгерістерге ұшырады. Облыстық және оларға теңестірілген соттардың және ҚР Жоғарғы Сотының соттылығын белгілеген ҚР АІЖК-нің тиісінше 28, 29-баптары алынып тасталынып, олардың бірінші саты ретінде қарап шешетін істерінің барлығы аудандық және оларға теңестірілген соттарға беріледі. Демек, аудандық және оларға теңестірілген соттардың соттылығы кеңейді, бірақ олар «Қазақстан Республикасындағы сайлау туралы» ҚР Конституциялық заңының 59-бабының 8-тармағында және 66-бабының 3-тармағында, сондай – ақ «Республикалық референдум туралы» ҚР Конституциялық заңының 13-бабының 5-тармағында көзделген істерді мәні бойынша қарап шеше алмайды. Бұл істерді ҚР Жоғарғы Соты қарап шешеді және осы істер бойынша шығарған шешімі түпкілікті болып табылады /6, 7/. Кезінде соттылығы ҚР АІЖК-нің 28-бабының 3-бөлігінде белгіленген мамандандырылған қаржылық соты туралы ережелер мамандандырылған соттарға азаматтық істердің соттылығын реттейтін ҚР АІЖК-нің 30-бабына көшірілді. Сөйтіп, облыстық сот деңгейінде болған қаржылық соттың мәртебесі аудандық сотқа теңестірілді.

Сонымен қатар облыстық және оларға теңестірілген соттардан қадағалау сатысы жойылып, оның орнына кассациялық саты құрылды, ҚР Жоғарғы Сотынан апелляциялық саты алынып тасталды. Осылайша, қазіргі таңда ҚР сот жүйесін құрайтын соттарда келесідей сатылар жұмыс істейді: ҚР Жоғарғы Соты – қадағалау сатысы, жалпы отырыс; облыстық және оларға теңестірілген соттар – апелляциялық және кассациялық сатылар; аудандық және оларға теңестірілген соттар – бірінші саты.

ҚР АІЖК-не 2009 жылғы 10-желтоқсандағы № 227- IV ҚР заңымен енгізілген өзгерістер мен толықтырулардағы басты жаңалықтардың бірі кассациялық сатыдағы сотта іс жүргізудің жаңа ережемен қайта енгізілуі болып табылады.

ҚР АІЖК мен азаматтық істі қарау барысындағы өзгерістерінің басты элементі ретінде- пікірдің бірінші саты сотына ұсынылу міндеттілігінің арнайы белгіленуі, апелляциялық та, кассациялық та саты соттарында шағымға немесе наразылыққа қарсылықтың орнына пікірдің жазылатындығы, қадағалау саты сотында пікірді жазуға болатындығының алғаш арнайы бекітілуі (ҚР АІЖК-нің 169, 169-1, 340, 383-9, 395-1-баптары). Аталған сатыларға пікір бірінші, апелляциялық, кассациялық сатыларда сот отырысы басталғанға дейін, қадағалау сатысында ҚР Жоғарғы Соты өтінішті немесе наразылықты қарауды басталғанға дейін онымен танысу мүмкіндігін қамтамасыз ететін, сот белгілеген мерзімде жіберіледі. Іске қатысушы тұлғалардың талап арызға, апелляциялық немесе кассациялық шағымға, наразылыққа, қадағалау тәртібімен сот актісін қайта қарау

туралы өтінішке немесе наразылыққа пікір жазу мүмкіндігінің ҚР АІЖК-де белгіленуі ҚР АІЖК-нің 15-бабында белгіленген тараптардың айтысуы (ҚР АІЖК-де осылай берілген, дұрысы, жарыспалығы – Д.Э.) қағидасының жүзеге асырылуына ықпал ететін болды.

Қазіргі кезде Еуропа мемлекеттерінде Азаматтық іс жүргізу жоғарғы деңгейде өз басымдықтарымен алда тұр. Біздің мемлекетіміздегі Азаматтық Іс Жүргізудегі басты проблема атқару тәртібімен орындалуы тиіс шешімдерге сәйкес орындалмай отырғанында болып отыр. Енді Еуропа мемлекеттерінің азаматтық іс жүргізу құқығына тоқталайық.

Германия мемлекетіндегі азаматтық іс жүргізу құқығына қарастыратын болсақ: Бұл мемлекетте Азаматтық іс жүргізу құқығы және заңы өзгермейтін болып табылады, себебі 1877 жылы Әділет Заңы қабылданып, қазіргі Азаматтық іс жүргізу заңы әлі күнге дейін сақталып отыр. Ең алғашқы Азаматтық іс жүргізу заңы қабылданбастан бұрын Империяның қалануы 1870-1871 жж. орын алып, бүкіл Германияның аумағына саяси тұрақтылықпен азаматтық іс жүргізу құқығының бір формасының енгізілуіне әкелді. 1877 жылдары қабылданған азаматтық іс жүргізу құқығы сол заманында либералдық кодификациямен мойындалған болса, қоғамдық көзқарастардың өзгеруіне байланысты, қазіргі таңда азаматтық іс жүргізу заңын және жүйесін өзгертудің қажеттіліктері туындады. Міне, осы жағдайға байланысты Ф. Клейннің идеяларын еске алуымыз қажет, оның ықпалы арқылы жаңа Австриялық азаматтық іс жүргізу құқығының жүйесі 1895 жылы пайда болды.

Бұл құқықтық жүйенің кемшіліктеріне байланысты сот процессіндегі қиыншылықтар өте көп болды. Азаматтық іс жүргізу заңының және жүйенің жыл сайын өзгеруі тек сот процессін жеңілдету мақсатында орын алған. Өзгерістердің арқасында бұл құқық саласында қағидаттарды ұстану мызғымас жүйенің қалыптасуына әкелді. Сонымен қатар, азаматтық іс жүргізудегі мерзімдерді белгілеу, сот алдында шынайы түсініктеме беру және көптеген міндеттемелермен құқықтарға ие болудағы үлкен көрніске ие болып, 1976 жылы тараптарға көптеген міндеттемелердің жүктелуіне әкеліп соқтырды.

Сот билігінің мызғымас жүйесінің қалыптасуы № 139 Азаматтық іс жүргізу заңында сот ісін дұрыс талқылауға және дәлелдемелерге сүйене отырып шешім қабылдауға, істердің мән-жайын анықтауға да мүмкіндіктер көбейді бұл ГФР заңының өзгертулер мен толықтырулар арқасында орын алып отыр, бұл әлі ылғи қарастырылатын мәселелердің қатарында болады және қазіргі сәтте бұл азаматтық іс жүргізудің дамуының қортындысы болып отыр.

Парламент комиссиясымен АІЗ реформаланған жобасы 1999 – 2001 жылдар аралығында жасалды, сол заң азаматтық іс жүргізу құрылымын түбегейлі өзгертті және соған байланысты үлкен наразылықтардың және пікір таластың орын алынуына әкеліп соқтырды. Реформаланған АІЗ 2001 жылдың шілде айының 27 жұлдызында жарияланды, ал 2001 жылдың 1 қаңтарында заңды күшіне енді.

Азаматтық іс жүргізу заңы ГФР 5-бөлімнен құралған. Дауларды шешудің көптеген шараларды қолдану процессі тиімді қолданыста болып отыр. 2-бөлімде 1-инстанцияны күшейту мәселесі қарастырылған. Үшінші бөлімде апелляцияның құрылым жүйесін нығайту, ал төртінші бөлімде меншіктік және жеке құқықтық жүйе қарастырылады.

Енді, немістердің заң шығарушы органдарының ең басты көңіл аударып отырған мәселелері көптеген арыздар мен ұжымдық құқықтағы арыздарды қарастыру және олардың шешілу жолдарын ықтималды түрде шешімін табуына көмектесу. Ұжымдық қорғалу жүйесін қалыптастыру және олардың құқықтары мен мүдделерінің жоғарғы деңгейде қорғау.

Азаматтық іс жүргізу құқығы бұрындары да үлкен пікір таластар мен өзгерістер орын алып отырады. ГФР Азаматтық іс жүргізудегі ерекшеліктер атқару өндірісінің орындалу деңгейі жоғары.

Ал қысқаша Финляндия мемлекетіне тоқталатын болсақ, бұл жерде құқықтық жүйе скандинавия және еуропалық дәстүрлерге негізделген. Сотта іс жүргізу заңы 1734 жылдан бері қалыптасып, өз деңгейіне жетті. Соңғы он жылда азаматтық іс жүргізу өзгерістер мен толықтырулар енгізілді. Бұған себеп болған жаңа технологияларды қолдану және электронды жүйемен ақпаратты жіберу жүйесі қалыптасқан/8/.

Голландия мемлекетінде 2002 жылы азаматтық іс жүргізу құқығы маңызды реформа жүйесі қалыптасты. Реформаның ерекшелігі биліктегі декреттің қолдануы және азаматтық процессте санкцияның қолданылу мүмкіндігінің болуы. Бұндай реформа азаматтық іс жүргізудің тиімді жүзеге асырылуына көмектеседі/9/.

Венгрия мемлекетінде советтік құқықтық институттар болған, бірақ қазіргі таңда олар герман-австриялық жүйенің құндылықтарына ауыстырды. Бірақ көптеген мемлекеттер англо-амерекандық азаматтық іс жүргізу жүйесіне қарай ауысу үстінде.

Қорытындылай келе, ҚР АІЖ құқығындағы атқару өндірісінің орындалу процессін қадағалауды қалыптастыру керек, сонымен қатар сот істерін жете бағалап, дәлелдемелердің дұрыс бағытта қолданылуын қарастыру қажет.

Соттың азаматтық іс жүргізудегі орнын қайта ойлап табудың қажеті жоқ, себебі жүз жыл бұрын ол анықталған болатын деп Геза Мейгяри: *«Он должен быть способным предоставить стороне правовую защиту, хочет он того или нет, но от него не должен зависеть, как осуществлять руководство судебными процедурами и как долго эти процедуры должны продолжаться».*

Әдебиеттер:

1. Қазақстан Республикасының 13 шілде 1999 жылғы № 411-1 Азаматтық іс жүргізу кодексі.
2. ҚР 10 желтоқсан 2009 жылғы № 227-4 «ҚР Қылмыстық, Қылмыстық іс жүргізу және Азаматтық іс жүргізу кодекстеріне сот жүйесін жетілдіру мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Заңы. Егемен Қазақстан. 2009ж. 22 желтоқсан.
3. ҚР 11 желтоқсан 2009 жылғы № 230-4 «ҚР кейбір заңнамалық актілеріне білікті заң көмегін қамтамасыз ету мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Заңы. Егемен Қазақстан. 2009 жыл. 22 желтоқсан.
4. ҚР 20 қаңтар 2010 жылғы № 241-4 «ҚР кейбір заңнамалық актілеріне сот-сараптама қызметі мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Заңы. Егемен Қазақстан. 2010. 3 ақпан.
5. ҚР 5 ақпан 2010 жылғы № 249-4 «ҚР кейбір заңнамалық актілеріне мемлекеттің және оның меншігінің иммунитеті, аралық соттар және халықаралық, коммерциялық төрелік қызметін жетілдіру мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Заңы. Егемен Қазақстан. 2010 жыл, 13 ақпан.
6. Қазақстан Республикасының 28 қыркүйек 1995 жылғы № 2464 «Қазақстан Республикасындағы сайлау туралы» Конституциялық заңы.
7. ҚР 2 қараша 1995 жылғы № 2592 «Республикалық референдум туралы» Конституциялық заңы.
8. Сакари Лаукканен – начальник Департамента в Судебном управлении Министерства юстиции Финляндии, доцент Университета Турку, Университета Йонсуу, и Технического университета Лаппенранта. Перевод английского выполнен аспирантом кафедры гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова Д.А. Грибковым.
9. К.Х. Ван-Рее – профессор, доктор юридических наук, юридический факультет Маастрихтского университета, Нидерланды. Перевод выполнен аспиранткой кафедры гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова.

РЕАЛИИ ТРАНСФЕРНОГО ЦЕНООБРАЗОВАНИЯ

Г.Ж. Акина

Студентка ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, Астана

Научный руководитель - к.ю.н., доцент Сактаганова И.С.

Актуальность темы исследования обусловлена высокой зависимостью Казахстана от экспорта сырья, так как это делает республику уязвимой перед угрозой потерь бюджета, связанных с использованием экспортерами трансфертных цен. Вопросы трансфертного ценообразования являются настоящим камнем преткновения во взаимоотношениях налогоплательщиков и уполномоченных органов. Эффективный государственный контроль над трансфертным ценообразованием является одним из ключевых инструментов обеспечения экономической безопасности страны. Доля сырья в общем объеме казахстанского экспорта неуклонно увеличивается все последние годы. Потери государственного бюджета Республики Казахстан возникают в связи с тем, что компании используют трансфертные цены с целью минимизации налоговых платежей в республике.

Для начала разберемся, что такое трансфертное ценообразование? Международная организация по экономическому сотрудничеству и развитию (ОЭСР) дает следующее определение трансфертной цены: это цена, по которой компания предоставляет (продает) товары или нематериальную собственность, или услуги ассоциированной компании (связанной стороне).

Бизнес-структуры, транснациональные компании используют возможность управления трансфертными ценами в своих интересах. Схема работает просто: производственные компании поставляют продукцию по трансфертной цене, которая намного ниже рыночной, родственным сбытовым компаниям, зарегистрированным в оффшорной зоне (иностранной или внутренней). Сбытовики реализуют товар по рыночной цене, получая сверхприбыль, с которой не платятся налоги. По данным журнала «The Economist» на базе трансфертных цен сегодня осуществляется 30-50% мирового экспорта товаров и услуг. Используя механизм трансфертных цен, транснациональные корпорации добиваются снижения налоговой нагрузки в среднем на 10-15%.¹ К примеру, в сделках со связанными сторонами компании могут искусственно занижать экспортные цены на нефть, если в стране, откуда экспортируется нефть, налог на доход значительно выше, чем в стране, куда она импортируется. Закон о трансфертном ценообразовании позволяет уличить бизнес-структуры в занижении налоговых обязательств посредством злоупотребления трансфертными ценами и взыскать в госбюджет недоплаченные суммы.

С конца 1990-х годов правительство Казахстана принимает меры по решению данной проблемы на законодательном уровне. Первоначально положения о государственном контроле за применением трансфертных цен были включены в состав Налогового кодекса, в 2001 году был принят Закон Республики Казахстан N136 II от 5 января 2001 года «О государственном контроле при применении трансфертных цен», с 1 января 2009 года в действие был введен Закон Республики Казахстан № 67-IV «О трансфертном ценообразовании» действующий и в настоящее время.

Между тем накопленный опыт налоговых и таможенных органов по проведению мониторинга сделок и проверок по трансфертному ценообразованию показал, что возникла необходимость внесения изменений и дополнений в законодательство по трансфертному ценообразованию с целью совершенствования механизма администрирования трансфертного ценообразования. В связи с этим в Закон Республики Казахстан № 67-IV «О трансфертном ценообразовании» были внесены поправки, которые вступили в силу 1 января 2010 года.

Несмотря на проделанную работу по совершенствованию нормативных правовых актов, регулирующих вопросы трансфертного ценообразования, в законодательстве Казахстана существуют серьезные пробелы, в связи с тем, что в Казахстане не действуют международные принципы регулирования трансфертного ценообразования. Во многих странах мира государственное регулирование вопросов трансфертного ценообразования основывается на принципах, которые подробно изложены в директивах ОЭСР. В директивах ОЭСР по трансфертному ценообразованию, конечно, прописаны не все нюансы, и многое

остаётся на усмотрение законодателей и налоговых администраций в каждой отдельной стране. Однако *принятие основополагающих принципов ОЭСР* сняло бы множество вопросов.

Казахстанская практика противоречит даже самому определению трансфертной цены, принятому в мировой практике. Так, по определению ОЭСР, это цена купли-продажи товаров, нематериальных активов или услуг между *ассоциированными (связными) компаниями*. Причем такая цена, вполне может соответствовать рыночной цене. Согласно ст. 2 Закона Республики Казахстан «О трансфертном ценообразовании» трансфертная цена это цена, которая формируется между *взаимосвязанными сторонами* и (или) отличается от объективно формирующейся рыночной цены с учетом диапазона цен при совершении сделок между *независимыми сторонами*. В странах, где регулирование трансфертного ценообразования основывается на принципах ОЭСР, компаниям относительно несложно доказать, что цена в сделке со связанной стороной является рыночной. Для этого, к примеру, предъявляются данные по ценам, которые компания использовала в сопоставимых сделках с несвязанными сторонами (при этом сопоставимыми должны быть множество факторов: спецификация и качество товара, различные условия и обстоятельства сделки, функции и риски, которые принимают на себя стороны сделки и т.д.). Если цены в сопоставимых сделках со связанными и несвязанными сторонами совпадают, то цена сделки со связанной стороной считается рыночной.

Налоговые органы оппонируют: выявить и доказать ассоциированность компаний достаточно сложно, можно построить такую цепочку промежуточных фирм, что разобраться будет очень сложно. Поэтому налоговые органы считают, что следует проверять все сделки. Проверка всех сделок требует больших затрат и времени. Однако в мировой практике есть способы разрешения этого противоречия, без лишних и немалых затрат. К примеру, в международных стандартах финансовой отчетности (МФСО), к которым сейчас переходит и Казахстан, прописано обязательство для компаний - раскрывать ассоциированные структуры. Можно использовать и другие способы, чтобы обязать компании сообщать о связности компаний и установить ответственность за нарушение этого пункта. Кроме того, налоговые органы всегда могут воспользоваться правом получения информации о связности компаний в соответствии с налоговыми конвенциями. Казахстан в настоящее время заключил конвенции с 37 странами.

Согласно Закону Республики Казахстан «О трансфертном ценообразовании» от 5 июля 2008 года проверки могут проводиться по всем сделкам, таким образом, и налоговый комитет, и компании тратят множество сил и времени. Во-вторых, нет возможности просто доказать, что использовалась рыночная цена, нельзя использовать обыкновенное сравнение сделки *со связанной стороной и независимой*. Потому что проверяют и ту, и другую сделку. В-третьих, время, деньги и силы уходят на рассмотрение споров в суде. В-четвертых, для доказательства того, что цена была рыночной, нередко требуется представить документы и данные от независимых компаний-контрагентов. А эта информация во многих случаях является коммерческой тайной. Добиться получения такой информации, как правило, можно только от связанных компаний.

Еще одна сложность это нулевой порог допустимого отклонения цены сделки от рыночной цены для некоторых категорий сделок, в том числе для сделок со связанными компаниями. В законе детально не прописано, как именно следует рассчитывать рыночную цену. Но когда перейдут, к примеру, на услуги, определить рыночную цену будет намного сложнее. И нулевая погрешность, которую допускает закон, может привести в суд очень многие компании, в том числе честных налогоплательщиков. Так что *необходимо внести поправки*, по которым для всех видов сделок допустимым будет хоть какое-то отклонение от условной эталонной рыночной цены.

Так же хотелось бы упомянуть о поправках, внесенных в Закон РК «О трансфертном ценообразовании». Теперь с 1 января 2010 года в Закон внесли поправку в части того, что контролю подлежат международные деловые операции и к этим сделкам относятся экспорт и

импорт товаров. В Закон внесено понятие *котировальный период*, то есть период ценообразования, который составляет не более тридцати календарных последовательных дней за которые опубликованы котировки цен на бирже, установленный в контракте на реализацию товара (работы, услуги), в течение которого, в соответствии с условиями сделки сторонами сделки определяется среднеарифметическое значение среднеарифметических ежедневных котировок цен на соответствующие биржевые товары (работы, услуги), а также небиржевые товары, цены на которые привязаны к котировкам на биржевые товары.

При реализации биржевого товара, предоставляется котировальный период 30 календарных дней. Котировальный период рассчитывается как среднеарифметическое значение среднеарифметических ежедневных котировок цен. При реализации небиржевого товара, который не привязан к биржевому товару, период определения рыночной цены будет являться один день, то есть получается противоречивая ситуация. Какой-либо информация о рыночных ценах на товары, которые не котируются на биржах нет, то есть аналогичных поставщиков нет, и при этом, периодом определения рыночной цены оставлен один день, то есть внесенные поправки благоприятны не для всех экспортеров или импортеров.

Что же касательно услуг, работ. Биржи не публикуют ни экспедиторские услуги, ни монтажные работы. Например, заключая договор на приобретение 1 января, а услуга будет получена 25 января, то сроком определения рыночной стоимости остается прежний срок, то есть 25 января.

Кроме того, есть много непонятных аспектов и по другим товарам. Согласно статье 2 Закона котировальным периодом является 30 календарных дней, а статья 13 Закона гласит:

по биржевым товарам, за исключением нефти, - не более 30 календарных дней до даты перехода права собственности и не более 30 календарных дней после даты перехода права собственности, т.е. можно применять 60 дней.

по небиржевым товарам, цены на которые привязаны к котировкам на биржевые товары, - не более 30 календарных дней до даты перехода права собственности покупателю и не более 60 календарных дней после даты перехода права собственности, т.е. можно применять 90 дней.

Получается, если Вы примените 35 дней котировального периода, то применение данного котировального периода идет в нарушения статьи 2 Закона, но не в нарушение статьи 13 Закона, из чего следует, что Налоговые органы на свое усмотрение будут определять, является ли данный котировальный период трансфертным или нет, так как одна статья позволяет это, а другая нет.

В статье 7 Закона затронуты вопросы по поводу отчетности и документация по мониторингу сделок. В данной статье определено, что участники сделок должны предоставить в уполномоченные органы информацию о *марже, комиссионном (агентском) вознаграждении торгового брокера, трейдера или агента либо, компенсации за выполнение ими торгово-посреднических функций*. При этом, участник сделки предоставляет информацию, раскрывающую составляющие маржи, если такая информация доступна участникам сделки, и в случае, если маржа включает в себя комиссионное (агентское) вознаграждение торгового брокера, трейдера или агента, либо компенсацию за выполнение торгово-посреднических функций, уполномоченными органами эти составляющие не учитываются при осуществлении контроля. Весьма сложно утверждать включает ли в себя маржа вознаграждение торгового брокера (трейдера, агента) или выполнение торгово-посреднических функций, так как покупатель определяет данные статьи одной цифрой в дифференциале. Уполномоченным органам необходимо будет разделять статью расходов по марже на несколько статей. Это весьма проблематично.

Законодателям необходимо руководствоваться основными целями законодательства по трансфертному ценообразованию предотвращение потерь государственного бюджета РК в международных деловых операциях, а также защита экономических интересов и национальной безопасности РК. Поэтому необходимо совершенствование методов и порядка контроля при применении трансфертных цен. Поправки в закон, которые конкретизируют

условия возникновения контроля при применении трансфертных цен, а также непосредственный механизм его осуществления для устранения различий при применении отдельных положений законодательства по трансфертному ценообразованию позволит достигнуть этих целей. Также путем усиления государственного контроля при применении трансфертных цен будет предотвращена потеря государственного бюджета в международных деловых операциях.

Решение вопросов по трансфертному ценообразованию позволит устранить препятствия на пути формирования системы эффективной международной торговли и поможет избежать создания предпосылок для двойного налогообложения при экспорте казахстанских товаров.

Литература:

1. Налоговый кодекс Республики Казахстан от 10 декабря 2008 года № 99-IV (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.01.2011 г.)
2. Закон РК «О трансфертном ценообразовании» от 5 июля 2008 года № 67-IV
3. Инструкция к Закону РК «О трансфертном ценообразовании» от 5 июля 2008 года № 67-IV
4. Закон Республики Казахстан N 136-III от 5 января 2001 года «О государственном контроле при применении трансфертных цен»
5. Комментарий к Закону Республики Казахстан «О государственном контроле при применении трансфертных цен» N 136-III от 5 января 2001 года
6. «О государственном контроле при применении трансфертных цен» (Порохов Е.В., Бабкин С.Б., Анисимов В.А, Алматы 2001 год)
7. Интернет материалы конференции «Актуальные вопросы трансфертного ценообразования в Республике Казахстан, проблемы и пути их решения» (Алматы, 2 октября 2006 г.)
8. Приказ Министра финансов Республики Казахстан от 26 марта 2009 года № 129 Об утверждении Правил о порядке взаимодействия уполномоченных органов при проведении контроля по вопросам трансфертного ценообразования
9. Приказ Министра финансов Республики Казахстан от 12 февраля 2009 года № 63 Об утверждении Правил заключения Соглашения по применению трансфертного ценообразования

ӘОЖ 378.1:34(574)

КЛИНИКАЛЫҚ ЗАҢ БІЛІМІ

Баймұрат С.М.

Л.Н.Гумилев атындағы Еуразия Ұлттық Университетінің студенті

Ғылыми жетекші: Зукай Жанерке

Адамзат дамуының әр сатысында «дамушы» ар уақытта «дамығаннан» үлгі алып сол үлгі негізінде жетіліп, тиімді жақтарын қолданып, тиімсіз жақтарын шетке тастап даму жолына түсіп отырады. Қазақстан Республикасы зайырлы, құқықтық мемлекет және қазақ халқы өз туған жерінде тәуелсіздігін алған кезде алдағы болашағының жарқын болу үшін көптеген мемлекеттердің тәжірибелерін ескерген болатын.

Клиникалық заң білімі Қазақстан Республикасының жалпы заң білімі саласындағы жаңа, халықтың санасы сінбеген, шетелдік реформалардың бір түрі ретінде келешек заң білімінің болашағына сенімсіздік танылып отыр. Көптеген жоғарғы оқу орындарындағы құрылып жатқан заң клиникаларыны не өздерінің бастапқы, негізгі бағытын жоғалтады, немесе іс-әрекеттің жоқтығынан ешқандай нәтиже бермейді. Сондықтан заң клиникасын құрғаннан кейін міндетті түрде халықаралық тәжірибені ескергеніміз жөн. Клиникалық заң білімі заң клиникаларын құру негізінде жұмыс жасайды. Қазақстанда заң клиникасы деген терминнің өзі халық құлағына шалынбаған, тіпті заң факультетінде білім алып жатқан

студенттерге таныс еместігі рас. Клиникалық заң білімі қазақстандық заң білімін жетілдіруді жеделдететін және білікті, бәсекеге қабілетті заңгерлерді дайындауда ерекше бірегей мүмкіндік және тиімді бағыт болып табылады. Заң клиникаларының қажеттігін түсіну үшін біз ең алдымен олардың және жалпы заң клиникасы терминінің шығу тарихын білгеніміз жөн.

Заң клиникасының ең алғашқы ресми термині ХХ ғасырдың басында шетелдік әдебиеттерде пайда болды. 1900 жылы неміс профессоры Георг Фромгольд «Deutsche Juristen-Zeitung»(нем.«Неміс Заңгерлік Газеті») атты журналда өзінің «Juristische Kliniken»(нем.«Заң клиникалары») деген мақаласында «медициналық оқу орындары мен факультеттері үшін клиникалар практикалық қабілетті жетілдіруге қолданса, неге дәл сол әдісті заң ғылымына енгізе отырып, оқытушылардың бақылауымен заңгерлік білім алып жатқан студенттерге заңгерлік көмекті қажет ететін азаматтарға көмек көрсету арқылы тірі, шешуін таппаған істермен айналысуды жүргізбеске» деген ойын жазған болатын. Ал Ресейде заң клиникасы осыдан 150 жыл бұрын Қазан Университетінің ғалымы Д.Мейердің бастамасымен құрылған болатын. Содан бері заң клиникасы бүкіл әлемде кең етек жайып келеді[1]. Қазақстанда заңгер мамандарды дайындау барысында осы әдісті қолдану ең тиімді және болашақта кең қолданылатын бағыт болып отыр. Шетел мемлекеттері заңгерлерді дайындау үрдісінің бірнеше кезеңдерінен өткен болатын, себебі олардың ғылыми тарихы ерте кездерден бастап дамыды. Сол кезеңдердің алдыңғы қатарында тұрған, заң саласына өзінің ерекше еңбектерімен көзге түскен профессор Уильям Туайнинг «заңгерлік білімді беру және білікті мамандарды дайындау барысында «know-how»(қалай білем) және «know-what»(нені білем) деген түсініктердің арасында теңдікті сақтау қажет» деген болатын[2].

Содан бері әлемде «заң клиникасы» терминіне бірнеше анықтама берілген болатын. Біріншілері «Заңгерлерді дайындауды жүзеге асыратын, ЖОО-ның дербес құрылымдық бөлімшелерінің халыққа берілетін құқықтық консультациялары»[3] десе, А.Б.Гутников бойынша «заңгер-студенттердің практикалық қабілеттері мен кәсби қатынастарды жетірдіруге бағытталған және ақылы құқықтық көмекке мүмкіндігі жоқ адамдарға оқытушылардың бақылауымен тегін заңгерлік көмек көрсету қызметін жүзеге асыратын оқу бағдарламасы». Осы анықтамаларды көріп отырғанымыздай, заң клиникаларының заңгерлерді дайындау үрдісіне зор әсері бар және ол халықаралық тәжірибенің бірнеше даму кезеңінен өткендігін ескере отыра, сонымен қатар құқықтық мемлекет қалыптастыру барысында заңгерлердің ролін ерекше екенін атап көрсетіп, Қазақстан Республикасында заң клиникаларының құқықтық мәртебесін заң жүзінде белгілеп және заңгерлік білімнің оқыту процесінің бағдарламасына енгізу қажет деп айтуға толық негіз бар.

Америка Құрама Штаттарында заң клиникасы туралы ең алғашқылардың бірі болып сөз қозғаған Джером Франк болатын. 1933 жылы оның «неге заңгерлерге арнап клиникалар құрмасқа?» деген риторикалық атаумен шыққан ғылыми мақаласында заңгер білімін алып жатқан студенттердің практикалық қабілетті жетілдіру керектігін айтқан болатын[4]. АҚШ-тың заң саласы әлемдегі беделді заңгерлерді дайындап шығарған және ондағы заңгерлік білім беру саласы практикалық міндеттерді шешуге үйретуге бағытталған. 60 жылдары АҚШ заң клиникалары ерекше серпіліспен дамыды. Оның негізгі себебі жеке фондтардың заң клиникаларының жетілдіруіне және білікті мамандар дайындау мен әлеуметтік жағдайы төмен халық үлесіне заң көмегін беру мақсатында қажетті қаражат бөлуі. Кейіннен заң клиникалары біртұтас жүйеге реттеліп, қазіргі кезде заң білімін берудің ажырамас бөлігі болып отыр. Әлемнің барлық мемлекеттері клиникалық заң білімінің тиімділігін түсіне отырып, заңгерлерді дайындаудың жаңа, қазіргі заманға сай бағытына көшкен болатын. Сонымен қатар АҚШ-та «street law»(ағыл. «тірі құқық») деп аталатын құқықтық бағдарлама жүзеге асырылып жатыр. Оның негізгі мақсаты заң клиникасының қызметімен сәйкестендіруге болады, себебі бұл бағдарлама заңгер болып табылмайтын барлық азаматтарға негізгі заңгерлік пәндерді оқытуға бағытталған. Бұл тәжірибе Оңтүстік Африка, Польша, Ресей және т.б. мемлекеттерде кеңінен қолдануда[5].

Сонымен заң клиникасының екі негізгі мақсатын атап кетуімізге болады: бірінші – заң білімін алып жатқан студенттердің практикалық қабілетін жетілдіру және кәсіптік әдептілікке үйрету; екінші – әлеуметтік жағдайы төмен азаматтарға тегін заң көмегін көрсету. Осы үрдіс негізінде студенттер практикалық, этикалық, әлеуметтік және моральдық мәселелерге қатысты құқықтық процедуралар мен қиындықтармен кездеседі. Сол кезде оқытушылардың қадағалауы арқасында жас маман өзінің алғашқы тәжірибесін жинай бастайды.

Қазіргі заманғы жоғарғы заң білімі дәстүрлі білім беру мен практикалық қабілетті жетілдіруге негізделіп отырып жүргізілуі тиіс. Тек қана теориялық білім алған заңгердің жұмысқа орналасуы және ол жұмысты игеру мен ары қарай алып кетуі тек қана сол адамның өзіне байланысты болып отыр. Алайда шетелдік мемлекеттерде заңгердің қоғамдағы ролі ерекше аталып, оны дайындау үрдісіне мемлекеттік деңгейдегі реформалар жүргізілуде. Сондықтан да, заң клиникаларын жетілдіру қазақстандық заң білімін дамыту бағытындағы алғашқы қадамы болуға тиіс.

Заң клиникасында қызмет жасаған студентте құқық туралы жаңа, дұрыс көзқарас қалыптасады, клиенттермен кездесу арқылы алынған құқықтық ақпаратты сол адаммен бөлісуге үйренеді, практикалық қабілетін жетілдіреді, кәсіптік этикасы қалыптасады, кеңес беруге және құқықтық ойлау қабілеті дамиды, құқықтық процестердің жолдарын, тиімді бағыттарын ажырата біледі. Бұл жерде студенттер әрдайым оқытушыларының бақылауында болуға тиіс. Себебі кішкентай сәби сияқты алғашқы қадамдарында бұл студенттер демеулікті қажет етеді. Аталған қабілеті бар маман тек қана белгілі бір салада жақсы маман болып шықпайды, халықаралық деңгейде бәсекеге қабілетті және халықаралық аренада Қазақстан Республикасының мүддесін толықтай қорғай алатын деңгейге жетеді. Клиникалық заң білімін кейбір қазақстандық ғалымдар «практикалық» деп көрсеткен болатын[6]. Бұл әрине осы білім саласының мақсатына негізделіп отыр.

Қазіргі таңда клиникалық заң білімі тек қана Ресей, Еуропа елдері мен АҚШ өз қолдауын тауып отырған жоқ, тегін заң көмегін көп қажет ететін халық үлесі бар ТМД және Азия мемлекеттерінде, Латын Америкасының және Африка елдерінде кеңінен қолданылуда. Осы елдердің ЖОО орындарында заң клиникаларының студенттерінің (немесе «студент-клиницист») қызметінде айырмашылықтар бар. Бірінде студент-клиницисттарға келген клиенттердің атынан сот отырысында өкілдік етуге рұқсат етілмеген болса, екіншілері бұл қызмет заң клиникасының ажырамас бөлігі ретінде қарастырады. Яғни заң клиникасында тәжірибе жинап жүрген студент шын мәнінде сот процесіне қатысуға және өз клиентінің құқығын қорғауға тамаша мүмкіндік алады[7]. Соған байланысты көптеген университеттерде сот процестерінің моделдері құрылып, қаралған істерді қайта талқылауға салу арқылы студенттер сот процесінің негіздерімен танысады, өздерін судья, прокурор, адвокат ретінде қабілеттерін жетілдіре алады. Алынған практикаға жақын, бірақ та теориялық болып қала беретін тәжірибе студент үшін тек қана клиенттердің құқығын толықтай қорғаумен қатар, болашақ білікті заңгер маманын дайындауға мүмкіндік туады. Ондай маманға міндетті түрде еңбек нарығында үлкен сұраныс болатынына сенім мол.

Клиникалық заң білімін білім саласына енгізудің тағы бір артықшылығы, біз тек қана білікті заңгерлерді дайындаумен шектелмейміз, сонымен қатар халықтың құқықтық мәдениеті мен құқықтық санасын арттыруға, жастар арасындағы құқықтық насихаттауға жаңа қадам жасаймыз. Себебі заң клиникасында қызмет атқарып жатқан студент өзіндік бір медицинадағы тәжірибесін көтеріп жатқан дәрігер тәрізді, заңгерлік көмек беру арқылы әлеуметтік, қоғамдық, құқықтық «дәрігер» ретінде өз қабілетін сынайды. Яғни халықтың әлеуметтік жағдайы төмен үлесіне құқықтық көмек көрсету арқылы жас маманның патриоттық сезімі оянады. Себебі ол ешқандай сыйақы, жалақы үшін бұл қызметті атқарып отырған жоқ, біріншіден өзіне тәжірибе жинайды, екіншіден мемлекеттің дамуына өз үлесін қоса алады. Қазақстан Республикасы құқықтық мемлекет ретінде қалыптасу үшін оның барлық азаматтары өздерінің құқықтары мен бостандықтарын білуі қажет, ол тек қана жоғарғы құқықтық мәдениетті ортада мүмкін болып отыр. Ал заң клиникасы нақ осы

халықтың құқықтық мәдениетін көтерумен айналысады. Жалпы құқықтық мәдениет төмен ортада сыбайлас жемқорлық пен қылмыс кең өріс алады. Бұл Қазақстандағы негізгі мәселелердің бірі, сондықтан мұндай қылмыстарды жою мүмкін емес: бір қылмысты әшкерелесек, келесі біреуі қайта жасайды. Ауруды емдеудің емес, ауырмаудың жолын іздеуіміз керек. Бұл қоғамдық ауру іспеттес, оның алдын алу мен болдырмау үшін қоғамның құқықтық санасы мен мәдениетін көтеру қажет. Оны іске асыруға міндетті азаматтардан көмек сұрау қарапайым халықтың материалдық жағдайы көтере бермейді, дәл осы жерде заң клиникаларының қажеттілігін аңғарамыз.

Көптеген мемлекеттерде клиникалық заң білімі заңгерлерді дайындауда заң білімінің жетілдіру бағыты ретінде заң жүзінде көрініс тапқан және оның жүзеге асырылуы мемлекеттік деңгейдегі заңгерлер, адвокаттар, судьялардың бірлестіктері мен ассоциациялардың және одақтардың қатаң қадағалауында болады. Мысалы, Американдық заңгерлер ассоциациясы, Еуропа заңгерлерінің ассоциациясы, Ресей заңгерлерінің ассоциациясы, Өзбекстан адвокаттар ассоциациясы, Клиникалық заң білімінің Ассоциациясы және т.б. Олардың қызметіне сонымен бірге заңгерлерді дайындап шығаратын ЖОО аккредитациялау қарастырылған[8]. Бұл елдерде клиникалық заң білімін реттеу және оған студенттерді тарту мемлекет тарапынан қамтамасыз етілген тетіктермен жүзеге асырылып отыр және олардың қызметін реттеу үшін тиісті нормативтік-құқықтық актілер қабылданған болатын. Алысқа бармай-ақ Ресейдегі заң білімі саласына жүргізіліп жатқан реформаларды қарастырайық. 2001 жылдың 13 ақпанында Ресей Федерациясының Білім Министрлігінің Коллегиясының «РФ заңгерлік білімді дамыту» туралы ведомствоаралық бағдарламасында: «Заңгерлік білім – Ресейдегі азаматтық қоғам мен құқықтық мемлекет құру жолында өте маңызды фактор. Осындай қоғамдық маңызы бар білім саласын жетілдіру және дамыту қажеттілік болып табылады» делінген. 2005 жылы желтоқсан айында Ресей заңгерлерінің кеңесі мен ресейлік заңгерлер одағының біріктіру нәтижесінде мемлекет тарапынан қолдау тапқан Ресей Заңгерлер Ассоциациясы құрылды. 2009 жылы 26 мамырда РФ Президенті Д.А.Медведев «Ресей Федерациясындағы жоғарғы заң білімін жетілдіру туралы» Қаулысын шығарған болатын. Қарап отырсақ осы жасалынып жатқан қызметтер арқылы ресейлік заңгерлік білімнің тек қана елдегі емес, шетелдегі беделі де артып отыр[9].

Қазақстан Республикасының заң білімі көптеген реформаларды қажет етіп отыр. Елді шын мәнінде құқықтық мемлекет ретінде қалыптастыру үшін заңгерлердің қоғамдағы ролін, беделін мен біліктілігін арттыруымыз қажет. Ол үшін заңгерлерді дайындау үрдісіне жаңа заман талабына сай халықаралық тәжірибелерді қолдануымыз керек. Солардың бірі болып клиникалық заң білімі болып отыр. Егер де біз заң саласында Кеңес Одағынан бері қалыптасып қалған сананы жеңбейтін болсақ, егер де кез келген модернизациялау бағытында жүргізіліп жатқан іс-әрекеттерге халықтың менталитетіне сәйкес емес деген сылтаулар айтып тежейтін болсақ, мемлекетімізді алға дамыту, құқықтық мемлекет қалыптастыру жолындағы қызметіміз де сондай тежемелі болмақ.

Жоғарыда берілген мәліметтер мен ұсынымдар бойынша мынандай қорытындыға келуге болады. Біріншіден, клиникалық заң білімі қазақстандық заңгерлік білім беру жүйесіне мемлекеттік деңгейдегі нормативтік-құқықтық актілермен барлығына ортақ практикалық қабілетті жетілдіру мақсатымен енгізілген білім беру бағдарламасы ретінде орнығуы қажет. Екіншіден, заң клиникаларының қызметі халықтың әлементтік жағдайы төмен үлесінің құқықтық санасы мен құқықтық мәдениетін көтереді және сол арқылы Қазақстан Республикасының құқықтық мемлекет ретінде қалыптасуына жігерлі жастардың еңбегі арқылы қол жеткізуге алғышарттар жасаймыз. Үшіншіден, қазақстандық заңгерлер біліктілігін арттыру арқылы халықаралық аренада мемлекеттің мүддесін қорғауға қабілетті жаңа заңгерлер буынын дайындау деңгейіне қол жеткіземіз. Олай болатын болса, клиникалық заң білімі қазақстандық қоғам алдында қандай мақсаттар мен мүдделерді көздейді деген сұраққа жауап береміз.

Клиникалық заң білімін қазақстандық заң біліміне енгізу мемлекет үшін инновацияның бір түрі болып табылады. Себебі бұл Қазақстандағы бұрын-соңды болмаған

және ,сенімді түрде, заң білімін берудің сапасы мен тиімділігін арттырады. Қазақстанда заң клиникалары бар болғанмен, олардың қызметі жүйелеуді және бірегейлікті қажет етеді. Сол үшін мемлекет тарапынан әрдайым қолдау табуы тиіс.

Бұл орайда, ең негізгі әрі маңызды мәселелер профессорлық-оқытушылық құрамның клиникалық заң біліміне белсене араласуы және заң клиникаларының орналасу жері болып отыр. Себебі студенттер әрдайым білікті заңгерлердің қадағалауы мен бақылауында болуы тиіс және материалдық жабдықтау мен оқу орны қамтамасыз ете алмайтын арнайы кеңселік бөлмелерді қажет етеді. Сол себепті мемлекет тарапынан клиникалық заң білімі қолдау табатын болса, міндетті түрде қаржыландыру мәселесі қатар шешілуі тиіс.

Қазақстандағы заң клиникаларының қызметін ескере отырып клиникалық заң біліміне әлі де нақты анықтама беру қиын. Алайда жоғарыда көрсетілген ой-пікірлер мен көзқарастарға негізделе отырып, қазақстандық клиникалық заң білімі практикалық міндеттерді шешуге бейімделген заңгерлерді дайындау және әлеуметтік жағдайы төмен халық үлесіне құқықтық көмек көрсететін оқу бағдарламасы болуға тиіс. Ал заң клиникалары, өз алдына, клиникалық заң білімін жүзеге асыруға қажетті орталық болып табылса керек.

Әдебиеттер:

1. Люблинский А. О "юридических клиниках". Российское понимание термина "юридическая клиника" // Журнал Министерства Юстиции, январь, 1901 г., стр. 175-181
2. Лучшие Практические Методы Юридического образования/ Рой Стаки, Авторская копия 2007 г. Опубликовано Ассоциацией Клинического Юридического Образования США. Перевела на русский: Лена Паспортникова
3. Согласно Приказу Министерства образования РФ от 30 сентября 1999г. № 433 («правовая клиника»)
4. Издание “Обзор правовых вопросов”, Университет Пенсильвании, США 1933г
5. Юридическая клиника: история и развитие термина Михаил Трофимов, Санкт-Петербургский институт права им. Принца П.Г. Ольденбургского
6. СИСТЕМА ОБРАЗОВАНИЯ КАЗАХСТАНА: ПРОБЛЕМЫ, РЕЗЕРВЫ РАЗВИТИЯ, ЗАДАЧИ НА ЗАВТРА/ М. С. НАРИКБАЕВ, С. Ф. УДАРЦЕВ/ ЖУРНАЛ ЗАНГЕР 8, 2009.
7. Barry M., Dubin J., Joy P. The Third Wave: Clinical Legal Education for This Millennium // Clinical Law Review. 2000.
8. Обучение в юридической клинике (Правовые основы, методика, юридическая техника и практикум) Под общей редакцией доктора юридических наук, профессора С. А. Балашенко/ Минск: ГИУСТ БГУ, 2008. — 408 с.
9. Актуальные проблемы юридического образования и правового воспитания в современной России и других странах СНГ/ Статья опубликована в Евразийском юридическом журнале № 11 (30) 2010

УДК327(574)

ВНЕШНЯЯ ПОЛИТИКА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: ГОСУДАРСТВЕННО – ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Т.Б. Бидайбеков

Студент КазНПУ имени Абая, Алматы

Научный руководитель: к.ю.н., доцент Сабитова Айнура Алимхановна

Прошло несколько лет со времени выхода Республики Казахстан [1] на мировую арену в качестве нового самостоятельного субъекта международных отношений. Можно сказать, для становления молодой государственности, обретения своего места в мире

прошедшие годы были принципиально важными и плодотворными. Во многом это связано с нынешней ситуацией на мировой арене.

Мне хотелось бы заметить, что при распаде ССР оставляющие его союзные республики, став суверенными, независимыми государствами, свернули с избранного Советским Союзом пути и решили следовать курсом всего человечества. И Казахстан, как одна из 15 союзных республик бывшего СССР, исключением не стал, более того, стал одним из инициаторов вхождения в мировое общество государств, интегрирования в мировую экономику. 16 декабря 1991г. Казахстан из независимой республики Союза ССР стал суверенным, независимым государством. С того дня, можно сказать, берет отсчет и международная правосубъектность республики Казахстан, наполненная новым содержанием [2, с.407].

Сегодня никто не может отрицать, что за 20 лет независимости Казахстану во всех сферах жизнедеятельности удалось добиться того, к чему многие страны приходят в течение нескольких десятилетий. Это касается и внешней политики РК. Для государственного строительства и укрепления суверенитета стране было крайне важно выйти на мировую арену в качестве самостоятельного субъекта международных отношений.

В Казахстане сложилась определенная система правовой охраны и защиты прав и свобод человека и гражданина, включающая наряду с самозащитой и международно-правовой защитой прав и свобод государственно-правовую защиту и защиту в судебном порядке.

Проблемы правового обеспечения отношений с зарубежными странами, проблемы форм интеграции и взаимодействия непосредственным образом связаны не только с практическим воплощением принципа суверенитета Казахстана, но и с актуальными проблемами положения нашей страны в масштабах геополитического пространства. Именно в этом измерении следует рассматривать обретение Республикой Казахстан своего подлинного суверенитета как правовой законодательной основы собственного лица страны в международных отношениях [3, с.33].

В мировом масштабе признают лишь тех, кто силен экономически и политически, у кого высокие моральные и духовные критерии. Вступают в контакт, как правило, с теми, от кого можно иметь выгоду либо наладить рациональное взаимоприемлемое сотрудничество. И в этом взаимообусловленном мире проявить себя, заявить о своей реальной роли - далеко не простое дело. Для молодого суверенного государства, каким является наш Казахстан, это было трудно вдвойне, так как пришлось начинать практически «с чистого листа», не имея сколько-нибудь серьезного опыта внешнеполитических отношений и практической дипломатии. Тем более, что Республика Казахстан - не просто «молодое», но (и это имеет принципиальную важность) *новое* государство, благодаря утверждению нашей государственной независимости и полноценной международно-правовой правосубъектности [4, с.9]. Высоко оценивая вхождение Казахстана в мировое сообщество Президент Республики подчеркивал, что государством создана полная договорно-правовая база международного сотрудничества с зарубежными странами и международными организациями [5]

В период распада биполярного мира Казахстан оказался в эпицентре мировой геополитики. На месте сверхдержавы появились новые государства, при этом мировое сообщество особое внимание уделяло именно нашей стране. Причин - несколько. В первую очередь - географическое расположение. Находясь между Китаем и Россией, Казахстан является важнейшим связующим звеном между Европой и Азией. Во-вторых, не секрет, что богатые природные ресурсы нашей страны являются объектом интереса для многих государств мира. Но наиболее важная причина, по которой Казахстан стал одним из объектов внимания в начале 90-х годов, - наличие ядерного оружия, доставшегося в наследство от СССР.

Перед страной, делавшей первые самостоятельные шаги, стояла очень важная задача по налаживанию международных связей. Казахстан был неизвестен миру, к тому же после

распада СССР сформировался отрицательный образ нашей страны как исламского государства, обладающего ядерным оружием. Стране необходимо было разрушить мощный негативный барьер, созданный некоторыми политиками и средствами массовой информации. Казахстан должен был показать, что он представляет собой на самом деле, обеспечить международное признание, свою безопасность и территориальную целостность, а также включиться в мирохозяйственные экономические связи. В таких непростых условиях началось становление нашей внешней политики.

С обретением независимости Президент РК Нурсултан Назарбаев уделял особое внимание проблемам внешней политики, так как он, как никто другой, понимал ее значение для государственного строительства. Важную роль в налаживании международных отношений играли личные контакты Главы государства, переговоры с первыми руководителями крупнейших стран мира и ведущих международных организаций. Благодаря усилиям Президента страны, Министерства иностранных дел, Казахстан сумел обеспечить собственную безопасность путем подписания договоров и соглашений с государствами мира. С первых дней нашей независимости многие развитые страны заключили с нами полномасштабные экономические соглашения. В числе первых стран, признавших независимость Казахстана, были наши стратегические партнеры - Турция, Россия, США, Китай.

Особое значение имели гарантии безопасности, предоставленные нашей стране пятью странами - постоянными членами Совета Безопасности ООН, а также соглашения с КНР и соседними центральноазиатскими странами по оформлению границ в соответствии с нормами международного права. Полезными были и соглашения о поощрении прямых инвестиций в экономику страны. Укреплению позиций Казахстана на международной арене как ответственного государства способствовало решение об отказе от ядерного оружия и присоединении к Договору о нераспространении ядерного оружия.

В 1992 году на 47-й сессии Генеральной ассамблеи ООН Президентом РК Нурсултаном Назарбаевым впервые была озвучена идея о созыве Совещания по взаимодействию и мерам доверия в Азии (СВМДА). Декларация принципов, регулирующих взаимоотношения государств-членов организации, была подписана 14 сентября 1999 года в Алматы, в ходе встречи министров иностранных дел стран-участниц СВМДА. Открытие первого саммита Совещания состоялось 4 июня 2002 года в Алматы. Здесь же 17 июня 2006 года состоялся второй саммит СВМДА, в ходе которого была принята специальная Декларация. В ней участники изложили общее видение проблем безопасности и сотрудничества в Азии. В рамках мероприятия состоялось учреждение секретариата СВМДА, который и поныне расположен в Алматы.

Обеспечение суверенитета государства на базе международно-правовой регламентации прямо связано с вопросами международно-правового обеспечения нашей безопасности, территориальной неприкосновенности, нерушимости наших границ, самостоятельности в области экономического, научно-технического и культурного сотрудничества.

Принцип суверенности государства предстает как символ его автономности, независимости его единой и целенаправленной политико-правовой воли, выраженной в его политической, законодательно-правовой, экономической, культурной и других сферах и областях, распространяемой над его собственной территорией и населяющим ее народом. Однако концептуальное закрепление принципа суверенитета в Конституции таково, что его постулирование не означает совершенной замкнутости государства, народа, экономики, культуры, политической и правовой систем. Правовое и политическое обеспечение международного сотрудничества во всех сферах и формах общественного бытия стран и народов есть средство и канал «социализации» государств, приобщения их к семье цивилизованных сообществ, признающих значимость сотрудничества, взаимной поддержки, но при этом исповедующих философию автономности, независимости, незаменимости каждой отдельной страны. Этот принцип, который мы назвали бы принципом

«индивидуализации в социальном», является неперенным условием существования всякого современного демократического правового государства.

Реализация суверенитета в практике международных отношений сопряжена с практическим воплощением основного политического и правового принципа этих отношений - принципа *сотрудничества*.

Действительность территориальной целостности, неделимости и неприкосновенности, в первую очередь, определяется понятием «государственная граница» и необходимостью ее неукоснительного сохранения, защиты, потому что государственная граница есть реальная, практически, законодательно и международно-правовым договорным образом закреплённая «передовая линия» обеспечения нашего суверенитета. Основу правового обеспечения нашей границы составляют Конституция страны и утверждённый в соответствии с нею Закон Республики Казахстан «О государственной границе Республики Казахстан», а также международные договоры Казахстана со своими соседями и т.д.

Важнейшим компонентом развития отношений с зарубежными странами является экономическое сотрудничество, на правовом уровне регулируемое текущим законодательством Республики Казахстан, международными договорами нашей страны в области экономической деятельности и взаимовыгодного сотрудничества. Казахстаном заключено уже довольно большое количество международных договоров, соглашений и т.д., регулирующих проблемы этой формы сотрудничества как в области экономики и торговли, так и в области таможенного и налогового законодательства. Также, нельзя не отметить и таких форм интеграции и сотрудничества, как международная деятельность Казахстана в области промышленности, строительства, сельского хозяйства, транспорта и коммуникаций, в области гуманитарного сотрудничества, науки техники, культуры, образования, туризма и спорта и т.д. Эти формы существенно обогащают представление о многогранности проблем международно-правового обеспечения форм интеграции и взаимодействия нашей страны на международной арене при главенствующем положении среди этих проблем вопросов экономического сотрудничества. Отдельным элементом этих многогранных отношений, особо значимым для современного периода развития, прежде всего, экономики Казахстана, являются, как известно, иностранные инвестиции в экономику нашей республики. Экономическая интеграция, как правило, предшествует политической интеграции [6, с.13].

Дело в том, что, *как правило*, процессы экономического сотрудничества, даже на уровнях экономических контактов хозяйствующих субъектов на сопредельных территориях граничащих государств, всегда опираются на наличный правовой режим (противном случае это либо элементарная нелегалщина и самочинность, либо уголовно наказуемая контрабанда). Данный режим, в свою очередь, в значительной степени определяется не только законодательной, но и *политической* волей сотрудничающих государств. Если же говорить о масштабном экономическом сотрудничестве, а тем более об *интеграции* как таковой, то *отделение* политических процессов, проявляющихся в осуществлении межгосударственных контактов, заключении договоров и соглашений, *во времени* от процессов экономической интеграции представляется спорным.

Как известно, инициатива правового обеспечения экономического сотрудничества Республики Казахстан с зарубежными странами принадлежит, как известно, тем субъектам правотворчества, которые олицетворяют различные ветви власти в нашей стране. К таковым относятся Парламент Республики Казахстан с соответствующими комиссиями, Правительство Казахстана (в первую очередь, те министерства и ведомства, в компетенцию которых входит осуществление международного экономического сотрудничества).

Особое место и особую роль законотворческая теория и практика Казахстана отводит институту Президентства. Глава нашего государства является лицом, персонифицирующим инициативу, принадлежащую, согласно Конституции, этому институту государственной власти и государственного управления, в данном случае - в определении стратегии, приоритетов и направлений как самого международного экономического сотрудничества, так и приоритетности и гарантий соблюдения тех или иных международно-правовых актов,

регулирующих экономические отношения государства, его граждан как физических лиц, а также юридических лиц с соответствующими структурами, организациями и лицами за пределами Республики.

Возвращаясь к существу вопроса о правовом регулировании внешнеэкономической деятельности, следует сказать, что его базу, как это определяют наши специалисты, составляет совокупность принципов, разделенных на две большие группы общих и специальных принципов внешнеэкономической деятельности страны. Группу общих принципов, регулирующих внешнеэкономическую деятельность государства, возглавляет принцип неотъемлемого суверенитета государства над своими естественными ресурсами и богатствами, а группу специальных принципов открывает принцип государственного регулирования внешнеэкономической деятельности. Особенно хотелось подчеркнуть содержательную и смысловую взаимосвязь данных принципов: оба они как раз постулируют первенство государственного регулирования, основой которого является суверенитет государства как один из главенствующих конституционно закрепленных норм права. Как известно, специальные принципы внешнеэкономической деятельности должны соответствовать и в действительности соответствуют общим принципам, и это является выражением приоритетности норм международного права перед нормами национального права в этой сфере экономической жизни государства.

Такое доминирование нельзя рассматривать как ущемление суверенитета государства, поскольку суверенитет государства на своей территории признается как Конституцией, так и самими нормами международного права. Факт признания нашей Конституцией и конституциями других стран в качестве принципов международного сотрудничества, в том числе и в области внешнеэкономической деятельности, приоритетного значения международных договоров и норм международного права, никак не означает механического, слепого подлаживания под экономические системы или принципы, исповедуемые в иных странах или даже в мировом экономическом сообществе.

Другое поле непосредственного воплощения принципа и механизмов правового и политического обеспечения суверенности государства, ярко проявляющееся в его международной жизни - внешнеполитические отношения.

Известно, что историческую основу современного суверенитета Казахстана в этой сфере обеспечила Декларация о государственном суверенитете, принятая в нашей стране 25 октября 1990 года. Эта Декларация провозгласила начало принципиально новых, подлинно демократических, правовых, социально-экономических и культурных преобразований на территории Казахстана как самостоятельного субъекта международных отношений, имеющего нерушимые собственные границы государства, в котором верховенствуют его собственная Конституция и законы, являющиеся основой его самостоятельной внутренней и внешней политики. Дальнейшее развитие этих положений было предпринято Конституциями 1993 и 1995 годов, кропотливой международной политической и правовой работой главы нашего государства, Парламентом и Правительством страны. Договоры, конвенции, соглашения и другие международно-правовые акты и составляют развитую правовую материю международной деятельности суверенного Казахстана в отношениях с другими государствами.

Рост и расширение сфер внешнеэкономических связей имеет для Казахстана стратегическое значение, поскольку содержит два принципиально значимых момента - с одной стороны, они способствуют решению экономических проблем страны за счет привлечения и эффективного использования иностранного капитала и наших собственных ресурсов; с другой стороны, они играют большую роль по выводу нашей собственной экономики из кризиса, поскольку предполагают рост собственно отечественной экономической системы, нашей промышленности, сельского хозяйства и т.д. Наконец, внешнеэкономическая деятельность способствует укреплению международного положения Казахстана, интегрированию нашей экономики в мировую систему хозяйствования, ускорению подъема благосостояния наших граждан.

Рассматривая вопросы внешнеполитической деятельности Республики, необходимо учитывать еще один существеннейший элемент механизма этой деятельности, который можно отнести к механизмам политического свойства: *доктрины и общие фундаментальные принципы*.

Международные отношения являются той областью деятельности государства, которые в значительной степени определяются концептуально разработанными программами, содержащими изложение сути и направлений этой деятельности. В данном случае в качестве значимого элемента механизма практического осуществления международных отношений, органически вытекающего из определенных Конституцией прав и полномочий властных структур страны, следует рассматривать программные документы, стратегии, заявления главы государства, концепции и стратегии, принятые государственными органами.

Казахстан занимает большую территорию и в силу своего географического положения является в определенной мере доминирующим в центрально-азиатском регионе, тем более, что нам в наследство от распавшегося Союза достались элементы развитой системы ядерного вооружения. Отсюда следует *первостепеннейшая* значимость строгого определения главой государства того непреложного факта, что, определяя свой международный статус и курс, Казахстан, *прежде всего*, декларировал миролюбивую направленность своей политики. В стратегии «Казахстан-2030» Президент заявил: «Казахстан в качестве основной цели своей внешней политики рассматривает участие в создании системы коллективной безопасности мирового сообщества» [7, с.53].

Реализация определенных Главой нашего государства приоритетных направлений внешнеполитической деятельности влечет за собой обязательство по совершенствованию национального законодательства в соответствии с современными стандартами международного права. Особую актуальность приобретает вопрос о соответствии принимаемых национальных правовых актов нормам международного права. Успешная имплементация норм международного права в национальное законодательство является гарантией равноправного международного сотрудничества. Позиция нашего государства в этом направлении остается незыблемой.

Казахстанский путь в Европу - это беспрецедентная, не имеющая аналогов в мировой дипломатической истории программа. Речь идет о постепенном вхождении крупного евразийского государства, как Казахстан, в общеевропейское цивилизованное пространство. Данный стратегический план полностью соответствует долгосрочным национальным интересам Казахстана [41, с. 17].

Ключевым понятием и принципом, проясняющим направления внешнеполитического курса государства, является *безопасность* для страны как внутри нее, так и в международном плане. Президент четко сформулировал в качестве важнейшего стратегического приоритета развития Казахстана обеспечение нашей национальной безопасности и сохранение государственности, независимости и территориальной целостности. Для Казахстана первостепенное значение имеет сохранение и укрепление дружественных отношений с сопредельными государствами - Россией, Китаем, странами Центральной Азии, Ближнего и Среднего Востока, США, Японией, развитыми государствами Западной Европы и т.д.

Успешное осуществление суверенной политики зависит от множества факторов. Но в любом случае соблюдение суверенитета всегда означало, и будет означать главное - обеспечение нашей национальной безопасности.

Литература:

1. К. Токаев. «Внешняя политика Казахстана». Сб. Статей «Выступление президента Н. А. Назарбаева на совещании по вопросам внешней политики». Алматы, 15 февраля 1995 г.
2. Очерк «История Казахстана», Алматы, 1993 г. гл. 8. «Казахстан - суверенное, независимое государство».

3. Калишева Н.Х. Приоритетность принципа суверенитета в международных отношениях Республики Казахстан. Ж. Зангер 2003 №5
4. Котов А.К. Конституционное становление Казахстана как нового независимого государства // Научные труды Высшей Школы Права «Адилет». - Алматы, 1997. № 1.
5. Назарбаев Н.А. Независимость Казахстана: уроки истории и современность // Казахстанская правда. 1996. 17 декабря.
6. Исингарин Н.К. Проблемы интеграции в СНГ. - Алматы: Атамұра, 1998
7. Назарбаев Н.А. Стратегия становления и развития Казахстана как суверенного государства, гл. 3. Стратегия в области внешней политики и национальной безопасности - Алматы, 1992
8. Сабикиенов С.Н. «Теоретико-методологические проблемы определения внешнеполитических и правовых приоритетов Республики Казахстан в условиях глобализационного процесса» - Материалы Республиканской научно-практической конференции «Участие Республики Казахстан в международном сообществе: международные и политико-правовые аспекты», посвященной 70 - летию С.Н. Сабикенова. 28 декабря 2009 года КазНПУ имени Абая

УДК 342.7 :314.7(574)

ҚАЗАҚСТАНДАҒЫ КӨШІ-ҚОН ҮРДІСІН ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ МЕХАНИЗМІ

Замерова А.И.

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті

Ғылыми жетекші: аға оқытушы Сейдеш Б.Б.

Көші-қон процесі бүгінгі таңда біздің еліміз де ғана емес, әлемдік деңгейдегі өзекті мәселелердің бірі және бірегейі болып қалып отырғанын атап өткен жөн. Бұған біздің мемлекет тарапынан да ерекше көңіл бөлініп отырғандығы мәлім.

Қазір көші-қонның онға жуық түрі бар.² Солардың ішінде, азаматтық алу мақсатындағы көші-қон сияқты көңілге күмән келтіретіндері де кездеседі. Осыдан біз әртүрлі мақсатпен Қазақстан азаматтығын алғысы келетіндердің бәрін құшағымызды ашып, қабылдай беруіміз керек пе деген ой туындайтынын жасыра алмаймыз? Оған қоса, миссионерлік көші-қон деген ұғымда қалыптаса бастады.³ Шетелден келген түрлі миссионерлік ұйымдардың дінімізді бұзып, ұлттық бірлігімізге, мемлекеттік тұтастығымызға зиянын тигізе бастағаны да дәл қазіргі қоғамда өзекті мәселелердің бірі болып қалып отырғаны да шындық. Міне, осындай қыры-сыры күрделі көші-қон процестерінің ішіндегі бізге ең керектісі - тарихи отанына оралу мақсатындағы көш, яғни этникалық қазақтар көші. Қазақстан Республикасының экономикасы дамып, бүкіл әлем мойындаған іргелі мемлекет болуына оралмандар көші үлкен үлес қосты.

Қазақстан – дүние жүзіндегі қандастарын атажұртына жинап жатқан әлемдегі үш мемлекеттің бірі. Ресей мен Израильде бұл мәселе дұрыс шешілген. Бұдан басқа да мемлекеттердің отандастарын көшіріп алу тәжірибелері үлгі аларлықтай. Мәселен, Францияны өткен ғасырдың 60-шы жылдары басқарған Шарль де Голль отарлаған мемлекеттерінде қалып қойған 6 миллион французды үш жылдың ішінде көшіріп алу бағдарламасын жасатқаны әлемге аян.⁴ Бұл істі жүзеге асыру үшін 1 беттік қана Заң шығару жеткілікті болыпты. Соған сәйкес көші-қон үрдісі бойынша озық тәжірибелі елдерден үлгі

ала, әрі қазақ жұртының менталитетін есепке ала отырып Қазақстан Республикасындағы «Көші-қон туралы» заңнамасын жетілдіруді қажет етеді.

Және бұл мәселелерді тек оралмандардың ғана мәселесі деп қарамай, жалпы қазақтың мәселесі деп қарастырған жөн. Оралмандар көші еліміз үшін болашақта да өте қажет. Республикамыздың жер көлемі кең болғанымен де, халық саны онымен салыстырғанда әлдеқайда аз – 15 миллионнан енді ғана асты. Сол себепті, Қазақстан халқының санын көбейтіп, демографиялық жағдайымызды жақсарту бірінші орында қолға алынууда.

Еліміз Тәуелсіздік алғаннан бастап Елбасының тікелей қолға алуымен сырт жерлердегі қандастарымызды елге тартуға ерекше көңіл бөлініп, біршама жұмыстар атқарылды. Соның нәтижесінде, қазіргі кезде жыл сайын көші-қон үрдісіне қатысты квоталар, жеңілдіктер, ақшалай көмектер жасалып, жаңадан “Нұрлы көш” бағдарламасы қабылданды. Алайда, бұл салада тез арада бір жүйеге түсіріп, реттейтін мәселелер де аз емес.

Көші-қон үрдісінде соңғы кездері ерекше дау-дамай туындатып отырған мәселелердің бірі – оралман деген атау. Кейбіреулері осындай атау өте орынды деп есептейді. Дегенмен, Қазақстанға бірнеше жыл бұрын көшіп келгендер де өздерін оралманбыз деп есептеп, түрлі көмек, жеңілдіктерді талап етеді. Бірақ, оралман деген атау шетелден келген қазақтарға өмір бойы беріліп, жеңілдіктерді пайдалану керек деген сөз емес.

Сонымен қоса көші-қон үрдісіндегі мәселелердің басым көпшілігі ұйымдастыру жұмыстарының төмендігінен туындауда. Мысалы, сырт жерлердегі ағайындардың атажұртқа келуін жеңілдету үшін, ең алдымен, олармен алдын ала байланыс жасап, құжаттарын дайындап, шекарадан өтуінен бастап, тұрақты тұратын жеріне дейінгі бүкіл жолын реттеп, үйлестіріп отыру керек. Германия, Израиль сияқты елдер мұндай жұмыстарды мемлекеттік органдар арқылы бір орталықтан басқарып, тарихи отанына ораламын деушілерді алдын ала тізімдеп, нақты тәртіп-ережелер бойынша кезекке қойып, қай жерге орналасатынын анықтап, қоныс аударуға содан кейін ғана рұқсат береді. Соңғы кезде Ресей үкіметі де шетелдегі отандастарын елге тартуда осындай тәртіптерді қолдана бастады.⁵

Өкінішке қарай, көші-қонның дайындық жұмыстары әлі күнге жүйелі жүргізілмей келеді. Бізде, көбіне, өзі әкеліп құжат тапсырғандарды, сенімхат арқылы біреуден құжаттарын беріп жіберген адамдар жөнінде ғана мәліметтер алынып, тіркеледі. Қазіргі кезде оралманның бір отбасына орташа есеппен бір миллион теңге көлемінде қаржы беріледі. Кейін ақшалай жәрдемақы алған оралмандардың қайда екенін, не істеп жүргенін ешкім білмейді және білу мүмкін де емес. Себебі, құжат әкелген адамның бар-жоғын немесе қандай мақсатпен келгендігі жөнінде ақпарат алынбайды. Бұлар Көші-қон комитетінің облыстық департаменттерінің өз жұмыстарын атқарудағы немқұрайлығы және көші-қон үрдісін реттейтін заңдық жүйедегі талаптардың, ұсынылған тексерістердің нашарлығы. Кейбір деректерге қарағанда, оралман атағын алуын алып, Қазақстан төлқұжатын алмаған адамдардың саны 35 мыңдай. Ал сонда олардың төлқұжат алудан қашуының себебі неде?! Себебі түсінікті – олар азаматтыққа құжат өткізгенде Қазақстанда тұрақтап қалуды емес, тек әртүрлі жолдармен квотаға кіріп, ақша табуды ғана ойлаған. Ақшаны алған соң Қазақстанның төлқұжаты қажет емес, енді олар қайтып кетуді ойластырып жүр немесе әлдеқашан кетіп те қалған.

Ал неше түрлі жалған құжатпен квотаға ілігіп ақша алып жүргендер бұдан әлдеқайда көп болса керек. Квота алған бойда іс-түссіз жоғалып кететіндер де жалған оралмандар. Осындай алдауды жүзеге асырудың бірнеше тәсілдерін атап айтуға болады. Мысалы: жоқ адамдарды жасанды құжаттармен квотаға қосу, оралмандардың балаларының санын өтірік көбейту сияқты жағдайлар жиі кездеседі. Немесе Қазақстанға келмеген адамның паспортына шекарадан өтті деген жалған штамп басылады. Тұрақты тіркеу де осылай жалған жолмен шешіледі. Әлде бұрынғы квота алған адамның шетелдік паспортының бір-екі әрпін өзгертіп, квотаға қайтадан кіреді.

Бұндай мәселе көтерілсе квотаға енгізуді арнайы комиссия шешеді деп айтылып жатады. Бірақ, ол комиссияның әрбір оралманды көзбе-көз санап, тексеріп отыра алмайтыны белгілі. Олар, негізінен, түскен құжаттармен жұмыс істейді. Ал құжаттардың шын, не жалған екенін ажырату оңай емес.

Осыған орай, “Халықтың көші-қоны туралы” жаңа заңның жобасы жасалып, талқылаудан өтуде.⁶ Бұл заң жобасының әлемнің 29 еліндегі қалыптасып отырған тәжірибелер негізінде даярланғанын аталып өтті. Оған ЕҚЫҰ-ның халықаралық еңбекті ұйымдастыру ұйымы, көші-қон бойынша Еуропа және халықаралық ұйымдардың кеңесшілері мен сарапшылары кеңес беріп, өздерінің ұсыныс, пікірлерін қосқан. Солардың бірі Германиядағы Гамбург әлеуметтік институты атынан қатысқан доктор Норберт Сайрустың айтуына қарағанда, бұл заң жобасындағы көші-қон мәселесін әлеуметтік жағдаймен байланыста қарастыру өз тиімділігін бермек. Норберт Сайрус: «жобадағы елде келуге берілетін рұқсат түрлері қандай, оларды қалай иеленуге болатыны жеткілікті дәйектелмеген, сонымен қатар, ол шетелдіктер үшін «иммигрант» сөзі елге туристік сапармен келген адамдарды шатастырып, қолайсыздықтар тудыруы мүмкін»- дейді. Және оның ойынша, заң жобасында көрініс тапқан этникалық қазақтар мәселесінің оның негізгі мақсатымен қабыспай тұрғандығы. Ал, этникалық қазақтар көші-қоны біздің елеміздің басты мақсаттарының бірі болу керек. Олардың келуіне қолайлы жағдай жасау, одан бұрын оралмандардың қандай мақсатпен келгендігін, олар жайлы нақты анық мәлімет беретін жүйе қалыптастыру керек. Өйткені квотаға қызығушылық, оларға жасалған жеңілдіктерді пайдаланып, Қазақстанда азаматтық алмай кері қайтып кетіп жатқан, т.б. мәселелердің көптеп кездесіп жатқандығы жайлы айтып өткенмін.

Осы мәселелерді болдырмау, алдын алу үшін тарихи отанына оралатын қазақтар жөнінде бөлек заң жасалып, бұл заңға жобасына көші-қон үрдісінен жақсы реттеген Германия, Израиль секілді елдердің озық үлгілерін, соның ішінде оралмандар жөнінде толық мәлімет алатын, оларға жақсы, қолайлы жағдаймен қатар адал анықтайтын қатаң талаптар да қолдану керек. Себебі, осы елдерде көші-қон қабылдау талаптары әлдеқайда қиынырақ. Мысалы, неміс түбіріне иммиграциялану үшін міндетті түрде ресей немістері отбасында туылу керек және мүмкіндігінше неміс салт-дәстүрі мен тілін білу шарт. Консульстваларда тілдік эмтихан тапсырған уақытында салт-дәстүрді білуіне қатты назар аударылады. Мысалы, балалар неміс өлеңдерін, санамақтарын, мәтелдерін білу. Сонымен қатар сөйлеу акцентіне қарайды, бұл жерде классикалық неміс тілі талап етіледі. Ал, Израильда елге оралушы еврей алдымен сол елдің консулымен кездесуде болады, яғни ол адам жөнінде зерттеліп, анықталады. Бұл тәжірибелер жалған құжат, отбасы жөніндегі жалған мәлімет беру т.б. жағдайлардың болмауына ықпал етуші еді. Сөзімді қорытындылай келе, көші-қон үрдісінде кездесетін кемшіліктер мен мәселелерді болдырмауға алдымен ықпал ететін мынандай салаларды қатаң тәртіппен қарастырған жөн. Оларға: мемлекеттік тіркеудегі механизм және сенімхат арқылы құжаттар тапсырып, оралман атағын алушыларға қатысты шаралар. Себебі, мемлекеттен бөлінген квотаға қызығып немесе астарлы басқа пиғылмен елімізге келушілердің саны жылдан жылға өсуде. Мысалы, деректер сүйенсек, елімізде тәуелсіздік алған жылдан бері 300 000-ға жуық адам жалған құжатпен оралман атағын алған екен. Олар әсіресе, Моңғолия, Қытай, Өзбекстан елдерінен келушілер. Бұл елдерде бізге тапсырылған құжатқа сәйкес адамдардың мүлдем тұрмайтындығы, тіпті, басқа адамның құжаттары тапсырылғандығы немесе осындай адамдардың барлық жеңілдіктерді пайланып, мысалғы, зейнетақы, жәрдемақыларды иемденіп алып, өз елдеріне қайтып кетіп жатқандығы жайлы анықталып отыр. Ал, осы адамдарға бөлінген квота, ақшалай көмек, басқа да жеңілдіктер сонда босқа кеткені ме? Бұндай жағдайлар елімізге қанша шығын және еліміздің қауіпсіздігіне қауіп төндіреді, себебі, осындай жеңіл талаптармен неше түрлі саяси мақсатты көздегендерге де жеңіл, ашық

жол. Сондықтан, бұндай жәйттерді болдырмау, еліміздің басты назарында болу қажет. Оған біріншіден, заңдық жүйедегі талаптарды қатаңырақ ету маңызды. Сенімхат арқылы құжат тапсырушыларға қатысты, құжатта кім жайлы дерек берілгенімен қоса, сол құжатты тапсырушы адам жөнінде де толық мәлімет алыну қажет, өйткені жалған құжат екендігі анықталған жағдайда, тапсырған адамнан сұраныс жүргізу үшін керек. Әрине, өз қандастарымызды елімізге тартып, жинау қажет, алайда ұсынылған жақсылықтарды басқа мүддеге пайдаланылып жатқан жағдайларды кездестірмеу үшін заңдық жүйеде неғұрлым қатаң талаптар қойып, тексеріс жүргізу керек деп есептеймін. Сонда ғана еліміздегі көші-қон үрдісі алға жылжиды.

Әдебиеттер:

1. А. В. Дмитриев Миграция. Конфликтное измерение, Ставроп. гос. унт 1996. - Ч. 1 - 154 б
2. ҚР «Көші-қон туралы заңы»
3. Авксентьев В. А. Этническая конфликтология, АЛЬФА-М Грачева, 2007. - 416 б. А.
4. www.egemen.kz
5. <http://www.inform.kz>

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ТӘУЕЛСІЗДІК КЕЗЕҢІНДЕГІ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕСІНІҢ ҚАЛЫПТАСУЫ

Ибрагимов М.Ж.

Қазақ гуманитарлық заң университеті, Астана

Тәуелсіздік алғаннан бергі 20 жыл ішінде өткен жолымызды саралап, жеткен жетістігімізді бағалап, әсіресе, мемлекетіміздің құқықтық жүйесінің қалыптасуы мен даму мәселесін жіті зерттеп-зерделеу бүгінгі күні аса маңызды болып табылады.

Қазақстан өз тәуелсіздігіне ие болғаннан кейін егемен мемлекет пен оның азаматтарының өміріне тірек болатын барша құқықтық негізін қайта құру қажет болды. Және де осы бағытта қыруар жұмыстар істелді. Мемлекеттің экономика, әлеуметтік-саяси өмір, мәдениет, құқықтық тәртіпті сақтау, мемлекетті басқару, елді қорғау, сыртқы саясат салдарын реттейтін көптеген заңдар мен жарлықтыр қабылданып, жүзеге асырылуда.

Тәуелсіздіктің алғашқы жылдарында Республика экономикалық, әлеуметтік кедергілерге тап болды. Мемлекеттік басқару моделін таңдау, оның демократиялық институттарын айқындау, халық билігін іске асыру механизмдерін жасап шығуда да мұндай қиыншылықтар кездесіп жатты. Міне, осы қиындықтардың бәрі де Республиканың құқықтық жүйесін құру процестерін сырт айналып өтпеді. Бұрынғы Кеңестік республикалар секілді Қазақстан да өз тәуелсіздігін жариялағаннан кейін, өз заңнамасы жоқтығына қарамай, қажетті реформалар жүргізуге кірісті. Қазақстан Республикасы Тәуелсіздік туралы заңы қабылданған күннен бастап-ақ тәуелсіздіктің қиын жолын бастан кешті. Жоспарлы экономика мен тоталитарлық коммунистік жүйенің шаруашылығы мен басқару құрылымдары да, құқықтық жүйесі де пайдалануға келмеді. Қолданылып жүрген заңдар болып жатқан өзгерістерге ілесе алмай, қоғамдық қатынастардың көптеген салаларын іс жүзінде реттеуге мүмкіндігі болмады.

Осы кезеңде, Қазақстан қолда бар заңнамалық базаны реформалап, жетілдіруге және өзінің жаңа құқықтық жүйесін құруға бағытталған бірқатар іс-шараларды қолға алды. Ал қазіргі күнгі жетістігіміз, әлем мойындаған мемлекеттігіміз сол бір қиын-қыстау жолдардың, дұрыс ойластырылған саясаттың, саликалы жүргізілген реформалардың жемісі деп білемін. Бүгінде Қазақстан Республикасы, қазақтың тәуелсіз мемлекеті деген атауымыз бар. Тәуелсіздіктің демократиялық дәстүрі, әлеуметтік негізі, мәдени ортасы, ең бастысы дамыған құқықтық жүйесі бар мемлекет болып қалыптасты.

1991 жылы желтоқсанында Кеңестік Социалистік Республикалар Одағы ыдырады. КСР Одағы құрамына кірген одақтас республикалар егеменді, тәуелсіз және дербес мемлекеттер құрды. Кеңестік Социалистік Қазақстан Республикасы жойылды. Оның аумағында Қазақстан Республикасы деп аталатын жаңа мемлекет пайда болды.

Қазақстан Республикасы құрылған кезден бастап бірталай құқықтық актілер қабылданып, олар жаңа мемлекеттің заңды негізін қалай бастады. Оларға жататындар: Қазақ КСР Республикасының мемлекеттік тәуелсіздігі туралы заң, 1993 жылғы және 1995 жылғы Конституциялары. Аталған Конституциялық актілер Қазақстанның тәуелсіздігін, дербестігін жариялап, демократиялық, құқықтық мемлекет құру туралы ойларды алға салды. Қазіргі уақытта негізгі құқықтық құжат Қазақстан Республикасының 1995 ж. Конституциясы. Ол тәуелсіздік кезінде қабылданған Конституциялық заңдардың қағидаларын тұжырымдап бір арнаға салды [1;31-бет]. Міне, осындай Қазақстан Республикасының құқықтық жүйесі өз тәуелсіздігін иеленіп, егемендігін алған кезден бастап қалыптаса бастады.

Қазақстанның құқықтық жүйесін құру мен оны дамытуда қазір қолданылып жүрген Конституцияның ролі ерекше екенін атап өткен жөн. Ол шынында да Республиканың бүкіл құқықтық жүйесінің түпқазығына айналып, еліміздің құқық шығармашылығы дамуына игі ықпал жасады. Конституция Республикада қолданылатын құқықтың жүйесін баянды етіп, оның ұлықтығы саясатын бекітті. Республиканың заң шығармашылығындағы мүлде жаңа режимді – Конституция нормаларының жоғары заңдық күші мен тікелей қолданылуы, заңдардың халыққа жария етілуі, сондай-ақ адамның және азаматтың құқықтары мен бостандықтарына қатысты нормативтік- құқықтық актілердің міндетті түрде жариялануы режимін орнатты [2].

Қазақстан Республикасының Конституциялық дамуының тарихын үш кезеңге бөліп қарастыруға болады.

Қазақстан Республикасының Конституциялық заңының қалыптасуының бірінші кезеңі 1991 жылы 10 желтоқсанда «Қазақ Советтік Социалистік Республикасы атауын өзгерту туралы» Қазақстан Республикасының Заңын қабылдаумен басталады. Заң конституциялық деп аталмаса да, ол шындығында сондай болды, өйткені Қазақ КСР конституциясына және мемлекеттік егемендік туралы Декларацияға өзгерістер енгізді. Мұнымен бірге мемлекеттік ұйымдастырудың идеологиялық негізі алынды. 1991 жылы 16 желтоқсанда «Қазақстан Республикасының мемлекеттік тәуелсіздігі туралы» Конституциялық Заң қабылданды, онда Республиканың тәуелсіздігі жарияланып, «Қазақ халқының еркін көрсетіп, қазақ ұлтының өзін айқындау құқығы бекітілді». Бұл Конституциялық заңда алғаш рет тәуелсіздік жарияланып, онда тәуелсіз мемлекеттерге тән элементтер бекітілді: ортақ азаматтық, территориялық мемлекеттік органдардың өзіндік жүйесі, өзіндік экономикалық жүйе, өзінің қарулы күштерінің болуы. Осы енгізілген өзгерістер мен қосымшалардың ешқайсысы одақтың республика Конституциясының егеменді мемлекет конституциясының талаптарына сай келмейтінін көрсетті. Осыған байланысты 1991 жылы маусымда Конституциялық комиссия мен жаңа Конституцияның жобасын дайындауға жұмыс тобы құрылды. Елдің құқықтық құрылысының бастапқы кезеңінде бірінші кезектегі құқықтық құжаттар қабылданды. Он екінші сайланымдағы Жоғарғы Кеңестің депутаттары республикадағы демократиялық үдерістерді жеделдетуге әсер еткен маңызды тарихи шешімдер қабылдады. Айталық, Президент лауазымы тағайындалды, мемлекеттіліктің атрибуттарын мақұлдады. Осы кезеңде ұзын саны 200-ден астам заңнамалық акт қабылданды [3].

Қазақстан Республикасының Конституциялық заңының қалыптасуының екінші кезеңі 1993 жылы қаңтарда Жоғарғы Кеңеспен жаңа Конституцияны қабылдаумен басталады. Бұл Конституция Қазақстанның Жоғары Кеңесінің IX сессиясында 1993 жылғы 28 қаңтардағы XII шақырылымында қабылданды. Құрылымы преамбуладан, 4 бөлім, 21 тарау және 131 баптан тұрды. Конституция мемлекеттік тәуелсіздік алған күннен бастап көптеген құқықтық нормаларды: халық тәуелсіздігі, билікті бөлу қағидаттары, қазақ тілін мемлекеттік тіл ретінде мойындау, Президентті мемлекет басшысы ретінде мойындау, сот

органдары – Жоғары, Конституциялық және Жоғары Арбитраждық соттар және басқаларды қамтыды. 1993 жылғы Конституцияның негізіне парламенттік республика моделі жатады. 1993 жылғы Конституция, бір партиялық саяси басқарудан, монополиялық экономикалық жүйеден, тарихи күш көрсету идеологиясынан бас тартып, Қазақстан қоғамы дамуының оң серпіні үшін өріс ашты.

Бұл құқықтық акт Қазақстанның мемлекеттік және құқықтық құрлысын жаңаша анықтады. Конституция мемлекеттік егемендік жарияланған кезеңнен бастап қабылданған көптеген құқықтық нормаларды, конституциялық заңдардың принциптері мен идеяларын қабылдады. 1993 жылғы Конституция 1978 жылы Қазақстанның КСР-ның кейбір жағдайларын сақтап қалды, мысалы, жоғарғы кеңес бір палаталы өкілетті және заң шығару органы болып қалды, бірақ енді барлық билікті қамтыған орган болмады. Жергілікті өкілетті орган ретінде кеңестер сақталып қалды. Азаматтардың көптеген құқықтары мен еркіндіктерінің 1978 жылы Қазақ КСР-нің Конституциясында жарияланған жағдайлар мен идеяларды сақтап қалды [4;19-бет].

Мұнымен бірге 1993 жылы Конституцияның бірқатар қайшылықтары да болды. Қазақстан Республикасы «қазақ ұлтын өзіндік айқындаушы мемлекеттік форма ретінде» жариялады, сондай-ақ қазақ халқы Республиканың мемлекеттік билігінің жалғыз көзі деп бекітілді. Осыған байланысты мемлекеттік егемендіктің негізінде қазақ ұлтын айқындауда қиындықтар туындады. Конституцияда алғаш рет «зайырлы және унитарлық мемлекет» түсінігі қолданылды, ол діни ұйымдар мемлекеттерінен бөлінгендігін және ҚР аумағында саяси, сонымен қатар мәдени автономияны құру мүмін еместігі көрсетілді. Конституция қарама-қайшылық пен ұстамдылық жүйесін қолдана отырып билік тармағы арасындағы өзара әрекеті туралы жағдайды бекітті. 1993 жылы 10 желтоқсанда республиканың жоғарғы кеңесі Президентке уақытша заң шығару өкілеттілігін берді. Ол бойынша Конституциялық соттың қаулысына сәйкес Президент әдеттегі заңдармен қатар конституциялық заңдық күші бар қаулылар қабылдау құқығы берілді. Жоғарғы Кеңестің мұндай шешімін Конституцияға енгізілген өзгерту мен толықтыру деп бағалауға болады, өйткені 1993 жылы Конституция мұндай мүмкіндікті қарастырмаған. Конституциялық заңдардың қалыптасуының үшінші кезеңі 1995 жылы Конституцияны қабылдаумен байланысты. Онда енді КСРО мен Қаз КСР-ның Конституциясы мен заңдары болмады. Заңдарды конституциялық нормаларға сәйкес келтіру заң шығару органының міндеті. Президенттік басқару жүйесі бекітілді, қос палаталық Парламент нығайтылды, Конституциялық сот Конституциялық кеңеспен ауыстырылды және ол енді сот органы болмады. Сот жүйесі реформаланды, құқық қорғау органдары қайта құрылды. Бұл кезең әлі жалғасуда. Негізінен президенттік басқару жүйесінде бекітілген жоғарғы және жергілікті мемлекеттік билік органдарын қайта құру аяқталды. 1995 жылғы Қазақстан Республикасының Конституциясы қоғамдық демократиялық процестерді орнықтырады. Жалпы халықтық дауыс берумен өз еркін білдіре отырып, қазақстан халқы жаңа Конституция қабылдады. Сол себепті Конституцияны халық пен мемлекет арасындағы, олардың өз ара қарым қатынастары мен мемлекеттік құру тұсындағы ортақ қағидаларын бекітетін құқықтары мен міндеттері туралы шарт деп, толық сеніммен айтуға болады. Қазақстан халқы 1995 жылдың 30тамызында өткен референдумда Республиканың жаңа Конституциясын қабылдады. Оның құрылымы кіріспеден, 9 бөлімнен, 98 баптан, көптеген тармақтар мен тармақшалардан тұрады. Жаңа Конституцияның ең жоғары заңдық күші бар және ол ҚР-ның бүкіл аумағында тікелей қолданылады. Мұның өзі Конституциялық нормалар мен заңдардың басқа нормативтік құқықтық актілердің нормаларынан үстем екендігін көрсетеді. Кейінгі екі Конституцияның алдыңғы екеуінен елеулі айырмашылығы сол — бұлар тұңғыш рет мемлекет тәуелсіздікті, егемендікті және Қазақстан халқының толық билігін бекітіп, одан әрі орнықтырды. Өз даму жолында Қазақстанның бұрынғы социалистік жүйеден бас тартып, өркендеудің біз үшін жаңа үлгісі – нарықтық экономикаға бет бұрғаны баршаңызға мәлім. Осы тұста Қазақстан Республикасының Конституциясы нарықтық экономика институттары пайда болып, дамуына үлкен ықпал етті. Республиканың экономикалық дамуының негіздерін белгілейтін

Конституция нормаларын іске асыра отырып, заңдарда кәсіпкерлікпен еркін айналысу кепілдіктері, меншік нысандарының теңдігі мен бірдей қорғалуы, бәсекелестікті қамтамасыз ету және монополияны шектеу бекітілді.

Қазақстан Республикасы өзінің тәуелсіздігін алған жиырма жыл ішінде еліміздегі қоғамдық қатынастарды реттейтін негізгі заң актілерін толық қабылдап болды. Бұған дәлел ретінде Қазақстан Республикасы Президентінің 2002 жылғы 20 қыркүйектегі №949 Жарлығымен мақұлданған Қазақстан Республикасы құқықтық саясат тұжырымдамасында атап көрсеткен болатын. Сонымен қатар қолданыстағы заңдар нормаларының кемшіліктерін түзеп толықтыру және оны қоғамдық қатынастардың барынша маңызды салаларында іске асыру жолымен жетілдіру қажеттігі көрсетілді. Біздің құқықтық жүйемізде әлі де болса кемшілік тұстары бар. Егемендігіміз бен тәуелсіздігімізді баянды етер саяси және құқықтық жаңартулар енгізу барысында біз негізінен тұрмысы алдыңғы қатарлы шетел мемлекеттерінің тәжірбиесі және үлгісіне көп еліктедік, соларға арқа сүйедік. Бұл бастапқы кезде бір жағынан, дұрыс та еді. Өйткені өркениетті елдердің тарихынан, тағылымынан үйрену ешқашан да артық етпейді. Дегенмен, осы «еліктеу кезеңі» ұзаққа созылып кеткендей, ал кейінгі кездері ол жалтақтауға, жарамсақтануға айналып бара жатқандай. Қанша құнды болғанымен шетел тәжірбиесі, оны тұтасымен өз елімізге көшіріп алу мүмкін емес. Әсіресе, мемлекет құрылысы және құқық жүйесі саласында. Сондықтан, қазіргі таңдағы басты міндет өз халқымыздың мемлекеттік және құқықтық тарихына, табиғатына және болмысына назар аудару, соны танып біліп, олардың жаңа дәуірінде жаңа деңгейде дамуына жол ашып, жағдай жасау. Себебі өркениетті елдердің өнегесінен үйренеміз деп жүріп біз өз халқымыздың өзіндік саяси болмысы, құқықтық жаратылысы бар екенін ұмытпауымыз керек. Тәуелсіз жаңа мемлекетіміздің және құқықтық жүйеміздің негізінде солар жату керек екенін естен шығармағанымыз дұрыс болмақ. Тіптен, өзіміз үлгі тұтып жүрген батыс Европа мемлекеттері, Америка елі құқықтық өмірлерінің саласынды жүргізілер өзгерістер ең бірінші тарихи тұрғыдан келеді. Олардың мемлекеттік құрылымы, құқық сот жүйелерінде дәстүр, тарих сабақтастығы үлкен рөл атқарады. Ағылшындар әлі күнге дейін өз елдерінде 1215 жылы қабылдаған «Еркіндік жайлы партияның» қолданатындығын мақтаныш етеді [5;224-бет].

Біз де өз тарихымызды, дәстүрімізді қолдана білуге үйренуіміз керек. Себебі әр халықтың дүниені қабылдау, түйсіну, қорыту ерекшеліктері мен тығыз байланыста болыды. Демек, олардың тарихи түп тамырларын бастау алып жатады және имандылық, ар-намыс, ұят секілді жанды да тұнық сезімдеріне, ұғымдарына барып тіреледі. Ал, бұл түсініктер, ұғымдар қайта-қайта өзгере бергенді қабылдамайтын ұлт жанының берік қамалдары. Мемлекет, заң жүйесі түптеп келгенде адам жанының қорғаны болуы үшін жаратылады. Сондықтан да, олар өз міндеттерін тиісті деңгейде атқаруы үшін сол халықтың жан дүниесінің тарихи болмысынан, ерекшелігінен айырылмауы керек, әркез өз құрылымын, сипатын соларға сай түзетіп отыруға тиіс.

Қазақстанның қазіргі заңнамасы халықаралық құқықтың жалпыға бірдей танылған принциптері мен нормаларымен қатарласа, үндесе дамып келеді. Яғни, Республиканың құқықтық жүйесін әлемдік құқықтық кеңістіктің негізгі өлшемдеріне бірте-бірте бейімдеу үрдісі жалғасуда.

Әдебиеттер:

1. Сапарғалиев Ғ. «Қазақстан мемлекеті мен құқығының негіздері» Алматы, 2004 Атамұра.
2. Егемен Қазақстан газеті 2010 жылғы 2 шілдедегі № 268-270 (26115).
3. Қазақстан Республикасының құқықтық саясат тұжырымдамасы, қыркүйек 2002 жыл.
4. Амандықов С.Қ. «Қазақстан мемлекеті мен құқығының негіздері» Алматы, 2001 жыл.
5. Жоламан Қ.Д. «Мемлекет және құқық теориясы» Алматы, 2005жыл

КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РЕЦИДИВНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

А.М. Какенова

Магистрант КазГЮУ, Астана

Научный руководитель: д.ю.н., профессор Г.С. Мауленов

В свете Концепции правовой политики Республики Казахстан, одобренной Указом Президента страны, требующей развития уголовной политики государства в направлении гуманизации, сделано не мало. Но однозначно можно утверждать, что предстоит сделать еще больше [1].

Многие преступления совершают чаще всего лица, имеющие непогашенные судимости, то есть при рецидиве преступлений. Это обстоятельство обязывает суды при назначении наказания руководствоваться ст.59 УК РК, согласно которой при рецидиве должно назначаться только самое строгое наказание – лишение свободы [2].

Преимущества уголовного кодекса Республики Казахстан 1997 года перед ранее действовавшим УК КазССР 1959 года в вопросах регламентации рецидива преступлений очевидно. УК РК отказался от понятия особо опасного рецидивиста и от использования в статьях Особенной части квалифицирующего признака – совершение преступления особо опасным рецидивистом, поскольку при использовании этого понятия происходил недопустимый перенос тяжести уголовной ответственности на свойства личности преступника, что противоречит принципу равенства граждан перед законом. Вместе с тем в УК РК разработаны понятия рецидива, опасного и особо опасного рецидива (ст.13) и определены правила учета вида рецидива при назначении наказания в пределах санкции. Предусмотренное законом за вменяемое преступление (ст.59).

Лица, ранее судимые, имеющие неснятую и непогашенную судимость, отличаются от впервые осужденных по многим характеристикам. Во-первых, они имеют уже не первый криминальный опыт. Это предполагает возможность вовлечения несовершеннолетних в совершение криминальных деяний. Во-вторых, имеют возможность стать на путь дальнейшей криминализации, имея опыт и знакомства в преступной среде. В-третьих, осложняются возможности к ресоциализации. Поэтому уголовное законодательство предусматривает в отношении рецидивистов применение более суровых мер наказания по сравнению с лицами, впервые совершившими преступление [3, с. 809]. Характерна в данном контексте складывающаяся криминальная ситуация.

Состояние преступности Республики Казахстан по категориям лиц, совершивших преступления за 2003-2009 гг.

Таблица №1

Категория совершающих преступления	лиц,	2003 год	2004 год	2005 год	2006 год	2007 год	2008 год	2009 год
Всего лиц, совершивших преступления		80932	73925	80209	84989	79641	78078	78673
Ранее совершавшие преступления		11526	10075	8640	7251	6235	8407	9228
в том числе	особо опасные рецидивисты	85	68	58	62	116	65	42
	в период отбывания	66	40	37	36	16	22	14

исправительных работ								
условно осужденные	1755	1590	1413	1139	840	1081	1069	
с отсрочкой исполнения приговора	66	56	62	54	38	61	33	

Из данной таблицы видно, что удельный вес ранее судимых, имеющих неснятую и непогашенную судимость, среди всех осужденных лиц в 2003 году составлял 14 %; в 2004 году – 14 %; в 2005 году – 11 %; в 2006 году – 9 %; в 2007 году – 8 %; в 2008 году – 6 %; 2009 году – 11 %.

Рецидив преступлений отличается от совокупности и повторности тем, что новое преступление совершается уже после того, как были приняты предусмотренные законом меры за предыдущие. Повышенная общественная опасность рецидивной преступности заключается в том, что она выражает такое качество преступности, как ее устойчивость, свидетельствуя об упорном нежелании ряда лиц вести себя соответственно принятым в обществе нормам, о предпочтении криминальных вариантов решения своих проблем, несмотря на принятые к ним меры. Она свидетельствует также о несовершенстве правоохранительной системы, не способной эффективно воздействовать на лиц, совершивших преступления, слабом воздействии наказания, не достигающего целей исправления и перевоспитания осужденных. Кроме того, рецидивисты – наиболее запущенные в нравственно-правовом отношении лица, трудно поддающиеся воспитательному воздействию, оказывающие заметное отрицательное воздействие на качественные характеристики преступности, повышение степени ее тяжести, общественной опасности, организованности и профессионализма. Они несут в общество свои антиобщественные взгляды и нормы поведения, пропагандируют криминальную субкультуру, оказывая тем самым пагубное влияние на морально неустойчивых лиц, особенно из молодежной среды, втягивая их в преступную деятельность [4, с. 69].

Указанное криминологическое понимание рецидива отличается от уголовно-правового, например, отраженного в ст.13 нового Уголовного кодекса Республики Казахстан. В основе криминологического понятия рецидива включается факт неоднократного совершения преступления лицом, независимо от характера принятых мер. В соответствии с этим под данное понятие подпадают преступления, совершенные: лицами, судимость которых снята и погашена; лицами, судимость которых не снята и не погашена; лицами, отбывающими наказание; лицами, освобожденными от ответственности по нереабилитирующим основаниям; лицами, совершившими новое преступление в период предварительного расследования или судебного разбирательства уголовного дела о первом преступлении. Под уголовно-правовым рецидивом понимается совершение нового преступления лицом, ранее судимым, судимость которого не снята и не погашена в установленном законом порядке [5, с. 88].

Основное, что отличает рецидивистов от лиц, впервые совершивших преступление, – это, во-первых, степень их нравственно-правовой запущенности, проявляющаяся в конкретных деяниях и суждениях; во-вторых, особо отрицательные характеристики социальной среды личности. Все это во взаимодействии служит источником новых преступлений уже после того, как их антиобщественные поступки получили соответствующую правовую оценку государства и общества, повлекли за собой принятие соответствующих правовых мер. Характер ранее принятых к таким лицам мер может быть различным.

Методика анализа рецидивной преступности предполагает изучение как количественных, так и качественных ее характеристик. Общепринятые подходы к такому изучению связаны прежде всего с анализом и оценкой уровня рецидивной преступности. Он

определяется количеством преступлений, совершенных лицами, ранее совершавшими преступления, и числом таких лиц. При этом, поскольку преступность, в том числе рецидивная, под влиянием различных взаимодействующих факторов постоянно меняется, необходимо изучение тенденций ее изменения, т.е. динамики преступности по определенным периодам (десятилетиям, пятилетиям, отдельным годам). Важно также определить регионы, где такая преступность получила наибольшее развитие, т.е. анализ географии рецидивной преступности. Выбор тех или иных объектов изучения определяется целями и задачами, стоящими о рецидивной преступности, непременным условием ее изучения является сравнительный анализ соотношения рецидивной и первичной преступности. Анализ предполагает расчет удельного веса (доли) рецидивной преступности в общем числе зарегистрированных преступлений, дела о которых закончены производством в отчетном периоде, и доли в общем числе выявленных преступников – тех, кто ранее совершал преступления.

Как показывают криминологические исследования, ранее судимые лица в силу своего профессионализма и возросшей организованности успешнее уходят от ответственности, в частности, за счет продуманной системы защиты себя и соучастников от разоблачения и наказания. В связи с этим повышается уровень латентности не только рецидивной, но и всей преступности [6, с. 39].

Причины и условия, способствующие рецидивной преступности, в отличие от преступности первичной, могут быть представлены в виде двух взаимосвязанных блоков.

Первый блок – это факторы первичные, обусловившие совершение первого преступления, поэтому они едины для первичных преступников и рецидивистов. Как показывают исследования, у лиц, совершивших преступления, как правило, сохраняется либо ухудшаются социальные условия и социальная среда, способствующие преемственности криминогенных ситуаций. Именно такое положение было зафиксировано результатами длительного криминологического изучения личности рецидивистов во взаимодействии с их социальной средой. Крайне негативные условия формирования личности в детском и подростковом возрасте накладывали на нее стойкий негативный отпечаток, трудно поддающийся, а зачастую и не поддающийся воздействию, тем более что такие лица сознательно либо неосознанно стремились к своей привычной микросреде, в которой чувствовали себя наиболее комфортно [7, с. 395].

Кроме того, связанные с политической и экономической ситуацией в стране негативные изменения условий жизни населения, такие, как обнищание отдельных его социальных слоев и групп, безработица, усиление нерегулируемых миграционных процессов, вызванных бегством из районов конфликтов, и другие, сказывающиеся на положении законопослушного населения, значительно острее воздействуют на лиц, утративших свои социальные позиции в связи с совершением преступления и отбыванием наказания. Такие лица испытывают на себе воздействие блока факторов, влияющих на рецидивную преступность. Данный блок специфичен именно для преступности рецидивистов. Внутри него выделяются две группы взаимодействующих факторов: 1) факторы, влияющие на неблагоприятное протекание постпенитенциарной адаптации, и 2) факторы, связанные с различными недостатками в деятельности правоохранительных органов и судов, снижающие или сводящие на нет результаты воздействия правоохранительной системы на лиц, совершавших преступления.

Прежде всего постпенитенциарная дезадаптация лиц, отбывших наказания в виде лишения свободы и утративших в связи с этим полностью или частично социально полезные связи, сочетается, как правило, с возникающими у этих лиц трудовыми и жилищными проблемами. В настоящее время еще больше обострилась проблема трудоустройства лиц, отбывших наказания: во-первых, из-за низкой, как правило, квалификации таких лиц (они не представляют интереса для производства, а обязать администрацию принять их на работу, как было ранее, сейчас практически невозможно); во-вторых (поскольку труд перестал быть конституционно закрепленной обязанностью каждого трудоспособного гражданина страны),

более заманчивым для них, в силу их глубокой нравственно-правовой деформации, является поиск легких заработков, лежащих за пределами общественного производства; в-третьих, видимое расширение возможности трудоустройства в предпринимательских структурах, помимо положительных факторов, несет и угрозу привнесения в такую деятельность элементов уголовной субкультуры и соответствующих норм поведения, что сказывается на методах работы коммерческих и других тому подобных организаций, способствует стиранию граней между предпринимательской и противозаконной антиобщественной деятельностью.

Усилением социального контроля и социальной помощи ранее судимым связано с совершенствованием имеющихся и разработкой новых форм и методов индивидуальной профилактической работы с ними. Основная роль здесь принадлежит взаимодействию правоохранительных и других государственных и общественных организаций.

Авторы отмечают, что целесообразно, по всей видимости, разработать программы борьбы с рецидивной преступностью, которые будут предусматривать разработку новых форм и методов индивидуальной профилактики и коррекцию существующих ныне; меры по улучшению взаимодействия исправительных учреждений с региональными органами внутренних дел; усилением социального контроля за ранее судимыми лицами; и повышением эффективности административного надзора; оказание социальной помощи нуждающимся лицам после отбытия наказания; меры по совершенствованию информационного обеспечения борьбы с рецидивной преступностью; усиление внимания к выявлению причин и условий, способствующих этой преступности; меры по обеспечению в правоохранительной деятельности учета личности осужденного и характера его допреступного и преступного поведения; правовые и медицинские меры по борьбе с пьянством, алкоголизмом, наркоманией среди осужденных лиц, отбывших наказания, и многие другие. Эти меры должны быть систематизированы по разделам и максимально конкретизированы. Программирование борьбы с рецидивной преступностью должно базироваться на преобразовании правовой системы, создания новой модели взаимодействия специальных правоохранительных органов с государственными и общественными, интеграции отечественного и зарубежного опыта, усилении организующей и контрольной функции государства [8, с. 76].

В контексте обозначенной проблемы, хотелось бы остановиться на профилактическом значении системы исполнения наказания. Важную роль в сфере превентивного воздействия на рецидивную преступность исполнительной системы подчеркивал А.Ф.Зелинский, обозначая повышение эффективности назначения и исполнения наказания в виде первостепенной меры, предпринимаемой «для сокращения рецидивной преступности» [9, с. 22-31].

В данной области картина такова: в большинстве случаев суд принимает решение о лишении лица, совершившего преступление, свободы на определенный срок; лишение свободы может быть реальное (с фактическим отбыванием наказания в местах лишения свободы) или условное (без фактического отбывания наказания). При реальном лишении свободы профилактическое воздействие, по сути, заключается в социальной изоляции преступников, чем достигается цель ограничения социума от новых всплесков преступности, т.е. от рецидивов преступлений. Таким образом, предупредительный эффект на практике имеет место только на время физического блокирования преступников, а не достигается путем их перевоспитания [10, с. 23].

Условное осуждение характеризуется специфическим ограничением в социально-правовой сфере, с одной стороны, и осуществляемым контролем за условно осужденным, реализуемым в гораздо меньшей степени, чем за заключенным, - с другой, что может оказать негативное влияние на лицо, в отношении которого действует институт условного осуждения: синдром кажущейся (условной) свободы может повлечь как положительные (страх перед отбыванием наказания в местах лишения свободы, как катализатор законопослушного поведения), так и отрицательные последствия (облегчение негативно-

правовых последствий совершения преступления в виде условного осуждения стимулирует рецидив преступности; психология преступника: в этот раз сошло с рук, в следующий раз тоже удастся избежать отбывания наказания).

Кроме того, существует профилактический подход общего характера к данной проблеме (общая превенция), которая заключается:

1) в усилении государственной политики в сфере стимулирования законопослушного поведения граждан;

2) в создании на государственном уровне полноценной и эффективной системы социально-правовых гарантий для лиц, освободившихся из мест лишения свободы, а также условно осужденных; создание механизма социальной гарантии для указанных лиц;

К перечисленным мерам относим и контроль за освободившимися из мест лишения свободы мерами – по А.Ф.Зелинскому, социальный контроль, - который можно трактовать шире в качестве социально-правового (в этом случае снова на первое место выходит профилактическая деятельность службы участковых и инспекторов) [9, с. 22-31];

3) в усилении значения иных видов наказания, помимо лишения свободы.

Ниже приводятся различные модели профилактических мер, направленных на содержание рецидивной преступности, предлагаемые различными авторами:

- Совершенствование правоприменительной деятельности, методик расследования преступлений, сведение к минимуму безнаказанности лиц, совершивших преступление (Иншаков С.М.) [11, с. 89];

- Обеспечение эффективного судебного контроля за решением вопросов, отнесенных уголовно-исполнительной инспекции персонала исправительных учреждений для недопущения нарушений законности с их стороны (Кузнецова Н.Ф.) [12, с. 520];

- Расширение возможностей свиданий осужденных с родственниками и близкими, предоставление им отпусков за пределы колоний в интересах их адаптации к жизни на свободе после освобождения (Кузнецова Н.Ф.) [13, с. 520];

- Создание государственных гарантий для трудовой занятости раннее судимых несовершеннолетних и лиц молодежного возраста (Кузнецова Н.Ф.) [12, с. 520];

- Создание в крупных городах адаптационных центров для лиц, освобожденных из мест лишения свободы (Зелинский А.Ф.) [9, с. 26];

- Совершенствование постпенитенциарной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы, их надлежащее трудовое и бытовое устройство, оказание им социальной помощи (Вицин С.Е.) [13, с. 18];

- Улучшение подготовки судебных работников в плане умения изучать личность подсудимого, проводить криминологическое прогнозирование и на этой основе выносить справедливый приговор (Иншаков С.М.) [11, с. 90];

- Введение в пенитенциарных учреждениях различных условий содержания осужденных для стимулирования их исправления (Кузнецова Н.Ф.) [12, с. 520].

Литература:

1. Указ Президента РК №858 «О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» от 24 августа 2009 г.
2. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года № 167-1.
3. Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции // В.В. Лунеев. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: ВАолтерс Клувер, 2005.
4. Феоктистов М.В. Ответственность особо опасных рецидивистов по уголовному законодательству РФ. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Краснодар, 1996
5. Чукматов Д.С. Применение уголовного наказания в целях предупреждения рецидивных преступлений. – Алматы: ТОО «Баспа», 1997.
6. С.И.Комарицкий. Рецидивная преступность осужденных к наказаниям, не связанным с лишением свободы., М., 1990

7. Криминология. Учебник. Под ред. И.И. Рогов, Е.О. Алауханов. ТОО «Казыгурт» баспазы», 2006.
8. Борчашвили И.Ш., Интыкбаев М.К., Токубаев З., Баймурзин М.С. Криминология. Курс лекций. Под ред. И.Ш. Борчашвили. Караганда, КарЮИ МВД РК Б.Бейсенова, 2002.
9. Зелинский А.Ф. «Рецидивоопасность» отдельных видов преступлений (специальный рецидив). – в книге Советское законодательство и вопросы борьбы с преступностью. Труды высшей следственной школы, вып. 10. Волгоград, 1974.
10. Сорокин П. Преступление и кара, подвиг и награда. Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. — СПб.: РХГИ, 1999.
11. Криминология. Учебник для студентов вузов / Г.А. Аванесов, С.М. Иншаков, С.Я. Лебедев, Н.Д. Эриашвили. Под ред. Г.А. Аванесова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2006.
12. Криминология. Учебник/ Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, В.В. Лунеева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., Волтерс Клувер, 2004.
13. Вицин С.Е. Москвин А.И. Методологические основы прогнозирования в управленческой деятельности в сфере обеспечения правопорядка. Лекция. Москва. НИ и РИО, 1982.

УДК 341.4:339.543.622

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ КОНТРАБАНДЫ В УСЛОВИЯХ СОЗДАНИЯ ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА

Ж.Ж. Көптілеуова

Студентка КазУЭФиМТ, Астана

Научный руководитель - к.э.н., старший преподаватель С.К. Капышева

В последнее время охрана внешнеторговой политики приобретает особую значимость. Контрабанда - одно из наиболее серьезных посягательств на государственные интересы, и эффективность борьбы с ней зависит от скоординированных уголовно - правовых мер. В соответствии со ст. 209 УК РК контрабанда относится к тяжким, а ее особо квалифицирующий состав - к особо тяжким преступлениям.

Актуальность проблемы контрабанды обусловлена тем, что данная деятельность приобрела в настоящее время в Казахстане размеры массового негативного явления, представляющего реальную угрозу важным экономическим интересам государства, и принимает все более организованные формы. К настоящему времени контрабанда затрагивает сферу национальной безопасности. Для правильной квалификации деяния как контрабанды важно понимать значение всех признаков, включенных в ст. 209, 250 Уголовного кодекса РК.

Любое преступление имеет определенный объект. Анализируя ст. 209 УК РК, а также Таможенный кодекс Таможенного Союза и другие нормативно - правовые акты, можно прийти к выводу, что в качестве непосредственного объекта контрабанды следует рассматривать - охраняемые уголовным законом общественные отношения в сфере таможенного дела, обеспечивающие установленный порядок товарооборота через таможенную границу Республики Казахстан. Существуют и другие точки зрения, в соответствии с которыми под непосредственным объектом контрабанды понимаются экономические интересы Республики Казахстан в части формирования бюджета посредством таможенных платежей и монополия внешнеторговой деятельности [1, с.46]. В этом случае за рамками состава контрабанды остаются факты транзитного перемещения через таможенную территорию Республики Казахстан наркотиков, оружия и других товаров, что недопустимо [2, с.133].

При определении состава какой-либо статьи УК РК после объекта преступления принято рассматривать его предмет - материальный объект внешнего мира, в связи с которым или по поводу которого совершено преступление. Для контрабанды предмет является обязательным признаком состава преступления. Предметами контрабанды являются товары, указанные в частях 1 статьи 209, 250 УК РК. Так, согласно Таможенного кодекса Таможенного Союза, товар - это любое движимое имущество, в том числе валюта и валютные ценности, электрическая, тепловая, иные виды энергии. Остановимся на понятии "иные предметы" контрабанды и обязательном признаке предмета контрабанды - крупном размере. Исходя из того, что иные предметы - это любые транспортные средства, используемые для международных перевозок пассажиров и товаров, включая контейнеры и иное транспортное оборудование [3,с.43]. Следует отметить, что в примечании к ст. 209 УК РК крупный размер определен лишь для товаров. Из этого видно, что при определении крупного размера "иных предметов" правоприменитель, должен исходить из оценочного содержания данного понятия.

Рассмотрим особенности объективной стороны состава контрабанды. Объективная сторона любого преступления представляет собой уголовно - правовую характеристику его внешних признаков, к каковым относятся общественно - опасное деяние, общественно - опасные последствия, причинная связь между деянием и последствиями, место, время, обстановка и способ совершения деяния, орудия или средства его совершения. Для контрабанды объективная сторона характеризуется перемещением через таможенную границу Республики Казахстан товаров и иных предметов в крупном размере посредством одного или нескольких из пяти альтернативных способов: помимо таможенного контроля, с сокрытием от таможенного контроля, с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации, сопряженным с недекларированием, сопряженным с недостоверным декларированием. Это определение не вызывает затруднений, когда товары или иные предметы ввозятся в Казахстан. Контрабанда всегда рассматривается как оконченное преступление, так как пересечение границы извне легко ассоциируется с состоявшимся въездом в страну, а, следовательно, и с ввозом, перемещением товаров или иных предметов на ее территорию как окончанным деянием. Гораздо сложнее определить момент окончания данного преступления, когда речь идет о контрабанде из Казахстана за границу. По общим правилам определения стадии оконченного преступления перемещение через границу следует признавать состоявшимся лишь после фактического ее пересечения, а установить такой факт можно лишь тогда, когда преступник пересек пространство таможенного контроля и оказался за его пределами либо даже на территории другого государства.

Данную точку зрения поддерживают многие таможенники и отдельные ученые, которые, строго следуя формулировке уголовного закона, квалифицируют контрабанду как оконченное преступление только при фактическом пересечении таможенной границы. Следовательно, если лицо, подавшее декларацию, будет при таможенном досмотре изобличено в попытке вывезти товары незаконным способом, то его действия должны рассматриваться как покушение на контрабанду. Сторонники данной позиции исходят также из того, что согласно разъяснению в п. 4 Нормативное постановления Верховного Суда РК от 18.07.97 N 2 "О судебной практике по делам о контрабанде" это преступление следует считать оконченным с момента фактического незаконного перемещения товаров через таможенную границу. Однако в соответствии с Таможенным Кодексом Таможенного Союза перемещением через таможенную границу товаров или иных предметов при их вывозе из Республики Казахстан признается подача таможенной декларации или иное действие, непосредственно направленное на реализацию намерения вывезти товары или иные предметы. Поскольку признак контрабанды "перемещение через таможенную границу" носит бланкетный характер, необходимо обратиться к Таможенному кодексу ТС, в котором, как видим, применительно к вывозу с территории Казахстана товаров или иных предметов дана не буквальная, а ограничительная интерпретация.

Таким образом, при вывозе предметов контрабанды с таможенной территории Республики Казахстан момент окончания преступления переносится на более раннюю стадию развития умышленного преступного деяния, а действия лица, направленные на реализацию намерения незаконно вывезти товары после подачи им таможенной декларации, следует рассматривать как оконченное преступление. Такой точки зрения на определение понятия "перемещение через таможенную границу" применительно к уголовно - правовым отношениям придерживаются многие правоведы, исследовавшие эту проблему [4]. Этот вывод не противоречит положениям ТК ТС и в тех случаях, когда контрабанда осуществляется любым способом при вывозе товаров на территории свободных таможенных зон и на свободные склады, а также и при ввозе с этих зон и складов на остальную часть таможенной территории Республики Казахстан.

Переходя к рассмотрению субъективной стороны контрабанды, остановимся на теоретическом понятии субъективной стороны состава преступления. Под субъективной стороной в уголовном праве принято понимать внутреннее, психическое отношение лица к совершаемому им деянию. К признакам, образующим субъективную сторону преступления, относятся вина, мотив и цель. Вина является основным признаком субъективной стороны состава преступления и входит в предмет доказывания по каждому уголовному делу. Представляется очевидным, что субъективная сторона в ст.209, 350 УК РК характеризуется виной лишь в форме прямого умысла по отношению к перемещению товаров через таможенную границу Республики Казахстан, когда лицо осознает общественную опасность совершаемых действий и желает совершить именно эти действия. Тем не менее, есть и другие точки зрения по этому поводу: например, С.Ю. Сучков считает, что "контрабанде присуща строго определенная и ярко выраженная цель, направленная не только на незаконное перемещение товаров и иных предметов через таможенную границу, но и обязательно на их вывоз на территорию иностранного государства для реализации на внешнем рынке (продажи, обмена и т.д.), либо такой же ввоз с территории иностранного государства на таможенную территорию Казахстана для реализации их на внутреннем рынке. При отсутствии такой цели... деяние не подпадает под признаки субъективной стороны состава контрабанды" [5, с.23].

Борьба с контрабандой является социально-правовой задачей, но кроме того, ее задача – влиять на общественное правовое сознание.

Система борьбы с контрабандой, должна функционировать основываясь на:

- законодательстве, соответствующем достижению цели;
- ясном и точном определении функций правоохранительными органами;
- четко установленной компетенции в принятии решений;
- эффективной коммуникации;
- высокой мотивации работников правоохранительных служб.

Для повышения эффективности мер борьбы с контрабандой, на наш взгляд, немаловажное значение имеет, решение некоторых проблем уголовной характеристики состава контрабанды. Поскольку знание, того, что за осуществление контрабандистских действий, законодательством предусмотрено суровое наказание, по нашему мнению, будет способствовать уменьшению данного рода правонарушений и преступлений.

Литература:

1. Здравомыслов Б.В. Уголовное право Российской Федерации. М., 2000. С. 46.
2. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Преступления в сфере экономической деятельности. М., 1998. С. 274. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред.
3. Скуратова Ю.И. и Лебедева В.М. М., 2001; Здравомыслов Б.В.
4. Никулин С.И. Комментарий к УК РФ. М., 1996; Погосян Т.Ю. Уголовное право: Особенная часть. М., 1999; Малиновский А.А. Комментарий к Таможенному кодексу РФ. М., 1999.

5. Сучков С.Ю. Ответственность за контрабанду по УК РФ // Юридическая практика: Информац. бюллетень Центра права спец. юр. ф-та СПбГУ. 1996. N4,(7).

УДК 343.3:004

COMPUTER CRIMES

Nurabay Arailym Taishibaykizi, the 2nd course of International Law, ENU.
Supervisor: PhD in Law, docent Gasanov A.A.

Computer crimes are any illegal actions at which the computer acts or as object against which the crime is done or as a tool that is used for fulfilment of criminal acts. There are wide range of actions which can be divided into four categories concerning computer crimes: theft of the computer equipment; a computer piracy (illegal activity in software sphere); not authorised access to computer system with a view of damage or information destruction; use of the computer for fulfilment of illegal or roguish actions. As computer systems receive more and more a wide circulation, and business circles in the increasing degree rely on computers and often store on them the confidential information, criminals find more and more ways of use of computers for fulfilment of illegal actions.⁷

World practice shows, that the damage from computer crimes can be estimated in the sums making annual budgets of large cities. In the majority of the countries of Europe and America the computer criminality gives incomes, comparable with the incomes received from a drug trafficking and the weapon.⁸ The British government has calculated how much costs the economy cybercrime. It is estimated by the British Government, that the amount of damage from computer crime is 43 billion dollars a year - about 2% of the proceeds of economic production of the country. Thus, conclude in the UK, criminals still get a huge profit at the expense of state funds and private business. Therefore, computer crimes are directly related, to the criminal as well as to the economic crimes.

One type of computer crime known as "hacking" (a term that refers to the unauthorized entry into a computer system). To gain access to "secure" computer system or network, the user must have a password. Hackers use a variety of ways to recognize the secret passwords, or bypass the password protection system. The possibility of invasion of computers into telephone networks and through a complicated way interconnected computer systems, without leaving fingerprints or traces, substantially complicates the identification and apprehension of hackers. Once "inside" the computer system, the hacker can change, delete or copy the data stored in the network. A hacker can gather confidential personal and financial information about companies and individuals, and then use it for extortion or by bank fraud. It can intercept information transmitted over communications lines, copy the data transmitted over the Internet, record credit card numbers and personal passwords. A hacker can introduce a system of program codes or modify existing ones, resulting in computers will execute the commands of the attacker. In 1996, was committed by unauthorized access to computer systems website of the Ministry of Justice. Attackers have destroyed the contents of over 200 catalogs and posted a page with a picture of Adolf Hitler, swastikas, scenes of a pornographic nature and others of this kind.⁹

Hackers, writing computer viruses, are arrested, prosecuted and punished for crimes they committed. Usually, the viral program is embedded into another innocuous program, such as a

⁷ Online encyclopaedia Krugosvet

⁸ Criminal law. Special part. Textbook. A.S. Mihlina, Moscow.: Urisprudenciya, 2000.-200page

⁹ <http://www.crime-research.ru/news/07.02.2007/3210/>

utility for text processing, which can be obtained free of charge from the Internet or from any other computer system with an electronic bulletin board.¹⁰

Like many revolutionary technology - computer technologies have great potential for both progress and abuse. Attacks on the network, fraud, software piracy, electronic espionage, child pornography, theft of funds from bank accounts - are just some of the crimes committed using computer systems.¹¹

National infrastructure of any country is closely connected with the use of modern computer technology. Daily banking and energy systems, air traffic control, transportation network, even the ambulance are at the mercy of safe and reliable operation of automated computing systems.¹²

In Kazakhstan, the jurists have long ago started to raise the question of need of consolidation of legal relations arising from the different applications of automatic information processes. Definite step towards realization of these wishes was the adoption of the Civil Code in 1995, which contains several provisions related to the protection of information: "Civil law protects the information that constitutes proprietary or trade secret, in the case where information has an actual or potential commercial value by virtue of unknown to third parties, for there is no free access to the lawful owner of the information and take measures to protect its confidentiality." (p. 1 of article 126 of Civil Code). As well as the development of the Criminal Code 1997 (with subsequent correction in 2002) article, there were stated grounds of criminal liability for so-called computer crime. Government of the Republic of Kazakhstan from August 16, 2002, for consideration by Members of Parliament presented the draft law "On informatization".

As part of Article 227 of the Criminal Code, computer information in each case is only the subject of the commission of computer crime. However, when using the machine information as means of committing another crime, it is also related to its protection, it will inevitably suffer, i.e, it becomes an object of socially dangerous act. It is impossible to illegally use the information stored in the computer, without violating its protection, i.e without committing one of the acts listed in article 20 of the Law "On Informatization": leakage, loss, distortion, falsification, destruction, modification, copying, locking, and other forms of unlawful interference with information resources and systems, violation of privacy (Article 142 of the Criminal Code), as well as breach of copyright and related rights (Article 184 of the Criminal Code), illegal receipt and disclosure of information constituting a commercial or banking secret (Art. 200 CC).

In chapter 7 of the Criminal Code, "Crimes in the sphere of economic activity" in article 227 identifies the following socially dangerous acts by means other computer equipment. Unauthorized access to the records of computer programs, to primary documents, databases and such other information, made as a record by a human hand, typewritten, or printer, typed hard copy, not implied in the rules of criminal law, and may, in appropriate cases, result in liability only other article of the Criminal Code (Art. 175, 177, 180, 184 and others).

According to employees of the Home Office of Kazakhstan, established in April 2003, which is competent organization works to identify, disrupt and disclosure cybercrimes and crimes committed with the use of high technology, the number of crimes involving computer technology and information technology is growing. So, if in 2003 the internal affairs authorities had registered 17 crimes and offenses in this category, in 2004 - 26, 2005 - 713, and number of registered similar cases in 2006 were 1437. However, experience shows that law enforcement becomes aware of computer crimes not more than about 5-10% of all committed computer crimes. In the Republic of Kazakhstan in recent years, there was not a single crime under

¹⁰ Online encyclopaedia Krugosvet

¹¹ Douglas Hayward. The dark side of hacking became darker. // www.connectex.kiev.ua

¹² Golubev V.A. Interview: Computer crime – threats and forecasts. - http://www.crime-research.ru/interviews/golubev_interv06/

article 227 of the Criminal Code (illegal access to computer information, the creation, use and dissemination of malicious software) it is clear demonstration of latency of this type of crime.

The criminalization of computer crime - necessary but insufficient condition for effective control. Along with the criminal, civil, administrative and legal protection of computer software an essential element in the eradication of such violations was the establishment in some countries, special units (within the law enforcement agencies) to combat computer crime.

In Portugal, for example, in 1991 was adopted a law 109/91 on Cybercrime. Article 5 of the Act states, that the intentional infliction of damage to computer data is punishable by fine or imprisonment for a term of 3 to 10 years depending on the severity of the crime. Attempts to commit crime are also punishable. Article 6 provides liability for computer sabotage - an illegal alteration, destruction, suppression of data or programs, or interference with the system by other means in order to prevent system performance or breach of its functioning. Person, who committed this crime, faces a fine or imprisonment for up to 5 years. If the offense caused serious damage, the penalty may be imposed only in the form of imprisonment for a term of 1 to 5 years. The act also provides penalties for unauthorized access- to the system without the right, with the intention of obtaining illegal profit or advantage for himself or a third person. Attempt to commit crime is also punishable. Sanction for that is fine or imprisonment for up to 3 years if the access occurred, breaking the security measures, and imprisonment for up to 5 years, when access was aimed at obtaining industrial or commercial secrets protected by law, and the goal of obtaining a large economic benefits . And finally, Article 8 of the Act is devoted to the illegal interception of telecommunications, the use of technical devices within a communications system, or within the network. Attempt to this crime is also punishable. For committing a crime punishable - a fine or imprisonment for up to 3 years.

In conclusion I would like to acknowledge some of the main directions of development of legislation to fight computer crimes.

1. We need to ensure that the legal regulation of the spread of mass media, posting on Internet sites, including, ensuring implementation of the constitutional ban on propaganda or agitation instigating social, racial, ethnic and religious strife, the proliferation of pornographic and other information, as well as secure the obligation of public authorities to protect official information available on their websites.

2. Improving the criminal procedure law shall establish conditions to law enforcement authorities promptly and effectively in cases of threats to the security implemented by using information and communication technologies, uniform issue of evidence obtained through computer systems and telecommunications.

3. Legislation in the field of communication also requires improvement in several respects. It should ensure that:

- Disclosure of the competent authorities of sufficient data on the flow of information to identify service providers and routes of transmission of information

- Online service provider for communication of information about the subscribers (type and time of services rendered, the user's identity, address, phone number, payment details and other information) are not associated with the content they transmit information.

- We should make new articles of the Criminal Code relating to different types of computer crimes and punishments for them. We must take into consideration the experience of foreign countries, for example, we can apply the methods of punishment of crimes used in the Criminal Code of Portugal.

4. There is a necessity of removing the legal uncertainty regarding the use of employers of visual observation, means of control of telephone calls, emails, use of Internet access, since these funds can be used for illegal activities.

5. There should be no anonymity in certain areas of the Internet, because it involves a lot of negative consequences, and its borders will have to be objectively narrowed.

6. Also, the objective problem is the newness of the scope of legal regulation, the lack of an established theoretical framework for the development of legislation. In particular, it is not

defined legal content of the basic concepts. Because knowledge is the cornerstone for a beginning that should be given properly to IT professionals in order to enable them to block all malicious intrusions, and to provide safe protection.

References:

1. The Constitution of the Republic of Kazakhstan, 1995
2. The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan dated 16 July 1997
3. The Civil Code of the Republic of Kazakhstan dated March 23, 1995 (General)
4. The Civil Code of the Republic of Kazakhstan from July 1, 1999 (special part)
5. Law of the Republic of Kazakhstan dated 08.05.2003 N 412-2 "On Informatization"
6. Online Encyclopedia Krugosvet
7. "Criminal Law. Special part." AS Mikhlina, Moscow, 2000
8. www.connectex.kiev.ua
9. RF Law "On Legal Protection of Computer Programs for electronic computers and databases of 23 September 1992
10. Simkin, L. How to stop piracy, Russian justice .- 1996
11. crime-research.ru

УДК 340.11

МОДЕРНИЗАЦИЯ ПРАВА СРЕДСТВАМИ ИНФОРМАЦИОННО-КОММУНИКАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В СВЕТЕ КОНЦЕПЦИЙ Б.С.НОВЕК: ГЛОБАЛЬНЫЕ И РЕГИОНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

Ю.М. Станович

Студент Киевского университета права Национальной Академии Наук Украины, Киев
Научный руководитель: Тростюк Зоя Аполлинариевна, кандидат юридических наук, доцент

Информационно-коммуникационные технологии (далее - ИКТ) в сочетании с глобализацией мирового развития, информационной открытостью создают новые условия общественного бытия, дают большие возможности для модернизации различных сфер жизнедеятельности –такие тенденции на перспективу будут только усиливаться. Это отмечают ведущие ученые - социологи, философы, глобалисты, политологи, экономисты, специалисты ИКТ, геополитики, управления, аналитики и эксперты разных сфер деятельности [4,10; 7,170; 17,15; 18,22; 24,15; 25, 18; 29,6; 32]. Об этом говорится и в докладе Национального разведывательного совета США «Мир после кризиса. Глобальные тенденции-2025: меняющийся мир », подобных обобщающих прогнозных документах (Polska 2025)[31] и др. Отмечается, что возрастут и риски, связанные с возможными угрозами правам человека, злоупотреблениями, правонарушениями и преступным использованием ИКТ [4,115].

Недооценка влияния права на развитие информационного общества может иметь колоссальные негативные последствия. Вместе с тем, чтобы провести модернизацию общества, необходимо соответствующее правовое обеспечение, которое, в первую очередь, должно быть модернизировано на основе новых возможностей и технологий, важными из которых являются ИКТ, что в определенной мере и обеспечит динамику его развития. Учитывая это, актуальность темы определяется научно-теоретической и практической значимостью для развития современной цивилизации интегрального эффекта сочетания информационно-коммуникационных технологий и права на основе модернизационных подходов. Также необходимо выяснение функциональных и институциональных систем этой проблемной сферы. Теоретическую и методологическую основу анализа составили работы

общей теории и философии права, труды, в которых осмысливаются проблемы, возникшие с развитием новых технологий, нового коммуникативной среды и информационного общества - Д. Белла, У. Бека З. Бжезинского, Ю. Хабермаса, Д. Гэлбрейта, М. Кастельса, Н. Лумана, М. Маклюэна, Й. Масуды, К. Мея, А. Тоффлера, А. Турена, Ф. Фукуямы и др. Тематика модернизации имеет в последнее время в Украине и России особый контекст в связи с провозглашением президентами стран ее как политического курса [3]. Она широко разрабатывается в мире в рамках различных наук - социологии, политологии, философии, права, экономики, культурологии. В Украине и России в последнее время активно эта тема исследуется политологами, социологами, специалистами государственного управления - необходимо отметить докторские диссертации этой проблематике В. П. Горбатенко [5], Ф. П. Шульженко [9], А. В. Новаковой [8], А. В. Лисеенка [10] и др. Модернизация права вообще и определенных его проблемных областей в глобальном контексте активно изучается [33], в частности и на основе ИКТ. Поэтому и предлагается рассмотрение вопросов модернизации права на основе ИКТ с учетом международного опыта в этом плане. Прежде всего следует отметить, что в последнее десятилетие изучение этой проблематики стимулируется практическими проблемами, которые возникают в связи с развитием ИКТ, проникновение их практически во все сферы жизни, что требует правового регулирования. Этому способствуют процессы внедрение технологий электронного правительства (e-government), электронной юстиции (e-justice), электронной демократии (e-democracy), электронного парламентаризма (e-parlament), необходимость противостояния киберпреступности и кибертерроризму, регулирования интернет-сферы.

Для модернизации права в современных условиях крайне необходима осознанная поддержка граждан - и это в состоянии обеспечить ИКТ в процессе новых форм взаимодействия власти и общества согласно принципам делиберативной демократии. Большой комплекс теоретических и практических проблем в последнее время активно разрабатывается в этом плане в рамках концепции электронного нормотворчества (e-rulemaking). Показательно, что при поддержке ведущих юридических школ мира - Йельской, Гарвардской, Нью-Йоркской и других эта теория, методология и технология нашла поддержку и распространение не только в США, но и в ведущих странах мира. Автор знаковой в этом плане публикации в 2004 г. в «Emory Law Journal» [30] директор Института информационного права и политики (New York Law School) и руководитель исследовательской группы права, политики и технологии для проектирование демократии, содействие открытости и сотрудничества (Democracy Design Workshop) Бет Симона Новек провозгласила электронную революцию в нормотворчестве. Став советником Барака Обамы по вопросам технологий, инноваций и правительственной реформы, руководителем президентской инициативы открытости власти (open.gov), заместителем председателя бюро Белого дома по научно-технической политике, она проводит программу президента Обамы по освещению работы правительства, возглавляя исследовательский центр, который учит власть внедрять современные технологии в своей работе, создает соответствующие общественные программы. Таким образом она получила возможность реализовать свои научные разработки на практике. Ее книга стала научным бестселлером - она напечатана на английском, китайском и арабском языках, а в этом году вышла в аудиоформате [29].

Новек считает, что граждане должны иметь всю полноту возможностей сотрудничать с правительством, используя при этом инновационные подходы, методики и весь спектр возможностей ИКТ. Она констатирует тот факт, что такой подход – дело будущего. Пока новые технологии, которые интегрированы в процессы демократического управления, используются для обсуждения, а не для сотрудничества, для получения информации, а не принятия решений. Web 2.0 имеет все возможности помочь гражданам эффективно сотрудничать с правительством – и их надо использовать. Отсутствие такого эффективного сотрудничества власти и граждан с использованием ИКТ создает большие проблемы для разработки и принятия эффективных решений. Б. С. Новек в своей книге выделила 10 основных подходов, реализация которых должна обеспечить прогресс в этой сфере [29].

1. Задавайте правильные вопросы. Власть должна не просто предоставлять планы, проекты документов, другую необходимую информацию для обсуждения – необходимо четко формулировать главные дискуссионные и проблемные вопросы, которые могут вызвать в общественности и заинтересованных лиц или групп определенные оценки и замечания

2. Спрашивайте у сведущих людей. Они должны делать осознанный самостоятельный выбор на основе своего опыта и интересов.

3. Обеспечьте эффективную модель процесса для достижения желаемых целей.

4. Акцентировать внимание на планирование работы не отдельных лиц, а групп. Для этого необходимо фрагментировать работу на небольшие логические блоки.

5. Используйте визуальные возможности для отображения результатов работы и обратной связи. Очень важна в этой связи разработка удобного пользовательского интерфейса, который позволит группе четко воспринимать сущность обсуждаемых вопросов, позиции участников в ходе обсуждения.

6. Определите в работе роли и задачи. Люди должны знать, что они делают.

7. Используйте всю стимулирующую мощь репутации. Участники при помощи обычных в онлайн-сообществах рейтинговых систем или других механизмов и инструментов должны четко видеть результаты своей работы и вклад в общее дело.

8. Формируйте не веб-сайты, а политику. Необходимо четкое понимание посетителями сайтов, какая цель их создания и функционирования, как происходит процесс выработки онлайн-решений.

9. Будьте проводником новых идей. Вникайте в сущность вещей.

10. Делайте ставку на результаты. Именно они (а не много комментариев и т.п.) должны быть главной целью работы.

Свои четкие теоретические подходы Новек в последние годы использует как госчиновник высокого ранга для модернизации средствами ИКТ права в сфере госуправления. Социологические опросы по результатам двогодичной деятельности программы открытого правительства (orengov) свидетельствуют, что именно в онлайн-среде ее идеи наиболее плодотворны и восприимчивы.

Анализируя право новых технологий Новек в своем активе имеет основательное исследование права виртуального мира, тех изменений, которые претерпевает право под влиянием онлайн сообщества, взаимодействия сетевого и обычного права.

О том, как изменили ИКТ американское право интеллектуальной собственности вообще и патентное право в частности Новек детально рассказала в своей книге[29]. Сущность же успешного эксперимента, который был проведен по инициативе и научно-практическому сопровождению Новек состоит в онлайн-открытости патентной базы США для общественности и привлечения ее в онлайн режиме к экспертной деятельности в этой сфере .

Идеи Новек о необходимости модернизации права средствами ИКТ с целью сделать его более гибким и эффективным находят отклики в разных странах в среде ученых, политиков, широкой общественности, в том числе в странах Евросоюза, включая постсоциалистические и постсоветские. Опыт последних является ценным прежде всего для Казахстана, Украины, России, которые лидируют по показателям развития информационного общества на бывшем постсоветском пространстве (не учитывая стран Прибалтики). Так, по этим показателям значительный шаг сделали страны Прибалтики и Восточной Европы, а Эстония вышла на лидирующие позиции в Европе. Особенность Польши и Чехии в этом плане заключается в том, что активную роль в информационно-коммуникационной модернизации права и на его основе - общества заняли ученые. Они задействованы в ведущих проектах, участвуют в разработке нормативных актов, обсуждают правовые вопросы взаимодействия ИКТ и права на представительных конференциях в своих странах и за рубежом, публикуют соответствующие материалы в авторитетных международных и отечественных научных изданиях. Актуальность проблематики, необходимость дальнейшего

развития информационного общества и его правовых основ, успехи в практической реализации чешских проектов способствовали активизации исследовательской деятельности по вопросам права и ИКТ в университетах, создание в 2010 году на базе университета Масарика (Брно, Чехия) института права и технологий, где работают как опытные, так и молодые исследователи - Радим Польчак, Мичаела Поремска, Адам Пташник, Дануше Спачилова, Либор Кунча, Матей Мышка, Яромир Савелка и др. Следует отметить, что имея соответствующую инфраструктуру, Чешское правительство еще в 1999 году утвердило стратегический документ, определяющий государственную политику, ориентиры информационного общества, ввело координацию разрозненных действий. Еще одним стимулом для развития информационного общества, внедрение информационно-коммуникационных технологий во все сферы жизни, подготовки соответствующих кадров стал закон о свободном доступе к информации, аналогичный которому законопроект рассматривался в Украине годами, сдерживая развитие информационного общества, на что автор этих строк обратил особое внимание во время выступления на круглом столе в Высшей школе администрирования в рамках международного форума «Ломоносов» (г.Москва) [13] Очень позитивным моментом для политико-правовой ситуации в Украине стало принятие в период острого противостояния правящего большинства и оппозиции этого крайне необходимого документа консолидированной абсолютным большинством, подписание его Президентом. Подобная ситуация наблюдалась и в чешском парламенте, когда после многих лет работы тоже совместными силами большинства и оппозиции был принят новый качественно подготовленный Уголовный кодекс Чехии - такие действия обществом были восприняты положительно[12]. Эффективное использование научного потенциала ученых-юристов характерен для Чехии, которая быстро разработала и приняла национальную политику для широкополосного доступа, национальную стратегию информационной безопасности Чешской Республики, новую информационную и коммуникационную политику электронного развития Чешской Республики на основе Плана действий ЕС "Электронная Европа". Правительством также в марте 2007 года был создан координирующий, экспертный и консультативный орган для принятия решений в этом плане Совет правительства по вопросам информационного общества, который возглавил премьер-министр. С 2009 года в Чехии реализуется правовая и техническая инициатива под эгидой правительства, почты и министерства внутренних дел, цель которой - создать базу для предоставления государственных услуг в электронной форме во всех сферах жизнедеятельности, дать людям возможность получить все необходимые документы в одном месте - по земельным, коммерческим, торговым, юридическим и другим вопросам. В будущем эти услуги должны быть расширены с подключением большинства государственных учреждений, включая органы юстиции. Такое взаимодействие определяется основой социального порядка. Введение в информационной среде инструментов электронной юстиции способствует обеспечению справедливого и честного судопроизводства, облегчает проверку и широкий общественный контроль, дает сокращение бюджетных расходов. Под эгидой Министерства юстиции правительство Чешской Республики осуществляет мощный проект электронной юстиции, предусматривающий четко структурированный портал с информационными материалами, базой судебных решений, электронными формами для обращения в суд через Интернет и другими важными составляющими [14,203]. Возглавив в 2009 году ЕС, Чехия продвигает технологии информационного общества для всего сообщества, проводит 17 - 18 февраля в Праге специальную конференцию министров юстиции стран ЕС, в ходе которой происходит интенсивный обмен опытом по данной проблематике в рамках принятой Европейской Комиссией электронной стратегии в сфере юстиции.

8 мая 2009 во Вроцлаве (Польша) министр юстиции этой страны, а также его коллеги из Чехии, Венгрии и Словакии подписали меморандум о тесном сотрудничестве для создания общей электронной платформы для обмена данными между системами правосудия. С 1 января 2010 в Люблине (Польша) заработал электронный суд для всей

страны, который рассматривает дела небольшой сложности по электронным искам]. За год он принял к рассмотрению 686,973 дел, по которым удовлетворил 635,751 исков. 14 января 2010 в министерстве юстиции создана группа для разработки концепции компьютеризации судопроизводства и подготовки проектов необходимых нормативно-правовых актов. Основу ее составили сотрудники ведущего польского исследовательского центра, который действует на базе Вроцлавского университета - Яцек Голячински, Дариуш Адамский, Сильвия Котецка, Марек Лесняк, Анна Залесинска, Лукаш Гоздяжек. Этот центр исследования правовых и экономических проблем электронных коммуникаций в своем активе имеет значительные наработки в области политики и процедур «электронного правительства», в области конфиденциальности и защиты прав потребителей, расширение доступа к правосудию с помощью электронных средств связи, реализованный на базе окружного суда во Вроцлаве. Исследователи также работают над моделями электронных решений в судах общей юрисдикции.

Готовясь возглавить ЕС во второй половине 2011 года, Польша, намерен продолжить линию Чехии - как одна из приоритетных задач своей деятельности в должности председателя выдвигает активизацию работы по развитию информационного общества в странах Евросоюза, его институционального развития, проведение в этом плане различных мероприятий.

Научную поддержку таким действиям обеспечат юридические факультеты и институты ведущих университетов Восточной Европы, занимающихся проблематикой права и ИКТ - Люблянского и Мэриборского (Словения), Коменского (Братислава, Словакия), Вроцлава, Кракова, Гданьска, Лодзи, Торуня (Польша), г. Печ (Венгрия), Масарика (Брно), Карлова (Прага) Оломоуцкого (Чешская Республика) Великотырновская св. Кирилла и Мефодия (Болгария) и др. Эти исследовательские центры активно взаимодействуют для решения национальных, региональных и общеевропейских проблем как между собой, так и в рамках общеевропейской сети LexConverge. Этот консорциум ведущих академических научно-исследовательских структур и фирм со всей Европы объединяет 19 партнеров (в основном - университеты) из 14 стран ЕС для междисциплинарных исследований в области права и новых технологий в соответствии с Седьмой рамочной программы ЕС. В сети работают ведущие центры права и ИКТ Европы - университетов Осло, Роттердама, Лейдена, Гронингена, Сарагосы, Стокгольма, Белфаста, Шелфилда, Мюнстера, Ганновера, Берлина, Сорбонны, Копенгагена, Вены, Мальты, Милана, Рима, а также-Аделаиды (Австралия), Калифорнийского (США) ..

Восточноевропейские центры права и ИКТ занимаются разработкой политики и стратегий развития электронного правительства и электронной юстиции, электронного здравоохранения, современной нормативно-правовой базы и стандартов для этой сферы, формирование экспертных и консультационных центров. Проводятся летние школы (Польша, Венгрия), ежегодные международные представительные конференции Киберспейс (Чехия), Лекс информатика (Венгрия). Восточноевропейская правовая мысль, едина в том, что применение информационных технологий в нормотворческой деятельности расширяет спектр правовых инструментов, обеспечивает гибкость правового реагирования на изменения и тем самым гарантирует оптимальное, устойчивое и прогрессивное влияние на общественное развитие. Взгляд на право с точки зрения коммуникативной теории и практики делает упор на необходимости учета при принятии нормативно-правовых актов выявленных в ходе коммуникативных действий по поиску консенсуса важных общественных интересов. То есть речь идет о том, что разные взгляды, позиции должны пройти сложный делиберативный, демократический, процедурный процесс с учетом личностных, групповых интересов и особенностей поведения. При этом это необходимо учесть при разработке стратегий и новых форм общения с обществом в рамках электронного правообразования тем специалистам, которые работают в данных проектах - юристам, социологам, политологам, специалистам сферы ИКТ и связей с общественностью и т.д. В противном случае мы будем иметь ситуации, аналогичные тем, которые возникали в Украине во время работы над

Налоговым Кодексом и новым пенсионным законодательством, которое согласно недавнему решению Президента Украины откладывается из-за непонимания и неприятия обществом сути пенсионных реформ. Недостаточность информационно-коммуникационных инструментов взаимодействия с обществом в процессе нормотворчества в постсоветских и постсоциалистических странах при наличии богатейшей зарубежной практики свидетельствует о политической недооценке роли ИКТ в модернизации права, актуализирует необходимость акцентирования именно на этой проблематике усилий ученых, экспертов, организаций, партий, институтов и механизмов гражданского общества с использованием, кстати, возможностей тех же ИКТ. Это подтверждает необходимость изучения идей Б.С.Новек и творческого их использования на благо модернизации права средствами ИКТ. Американский ученый и государственный служащий высокого ранга Б.С.Новек, другие представители зарубежной теории и практики доказывают, что законодательный процесс не должен быть изоляционистским урегулированием исключительно споров между партиями и группами интересов и таким образом - игнорированием основополагающих делиберативных принципов и пренебрежением позициями и волей граждан. [11, 159-160].. Также не соответствует общепринятым в мировой практике электронного нормотворчества ускоренное принятие законодательства без возможности ознакомления с основными проектами, позициями, материалами и аргументами заинтересованных групп, организаций и широкой общественности. В таких условиях общество становится безразличным относительно законодательных процессов и переключает свою гражданскую активность на обсуждение в форумах политическим вопросам и слухов, участие в различных шоу и пиар-акциях, цель которых нередко противоположная делиберативным принципам, в результате чего политико-правовая и законодательная ситуация не проясняется, а, наоборот - усложняется, запутывается и манипулируется для достижения групповых интересов. Мизерные результаты обсуждения проектов нормативно-правовых актов - яркое тому подтверждение. Важным с этой точки зрения является понимание и формирование процедурного нормопроектного права как широкого набора делиберативных демократических инструментов, практик и прецедентов на основе зарубежного и собственного опыта [28].

Применение ИКТ для нужд нормотворчества дает большие возможности перейти от одноразового комментирования отдельных групп или лиц к формированию заинтересованных мобильных интернет-сообществ и групп по аналогии с популярными социальными сетями - профессиональных, экспертных, региональных или объединенных по другим интересам и опыту - с целью решения общественных проблем с помощью онлайн-инструментов правообразования. Через размещение в интернете широкого спектра информации и рабочих материалов по тому или иному законопроекту, онлайн-обсуждения, вычленение актуальных дискуссионных вопросов формируется социальный процесс правообразования, привлечение к нему заинтересованных экспертов, других лиц. А повторяемость таких онлайн-взаимодействий объединяет по технологиям совместной работы людей в структуры эффективного гражданского общества, которое формируется под положительным влиянием ИКТ [28]. С помощью новых технологий участники онлайн-коммуникации имеют возможность почувствовать себя частью сообщества, занимающегося нормотворчеством. [27]. Со временем такие окрепшие онлайн-структуры гражданского общества, которые сконцентрируют свои усилия на правообразовании, будут участвовать не только в обсуждениях, но и смогут перейти к постановке вопросов относительно начала процесса широких консультаций по разработке нормопроектной политики, планирования нормотворческой деятельности и высказывания своей позиции относительно первоочередности рассмотрения тех или иных проектов нормативно-правовых актов.

Целесообразным видится для использования в Казахстане, России, Украине и других евразийских странах зарубежный опыт унификации и автоматизации размещения всех проектов нормативно-правовых актов, рабочих материалов и широкого спектра испытанных инструментов на одном четко структурированном портале (по аналогии с

www.regulations.gov), через который будет происходить не только представления замечаний и предложений, но и интерактивное межличностное взаимодействие с разработчиками и экспертами, постоянное обновление и визуализация аналитических результатов относительно тех или иных обсуждаемых документов или вопросов. Будут применяться и другие эффективные онлайн-практики, призванные уравновесить силу и интересы государства и ведомств балансом многих выявленных средствами ИКТ интересов гражданского общества. При этом именно модераторы и эксперты будут задавать тон интерактивному общению, формировать правила этику и дисциплину коммуникативных действий в группах, которые не являются постоянными, а формируются по принципу социальных сетей и действуют в рамках этих технологий.

Подытоживая сказанное, следует отметить, что конвергенция технологий и права носит универсальный характер, жестко детерминируется факторами развития общества, является мощным глобальным процессом, в результате которого должны измениться важные социально-правовые основы общества [22,80]. Сочетание ИКТ и права приводит последнего к динамизму, адаптивности, большей открытости к инновационным и модернизационным тенденциям [34,18]. ИКТ могут быть как источником развития общества, так и угрозой для него, поэтому необходимо выработать правовые механизмы, которые должны минимизировать эти угрозы. Следует обратить внимание не только на важность государственно-частного партнерства, институциональных, технологических, технико-юридических моментов, внедрение правовых технологий электронного правительства и электронной юстиции, правового регулирования защиты персональных данных, доступа к информации, правовых основ менеджмента в этих сферах, на что обращают внимание польские, чешские [32], российские и украинские исследователи [4, 15], но и на первоочередность проблемы прав человека в информационном обществе [14, 203]. Необходимо соблюдать следующие задекларированные правовой наукой определяющие принципы современного нормотворчества: верховенства права, соблюдения прав человека, демократии, социальной ориентации, научности, связи с практикой, профессионализма, гуманизма, оптимальности, технического совершенства разработанных проектов юридических документов, адекватности содержания проектов актов уровню развития общества; юридической регламентации важнейших правил подготовки проектов юридических документов [4, 6, 16, 23].

Литература:

1. Белинков А. В. Модернизация права в России: Теоретический анализ: Автореф. дис.. канд. юрид. наук 12.00.01 / Московская государственная юридическая академия. -М.,1999. -23 с.
2. Бусова Н.А. Суспільна раціоналізація і право у процесі модернізації: Автореф. дис... д-ра філософ. наук: 09.00.03 / Харк. нац. ун-т ім. В.Н.Каразіна. — Х., 2005. — 32 с.
3. Віктор Янукович і Джоозеф Байден високо оцінили підсумки третього засідання Комісії зі стратегічного партнерства України і США [Електронний ресурс] // Режим доступа: www.president.gov.ua/news/19482.html
4. Голоскоков Л.В. Модернизация российского права: теоретико-информационный аспект: Дис. д-ра юрид. наук: 12.00.01. - Краснодар, 2006.- 423с.
5. Горбатенко В.П. Модернізація українського суспільства у контексті сучасних цивілізаційних процесів: Автореф. дис... д-ра політ. наук: 23.00.02 / НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького. — К., 1999. — 36 с.
6. Дідич Тарас Олегович.. Нормопроекування: теоретико-правовий аспект: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Інститут законодавства Верховної Ради України. — К., 2006. — 18с.
7. Макаров В.Л. Социальный кластеризм. Российский вызов. М.: Бизнес Атлас, 2010. - 272 с.
8. Новакова О.В. Політична модернізація та розвиток демократичних процесів в сучасній Україні: Автореф. дис... д-ра політ. наук: 23.00.02 /; НАН України. Ін-т політ. і етнонац. дослідж. ім. І.Ф.Кураса. — К., 2007. — 31 с.

9. Шульженко Ф.П. Соціально-правова держава: сутність, проблеми політичної модернізації: автореф. дис... д-ра політ. наук: 23.00.02 / НАН України; Інститут політичних і етнонаціональних досліджень ім. І.Ф.Кураса. — К., 2009. — 36 с.
10. Лісеєнко О.В. Політична модернізація суспільства: український вектор розвитку: автореф. дис... д-ра соціолог. наук: 22.00.04 / Харк. нац. ун-т ім. В.Н.Каразіна. — Х., 2010. — 30 с.
11. Станович Ю.М. Деякі питання правового регулювання діяльності політичних партій в Україні в контексті світового досвіду. / Ю.М. Станович // Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції „Сьомі осінні юридичні читання” (м. Хмельницький, 28-29 листопада 2008 року): У 4-х частинах. – Частина друга: Конституційне право. Адміністративне право. Фінансове право. Інформаційне право. Земельне право. Аграрне право. Екологічне право. Природоресурсне право. Трудове право. Право соціального забезпечення.– Хмельницький: Вид-во Хмельниц. ун-ту упр. та права, 2008. – 353 с. – С. 159-160.
12. Станович Ю. М. Верховенство права як чинник європеїзації кримінального законодавства Чеської Республіки // Вибрані роботи учасників II міжнародного науково-практичного форуму «Верховенство права та права людини» / Національний Університет «Києво-Могилянська академія» / Редкол.: Козюбра М. І. (головний редактор), Антонович М. М., Білецька Ю. І., Бриних Я. А. Мусіяка В. Л., Савенко М. Д., Тоцький Б. А., Хворостянкін А. В., Шевчук С. В. / (м. Київ, 7-9 травня 2010 р.) . – К.: Вид – во Національного Університету «Києво-Могилянська академія», 2010. – 224 с. – С. 193-199. ISBN 978-966-8875-59-5
13. Станович Ю. М. Усовершенствование организационно-правовых основ обеспечение доступа к информации как фактор повышения эффективности государственного управления в России и Украине в условиях развития информационного общества // Материалы круглого стола «Современные проблемы государственного администрирования и модернизация российской экономики», проведенного в рамках XVII Международной научной конференции студентов, аспирантов и молодых учёных «Ломоносов-2010» (г. Москва, 14 апреля 2010 г.) // Материалы Международного молодежного научного форума «ЛОМОНОСОВ-2010» / Отв. ред. И.А. Алешковский, П.Н. Костылев, А.И. Андреев, А.В. Андриянов. [Электронный ресурс] — М.: МАКС Пресс, 2010. — 1 электрон. опт. диск (CD-ROM); 12 см. - Систем. требования: ПК с процессором 486+; Windows 95; дисковод CD-ROM; Microsoft Word, 73с. – С.58-59. ISBN 978-5-317-03197-8. 0,15 п.л. [Електронний ресурс] // Режим доступа: http://www.lomonosov-msu.ru/archive/Lomonosov_2010/34.doc
14. Станович Ю. М. Актуальні питання функціонування електронної юстиції в Україні в контексті європейського досвіду // Актуальні проблеми правотворення в сучасній Україні: Матеріали науково-практичної конференції (м. Алушта (АРК), 29 квітня – 1 травня 2010 р.) / Київський університет права НАН України / Редкол.: Ю.С.Шемшученко, Ю.Л.Бошицький, С.В.Бобровник, О.В.Чернецька, О.І.Мацегорін, А.С.Мацко, З.А.Тростюк, С.І.Юшина. – К.:Вид – во Європ. ун – ту, 2010. – 500 с. – С. 203-204.
15. Токарська А.С., Правова комунікація в контексті посткласичного праворозуміння: автореф. дис... д-ра юрид. наук: Київський національний ун-т внутрішніх справ. — К., 2008. — 35 с.
16. James Bohman, William Rehg, Deliberative Democracy: Essays on Reason and Politics, The MIT Press, 1997, 477 p.
17. Manuel Castells, Communication Power, Oxford University Press, USA, 2009, 608 p.
18. Manuel Castells, The Rise of the Network Society, With a New Preface: Volume I: The Information Age: Economy, Society, and Culture, Wiley-Blackwell, 2009, 656 p.
19. Manuel Castells, End of Millennium: The Information Age: Economy, Society, and Culture (Volume III), Wiley-Blackwell, 2010, 488 p.
20. Comparative Law in a Global Context, Cambridge University Press | 2006, 694 p.
21. Francesco Contini, Giovan Francesco Lanzara, ICT and Innovation in the Public Sector: European Studies in the Making of E-Government, Palgrave Macmillan, 2008, 320 p.
22. Jose Rodrigo Cordoba-pachon, Systems Thinking and E-participation: Ict in the Governance of Society. Information Science Publishing, 2009, 394 p.
23. Todd Davies, Seeta Pena Gangadharan, Online Deliberation: Design, Research, and Practice, CSLI / University of Chicago Press. 2009, 374 p.

24. Good Governance for Digital Policies: How to Get the Most Out of ICT. The Case of Spain's Plan Avanza, OECD, 2010, 221 p.
25. Government Technology Magazine, February, 2011.
26. Daniel Lathrop, Laurel Ruma, Open Government: Collaboration, Transparency, and Participation in Practice, O'Reilly Media, 2010, 432 p.
27. Beth Simone Noveck, Democracy of Groups New York Law School (NYLS) - Democracy Design Workshop; Vol. 10, No. 11, 2005. NYLS Legal Studies Research Paper No. 05/06-11
28. Beth Simone Noveck, Designing Deliberative Democracy in Cyberspace: The Role of the Cyber-Lawyer New York Law School (NYLS) - Democracy Design Workshop; Journal of Science and Technology Law, Vol. 9, Winter 2003
29. Beth Simone Noveck, Wiki Government: How Technology Can Make Government Better, Democracy Stronger, and Citizens More Powerful, Brookings Press (2009). Chinese (2011), Arabic (2011), Audio Book (2011), 224 p.
30. Beth Simone Noveck, The Electronic Revolution in Rulemaking New York Law School (NYLS), Emory Law Journal 53, no. 2 (Spring 2004)
31. Poland Case Study Insofar, Polska 2025 [Электронный ресурс] // Режим доступа: www.gtz.de/de/dokumente/en-nssd-poland-casestudy.pdf
32. Radim Polčák, Právo a evropská informační společnost [CD-ROM] - Brno: MUNI, 2010.
33. Paul Senior, Chris Crowther-Dowey, Matt Long Understanding the Modernisation of Criminal Justice (Crime and Justice), Open University Press, 2007, 280 p.
34. Aaron Schwabach, Internet and the Law, ABC-CLIO, 2005, 395 p.

ПОДСЕКЦИЯ 3.2. ЧАСТНОЕ ПРАВО

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩЬЮ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Е.Б. Ахметов

Магистр Павлодарский государственный университет им. С. Торайгырова, Павлодар
Научный руководитель – д.ф.н. З.К. Темиргазина

Право на квалифицированную юридическую помощь является одним из основных прав человека, закрепленных в международных документах по правам человека. Реализация конституционного положения о праве каждого гражданина на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе с участием адвоката, способствует осуществлению судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон, установлению истины по делу, постановлению законного, обоснованного судебного решения.

На всех стадиях уголовного процесса подозреваемому, обвиняемому, подсудимому, осужденному должно быть предоставлено и гарантировано эффективное право на защиту от уголовного преследования, обвинения и осуждения. Целый ряд международных документов обязывает государства обеспечить каждому гражданину, который обвиняется в совершении преступления все возможности для защиты.

В частности, ст. 11 Всеобщей декларации прав человека гласит: «каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты»[1, ст. 11].

Международный Пакт о гражданских и политических правах провозглашает право каждого при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе равенства:

а) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения;

б) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

в) быть судимым без неоправданной задержки;

г) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника...» [2].

Генеральная Ассамблея ООН резолюцией 43/173 от 9 декабря 1988 года утвердила Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме [3].

В соответствии с данными принципами в интересах лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, не допускается никакое ограничение или умаление каких бы то ни было прав человека, признаваемых или существующих в каком-либо государстве в соответствии с правом, конвенциями, правилами или обычаями, на том основании, что эти права не признаются или признаются в меньшем объеме в настоящем Своде принципов. Одним из закрепленных в этом международном документе принципов является следующий: «лицо не может находиться в задержании без предоставления эффективной возможности быть в срочном порядке заслушанным судебным или иным органом. Задержанное лицо имеет право само выступать в свою защиту или пользоваться помощью адвоката, как это предусмотрено законом...» [3].

Закон «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам обеспечения квалифицированной юридической помощью» направлен на расширение полномочий адвокатов, а также на обеспечение реализации конституционного права каждого гражданина на получение квалифицированной юридической помощи. Принятие данного законопроекта в целом должно положительно повлиять на развитие института адвокатуры.

Практика показывает, что самым существенным и первоочередным вопросом для лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, является обеспечение его права на защиту профессионалами, т.е. реальная возможность воспользоваться помощью адвоката. Наиболее актуально такая проблема встает, когда человек ограничивается в свободе своих действий, т.е. задерживается, заключается под стражу.

Ограничение свободы человека влияет на возможности человека принимать правильные, взвешенные решения, незнание правил проведения следственных мероприятий лишает человека способности волевым образом противостоять натиску дознавателя, следователя, который пытается любыми способами в первые часы с момента задержания лица добыть нужные для себя показания. Причем этим третьим лицом может быть любой человек, как профессиональный адвокат, так и так называемый общественный защитник, помощь которого зачастую также необходима задержанному. Именно поэтому существующий в настоящее время в уголовно-процессуальном праве Республики Казахстан институт «общественных защитников» просто необходим. Ведь помимо юридической помощи задержанный нуждается и в психологической и моральной поддержке, которую могут предоставить только близкие люди: жена, муж, родители, дети, коллеги. Кроме того, участие в деле общественного защитника не препятствует участию и профессионального адвоката.

В 1990 г. восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями были приняты «Основные принципы, касающиеся роли юристов»,

которые предлагается государствам-членам учитывать и соблюдать в рамках их национального законодательства и практики.

Исходя из этих принципов, каждый человек имеет право обратиться к любому юристу за помощью для защиты и отстаивания его прав и защиты его на всех стадиях уголовного разбирательства. Право на привлечение адвоката и использование его услуг в ходе досудебных действий является той гарантией справедливого судебного разбирательства, поскольку, как показывает опыт, эта правовая норма нарушается чаще всего.

Адвокат консультирует своего клиента в поле зрения представителя правоохранительных органов, который обязан находиться вне зоны слышимости разговора между ними. Адвокат должен быть защищен в максимальной степени от любого незаконного вмешательства в его деятельность.

В этой связи положительно можно оценить предложенную в Законе дифференциацию ответственности в зависимости от субъекта преступления, предусмотренного статьей 365 УК РК, и усиление санкции за такое преступление.

Тем не менее, с нашей точки зрения, этого недостаточно, поскольку многое зависит от правоприменительной практики, которая оставляет желать лучшего. Дела по данной статье возбуждается крайне редко, поскольку, чаще всего, в той или иной форме воспрепятствуют законной деятельности защитника как раз сотрудники тех органов, в задачу которых и входит расследование подобных преступлений. Поэтому помимо внесения изменений и дополнений в ст.365 УК РК необходимо обеспечить ее эффективное применение в случае воспрепятствования деятельности защитника.

Позитивно можно оценить также внесение в п.7 статьи 68 УПК РК положения о праве подозреваемого: «получить от лица, осуществившего задержание, немедленное разъяснение принадлежащих ему прав».

К тому, чтобы закрепить в уголовно-процессуальном законодательстве обязанность органа, ведущего предварительное расследование, немедленно разъяснить задержанному все его права, казахстанские правозащитные организации давно призывали.

Внесение данного дополнения и изменения в ст.68 УПК РК приблизит казахстанское законодательство к международным стандартам, в частности к реализации положений ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах, ратифицированного Республикой Казахстан от 28 ноября 2005 года. Несомненно, данное обстоятельство положительно скажется на обеспечении и соблюдении прав граждан при задержании.

Тем не менее, необходимо снабдить эту норму уголовно-процессуального законодательства действенным и эффективным механизмом реализации, в частности принятием ведомственного инструктивного материала, содержащего четкие указания на то, в какой форме должно осуществляться разъяснение прав задержанного и каким документом выполнение положений этой статьи будет подтверждаться.

Некоторые вопросы возникают при ознакомлении с поправками в пп.17, 18 п.2 ст.69 и пп.5 п.2 ст.74 УПК РК, в частности в отношении исключения списка обвинения из материалов дела, с которыми знакомится обвиняемый после окончания предварительного расследования. Как следует из обоснования к этим поправкам, данные изменения направлены на защиту лиц, участвующих в деле со стороны обвинения. Однако, не совсем ясно, о каких лицах идет речь. Если речь идет о некоторых важных свидетелях со стороны обвинения, то в материалах дела, очевидно, есть процессуальные документы, связанные с этими свидетелями и в них отражены их имена.

Если же в рамках программы защиты свидетелей их имена зашифрованы, то, соответственно, они и в «списке обвинения» не присутствуют под своими настоящими именами.

Определенные возражения вызывают поправки в ст.70 УПК РК. Цель этих поправок обеспечить предоставление действительно квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе, что на первый взгляд совершенно обоснованно.

Тем не менее, в ходе уголовного процесса, особенно, когда в отношении подозреваемого избрана мера пресечения в виде ареста, весьма важным является не только предоставление квалифицированной юридической помощи как таковой, но и вопрос доверия подозреваемого, обвиняемого, подсудимого к представляющему и защищающему его интересы лицу.

И если исключение из защитников представителей профсоюзов и общественных объединений еще можно обосновать их недостаточной квалификацией, с одной стороны и недостаточной «близостью» к подозреваемому, обвиняемому – с другой, то исключение родственников или законных представителей из защитников представляется нецелесообразным.

Помимо адвоката обвиняемый, подозреваемый обязательно должен иметь в качестве защитника лицо, которому он доверяет.

Это не вопрос недоверия к адвокату, а вопрос психологии и родственных или дружеских связей. Весьма важными с точки зрения реализации принципа равноправия и состязательности сторон представляются поправки в п.3,4 ст.125 УПК РК в отношении права защитника, представителя потерпевшего собирать документы, предметы и иные сведения которые могут являться доказательствами и подлежат приобщению к материалам уголовного дела по заявленному ходатайству.

Согласно п. 1 ст.126 УПК РК «Фактические данные могут быть использованы в качестве доказательств только после их фиксации в протоколах процессуальных действий». В связи с этим необходимо внести изменения и дополнения в ст. 126 УПК РК с тем, чтобы установить соответствующую процедуру процессуального закрепления фактических данных, собранных стороной защиты, как доказательств.

Пункт 2 ст.216 УПК РК устанавливает, что «если подозреваемый был задержан или взят под стражу, то свои показания он имеет право изложить при участии защитника. При невозможности незамедлительного обеспечить участие защитника следователь обязан обеспечить его участие не позднее двадцати четырех часов после задержания подозреваемого или взятия его под стражу». Из непосредственного прочтения этой нормы следует, что если подозреваемый не был задержан или взят под стражу, то его можно допрашивать без участия защитника даже, если он ему полагается в соответствии с УПК РК или он от него не отказывался.

Еще одно обстоятельство вызывает определенную озабоченность. В частности, наряду с внесением дополнения о праве адвоката задавать вопросы допрашиваемым лицам после окончания допроса следователем или дознавателем, которое, несомненно, имеет положительный эффект, существующее право следователя, дознавателя отвести вопросы защитника с обязательным занесением всех заданных вопросов в протокол, вызывает весьма обоснованные вопросы.

Законодательство не устанавливает перечень оснований, по которым следователь может отвести вопросы, что позволяет ему отводить любые, так сказать «непонравившиеся» вопросы. Кроме того, законодательство не обязывает следователя отводить вопросы адвоката с вынесением какого-либо процессуального документа, что в конечном итоге противоречит ст.103 УПК РК, которая предусматривает право на обжалование решений и действий органов и должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу.

Предлагаемые изменения в ст.84,152,166 Уголовно-исполнительного кодекса РК приводит нормы, регулирующие порядок свиданий осужденных к лишению свободы с адвокатами с целью получения квалифицированной юридической помощи в соответствии с Минимальными стандартными правилами обращения с заключенными [4].

Если исключение из защитников представителей профсоюзов и общественных объединений еще можно обосновать их недостаточной квалификацией, с одной стороны и недостаточной «близостью» к подозреваемому, обвиняемому – с другой, то исключение родственников или законных представителей из защитников представляется нецелесообразным.

Помимо адвоката обвиняемый, подозреваемый обязательно должен иметь в качестве защитника лицо, которому он доверяет. Это не вопрос недоверия к адвокату, а вопрос психологии и родственных или дружеских связей.

Изменения, предлагаемые к внесению в Гражданский процессуальный кодекс РК касаются лишь вопросов того в каких случаях юридическая помощь оказывается бесплатно. Однако, хотелось бы отметить, что если раньше человек мог быть освобожден от оплаты юридической помощи полностью или частично, исходя из имущественного положения гражданина, то предлагаемые поправки говорят о том, что только в случаях, предусмотренных законом, суд обязан освободить гражданина полностью или частично от оплаты юридической помощи.

Таким образом, законодатель отсылает к ст.6 Закона РК «Об адвокатской деятельности», которая предусматривает порядок освобождения от оплаты юридической помощи [5,ст.6].

Причем если раньше законодательство устанавливало, что адвокаты оказывают юридическую помощь бесплатно для доверителей по их просьбе, то предлагается данную формулировку изменить, указав однозначно: адвокаты оказывают юридическую помощь бесплатно, далее следуют случаи, в которых эта помощь оказывается бесплатно.

В этой связи необходимо ускорить разработку концепции оказания бесплатной юридической помощи в Республике Казахстан и подготовить полный и комплексный пакет изменений и дополнений в действующее законодательство РК. Существенные изменения планируется ввести в ст.4, предусматривающую виды юридической помощи, оказываемой адвокатами.

Изменения значительно расширяют перечень видов помощи. На наш взгляд предлагаемые изменения позволят более четко и структурировано выстроить порядок взаимоотношений между адвокатом и клиентом.

Литература:

1. Всеобщая декларация прав человека, принятая на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г.
2. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.) Ратифицирован Законом Республики Казахстан 21 ноября 2005 года № 87-Ш, вступил в силу для РК 24 апреля 2006 года.
3. Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме (утвержден Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 43/173 от 9 декабря 1988 года)
4. Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (приняты на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 30 августа 1955г., одобрены Экономическим и Социальным Советом на 994-ом пленарном заседании 1957 г.
5. Закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности» от 5 декабря 1997 года. (по состоянию на 19.03.2010 г.)

ЭКОНОМИКАЛЫҚ КОНТРАБАНДА ҮШІН ҚЫЛМЫСТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖАУАПТЫЛЫҚ

Байжанова Қ.Ө.

Орталық Азия Университетінің Заң факультетінің магистранты
Ғылыми жетекшісі:з.ғ.д., профессор Нурбаев Д.А.

Біздің қоғамымызда мемлекет пен жеке тұлғаның ара қатынасында болған өзгерістер: адамның құқықтарының конституциялық тәртіпте мемлекет мүлдесінен жоғары тұруы, халықаралық қағидалардың заңи түрде отандық заңнамадан жоғары тұруы құқықтық

жауаптылықтың субъектілерінің аясын бір шама кеңейтуге мүмкіндік береді. Құқықтық жауаптылық дегеніміз қоғамдық өмірдің және адам қызметі әр түрлі салаларында айқындалатын әлеуметтік жауаптылықтың бір түрі.

Біздің пікірімізше, құқықтық жауаптылыққа дұрыс анықтаманы, «мемлекет пен құқықтың басқа субъектілерінің арасында олардың өзара құқық нормаларын бұзған үшін жайсыз салдарын атқару міндеттерінің негізінде туындайтын құқықтық қатынас».

Экономикалық контрабанданы жасағаны үшін құқықтық жауаптылықтың мынандай түрлері туындауы мүмкін:

- қылмыстық жауаптылық;
- әкімшілік жауаптылық;
- азаматтық-құқықтық жауаптылық;
- тәртіптік жауаптылық.

Әрине экономикалық контрабанданы жасаған үшін құқықтық жауаптылықтың негізгі түрі болып қылмыстық жауаптылық табылады.

Ол үшін сәйкесінше қылмыстық сипаттағы қылмыс құрамы орын алу керек. Өйткені әділсот органдары қылмыскер тұлғасына қатаң шараларды айқындай қажет.

Қылмыстық құқық теориясында қылмыстық жауаптылық түсінігі пікірталасты болып табылады. Заң әдебиеттерінде барлық қылмыстық құқықтық жауаптылыққа байланысты көзқарастарды төрт топқа топтастыруға болады.

Бірінші топ авторлары қылмыстық жауаптылықты қылмыс жасаған адамның өзінің жасаған әрекеті үшін қылмыстық заңға сәйкес жауап беру міндеті. Екінші топ ғалымдары қылмыстық жауаптылықты қылмыс жасаған адамға қатысты қолданылатын қылмыстық құқықтық шаралар деп таниды.

Келесі топ өкілдері қылмыстық жауаптылық деп жалпы қылмыстық құқықтық қатынасты, яғни қылмыскер мен мемлекет арасында туындайтын қатынас деп таниды. Төртінші топ авторлары қылмыстық жауаптылықтың позитивті және ретроспективті (жағымсыз) сияқты екі аспектісін белгілейді. Бірінші аспект жасалынған қылмыс үшін жауаптылықты таныса, екінші аспект индивидпен қылмыстық заңмен тиым салынған әрекетті жасамау міндетін сезінуімен белгіленетін құқыққа сәйкес мінез құлық негізінде жатқан жауаптылық деп таниды. Менің қарауымша төртінші топ авторларының көзқарасы қылмыстық жауаптылық табиғаты түсінігіне толығымен жауап береді және оның Қазақстан Республикасының құқықтық заңнамасымен қудаланатын мақсаттарынан туындайды. Сонымен Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 2 бабына сәйкес қылмыстық заңнаманың мақсаттары болып келесілер танылады:

- адамның, азаматтың, ұйымның және мемлекеттің құқығын, бостандығын, заңды мүддесін, меншігін, қоғамдық тәртіппен қауіпсіздікті, қоршаған ортаны Қазақстан Республикасы конституциялық құрылымы және территориялық бүтіндігін қылмыстық қол сұғұшылықтан қорғау, адамзаттың қауіпсіздігі мен бейбітшілігін қорғау (ретроспективті аспект). Сондай-ақ қылмыстың алдын алу (позитивті аспект).

Сонымен айтылғаннан біріншіден қылмыстық жауаптылық мемлекеттік бұлтартпау шараларымен байланысты яғни бір жақтың (кінәлі тұлғаның) екінші жақ талабына (мемлекеттік органға) бағыну міндетін қарастырады. Мемлекеттік бұлтартпау шарасы қылмыстық жауаптылықтың арнайы мемлекеттік органдар қызметі арқылы жүзеге асатын мазмұны болып табылады; екіншіден қылмыстық жауаптылық кінәлінің белгілі бостандықтарының айыруымен сипатталады; үшіншіден қылмыстық жауаптылық тек қылмыс жасаған үшін туындайды. Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 3 бабына сәйкес қылмыстық жауаптылықтың басты негізі болып қылмыстың жасалуы әғни жасалған әрекеттің қылмыс заңымен қарастырылған қылмыс құрамның барлық белгілерін құрауы табылады. Қылмыстық құқықтық сипаттағы мәжбүрлеу шаралары арасында негізгі орынды қылмыстық жаза алады. Қылмыстық құқықтық жауаптылық және қылмыстық жаза түсініктері бірегей емес. Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 2 бабының 2 тармағына сәйкес қылмыстық заң алдында тұрған міндеттерді шешу үшін Қылмыстық

Кодекс қылмыстық жауаптылық негіздерін бекітеді, адамға қоғамға мемлекетке қауіпті қандай әрекеттер қылмыс болып табылатынын айқындайды, оларды жасаған үшін жаза мен басқа қылмыстық құқықтық әсер ету шараларын бекітеді. Қарастырылып отырған қылмыстық құқықтық норма қылмыстық жауаптылық түсінігі қылмыстық жаза түсінігінен кең екендігін көрсетеді. Яғни қылмыстық жаза қылмыстық жауаптылықтан туындайды. Экономикалық контрабанда үшін қылмыстық жауаптылықты екі әр түрлі бірақ өзара байланысты екі тараптан, яғни біріншіден Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 209 бабының санкциясында экономикалық контрабанда үшін қарастырылған қылмыстық жаза түрлерінің жиынтығы ретінде, және екіншіден мемлекеттің осы қылмыс әрекетіне әсер ету тәсілі немесе тауарлар мен басқада заттардың ірі мөлшерде кедендік шекара арқылы заңсыз өтуімен сипатталған қылмыстық құқықтық қатынасты реттеу тәсілі ретінде түсінуге болады. Мемлекет өзіне маңызды болып табылатын құқықтық қатынастарды іреттейді. Контрабанда мемлекеттің экономикалық мүддесіне нұсқан келтіретін әрекетпен қоғамдық қатынас болып табылады. Мемлекет контрабанда үшін қылмыстық жауаптылықты қарастыру жолымен осы жағымсыз қоғамдық қатынасты реттейді және өз мүддесін қорғайды. Көптеген елдердің өзінің экономикалық мүддесін қатаң әсер ету қорғау тәжірибесі еш нәтиже бермеді. Керісінше, үкімет тауарларға салық салу жүйесін қатаңдатып контрабандистердің тұтынушылардың сұранысын заңсыз қанағатандыруға бағытталған мүмкіндігін асырады. Осы арқылы ұйымдасқан қылмыстылық қызмет саласының күшейіп кеңейуін, ал мемлекеттің тауарға салық салудан жалтарған миллиартарды алмауын көреміз.

Кеден және басқа да органдардың бақылауының жетіспеушілігінен елден еш тосқауылсыз шикізат, металл шығарылып, спирт, темекі бұйымдары, сапасыз азық-түліктер заңсыз кіргізіліп жатыр, сонымен қатар мәдени және тарихи құндылығы бар заттар шығарылу фактілері де қарастырылады.

Экономикалық контрабанданың қоғамға аса қауіптілігі тауарлардың азықтардың шикізаттың аса ірі мөлшерде ұрлануымен, салық төлеуден жалтарумен, лауазымдық қылмыстармен тығыз байланыстылығымен түсіндіріледі. Қазіргі күні контрабандалық қызмет ұйымшыл, аумақтық, техникамен жақсы жабдықталған сипатына ие. Сонымен қатар контрабандаға конспиративтік, қызмет етудің қалыптасқан мехнизмі, сипаттары тән.

Контрабандамен байланысты қылмыс ұйымдастыру, даярлаудан бастап оны толығымен аяқтауға дейінгі құрылымы барлық деңгейде өзгеріске ұшырады. Контрабандалық тауарларды тасымалдау үлкен жүкті автокөліктермен, темір жол вагондарымен, жүк ұшақтарымен кедендік шекарасынан кеден бақылауын жанай немесе одан жасырын, не құжаттарды немесе кедендік теңдестіру құралдарын алдап пайдалану жолдарымен жүзеге асырылады.

Қылмыскерлер қызметі тәсілдері өркенделіп, олардың қатарлары бірігіп, заңсыз капитал айналымы өсуде. Елден заңсыз тауар шығарудың толығымен алдын алу қолдан келмей жатыр. Контрабандаға басқа факторлармен қоса кеден және басқа да құқыққорғау органдары лауазымды тұлғаларының өз құзіреттерін теріс пайдалану көп септігін келтіруде.

Контрабандамен күрестің күрестің құқықтық шараларының қатаңдалуын біле тұра, контрабандистер бұған озбырлық қарсылық көрсетуде, өйткені контрабандадан алынатын заңсыз пайда, олардың шығындарын ақтайды. Осыған орай экономикалық контрабанда мәселесі әлемдік маңызға ие болды және қазіргі күні адамзатты күйзелтетін мәселелерінің бірі болып отыр.

Әлемнің көптеген елдерінде контрабанда қылмыстық кәсіптің қауіпті түрлерінің бірі болып танылуда. Жалпы қылмыстылық сияқты, контрабанда да мемлекеттік шекара өмір сүргенше әрдайым қылмыс ретінде орын алатын болады. Тіпті АҚШ, Германия, Ұлыбритания, Франция сияқты жоғары дамыған елдерде контрабанда орын алуда.

Бұл мемлекеттерде осы қылмысты түбегейлі жою мақсаты қойылмайды, тек оның көлемін мемлекеттік бақылауға лайықты деңгейге дейін түсіру мақсаты қойылуда. Бұл қылмыс кәсібі саласы айналымындағы ақша қаражат санасы елеулі мөлшерде. Мысалы кеден

органдарының экспорт импорт операцияларын дұрыс декларацияламау салдарына тек Қазақстан – Қытай шекарасында бір жарым жыл ішінде ҚР бюджетіне 40 млн. АҚШ долларынан астам табыс түспейді. Қазақстанда контрабанда деңгейінің өсуінің негізгі себебі болып: баж бен салықтың кейбір түрлерінің негізсіз жоғары ставкалары кеден және салық бақылауының төмен деңгейі; құқыққорғау және бақылаушы органдардың сыбайлас жемқорлықтығы; экономикалық жағдайдың және кеденмен салық ставкалары деңгейінің сәйкес келмеуі.

Контрабанда көлеңкелі бизнестің пайдалы және қиын ашылатын нысаны бола тұра өз шиеленісіне кәдімгі қылмыскерлерден бастап әлемге әйгілі болған фирмалар қызметкерлері және мемлекеттік органдардың лауазымды тұлғаларын қоса әлеуметтің әртүрлі деңгейі өкілдерін тартады. Контрабанда дамуы төмен, дамушы сондай-ақ жоғары дамыған мемлекеттерді талдамай өз өзегіне тартуда.

Контрабанда көлеңке кәсіпкерлік саласында глобальды мыңжылдық құбылыс болып табылады. Көлемдері мен мөлшерлері астрономиялық сандармен белгіленетін материалдық құндылықтардың, валютаның зор айналымы.

Қоғамның және құқықтық ғылымның дамуы көптеген құбылыстарға қатынастарды бірте-бірте өзгертті. Соның ішінде, қылмыстылықпен күрестің жалғыз әдісі жаза деген тұжырымға көзқарас та өзгерді. Тек қана еріксіз көндірумен дұрыстау және қайта тәрбиелеу мақсатына жету қиын.

Жаза дегеніміз соттың үкімі бойынша тағайындалатын мемлекеттік мәжбүрлеу шарасы. Жаза қылмыс жасауға кінәлі деп танылған адамға қолданылады және ол адамды құқықтары мен бостандықтарынан Қылмыстық Кодекспен көзделген айыру немесе оларды шектеу болып табылады. Жаза әлеуметтік әділеттілікті қалпына келтіру, сондай-ақ сотталған адамды түзеу және сотталған адамның да басқа адамдардың да жаңа қылмыстар жасауынан сақтандыру мақсатында қолданылады. Жаза тән азабын шектіруді немесе адамның қадір-қасиетін қорлауды мақсат етпейді. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 209 бабының санкциясына сәйкес экономикалық контрабанда үшін келесі қылмыстық жазалар көзделеді:

Айыппұл Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 40 бабына сәйкес Қылмыстық кодексте көзделген шекте, заңмен белгіленген және жаза тағайындау сәтіне қолданылып жүрген айлық есептік көрсеткіштің белгілі бір мөлшеріне сәйкес келетін мөлшерде не сотталған адамның жалақысының немесе ол қылмыс жасаған сәтіне белгілі бір кезең ішіндегі өзге де табысының мөлшерінде тағайындалатын ақша өндіріп алу.

Айыппұл жазалаудың қосымша және негізгі түрі ретінде де тағайындалады.

Экономикалық контрабанда үшін айыппұл, негізгі жаза түрі ретінде айлық есептік көрсеткіштің екі жүзден бес жүзге дейінгі немесе сотталған адамның жалақысының екі айдан бес айға дейінгі кезеңдегі өзге де табысының мөлшерінде, ал қосымша жаза түрі ретінде айлық есептік көрсеткіштің бір жүзге дейінгі немесе сотталған адамның жалақысының бір айға дейінгі кезеңдегі өзге де табысының мөлшерінде тағайындалады.

Белгілі бір лауазымды атқаруды немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан айыру Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 41 бабына сәйкес мемлекеттік қызметте, жергілікті өзін-өзі басқару органдарында белгілі бір лауазымды атқаруға, не белгілі бір кәсіптік немесе өзге де қызметпен айналысуға тиым салудан тұрады. Экономикалық контрабанда үшін белгілі бір лауазымды атқаруды немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан айыру қосымша жаза түрі ретінде үш жылға дейінгі мерзімге тағайындалады.

Экономикалық контрабанда үшін түзеу жұмыстары, негізгі жаза түрі ретінде бір жылдан екі жылға дейінгі мерзімге белгіленеді және сотталған адамның жұмыс орны бойынша өтеледі. Түзеу жұмыстарына сотталған адамның табысынан соттың үкімімен белгіленген мөлшерде бес пайыздан жиырма пайызға дейінгі шекте мемлекеттің кірісіне ұстап қалу жүргізіледі.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 43 бабының 3 тармағына сәйкес еңбекке жарамсыз деп танылған, тұрақты жұмысы жоқ немесе оқу орнында өндірістен қол үзіп оқитын адамдарға түзеу жұмыстарын тағайындауға болмайды.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 46 бабына сәйкес қамау сотталған адамды тағайындалған жазаның бүкіл мерзімінде қоғамнан қатаң оқшаулау жағдайында ұстау болып табылады.

Экономикалық контрабанда үшін қамау төрт айдан алты айға дейінгі мерзімге белгіленеді.

Қамау үкім шығару кезінде он сегіз жасқа толмаған адамдарға, сондай-ақ жүкті әйелдер мен кәмелетке толмаған балаларды бар әйелдерге қолданылмайды.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 48 бабына сәйкес бас бостандығынан айыру сотталушыны колония-қонысқа жіберу, жалпы, қатаң, ерекше режимдегі түзеу колониясына немесе түрмеге отырғызу жолымен оқшаулаудан тұрады.

Экономикалық контрабанда үшін бас бостандығынан айыру сегіз жылға дейінгі мерзімге тағайындалады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 51 бабына сәйкес мүлікті тәркілеу дегеніміз сотталған адамның меншігі болып табылатын мүліктің бәрін немесе бір бөлігін мемлекеттің меншігіне мәжбүрлеп өтеусіз алу.

Экономикалық контрабанда үшін мүлікті тәркілеу жаза түрі ретінде тағайындалады.

Қылмыстық-атқарушы заңдарда көзделген тізбеге сәйкес сотталған немесе оның асырауындағы адамдарға қажетті мүлік тәркіленбеуге тиіс.

Әдебиеттер:

1. Қазақстан Республикасының Конституциясы. Алматы, 2010 ж.
2. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексі.
3. Қазақстан Республикасы Әкімшілік құқықбұзушылық туралы кодексі.
4. Қазақстан Республикасы Кеден кодексі.
5. «Қазақстан Республикасы ұлттық қауіпсіздігі туралы» Қазақстан Республикасының Заңы.
6. «Қазақстан Республикасы мемлекеттік шекарасы туралы» Қазақстан Республикасының Заңы.
7. Алиев М.М. Экономическая контрабанда: понятие, виды, ответственность. Астана, 2005.
8. Алибеков С.Т. Таможенное дело в Республике Казахстан. Алматы, Издательство "Адилет Пресс", 1997. С. 12-13.
9. Каиржанов Е.И. Объект преступления. - // Уголовное право Казахстана. Общая часть. - Алматы, " Правовая инициатива", 1998. С. 48.
10. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. Москва, 1957. С. 124.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА НАРКОТИКОВ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Бозаев Арслан Талгатович

Слушатель 3-го курса, Академия финансовой полиции

Научный руководитель – старший преподаватель кафедры таможенного дела, старший лейтенант финансовой полиции Муслимов С.Ж.

В настоящее время среди многих проблем, стоящих перед казахстанским обществом, на первое место выдвигается проблема роста наркобизнеса и наркомании как глобальная угроза здоровью населения страны и национальной безопасности в целом. Не случайно Президентом Республики Казахстан Н.А. Назарбаевым и Правительством страны противодействию распространению этого социального зла определено одной из приоритетных задач государства. Стратегическая важность решения этой проблемы была

подчеркнута в ходе состоявшегося в Астане 1-2 декабря 2010 года исторического Саммита глав государств – членов ОБСЕ.

Так, в своем выступлении на церемонии открытия глобального форума Президент страны Нурсултан Назарбаев отметил, что противодействие наркотранзиту является частью важного пути к установлению всеобщей стабильности. В подтверждение этих слов Глава нашего государства предложил сформировать Совет на уровне министров стран ОБСЕ, который в том числе должен будет заниматься координацией борьбы с наркотрафиком.[1]

Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев, характеризуя сложившуюся наркоситуацию и призывая государство и общество к активизации борьбы с преступностью, сформулировал следующие принципиальные положения, имеющие прямое отношение к активизации борьбы с незаконным распространением наркотических средств или психотропных веществ: «...последнее столетие заставило нас осознать и признать, что наркотики значительно повысили свой статус: из химического препарата, угрожающего морально-физическому здоровью индивида, они превратились в перманентную социально-общественную угрозу для национальной безопасности многих государств. Как это ни странно, широкому распространению наркотиков как специфическому продукту потребления способствовало развитие рыночных и торговых отношений. Предмет забавы элиты и медицинское болеутоляющее лекарство, наркотики постепенно стали предметом широкой купли-продажи». [2]

По оценке Президента Республики Казахстан Н. А. Назарбаева, «наша страна уже подошла к той грани, когда ход социально-экономических преобразований и создание демократической государственности самым серьезнейшим образом столкнулись с бурными криминогенными процессами. Это, по существу, ставит под угрозу политику реформ, стабильность в обществе, жизнь и благополучие граждан» [3]. В числе социальных явлений, отличающихся особо значимыми негативными последствиями для общества, сегодня с полной уверенностью можно назвать наркотизм, который представляет собой социальное явление, связанное с незаконным перемещением и распространением наркотических средств и психотропных веществ, с их появлением и существованием в потребительском обороте товаров и услуг [4, с. 6].

Анализ развития наркоситуации в Казахстане за последние 10 лет свидетельствует о том, что в республике она характеризуется существенным обострением, имеющим устойчивую негативную динамику [5].

17 августа 2010 года Главой государства подписан Указ «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан», одним из положений которого предусмотрено принятие мер по повышению эффективности деятельности Комитета по борьбе с наркобизнесом МВД, в том числе передача в его непосредственное подчинение территориальных подразделений по борьбе с наркобизнесом. Подобная вертикаль подчинения непосредственно Комитету позволит сконцентрировать усилия на борьбе с организованными преступными наркогруппами, крупными сбытчиками наркотиков и пресечении каналов наркотрафика. Кроме того, такое подчинение, а также передача в исключительную подследственность органов внутренних дел всех наркопреступлений устраняет дублирование деятельности правоохранительных органов.

В целом познания Казахстана характеризуются стремлением к совершенствованию национальной системы контроля над производством и распространением наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, укреплению международного сотрудничества – как на двусторонней основе, так и на субрегиональном и международных уровнях.

В современном мире масштабы наркоугрозы вышли на один уровень с такими проблемами, как международный терроризм и локальные войны. Кроме того, злоупотребление наркотиками создает условия для формирования одного из самых опасных

нелегальных видов экономической деятельности - наркобизнеса, непосредственно связанного с организованной преступностью.

Проблема борьбы с наркоманией осложняется также тем, что до сих пор невозможно отказаться от использования наркотиков и психотропных веществ в медицине. Поэтому правовой режим наркотических средств и психотропных веществ заключается не только в установлении запретов, но и в создании правовых основ для регулирования их законного оборота.

Правительство Республики Казахстан устанавливает порядок допуска лиц к работе с наркотическими средствами и психотропными веществами и устанавливается перечень инструментов, оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для производства и изготовления наркотических средств, психотропных веществ (далее - инструменты или оборудование), а также правила их разработки, производства, изготовления, хранения, перевозки, пересылки, отпуска, реализации, распределения, приобретения, использования, ввоза на таможенную территорию Таможенного союза, вывоза с таможенной территории Таможенного союза, уничтожения.

Наркоситуация в Республике Казахстан продолжает оставаться напряженной, расширяется сфера незаконного оборота наркотиков, растет их немедицинское потребление, формируются новые каналы незаконной доставки и транзита в странах СНГ.

Как показывает анализ, нелегальные потоки препаратов в основном следуют из стран Юго-Западной Азии и Афганистана и проходят по трем направлениям. Первое – через Западный Казахстан – на север, в Уральск, затем морским транспортом – в Азербайджан. Второе направление – через южные и центральные регионы Казахстана – Шымкент, Тараз, Жезказган, Караганда, Астана – в северные – Кокчетав, Костанай, Павлодар, Петропавловск и далее – в Россию. Третье – пролегает через южные регионы – Шымкент, Тараз, Алматы, Талдыкорган – в Восточный Казахстан – Семипалатинск, Усть-Каменогорск – и затем в Россию, на Дальний Восток. [8]

Прохождению наркотрафика через территорию нашего государства способствуют следующие факторы, взаимосвязанные между собой:

1) наличие протяженной, практически не охраняемой границы с государствами СНГ, в том числе непосредственно граничащими с Афганистаном;

2) слабая техническая оснащенность контрольно-пропускных пунктов ПС КНБ и таможенных постов, в результате чего нет объективной возможности производить постоянный качественный досмотр транспортных средств и грузов, поток которых с каждым годом увеличивается. В результате указанные органы не могут адекватно противодействовать массовой атаке наркотиков;

3) многократный рост объемов пассажирских и грузовых перевозок через границы Казахстана, что в условиях интенсивного развития транспортных коммуникаций сделало нашу территорию наиболее выгодным «транспортным коридором» для выхода стран Азии в Россию и далее в Европу;

4) активное использование наркоторговцами сложности социально-экономического характера, переживаемых в соседних с республикой государствах СНГ. Ими вербуются безработные жители Таджикистана, Кыргызстана, Узбекистана, которые за незначительную плату перевозят наркотики в Россию. При этом активно используется внутрисредовой способ перевозки наркотиков;

5) многократное, в 10-15 раз, возрастание стоимости наркотиков за время их перевозки из рынков производства на рынки сбыта и потребления;

6) недостаточный уровень организации борьбы с производством, распространением и контрабандой наркотиков в приграничных государствах;

7) сращивание преступных сообществ Казахстана и международных наркосиндикатов и усиление их влияния на общую преступность в государстве;

8) несоответствие технической и иной оснащенности правоохранительных и специальных органов страны уровню оснащенности и возможностей наркокартелей.

Общее число наркопотребителей за 2010 год уменьшилось на 8% (2009 г. – 54081, 2010 г. – 49795.), в том числе среди женщин на 7% (2009 г. – 4380, 2010 г. – 4087,) и несовершеннолетних на 20% (2009 г. – 3681, 2010 г. – 2939).[9]

Таким образом, незаконный оборот наркотиков и злоупотребление ими, по-прежнему, являются серьезнейшей проблемой для казахстанского общества. Темпы ее развития приобрели масштабы, непосредственно угрожающие здоровью нации и безопасности государства. В этих целях, предлагаем следующее мероприятия:

- мероприятия органами таможенного контроля необходимо проводить во взаимодействии с заинтересованными государственными и местными исполнительными органами Республики Казахстан (МВД РК, ПС КНБ РК, АБЭКП РК, КУИС МЮ РК и т.д.);

- информационного освещения вопросов борьбы с наркоманией и наркобизнесом необходимо принимать меры по обеспечению системной работы со средствами массовой информации;

- мероприятия по первичной профилактике среди населения, особенно в молодежной среде, для чего привлекать учебные заведения, учреждения здравоохранения, а также в сфере борьбы с наркобизнесом расширять международное сотрудничество.

Литература:

1. Наркопост. Информационно-публицистический журнал. КБН МВД РК. Астана, 2010 г. №4.
2. Буйтекулы К. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с незаконным распространением наркотических средств или психотропных веществ в Казахстане: Монография. – Костанай: Академия КУИС МЮ РК, 2009.
3. Президент предложил радикальную программу борьбы с преступностью. (Казахстанская правда) 2005, 21 марта.
4. Абдиров Н. М. Уголовно-правовые меры борьбы с наркотизмом и наркобизнесом в Казахстане. Система и функции правоохранительных органов Республики Казахстан: проблемы и перспективы. – Караганда, 1996 год.
5. Указ Президента Республики Казахстан от 29 ноября 2005 года N 1678. «Об утверждении Стратегии борьбы с наркоманией и наркобизнесом в Республике Казахстан на 2006-2014 годы».
6. Закон Республики Казахстан от 10 июля 1998 года № 279-І «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и злоупотреблению ими» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2006 г.)
7. Феткулов Г. Х. Уголовно-правовая борьба с незаконным изготовлением, приобретением, хранением, перевозкой, пересылкой психотропных веществ. Монография. – Алматы. 2005 год, с. 9.
8. Тузельбаев Е.О. Правовые основы управления общественной безопасностью в Республике Казахстан: Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук, 2005.
9. Официальный сайт КБН МВД Республики Казахстан

ҚАЗАҚ ҚОҒАМЫНЫҢ ТАРИХЫНДАҒЫ ӘДЕТТІК-ҚҰҚЫҚТЫҚ НОРМАЛАР

Кадиркулов Абай

Қайнар Университетінің Заң факультетінің магистранты

Ғылыми жетекшісі – з.ғ.д., профессор Қайыржанова С.Е.

Қазақ әдет-ғұрып құқығы – жазылмаған құқық, ол құқықтық дәстүрлер жиынтығы болып табылады. Қазақ әдет-ғұрып құқығы ғасырлар бойы қалыптасты және өзінің даму тарихы барысында бірқатар кезеңдерден өтті, оған басқа құқықтық жүйелер, мысалы мұсылман құқықтық жүйесі, Ресей империялық заңдары, көршілес монғол-ойрат заңдары көп әсер етті. Егер қазақ әдет-ғұрып құқығының даму тарихын қарасақ, ол өзінің түп-

тамырымен өткен ғасырлар қойнауына кетеді. Қазақ әдет-ғұрып құқығы нормаларының өзге де әлеуметтік нормалармен қатар пайда болып, дамуы, қалыптасуы сонау сақ, үйсін, ғұн дәуірінен басталады. Қазақ әдет-ғұрып құқығы XX ғасырға дейін, дәлірек айтсақ, 1917 жылға дейін қолданылып келді. Қазақ әдет-ғұрып құқығының қайнар көздері болып құқықтық дәстүрлер, қазақ әдет-ғұрып құқығының кодификациясы, билердің соттық прецеденттері, ереже, шарифат нормалары есептеледі. Қандай да болмасын формада көрініс тапқанына карамастан тәжірибеге қарап, қазіргі заманғы демократиялық түрдегі қоғамды авторитарлы, тоқырауда қалған қоғамнан қателеспестен ажырата аламыз. Бірақ өзін демократиялық деп жариялаған қоғам, өзін жалпыхалықтық деп жариялаған мемлекет шын мәнінде өз атына сай ма, жоқ па деген мәселе маңызды болып табылады. Мәселен, әдет-ғұрып құқығы демократиялық қағидаларға негізделі отырып, өзінің көптеген нақты байланыстары мен заңдылықтарының демократиялылығымен сипатталады, бірақ әрқашан мемлекеттік идеологияға сәйкес келмейді. Бір жағынан, әдет-ғұрып құқығы шын мәнінде халықтық болып табылады, дәлірек айтқанда, демократиялық құқықтық жүйенің дамуының бастапқы стадиясы қызметін атқарады. Екінші жағынан - әдет-ғұрып құқығын нақты бір тарихи кезеңдегі рухани, құқықтық мәдениеттің тұтастығы, өзара байланыстылығы мен сабақтастығы ретінде қарастыруға болады. Мұндай тұтастықтағы заңдылықтарды дұрыс бағаламау жалпы алғандағы құқықтық мәдениетке төмен баға беруге соқтырады. /1/

Еліміздің тарихында, әсіресе Кеңес өкіметі дәуірінде әдет-ғұрып құқығы мемлекет және құқық тарихы саласында да, мәдениеттану саласында да, құқық философиясы саласында да қарастырылған жоқ. Бірақ өзге құқықтық жүйелерде де мұндай түсініктемелер түпкілікті сипатта болған жоқ. Әдет-ғұрып құқығы мәселелері жөнінде пікір-талас әдетте нақты мәселелерге қатысты болатын немесе саяси бағыттағы ой-пікірлерге және нақты эмпирикалық тәжірибеге байланысты болды.

Әдет-ғұрып құқығы көптеген әдебиеттерде өзіне ұқсас түсініктермен қатар қолданылады, мысалы әдет-ғұрып құқығы дәстүр ұғымымен теңестіріледі. Бірақ әдет-ғұрып құқығы әрқашан өз бастауын дәстүрлерден алмайды. Әдет-ғұрып құқығы – мазмұны мен даму деңгейі, адамдардың іс-әрекеттері мен қарым-қатынастары белгілі бір әлеуметтік топтың немесе қоғамның сана-сезімінің көрінісі ретінде қарастыруға болатын тұтастықтағы ұғым. Әдет-ғұрып құқығы терминінің өзінің көпқырлылығы мен көп мағыналылығы оны қолдануда және зерттеуде елеулі қиындықтар тудырады. /2/

Әдет-ғұрып құқығында адамдардың өзара қарым-қатынастарының құрылымы нақты анықталған. Ол құрылым қазіргі заманғы құқықта да бар. Бұл құқықтық дамудағы сабақтастықты анықтауға негіз болады. Әдет-ғұрып құқығында құқықтар мен міндеттер ұғымы бөлінбеген, олардан жауапкершілік ұғымы да бөлінбеген күйде еді. Бірақ жеке тұлғаның құқығы қауымның (рудың, тайпаның, қоғамның) құқығынан бөлінбеген, ал жауапкершілік қоғамнан аластатушылық сипатта болды, яғни Кеңес дәуіріндегі зерттеушілер арасында әдет-ғұрып құқығында дамыған құқықтағыдай (қазіргі замандағыдай) мәмілегерлік шешімге келу жоқ деген қате пікір орын алған. Сондықтан әдет-ғұрып құқығын алғашқы қауымдық, ерте кездегі, көне сипаттағы деп, т.б. атайды. Бұл тұрғыдан алып қарағанда, әдет-ғұрып құқығы деп әртүрлі негіздер бойынша (біріккен еңбектің, күнделікті өмірдің, туыстықтың, көршілестіктің, ортақ этникалық бірліктің, т.б.) біріккен адамдар арасында топтық негізде қалыптасқан әрекеттердің жиынтығы түсініледі. Зерттеулерге қарағанда, бұл құқықтар келісімнің негізінде, яғни олардың қажеттілігіне сенімнің негізінде қалыптасады. Ол ережелерді орындау ерікті түрде болады, бірақ оған қоғам, ру, тайпа қадағалау жасайды және орындалмаса әртүрлі сипаттағы шаралар қолданады.

Әртүрлі нақты факторлардың әсер етуі, әдет-ғұрып құқығының жазылмаған сипатта болуы, әрі бұл жөніндегі деректердің әртүрлілігі әдет-ғұрып құқығы мәселелерін қарастыруда қиындықтар тудырады. Бірақ бірқатар ортақ белгілердің: ортақ территорияның, тілдің, тарихи тәжірибенің, іс жүргізу әдістерінің болуы әдет-ғұрып құқығын ұлттық мәдениеттің бөлігі ретінде қарастыруға негіз болады.

Әдет-ғұрып құқығына төмен баға берудің бірқатар себептерін атап айтуға болады: а) саяси себеп, дәлірек айтқанда Ресей империясының отарлау саясатының жүргізген негізгі бағыттары, Кеңес өкіметі дәуірінің ұстанған саясаты қазақ әдет-ғұрып құқығына жоғары баға беруге кедергі болды. Дегенмен де, қазақ әдет-ғұрып құқығы өзінің өміршеңдігімен сипатталатындығын естен шығармау қажет. Отарлаушылық саясаттың ықпалына қарамастан, көптеген орыс, шетел зерттеушілері, саяхатшылары мен патша тапсырмасымен келген орыс чиновниктері (А.И. Левшин, А. Янушкевич, И. Крафт, Д. Андре, т.б.) қазақ құқығының басты қағидаларының демократиялық сипатта болғандығын атап айтқан еді; б) құқық – мемлекеттің емес, қоғамның туындысы болып табылады және осы қағиданы ескермеген заңгерлердің әдет-ғұрып құқығына деген теріс көзқарасының болуы оған төмен баға беруге себеп болды; в) Кеңес өкіметі дәуірінде әдет-ғұрып құқығын зерттеуші-ғалымдардың өздері репрессияға ұшырап, еңбектері жойылғаны белгілі. Осының өзі әдет-ғұрып құқығына оңды баға беруге кедергі болды. Сондықтанда қазақ әдет-ғұрып құқығын зерттеуді кеңейту, әрі тереңдету қазіргі күннің өзекті мәселесі болып табылады.

Әдет-ғұрыптар адамдар арасындағы қоғамдық қарым-қатынастарды реттеуші ретінде бізге көне заманнан белгілі. Мемлекеттік билік тарапынан мақұлданған әдет-ғұрыптар құқықтық мәнге ие болатын және осыдан кейін *әдет* немесе *заң* деп аталатын. Сонымен қатар, қазақ әдет-ғұрып құқығында *жол*, *жора*, *жарғы* терминдері де қолданылды. Қазақ Хандығының басқарушылары үнемі қазақ әдет-ғұрып құқығының кодификациясын жасап отырған. Олардың ішінде XVI ғасырдың басында жасалған “Қасым ханның Қасқа жолы,” “Есім ханның Ескі жолы,” Тәуке ханның “Жеті Жарғысы” атты заң жинақтары белгілі. Бұл топқа қазақ әдет-ғұрып құқығының кейінгі, XIX ғасырдағы қайнар көзі болып табылатын “Ережелерді” де жатқызуға болады. Қазақ әдет-ғұрып құқығының бұл жинақтары жайында қысқаша айтып өтетін болсақ.

“Қасым ханның Қасқа жолы” – Қасым хан (1511-1523) хандық құрған тұста халыққа және билерге сүйеніп, бұрынғы заңға өзгерістер енгізіп, дамытып, қабылданған құқықтық нормалардың жиынтығы. Бұл құқықтық актінің түпнұсқасы бізге жетпеген, бірақ көптеген зерттеуші-ғалымдардың пікірінше ол бес бөлімнен құралған:

- 1) Мүлік заңы (мал-мүлік, жер-су дауларына байланысты бөлім);
- 2) Қылмыс заңы;
- 3) Әскери заң;
- 4) Елшілік заң;
- 5) Жұртшылық заңы.

“Есім ханның Ескі жолы” – Есім хан (1598-1645 жж.) Қасым шығарған заңдарға толықтырулар мен өзгерістер енгізіп, “Есім ханның Ескі жолы” деп аталған заң жинағын жасады. Қазақ тарихындағы бұл заң жинағының да түпнұсқасы бізге жеткен жоқ.

Бізге түгел болмаса да келіп жеткен қазақ әдет-ғұрып құқығының ірі жинақтарының бірі – Тәуке ханның “Жеті Жарғы” заңы. Бірақ бізге бұл заң жинағының XIX ғасырда Г. Спасский мен А.И. Левшин жазып қалдырған кейбір фрагменттері ғана жеткен. Дегенмен де, XVIII-XIX ғасырлардағы қазақ қоғамында қолданылған құқықтық нормалардың анализі кейбір зерттеушілерге “Жеті Жарғы” жеті бөлімнен құралған деген негіз береді. Олар:

- 1) Жер дауы;
- 2) Жесір дауы;
- 3) Неке-отбасы қатынастарын реттейтін құқықтық нормалар;
- 4) Сотта іс жүргізу тәртібін реттейтін құқықтық нормалар;
- 5) Әскери іс және мемлекетті басқару саласындағы құқықтық нормалар;
- 6) *Айып* төлеуді көздейтін қылмыстық құқық нормалары;
- 7) *Құн* төлеуді көздейтін қылмыстық құқық нормалары.

“Жеті Жарғы” заң жинағын жасауға қазақтың атақты Төле би, Қазыбек би, Әйтеке би, т.б. қатысқандығы тарихтан белгілі. “Жеті Жарғы” адам құқықтарын қорғаудағы ерекше құқықтық құжат болып табылғандығында дау жоқ.

Қазақ әдет-ғұрып құқығы билер сотының практикасымен толықтырылып отырды. Прецеденттік құқық – зерттеудің қызығушылық тудыратын объектілерінің бірі болып табылады, ол нақты іс бойынша бидің шығарған шешімі және ол бұдан былай ұқсас істерді шешуде басшылыққа алынды. Қазақта ауыр дауларды оңай шешкен билер болды. Ол туралы қазақта “Ердің құнын екі ауыз сөзбен шешкен” деп билер жайында айтылған фольклорлық деректер көп. Әсіресе мұндай шешімдерді Майқы би, Едіге би, Төле би, Қазыбек би, Әйтеке би, т.б. билердің практикасынан көп кездестіруге болады. Тіпті атақты билердің биліктері (үкімдері) ұқсас істерді қарағанда міндетті басшылыққа алынып отыратын болған. Билер соты практикасының мұндай сот прецеденті әдет-ғұрып құқығының бастауларының біріне айналды. Оған, мысалы “Тапқан қуанады, таныған алады,” “Қанжыға тон сақтайды, тон жан сақтайды,” “Тұсау ат сақтайды, ат ер сақтайды, ер ел сақтайды,” “Қара халыққа хан ие, кара жерге халық ие,” “Бас кеспек болса да, тіл кеспек жоқ,” т.б. сөздері көптеген билердің даулы істі шешкенде қолданып, кейінгі билерге өсиет ретінде қалдыруын ерекше атап айтуға болады.

Қазақ әдет-ғұрып құқығы үнемі қалыптасып, дамып отырды. Барлық әдет-ғұрыптар құқықтың маңызды қайнар көзі болып табылатын билер сотының практикасымен (бидің билігі) толықтырылып, өзгертіліп отырды. Билердің шешімдері ХІХ ғасырдың екінші жартысына дейін ауызша сипатта болды. Олар көбінесе фольклорлық деректерден көрініс тапты. ХІХ ғасырдың екінші жартысынан бастап билердің үкім-шешімдерінің қысқаша мазмұны жазылған кітаптар енгізілген еді. Билер сотының үкімдері кейде жазбаша құжат түрінде жеке ресімделетін.

Қазақ даласындағы соттық прецеденттерге билер алқалы түрде қатысатын. Билер шешімімен қабылданған үкімдер билер сотының практикасында ұқсас істерді шешуде басқа билер үшін үлгі қызметін атқарған. Билер дауға үкім айтқан кезде Майқы би, Едіге би, Төле би, Қазыбек би, Әйтеке би, т.б. атақты билердің шешімдеріне сілтеме жасайтын. Мұның өзі қазақ әдет-ғұрып құқығындағы соттық жүйенің өте жоғары деңгейде болғандығының көрінісі, себебі даулы істі алқалы түрде қарастырған кезде белгілі бір құқықбұзушының кінәлі-кінәсіздігін анықтау оңайырақ. /3/

Істі сотта қарастыру кезінде қазақ әдет-ғұрып құқығы айыпталушының жасын, ақыл-есінің дұрыстығын ескерген. 1867 жылғы “Уақытша ережелер” жобасы бойынша Батыс Сібірдің бас басқармасының ұйғарымында: “Билер қылмыстық істерді қарастыруды екі жағдайда қолға алады:

- а) тараптардың шағымы бойынша;
- б) жеке тұлғалардың шағымына қарамастан қудалауға жататын қылмыстар мен құқықбұзушылықтар туралы полициялық және өзге де биліктік өкілеттіктері бар органдардың хабарлауы бойынша,” - делінген.

1893 жылы Токмақ төтенше билер съезінде бекітілген Ережеде: “Когда истца нет, и преступление совершено и известно обществу, которое от этого страдает ... считать подлежащим наказанию по заявлению должностных лиц о совершенном преступлений,” – делінген.

Ғылыми әдебиетте Ережелердің пайда болу дәуірі жайлы екі түрлі көзқарастың орын алғандығын белгілі заңгер-ғалым З.Ж. Кенжалиев орынды ескертеді. Ол: “... зерттеушілердің бір тобы: Т.М. Күлтелеев, Ғ.С. Сапарғалиев, Н. Өсеров, т.б. болжам-пікірінше ережелер көшпелі қазақ қоғамына ежелден тән құбылыс. Сахара жұртының құқықтық өмірінің ұзына бойғы тарихында Ережелердің алатын орны бөлек. Ережелердің даму эволюциясы көшпелілердің құқықтық мәдениеті тарихының кішігірім бейнесін береді ... десе, зерттеушілердің екінші тобы: С.З. Зиманов, С.С. Сартаев, С. Созақбаев, Ш. Андабеков, т.б. Ережелер ХІХ ғасырдың ортасында ғана пайда болған дейді. Яғни бұл Ережелер қазақтар Ресей империясының отары болған дәуірінің туындысы мен көрінісі,” – деп тұжырымдайтынын айтады /4/. Қолда бар Ережелерге қарасақ, оларды екі топтан, бірі көлемді, екіншісі кішігірім көлемде, мәселелер шешілуінің көп-аздығына байланысты екендігін көреміз. Көлемді Ережелер қоғамдағы көкейкесті мәселелерді (жер, құн, барымта,

жесір, мал-мүлік) қамтыса, ал кіші-гірім Ережелер бірлі-жарым мәселелерді (салауат, мал ұрлығы, т.б.) қамтыған. Ережелердің кейбірі (Тоқмақ Ережесі, Шар Ережесі) 100-ден көп баптардан тұрса, кейбірі санаулы ғана баптарды қамтыған. Демек, Ережелер қазақ қоғамында билер кеңесінің ықпалына, әрі таралу ауқымына қарай қабылданып отырған деген қорытындыға келуге болады.

Қазақ әдет-ғұрып құқығына Ресей империясының заңдары да, әсіресе Қазақстан Ресейге қосылғаннан кейін, дәлірек айтсақ, отарлау саясатын жүзеге асыру барысында Ресей империясының жүргізген реформаларын енгізу кезінде көп әсер етті. /7/

Ереже бойынша қазақтың өз жерлері қазақтардың қоғамдық пайдалануына беріледі деп көрсетілді, қазақтар көшіп-қонғанда әдет-ғұрып құқығы қағидаларын басшылыққа алды. “Ереже” бойынша қыстаулар, егер онда үй-жай, қора-қопсы болса қазақтардың жеке меншігінде бола алады деп көрсетілді (1868 ж. Ереженің 217-параграфы). Жеке меншікке күзгі жайылымдар, шабындықтар, суғарымдар да беріле бастады. /5/

Міндеттемелік құқыққа да өзгерістер енді. Міндеттемелік құқықта толығымен Ресей империясының заңдары қолданылды. Жерді жалға беру енді 1867-1868 жылдардағы Ережелер бойынша ауылдық, болыстық қауымдар орыс өкілдері болып табылатын өнеркәсіпшілерге, көпестерге өздеріне тиесілі жерлерін 30 жылға дейін жалға бере алды. Келісім қағаз жүзінде жасалды. Қазақтардың өз арасында қыстауларды, жайылымдарды жалға беру туралы келісімдер жасалып жатты. Төлем ақы ретінде мал пайдаланылды. Ережеде жалға беруші қауым дегенмен іс жүзінде жалға беру және оның ақысын пайдалану болыстар мен старшындар, билер қолында болды. Төлеңгіттер мен құлдық институты жойылған соң байлардың малын бағуға кедейленген қазақтар жалданды. Оларды жалшы деп атады. Жалдаушы байлар мен жалшының арасында келісім ауызша жасалды. Еңбекақы мал түрінде төленді. Жалшының еңбегі өте ауыр болды. Неке-отбасы құқығына да өзгерістер енгізілді. Жесір даулары билер сотының қарауында қала берді. Бірақ билер сотының шешіміне уезд бастығына немесе әскери губернаторға шағым жасауға болатын. 1885 жылғы Семей облысы билерінің Қарамола Ережесінде әдет-ғұрып заңдарына өзгерістер енді. Бұл билер съезіне Абай Құнанбаев қатысқан деген дерек бар. 75-баптан тұратын бұл Ереже әдет-ғұрып құқығының барлық салаларын жаңа кезеңге сай етуге әрекет етті. Қылмыстық әдет-ғұрып құқығы үлкен өзгеріске ұшырады. Бұл саладағы алғашқы өзгерістер 1822 жылғы “Сібір қырғыздарының (қазақтарының) Жарғысы” бойынша жасалған. 1854 жылғы “Сібір қырғыздарына (қазақтарына) империяның жалпы заңдарын қолдану туралы” заңға сәйкес империя заңдары бойынша қаралатын қылмыстардың қатары кеңейтілді. Талион (“қанға-қан”) принципі, кісі өліміне құн төлеу жойылды. Бірақ құн төлеу қазақтар арасында жалғаса берді. Оған дәлел Қарамола Ережесіндегі (1885 ж.) құнның құрамы туралы 26-бап. Қарамола Ережесінде “Әркім өзі үшін өзі күйеді. Малы жоқ деген сөз алынбасын. Бірақ құн турасындағы дауларда мал тартады. Өлтірісіп серік болғандар”. (62-бап), “Кескен адамның малы жоқ болса, айып орнына абақты бұйырады”. Бұл нормалардан қазақтардың бұрынғы қылмыс үшін ру болып ұжымдық жауапты болудың орнына, әркім өзі үшін жауапты деген қағида көреміз. Сондай-ақ абақтыға қамау да бұрын қазақта болмаған, тек Ресейге қосылғаннан кейін ғана қолданылды. Дегенмен қазақтар өз ішіндегі дауларды өздері шешуге тырысты. Қарамола Ережесінде: “Қазақтың өз арасында болатын дауларға орыстан яки ноғайдан уәкілдік алып кіріспесін,” – делінді (70-бап). /6/

Әдебиеттер:

1. Самоквасов Д.Я. Сборник обычного права Сибирских инородцев. Обычай киргизов. – Варшава, 1876. – С. 268.
2. Баллюзек Л.Ф. Народные обычай, имевшие, а отчасти и ныне имеющие в Малой киргизской орде силу закона // Записки Оренбургского отдела ИРГО. – Казань, 1871. – Вып. II. – С. 153-154.
3. Гродеков Н. Киргизы и каракиргизы Сыр Даринской области. – Ташкент, 1889. – Т. I. – С. 147.

4. Маковецкий П.Е. Материалы для изучения юридических обычаев киргизов. Материальное право. – Омск, 1886. – Вып. I, II. – 254 с.
5. Прошлое Казахстана в источниках и материалах. – Алматы: Қазақстан, 1998. – С. 156.
6. Материалы по казахскому обычному праву: Сб. Научно-популярное издание / Сост.: научные сотрудники сектора права АН РК: Т.М. Культелеев, М.Г. Масевич, Г.Б. Шакаев. – Алматы: ТОО “Жалын баспасы”, 1998. – 464 с.
7. Материалы по истории государства и права Казахстана / под ред. Сартаева С.С. – Алматы, 1994. – С. 97.

УДК 343.5 (476)

К ВОПРОСУ О НЕ СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ В СФЕРЕ ОТГРАНИЧЕНИЯ ПОНЯТИЙ «ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ» И «КОММЕРЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ»

А.Г. Кирмель

Студенка Барановичского государственного университета Республики Беларусь
Научный руководитель – Крутько Р.В.

Необходимость изучения теоретического соотношения и практики осуществления предпринимательской деятельности и коммерческой деятельности в настоящее время обусловлена тем, что в юридической, экономической литературе, а также в законодательстве Республики Беларусь эти понятия встречаются довольно часто, порой подменяя друг друга.

Актуальность исследования соотношения понятий «предпринимательская деятельность» и «коммерческая деятельность» обусловлена отсутствием в юридической литературе и нормативных правовых актах, в частности, в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее – ГК) легального (установленного законодателем) определения «коммерческая деятельность», а приведенное в п. 2 ч. 1 ст. 1 ГК определение предпринимательской деятельности вызывает у многих исследователей некоторые споры.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 1 ГК предпринимательская деятельность – это самостоятельная деятельность юридических и физических лиц, осуществляемая ими в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность и направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи вещей, произведенных, переработанных или приобретенных указанными лицами для продажи, а также от выполнения работ или оказания услуг, если эти работы или услуги предназначаются для реализации другим лицам и не используются для собственного потребления [1].

Полагаем, что приведенное определение достаточно широко раскрывает понятие предпринимательской деятельности, включая коммерческую деятельность, элементы которой содержатся в данном определении, но не конкретизируются законодателем.

Рассмотрим с этимологической точки зрения значение некоторых понятий, что позволит раскрыть понятие коммерческой деятельности. Для этого обратимся к Словарю русского языка российского языковеда Ожегова С. И., в соответствии с которым понятие «коммерция» означает торговля, торговые операции, понятие «коммерческий» – торговый, а «коммерсант» – человек, занимающийся коммерцией, т.е. торговлей. В указанном словаре «торговля» – хозяйственная деятельность по обороту, купле и продаже товаров [2].

Нужно отметить, что понятие «коммерческая деятельность» не сводится исключительно к системе действий: «купил» – «продал» – «получил прибыль», но и охватывает продажу собственных произведенных или переработанных товаров, т.е. «произвел, переработал» – «продал» – «получил прибыль». При этом все эти действия

должны осуществляться систематически как обязательное условие предпринимательской деятельности.

Следовательно, при осуществлении предпринимательской деятельности, согласно п. 2 ч. 1 ст. 1 ГК, прибыль извлекается от пользования имуществом, продажи вещей, произведенных, переработанных или приобретенных для продажи, а также от выполнения работ или оказания услуг, если эти работы или услуги предназначаются для реализации другим лицам и не используются для собственного потребления, а осуществляя коммерческую деятельность прибыль извлекается посредством торговли, т.е. купли и последующей продажи или продажи товаров, произведенных, переработанных или приобретенных с целью систематического получения прибыли.

На основании изложенного можно сделать вывод, что коммерческая деятельность является разновидностью предпринимательской деятельности, осуществляемой в сфере оборота, купли-продажи товаров, и должна соответствовать признакам предпринимательской деятельности, то есть:

- 1) самостоятельная деятельность;
- 2) деятельность, осуществляемая на свой риск;
- 3) деятельность, направленная на систематическое получение прибыли;
- 4) самостоятельная имущественная ответственность.

Вместе с тем, выделим и ряд отличий. Так, если предпринимательская деятельность регулируется ГК и всей совокупностью нормативных правовых актов, составляющих отрасль хозяйственного законодательства, то коммерческая деятельность регулируется Общей частью ГК, главой 30 «Купля-продажа», а также соответствующими нормативными правовыми актами, регулирующими порядок осуществления оптовой и розничной торговли [3, с. 17].

Таким образом, мы считаем, что коммерческая деятельность – предпринимательская деятельность, самостоятельно осуществляемая физическими и юридическими лицами в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность и направленная на систематическое получение прибыли от продажи товаров, приобретенных для продажи, а также от продажи произведенных или переработанных товаров, т.е. в сфере торговли.

Резюмируя все вышеизложенное предлагаем изложить пункт 2 части первой статьи 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь в следующей редакции:

Предпринимательская деятельность – это самостоятельная деятельность юридических и физических лиц, осуществляемая ими в гражданском обороте от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность и направленная на систематическое получение прибыли от продажи вещей (товаров), произведенных, переработанных или приобретенных указанными лицами для продажи (коммерческая деятельность), а также от пользования имуществом, выполнения работ или оказания услуг, если эти работы или услуги предназначаются для реализации другим лицам и не используются для собственного потребления.

Поскольку назначение коммерческой организации, исходя из установленного содержания коммерческой деятельности, сводится только к осуществлению торговли, что не совсем соответствует практике осуществления деятельности коммерческой организации, целесообразно в ст. 46 ГК дефиницию «коммерческая организация» заменить на дефиницию «предпринимательская организация».

В ст. 140 Гражданского кодекса Республики Беларусь считаем необходимым дефиницию «коммерческая тайна» заменить на дефиницию «предпринимательская тайна».

Полагаем, что внесенные нами предложения приведут в последствии к правильному пониманию и разграничению понятий «предпринимательская деятельность» и «коммерческая деятельность», что позволит исключить их взаимозаменяемость и неправильное применение в законодательстве Республики Беларусь.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218 ; в ред. Закона Респ. Беларусь от 28 дек. 2009 г., № 97-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 6. — 2/1650.
2. Ожегов, С.И. Словарь русского языка: около 57 тыс. слов / под ред. Н.Ю.Шведовой. – 16-е изд., испр. – М.: Русский язык, 1984. – С. 797.
3. Вабищевич, С.С., Маньковский И.А. Коммерческая деятельность: Основы правового регулирования: практ. пособие / С.С.Вабищевич, И.А.Маньковский. – Минск: Молодежное, 2003. – С. 344.

ЭКОЛОГИЯЛЫҚ ЗАҢНАМАНЫ БҰЗҒАНЫ ҮШІН ЖАУАПКЕРШІЛІК ТҮРЛЕРІ

Курманбаева А.Ш.

Л.Н.Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің студенті, Астана
Ғылыми жетекші – Мукашева А.А.

Экология мен қоршаған ортаны қорғау мәселелері түрлі аспектіде, яғни ұйымдастырушылық, технологиялық, экономикалық, медициналық аспектіде қарастырылады. Адамның әрекет ететін кез келген саласында да экологиялық мәселелер кездесетіндігі белгілі. 1998 жылғы 28 қаңтардағы «Қазақстан - 2030» стратегиясын жүзеге асыру шаралары туралы ҚР Президентінің Жарлығында табиғатты қорғауды басқарудың тиімді жүйесін құру басты мақсат ретінде қарастырылған[1].

Жалпы табиғатты қорғау философиялық, діни-наным сенімдермен тікелей байланысты. Ежелгі түркі өркениетінде, соның ішінде дәстүрлі қазақ мәдениеті космоцентрлік көзқарастарға негізделген. Дәлірек айтсақ, дүниені тұтастық деп қарап, адамды оның бір бөлшегі деп қарастырады, қоршаған ортамен тығыз байланысты, келісімді болса ғана адамның табиғатта өмір сүретіндігін айтып өткен. «Әр нәрсенің сұрауы бар» деп қазақ айтпақшы, су, жер, кеңістікті заңсыз пайдаланғаны үшін жауаптылыққа тартылады. Қазіргі таңда экономиканың дамуы техногендік сипат алды. Дамудың бұл түрі табиғаттағы тепе-теңдікті бұзуға бағыттталып, қайта қалпына келтірілметін табиғи ресурстарды көптеп, тез пайдаланумен ерекшеленеді. Нәтижесінде табиғи ресурстар сарқылып, тозып, қоршаған ортаны ластаудың деңгейі көтеріледі, ал кең етек жайған жағымсыз, теріс құбылыстар адамзатқа қатерлі қауіп келтіреді. Қазіргі таңда Қазақстан Республикасының құқықтық жүйесі мен әлеуметтік-экономикалық қатынастары түбірімен өзгеруде. Соған байланысты экологиялық құқық бұзушылықтарға мемлекеттік құқықтық әсер ету әдістерін таңдауда екі мәселе туындады:

1) бұрынғы құқықтық институттарды нарықтық қатынастар жағдайындағы табиғи ортаны қорғау талаптарына сәйкестендіру;

2) қоршаған табиғи ортаны қорғау туралы құқықтың түрлі саласында жаңа нормалар шығару, жауаптылықтың дәстүрлік емес түрлерін дамыту.

Экологиялық құқықтық жауаптылық кешенді түрде заңды бекітілуі ҚР Экологиялық кодексінде көрініс табады. Кодекске сәйкес экологиялық құқық бұзушылықтары үшін лауазымды тұлғалар мен азаматтар тәртіптік, материалдық, әкімшілік, азаматтық-құқықтық немесе қылмыстық жауаптылыққа тартылады, ал кәсіпорын, мекеме, ұйымдар үшін әкімшілік және азаматтық құқықтық жауаптылыққа тартылады.

Әкімшілік құқық бұзушылық туралы Кодексінің нормаларына сәйкес әкімшілік жауаптылық аң және балық аулау, жануарлар әлемін пайдаланудың кез келген түрлерін пайдалану ережелерін бұзу, стихиялық апаттар мен эпидемиялармен күресу мәселелері бойынша шешімдерді, карантиндік, ветеринарлық ережелерді бұзғандығы үшін тағайындалады[2].

Жаңа Қылмыстық кодекстің «Экологиялық қылмыстар» тарауында, сонымен қатар, басқа да тарауларында қазіргі кездегі экологиялық қылмыстықтың түрлері мен нысандарымен күресуде жалпымен қабылданған халықаралық нормалармен және талаптарына сәйкес құқықтық демократиялық мемлекетке тән (тұлға, қоғам, мемлекет) әлеуметтік құндылықтардың иерархиясына сәйкес келтіріледі. ҚК қоршаған табиғи ортаны адам өмірінің, денсаулығының, қызметінің биологиялық негізі ретінде тануға негізделген. Бұл тұрғыдан экологиялық қылмыстар нақты мәні бойынша адам және басқа да тірі ағзасының қоршаған ортасына әсер ету арқылы қарсы бағытталған әрекет болып табылады. Бұл қылмыстардың қоғамдық қауіптілігі туралы түсінік те елеулі түрде өзгереді, өйткені олар қазіргі кезге дейін маңызды емес, екінші деңгейге жатқан, олармен күресу үшін күш пен қаражат аз мөлшерде бөлінген, қылмыстылықпен күресу туралы мемлекеттік бағдарламаларда олар аталмаған болатын. Аталғанмен байланысты, қылмыс жасалған әрекетінің сипаты мен қауіптілігіне, оның салдарына, кінәлінің тұлғасына, жауаптылықты жеңілдететін және ауырлататын жағдайлардың болуына байланысты қылмыстық жауаптылықтың дифференциациялануымен экологиялық қылмыстардың жазаланушылығы күшейе түсуде. Қылмыстық-құқықтық нормалардың құрылымы адамның өмірі мен денсаулығына экологиялық қылмыспен келтірілген зиянның сипаты мен ауырлығын ескереді. Бұрын Қылмыстық Кодексте табиғи ресурстарды заңсыз иеленгені үшін жауаптылықты қарастыратын нормалар басым болды, ал қоршаған ортаға және адам денсаулығына зиян келтіретін нормалар аз болды, бірақ олар да қолданылмайтын. Мысалы, соңғы жылдары бір жыл ішінде жасалған экологиялық қылмыстардың ішінде балық аулау броконьерлігіне – 46% тұлғалар, заңсыз аң аулауға – 24,1%, заңсыз орман кесуге – 25,8%, ал су және ауа бассейндерін ластаған үшін барлығы – 1,77% ғана жауаптылыққа тартылды. Бұрын бұл қылмыстар үшін жауаптылыққа тартылатын тұлғалардың саны одан да аз болды. Жаңа Қылмыстық кодексте табиғи ортаға зиян келтірумен байланысты қылмыстар нормасы үш есеге өсті[3].

Қазақстан Республикасында 630 мың метр шаршы жер экологиялық бейберекет аумаққа жатады. Мұнай-газ саласының дамуы, тарихи қалыптасқан тау-кен өндірісі, экологиялық нормаларды өрескел бұзушылықтар, сонымен қатар инвестициялық жобалардың және т.б. экономикалық бағытталуы ауыр экологиялық зардаптарға әкелді – Каспийдің ластануы, орман деградациясына, топырақ эрозиясына, Арал теңізінің тартылуына және т.б. Сондықтан бүгін, нарықтық экономикаға көшу кезеңінде, экономикалық мүдделер адамзаттың экологиялық қауіпсіздігінен басым болғанда, азаматтық-құқықтық жауапкершілік туралы сұрақты қарастыру актуалды болып келеді[4].

Тәуелсіздік алғаннан кейін Қазақстан жер қойнауын пайдалану туралы көптеген шарттар жасасты. Бірақ сол кезде экологиялық нормаларды сақтау проблемалары кең талқыланбаған және шарттық міндеттемелерде бірінші кезекте болмаған. Бүгін бұл көрініс өзгерді. Объективті экологиялық жағдай, сонымен қатар заңның үнемі жаңартылуы жылдан жылға жер қойнауын пайдаланушыларға талаптарын қарастыруды талап етеді. Экономика дамуының осы кезеңінде қоғам мен табиғаттың арасындағы байланысының, соның ішінде жер қойнауын пайдаланудың маңызды және актуалды мәселесі болып қоршаған орта мен адам денсаулығына зиян келтірудің орнын толтыру мәселесі болып отыр. Бұл барлау жұмыстарымен, пайдалы жер қазындыларын алу мен өндіру жұмыстарының өсуімен байланысты. Айқын болғаны, қоршаған ортаға (объектіге) зиян келтіре отырып, адамзат (субъект) қоршаған ортаның бөлінбес бөлігі болып табылады, сөйтіп, өзі де табиғатқа кері әсер етудің объектісі болып табылады.

Қазіргі уақытта, Қазақстан Республикасының Үкіметі 31 қазан 2000 жылы «Қылмыстылыққа қарсы күресті күшейту туралы» қаулысымен бекіткен Қазақстан Республикасының 2000-2002 жылдары қылмыстылықпен күрес бағдарламасын іске асыру барысында, экологиялық құқықтылықты бекіту және азаматтардың экологиялық қауіпсіздігін қамтамасыз ету мәселелері ерекше маңызға ие болды.

Қазіргі кезде экологиялық қылмыстылық деңгейі күрт өсуде, тіпті оның өзіне тән сипаты өзгеріп кетті. Республикада құқыққа қарсы іс-әрекеттердің жана нысандары қалыптасып жатыр, қылмыстылық ұйымдасқан сипат алуда. Қылмыстылық топтардың халықаралық байланысы кеңеюде, олардың лауазымды тұлғалармен сыбайласуы жүріп жатыр. Кейбір экологиялық қылмыстар Қазақстан Республикасындағы ұйымдасқан қылмыстық іс-әрекеттің негізгі элементі болуы мүмкін деген қауіп бар.

Мысалы, Қазақстан аумағында араб елдерінің жоғары лауазымды тұлғаларының заңсыз аң аулауы кең таралуда. Ол экология және биоресурстар Министрлігінің ғана емес, сонымен бірге ҚР-ның Сыртқы істер министрлігінің рұқсатымен жүзеге асырылды және Сауд Арабиясы, Пәкістан, Ауғаныстан, Түркия, Египет және өзге елдер азаматтарының Қызыл кітапқа енгізілген құстарды республикадан заңсыз шығаруына айналды.

1993-1994 ж.ж. құқық қорғау органдары 114 шетелдікті ұстап, олардан 152 сұңқар алынды. Соңғы уақытта ҚР-ның Табиғи ресурстар және қоршаған ортаны қорғау министрлігі ҰҚК, ПМ жүргізіп жатқан ҚР-ның қызыл кітабына енгізілген жыртқыш аңшы құстарды және өзге де жабайы аңдарды қорғауға байланысты шараларға қарамастан, мұндай қылмыстылық әлі де белең алып отыр. Мысалы, 1997 ж қазанда Катар (Біріккен Араб Әмірлігі) шейхы бастаған 3 жүк ұшағы, 10 «джип», 22 бірлік қару және 54 балабан-сұңқары бар шетелдіктер ешқандай рұқсатсыз аң аулау үшін кеденнен өткен.

Су жануарларын заңсыз аулау (ҚР ҚК 287-бап) ұйымдасқан қылмыстылықтың негізгі элементі болып кетті. Қылмыскерлер бағалы тұқымды балықтарды заңсыз аулаудың жекелеген түрлерінен бизнес ретінде заңсыз су өнеркәсібімен айналысатын және сыбайлас жемқорлық арқылы әлеуметтік бақылаудан қорғану жүйесін құратын тұрақты басқарушысы бар қауымдастық құруға ұмтылуда. Ғалымдардың болжамы бойынша, Каспий теңізінің жағалауға жақын жерлері броконьерлердің ұйымдасқан топтарының расында бөлінген. Олардың жақсы «қамқоршысы» бар, сондықтан уылдырықты жүздеген кг-мен дайындайды. Қазіргі қылмыстық қауымдастықтың халықаралық байланыс орнатып, әлемдік нарыққа шығу жолын «игергендігін» атап өту керек. Интерполдың мәліметіне сүйенсек заңсыз тауар-уылдырықтың 200 тоннасы жыл сайын әлемдік нарыққа түседі екен. Ол заңды тауардан 50 тоннаға артық. Мұнда біздің балықшы-браконьерлеріміздің де үлесі бар.

Қазақстан Республикасына шет елдерден улы заттарды заңсыз кіргізу қауіпі ұлғаюда. Қазіргі Қазақстанда әлемнің бүкіл атом державалары елдерінің көптеген радиоктивті қалдықтары көмілген деп айтуға болады. Өкінішке орай, барлық дамушы мемлекеттерге тән процесс қайталануда. «Гринпис» ұйымының мәліметі бойынша, 1990 жылдан 1993 жылға дейін Австралия, Британия, Канада, Германия және АҚШ елдерінен Оңтүстік-Шығыс Азия елдеріне 5,4 млн. тонна зиянды заттар жіберілген. 1987 жылдан 1994 жылға дейін батыс фирмалары Ресейге 34 млн. тонна зиянды заттар енгізілмек болды.

Өздеріңізге мәлім Ақтөбе облысында мұнай-газ, кен өндіру-байыту, қара металл, бейруда өндіру, теміржол, мұнай-газ тасымалдау кәсіпорындары орналасқан. Табиғатты пайдаланушылар мен оны ластаушыларды тексеру кезінде түрлі қиындықтар кездесті. Қиындықтар көбіне нормативті құжаттардың жан-жақты болмауынан болса, кейбір жағдайда оны дұрыс пайдаланудың мүмкіндігі жоқтығынан байқалды.

Сондықтан бұл тақырыпты толық зерттеуді мақсат етіп алдық. Қоршаған ортаны ластаушыларға екінші рет бұл құқық бұзушылықты жасамас үшін жауаптылықтың қай түрін қолдану тиімдірек болатынын анықтау қажет болып отыр.

Әдебиеттер:

1. И. Сандыбаев. На защите экологий. // Заң және заман № 3/ 2006. (23 бет);
2. Ғ.Т. Медетбекова. Экологиялық құқық бұзушылықтардың қоғамға қауіптілігінің кейбір аспектілері. // Вестник КазГЗУ №1 (33). – (84-86 беттер).
3. Ж.К. Бекмұхамбетов. Заңның әлсіздігі - қоршаған ортаға кері әсерін тигізеді. // «Атамекен» 15 тамыз-1 қыркүйек 2006 ж. – (2 бет);

4. У.Тоқпатаев. Табиғатқа таяныш, қоршаған ортаға қорған болсақ. // Заң және заман №4/2006ж. (28-29 беттер);

ҚАРАҚШЫЛЫҚ ҚЫЛМЫСЫНЫҢ БАСҚА ҰҚСАС ҚЫЛМЫСТАРДАН АЙЫРМАШЫЛЫҒЫ

Надинова К.К.

«Қайнар» Университеті, заң факультетінің магистранты
Ғылыми жетекшісі – з.ғ.д., профессор Қайыржанова С.Е.

Сот тәжірибесі көрсеткендей, соттар әрқашанда қарақшылықты ұқсас қылмыстардан дұрыс ажыратпайды. Кейбір кездері қарақшылықты пайдакүнөндік адам өлтіруден және бандитизмнен дұрыс ажыратпаудан сот қателіктері көп кездесіп жатады. Сонымен қатар сот тәжірибесінде қарақшылықты тонаумен жиі шатастырады. Кей жағдайларда қарақшылықты өзінше билік етумен және қорқытып алушылықпен шатастыру да болады. Бірақ заң саралауды дұрыс жүргізуді талап етеді. Осы негіздерді есепке ала отырып, қарақшылықты басқа ұқсас қылмыстардан ажыратудың теориялық маңызымен қатар, тәжірибелік маңызы да бар деп есептеймін.

Қарақшылық және бандитизм қылмысының айырмашылығын қарастырып көрейік. Кейбір объективтік белгілеріне қарай қарақшылық бандитизммен ұқсас болып келеді. Бандитизм де қарақшылық сияқты бөтеннің мүлкін иелену мақсатында кейбір адамдарға шабуыл жасау түрінде болуы мүмкін.

Бандитизм топ болып жасалған қарақшылықпен өте ұқсас болғандықтан, сот тәжірибесінде көптеген қиындықтар тудырады. Сот тәжірибесында бандитизмнің белгілері бар қылмысты қарақшылық ретінде санау жағдайлары кездеседі. Сондықтан бұл қылмыстарды жақсы ажырату керек, өйткені, бандитизм қарақшылықтан гөрі қауіпті қылмыс болып табылады, яғни ол қоғамдық қауіпсіздікке және қоғамдық тәртіпке қарсы бағытталған.

Қылмыстық-құқықтық әдебиеттерде бандитизм мен қарақшылықты зерттеуге біраз жұмыстар арналған. Бірақ, бұл қылмыстарды ажыратуда әртүрлі талқылау беріледі.

Қарулы шайкамен жасалған қарақшылықты, оған заң аса ауырлататын мән-жайларда неғұрлым қатаң жаза қолданғандықтан, кейбір заңгерлер оны бандитизммен бірге қылмыстардың жиынтығы ретінде саралау керек деген ұсыныс енгізді [1]. Мұнда қарулы шайкамен жасалған қарақшылықты банда түсінігімен біріктіреді, ал негізі кез келген емес, тек тұрақты қарулы шайканы ғана банда ретінде қарастыруға болады.

Басқа зерттеушілер болса, бұл түсініктерді біріктірген жоқ. Олар бандитизмнің белгілеріндегі әрекеттерді екі бөлек қылмыс құрамы ретінде қарастырды – қарақшылық және бандитизм [2].

Біздің ойымызша, егер бандиттік шабуыл жасау, мемлекеттің мүлкін, болмаса адамдардың мүлкін иемдену мақсатында жүзеге асырылса, онда ол толық бандитизмнің құрамын беріп тұр. Сондықтан, оны қарақшылық және бандитизм ретінде қылмыстардың жиынтығымен саралаудың еш қажеттілігі жоқ.

Қарақшылық пен бандитизмнің арасындағы ерекшелікті ең бастысы объектісі арқылы ажырату керек. Бандитизм қоғамдық қауіпсіздікке және қоғамдық тәртіпке қарсы бағытталған, ал қарақшылық меншікке қарсы бағытталған.

Бандитизм қарақшылықтан құрамындағы объективтік және субъективтік жақтарының бірқатар белгілерімен ажыратылады. Банда – бұл екі немесе одан да көп адамдардың бір немесе одан да көп шабуыл жасау үшін ұйымдасқан тұрақты, қарулы сыбайластық болып

табылады. Сонымен қатар объективтік жағына банда құрып, сол сияқты банданы басқару да жатады. Банданың келесі міндетті белгілері бар:

1. екі немесе одан да көп адамдардың болуы;
2. қаруланғандық (кем дегенде бір банданың қатысушысы);
3. қылмыстық сыбайластықтың тұрақтылығы;
4. мақсат – адамдарға және ұйымдарға шабуыл жасау.

Тек жоғарыда аталған белгілердің барлығы болғанда ғана әрекетті бандитизм ретінде саралауға болады.

Бандитизмдегі қаруланғандыққа банда мүшелерінің кем дегенде біреуінде қарудың болуы жатады. Бандиттік шабуыл жасағанда қару қолданылды ма, жоқ па, еш маңыз болмайды.

Тәжірибеде мынандай жағдайлар кездеседі: белгілі бір қарулы топ біраз уақыттың ішінде бірнеше қарулы шабуыл жасайды, бірақ олар банда болып табылмайды. Мысалы, егер қаруланған қылмысқа қатысушылар бір дегенде екі немесе үш адамға шабуыл жасауға келіссе, бірақ олардың әрекеті белгілі бір уақытша эпизоттық жағдайда болса, және оған қатысушылармен алдын ала ол әрекет жоспарланбаса, онда мұндай топты банда деп қарастыруға болмайды. Мұндай топ тұрақты деп танылмайды, яғни кез келген уақытта ыдырап кетуі мүмкін. Сондықтан мұндай шабуыл сараланған қарақшылықты береді.

Бандитизмде көбінесе қатысушылар, аса қауіпті рецидивистер арасынан алынады, сондықтан ол қауіпті болып табылады. Бандитизм, егер төмендегі әрекеттердің біреуі болса, аяқталған деп танылады:

- 1) қарулы банда құру (қылмыс банданы құрған сәттен бастап аяқталды деп танылады);
- 2) қарулы бандаға қатысу (қылмыс бандаға кірген сәттен бастап аяқталады, яғни қылмыс жасауға келісім берген сәттен);
- 3) мемлекеттік немесе қоғамдық ұйымдарға немесе азаматтарға бандамен шабуыл жасауға қатысу (қылмыс шабуылды бастаған сәттен бастап аяқталған деп есептеледі).

Ал қарақшылық болса, тек шабуыл жасаған сәттен бастап аяқталған деп танылады. Қарақшылыққа дайындалуға байланысты белгілі бір әрекеттерді жүзеге асырса, онда сот қарақшылыққа дайындау ретінде саралауы мүмкін.

Қарақшылық бандитизмнен субъективтік жағынан да ажыратылады. Бандитизм қарақшылық сияқты тек қана тікелей қасақаналықпен жүзеге асырылады, бірақ бандитизмдегі қасақаналық қарақшылықтағыдан өзгеше. Бандитизмде кінәлі өзінің қоғамдық тәртіпке қарсы ерекше қауіпті қылмыс жасауға ұйымдасқан, қарулы, құқыққа қайшы қауымдастықтың (банданың) мүшесі екенін біледі. Ал қарақшылықта, қылмыскер өзінің шабуылдың қатысушысы екенін (топ болып жасаған қарақшылықта) оның қылмыстық қауымдастық емес екенін біледі. Сонымен қатар қаруланған банда да мемлекеттік, қоғамдық мекемелердің немесе ұйымдардың мүлкін иемдену мақсатымен қатар басқа да мақсаттар болуы мүмкін. Ал қарақшылықта әрқашанда мүлікті иелену мақсаты болады.

Сонымен қарақшылықпен бандитизмнің негізгі айырмашылығы мынада:

- 1) қарақшылық меншікке қарсы бағытталған қылмыстарға, ал бандитизм қоғамдық қауіпсіздік пен қоғамдық тәртіпке қарсы бағытталған қылмыстарға жатады;
- 2) бандитизм, оны құрған сәттен бастап аяқталған деп есептеледі, ал қарақшылық – адамға шабуыл жасаған сәттен бастап аяқталған деп танылады;
- 3) бандитизмде міндетті түрде тұрақты, қаруланған қылмыстық сыбайластық (банда) болуы керек, ал қарақшылықта ол қаруланған топпен немесе бір адаммен жүзеге асырылуы мүмкін;
- 4) қарақшылық әрқашанда бөтеннің мүлкін иелену мақсатында жасалады, ал бандитизмде пайдакүнемдік мақсаттан басқа, түрлі мақсаттар болуы мүмкін (мысалы, мүлікті жою, зорлау, өлтіру және т.б.).

Енді қарақшылық және тонау қылмысының айырмашылығын қарастырып көрейік. Қарақшылық пен тонау, нақтылап айтқанда күш қолданып жасалған тонау бір-бірімен өте

ұқсас болып келеді. Сондықтан да сот тәжірибесінде қарақшылықты тонау деп, ал тонауды қарақшылық деп саралау жиі кездесіп жатады.

Тонауды біз қарақшылықтың құрамын талдағанда қарастырғанбыз. Бірақ ол толық талдауды қажет етеді, яғни тонауды қарақшылықтан нақты белгілері арқылы ажырату керек.

ҚР ҚК-нің 178-бабында тонау дегеніміз – бөтен мүлікті ашық ұрлау деп анықтама берілген. Оның қоғамдық қауіптілігі меншікке құқықты бұзуынан көрініс табады.

Тонаудың (күш қолданып тонағанда) қарақшылықпен ұқсас жері, ол объектісінде, яғни оның объектісі – меншік, ал қосымша тікелей объект ретінде денсаулық алынады. Бірақ, айырмашылығы қарақшылықтың объектісі меншік және өмір мен денсаулық. Мұнда екі объектінің де болуы шарт, өмір және денсаулық қарақшылықтың екінші маңызды объектісі болып табылады. Тонаудың құрамы құрылымы жағынан материалды, сондықтан да бұл іс-әрекеттің объективтік жағын:

- а) қоғамға қауіпті әрекеттер;
- б) қоғамға қауіпті салдарлар;
- в) солардың арасындағы себепті байланыс құрайды.

Ал қарақшылық құрамы құрылымы жағынан формальді болып табылады. Мұнда зиянның орын алуы міндетті емес.

Тонау қарақшылықтың жеңіл түрі десе де болады. Мысалы, өмірге және денсаулыққа қауіпті емес күш қолдану арқылы тонау, айыптының мүлікті өзінде ұстап қалу мақсатында қарақшылыққа ұласуы мүмкін, яғни өмірге және денсаулыққа қауіпті күш қолданылуы мүмкін.

Жәбірленушінің денсаулығы мен өмірі үшін қауіпті емес күш қолдану деп – кіші-гірім жарақат, қанталау, дене тырналуы түрінде денсаулыққа келтірілген жеңіл зиянды түсіну керек. Адамның жанына бататын, бірақ жарақат қалдырмайтын ұрып-соғу немесе өзгедей күш қолдану әрекеттері де сондай зорлыққа жатады. Бөтен мүлікті иелену үшін жәбірленушіні бостандықтан айыру немесе бостандығын шектеу, байлап тастау, ұстап тұру және басқадай да айыпты қолданған әрекеттер де денсаулыққа немесе өмірге қауіпті емес зорлықтар қатарына жатады.

Сол сияқты жәбірленушінің организміне, оның еркінсіз өмірі мен денсаулығына қауіпті емес күшті әсер ететін улы, есеңгірететін заттарды енгізу тонау ретінде сараланып, ал егер ол оның өмірі мен денсаулығына қауіпті болса, ол қарақшылық ретінде саралануға тиіс [3].

Сонымен қарақшылық пен тонаудың негізгі айырмашылығы мынада:

1) тонаудың объектісі – меншік, қосымша объектісі ретінде (күш қолданып тонағанда) адамның денсаулығы болуы мүмкін, бірақ бұл әрқашанда 2 объекті бірдей болады дегенді білдірмейді, тонау күш қолданбай да жасалына береді. Ал қарақшылықта міндетті түрде екі объектінің де болуы керек;

2) тонаудың құрамы құрылымы жағынан материалды, яғни міндетті түрде залалдың орын алуы шарт. Ал қарақшылық формальдік құрамға жатады, яғни мұнда залалдың орын алуының қажеттілігі жоқ, тек шабуыл жасаған сәттен бастап қылмыс аяқталған деп деп танылады;

3) күш қолданып жасалған тонау қарақшылықтағы сияқты физикалықпен қатар психикалық та болуы мүмкін. Бірақ ол адам өмірі мен денсаулығына қауіпті емес болуы керек. Ал қарақшылықта күш қолдану адам өмірі мен денсаулығына қауіпті болып табылады, яғни қарақшылық қоғамдық қауіптілігі жағынан ауыр болып келеді.

Енді қарақшылық және пайдакүнемдік адам өлтіру қылмысының айырмашылығын қарастырып көрейік. Бөтеннің мүлкін иелену мақсатында адам өлтіру, екі бөлек қылмысты құрайды.

Мұндай саралау, ауыр қылмысты, одан неғұрлым жеңіл өзіне сіңіре алмайтындықтан болып отыр. Қазіргі қылмыстық кодексте тек өмірге және денсаулыққа қауіпті күш көрсету туралы айтылған. Бірақ өмірге қауіпті және өмірін қию бір түсінік емес екенін есте сақтау керек.

Профессор Н.И. Загородниковтың айтуы бойынша “қасақана адам өлтіру ауыр қылмыс ретінде одан жеңіл, яғни қарақшылық сияқты қылмыстың бір бөлігі бола алмайды. Сондықтан бөтеннің мүлкін иелену мақсатында адам өлтіру, адам өлтірудің сараланған құрамын береді. Сонымен қатар, ғалымның ойы бойынша, бөтеннің мүлкін иелену мақсатымен шабуыл жасауда, жәбірленушіге өлім әкеп соқса, онда ол пайдакүнемдік мақсаттағы адам өлтірудің құрамын бере алмайды. Сондықтан, бөтеннің мүлкін иелену мақсатында шабуыл жасау, қосымша қарақшылық құрамымен саралауды қажет етеді” [4].

Шабуыл жасаумен ұштасқан адам өлтіруді қарақшылық және пайдакүнемдік адам өлтіру деп саралаудың тәжірибелік маңызы зор. Өйткені, адам өлтірудің сараланған құрамы үшін он жылдан жиырма жылға дейін немесе өмір бойына бас бостандығынан айырылады. Сондықтан адам өлтірудегі санкция қарақшылықтағыға қарағанда ауыр болып табылады. Сонымен қатар ҚҚ-тің 2 бөлімінің санкциясы балама ретінде өмір бойына бас бостандығынан айыруды көздейді.

Егер пайдакүнемдік адам өлтіру шабуылсыз басталған болса, онда ол ҚҚ-тің 96-бабының 2-бөлігі бойынша саралануы тиіс. Егер, қарақшылық шабуыл жасалғаннан соң, адам қасақана өлтірілсе, онда ол пайдакүнемдік адам өлтірумен қатар, қарақшылықпен де саралануы тиіс. Сонымен бірге, қарақшылық жасаудағы адам өлтіру ойының басталуының еш маңызы жоқ. Ол шабуыл жасау алдында немесе оны жасау процесінде болуы мүмкін.

Мұндағы маңыздылық, тек кінәлінің бөтеннің мүлкін иелену ойы адам өлтіру басталғанға дейінгі болғанын анықтау керек. Егер жәбірленушінің мүлкін иелену ойы кінәліде оны өмірден айырған соң пайда болса, онда ол қарақшылық құрамын береді.

Сот тәжірибесі және теория пайдакүнемдік мақсатпен адам өлтірудің келесі түрлерін ажыратады: мұра алу мақсатында адам өлтіру, қарыздан немесе алимент өндіруден босату, тұрғын алаңға құқық алу, қызметті иелену, сыйақыға адам өлтіру және т.б. адамға шабуыл жасауды жоққа шығаратын адам өлтіру (улап, тұншықтырып, қылқындырып, газбен және т.б.).

Пайдакүнемдік мақсатпен адам өлтіру сияқты, үйде бір-бірінің мүлкін иелену мақсатында өлтіру де бағалануы тиіс.

Кейбір авторлар пайдакүнемдік адам өлтіру мен қарақшылық шабуылы кезіндегі адам өлтіруді ажыратуда мынандай тұжырымды ұстанады, яғни шабуыл егер ашық жасалса, қарақшылық деп, ал егер жасырын жасалса – пайдакүнемдік адам өлтіру деп қарастырады. Мұндай көзқарасты А.А. Пионтковский және М.М. Исаев ұстанды [5].

Осы жағдайларды негізгі ала отырып, қарақшылықтағы адам өлтірумен пайдакүнемдік адам өлтірудің арасындағы айырмашылықты мынадан көруге болады:

1. Қарақшылықпен адам өлтіруде әрекет әрқашанда адамға шабуыл жасау арқылы жүзеге асырылады, ал пайдакүнемдік адам өлтіруде әрекет әрқашанда шабуыл түрінде болмауы мүмкін.

2. Қарақшылық шабуылы кезіндегі адам өлтіруде екі бөлек қылмыс құрамы болады және олар қылмыстардың жиынтығы бойынша сараланады, ал пайдакүнемдік адам өлтіру, қарақшылық шабуылы болмағанда, тек бір ғана баппен сараланады.

Ал енді қарақшылық пен бұзақылық қылмысының айырмашылығын қарастырып көрейік. Қарақшылық пен бұзақылықтың объективтік жағынан, ұқсас болуы, кейбір жағдайларда оны соттардың дұрыс бағаламауына әкеліп соқтырады.

Бұзақылықтың объектісіне байланысты Н.Д. Дурманов былай дейді: “Бұзақылықтың объектісі – бұл қоғамдық қауіпсіздік және қоғамдық тәртіпті сақтау. Бірақ бұзақылар көп жағдайда адамның денсаулығына және оның меншігіне қол сұғады” [6]. Бірақ олар бұл объектілерге қол сұқпауы да мүмкін. Ал қарақшылық міндетті түрде адамның өмірі мен денсаулығына және меншікке қол сұғады.

Бұл қылмыстардың ерекше айырмашылығын объективтік жағынан көруге болады.

Бұзақылық бұл қоғамдық тәртіпті анық бұзудың және қоғамды құрметтемеудің белгісі. Ал қарақшылық болса, жәбірленушінің мүлкін иелену мақсатында, өмірі мен денсаулығы үшін қауіпті күш қолданудан немесе осы сияқты күш қолданамын деп қорқыту

арқылы шабуыл жасаудан көрініс табады. Сондықтан бұл жердегі шабуыл жасау – мүлікті иеленудегі мақсатқа жету құралы болып табылады.

Субъективтік жағынан қарақшылықта кінәлі бөтен біреудің мүлкін иемдену мақсатын көздейді. Сондықтан мұнда қылмыскерлер таңдауды көп жасайды. Олар өзінің құрбанын қарастырады, оның артынан аңиды, түсетін пайданы бағалайды және тек осыдан соң ғана шабуыл жасайды. Ал бұзақылықта ондай емес. Бұзақыға оның құрбаны кім болса да бәрі бір. Ол қарақшылықтағы сияқты мақсаттарды көздемейді. Сонымен қатар олардың әрекеттерінің қасақаналығының мазмұны жағынан да ажыратуға болады. Қарақшылықта, пайдакүнемдік мотив арқылы бөтеннің мүлкін иемдену мақсатында қасақаналық тек тікелей болады. Ал бұзақылықта тікелей қасақаналықпен қоса жанама да болуы мүмкін.

Сонымен қарақшылық пен бұзақылықтың негізгі белгілерін анықтай келе, оның негізгі айырмашылықтары мынада:

1) бұзақылықтың объектісі қоғамдық тәртіп және қоғамдық қауіпсіздік, ол қарақшылықтың негізгі объектілері – меншік, жәбірленушінің өмірі мен денсаулығы;

2) қарақшылықта күш қолдану, бөтеннің мүлкін иелену мақсатына жету құралы болып табылады. Ал бұзақылықта мұндай мақсат жоқ.

Қарақшылық және өзінше билік ету қылмысының айырмашылығын қарастырып көрейік. Өзінше билік ету өзінің объективтік жағынан қарақшылықпен ұқсас болып келеді. Бірақ субъективтік жағынан алғанда өзінше билік етуде кінәлінің әрекеті қарақшылықтан елеулі түрде ажыратылады.

Өзінше билік ету бөтеннің мүлкін талан-тараждау мақсатында емес, оның анық немесе шамаланған құқығы бар мүлікті иелену мақсатында жүзеге асырылады. Сондықтан өзінше билік ету пайдакүнемдік қылмыс болып табылмайды.

Өзінше билік етудің объектісі мемлекеттік аппараттың қалыпты қызмет атқаруы. Заң бойынша тікелей объектісі - Қазақстан Республикасында жеке және заңды тұлғалардың құқықтары мен мүдделерін жүзеге асыру және қорғау тәртібі табылады. Ал қарақшылықтың объектісі меншік және адамның өмірі мен денсаулығы.

Өзінше билік ету қарақшылыққа қарағанда жеңіл қылмыс болып табылады. Сондықтан заң шығарушы оған жеңіл санкция қарастырған.

Өзінше билік ету мен қарақшылықтың негізгі белгілерін мынадан көруге болады:

1) қарақшылыққа қарағанда өзінше билік етудің объектісі мемлекеттік аппараттың қалыпты қызмет атқаруы болып табылады және ол басқару тәртібіне қарсы қылмыстарға жатады;

2) өзінше билік ету пайдакүнемдік қылмыс болып табылмайды. Өйткені, онда ол өзінің мүліктік және мүліктік емес сипаттағы анық немесе шамаланған құқығын жүзеге асырады, яғни белгіленген тәртіпті бұзады. Ал қарақшылық пайдакүнемдік қылмысқа жатады.

Қарақшылық және қорқытып алушылық қылмысының айырмашылығын қарастырып көрейік. Қорқытып алушылық қарақшылыққа өте жақын болып келеді, сондықтан олардың айырмашылығын объектісінен және объективтік жағынан көруге болады.

ҚР Қылмыстық кодексінің 181-бабы қорқытып алушылыққа мынадай анықтама берген, яғни қорқытып алушылық, бөтен мүлікті немесе мүлікке құқықты беруді немесе күш қолданумен не бөтен мүлікті жоюмен немесе бүлдірумен қорқыту арқылы мүліктік сипаттағы басқа да іс-әрекеттер жасауды талап ету, сол сияқты жәбірленушіні немесе оның туыстарын масқаралайтын мәліметтерді таратумен не жәбірленушінің немесе оның жақындарының мүдделеріне елеулі зиян келтіруі мүмкін өзге де мәліметтерді жариялау.

Осы көрсетілген анықтамадан көрегіміз, қорқытып алушылық, қарақшылыққа қарағанда көптеген адамдардың мүліктік құқықтарына қол сұғады. Оның объектісі – меншік, ал заты – мүлік және мүліктік сипаттағы құқықтар. Сонымен қатар бұл қылмыстың объектісі – жәбірленушінің жеке басы да болады, яғни қылмыс күш қолданамын деп қорқытудан болмаса, масқаралаймын деп қорқытудан тұрады.

Қарақшылықта күш қолдану тікелей мүлікті иемдену мақсатында бағытталса, қорқытып алушылыққа қылмыскерлер мүлікпен қоса, сол уақытта жәбірленушіде жоқ мүлікке құқықтарды да талап етуі мүмкін. Ол сонымен қатар, оның пайдасына мүліктік сипаттағы белгілі бір әрекеттерді жасауды да талап ете алады [7].

Қорқытып алушылықтың объектісі үлкен топтағы адамдардың игіліктерін де өзіне қосады. Мысалы, кінәлі адамның ар-ожданына, қадір-қасиетіне қол сұға алады. Ал, қарақшылықта ол жоқ. Сонымен қатар қарақшылықта күш қолдану жәбірленушінің өмірі мен денсаулығына қарсы бағытталған, ал қорқытып алушылықта адам өмірінен басқа оның оның денсаулығына, бостандығына кінәлі тиісе алмайды [8]. Объективтік жағынан қарақшылық пен қорқытып алушылық күш қолдану арқылы ажыратылады. Қарақшылықта физикалықпен қоса, психикалық күш қолдану да орын алады. Ал қорқытып алушылықта – тек психикалық күш қолдану болады. Сонымен қатар мұндағы күш қолдану зандағы анықтамаға сәйкес кең ауқымды болып табылады. Мұнда психикалық әсер ету әртүрлі болады, яғни ол жәбірленушінің өзін немесе оның туыстарын масқаралайтын мәліметтерді тарататын, күш қолданамын, мүлікті құртамын деп жүзеге асырылады. Ал қарақшылықта айыпты тек физикалық күш қолданамын деп қорқыта алады.

Қарақшылықта, егер жәбірленуші кінәлінің талабын сол уақытта орындамайтын болса, онда жәбірленушінің өмірі мен денсаулығына күш көрсету қаупі туындайды, яғни оған физикалық күш қолдану сол уақытта жүзеге асырылуы мүмкін. Ал қорқытып алушылықта, егер жәбірленуші кінәлінің талабын орындамайтын болса, онда оған болашақта күш қолданылуы мүмкін. Бұл осы қылмыстарды ажыратудың белгісі.

Егер қорқытып алушы жәбірленушіге қорқыту кезінде күш қолданса, онда айыпты қорқытып алушылық, қарақшылық немесе тонау, (күш қолдану дәрежесіне қарай) ретінде жауапқа тартылады. Бұл ереже, тек бөтеннің мүлкін иелену құралы ретінде күш қолданғанда ғана қолданылады. Егер ол, мысалы, мүлікті беруден жәбірленуші бас тартқанда кек алу мақсатында жүзеге асырылса, онда ол бұл қылмысты бермейді.

Қылмыстың аяқталуына қарай да бұл қылмыстар бір-бірінен ажыратылады. Қарақшылықтың аяқталуы шабуыл жасау сәтінен басталса, қорқытып алушылықта, кінәлі мүлікті беру туралы талап қойған сәттен бастап аяқталады.

Субъективтік жағынан бұл екі қылмыс та тікелей қасақаналықпен жасалады, бірақ оның мазмұны әртүрлі. Қарақшылық кезінде шабуыл жасаушы өз алдына құрбанының нақты заттарын иелену мақсатын алға қойса, қорқытып алушылықта ол жәбірленушіде жоқ мүлікті иелену мақсатын өз алдына қояды. Қарақшылықта шабуыл жасаушы затты, ақшаны және басқа да заттарды иеленуді қаласа, қорқытып алушылықта ол онымен қоса мүліктік құқықтарды иеленуді көздейді және оның пайдасына осы әрекеттерді жүзеге асыруды талап етеді.

Қорқытып алушылық қарақшылыққа қарағанда жеңіл қылмыс болып табылады. Өйткені қорқытушы әрқашанда өзінің әрекетін жүзеге асыра бермейді. Сонымен қатар, кінәлінің сол арада күш қолданбауы, жәбірленушіге оның әрекетін шындыққа сәйкестігін, яғни орындалатынын немесе орындалмайтынын бағалауға мүмкіндік береді. Оған қарамай жәбірленушінің бұл туралы билік органдарына хабарлауға мүмкіндігі бар. Ал қарақшылықта жәбірленушіге мұндай мүмкіндік берілмейді.

Осы жоғарыда айтылғандарға қарап, бұл қылмыстардың негізгі айырмашылықтары мынада:

1) қарақшылықтың ауқымынан гөрі қорқытып алушылықтың ауқымы кеңірек болып табылады. Қорқытып алушылықтың заты болып қозғалатын және қозғалмайтын мүлік, сонымен қатар әртүрлі мүліктік сипаттағы құқықтар болуы мүмкін;

2) қорқытып алушылықта кінәлі, оның талаптарын жәбірленуші орындамайтын болса, болашақта күш қолданамын деп қорқытады. Ал қарақшылықта күш қолдану сол арада, яғни мүлікті иеленген кезде жүзеге асырылады;

3) қарақшылыққа қарағанда қорқытып алушылықта күш қолдану тек психикалық түрде жүзеге асырылады.

Әдебиеттер:

1. Хоразашвили Б.А. Вопросы мотива поведения преступника в советском праве. Тбилиси, 1963 г.
2. Филимонова А.А. Некоторые вопросы судебной практики по делам о разбоях. Ученые записки юридического факультета, выпуск 4, Казахского университета, 1957 г.
3. Фролов Е.А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления 2006 г.
4. Ляпунов Ю.И. Основные теоретические проблем уголовно-правовой охраны природы. М. 2007 г.
5. Каиржанов Е.И. Интересы трудящихся и уголовный закон. А., 2005 г.
6. Наумов А.В. Уголовные право. М. 2000.
7. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 2004 г.
8. Уголовное право РК. Общая часть. Под редакцией П.Поленова. А., 2001 г.

УДК №347.156:341 (574)

WOMEN'S RIGHTS AND INTERNATIONAL LEGAL REGULATION

Никитина Е.М.

Студентка КазНПУ имени Абая, Алматы

Научный руководитель: к.ю.н., доцент Сабитова А.А.

Historically, considering violations of civil and political nature the impact of these disorders in men is usually taken into account. The question of what impact this has on women tends to either ignore or regard them as something "extra" and "specific". Women attracted the sympathy of society only if they suffer torture and persecution of the same kind as that of men. The myth of equality is constantly used as a mean of masking discrimination and exploitation of women, which led to strain the very concept of emancipation and equality in the minds of women. Not by chance, the alienation of women from human rights and political activities remains today, and information about women and their problems is very limited. Most people do not see low social status of women as social injustice, and violence against women as not a violation of human rights, and all this eventually causes no protest in society.

To realize the situation with the violation of women's rights it is necessary to appeal to the international instruments on women's rights and the experience of the women's movement. Women all over the world come up with ideas, plans, programs, seeking to change their situation. Through their active actions international instruments (pacts) were taken and changes in national legislation were made, setting up structures designed to solve the problems of women. Thanks to the international women's movement, actions of women's rights groups in recent decades, women's issue was included in the debate on human rights issues. And now, among a variety of content rights and freedoms of man and citizen an important place belongs to the women's rights, having, for reasons of physiological and social problems, a very substantial specificity. Certainly, women's rights should be considered in the context of human rights, identifying the need for gender-specific.

Equal rights for women have become one of the fundamental principles of the UN. Let's back in 1946. Economic and Social Council established the Commission on the Status of Women. The rights of women are inalienable rights that are rights, a woman has due to the fact that she is human.

The Status of Women, their juridical and factual equality are under close consideration of UN. Improving the situation of most of the society is related to the category of topical problems of modernity, it believes. Convincing evidence of this is the practical activities of the UN in this important area of social life.

For many years the UN has been a determining factor in the process of facilitating the recognition of women's rights as fundamental human rights, codifying those rights in legally binding international agreements and the promotion of greater awareness of the central role of women in peace building, as well as socio-economic development.

As we know, human rights defined and guaranteed in the five major UN legal instruments are: the Universal Declaration of Human Rights (1948), the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (1966), the International Covenant on Civil and Political Rights (1966) and the two Optional Protocols to the latter.

Declaration of Human Rights proclaims the right of everyone to life, liberty, personal security, a decent standard of living adequate for health, equal pay for equal work, education, freedom from slavery, the equal protection of the judiciary. It is a manifesto, mainly for moral values. A pact is the contracts that are binding on ratifying states.

Taken all together, they constitute a document known as the International Bill of Human Rights, which represents more than a set of laws. This is a value system, which involves actions to ensure respect for the dignity and the effective recognition of the value of every human being. The International Bill of Human Rights enshrined the set of rights that can satisfy all people, including women. Human rights are enshrined a system of international legal norms that define the relationship of personality and the state, the relationship between human beings. The fact that human rights apply to women, anchored before this formulation: "Everyone has the right and freedom, regardless of gender."

The UN General Assembly marked the beginning of efforts of the Economic and Social Council, which led to the holding in 1948 in Geneva, United Nations Conference on Freedom of Information and the preparation of draft conventions on this issue. Other General Assembly resolutions concern, for example, the question of equality between men and women, especially in the area of political rights, rights of trade unions and the prohibition of forced labor. Last two questions within the competence of the International Labour Organization (ILO), were considered by the General Assembly at the request of the specialized agencies and in cooperation with him. From 1946 to 1948, the Economic and Social Council adopted a number of important decisions on organizational matters. In 1946, in accordance with Article 68 of the Charter, it established the Commission on Human Rights, which has become a priority to develop an international bill of rights. The questions concerning the status and rights of women in the same year were transferred from the jurisdiction of the Sub-Commission experts in management of the intergovernmental Commission, which reports directly to the Council (1). Decisions taken at the first and second sessions of the Economic and Social Council in 1946, the Commission is authorized to submit proposals to the Council, recommendations and reports, including the prevention of discrimination based on race, sex, language or religion.

Why was a separate legal instrument on the protection of women's rights needed? It turned out that many people are unable to correctly perceive the demands of women equality in the context of human rights. A diminution of the human dignity of women resulted in discrimination and violence against them: rape, economic exploitation, limitations in women's freedom of religious and cultural grounds, the reluctance of government bodies to consider issues related to domestic violence, etc.

Additional protection of human rights of women were deemed necessary because the fact that they are part of "humanity" was not sufficient to ensure that women protect their rights. International legal protection of the rights of women and children is carried out as on the basis on contracts on general laws of the person, and according to numerous special agreements. Convention on the Political Rights of Women in 1953 stipulates the right of women to vote in all elections on an equal basis with men, to elect and be elected, occupy public office. According to the Convention on the consent to the introduction into marriage, age of consent and registration of marriage of 1962 the marriage without the full consent of both parties is not permitted. Obligatory official registration of marriage is established. Marriage should be contracted individually, in the presence of witnesses and the representative of the power, who has the right to

register marriage. The states were obliged to accept the acts establishing the minimum age of consent.

According to Conventions on citizenship of the married woman of 1957 neither marriage, nor divorce between someone from its citizens and foreigners, nor change of citizenship by the husband in marriage are not reflected automatically in citizenship of the wife. The simplified order of naturalization of the foreigners who are married to citizen of the states-participants was established. Six of the seven main international instruments on human rights prepared by the United Nations, seek to develop mechanisms for monitoring and follow-up.

Among the numerous procedures for monitoring compliance with human rights that apply under the auspices of the United Nations, the only procedure common to all instruments is reporting: States that are parties of the five documents: two Covenants, the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, the Convention on the Rights of the Child and the International Convention on the Rights of All Migrant Workers and Members of their families - should provide information on measures taken to implement the rights recognized in those instruments, and any factors and difficulties affecting their efforts to ensure the full implementation of these rights.

In November of 1967 the General Assembly adopted the Declaration on the Elimination of Discrimination against Women. The preamble to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women explains that despite the adoption of various treaties, women still do not have equal rights with men. There is still discrimination against women in all countries. The Convention, often called the Women's Convention, was adopted by the General Assembly in 1979 to strengthen the existing provisions of international treaties aimed at halting the practice of discrimination against women. It identifies specific areas of discrimination, for example, in the sphere of political rights, marriage and family, as well as in employment. In these and other areas of the Convention specific objectives and actions were set up to facilitate the creation of a harmonious society in which women enjoy the same rights as men, and thus fully enjoy their human guaranteed rights.

The International Women's Year held in 1975, and then Decade for Women in 1976 - 1985 has prompted the United Nations to take a special act of international legal regulation of women's rights, so in December 1979 the General Assembly approved the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. On the 1st March of 1980 the Convention was ready to be signed and in September 1981 it has come into force.

An important feature of the Convention is its universality. It was mentioned in Article #23 that there is nothing in it touching any of the national laws of states- participants which are more conducive to gender equality. In its turn, the national priority document can provide a higher level of protection for women's rights in the case that national legislation does not have those or other statutes containing in the Convention. In the countries- participants the reference to the provisions of the Convention may warrant a trial for violations of women's rights. The Convention is a landmark, a reliable tool for the analysis of actions for the advancement of women in one country or another, in accordance with internationally accepted documents. It sets the level of women's legal status, which corresponds to modern international standards of human rights (1).

After receiving the first 20 ratifications in 1981, the Convention has come into force. The Committee on the Elimination of Discrimination against Women was formally established, whose mission is to oversee the implementation of the Convention by States parties. Governments of 100 countries signed the "Women's Convention".

Nowadays the special emphasis is made on the consideration of issues related to safeguarding human rights, exactly for women and the expression "human rights of women" has appeared. (2).

Human rights of women suggest that the practice of attitudes towards women as "inferior beings" should disappear. Governments and individuals should treat a woman with all fairness and fully respect her dignity, regardless of her age, nationality, language, she speaks, the level of

education, socio-economic status, family status. This is a prerequisite that let all women enjoy freedom and equality in all spheres of life.

Women should be aware that the struggle for equality is a part of the struggle for human rights.

The Convention marked the birth of the third generation of human rights. World Conference on Human Rights in Vienna in 1993 adopted the Vienna Declaration and Program of Action, where one of the current priorities is an equal status and human rights of women, while the elimination of gender discrimination has been recognized as the priority for the international community. It was also noted that gender-based violence and all forms of sexual harassment and exploitation, including those who come from cultural prejudice and international trafficking, are incompatible with the dignity and worth of the human person and must be eradicated.

The legal status of women was tabled for the first time as a separate agenda items and have been reflected in the outcomes of the Conference at the Vienna Conference on Human Rights. Since that any doubts disappeared, "Human Rights of Women and girls are an inalienable, integral and indivisible part of universal human rights". An important part in these documents takes the task to perform the problem in specific UN agencies on the status of women not only juridical, so and factual.

IV World Conference on Women held in Beijing in 1995, summed up the results, performance of the Nairobi Strategies to change the status of women. The participants found out that after signing the Women's Convention, neither on the international level, nor at the level of ratified states no mechanism to ensure true equality of men and women was created, nor proper control over the observance of relevant international and national norms was set. The reason is that successful implementation of strategies at the national level requires the presence of strong institutions and adequate resources.

The Beijing Platform noted that discrimination against women is one of the obstacles to achieve development and peace, as well as violation of human rights and fundamental freedoms of women.

In Kazakhstan, the police and even the human rights movement has not yet recognize the particular ways in which women are deprived of their rights. Despite the permanent and massive violation of women's rights in Kazakhstan, no precedent of the trial on a charge of discrimination with regard to gender has appeared. And this exists, despite the fact that the situation of women in all spheres of public life has worsened. Noticeably, vulnerability of women has appeared in social production, "feminization of poverty" takes place along with the "feminization of unemployment" (2 This is exacerbated by the increasing violence in society, including this on work, on the streets, in the family, victims of what is primarily women and children . In parallel with these processes, the displacement of women from the representative bodies at all levels and of the management team of executive power is happening, that is one of those areas where government policy is formed and carried out.

The idea of addressing the issue of female equality in Kazakhstan was one of the most sophisticated and sustainable social myths, which is not questioned even today, when debunked many of the values of his former life. The myth of equality and emancipation of women has been so tenacious that almost nobody talks about violating the rights of women In general, the legislation of Kazakhstan on women's rights is in line with international standards. However, formal compliance with international legal instruments does not always mean proper execution of our country's international obligations regarding the protection and rights of women, for that matter, and human rights in general.

References:

1. Mertus Julia. Women's rights - Rights: A Manual for training. - M., 1996
2. Novikov E. International protection of women's rights: history and modernity. // Transformation. - M., № 3. 1995.

- ⁱ Ср. §§1 - 307 нового Закона Венгрии о судебном производстве от 6 апреля 1994 г. Ср. статью «Новые правила регулирования принудительного взыскания в Венгрии», проф. М. Kengyel, ZZPInt 1 (1996), стр. 211 (216). - На немецком языке. 8-ая книга немецкого Гражданского процессуального кодекса (ГПК), регулирующая прежде всего принудительное взыскание движимого имущества и долговых обязательств, состоит из положений §§ 704 – 945, а принудительное взыскание недвижимого имущества регулируется в §§ 1 - 185 Закона о принудительной продаже недвижимости с торгов.
- ⁱⁱ Ст. 15, п. 4 ЗоИП РК, Ст. 20, п. 4 ЗоИП РФ.
- ⁱⁱⁱ Ст. 7, п. 2, №1 ЗоИП РК, Ст. 8, п. 6 ЗоИП РФ.
- ^{iv} Ст. 10, п. 1 ЗоИП РК, Ст. 9, п. 3 ЗоИП РФ.
- ^v Ст. 77, п. 4 ЗоИП РК, Ст. 81 ЗоИП РФ
- ^{vi} О. Jauernig, «Zwangsvollstreckungsrecht und Insolvenzrecht», 21-е издание, Muenchen 1999, с. 12 и далее.
- ^{vii} Ср. § 750 ГПК: передача, т.е. официальное вручение заверенной копии исполнительного документа, может происходить в начале действий принудительного взыскания. Согласно § 105 № 2 GVGA (немецкий Регламент для судебных исполнителей) судебный исполнитель просит должника о добровольном выполнении, однако, без срока 5 дней и только, «поскольку он его встречает».
- ^{viii} Арест и временное (срочное) распоряжение, §§ 929 абзац 3, 936 ГПК.
- ^{ix} Ср. § 845 абзац 2 ГПК
- ^x Ср. §§ 808, 809 ГПК
- ^{xi} § 766 ГПК: Этот вид жалобы (нем. «Vollstreckungserinnerung») не является правовым средством обжалованием в техническом смысле; она дает возможность перепроверки в первой инстанции, во время текущего исполнительного производства и служит предоставлению судебного слушания.
- ^{xii} Послание Президента РК Н. Назарбаева «Новый Казахстан в новом мире» 2007 г.
- ^{xiii} Актуальные проблемы исполнительного производства// Пресс-служба Акмолинского областного суда // <http://www.akmolasad.kz/new.php?id=22&lang=ru>, 25.08.2009
- ^{xiv} Гражданское процессуальное право России. Учебник для вузов под ред. М.С. Шакарян. М., Юристъ, 2002. С. 52
- ^{xv} Зайцев И.М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе. Саратов, 1985. С. 84.
- ^{xvi} Арбитражный процесс. Учебник под ред. В.В. Яркова. М., Юристъ, 2000. С. 20 — 21, 360 — 361.
- ^{xvii} Валеев Д.Х. Исполнительное производство в системе права Российской Федерации // Правоведение, 2001, № 5, с. 169 — 178.
- ^{xviii} Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства. М., Издательская группа НОРМА-ИНФРАЧМ, 1999. С. 437.
- ^{xix} Исаенкова О.В. Проблемы защиты прав и законных интересов граждан и организаций. Краснодар, 2002. С. 225
- ^{xx} Сергун А.К. Принудительное исполнение судебных решений в общем процессе реализации норм права // Теоретические вопросы реализации норм права. М., 1978. Т. 61. С. 89 — 90
- ^{xxi} Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (Астана, 13 июля 1999 года N 411-1 ЗРК)
- ^{xxii} Валеев Д.Х. Процессуальное положение лиц, участвующих в исполнительном производстве. Казань, 1999. С. 12.
- ^{xxiii} Юков М.К. Теоретические проблемы системы гражданского процессуального права. Свердловск, 1982. С. 183 — 186
- ^{xxiv} Исаенкова О.В. Проблемы защиты прав и законных интересов граждан и организаций. Краснодар, 2002. С. 225.
- ^{xxv} Настольная книга судебного пристава-исполнителя. М., Издательство БЕК, 2000. С. 88

^{xxvi} Закон Республики Казахстан от 7 июля 1997 года N 150-1 О судебных приставах

^{xxvii} Закон Республики Казахстан от 30 июня 1998 года N 253-1 Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей

^{xxviii} Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М., Юридическая литература, 1981. С. 238.

ВОПРОСЫ КАЗАХСТАНСКОГО СОДЕРЖАНИЯ В НЕДРОПОЛЬЗОВАНИИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

А.Б. Сатбаева

Магистрант ЕНУ, Астана

А.Б. Сатбаев

Студент ЕНУ, Астана

Научный руководитель - д.ю.н., профессор Сарсембаев М.А.

В своем Послании народу Казахстана от 29 января 2010 года «Новое десятилетие – новый экономический подъем – новые возможности Казахстана» Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев с удовлетворением констатировал тот факт, что «мы добились небывалого роста «казахстанского содержания» в госзакупках национальных и транснациональных компаний» [1].

Понятие «казахстанское содержание» стало принципиально новым в законодательстве Республики Казахстан. Оно рассчитывается не как сумма договоров, заключенных с отечественными поставщиками, куда могут быть отнесены импортируемые товары и материалы, а как доля суммарной стоимости товаров отечественных товаропроизводителей и расходов по оплате труда казахстанских резидентов. При проведении государственных закупок преимущества предоставляются тем, у кого выше уровень «казахстанского содержания». Это позволяет увеличить долю товаров отечественных товаропроизводителей и оплату труда местных трудовых ресурсов в общем объеме государственных закупок [2].

Норма о казахстанском содержании, вызвавшая много споров и диаметрально противоположных мнений, была включена в Закон Республики Казахстан «О недрах и недропользовании», подписанным Главой государства 24 июня 2010 года.

В нем определены понятия казахстанского содержания: в работе, услуге; в кадрах, в товаре.

Так, казахстанское содержание в работе (услуге) - совокупная суммарная доля стоимости казахстанского содержания в товарах, используемых при выполнении работы, в цене договора и (или) оплаты труда работников, являющихся гражданами Республики Казахстан, в фонде оплаты труда производителя работы (услуги) по договору на выполнение работы или оказание услуги, за вычетом стоимости товаров, используемых при выполнении работы, и цен договоров субподрядов;

казахстанское содержание в кадрах - количество казахстанских кадров в процентах к общей численности персонала, задействованного при исполнении контракта, с разбивкой по каждой категории рабочих и служащих;

казахстанское содержание в товаре - процентное содержание стоимости используемых местных материалов и затрат производителя товаров на переработку товара, осуществляемых на территории Республики Казахстан, в конечной стоимости товара.

В целях реализации норм о казахстанском содержании государственные органы наделены соответствующими функциями.

Так, Правительство Республики Казахстан утверждает единую методику расчета организациями казахстанского содержания при закупке товаров, работ и услуг.

Компетентный орган предоставляет в уполномоченный орган в области регулирования индустриальной политики для свода и анализа общую информацию по

казахстанскому содержанию в закупках недропользователей товаров, работ и услуг в соответствии с законодательством Республики Казахстан; осуществляет мониторинг и контроль за выполнением недропользователями условий контрактов, включая обязательства по казахстанскому содержанию в закупках товаров, работ и услуг и казахстанскому содержанию в кадрах; разрабатывает совместно с уполномоченным органом в области регулирования индустриальной политики формы и порядка составления и представления годовой, среднесрочной, долгосрочной программ закупок товаров, работ и услуг, отчетов недропользователей о приобретенных товарах, работах и услугах и об исполнении обязательств по казахстанскому содержанию в кадрах.

Уполномоченный орган в области регулирования индустриальной политики выполняет функции по разработке единой методики расчета организациями казахстанского содержания при закупке товаров, работ и услуг; по разработке порядка исчисления минимального казахстанского содержания в товарах, работах и услугах при проведении операций по недропользованию, включаемого в условия конкурса на предоставление права недропользования; по разработке совместно с уполномоченным органом в области нефти и газа форм и порядка составления и представления годовой, среднесрочной, долгосрочной программ закупок товаров, работ и услуг, отчетов недропользователей о приобретенных товарах, работах и услугах и об исполнении обязательств по казахстанскому содержанию в кадрах.

Уполномоченный орган по вопросам занятости населения разрабатывает и утверждает по согласованию с компетентным органом методику расчета казахстанского содержания в кадрах; принимает участие в осуществлении мониторинга исполнения недропользователями контрактных обязательств по казахстанскому содержанию в кадрах, а также по обеспечению условий и оплаты труда казахстанских кадров на не дискриминационной основе; утверждает порядок исчисления минимального казахстанского содержания в кадрах; в порядке, согласованном с компетентным органом, предоставляет ему для включения в условия конкурса на предоставление права недропользования минимальное казахстанское содержание в кадрах;

Местные исполнительные органы области, города республиканского значения, столицы: принимают участие в осуществлении мониторинга исполнения контрактных обязательств недропользователями в части казахстанского содержания в товарах, работах, услугах и кадрах и социального развития территорий, в том числе через реестр товаров, работ и услуг, используемых при проведении операций по недропользованию, и их производителей;

Одновременно закреплены нормы о казахстанском содержании в заключаемых контрактах.

Так, условия контракта должны содержать минимальное казахстанское содержание в кадрах; минимальное казахстанское содержание в товарах, работах и услугах.

Конкурсное предложение должно содержать: обязательства по казахстанскому содержанию в кадрах, которое должно расти по мере реализации обязательных программ обучения и повышения квалификации казахстанских кадров; обязательства по обучению казахстанских кадров; обязательства по казахстанскому содержанию в товарах, работах и услугах, необходимых для выполнения работ по контракту.

Заявка на получение права недропользования на добычу должна предусматривать размеры казахстанского содержания в кадрах, закупаемых товаров, работах и услугах.

Компетентный орган и недропользователь не позднее двух месяцев с даты поступления заявки путем прямых переговоров совместно определяют следующие условия контракта на добычу размер казахстанского содержания в товарах, работах, услугах и кадрах.

В случае недостижения соглашения по условиям недропользования компетентный орган и лицо, которое произвело обнаружение и оценку месторождения на основании

контракта на разведку, совместно определяют необходимые условия повторного конкурса, касающиеся размеров подписного бонуса, казахстанского содержания в товарах, работах, услугах и кадрах, а также расходов на социально-экономическое развитие региона и развитие его инфраструктуры.

Законом определены условия поддержки казахстанских производителей.

Так, пункт 3 статьи 78 гласит, что информация, касающаяся исполнения контрактных обязательств в части казахстанского содержания, о планировании и проведении недропользователем закупок товаров, работ и услуг, а также затратах на обучение казахстанских специалистов и расходах на социально-экономическое развитие региона и развитие его инфраструктуры не является конфиденциальной [3].

Спрос, формируемый проектами по недропользованию, только по казахстанскому содержанию составляет 16-18 млрд. долл. США, из них примерно 25 % - это товары, 75 % - работы и услуги, в том числе строительные. Самыми крупными заказчиками товаров, услуг и труда в Казахстане являются нефтяные компании. В 2009 году добывающими компаниями нефтегазовой отрасли, предоставившими отчетность, было закуплено товаров, работ и услуг более чем на 450 млрд. тенге, а в 2008 году - более чем на 802 млрд. тенге.

По сообщению Национального агентства по развитию местного содержания Министерства индустрии и новых технологий Республики Казахстан, доля казахстанского содержания по закупкам товаров, работ и услуг, осуществляемых государственными органами, национальными компаниями и холдингами, недропользователями, всеми предприятиями, действующими в рамках Программы по форсированному индустриально-инновационному развитию, в 2010 году составила 59,23%.

Важную роль играет информационная система «Реестр товаров, работ и услуг, используемых при проведении операций по недропользованию», где на сегодняшний день насчитывается 9291 поставщик и 387 компаний-заказчиков.

Нужно отметить, что произошел рост участников. Если в середине 2010 года зарегистрированных недропользователей было 60%, то на сегодня почти 100%.

Лишь 7 компаний из нефтегазового сектора пока не зарегистрированы в реестре.

Ежедневно реестр посещают более тысячи посетителей. С начала 2010 года в реестре недропользователями опубликовано более 11 459 объявлений о закупе товаров, работ и услуг. Это заметно повлияло на повышение предоставления отчетности о приобретенных товарах, работах, услугах и выражается в конкретных цифрах. Общий объем закупок товаров, работ и услуг недропользователей составил 2793,4 млрд тенге, в том числе у казахстанских товаропроизводителей на сумму 1789,4 млрд тенге.

В нефтегазовом секторе на закуп товаров, работ и услуг было затрачено 2131 млрд тенге, казахстанское содержание в стоимостном выражении составило 1485 млрд тенге (69,7%).

Однако сами показатели казахстанского содержания по итогам мониторинга закупок товаров, работ и услуг, согласно данным отчетностей компаний – недропользователей горнорудного и нефтегазового комплексов, по некоторым пунктам дало более низкие показатели по сравнению с 2009 годом.

Но это не связано с плохими показателями, а лишь с измененной методикой расчета казахстанского содержания, учитывающей информацию о сертификатах СТ-KZ и доле Фонда оплаты труда граждан Республики Казахстан, показало снижение доли казахстанского содержания в товарах в 2010 году и позволило выявить реальное казахстанское содержание в закупках самих казахстанских товаров, работ и услуг.

В 2010 году сформирована законодательная база для поддержки отечественного товаропроизводителя.

Утверждена Программа по развитию казахстанского содержания в Республике Казахстан 2010-2014 годы.

Определены перечень наиболее востребованных производств (281 товарная позиция), а также потенциальные отечественные производители этой продукции.

В приоритетных планах – дальнейшее развитие казахстанского содержания. Нарастивание объем закупок товаров, работ и услуг у казахстанского товаропроизводителя обеспечивает снижение затрат в проектах с иностранным участием [4].

Вместе с тем, на наш взгляд, есть определенные вопросы, которые требуют своего разрешения.

Так, Правила определения страны происхождения предусматривают, что недропользователь должен будет предоставить большое количество различных обосновывающих документов, пройти через процедуру сертификации происхождения товаров в специализированных органах. Это может привести к большим затратам времени, средств, ресурсов и т. п. и отрицательно сказаться на бизнесе. Прикинув затраты, к которым все особо чувствительны в кризисный период, на наш взгляд, руководитель нефтяной компании может принять решение отказаться от этих процедур и объявить всю закупаемую им продукцию иностранной, просто чтобы избежать бумажной и бюрократической волокиты. Тем более что нет ни законодательных рычагов, ни стимулов, которые могли бы его заставить пройти всю процедуру сертификации. Точно так же, как нет и ответственности руководителя компании за то, что он не покупает казахстанское.

Необходимо помнить, что Правила определения страны происхождения и сертификация страны происхождения — всего лишь инструменты, которые позволяют объективно «измерить» этот показатель. Необходимо создать механизм, сочетающий стимулы и санкции, который побуждал бы компании заботиться о росте казахстанского содержания и, соответственно, обращаться с запросами о подтверждении казахстанского происхождения приобретаемых ими товаров, работ и услуг.

Необходимо, нам кажется, разделить две цели, ради которых мы проводим исследования казахстанского содержания.

Первая цель — нам необходимо знать, каково казахстанское содержание в целом по стране и, например, в нефтегазовой отрасли. Это очень важная цель, и достигнув ее, мы получим полное и точное представление о том, насколько казахстанская промышленность задействована в удовлетворении потребностей собственного рынка, сумеем наметить стратегические планы по развитию промышленности, сектора сервисных услуг и других.

Вторая цель — мы хотим определить, насколько товары, материалы и услуги, которые сегодня реально производятся или могут производиться в Казахстане, используются.

Недропользователи, как и другие хозяйствующие субъекты, будут приобретать и пользоваться казахстанскими товарами и услугами только в том случае, если они будут конкурентноспособными, качественными, безопасными, а также отвечать иным требованиям рыночной экономики. Решение этого важного для казахстанской экономики вопроса возможно при заключении контракта на недропользование, когда недропользователь будет брать на себя определённые обязательства о приобретении части товаров и услуг в Казахстане на основе конкурса. Именно такой подход будет способствовать повышению заинтересованности казахстанского производителя и услугодателя в улучшении качества товаров и услуг. Эту аксиому рыночной экономики необходимо иметь ввиду всегда.

Кроме того, нужно помнить, что отношения в сфере недропользования регулируются не только законодательством о недропользовании, но и другими отраслями права. Существует целая система правовых актов государства, которые прямо или косвенно затрагивают права и законные интересы инвесторов-недропользователей. В целях достижения ожидаемого эффекта в отношении «казахстанского содержания» в сфере недропользования необходимо законодательно предусмотреть, на наш взгляд, в частности, в Гражданском Кодексе РК, Законе РК «Об инвестициях», Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» и др. нормы, направленные на обеспечение высокого качества казахстанских товаров, улучшение их

конкурентоспособности, на позиционирование Казахстана в качестве значимого поставщика качественной продукции на мировые специализированные рынки.

В идеале мы хотим, чтобы потребность в товарах, материалах и услугах в первую очередь была удовлетворена казахстанским компонентом, желаем, чтобы это стало моральной и (или) другой ответственностью покупателя.

Литература:

1. Послание Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева народу Казахстана «Новое десятилетие - новый экономический подъем - новые возможности Казахстана» // Казахстанская правда.- 2010.- 30 января.
2. Мажилис Парламента независимого Казахстана - Астана, 2011.-272 с.
3. Закон Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» // Ведомости Парламента Республики Казахстан. - 2011. - № 1. - Ст. 2.
4. Развитие казахстанского содержания. КМГ: итоги и планы // Petroleum. – 2011.- № 1. стр.15.