

ХАБАРШЫ ВЕСТНИК

**«Юриспруденция» сериясы
Серия «Юриспруденция»
№ 1 (31), 2013**

Алматы, 2013

Абай атындағы ҚазҰПУ

ХАБАРШЫ
«Юриспруденция» сериясы
№ 1 (31), 2013

Бас редактор
зат ғыл.к., доцент
(Қыргыз Республикасы ЖАК докторы)
Т.Т.БАЛАШОВ

Редакциялық алқа мүшелері:
зат ғыл.д., ҚР ҮФА академиги, проф.
Сабикенов С.Н.,
зат ғыл.д., проф. **Сәрсенбаев Т.Е.** –
ҚР Парламенті Сенатының аппарат
жетекшісі,
зат ғыл.д., проф. **Әбдіқанов Н.А.** -
Солтүстік Қазақстан облыстық Сотының
төрагасы,
зат ғыл.д., проф. **Малиновский В.А.**-
ҚР Конституциялық Кеңес мүшесі,
зат ғыл.д., **Цепелев В.Ф.** - РФ ПМ
академиясы профессоры (Мәскеу),
зат ғыл.д., проф. **Муратова Н.Г.** –
Казан мемлекеттік университеті,
«Қылмыстық іс жүргізу» кафедрасының
менгерушісі (Казан),
доктор Права **Джон Берк** – «Таллин»
университетіндегі ректоры (Эстония),
зат ғыл.д., проф. **Арабаев А.А.** – Баласагұн
атындағы ҚҮУ, Зат институты Фылым
орталығының менгерушісі (Қыргызстан),
зат ғыл.д., проф. **Айтмухамбетов Т.К.**,
зат ғыл.д., проф. **Төлеубекова Б.Х.**,
зат ғыл.д., проф. **Дүйсенов Э.Э.**,
зат ғыл.д., доцент **Сулейманов А.Ф.**,
зат ғыл.к., профессор **Орынтаев Ж.К.**,
Жауапты хатшы – **Битұрсын Ғ.Ш.**

© Абай атындағы ҚазҰПУ, 2013

Қазақстан Республикасының
мәдениет және ақпарат
министрлігінде 2009 жылы
мамырдың 8-де тіркелген
N 10111- Ж

Басуға 17.05.2011. кол койылды.
Пішімі 60x84 1/8.
Көлемі 10,2 е.б.т.
Таралымы 300 дана.
Тапсырыс 436.

050010, Алматы қаласы,
Достық даңғылы, 13.
Абай атындағы ҚазҰПУ

Абай атындағы Қазақ ұлттық
педагогикалық университетіндегі
«Ұлагат» баспаханасының
баспаханасында басылды

М а з м ұ н ы
С о д е р ж а н и е

**МЕМЛЕКЕТ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚ ТЕОРИЯСЫ МЕН
КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ ҚҰҚЫҚ
ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА И
КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА**

Аккасов Б.К. Исторический аспект юридической регламентации прав человека и гражданина	3
Атабекова Н.К. О социальной направленности деятельности исполнительных органов местного самоуправления	9
Сыдыков С.Ш. О соотношении политической и государственной власти	12
Өміржанов Е.Т. Дамудың жана кезеңдегі қазақ елі үшін ұлттық идеологияның маңызы.....	15
Касенова А.Ж. Аудиторлық қызметті жүзеге асыру барысында туындастырылған даулардың ведомстволық бағыныстырылғы мәселесі.....	18
Нұрлыбай К. Роман-герман құқықтық жүйесі құқығының қайнар көздері.....	22
Бопабаев Е.Ч. Мемлекеттік билік жүйесіндегі жеке тұлға орны.....	25
Калишева Н.Х. «Казахстанское государство» и «Казахская государственность»: соотношение понятий.....	30
Ищенко Г.Т. Понятие института Президентства.	34
Досжанов Б.Б. Международные механизмы защиты прав и свобод человека.....	38
Байсеитов Б.Б. Мемлекеттік басқарудың түрлері ретіндегі әкімшілік мәжбүрлеудің түсінігі мен функциялары	43
Алпысова Ж.Е. Критерий при выборе репетитора.....	47
Карабекова Б. Президент - гарант защиты прав и свобод человека и гражданина	49
Зайдов Р. Президент Республики Казахстан - гарант взаимодействия органов государственной власти	51

**АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ АЗАМАТТЫҚ ИС
ЖҮРГІЗУ ҚҰҚЫҒЫ
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ
ПРОЦЕСС**

Орынтаев Ж.К. «Қазақстан – 2050» стратегиясы: неке және отбасы құқығының кейбір өзекті мәселелері.....	54
---	----

КазНПУ имени Абая

ВЕСТНИК
Серия «Юриспруденция»
№ 1 (31), 2013

Главный редактор
к.ю.н., доцент
Т.Т.БАЛАШОВ

Члены редколлегии:

д.ю.н., академик НАН РК, профессор
С.Н.Сабиженов,

д.ю.н., проф. Т.Е. Сарсенбаев—
Руководитель аппарата Сената

Парламента РК,

д.ю.н., проф. Н.А.Абдиканов—
Председатель Суда СКО,

д.ю.н., проф., В.А.Малиновский - член
Конституционного Совета РК,

д.ю.н., профессор Академии МВД РФ

В.Ф.Цепелев (г. Москва),

д.ю.н., проф. Н.Г.Муратова—

Зав. кафедрой «Уголовный процесс»

Казанский государственный университет
(г.Казань),

доктор Права Джон Берк – Ректор
университета «Таллин» (Эстония),

д.ю.н., проф. А.А.Арабаев – заслуженный
юрист КР, заведующий центром науки
Юридического института КНУ им.

Ж.Баласагына (Кыргызстан),

д.ю.н., проф. Т.К.Айтмухамбетов,

д.ю.н., проф. Б.Х.Толеубекова,

д.ю.н., проф. Э.Э.Дуйсенов,

д.ю.н., доцент А.Ф.Сулейманов,

к.ю.н. профессор Ж.К.Орынтаев,

Ответ. секретарь - Г.Ш.Битурсын

© КазНПУ имени Абая, 2013

Зарегистрировано в Министерстве
культуры и информации
Республики Казахстан 8 мая 2009 г.
N 10111 – Ж

Подписано в печать 17.05.2011.

Формат 60x84 1/8.

Объем 10,2 уч.-изд.л.

Тираж 300 экз. Заказ 436.

050010, г.Алматы, пр.Достык, 13.
КазНПУ им.Абая

Издательство «Ұлагат»
Казахского национального
педагогического университета
имени Абая

Ибраев Ж.Е	Понятие защиты гражданских прав...	58
Абдуллина Л.М.	Право на свободу передвижения, выбор места жительства и места пребывания	61
Бекенова А.Б.	Әйел еңбектік-құқықтық қатынастардың арнайы субъектісі ретінде.....	68
Белхожаева Д.Ж.-	Юридические аспекты функционирования лизинга в казахстане.....	72
Молдахметова Ж.Е.	Определение размера убытков, причиненных нарушением договора.....	75
Байсымакова Д.С.	Еңбек құқығындағы тәртіптік жауапкершілік мәселелері.....	80
Мейірбекова Г.Б.	Алдын ала тергеу кезіндегі адвокат-қорғаушының қызметі.....	83

МЕМЛЕКЕТ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚ ТЕОРИЯСЫ МЕН КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ ҚҰҚЫҚ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА И КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ МЕТОДОЛОГИИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

*Э.Э. Дүйсенов - доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой теории государства и права и конституционного права
КазНПУ им. Абая*

Конституционное право – является одной из отраслей системы права Республики Казахстан. Как система правовых норм и институтов, конституционное право характеризуется внутренним единством, с наличием общих признаков, обусловленных особенностями общественных отношений.

Предмет конституционного права имеет свои особенности. Общественные отношения, регулируемые нормами конституционного права, образуют основу устройства государства и общества и прямо связаны с осуществлением государственной власти.

Так, останавливаясь на конституционном праве, как регуляторе государственных и общественных отношений, академик Г.С. Сапаргалиев, например, актуализирует сущность определенных приемов и способов, что в совокупности дает нам метод правового регулирования. Для регулирования конституционно-правовых отношений применяются следующие методы: 1) метод обязывания; 2) метод запрещения; 3) метод дозволения; 4) метод признания.

Метод обязывания применяется как в отношении государственных органов, так и в отношении физических лиц во всех сферах деятельности.

Метод запрещения применяется преимущественно в отношении государственных органов, общественных образований. Данный метод в отношении граждан применяется в ограниченных случаях.

Метод дозволения применяемый в Республике Казахстан по существу рассматривается для установления статуса человека и гражданина. Специфику данного метода составляет то, что Конституция все же может ограничить действия субъектов, предоставляя им свободу действий до определенных пределов. Данный метод также применим и при определении полномочий государственных органов. Кроме того, академик Г.С. Сапаргалиев в качестве примера приводит пункт 4 статьи 53 Конституции Республики Казахстан, согласно которому Парламент, на совместном заседании Палат 2/3 голосов от общего числа депутатов каждой из Палат, по инициативе Президента вправе делегировать ему законодательные полномочия на срок, не превышающий одного года. В данном аспекте логичным видится и мнение российских ученых Алексина А.П., Козлова Ю.М., что понимать под дозволением. Это означает юридическое разрешение совершать в условиях, предусмотренных правовой нормой, те ли иные действия либо воздержание от их совершения по своему усмотрению. /1/

Конституционное право Республики Казахстан применяет еще один метод правового регулирования – *метод признания (непризнания)*. В постсоветской литературе по конституционному праву не отмечается возможность применения данного метода. Между тем, этот метод исходит из объективного фактора – законодательного признания естественных прав человека. Государство именно признает естественные права человека, а не дозволяет. В пункте 2 статьи 12 Конституции РК записано: «Права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов».

Признание, как метод правового регулирования, также характеризует демократический и гуманный характер конституционного права.

В правовой науке также выработано понятие юридических источников права. Под ними понимаются формы, в которых выражаются нормы права. Конституция Республики Казахстан имеет ряд особых черт, о которых мы говорили в предыдущих главах монографии. Они связаны с определением источников права. В Конституции перечисляются формы (источники) права: «Действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики» (п. 1. ст. 4).

Указанное конституционное положение фиксирует источники в общих чертах. Основным источником конституционного права Республики Казахстан является Конституция.

Это обстоятельство подчеркивается потому, что источником формирования национального права служат не только правовые нормы Конституции, но и другие ее элементы: принципы, декларативные положения, понятия, цели, задачи. В Конституции Республики Казахстан констатируется, что народ Казахстана объединен общей исторической судьбой. Эта констатация исторического факта имеет важное значение для понимания характера государства как народного, а не только многонационального. А эта идея ориентирует государство на то, чтобы выступать от имени всего многонационального государства, не допускать дискриминации по национальному признаку. Примером источникового значения конституционных идей служит также признание Казахстана как социального государства. Это положение должно быть основным источником законодательства, посвященного социальному обеспечению граждан Республики. Необходимо также отметить и провозглашенные в Конституции Республики Казахстан такие принципы деятельности государства как: общественное согласие и политическая стабильность, экономическое развитие на благо всего народа, патриотизм, решение наиболее важных вопросов государственной жизни демократическими методами. Задавшись вопросом, чем характеризуются правовые нормы Конституции Республики Казахстан как источника права, можно ответить следующим образом.

1. В Конституции Республики Казахстан закрепляются правовые нормы, являющиеся основополагающими для всего конституционного законодательства. Правовые нормы Конституции являются базой формирования и развития всех нормативных правовых актов, регулирующих конституционно-правовые отношения.

2. Правовые нормы Конституции Республики Казахстан относятся ко всем сферам жизни государства и общества: политической, экономической, социальной, культурной. Данные нормы регулируют лишь существенные, главные стороны общественных отношений, которые отличаются от правовых норм других отраслей права.

3. Конституция Республики Казахстан по сравнению с другими источниками конституционного права имеет высшую юридическую силу и применяется на всей территории Казахстана.

4. Значение Конституции Республики Казахстан как основного источника не только конституционного права, но и всех других отраслей права обусловлено тем, что в ней непосредственно воплощены государственная воля народа, его стремление построить правовое демократическое государство, стать равноправным членом мирового сообщества.

5. Конституция отличается от других источников права и тем, что она является Основным законом не только государства, но общества в целом.

6. Конституция отличается от других источников конституционного права еще и тем, что устанавливает особый порядок принятия изменений и дополнений. Такой порядок обусловлен значением Конституции как Основного закона государства и общества и необходимостью обеспечения ее стабильности.

7. Еще одно своеобразие Конституции Республики Казахстан как источника

конституционного права заключается в том, что в ней указаны форму других его источников: конституционные, обычные законы, нормативные указы и постановления Президента, постановления Правительства Республики Казахстан, а также степень юридической силы, порядок принятия, опубликования, отмены.

Рассматривая источники конституционного права Республики Казахстан, необходимо отнести к их числу и конституционные законы. Название «Конституционные законы» содержится в Конституции Республики Казахстан. Их специфика заключается в том, что они не вносят изменений и дополнений в Конституцию, а лишь конкретизируют правовые нормы Конституции. Этим обусловлено и то, что процедура принятия конституционных законов РК отличается от принятия решений об изменении и дополнении Конституции.

Источником конституционного права являются также и обычные законы. Обычные законы принимаются Парламентом Республики Казахстан. Источниками отрасли конституционного права являются Регламент Мажилиса, Регламент Сената, Регламент Парламента Республики Казахстан.

К источникам конституционного права Республики Казахстан относятся и нормативные указы Президента Республики Казахстан. Нормативные указы Президента делятся на три группы: 1) указы, имеющие силу Конституционного закона; 2) подзаконные нормативные указы. Надо отметить, что, как правило, Президент осуществляет свою правотворческую деятельность путем принятия подзаконных нормативных указов. В случае же делегирования Парламентом своих законодательных полномочий Президенту он вправе принимать указы, имеющие силу закона. Причем указывается, что юридическая сила указов, имеющих силу Закона, равнозначна юридической силе законов, принимаемых Парламентом Республики Казахстан.

Источником конституционного права как отрасли, содержащей конституционно-правовые нормы, являются нормативные правовые акты Правительства Республики Казахстан. К особому источнику конституционного права, по мнению Г.С. Сапаргалиева, относится и Декларация о государственном суверенитете. Данная Декларация была принята в условиях существования СССР, в ней провозглашены принципы суверенитета, которые впоследствии нашли закрепление в Законе о государственной независимости Республики Казахстан, в Конституциях 1993 г. и 1995 г. и других конституционных актах.

К источникам конституционного права относятся и нормы международно-правовых актов, признанных Республикой Казахстан. В них могут содержаться правовые нормы конституционного значения о правах человека, общественных образований.

К источникам данной отрасли относятся и нормативные акты местных представительных органов, а также органов местного самоуправления, содержащие конституционно-правовые нормы (решения, уставы, положения). Их юридическая сила ограничена в пространстве, и они носят локальный характер.

Далее, определять роль конституционного права в системе права Казахстана надо исходя из значения Конституции следующим образом.

1. Отрасли права основываются и происходят из норм, принципов, идей, положений Конституции.

2. Нормативные правовые акты отраслей должны, независимо от иерархической соподчиненности, основываться в первую очередь на Конституции.

3. В Конституции даются исходные правила толкования норм права: если закон, указ и т.п. противоречит Конституции, то действует норма Конституции. Подзаконные акты должны соответствовать законам и т.д. Так, в статье 6 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Общая часть) говорится, что «при возможности различного понимания слов, применяемых в тексте законодательных норм, предпочтение отдается пониманию, отвечающему положениям Конституции Республики Казахстан и основным принципам гражданского законодательства».

Там, Г.С. Сапаргалиев обосновывает положение о том, что конституционное право –

основополагающая отрасль системы казахстанского права. В то же время конституционное право состоит из крупных подотраслей, к которым относит: 1) президентское право; 2) парламентское право; 3) судебное право; 4) исполнительное право (включая муниципальное право); 5) избирательное право.

Чрезвычайно ценными нам видятся его максимы в определении места и значения науки конституционного права. Следует отметить то, что наука конституционного права изучает формы государственного правления и государственного строительства, механизм государства Казахстан, формы, методы и способы взаимодействия государственных органов. Она изучает значение, предназначение норм и институтов конституционного права, процессы, связанные с их реализацией. В результате их реализации возникают, изменяются и прекращаются конституционно-правовые отношения. Необходимо также обратить внимание на исследования эффективности конституционно-правовых норм, на регулирование общественных отношений. Хотя в общих чертах можно определить те отношения, которые могут быть урегулированы конституционно-правовыми нормами, на практике нелегко установить пределы общественных отношений, регулируемых ими. В результате конституционно-правовые нормы могут, безусловно, регулировать более широкий круг отношений, включая и такие, которые по своей природе подлежат регулированию нормами других отраслей права, или же наоборот, могут быть оставлены за пределами воздействия конституционно-правовых норм такие общественные отношения, которые из-за своей социальной значимости должны быть урегулированы ими. Наука должна искать и находить ответы на такие вопросы.

Также весьма ценными нам представляются идеи академика Сапаргалиева Г.С. применительно к концепциям, выдвигаемым наукой конституционного права относительно таких комплексных проблем, как народное представительство, национальный, народный, государственный суверенитет, речь о которых шла в предыдущих главах, формы государственного правления и устройства, административно-территориального деления. В данном аспекте актуализируется множественность подходов к таким концепциям как избирательные системы – как источника демократии, конституционные принципы организации и деятельности государственных органов, системы местных представительных органов и органов местного самоуправления, соотношения и имплементации конституционных норм Казахстана с нормами международного права в области прав человека.

С образованием самостоятельного, суверенного государства Казахстан стала формироваться своя наука конституционного права. Концептуальные положения правовых реформ, проводимых в Республике Казахстан, непосредственно обогащают науку конституционного права. В «Концепции правовой политики Республики Казахстан», утвержденной Указом Президента Республики Казахстан 20 сентября 2002 г., сказано, что «на основе Конституции Республики Казахстан 1995 г. создано новое конституционное право, в соответствии с которым прочно утвердилась президентская форма правления, наиболее приемлемая для нашего государства. Произошло разделение единой государственной власти на три ее ветви. Все более плодотворно функционирует постоянно действующий двухпалатный Парламент. Приняты меры по укреплению и совершенствованию исполнительной власти. Создана единая судебная система, приняты меры по обеспечению независимости судей» /2/. В «Концепции» также отмечается, что Конституция содержит необходимый правовой потенциал, который заключен не только в ее правовых нормах, но и в ее правовых идеях, принципах.

Современные теоретические константы, о государственно-правовой природе, определяют правильность подхода к тому, что правовые идеи Конституции должны воплощаться в законодательных, организационных и других мерах, направленных на утверждение в Казахстане институтов демократического, светского, правового и социального государства. При этом «Концепция» признает неприемлемость идеи «демократии без предела и границ». Эти и другие положения «Концепции» явились методологической основой развития науки конституционного права Республики Казахстан. Теоретическим источником данной науки в

Казахстане являются труды ученых Республики. Которые уже исследуют проблемы самостоятельного конституционного развития.

В данном контексте необходимо обратиться и к конституционно-правовым нормам, институтам и принципам. Вектор развития конституционно-правовых категорий и понятий идет по заданному направлению, в соответствии, с чем данные нормы можно рассматривать с двух позиций: 1) в чем их сходство с другими правовыми нормами; 2) чем конституционно-правовые нормы отличаются от правовых норм других отраслей права.

Как и другие юридические нормы, конституционно-правовые выполняют две функции: регулятивную и правоохранительную. Здесь следует оговорить тот момент, что существенное значение для понимания структуры конституционного права имеет деление конституционных регулятивных норм на упраомочивающие, запрещающие, обязывающие.

Упраомочивающие конституционно-правовые нормы устанавливают субъектные права с положительным содержанием, т.е. субъекту (государственному органу, гражданам) предоставляются права на совершение тех или иных положительных действий. Это комплекс конституционных норм о политических, экономических, социальных правах граждан. К данной категории норм относятся нормы, определяющие конституционные полномочия Президента, Парламента, Правительства, Конституционного Совета Республики Казахстан.

Запрещающие правовые нормы устанавливают обязанность лиц воздерживаться от действий известного свойства. Так, согласно нормам Конституции запрещены создание политических партий на религиозной основе, организация незаконных вооруженных формирований. В Конституции, в пункте 3 статьи 5 сказано, что запрещаются создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя, нарушение целостности республики, подрыв безопасности государства, разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни.

Обязывающие конституционные нормы устанавливают обязанность лиц, общественных объединений, государственных органов совершать определенные положительные действия.

Предприятый анализ Конституции Республики Казахстан дает основание говорить о различной значимости ее норм. Конституционные доктрины указывают на два критерия классификации конституционных норм: 1) юридическая обязательность; 2) возможность и процедура их изменения. Исходя из этого выделяются материальные и формальные конституционные нормы, а также указывает на то, что в специальной юридической литературе вопрос о юридической значимости указанных двух видов конституционных норм, об их соотношении может стать предметом политической борьбы между различными ветвями власти. /3/

О вопросе формальной иерархии конституционных норм можно говорить, если в Конституции установлены различия в порядке изменения отдельных статей.

Высший юридический ранг имеют конституционные нормы, которые не могут изменяться, к каковым отнесены нормы о Президентском правлении, о форме государственного устройства и о территориальной целостности.

Конституционное определение действующего права Республики Казахстан как системы норм, состоящей из норм Конституции, иных нормативных правовых актов, принятых высшими и местными органами государственной власти республики, а также норм международных договоров, ратифицированных республикой, имеет и другое значение. Так в Постановлении Конституционного Совета РК «Об официальном толковании п. 1 статьи 4 Конституции РК» от 6 марта 1997 г. указывается, что действующее право Республики Казахстан в п. 1 статьи 4 «рассматривается как система норм права, содержащихся в принятых полномочными субъектами в установленном порядке нормативных правовых актах».

Необходимо отметить ряд пунктов, в соответствии с которыми указанное определение защищает и юридически закрепляет суверенитет государства Казахстан, самостоятельность

национальной системы права. В действующее право Республики Казахстан ни в коем случае нельзя вводить правовые нормы других государств. В действующее право Республики Казахстан вводятся нормы международных договоров, ратифицированных РК, что собственно означает, что нормы иностранного права могут действовать в Казахстане, если они признаны в международном договоре Республики, ратифицированном Парламентом. Именно в таком духе Конституционный Совет разъяснял пункт 1 статьи 4 Конституции Республики Казахстан при рассмотрении конституционности статей 1085 и 1094 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Особенная часть). В постановлении Конституционного Совета было подчеркнуто, что редакция пункта 3 статьи 108 ГК РК предусматривает вторжение норм иностранного права в публично-правовые отношения Республики Казахстан, ущемляя суверенитет государства. В нем говорится, что указанная норма ГК противоречит п. 1 статьи 4 Конституции, согласно которому к действующему праву Республики нормы иностранного права не относятся, а международные договоры относятся только при условии их ратификации Республикой.

Далее, в интерпретации Г.С. Сапаргалиева, например, правовой институт представляет собой правовую общность, т.е. совокупность правовых норм, группирующихся по близости их юридического содержания.

Конституционно-правовой институт, как и любой правовой институт, имеет свою структуру. Составляющие этой структуры характеризуются разнородностью юридического содержания. Эта разнородность обеспечивает регулирование соответствующих частей общественных отношений. При достаточной разнородности нормы правового института объединены общими правовыми принципами, идеями. Например, институт гражданства, объединен принципом единства и равенства граждан, независимо от оснований его приобретения. Правовые принципы – это правовые нормативные идеи, которые не содержат конкретных правил поведения, но предусматривают определенные направления организации, деятельности государства, его органов, граждан, их объединений, должностных лиц.

Конституционные принципы – это правовые нормативные идеи, закрепленные в Конституции и определяющие направления организации конституционного строя, его функционирования.

Кроме того, из анализа норм Конституции Республики Казахстан следует, что конституционные принципы по форме выражения разделимы на две группы: 1) зафиксированные в Конституции; 2) незафиксированные, вводимые посредством анализа конституционных положений.

В качестве доказательства второй группы положений, автор приводит опыт некоторых стран, в частности Австрии, Испании, Норвегии, Италии, где конституционная доктрина и суды признают существование принципов, которые прямо не зафиксированы в Конституции, но выводятся из всего ее содержания и духа. Этот вопрос четко был отражен в решении Конституционного суда Италии 1988 г.: «...Итальянская Конституция содержит ...принципы, пересмотр которых запрещен Конституцией в ясно выраженной форме (республиканская форма правления), но также и принципы, хотя они не выражены прямо, относятся по своему содержанию к высшим ценностям, лежащим в основе Конституции». /4/

Содержание и смысл многих конституционных норм также показывают, что они посвящены регулированию важнейших сторон и сфер жизни общества.

Закрепление принципа *общественного согласия* обусловлено тем, что общество в силу различных обстоятельств и субъективных факторов делится на различные слои, группы, классы, сословия. Поэтому весьма важно для сохранения стабильности общественное согласие. Оно достижимо и поддерживается государством, его органами в результате их деятельности.

Другим важным основополагающим принципом Конституции Республики является установление *политической стабильности* в стране. Политическая стабильность устанавливается тогда, когда в обществе достигается единство политических, правовых идеалов и социокультурных ценностей.

Принцип экономического развития является основополагающим в силу решающего значения экономики для прогресса общества. Закрепление этого принципа в Конституции, во-первых, подчеркивает роль и ответственность государства за экономическое развитие общества. Во-вторых, согласно Конституции признана роль самого гражданского общества в налаживании экономических отношений, в развитии экономики. Это вытекает из конституционного положения о двух формах собственности.

Другим основополагающим принципом Конституции является казахстанский патриотизм. Осознание общности интересов людей различных национальностей, уважение к историческому прошлому этой страны, активная деятельность по созданию нового государства, формированию гражданского общества составляют основы данного принципа.

Следующим принципом Конституции Республики Казахстан является *решение наиболее важных вопросов государственной жизни демократическими методами*. В Конституции предусмотрен ряд способов демократического решения вопросов государственной жизни. Это решение на республиканском референдуме наиболее важных вопросов государственной жизни самим народом. Проведение республиканского референдума основывается на принципах: 1) добровольного участия в референдуме и свободного волеизъявления граждан; 2) всеобщего, равного и прямого права граждан на участие в референдуме при тайном голосовании; 3) гласности.

Закрепление принципа *разделения власти* определяет организацию государства, его механизм. В Конституции Республики Казахстан указывается, что государственная власть в Республике едина, осуществляется на основе Конституции. Характерной чертой Конституции РК является то, что в ней исчерпывающе закреплен предмет ведения только Парламента. Относительно полномочий Правительства, в Конституции даются лишь некоторые из них. Указывается, что оно выполняет и иные функции, возложенные законами и актами Президента.

На риторический вопрос о природе конституционного закрепления закрытого перечня полномочий Парламента, можно ответить следующим образом:

- во-первых, это означает полный отход от всевластия высшего представительного органа, которое закреплялось советскими конституциями и в какой-то степени Конституцией Республики Казахстан 1993 г.;

- во-вторых, необходимостью более основательного закрепления принципа разделения власти с учетом особенностей независимого, суверенного Казахстана;

- в-третьих, Парламент является таким высшим представительным органом, на который оказывают влияние различные политические силы, социальные слои. А это может способствовать политизированию деятельности Парламента.

Анализ Конституции дает основания для выделения в особую группу правовых идей, которые зафиксированы в ней, но не выражены как принципы. Об этом свидетельствуют сами принципы. К ним относится принцип *верховенства Конституции РК*. Признание верховенства Конституции означает идею подчинения государства Конституции, праву. В Конституции Республики Казахстан записано, что Республика «утверждает себя правовым государством». Это понятие означает, что Республика Казахстан – еще не правовое государство, но стремится, ставит целью стать таковым. Это возможно при условии принципа верховенства Конституции. В данном принципе закреплена и отражена унитарная форма государственного устройства, и утверждается на всей территории Республики. Именно на этом принципе основано положение о территориальной целостности, ее неотчуждаемости.

Принцип *высшей юридической силы и прямого действия* норм Конституции РК имеет иное содержание по сравнению с принципом ее верховенства. Высшая юридическая сила Конституции РК означает, что все законы и иные правовые акты, принимаемые в Республике Казахстан, не должны противоречить Конституции Казахстана и обязаны соблюдать ее.

Важной частью принципа высшей юридической силы Конституции является ее прямое действие. Прямое действие Конституции означает ее воздействие на: 1) правотворчество; 2)

институциональные преобразования; 3) непосредственную реализацию гражданами, их объединениями своих прав и свобод; 4) морально-правовой образ жизни людей.

Принцип конституционной законности, который в Конституции прямо не указан, но все содержание ее олицетворяет. К нефиксированным относится также принцип демократического централизма, под которым понимается иерархическая природа построения и деятельности органов исполнительной власти.

Необходимо остановиться и на основополагающих принципах сущности Конституции, затрагивая и анализируя теоретические константы Основного, главного нормативного акта государства и общества, вставшего на путь демократического, цивилизованного развития.

Конституция, к примеру, содержит в себе громадный политico-правовой заряд, который активизирует все стороны общественной жизни. Конституция устанавливает государственный и общественный строй, принципы их организации и функционирования с ориентацией на перспективу. В ней закрепляется конституционный статус человека и гражданина, всего народа как источника и социальной базы государства. Конституция является источником не только конституционного права, но и всех отраслей национального права. Так, из Конституции Республики Казахстан 1993 г. впервые была исключена классовая характеристика народа. В учебно-методическом пособии казахстанских ученых Ащеулова А.Т., Караева А.А. «Конституционное право Республики Казахстан», выпущенной в свет в Алматы в 2004 г., в аналогичном разделе, интерпретируются два основных подхода к вопросу о сущности Конституции. 1) классовый подход, определяющий Конституцию как Основной закон государства, выражающий волю экономически господствующего класса; 2) общественный подход, в рамках которого Конституция отражает и закрепляет реальное соотношение социально-политических сил в обществе. В ней фиксируется определенный баланс политических интересов различных социальных групп и слоев в государстве, выражается компромисс между основными группами общества (национальными, политическими партиями, общественными движениями).

Надо согласиться с мнением Ащеулова А.Т. и Караева А.А. в вопросе, о приоритетном подходе к пониманию сущности Конституции, именно с позиций второго уровня. Сегодня в большинстве государств мира формируются условия для создания таких моделей конституции, которые носят консенсусный характер, точнее вбирают в себя общественный подход.

Достойны внимания и тезисы Г.С. Сапаргалиева в освещении вопросов об учредительном характере Конституции Республики Казахстан, которые обуславливают особый порядок ее принятия и изменения, ее исключительную роль в формировании и развитии национальной правовой системы, непререкаемость ее правовых положений для Парламента, Президента, Правительства, для должностных лиц, для судебных органов, для граждан. Учредительный характер Конституции Республики Казахстан выражается в том, что все ее нормативные положения признаются непререкаемыми, ни один другой нормативный правовой акт не может признавать нормы Конституции устаревшими, нереальными и т.д.

Такая особая черта присуща только Конституции. Г.С. Сапаргалиев, например, на это обстоятельство обращает внимание потому, что иногда критикуют положения Конституции, выходят с предложениями об изменениях тех или иных норм Конституции. Ученый предлагает, для обеспечения стабильности Конституции, для поддержания ее авторитета, изменения и дополнения в Конституцию, в случае возникновения такой потребности, вносить и оформлять как особый нормативный, самостоятельный акт, который можно прилагать к Конституции.

Такой подход имеет ряд положительных моментов. Во-первых, сохраняется учредительный характер Конституции Республики Казахстан. На самом деле, Конституция Республики Казахстан – не рядовая, очередная конституция, а Конституция уже сложившегося, существующего десятки, сотни лет государства. В соответствии с ней учрежден совершенно новый тип государства. Во-вторых, в силу указанного учредительного характера Конституция РК 1995 г. представляет собой исторический памятник правовой культуры.

Такой Конституции никогда не будет. /5/ Она требует к себе бережного отношения, сохранения ее именно в таком виде, в каком принята. В-третьих, особый учредительный характер и историческое значение исключительно важны для формирования уважительного отношения граждан к Конституции как и основному акту, для постоянного поддержания ее авторитета в сознании сменяющихся поколений граждан.

Определение правового статуса Президента необходимо для уяснения его сущности, места и роли во всей палитре государственно-правовых отношений. Раскрытие этой категории позволит структурировать понятийный аппарат науки конституционного права, обнаружить внутренние связи между основными элементами системы.

Анализ Конституции Республики Казахстан показывает, что общие черты института Президентства нашли в ней отражение с некоторыми модификациями. Правовой статус учреждаемого Конституцией государственного органа определяется местом, которое выделяется ему в системе органов государственной власти. Конституция 1993 г. ориентировала государство на создание парламентарной Республики. В Конституции Казахстана 1995 г. на первое место в системе органов государственной власти поставлен Президент. Этим самым закреплялось конституционное положение об учреждении президентской системы правления в Республике Казахстан.

Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев отмечает, что президентская система правления «продиктована объективными факторами, а не какими-то интересами и амбициями сегодняшнего главы государства. И это необходимо для нашей страны на достаточно длительную перспективу». /6/ Основой характеристики правового статуса Президента является статья 40 Конституции, которая определяет место Президента в системе органов государственной власти. В лице Президента персонифицируется представительство государства как во внешних, так и во внутренних отношениях. Президент признается высшим должностным лицом государства. Такая характеристика Президента, должна означать, что он не относится ни к одной из ветвей власти и занимает особое место в системе органов государственной власти Казахстана. Исходя из признания особого положения Президента, Конституция утверждает, что Президент Казахстана обеспечивает согласованное функционирование всех ветвей государственной власти и ответственность органов власти перед народом. Система сдержек и противовесов, предусмотренная Конституцией Республики Казахстан, не позволяет Президенту вставать над всеми ветвями власти.

1. Алексин А.П., Козлов Ю.М. *Административное право Российской Федерации*. Ч.1. - М., 1995. – С.25.
2. Концепция правовой политики Республики Казахстан. - Алматы: Жеті жарғы, 2002. – С. 31.
3. Сравнительное конституционное право. - М., 1996. – С. 116.
4. Сравнительное конституционное право. - М., 1996. – С. 146.
5. Сапаргалиев Г.С. *Конституционное право Республики Казахстан*. - Алматы, «Жеті Жарғы». – С. 34-35.
6. Назарбаев Н.А. Доклад на II сессии Ассамблеи народов Казахстана // Политика. 1995. - №2.- С.11.

Түйін

Бұл мақалада Қазақстан Республикасының конституциялық құқығының зерттеу әдістемесінің мәселелеріне арналған. Осы мәселе бойынша Негізгі заңмен іргелі зерттеулерге сүйене отырып автор, Қазақстан Республикасының конституциялық құқығының әдістемесін жетілдіругі бағытталған бірнеше позитивті ұсыныстар енгізді.

Summary

Article is devoted to problems of methodology of research of a constitutional law of the Republic of Kazakhstan. Based on the analysis of the Basic law and basic researches on this perspective, the author brings a number of the positive establishments directed on improvement of methodology of a constitutional law of the Republic of Kazakhstan.

ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ ЮРИДИЧЕСКОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Б.К. Аккасов – профессор кафедры

Теории государства и права и конституционного права КазНПУ им. Абая

Права человека на протяжении веков привлекали внимание человечества; человеческая мысль искала способы оптимального варианта отношений между индивидом и властью. Проблема прав человека была одной из самых существенных причин острых классовых битв, различных войн и восстаний, так как право на жизнь, на уважение человеческого достоинства, на неприкосновенность личности, свободу совести и убеждений были необходимыми условиями существования человека. Каждое новое поколение, защищая права человека часто ценою жизни, добивалось расширения прав и свобод человека и распространения их на более широкий круг субъектов, что вело к ограничению произвольных действий должностных лиц и государственных органов.

В Древнем Риме, к примеру, рабы вообще не считались людьми. Но в недрах рабовладельческого общества зародились ростки того, что можно назвать правами человека. В Древней Греции принимались законы, содержащие в себе элементы демократии, что позволяло привлекать к ответственности государственных чиновников. Уже в древние времена знали, что такое «свобода», под ней разумели защиту вдов и сирот, и возможность применения наказания к лицам, облеченым властью.

Изначальное представление о правах человека формировалось в общем русле теорий ценности закона и законности (Платон, Сократ, Аристотель, Перикл, демосфен). Дальнейшее развитие подтвердило, что права человека и господство закона в обществе неразрывные и взаимодействующие явления; это добавляло новые качества к правам человека, распространяло их на более широкий круг субъектов. В борьбе классов и сословий за свои права проблема прав человека всегда была предметом классовых битв, которые велись за обладание правами. И каждая стадия развития общества была еще одним шагом на пути расширения прав и свобод. Каждому поколению встречается свой вызов истории, который связан с отставанием прав и свобод человека.

История формирования институтов прав человека связано со свободами и неприкосновенностью личности, правом на судебную защиту, признанием лица виновным лишь по приговору суда. Правом на участие в решении государственных дел, свободой слова и совести.

В Англии еще в условиях феодализма, на этапе становления монархии в 1215 году была принята Хартия Вольностей. Этот документ, являясь правовым документом эпохи, темне менее заложил первоначальные основы для свободы и господства закона в обществе. В Хартии говорится о том, что свободный человек будет подвергаться штрафу за только сообразнороду поступка и за крупный поступок не иначе, как соразмерно важности поступка; при нем должно оставаться неприкосновенным его основное имущество; таким же образом будет штрафоваться купец, и его товар остается неприкосневенным.

В статье 39 Великой Хартии Вольностей есть положение, которое имеет огромное значение для защиты прав человека: «Ни один свободный человек не может быть арестован, или заключен в тюрьму, или лишен владения, или объявлен вне закона, лил каким-либо иным образом обездолен, и мы непойдем на него и не пошлем на него иначе, как по законному приговору равных ему и по закону страны». Это реальный документ, который вынудил монарха дать обещание соблюдать законы и вольности.

Крупным шагом в области гарантий прав человека и ограничения произвола властей стало принятие Акта о лучшем обеспечении свободы подданного и о предупреждении заточений за морями 1679 года (Habeas Corpus Amendment Act.) Этот закрепил одну из наиболее значимых процессуальных гарантий неприкосновенности личности, которая затем прочно вошла в практику Англии и многих зарубежных государств.

Должностное лицо призвано пресекать длительное задержание лиц в тюрьме, если по закону они могли быть взяты на поруки. В течении двух дней должностное лицо, к которому доставляли задержанного или арестованного, было обязано освободить его из заключения, по получении с него обязательства с одним или более поручительствами и внесении определенной суммы предстать перед судом в указанные в законе сроки. При совершении тяжких уголовных преступлений или государственной измены выдача на поруки не осуществлялась. Невыполнение должностным лицом приказа habeuscorpus наказывалось штрафом в пользу заключенного или потерпевшего лица, а должностное лицо увольнялось с должности.

Важное значение этого акта заключалась в том, что HabeusCorpusAct не допускал возможности повторных задержаний, арестов, заключений за одно и тоже преступление. Даже в современном мире этот документ сохраняет свое значение в качестве одной из важнейших гарантий неприкосновенности личности.

Джон Локк в 1688 году опубликовал «Второй доклад о государстве», в котором он отстаивал идею о том, что уже на раннем этапе развития общества люди имели естественные права на жизнь, свободу и имущество. Интересен ход суждений Дж. Доннели: «Люди создали общество, а общество создало государство – именно для того, чтобы иметь возможность пользоваться своими естественными правами. Государство, по мнению Локка, основано на общественном договоре между правителями и управляемыми, граждане должны подчиняться только тогда, когда государство защищает их человеческие права, которые с моральной точки зрения стоят выше требований и интересов государства. Государство остается легитимным, пока оно систематически защищает права человека своих граждан и обеспечивается их осуществление».

Билль о правах 1689 года(TheBillofRights) усиливал роль парламента, без согласия с которым нельзя было приостанавливать законы, взимать налоги и сборы «в пользу или распоряжение короны», набирать и содержать постоянную армию в мирное время. Обращение с петициями к королю объявились правом подданных и потому задержание и преследование за такие петиции признавалось незаконным. Билль содержал ряд гарантий против чрезмерных судебных налогов, чрезмерных штрафов, жестоких или необычных наказаний, конфискаций, которые могли быть наложены на тех или иных лиц до осуждения. В этом документе провозглашались также свобода слова, суждений.

В своих трудах выдающиеся мыслители XVII века Дж.Мильтон, Т.Гоббс, Дж.Локк обосновали идеи свободы, естественных прав человека, возникновения государства из свободного соглашения людей и опирающегося на естественные законы. Эти научные концепции оказали влияние на развитие законодательных актов о правах человека в Англии и в других государствах. В этом русле показателен пример Соединённых Штатов Америки, которые до 1776 года находились под колониальным господством Англии. Следует подчеркнуть, что некоторые английские колонии Северной Америки внесли свой вклад в развитие свободы и прав человека. Хартия, принятая в Виргинии 1601 году, Массачусетский свод свобод 1641 года фиксировали круг основных прав, в которых прослеживалось влияние Великой Хартии вольностей.

Т.Джефферсон, Б.Франклайн, Т.Пейн, Дж.Медисон и другие развивали принцип естественно-правовой доктрины, свободы и прав человека. Согласно естественным прирожденным правам человека, все люди по природе своей в равной степени свободны, независимы и обладают неотчуждаемыми правами.

Декларация независимости, принятая единогласно тридцатью Соединенными Штатами и утвержденная Третьим Континентальным конгрессом 4 июля 1776 года, является важным историческим документом, воплотившим в себе идеи свободы и неотчуждаемых прав человека и народа.

В декларации заложена идея самоопределения народа. «Мы исходим из той самоочевидной истины, говорится в данной Декларации, - что все люди созданы равными и наделены их Творцом определенными неотчуждаемыми правами, к числу которых относятся жизнь, свобода, стремление к счастью».

Конституция США 1787 года содержит важнейшие ценностные принципы, направление на обеспечение прав человека: «Мы, народ Соединенных Штатов, с целью образовать более совершенный Союз, установить правосудие гарантировать внутреннее спокойствие, обеспечить совместную оборону, содействовать всеобщему благоденствию и закрепить блага свободы за нами и потомством нашим провозглашаем и устанавливаем настоящую Конституцию для Соединенных Штатов Америки».

Права человека нашли отражение во вступившем в силу 15 декабря 1791 года американском Билле о правах, - «великой американской хартии личной свободы и человеческого достоинства», содержащей десять первых поправок Конституции.

Билль оправах закрепил основные права человека. Нужно подчеркнуть, что некоторые положения сформулированы в виде запретов издавать законы, которые ограничивали естественные права человека. В частности, в поправкеI записано: «Конгресс не должен издавать ни одного закона, относящегося к установлению религии либо запрещающего свободное ее использование, либо ограничивающего свободу слова и печати, или прав мирно собираться и обращаться к правительству с петициями об удовлетворении жалоб». Смысл этого положения состоит в ограждении произвола властей по отношению к индивиду. Особенность Билля состоит в том, что права человека формулируются не как правило его поведения, так как это право присуще ему от рождения, а как ограничения полномочий власти государства по отношениям к правам человека. Исключением является поправкаVI, в которой записано, что «обвиняемый имеет право».

Декларация независимости и Билль о правах на Американском континенте были и являются яркими документами о правах человека. На этом континенте федеральные законы, законы штатов, многочисленные судебные решения значительно вобрали в себя идеи Билля о правах. В конституциях штатов воспроизводились основные положения Декларации Независимости и Билля о правах. К примеру, в преамбуле Конституции штата Массачусетс 1780 года говорится о естественном характере прав человека. Принятая уже в 1970, году Конституция штата Иллинойс 1970 годав соответствии с Биллем о правах, провозглашает неотъемлемость и неотчуждаемость прав и свобод человека.

Это говорить о том, что Декларация независимости, Конституция США, Билль о правах сумели заложить традиционные основы по соблюдению прав человека. Упомянутые акты – исторические документы конца XVIII века, когда шел поиск защиты свобод и прав человека от самовластия и произвола.

В это же время в Европе произошла Великая французская революция, которая выдвинула принципы свободы, равенства, братства, справедливости. Значение этой французской революции состоит, прежде всего, в том, что она сформулировала великий юридический документ – Декларацию прав человека и гражданина 1789 года, содержанием которой стали гуманистические идеи эпохи Просвещения – свобода, равенство, суверенитет народа, авторитет закона, права человека.

Обращаем внимание студента на то, что Декларация в своей преамбуле отмечает, что «невежество, забвение прав человека или пренебрежение ими являются единственной причиной общественных бедствий и испорченности правительства». Говоря другими словами, только соблюдение прав каждого человека может обеспечить нормальную жизнь общества.

В статьях 1, 2 Декларации закреплено: «Люди рождаются и остаются свободными и равными в правах, цель всякого политического союза – обеспечение естественных и неотъемлемых прав человека».

Достоинством Декларации является то, что в статье 4 впервые формулируется принцип, который вошел в Конституции многих государств мира и международно-правовые документы о правах человека, суть которых состоит в следующем: « Свобода состоит в возможности делать все, что не наносит вред другому, таким образом, осуществление естественных прав каждого человека ограничено лишь теми пределами, которые обеспечивают другим членам общества пользование теми же правами. Пределы эти могут быть определены только законом».

Для общества, желающего построить правовое государство, были бы полезными следующие

положение Декларации: «Для гарантий прав человека гражданина необходима государственная сила; она создается в интересах всех, а не для личной пользы тех, кому она вверена». Отсюда следует вывод: «общество имеет право требовать у любого должностного лица отчета о его деятельности». Следующая, 16-я статья, излагает важные принципы правового государства: обеспечение гарантий прав и разделение властей

Мы характеризовали ряд юридических актов по правам человека, сформулированных в разное время и в разных странах с тем, чтобы показать истоки тех норм и принципов, которые восприняты международным правом с целью защиты прав человека.

В казахской степи формировались определенная кочевническая демократия. Характерные черты казахов проявлялись в относительной незакабаленности деспотическими устоями, в определенной степени свободы и равенства женщины, в отсутствии рабского поклонения власти. Такой свободолюбивый образ жизни кочевников не мог не оказать влияния на становление структуры их политической системы.

Поскольку трудно было управлять кочевниками на бескрайних степных просторах, власть ханов никогда не была столь деспотичной, какой она была в оседлоземледельческих цивилизациях. В случае усиления гнета либо возникновения конфликта с властителями родов или жузов племена всегда имели возможность откочевывать на другие земли.

Права человека регулировались в законах Тауке-хана-ЖетыЖаргы. Сам факт наличия данного свода законов говорит о достаточно высоком уровне правосознания казахского общества. Выражаясь современным языком, здесь нашли отражение право на жизнь, брачное, земельное, имущественное право, то есть в основном личные (гражданские) и экономические права. Наличие политических прав у казахов проявлялось, в частности, в институте выборности ханов. Следует подчеркнуть, что власть ханов не передавалась по наследству, а имела выборный характер.

Важным институтом в Казахстане был институт биев. Человек получал звание бия не на основе выборности или утверждения ханом или иной структурной власти. Бием человек становился в том случае, если он обладал глубокими познаниями в судебных обычаях, имел ораторские способности. Звание бия основывалось на авторитете, и оно представляла собой как бы патент на судебную практику. Говоря иными словами, в основе власти биев был авторитет, а не государственное принуждение.

Институт биев выполнял функции судебной и в известном смысле, административной власти и представлял собой механизм решения возникающих конфликтов по поводу нарушения индивидуальных и коллективных прав.

О развитости правосознания в казахском обществе свидетельствует такой факт: бии судили султана Барака, убившего Абулхаир-хана. Это говорит о том, что не существовало лиц, для которых могла быть исключена ответственность.

Демократичность суда биев как института защиты прав человека проявлялась также в следующем. Если было подозрение в небеспричастности бия, истец и ответчик имели право выбора любого другого бия. Каждая из сторон имела неограниченное право обжаловать несправедливые, с их точки зрения, судебные решения любых других биев. При недостаточности улик против обвиняемого бии могли привлекать присяжных из числа честных людей, пользовавшихся высокой репутацией, которые под присягой обвиняли или оправдывали подсудимого. Процесс судебного разбирательства производился публично и допускал защиту.

Колонизация казахских земель царским режимом, введение единой государственной судебной системы привели к деформации традиционных механизмов защиты прав и свобод человека. Нарушение прав человека в Казахстане стало систематическим в период советского тоталитаризма. С формально-юридической стороны советский человек имел в некоторых случаях даже больше прав, чем граждане цивилизованных государств. В то же время СССР факты вопиющего нарушения естественных и неотъемлемых прав человека на жизнь, личную неприкосновенность, свободу и собственность были повседневностью. В 20-30-е годы миллионы жизней были загублены ради сомнительной цели построения коммунизма.

Инакомыслие строго пресекалось административными методами и судебными процессами. Для прикрытия беззакония и произвола придумывались «блоки» и «центры» различных партий, а обвинения против участников этих «организаций» фальсифицировались в ходе следствия. Так, только по делу о «Блоке антисоветской националистической правотроцкистской организаций», якобы возглавляемой первым секретарем Западно-Казахстанского обкома партии Курамысовым, было арестовано 350 человек, 70 из которых скончались при допросах. Тоталитарная система создавала в стране чрезвычайные внесудебные органы, которые без суда и следствия выносили смертные приговоры. Одной из мрачных страниц в истории Казахстана и проявлением бесправия казахского народа стал период коллективизации. Многочисленные запреты и ограничения лишали граждан подлинной свободы выражение своих мыслей, мнений, права выезда из страны. Решение любого вопроса-от малого до крупного - зависело от директивных указаний правящей партии и центральных органов власти в Москве.

После распада СССР независимый Казахстан, как и другие постсоветские государства провозгласил своей целью переход к общечеловеческим ценностям и демократическим институтам. Уже в первой статье своей конституции Республика Казахстан утверждает себя демократическим, правовым и социальным государством, провозгласившим высшими ценностями жизнь, права и свободы человека. Права и свободы нужно утверждать в нашем обществе на основе учета цивилизационных традиций и менталитета казахского народа в сочетании с мировым опытом.

1. Доннели Дж. *Что такое права человека.* - В сб.: *Права человека. Основополагающие принципы.* - Вена:USIA Regional Program Office, 1998.
2. Журсимбаев С. *Права человека в международноправовых актах и Конституции Казахстана.*- Астана, 1998.
3. *Права человека в истории человечества и в совершенном мире.* - М.:ИГПАН, 1989.
4. Карташkin В.А. *Международная безопасность и права человека.* -М.: Новости, 1988. – 62 с.
5. Никифорова М.А. *права человека в истории человечества и в современном мире / Советское государство и право.*- М., 1989.- № 6. – стр. 124-132.
6. Алимжан К. *Суд биеев: особенности и опыт.*- Юридическая газета. - Алматы, 1998. - №23.
7. Адам Құқықтары туралы халықаралық билль.- Алматы, 1998.- 52 бет.
8. Элекешев А. *Күн тәртібінде азамат құқығы.*- Заң және заман. – Алматы,1997.- №5.- 83-85 беттер.

Түйін

Бұл макалада адам құқығының даму тарихына арналған. Ежелгі дүние тарихында қалыптасып, ілгері дамыған адам құқығына байланысты ілімдер, жаңа кезеңде қандай жетістіктерге жеткені жан-жақты баяндалған.

Summary

It the article lights up historical development of human and citizen rights fully. From ancient times to the present tense a historical aspect and development of man and citizen is expressly traced.

О СОЦИАЛЬНОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

Н.К. Атабекова – к.ю.н., доцент,

зав. кафедрой Конституционного и муниципального права КГЮА при Правительстве
Кыргызской Республики

В Конституции Кыргызской Республики заложены концепции и принципы правового государства, которые гласят: «Народ Кыргызстана осуществляет свою власть непосредственно через систему государственных органов и органов местного самоуправления» [1]. Создание продуктивной системы местного самоуправления в Кыргызской Республике, подразумевающей самоорганизацию местных сообществ, позволит успешно развивать гражданское общество, укрепить целостность кыргызского государства, а также будет способствовать развитию социально ориентированной экономики, что весьма важно в условиях растущей полярности социально-экономического положения различных социальных групп населения. Тем более, что для конституционной характеристики Кыргызстана наряду с определением «правовое» в Конституции использовано определение «социальное». Социальная политика социального государства должна быть направлена на создание достойных условий жизни и свободное развитие личности, что закреплено в ст. 9 Конституции Кыргызской Республики: Кыргызская Республика разрабатывает социальные программы, направленные на создание достойных условий жизни и свободное развитие личности, содействие занятости [1]. При этом субъектом социальной политики выступает не только государство, органы государственной власти, но и органы местного самоуправления, общественные, политические и неполитические организации. Попытаемся в данной статье рассмотреть роль и место исполнительных органов местного самоуправления в реализации социальной политики государства, в решении социальных вопросов жизнедеятельности местных сообществ.

В статье 4 Закона Кыргызской Республики «О местном самоуправлении» местное самоуправление определяется как: «самостоятельная деятельность местного сообщества в своих интересах и под свою ответственность, направленная на решение вопросов местного значения», местное сообщество же в статье 2 указанного закона, определено как: «совокупность граждан Кыргызской Республики, постоянно проживающих на территории административно-территориальной единицы, объединенных интересами под свою ответственность решать вопросы местного значения самостоятельно через представительные и исполнительные органы местного самоуправления» [2]. Иначе говоря, местное самоуправление в Кыргызстане осуществляется народом своей властью, обеспечивающей свои полномочия в пределах установленных Конституцией и законами Кыргызской Республики.

В условиях перехода к рыночным отношениям, когда социальная политика государства приобретает либеральный характер, предоставляя гражданам больше свободы для самостоятельного разрешения проблем, а также в условиях децентрализации власти большую значимость приобретает реализация социальной политики на местном уровне. «Процесс децентрализации управления, разграничения предметов ведения центра и регионов создает предпосылки для превращения органов местного самоуправления в реальных распорядителей местных ресурсов, средств» [3]. Причем исследователи отмечают, что данный процесс носит «двойственный характер: идет не только «снизу», по инициативе отдельных представителей региональных органов власти, но и «сверху». Целью подобного реформирования является стремление политического руководства устраниć дублирование в работе органов управления, ликвидировать высокую централизацию и бюрократизацию власти, открыть «шлюзы» большей инициативе, самостоятельности органов местного самоуправления в решении социально-экономических вопросов, приблизить их к нуждам конкретного человека» [3].

Планирование и реализация социальной политики на местном уровне может иметь достаточно эффективные результаты, поскольку местные органы самоуправления

аккумулируют местный опыт, который характеризуется оперативностью решения конкретных вопросов жизнеобеспечения города, района, округа, села, что отмечают и другие исследователи [4, 5].

Система местных органов самоуправления Кыргызской Республики представлена представительными и исполнительными органами МСУ. Исполнительными органами местного самоуправления Конституция Кыргызской Республики определяет мэрии городов и айыл окмоту в сельских округах. В законодательстве устанавливаются полномочия исполнительных органов местного самоуправления, в том числе и в социальной сфере. Полномочия местного самоуправления – это закрепляемые нормами муниципального права за населением, выборными и иными органами местного самоуправления права и обязанности, необходимые для осуществления задач и функций местного самоуправления на территории муниципальных образований [6].

В ст. 18 Закона Кыргызской Республики «О местном самоуправлении» закреплены вопросы местного значения, среди которых можно обнаружить и вопросы социальной сферы жизнедеятельности местного сообщества. Так, законодатель для организации функционирования и развития системы жизнеобеспечения территории, социально-экономического планирования и предоставления населению социальных и культурных услуг относит к ведению органов местного самоуправления следующие вопросы местного значения:

- 1) обеспечение экономического развития соответствующей территории;
- 2) управление муниципальной собственностью;
- 3) формирование, утверждение и исполнение местного бюджета;
- 4) снабжение питьевой водой населения;
- 5) обеспечение работы системы канализации и очистных сооружений в населенных пунктах;
- 6) обеспечение функционирования муниципальных дорог в населенных пунктах;
- 7) организация освещения мест общего пользования;
- 8) обеспечение функционирования кладбищ и предоставление ритуальных услуг;
- 9) благоустройство и озеленение мест общественного пользования;
- 10) обеспечение функционирования парков, спортивных сооружений и мест отдыха;
- 11) организация сбора, вывоза и утилизации бытовых отходов;
- 12) обеспечение функционирования муниципального транспорта и регулирование работы общественного транспорта в границах населенных пунктов;
- 13) охрана культурных и исторических достопримечательностей местного значения;
- 14) организация и обеспечение работы библиотек местного значения;
- 15) установление правил землепользования и обеспечение соблюдения норм и правил градостроительства и архитектуры;
- 16) размещение рекламы на территории соответствующего населенного пункта в порядке, установленном законодательством Кыргызской Республики;
- 17) содействие охране общественного порядка;
- 18) создание условий для развития народного художественного творчества;
- 19) создание условий для организации досуга;
- 20) организация осуществления мероприятий по работе с детьми и молодежью;
- 21) обеспечение условий для развития физической культуры и массового спорта;
- 22) содействие в предупреждении и ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций [2].

При этом отмечается, что «перечисленные полномочия не являются исчерпывающими и не ограничивают местные сообщества и их органы в осуществлении иных полномочий, не запрещенных законодательством Кыргызской Республики» [2]. Но уже из перечисленного в данном списке можно резюмировать о достаточно большом значении органов местного самоуправления в решении социальных вопросов местного значения.

Нельзя не отметить возможность делегирования органам местного самоуправления выполнение отдельных государственных полномочий, при этом для осуществления делегированных государственных полномочий предусматриваются целевые трансферты из

республиканского бюджета в местный бюджет или определяются иные источники финансирования. К таким делегированным государственным полномочиям, направленным на реализацию социальной политики государства можно отнести такие как, разработка и выполнение программ занятости и миграции населения; обеспечение зданиями и иными объектами для предоставления услуг в сфере школьного, дошкольного и профессионального образования и здравоохранения; содействие в организации своевременного проведения ветеринарно-санитарных, противоэпизоотических мероприятий и селекционно-племенной работы в животноводстве; обеспечение надлежащих мер по борьбе с потравами посевов сельскохозяйственных культур, охране выращенного урожая, лесозащитных полос и лесных массивов; разработка и осуществление мероприятий по охране окружающей среды; обеспечение защиты прав потребителей; выявление малоимущих семей в целях организации им адресной социальной защиты; первичное определение степени нуждаемости семей в ежемесячном пособии малообеспеченным семьям, имеющим детей, в сельской местности в порядке, установленном Правительством Кыргызской Республики [2].

Следует отметить, что непосредственным осуществлением социальной политики заняты исполнительные органы местного самоуправления, поскольку именно они разрабатывают проект местного бюджета, представляют его на утверждение местного кенеша, а затем исполняют его. Именно они разрабатывают проекты программ социально-экономического развития города или другой административно-территориальной единицы, социальной защиты населения и обеспечивает их выполнение после утверждения местным кенешем; привлекают инвестиции и гранты для развития; разрабатывают и осуществляют мероприятия по развитию жилого фонда, жилищно-коммунального хозяйства и благоустройству местности и др. [2]. При этом ответственность за реализацию возложенных на них задач мэрии и айыл окмоту несут перед местным кенешем и перед населением, а по делегированным государственным полномочиям перед соответствующими государственными органами.

Именно исполнительные органы местного самоуправления могут реализовать адресный характер социальной помощи, социальной защиты, поскольку им известны конкретные проблемы конкретного микрорайона, улицы, дома и человека и в данном аспекте есть вероятность наиболее полно реализовать конституционно закрепленные социальные гарантии, а кроме того и предоставить дополнительные субсидии, используя местные ресурсы. Однако на сегодняшний день не разработана окончательно парадигма финансового обеспечения функционирования местного самоуправления. Несмотря на то, что налоговое законодательство предусматривает как государственные, так и местные налоги, на самом деле нельзя говорить о реальном пополнении местного бюджета. В связи с этим социальная политика на местном уровне осуществляется в виде нечастых мероприятий, таких как стипендии одаренным детям и подросткам, надбавки работникам культуры и образования, адресная денежная помощь студентам и содействие в их трудоустройстве, субсидии и гранты молодежным объединениям, финансирование культурных мероприятий [7].

Следует отметить, что на местном уровне проблемы, связанные с социальным сегментом, должны решать и государственные органы. В связи с этим возникает вопрос о более четком разграничении полномочий в социальной сфере административно-территориальной единицы. Анализ полномочий и предметов ведения государственных органов в области местного самоуправления позволяет определить основные направления их взаимодействия: обеспечение гарантий прав граждан на осуществление местного самоуправления; правовое регулирование организаций и деятельности его органов и контроль над соблюдением законности; государственная поддержка местного самоуправления и т.д. Эти и другие задачи предстоит решить как на теоретическом уровне, так и на практике, в первую очередь, путем совершенствования существующего законодательства в области местного самоуправления.

Таким образом, государство в лице государственных органов не может быть единственным субъектом социальной политики государства, проблемы социальной сферы эффективнее решать на местном уровне с учетом природных, географических, национальных, культурных и прочих

особенностей населения. Эти различия детерминируют необходимость дифференцированного определения социальной политики, учитывающей местные интересы и приоритеты. Исполнительные органы местного самоуправления именно те субъекты на местном уровне, которые могут и должны определить местные приоритеты социально-экономического развития и сочетать их с социальной политикой государства. В связи с этим согласны с мнением, что «институт местного самоуправления по своему предназначению призван быть активным субъектом социальной политики, располагающим на правовой основе всеми необходимыми ресурсами для реализации социальных задач» [3].

1. Конституция Кыргызской Республики. Принята 27 июня 2010 года. – Б.: Академия, 2010.
2. Закон Кыргызской Республики «О местном самоуправлении» от 15 июля 2011 года// Эркин ТОО. - 22июня. -№59.
3. Фатеев А.В., Осуществление социальной политики органами местного самоуправления в современной России: Диссер...канд.наук.- М.,2001. Интернет-ресурс: <http://www.disscat.com/content>.
4. Трищенко Н. Выбор – социальное государство // Общество и экономика. – 1999. - №10. – С. 101.
5. Роик В. Социальное страхование, социальное государство, гражданское общество в России: взгляд в XXI век // Человек и труд. – 2000. - №2. – С. 24–26.
6. Кутафин О.Е., Фадеев В.И. Муниципальное право Российской Федерации. – М.: Юристъ, 1997. – С. 251-257.
7. Наша власть: дела и лица. – 2001. - №4. – С. 32 – 35.

Түйін

Бұл макалада әлеуметтік аясында жергілікті мемлекеттік өзін-өзі басқару қызметінің өзекті құқықтық мәселелеріне арналған. Автор, осы саланы реттейтін ағымдағы заңнамаларды одан әрі жетілдірудің қажеттілігі қарастырылады.

Summary

Article is devoted to actual legal problems of activity of local governments in the social sphere. The author notes need of further improvement of the current legislation regulating this sphere.

О СООТНОШЕНИИ ПОЛИТИЧЕСКОЙ И ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ

С.Ш. Сыдыков – доцент Жалалабатского государственного университета,
Кыргызская Республика

Власть может выступать как социальная, т.е. присутствовать в отношениях между большими социальными группами, и как межличностная (в отношениях между друзьями, между супругами и т.д.). Социальная власть проявляться в политической и неполитических формах. Политическая власть взаимосвязана с другими видами социальной власти, причем все они могут быть использованы в политических целях. Другие формы социальной власти выделяются в зависимости от сферы распространения и приемов властовования.

Экономическая власть означает контроль над имеющими стоимостное выражение ресурсами, собственностью над материальными ценностями.

Административно-принудительная (политическая власть в узком значении) предполагает опору на силовые ресурсы и означает контроль за людьми с помощью применения или угрозы применения физической силы.

Духовно-информационная: культурная, религиозная, власть СМИ. Американский политолог О.Тоффлер определил власть СМИ в современном обществе следующим образом: она позволяет достичь искомых целей, минимально расходя ресурсы власти, позволяет превратить противников в союзников [1, С. 258].

Специфика политической власти связана со способностью индивидов, групп и их организаций реализовать свои интересы и волю с помощью средств политico-государственного управления и контроля. Политическая власть подразделяется на государственную и общественную, носителями которой являются партии, общественные движения, СМИ.

К другим проявлениям специфики политической власти отнесем следующее:

1) в отличие от межличностной, политическая власть присутствует в отношениях между большими социальными группами, государствами, сообществами, общественными организациями;

2) предполагает необходимость организационных процедур для представления интересов общностей в политической сфере, институциональную оформленность (выражение политического интереса через партию, государство и другие институты);

3) возможность использования самых разнообразных ресурсов;

4) сочетание открытых и теневых центров власти, действующих скрыто, вне сферы общественного контроля;

5) моноцентричность, т.е. наличие единого центра принятия решений (в отличие от власти экономической, которая в условиях рынка предполагает плюрализм субъектов власти);

6) иерархичность отношений власти, что предполагает наличие центра власти;

7) характеризуется делегированием (передачей) части властных полномочий от одного субъекта другому (модель: центральная > местная власть);

8) идеологичность [2, С. 110].

Можно выделить несколько форм осуществления власти. Открытая – субъект оказывает действие на объект и добивается его подчинения. Латентная – субъект не предпринимает по отношению к объекту никаких действий, но, тем не менее, объект действует в соответствии с намерениями субъекта, предвидя его возможные реакции. Потенциальная власть – субъект способен, или должен, осуществлять власть, но по каким-либо причинам не осуществляет предоставленные ему полномочия. В последнем случае власть неэффективна, либо присутствует «кризис власти».

Будучи разновидностью социальной власти, государственная власть обладает всеми признаками последней. Вместе с тем она имеет немало качественных особенностей. Важнейшая особенность государственной власти заключена в ее политической и классовой природе. Государственная власть всегда является политической и содержит элемент классности.

Основоположники марксизма характеризовали государственную власть как «организованное насилие одного класса для подавления другого». Для классово-антагонистического общества такая характеристика в общем и целом верна. Однако любую государственную власть, тем более демократическую, вряд ли допустимо сводить к «организованному насилию». В противном случае создается представление, что государственная власть – естественный враг всему живому, всякому творчеству и созиданию. Отсюда неизбежно негативное отношение к органам власти и лицам, ее олицетворяющим. Отсюда и далеко не безобидный социальный миф о том, что всякая власть – зло, которое общество вынуждено терпеть до поры до времени. Этот миф является одним из источников разного рода проектов свертывания государственного управления, вначале умаления роли, а затем и уничтожения государства.

Между тем, функционирующая на научной основе подлинно народная власть – великая созидающая сила, обладающая реальной возможностью управлять действиями и поведением людей, разрешать социальные противоречия, согласовывать индивидуальные или групповые интересы, подчинять их единой властной воле методами убеждения, стимулирования, принуждения.

Особенностью государственной власти является и то, что ее субъект и объект обычно не совпадают, властвующий и подвластные чаще всего отчетливо разделены. В обществе с классовыми антагонизмами властвующим субъектом выступает экономически господствующий класс, подвластными – отдельные лица, социальные, национальные общности, классы. В демократическом обществе возникает тенденция сближения субъекта и объекта власти, ведущая

к их частичному совпадению. Диалектика этого совпадения состоит в том, что каждый гражданин является не только подвластным; как член демократического общества он вправе быть индивидуальным первоносителем и источником власти. Он имеет право, да и должен активно участвовать в формировании выборных (представительных) органов власти, выдвигать и выбирать кандидатуры в эти органы, контролировать их деятельность, быть инициатором их распуска, реформирования. Право и долг гражданина – участвовать в принятии государственных, региональных и других решений через все виды непосредственной демократии. Словом, при демократическом режиме нет и быть не должно только властвующих и только подвластных. Даже высшие органы государства и высшие должностные лица имеют над собой верховную власть народа, являются одновременно объектом и субъектом власти.

Вместе с тем и в демократическом государственно-организованном обществе полного совпадения субъекта и объекта нет. Если демократическое развитие приведет к такому (полному) совпадению, то государственная власть утратит политический характер, превратится в непосредственно общественную, без органов государства и государственного управления.

Государственная власть реализуется через государственное управление – целенаправленное воздействие государства, его органов на общество в целом, те или иные его сферы (экономическую, социальную, духовную) на основе познанных объективных законов для выполнения стоящих перед обществом задач и функций.

Еще одна важнейшая особенность государственной власти состоит в том, что она проявляется в деятельности государственных органов и учреждений, образующих механизм (аппарат) этой власти. Она потому и называется государственной, что ее практически олицетворяет, приводит в действие, претворяет в жизнь, прежде всего механизм государства. Видимо, поэтому государственную власть часто отождествляют с органами государства, особенно высшими. С научной точки зрения такое отождествление недопустимо. Во-первых, государственную власть может реализовать сам властвующий субъект. Например, народ через референдум и другие институты непосредственной (прямой) демократии принимает важнейшие государственные решения. Во-вторых, политическая власть изначально принадлежит не государству, его органам, а либо элите, либо классу, либо народу. Властвующий субъект не передает органам государства свою власть, а наделяет их властными полномочиями.

Государственная власть может быть слабой или сильной, но лишенная организованной силы, она теряет качество государственной власти, так как становится неспособной провести волю властвующего субъекта в жизнь, обеспечить законность и правопорядок в обществе. Государственную власть не без оснований называют централизованной организацией силы. Правда, любая власть нуждается в силе авторитета: чем глубже и полнее власть выражает интересы народа, всех слоев общества, тем больше она опирается на силу авторитета, на добровольное и сознательное подчинение ей. Но пока существует государственная власть, будут у нее и предметно-материальные источники силы – вооруженные организации людей или силовые учреждения (армия, полиция, органы государственной безопасности), а также тюрьмы и другие принудительные вещественные приданки. Организованная сила обеспечивает государственной власти принудительную способность, является ее гарантами. Но она должна направляться разумной и гуманной волей властвующего субъекта. Если государственная власть для решения внутренних проблем опирается только на предметно-материальную силу, это верное доказательство ее нестабильности и непрочности, отсутствия у нее глубоких и прочных корней в обществе. Применение всей наличной силы имеет безусловное оправдание при отражении агрессии извне или пресечении преступности.

Таким образом, государственная власть есть концентрированное выражение воли и силы, моши государства, воплощенное в государственных органах и учреждениях. Она обеспечивает стабильность и порядок в обществе, защищает его граждан от внутренних и внешних посягательств путем использования различных методов, в том числе государственного принуждения и военной силы.

1. Тоффлер Э. Третья волна / Э.Тоффлер /Пер. с англ. / науч. Ред., авт. Предисл. П.С. Гуревич.- М.: ООО «Фирма «Издательство АСТ», 1999. – 784 с.
2. Ильин И.А. Понятия права и силы // Собр. Соч. в 10 томах.- Т. 4. – М., 1995.

Резюме

В данной статье автор анализирует соотношение политической и государственной власти. Рассматривает важнейшие особенности государственной власти.

Summary

In this article the author analyzes a ratio political and the government. Considers the most important features of the government.

ИЗ ИСТОРИИ ЛИЦЕНЗИОННО-РАЗРЕШИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ (советский и современный период)

А.А. Ибрагимов - соискатель
Ошского государственного университета (Кыргызстан)

В творческом осмыслении опыта прошлых лет и практическом его применении заключается источник дальнейшего роста и совершенствования. В связи с этим, большое познавательное, воспитательное значение приобретает изучение истории органов внутренних дел Кыргызстана.

Зарождение института лицензионно-разрешительной системы и его развитие неразрывно связано с периодом верховенства советской власти. Правовым основанием организации советской милиции стало постановление Народного комиссариата внутренних дел РСФСР «О рабочей милиции» от 10 ноября 1917 года.

В конце 1917 начале 1918 г. во всех городах Средней Азии и Казахстана местные Советы, руководствуясь постановлением НКВД РСФСР «О рабочей милиции» и разработанным Ташкентским Совдепом и утвержденным Турк ЦИК «Положением о Красной гвардии», формируют отряды милиции и дружины самообороны для защиты от массового бандитизма, разгула басмачества [1].

Изданный советом народных комиссаров (СНК) РСФСР 10 декабря 1918 г. «Декрет о сдаче оружия» [2] стал правовой основой деятельности милиции по осуществлению разрешительной системы. Декрет о сдаче оружия в жесткой форме обязывал сдать находящееся в собственности гражданского населения огнестрельное и холодное оружие, виновные лица, уличенные в попытках укрывательства оружия, или противодействия по его сдаче карались лишением свободы на срок от одного года до десяти лет. С принятием декрета, все выданные ранее разрешения на хранение и ношение оружия утратили свою юридическую силу. Исключением были лишь члены партии, у которых по представлению комитетов РКП (Б) оружие не изымалось, при условии, что на одного человека приходились не более одной винтовки и одного револьвера.

28 июля 1920 года был принят Декрет СНК РСФСР «Об охоте», которым был ограничен круг лиц, которым предоставлялось право владеть охотничим оружием. Согласно данного акта охотничим оружием теперь могли пользоваться только граждане, имеющие охотничий билет [3].

Нормативно-правовым документом, закрепляющим разрешительные полномочия органов внутренних дел в отношении холодного оружия, было постановление ЦИК и СНК СССР от 29 марта 1935 г. «О мерах по борьбе с хулиганством» [4]. Согласно вышеуказанному постановлению, без соответствующих разрешительных документов незаконной и запрещенной

объявлялась деятельность, связанная с изготовлением, хранением, сбытом, а также ношением кинжалов, сабель, финских ножей и подобного рода холодного оружия. Этот документ также предусматривал административный контроль со стороны органов НКВД за неуказательным соблюдением правил по изготовлению и сбыту холодного оружия.

Привлечение милиции в целях дальнейшего развития разрешительной системы, бесспорно, сыграло немаловажную роль, в связи с этим 12 июля 1920 года СНК принял декрет «О выдаче и хранении огнестрельного оружия и обращении с ним» [5]. В соответствии с этим документом на милицию вместе с ВЧК прямо возлагались обязанности по контролю за выполнением правил выдачи и хранения оружия. Принятый СНК декрет «О выдаче и хранении огнестрельного оружия и обращении с ним» наряду с административной ответственностью закрепил и судебную ответственность за незаконное хранение огнестрельного оружия, где санкционировалось наказание на срок, не меньше 6 месяцев [6, с.33], тогда как административная ответственность предусматривала наказание в виде заключения в концентрационный лагерь до 3 месяцев [7,с.66].

Декретом СНК РСФСР от 9 июля 1924 г. [8] более подробно были перечислены виды оружия и боеприпасов. Торговля огнестрельным оружием осуществлялась с разрешения милиции и ОГПУ. В том же году впервые постановлением ВЦИК в целях установления на всей территории СССР единообразного порядка, все находящееся в пределах страны оружие, боеприпасы и взрывчатые вещества подразделялись на три категории: «А», «Б» и «В»[9, с. 33-34].

12 декабря 1924 г. ВЦИК СССР, принял постановление «О порядке производства, торговли, хранения, пользования, учета и перевозки оружия, огнестрельных припасов, разрывных снарядов и взрывчатых веществ» [10, с. 71]. Таким образом, был установлен особый режим по обращению с взрывчатыми материалами.

Принятые, 3 сентября 1927 г. постановление ВЦИК и СНК и 8 октября 1927 г. постановление СНК РСФСР сыграли значимую роль в дальнейшем развитии разрешительной системы. Согласно этим нормативным актам, полномочия структурных подразделений административно-правовых отделов и соответствующих органов ОГПУ по контролю за оборотом оружия были детально распределены [10, сс.98-99, 112-1 14, 177-178].

К началу 30-х гг. развитие разрешительной системы нашло свое логическое продолжение ввиду расширения и конкретизации функций милиции в области административного надзора. Согласно принятому 26 мая 1930 г. постановлению СНК РСФСР [11] разрешение на приобретение, хранение и пользование нарезным охотничьим оружием стало выдаваться на срок, составляющий три года.

С 1 января 1932 г. постановлением ВЦИК и СНК РСФСР было издано положение о рабоче-крестьянской милиции, в связи с которым были внесены изменения в уголовно-процессуальный и гражданско-процессуальный кодексы, отразившиеся на деятельности органов внутренних дел в разрешительной сфере. Так, например, постановлением СНК РСФСР от 17 февраля 1932 г. [12] был установлен новый порядок приобретения, хранения и использования охотничьего и спортивного оружия, боеприпасов к нему, отпуска взрывчатых и детонирующих средств. Милиция выдавала соответствующие разрешения и осуществляла надзор за соблюдением установленных правил.

21 июля 1935 г. СНК СССР было принято постановление «Об изготовлении печатей и штампов и пользования ими» [13]. Этот документ был направлен на регламентацию разрешительного порядка на открытие штемпельно-граверных предприятий. Подобного рода предприятия, могли быть открыты, и впоследствии функционировать, на основании выданного в милиции соответствующего разрешения.

В период 30-40-х годов сложилась своеобразная тенденция основной сферы разрешительной системы в сфере оборота оружия. Немаловажно также отметить, что деятельность милиции, как и других органов государственной власти, была регламентирована различными подзаконными и ведомственными актами.

В целом правовое регулирование деятельности органов внутренних дел советского Кыргызстана, не отличалось от других республик входящих в состав СССР. Вплоть до 1936 г. в составе РСФСР Кыргызстан существовал как автономная республика, и соответственно все решения и постановления, издаваемые правительством РСФСР, были обязательны для исполнения, в том числе и на территории Кыргызстана.

В период с 1941-1945 гг. во время Великой отечественной войны, разрешительная деятельность органов внутренних дел, регламентировалась Указом Президиума Верховного Совета СССР от 22 июня 1941 г.

Дальнейшее преобразование нормативной правовой базы деятельности органов внутренних дел в области разрешительной системы в послевоенный период было связано с принятием в 1958 г. Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, а также с вступлением в законную силу 27 октября 1960 г. Уголовного кодекса РСФСР [14].

В ноябре 1968 г. в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР Министерство охраны общественного порядка было переименовано в Министерство внутренних дел СССР. В 1969 г. структура МВД Кыргызской ССР претерпела кардинальные изменения, ввиду которых, было создано несколько самостоятельных структурных подразделений ведомства, в том числе управление охраны общественного порядка.

22 сентября 1971 г. приказом МВД СССР организационно-инспекторские управления (отделы) МВД союзных республик были преобразованы в штабы.

С принятием 23 июля 1975 г. постановления Совета Министров СССР «Об установлении единого порядка приобретения, учета и хранения охотничьих ружей» [15], а также Указа Президиума Верховного Совета Кыргызской ССР «Об ответственности за нарушение правил приобретения, регистрации, использования и хранения огнестрельного оружия» колоссально возросла роль разрешительной системы в охране общественного порядка и борьбе с преступностью.

В течение 1976-1980 гг. в рамках повышения эффективной борьбы с преступностью, связанной с использованием огнестрельного оружия и взрывчатых веществ, была ужесточена уголовная ответственность за незаконное ношение, хранение, приобретение, изготовление или сбыт огнестрельного оружия, боевых припасов или взрывчатых веществ.

Приказом МВД СССР от 6 мая 1987 г. была утверждена инструкция о работе органов внутренних дел по осуществлению разрешительной системы. В данном акте впервые наиболее объемно и конкретно были изложены задачи органов внутренних дел по предупреждению нарушений правил приобретения, учета, хранения, перевозки и использования предметов и веществ, на которые установлен особый режим пользования. Заслуживает внимания, что наряду с оружием и боеприпасами в этот перечень вошли взрывчатые вещества, а также целый ряд других предметов и веществ: от ядов до печатей и штампов.

Следующим приказом МВД СССР от 1 декабря 1987 г. № 246 была утверждена инструкция, регламентирующая порядок приобретения, перевозки, хранения, учета и использования огнестрельного оружия, а также боевых припасов к нему, изготовление холодного клинкового оружия; открытие стрелковых тирор, стрельбищ, стрелково-охотничьих стендов, оружейно-ремонтных мастерских; торговлю огнестрельным оружием, боеприпасами к нему и охотничими ножами.

Полагаем, два этих важных документа, утвержденных в 1987 г., стали для многих постсоветских государств своеобразной правовой базой для подготовки и принятия законов «Об оружии».

В девяностые годы в Кыргызстане, как и на всей территории постсоветского пространства значительно возросло число преступлений, связанных с применением оружия, взрывчатых веществ, а также осуществлением частной детективной и охранной деятельности.

Развитие лицензионно-разрешительной системы в период 1991–1992 гг. было обусловлено необходимостью во внедрении новых экономических реформ. Государство в этих условиях было заинтересовано в интенсификации частного предпринимательства,

однако ее осуществление вне государственной регламентации не представлялось возможным. Назрела необходимость внедрения правовых методов по эффективному обеспечению защиты прав граждан, а также экономической безопасности Кыргызстана, одним из которых и стало лицензирование.

С принятием Конституции Кыргызской Республики в 1993 г. возникла необходимость модернизации законодательной основы организации и деятельности правоохранительных органов.

В связи с этим 11 января 1994 года был принят Закон Кыргызской Республики «Об органах внутренних дел Кыргызской Республики» за №1360. В соответствии с Законом Кыргызской Республики «Об органах внутренних дел Кыргызской Республики», в структуру органов внутренних дел входит Управление общественной безопасности МВД Кыргызской Республики, а также УВД областей и г.Бишкек, горрайорганы внутренних дел, осуществляющие разрешительную деятельность [16].

Для регулирования правоотношений, возникающих при обороте гражданского, служебного, а также боевого ручного стрелкового и холодного оружия на территории Кыргызской Республики и с целью обеспечения защиты жизни и здоровья граждан, собственности, обеспечения общественной и экономической безопасности, охраны природы и природных ресурсов, развития международного сотрудничества в борьбе с преступностью и незаконным распространением оружия 9 июня 1999 года был принят Закон Кыргызской Республики «Об оружии» за №49 [17]. Положения данного Закона распространяются также на оборот боеприпасов к оружию.

С целью определения контроля за оборотом огнестрельного оружия 21 ноября 2001 года постановлением Правительства Кыргызской Республики за N721 утверждены «Правила оборота гражданского и служебного оружия и боеприпасов к нему в Кыргызской Республике». В соответствии с данными правилами установлен порядок оборота служебного и гражданского оружия и боеприпасов к нему, предусматривающий их продажу, передачу, приобретение, учет, хранение, ношение, транспортировку, использование, изъятие и уничтожение, экспорт и импорт, а также ввоз на территорию Кыргызской Республики и вывоз из Кыргызской Республики единичных экземпляров указанного оружия и боеприпасов к нему [18].

Приказом МВД КР № 144 от 2.04.2002 г. была утверждена Инструкция о работе ОВД по контролю за оборотом служебного и гражданского оружия и о порядке открытия тиров, стрельбищ, стрелково-охотничьих стендов, оружейно-ремонтных мастерских. Приказом того же дня за № 145 была утверждена Инструкция о работе ОВД по осуществлению разрешительной системы. Данные акты в течение практически 9 лет регламентировали лицензионно-разрешительную деятельность ОВД КР.

Важнейшими государственными правовыми актами, регулирующими многие концептуальные вопросы реформирования органов внутренних дел в 1998 и в 2005 стали Постановление Правительства Кыргызской Республики № 490 от 23.07.1998 г., а также Указ Президента Кыргызской Республики № 76 от 18.03.2005 г. «Об утверждении Концепции реформирования органов внутренних дел Кыргызской Республики до 2010 года». На основе данных актов была принята Концепция реформирования ОВД Кыргызской Республики. Было принято решение провести крупномасштабные преобразования, направленные на кардинальные изменения системы и структуры МВД Кыргызской Республики, данное решение было частично реализовано.

Утвержденное приказом МВД КР № 513 от 9 июня 2009г. Положение о Главном управлении общественной безопасности МВД КР было направлено на дальнейшее развитие деятельности подразделений ОВД в области лицензионно-разрешительной работы и контроля за детективной и частной охранной деятельностью [19].

В соответствии с Законом Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» и постановлением Правительства Кыргызской Республики от 15

февраля 2011 года №47 утверждены «Инструкция о работе органов внутренних дел по осуществлению контрольно-разрешительных функций» и «Инструкция о работе органов внутренних дел по контролю за оборотом служебного и гражданского оружия, боеприпасов к нему и о порядке открытия оружейно-ремонтных мастерских». На основании данного постановления Правительства утратили силу ранее изданные приказы МВД КР от 2 апреля 2002 года за №145, №144 об утверждении «Инструкции о работе органов внутренних дел по осуществлению разрешительной системы», «Об утверждении Инструкции о работе органов внутренних дел по контролю за оборотом служебного и гражданского оружия и о порядке открытия тироў, стрельбищ, стрелково-охотничих стендов, оружейно-ремонтных мастерских».

Оборот оружия в нашем государстве на данный момент регулируется вышеуказанным законом Кыргызской Республики от 9 июня 1999 года N 49 «Об оружии» [17]. В соответствии с этим нормативным правовым актом производство, ремонт, торговля оружием и боеприпасами на территории Кыргызской Республики подлежат лицензированию, исключение составляют лишь производство и приобретение оружия государственными военизованными организациями. Все производимые на территории Кыргызской Республики, ввозимые на территорию республики и вывозимые из республики модели гражданского и служебного оружия и патроны к нему, а также конструктивно сходные с оружием изделия подлежат обязательной сертификации.

Органы внутренних дел Кыргызской Республики уполномочены на выдачу лицензии на торговлю оружием, его коллекционирование и экспонирование, а лицензии на производство оружия выдаются уполномоченными органами, определяемыми Правительством Кыргызской Республики. Органы внутренних дел выдают также разрешения юридическим лицам и гражданам на приобретение, хранение и ношение гражданского и служебного оружия и патронов к нему [17].

В соответствии с Декретом Временного Правительства Кыргызской Республики от 7 апреля 2010 года №1, в целях совершенствования работы по предупреждению незаконного оборота оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств на территории Кыргызской Республики Временное Правительство Кыргызской Республики утвердило Положение «Об организации работы по приему от граждан незаконно хранящихся оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств на возмездной основе» [20]. Данное решение было принято в связи произошедшими событиями 7 апреля, в результате которого в руках населения оказалось неизвестное количество боевого оружия, принадлежавшего правоохранительным органам. Положение предусматривает порядок возмездного приема от граждан незаконно хранящихся оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств и выплаты денежного вознаграждения за их добровольную сдачу.

Подводя итог, следует отметить, что с повседневным, прогрессирующими развитием нашего государства, также усложняются задачи и функции органов внутренних дел. В целях минимизации, а также регулирования порядка использования подконтрольных объектов, в стране принят ряд законодательных документов, определяющих функции и направленность органов исполнительной власти в сфере их непосредственной деятельности.

1. [Электронный ресурс] <http://www.mvd.kg>.
2. Декрет СНК РСФСР «О сдаче оружия» 10.12.1918 г.
3. Декрет СНК РСФСР «Об охоте» от 28 июля 1920 г.
4. Постановление ЦИК и СНК СССР от 29 марта 1935 г. «О мерах по борьбе с хулиганством»
Декрет СНК РСФСР от 12 июля 1920 г. «О выдаче и хранении огнестрельного оружия и обращении с ним».
5. Декрет СНК РСФСР от 12 июля 1920 г. «О выдаче и хранении огнестрельного оружия и обращении с ним».
6. Анисимов Н.Н. Проблемы совершенствования лицензионно-разрешительной деятельности

- органов внутренних дел [Электронный ресурс] Дис. канд. юрид. наук: 12.00.14.-М.: РГБ, 2003-148 с.
7. Вопросы Советского государства и права. Материалы научной конференции Северо-Кавказского региона. Р-н.Д. 1968. С. 66. СУ 1917-1918. № 93. Ст. 993.
8. Декрет СНК РСФСР от 9 июля 1924 г.
9. Костылева К.И. Административно-правовое регулирование лицензионно - разрешительной деятельности [Электронный ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14.-М.: РГБ, 2005-172с.
10. Сборник законодательных документов по вопросам организации и деятельности советской милиции. Высшая школа МВД СССР. М., 1957-225с. С.98-99. 12 См.: там же С. 112-1 14. См.: Там же. - С. 177-178.
11. Постановление СНК РСФСР от 26.05.1930 г.
12. Постановление СНК РСФСР от 17 февраля 1932 г.
13. Постановление СНК СССР «Об изготовлении печатей и штампов и пользования ими» от 21 июля 1935г.
14. Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960г.
15. Постановление Совета Министров «Об установлении единого порядка приобретения, учета и хранения охотничьих ружей» от 23 июля 1975г.
16. Закон Кыргызской Республики «Об органах внутренних дел Кыргызской Республики» от 11 января 1994 года. №1360-ХII.
17. Закон Кыргызской Республики «Об оружии» от 9 июня 1999 года N 49.
18. Постановление Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении Правил оборота гражданского и служебного оружия и боеприпасов к нему в Кыргызской Республике» 21 ноября 2001 года. - №721.
19. Приказ МВД КР № 513 от 9 июня 2009г. Об утверждении Положения о Главном управлении общественной безопасности МВД КР.
20. Постановление Временного Правительства Кыргызской Республики «О мерах по предупреждению незаконного оборота оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств» от 7 мая 2010 года. №32.

Түйін

Бұл мақалада Қыргыстандағы ПМ-ң жүйесін қайта құру мәселелеріне арналған. Автор жүйенің совет замандағы және қазіргі таңдағы құрылу процесіне анализ жасалынады.

Summary

Article is devoted to problems of formation of allowing system of the Ministry of Internal Affairs in Kyrgyzstan. The author analyzes process of formation of this system during the Soviet and modern period

ДАМУДЫҢ ЖАҢА КЕЗЕҢДЕГІ ҚАЗАҚ ЕЛІ УШИН ҰЛТТЫҚ ИДЕОЛОГИЯНЫҢ МАҢЫЗЫ

Е.Т. Өміржанов – заң.ғыл.к.

Сулейман Демирель атындағы университеттің Құқықтану кафедрасының менгерушісі

Бұгінгі қазақстандық қоғамда ұлттық идеология бар ма, егер бар болса ол қандай деңгейде жүзеге асырылуда деген сауал көптің көкейінде жүргені анық. Жалпы ұлттық идеология жайлы сөз қозғалғанда ең алдымен ойға оралатыны кеңестік кезеңде іске асырылған қарымы кең социалистік идеология. Ал қазіргі қоғамға тірек болар нақты ұлттық идеология жайлы сөз қозғалғанда көпшілік авторлар оның бар екендігіне күмән келтіріп жатады. Жалпы, ұлттық идеология жайлы жазылған әртүрлі еңбектермен таныса отырып менің түйгенім, ұлттық идеологиясыз қоғамның алға дамуының тек жартыкештік күйде болатыны. Сондай ақ, қоғам қаншалықты экономикалық және әлеуметтік жағынан жетістіктерге қол жеткізгенімен мемлекет құраушы ұлт ретіндегі мұдделерінің сыртта қалатындығы. Ұлттық идеологияны біз көбінше ұлттың бірлігі мен рухани тұтастығы және ұлт мұддесінің қоғамдық өмірдің барлық саласында басымдығы турасындағы қағидаларға негізделген көзқарастар мен ойлардың жиынтығы ретінде қарастырамыз. Сонымен қатар, ұлттық идеологияның қалыптасуының басты кілті ұлттың өзін-өзі тану арқылы ұлттық санасының деңгейінің көтерілуі екендігін де жиі ескертеміз. Мұндағы басты мәселе жеке тұлғаның өзін саналы түрде өзі өмір сүретін қоғам қабылдаған жалпыға ортақ құндылықтар мен идеяларға бағындыруы болып табылады. Ұлттық идеологияның басты мақсаты ұлттың ұлт ретінде сакталуын, нақты мақсаттарға ұлт ретінде қол жеткізуін қамтамасыз етіп, ұлттың ішкі және сыртқы қатерден қорғап, оның дамып, гүлденуіне ықпал ету болып табылады. Ұлттық идеологияның негізгі ерекшелігі оның жеке адамды үлкен мақсат жолына бағыттап, осы жолда өзін, өз өмірі мен мүмкіндіктерін сарп етуге үндеуінде. Яғни жалпы қоғам үшін айқындалған құндылықтардың жеке адам санасына сіңірілп, оның сол мақсаттарды өмірінің мәніне айналдыруына ықпал жасау мүмкіндігі оның қарымын көрсете алады. Жеке адамның өз өмірінің мәні жайында ойланып, өмірдегі негізгі мақсат-мұдделерін айқындауға ұмтылатындығы оның әу бастан құдай берген артықшылығы деп қарастыратын болсақ, сол бағытта оған нұсқау беруші ретінде мемлекетті немесе сол ұлтқа жанашыр саяси ұйымды немесе жеке тұлғаны атап көрсетуге болады. Идея ұсынушы көпшілік мұддесі жолында жекелік мұддені бағындыра отырып, жеке адамның сол көпшілік ұстанған бағытта өз мақсат-мұддесін ұштастыруына ықпал етеді. Ұлттық идеологияның басты ерекшелігі оның жалпылық сипатында, яғни ол жасына, жынысына, әлеуметтік жағдайына қарамастан адамдарды бір идея жолында жұмыла қызмет етуге шақырады. Ортақ идеяға бет бүрғызу арқылы жеке тұлғаны дербес мұдделерінен бас тартуға жетелеуді оның құқықтарын шектеу деп ұғуға болмайды, себебі, адам өз еркімен кей мүмкіндіктерінен бас тартуы мүмкін, осы түрғыдан алғанда ол саналы түрде таңдау жасайды. Сонымен қатар, ұлттық идеология адамдарды әлеуметтік алшақтаудан сактаудың бірден-бір құралы, демек, нақты идея жолында адамдар бірігүе ұмтылады, соның әсерінен, бір-бірімен әлеуметтік жағдайына қарамастан жақындаста түседі. Бұл өз кезегінде әлеуметтік жауапкершіліктің артуынан өз көрінісін тауып жатады. Кей кездері ұлттық идеологияны қалыптастыруда бір ұлттың артықшылықтарын насихаттаушылыққа бой алдыру кері нәтижелерге де алып келуі мүмкін. Бұл өз кезегінде бір ұлт өкілдерінің басын біріктіргенімен олардың өзге ұлт өкілдерімен ара қатынасына сыйкат түсіріп, тіпті, әсіре ұлттық идеологияның қалыптастырудың бір ұлттың артықшылықтарын насихаттаушылыққа бой алдыру кері нәтижелерге де алып келуі мүмкін. Соңдықтан, көпұлтты мемлекеттің ұлттық идеологиясы мемлекет негізін қалаушы ұлт мұддесіне негізделгенімен сол ұлттың артықшылықтарын насихаттауға бағытталмауы тиіс. Яғни, азаматтардың тенденциясына сүйеніп мемлекет негізін құраушы ұлт мұддесіне өзге ұлт диаспораларының мұддесін ұштастыра отырып, ұлттардың өзара кіргігуіне қызмет етуі тиіс. Бұл өз кезегінде мемлекеттің әртүрлі ұлт өкілдерін мемлекеттік тілді менгеруге үндел, олардың өз болашағын автохтонды ұлтпен байланыстыруына жағдай жасауынан көрініс табары сөзсіз. Сонымен қатар, ұлттық идеологияның басты

мақсатының бірі ортақ діл қалыптастыру екендігін негізге ала отырып, автохонды ұлттың ұлттық ерекшеліктері негізінде жалпы халыққа ортақ мәдени, рухани, білім салаларында айқын саясат жүргізу де халықтың біртұастығына оң ықпал ете алады. Белгілі бір деңгейде ортақ діл қалыптастыра алған жағдайда мемлекеттің құқық жүйесін де автохонды ұлттың ұлттық ерекшеліктеріне сай өзгерістерге ұшыратып, азаматтардың құқықтық санасының да ұлттық өзгешеліктермен қамтылуы бағытында жұмыстар атқаруға болады.

Адамның тұлға ретінде қалыптасуында орта мектептің алатын орнының зор екендігін басшылыққа ұстап, ел азаматтарының арасында мемлекеттік тілді менгеруге деген құлшынысты арттыра отырып, елдегі қазақ тілді орта мектептерде өзге ұлт өкілдерінің көптеп білім алуына жағдай тудыру да ортақ діл қалыптастырудың өзінің оң нәтижесін берері анық. Жалпы елдегі қазақтардың да, өзге ұлт өкілдерінің де мемлекеттік тілді менгеруге ынтасын арттырудың басты тетігі мемлекеттік қызметке тек мемлекеттік тілде еркін сөйлейтін адамдарды қабылдау екендігі көптен бері айтылып жүр. Ал, құнделікті өмірде әртүрлі деңгейдегі шенеуніктердің мемлекеттік тілді білмесе де нақты лауазымдарды иеленіп жатуы мемлекет тарапынан занды бұзушылық болып табылатынын қарапайым адамдар түсінеді және соған қарай мемлекеттік тілді үйренудің ешқандай мүмкіндік тудырмайтындығына көзі жеткендіктен оны үйренуден саналы түрде бас тартып, өз балаларын өзге тілдегі мектептерге беруде. Бұл мысалдан да біз мемлекет тарапынан ұсынылған идея болсын, қабылданған заң болсын, егер ол мемлекеттің тарапынан орындалмаса қоғам үшін жай айтылған сөз ретінде қабылданатынын көре аламыз.

Ақпараттық кеңістікке мемлекеттің қатаң бақылау жасау арқылы өзге елдердің халық санасына өз идеологиясын сіңіруіне тосқауыл қоя білу де мемлекеттің басты міндетінің бірінен саналады. Халыққа көзбояушылық үшін жалған жетістіктер мен толағай табыстар туралы ақпарат таратуды ұзақ уақыт бойы жалғастыру қарапайым азаматтардың билікке сенімін бәсендесіп, олардың бойында нигилистік көзқарастардың жандануына әсер етеді. Ақпараттық салада ұлттық идеологияны насиҳаттауда ең алдымен шыншылдық қажет, әрине, қарапайым адамды сендей үшін кей кездері жағымды жалған ақпараттың да қажеті боларын жоққа шығаруға болмайды. Десе де, мемлекет жүзеге асырып жатқан шаралардың шынайы сипатын көрсету, сол арқылы қоғамда пікір қалыптастыра білу ұлттық идеология қалыптастырудың оң ықпалын тигізе алары сөзсіз. Бұқаралық ақпарат құралдарының халық санасына әсерінің зор екендігін ескеріп, ұлттық идеологияны қалыптастырумен байланысты ақпараттарды қоғамның қабылдау ерекшеліктерін ескере отырып тарату да жақсы нәтижеге әкеле алады. Бұл бағытта тек саяси үгіт-насиҳат емес, эфирден көрсетілетін материалдың барлығының дерлік ұлттық идеологияға сай болуы басты назарда болғаны абзап.

Әрине, халқының басым бөлігі бір ұлттың құрайтын мемлекеттерде ұлттық идеологияны қалыптастыру негізгі ұлт басым көшілік болып табылмайтын мемлекеттерге қарағанда анағұрлым женелірек деп пайымдауға болады. Себебі, ондай қоғамда ұлттың басын біріктіру ісіне тек саяси идея ғана емес дін, діл, тіл сияқты негізгі компоненттер басты рөл атқарады, ал саяси идеяны ұсынуышы халықтың бұрыннан келе жатқан құндылықтары мен басты ұстанымдарын бір арнаға бағыттап, қоғамды жұмылдыра түсетін жол іздестіреді. Ал, дәл біздің еліміздегі жағдайда ұлттық идеология қалыптастыруды тек идея ұсыну ғана емес сол идеяны қоғамда орнықтыру үшін нақты іс-қимыл да қажет етіледі. Яғни, жалпы халықтың басын біріктіретін идея ұсына отырып, сол идеяның халық санасына сіңірілуі үшін мемлекет тарапынан болсын, нақты саяси ұйымдар тарапынан болсын іс-әрекеттер жасалыны тиіс. Мысалы, мемлекеттік тілдің мәртебесін көтеру үшін халыққа арналған жалаң лозунг емес, мемлекеттік жоғарғы лауазымды тұлғалар тарапынан мемлекеттік тілдің тәжірибеде кең қолданыста болуы, немесе, тілдік ортаны қалыптастыру үшін қазақ тілді адамдардың санын арттыруды шет елден қазақ халқының өкілдерін тілдік орта қалыптастыруды қажет ететін өнірлерге көптеп қоныстандыру, болмаса, халықтың билікке деген сенімін арттыруды нақты бір салада реформа жасап оны соңына жеткізе алмаған саяси мемлекеттік қызметкерді сол үшін жауапқа тартып, болашақта саяси қызметкер лауазымына жібермеу, сыйбайлас жемқорлықпен құресте көрсеткішке негізделген саясаттан бас тартып, себепті байланысқа негізделген нақты

әрекеттерге бару және т.б. Жалпы алғанда, ұлттық идеология мемлекеттегі билік тарапынан қоғамға кіріктірілуі тиіс, жалаң идея немесе айтылған ой қоғамдағы әрбір тұлғаға жетпейді, тіпті, жан-жакты насиҳатталып, адамдарға таныстырылғанымен оның іске асырылуына адамдардың мүдделі болуын қамтамасыз ете алмайды. Сол себепті, мемлекеттік билік қоғамды өзіне жақын ұстап, онымен біріге әрекет етуге ұмтылуы тиіс, сонымен қатар, ел болашағы үшін маңызды шешімдерді қабылдауда қоғамдық пікірді басты назарда ұстауы қажет. Олай болмаған жағдайда, мемлекет тарапына ұсынылған ойлар мен идеялар тек сөз жүзінде қалып, қоғам тарапынан ешқандай қолдауға ие бола алмайды, тіпті, қоғам биліктен алшақтаپ, онда әртүрлі билікке қарсы көзқарастардың өрістеуіне алып келуі мүмкін. Кез-келген мемлекеттің негізін ұлттық идеология құрауы тиіс, яғни, ең алдымен саясат содан кейін ғана өзге басымдықтар орнықтырылуы қажет. Олай дейтін себебіміз, қоғамды құраушы жеке тұлғалардың мемлекеттің болашағы үшін жауапты болып, өз әрекетін ел мүддесі шегінде жузеге асыруға бейім болуы мемлекет болашағы үшін аса маңызды. Яғни, кез-келген адам ұлттық идеологиямен қаруланып, сол бағытта өзін қалыптастырса, ол кез-келген салада ұлттық мүддени басқадан жоғары қоя біледі, сәйкесінше, оның қызметінің нәтижесі ұлтқа, мемлекетке пайда әкелуімен өлшенеді. Ұлттық идеологиямен қаруланған адамда дербес мүддеге қызмет ету, өз мүддесі үшін өзгенін барлығын құрбан ету болмайды, керісінше, ұлттық мүдде жолында өзінің дербес мүддесін құрбан ете алу қабілеті басымдықта ие болады.

Ұлттық идеология мемлекеттің баянды болашағының кепілі болып табылады, сондықтан, мемлекет ұлттық идеологиясыз даму бағытынан бас тартып, жедел түрде осы мәселені қолға алуы тиіс. Себебі, ұлттық идеология мемлекеттегі әрбір жеке адамның өзін сол мемлекеттің ажырамас бөлшегі ретінде сезініп, өз өмірі мен болашағын сол мемлекетке бағыштауын қамтамасыз ете алатын айрықша күш. Сонымен, біздің еліміздегі ұлттық идеология қандай болуы тиіс деген сұраққа жауап ізден көрелік, ол қандай болуы тиіс? Ұлттық идеологияның қоғамдық санаға орнығуының басты кепілі мемлекеттегі биліктің кәсібілілігі мен құқыққа бағынушылығы, мемлекеттің өз қызметтерін жузеге асыруының қоғам үшін жағымды сипаты, билік пен қоғамның тығыз байланыста, өзара жауапкершілікте болуы. Жоғары тоқталып өткеніміздей, ұлттық идеология тек бір ғана қатып қалған формуладан тұрмайды, ол ұлт болашағына қатысты көптеген ойлар мен идеялардың, көзқарастардың жиынтығы. Сондықтан, біз ұлттық идеология туралы сөз қозғағанда көптеген ойлар мен көзқарастардың өзегіне айналатын негізгі идеяны айрықша бөліп қарастыруымыз қажет. Бұл түрғыдан алғанда, негізгі идея әр адамның және жалпы қоғамның алдында нақты айшықталған арман мен мұрат болуы керек, соған қарай қоғам біріге алға ұмтылады. Мұнда басты орынға экономикалық құндылықтар басты орынды иеленбеуі қажет, негізгі мақсат адамның рухани құндылықтары ретінде танылуы тиіс. Бұғынгі күні ол арман қазақ халқының мүддесі мен ұлттық ерекшеліктерін негізге алған, біртұтас қазақстан халқы болып басы біріккен, қоғаммен өзара жауапкершілікте болатын кәсіби мемлекетте өмір сүретін жеке адамның өз мүмкіндігіне сай жетістікке қол жеткізе алуын қамтамасыз ете алатын азаматтық қоғам құру идеясы болуы тиіс. Мұндағы басты акцент даралыққа емес қоғамдық мүддеге сай өмір сұруге жасалынуы қажет.

АУДИТОРЛЫҚ ҚЫЗМЕТТІ ЖҰЗЕГЕ АСЫРУ БАРЫСЫНДА ТҮҮНДАЙТАЫН ДАУЛАРДЫҢ ВЕДОМСТВОЛЫҚ БАҒЫНЫСТЫЛЫҒЫ МӘСЕЛЕСІ

**А.Ж. Касенова – Сүлейман Демирель атындағы университеттің
Кұқықтану кафедрасының доцент м.а., заң ғылымдарының кандидаты**

Еліміздегі түбекейлі экономикалық өзгерістер, нарықтық қатынастардың дамуы аудиторлық қызметтің қалыптасуына және дамуына алып келді. Қазақстан Республикасында алғашқы «Аудиторлық қызмет туралы» заң 1993 жылғы 18 қазанда қабылданды. Қазақстан Республикасының қазіргі қолданыстағы «Аудиторлық қызмет туралы» заңы 1998 жылғы 20 қарашада қабылданды. Содан бері бұл заңды жетілдіру және дамыту мақсатында оған бірнеше рет өзгерістер мен толықтырулар енгізілді.

Аудиторлық қызметтің анықтамасы «Аудиторлық қызмет туралы» заңынң 1-бабының 6-тармақшасында берілген, яғни оған сәйкес аудиторлық қызмет дегеніміз – қаржылық есептіліктің және қаржылық есептілікке байланысты басқа да ақпараттың аудитін жүргізу және қызмет бейіні бойынша қызметтер ұсыну жөніндегі кәсіпкерлік қызмет. Аудит қаржылық есептілік және қаржылық есептілікке байланысты басқа да ақпарат туралы тәуелсіз пікір білдіру мақсатымен тексеруді білдіреді (Заңынң 1-бабының 3-тармақшасы). Қазақстан Республикасында аудиторлық қызметті аудиторлық ұйымдар жүзеге асырады. Қолданыстағы заңнамаға сәйкес аудиторлық ұйымдардың белгілі бір талаптарға сәйкес болуы талап етіледі, яғни жауапкершілігі шектеулі серікtestіk ұйымдық-құқықтық нысанында құрылуы, жарғылық капиталындағы жұз пайыз үlestіn аудиторға (аудиторларға) және (немесе) шетелдік аудиторлық ұйымға (ұйымдарға) тиесілі болуы, аудиторлық қызметті жүзеге асыруға лицензиясының болуы, азаматтық құқықтық жауапкершілігінің сақтандырылуы керек. Соңдай-ақ, аудиторлық ұйым аудиторлар мен аудиторлық ұйымдарды бірліктірін коммерциялық емес ұйым болып табылатын аккредиттеген кәсіби аудиторлық ұйымға мүше болып кіруі қажет. Аудиторлық ұйым басшысының аудитор болуы міндетті түрде талап етіледі. Аудиторлық ұйымның құрамындағы аудиторлардың саны екі адамнан кем болмауға тиіс. ҚР-ның «Аудиторлық қызмет туралы» заңынң 1-бабының 4-тармақшасына сәйкес аудитор Аудиторларға кандидаттарды аттесттаттау жөніндегі біліктілік комиссиясынан аттесттаттаудан өткен, «аудитор» біліктілігін беру туралы біліктілік куәлігін алған жеке тұлға болып табылады.

Аудит және аудиторлық ұйымдар көрсете алатын өзге де қызметтер кез-келген мемлекеттің экономикасын дамытуда, азаматтар мен ұйымдардың құқықтары мен заңды мүдделерін қорғауда маңызды рөл атқарады. Бухгалтерлік есептің дұрыс жүргізуін, қаржылық есептіліктің заңнамаға және халықаралық стандарттарға сәйкес құрастырылуын өткізілген аудит нәтижесінде анықтауға болады. Жекелеген жағдайларда мемлекеттік ұйымдарда жүргізілген аудиттің нәтижесінде бюджет қаржысының негізсіз және зансыз жұмсалғаны анықталып жатады. Сонымен бірге мемлекеттік емес ұйымдарда да аудит жүргізу арқылы мақсатызы шығындарға жол беру фактілері анықталып жатады. Бұл тиісті лауазымды адамдардың тәртіптік, материалдық, әкімшілік немесе қылмыстық жауаптылықта тартылуына әкеледі. Дегенмен аудиторлық ұйымдар, аудиторлар тарарапынан да қателіктерге жол беру фактілері кездеседі, мысалы, дұрыс емес аудиторлық есептердің немесе көрінеу дұрыс емес аудиторлық есептердің құрастылуы, т.б. Аудиторлық есептердің дұрыс еместігін немесе көрінеу дұрыс еместігін құзыретті органдар анықтай алады.

Көп жағдайларда мүдделі тұлғалар аудиторлық есептердің дұрыс еместігін немесе көрінеу дұрыс еместігін тану туралы талап арызбен азаматтық сот ісін жүргізу тәртібімен сотқа жүгінеді. Мүдделі тұлғаларға аудиттегін субъектілер, яғни езіне қатысты аудит жүргізілетін заңды тұлға, заңды тұлғаның атынан өкілдік етегін оның филиалдары және (немесе) өкілдіктері, дара кәсіпкер жатады. Қазақстан Республикасының «Аудиторлық қызмет туралы» заңынң 28-бабында «Аудиторлар, аудиторлық ұйымдар арасында, соңдай-ақ олар мен аудиттегін субъектілер арасында түүндайтын даулар Қазақстан Республикасының заңнамасында

белгіленген тәртіппен шешіледі» делінген. Қазақстан Республикасының Азаматтық іс жүргізу кодексінің 1-бабына сәйкес Қазақстан Республикасының азаматтық іс жүргізу заңдары соттардың Азаматтық іс жүргізу кодексімен және басқа заңдармен өз құзыретіне жатқызылған талап қою және өзге істерді қарau мен шешу барысында сот төрелігін атқаруы кезінде туындастын қоғамдық қатынастарды реттейді. Аталған кодектің 8-бабының 1-бөлігіне сәйкес әрбір адам бұзылған немесе даулы конституциялық құқықтарын, бостандықтарын немесе заңмен қорғалатын мүдделерін қорғау үшін Азаматтық іс жүргізу кодексінде белгіленген тәртіппен сотқа жүгінуге құқылы. Демек, ҚР-ның «Аудиторлық қызмет туралы» заңының 28-бабында көрсетілген норма аудиттелетін тұлға мен аудиторлық үйымның арасындағы даулардың мемлекеттік соттардың қарауына берілетін білдіреді. Соңдай-ақ, аудиттелетін тұлғалар мен аудиторлық үйымдар араларындағы дауды ол аудит жүргізу туралы шарттан туындастындықтан, Қазақстан Республикасының 2004 жылғы 28 желтоқсанындағы «Аралық соттар туралы» заңына сәйкес, егер бұл азаматтық іс мемлекеттің, мемлекеттік кәсіпорындардың мүдделерін қозғамаған жағдайда, өзара жазбаша келісім бойынша аралық (төрелік) соттарға беруі де мүмкін. Мұндайда даулы іс аралық сотта мәні бойынша қаралып, шешіледі.

Сонымен қатар, Қазақстан Республикасының «Аудиторлық қызмет туралы» заңының 11-бабының 1-тармағының 5-тармақшасында кәсіби аудиторлық үйымдар өздерінің қатысушилары болып табылатын аудиторлардың, аудиторлық үйымдардың аудиторлық қызметті жүзеге асыруға байланысты дауларын қарауға құқылы делінген. Бұл аудиттелетін субъектілердің дау туған жағдайда аудит жүргізген аудиторлық үйим немесе аудитор мүшесі болып табылатын кәсіби аудиторлық үйимға да жүгіне алатынын білдіреді.

Осы жерде кәсіби аудиторлық үйымдардың бұл дауларды қарау тәртібіне қатысты мәселе қызығушылық туғызады. Өйткені аудиторлық қызметті жүзеге асыру кезінде туындастын даулардың кәсіби аудиторлық үйиммен қаралу тәртібі Қазақстан Республикасының «Аудиторлық қызмет туралы» заңымен және өзге заң актілерімен реттелмеген. Заң шығарушыларымыз Қазақстан Республикасының Аудиторлық қызмет туралы заңының 11-бабы 1-тармағының 5-тармақшасында кәсіби аудиторлық үйымдардың аудиторлық қызметті жүзеге асыруға байланысты дауларды қарауға құқығын бекіте отырып, оның қаралу тәртібін назардан тыс қалдырған тәрізді. Қазіргі уақытта бұл мәселе әрбір кәсіби аудиторлық үйимның ішкі құжатымен реттеледі. Дегенмен бұл жерде аудиторлық қызметті жүзеге асыруға байланысты дауларды қарау кезінде даудың бір тарабы болып табылатын аудиттелетін тұлғаның құқығы мен мүдделерінің тиісті дәрежеде қорғалына байланысты, мүдделі тұлғаның дауды қарау кезінде қатысу мүмкіндігіне, дауды қарау нәтижесінде шығарылатын шешімге қатысты, дауды қарайтын бейтарап және тәуелсіз тұлғалардың кандидатуралары іріктеу мәселесіне және тағы басқа мәселелерге қатысты сұрақтар туындаиды. Бұларға қоса даудың бір тарабы, әрі іс-әрекеті немесе аудиторлық есебі (қорытындысы) дауланып отырған аудиторлар мен аудиторлық үйымдардың кәсіби аудиторлық үйимның құрылтайшылары мен мүшелері болып табылатындығын ескеру қажет.

Біздің ойымызша, ҚР-ның Аудиторлық қызмет туралы заңының 11-бабы 1-тармағының 5-тармақшасындағы «дауларды қарауға» дегенді «іс-әрекеттерге берілген арыздар мен шағымдарды қарауға» деп өзгерту қажет тәрізді. Сонымен бірге заңнамада кәсіби аудиторлық үйымдардың мұндай арыздар мен шағымдарды қарауға байланысты өкілеттіктерін нақтылау, арыздар мен шағымдарды қарау тәртібіне қатысты бірқатар мәселелерді реттеу қажет.

Сонымен бірге, мүдделі тұлғалар ретінде тек аудиттелетін тұлғаларға емес, аудит жүргізілген тұлғалардың лауазымды тұлғалары да (директор немесе атқару органының мүшелері, бас есепші, есепші) болуы мүмкін екендігін айта кету керек. Кейбір жағдайларда тіпті аудиторлық есептің негізінде жекелеген тұлғаларға қатысты қылмыстық іс қозғалып жатады. Бұл тұлғалардың аудиторлық есептің қорытындыларымен немесе аудиторлардың іс-әрекеттеріне келіспеушіліктеріне қатысты арыздарының кәсіби аудиторлық үйимдармен қаралу мүмкіндігі жөнінде Қазақстан Республикасының аудиторлық қызмет туралы заңнамасымен мұлде реттелмеген. Практикада олардың аудит жүргізу туралы шарттың тараптары болып

табылмайтынына қарамастан, кәсіби аудиторлық үйымдарға аудиторлық есептің дұрыстығын тексеруді өтініп, жүргіні қездесіп жатады.

Ендеше ұсынылатын Қазақстан Республикасының «Аудиторлық қызмет туралы» заңының 11-бабы 1-тармағының 5-тармақшасының жана редакциясында бұл мәселені де ескеру қажет. Демек, «Кәсіби аудиторлық үйымдар өздерінің қатысуышылары болып табылатын аудиторлардың, аудиторлық үйымдардың аудиторлық қызметті жүзеге асыру кезіндегі іс-әрекеттеріне берілген мүдделі тұлғалардың арыздары мен шағымдарын қарауға құқылы» деп көрсеткен дұрыс болар еді.

Тараптар арасындағы келіспеушіліктерді соттан тыс тәртіппен шешу мәселесіне назар аудару қажеттігін Қазақстан Республикасының Президенті Елбасы Н.Ә. Назарбаев 2012 жылғы 14 желтоқсандағы «Қазақстан-2050» Стратегиясы – қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты» деп аталатын Қазақстан халқына Жолдауында атап көрсеткен. Онда былай делінген: «Құқықтық саясаттың маңызды мәселесі азаматтардың Конституция кепілдік беретін сот арқылы қорғалу құқын жүзеге асыру болып табылады. Бұл үшін сот төрелігін жүзеге асыру процесін оңайлату, оны басы артық бюрократиялық рәсімдерден арылту керек. Жаңа ақпараттық технологияларды белсенді енгізген жағдайда мұны істеу қын емес. Сонымен бір мезгілде соттардың жұмысын женілдету мақсатында дауларды соттардан тыс реттеу институттарын дамытуды жалғастырған жөн. Болмашы мәселелер бойынша дауларды шешу соттардан тыс тәртіппен жүргізілетіндей тетіктер қарастыру қажет».

Ендеше мақалаға арқау болған мәселенің, яғни аудиторлық үйымдар, аудиторлар мен мүдделі тұлғалар арасындағы аудиторлық қызметті жүзеге асыру барысындағы келіспеушіліктерді реттеудің соттан тыс тәртібінің заннамамен жеткілікті түрде реттелуі Елбасының жолдауында мемлекет дамуындағы бағыттардың бірі ретінде айқындалған – дауларды соттан тыс реттеу институттарын дамытуға ықпал етіп, мүдделі тұлғалардың құқықтары мен занды мүдделерін қорғауды женілдетер еді.

РОМАН-ГЕРМАН ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕСІ ҚҰҚЫҒЫНЫҢ ҚАЙНАР КӨЗДЕРІ

К.Нұрлыбай – Абай атындағы ҚазҰПУ,

Мемлекет және құқық теориясы мен конституциялық құқық кафедрасының аға оқытушысы

Әлемде кең таралған және ежелгі құқықтық жүйе-роман-герман құқықтық жүйесі. Р.Давид 1-ші құқықтық жүйе деп есептейді, ейткені рим құқығының жалғасы іспетті [1, 30]. Роман-герман құқықтық жүйесі бастауын ежелгі Рим, рим құқығынан алады. Бұл англо-саксондық және басқа да құқықтық жүйелерден ерекшелітін бірден-бір белгі. Италия, Франция, германия университеттерінде XII-XVII ғғ. Юстинианның зандар жинағын оқып үйрену нәтижесінде қалыптасады. Соған қарамастан рим құқығының қөшірмесі емес.

Роман-герман құқықтық жүйесі дегеніміз-рим құқығы негізінде құрылған құқықтық жүйе. Бұл топты біріктірген құқықтың құрылымы, құқықтың қайнар көздер жүйесі және құқықтық аппаратының ұқсастығы.

Роман-герман құқықтық жүйесіне Европа, Африка, Латын Америкасы, Қыыр Шығыс, Азия елдерінің және постсоциалистік мемлекеттердің құқықтық жүйесі енеді.

Роман тобын рим құқығының элементтерінің басымдылығы ерекшелейді. Бұл топқа енетін мемлекеттер: Франция, Италия, Испания, Бельгия, Люксембург, Голландия. Герман тобына жататын елдер: Германия, Австория, Швейцария, Қазақстан және т.б. Роман-герман құқықтық жүйесі құқығының қайнар көздер жүйесі батыстың заци әдебиеттерінде екіге-негізгі және қосымша болып бөлінеді. Роман-герман құқықтық жүйесіне жататын барлық елдерде құқықтың негізгі қайнар көзі нормативтік-құқықтық актілер болып табылады. Кейде құқықтың жалпы принципін де негізгі қайнар көздер жүйесіне жатқызады.

Роман-герман құқықтық жүйесі құқығының негізгі қайнар көзі болып заң танылады. Заң роман-герман құқықтық жүйесі құқығының скелеті. Роман-герман құқықтық жүйесіне жататын елдердің құқықтық жүйесін біріктіретін бірден-бір басты белгі осы. Заң-барлық заңи құқықтық жазбаша актілер. Заң деп аталатын актіні тек Конституция негізінде құрылған заң шығарушы орган қабылдайды. Заңға қойылатын тағы бір талап-ол Конституцияда қарастырылған формадаған қабылдануы керек. Конституцияда құқықтық актілердің аты, олардың заңды қүші, қабылдану, қүшін жою және жариялау тәртібі белгіленеді.

Солай бола тұра кейбір мемлекеттерде, мысалы, Францияда заң өзінің толыққанды мағынасында тек заң шығарушы орган-Парламент қабылдаған акт болып табылмайды. Қолданыстағы Конституция басқа да органдарға-Министрлер Кеңесі мен Мемлекеттік кеңеске құқықтық шығармашылықта кең өкілеттілік берген. Заң роман-герман құқықтық жүйесі құқығының негізгі қайнар көзіне айналады. Заң-ұлттық құқықтық жүйені қалыптастыруда басты рөл атқарады. XVIII-XIX ғасырдың бас кезінде континентальдық Европа мен АҚШ-та Конституциялар мен салық қатынастарын реттейтін кодекстер пайда болады. Буржуазиялық кодекстерге рим құқығының нормалары еніп, «жеке меншік құқығы қасиетті, оған ешкімнің қол сұғуға құқығы жоқ» деген қағида бекітіледі.

Роман-герман құқықтық жүйесіне жататын барлық елдерде жазылған Конституция бар. Конституция – мемлекеттің, қоғамның негізгі, басты нормативтік актісі. Қөптеген елдерде жай заңдардың Конституцияға сәйкестігін соттық бақылауға алыу Конституцияның беделін арттырады. Заңдардың Конституцияға сәйкестігін қатаң қадағалау институтына мысал ретінде Германияны келтірсек болады. Соттық бақылау институты 1949 жылдың қабылданған, қазіргі қолданыстағы Конституцияда бекітілген. Федералдық Конституциялық сот федералдық немесе земельдердің (федерация субъектілері) заңнамасы Негізгі заң қағидаларына сай-сай еместігін Федералдық үкіметтің, земельдердің үкіметінің немесе Бундестаг мүшелерінің 3/1 дауысымен берілген өтініштерін қарайды.

Заңдардың Конституцияға сәйкестігін қадағалау институты Италия Конституциясында да бекітілген. Конституциялық сот заңдар мен заңды қүшіне енген мемлекет пен областардың актілерінің Конституцияға сәйкестігі туралы шешім қабылдайды [2, 446].

Заңдардың, басқа да құқықтық-нормативтік актілердің Конституцияға сәйкестігін соттық бақылау институты барлық елдерде біркелкі емес. Жалпы бұл институт АҚШ-та жақсы дамыған болып есептеледі. Ал Голландия мен Францияда көрініше мұндай институттан бас тартқан.

Қазақстан Республикасында заңдардың Конституцияға сәйкестігін қадағалайтын орган-Конституциялық кеңес болып табылады. Конституциялық кеңестің алдына ала және репрессивтік конституциялық бақылау нысаны бар. Алдына ала бақылау нысаны дегеніміз-нормативтік-құқықтық актілерді Президент қол қойғанға Конституцияға сәйкестігін тексеру болып табылады. Ал репрессивтік нысан дегеніміз-әрекет ететін нормативтік-құқықтық актілердің Конституцияға сәйкестігін және сайлау мен референдумның Конституцияға сәйкестігін бақылайды. 1993 жылғы Конституцияға сәйкес Конституцияны қорғайтын орган-Конституциялық сот болатын. Конституциялық сот әділ соттың бір бөлігі болғандықтан оның сақталғаны дұрыс болар еді. Роман-герман құқықтық жүйесіне тән нәрсе: жай заңдардың үшке бөлінуі: кодекстер, ағымдағы заңнама және нормалар тексінің жинағы [3, 162]. Бұл құқықтық жүйеге жататын барлық мемлекеттерде классикалық кодекстер бар. Кодекстердің моделі 1804 жылғы Франция азаматтық кодексі және 1900 жылдың қүшіне енгізілген Германияның азаматтық кодексі болып табылады. Аталған екі кодекс те бүгінгі күнге дейін қолданыста, әрине, енгізілген өзгерістер мен толықтырулар енгізілген.

Роман-герман құқықтық жүйесіне жататын кейбір елдерде мысалы, Франция, Греция және Швецияда құқықтың қайнар көзіне құқықтық доктрина мен құқықтың жалпы принципі жатады. Әсіресе, Францияда құқықтың жалпы принципіне ерекше мән беріледі. 1789 ж. қабылданған «Адам және азамат құқығы туралы декларация» және одан кейін қабылданған Конституциялар құқықтың жалпы принципіне негізделген. «Адамның құқыққа мойынсынуы», «ұлт егемендігі принципі», заңнамада адамның жалпы еркін білдіруі

тұжырымдамасы, қоғамға қауіп тудыратын әрекеттерге тыйым салу, «басқаға зиян тигізбейтін әрекеттердің бәріне рұқсат» т.т. принциптер туралы айтып отырмыз.

«Жалпы құқықтық принциптердің» заңды түрде бекіту Испанияның Конституациясында да көрініс тапқан. Конституацияда заңдылық тұжырымдамасын, нормативтік актілердің иерархиясын бекіту тұжырымдамасы, санкция беретін нормалардың көрі күші жоқ деген тұжырымдама т.т. бекітілген [4].

Сонымен, роман-герман құқығының қайнар көздер жүйесі біркелкі деуге де болады. Эрине, бір актінің әр түрлі мемлекеттерде әр түрлі аталуы мүмкін. Францияда регламенттік актілер де нормативтік-құқықтық актілер қатарына жатады. Францияның қолданыстағы Конституациясында 38-бабына сәйкес Министрлер кеңесі Парламенттің рұқсаты және Мемлекеттік кеңестің қорытындысымен белгілі бір мерзімде ордонанс қабылдай алады. Ордонанс-үкімет қабылдайтын нормативтік-құқықтық акт. Ордонанс белгіленген мерзімде Парламентте бекітілуге тиіс. Содан кейін барып қана заңды күшіне ие бола алады және Конституацияға сәйкес тек заңға оның күшін жоя алады. Ал егер ордонанс заңмен бекітілген мерзімде Парламентте оны бекіту туралы шешім қабылдамаса, ордонанс заңды күшіне енгізілмейді.

Ордонанстар заңға сәйкес қабылданатын актілер, яғни заңнаманың делегациялануы (делегирование законодательства). Заңнаманың делегациялануы роман-герман құқықтық жүйесіне жататын барлық елдерде қолданылады деуге де болады.

Сонымен қатар Францияда нормативтік-құқықтық актілердің қатарына үкіметтің және президенттің декреттері де жатады. Үкімет пен президенттің декреттерін қабылдау туралы Конституциялық кеңес шешім шығарады.

Францияда Министрлер кеңесі мен Мемлекеттік кеңеске заң шығаруда кең өкілеттілік берілген. Заң шығаруға негіз қалайтын тұжырымдамаларды қабылдайды. Жалпы бұл принцип Конституацияның беделін төмендетеді.

Италияда нормативтік-құқықтық актілер қатарына «заңнамалық декреттер» жатады. Заңнамалық декрет-үкіметтің өз заң шығару функциясын жүзеге асыру барысында қабылдайтын актісі. Ерекше қажет болғанда немесе актінің тез арада қабылдау қажет болғанда үкімет Конституацияның 77-бабына сәйкес жауапкершілікті өз мойнына ала отырып, заң күші бар уақытша өкім қабылдай алады [2, 435]. Өкім сол күні бекіту үшін Парламентке ұсынылуға тиісті. Егер Парламент таратылған жағдай болса, ол бес күннің ішінде шақырылуға тиіс.

Италияда делегацияланған заңнама қатарына заң күші бар Президенттің жарлықтары мен регламенттер жатады. Контрассигнатура принципі сақталынбаса, президент актілерінің күші жойылады. Сонымен бірге Министрлер кеңесінің төрағасы қол қоймаған актілер де заңсыз болып табылады [1, 435].

Федеративтік мемлекеттер-Бельгия, Германия, Швейцарияда жергілікті басқару органдары қабылдаған актілері де құқықтың қайнар көзі болып табылуы мүмкін. Сонымен қатар федерация субъектілер қабылдаған актілер де құқықтың қайнар көзі болып табылады.

Заң-құқықтың басты қайнар көзіне айналғандақтан кодификациялау мүмкіндігі мен қажеттілігі пайда болады. Кодификация-нормалардың мазмұнын бір жүйеге келтіріп, біріктіріп, салага, тарауға, такырыпқа және баптарға бөліп, нормативтік актілердің пайдалануын, қолдануын жеңілдету болып табылады. Кодификациялау жұмыстары белсенді жүргізіледі, бұл салада Франция кодификациясы маңызды рөл атқарады. Наполеон кезінде қабылданған бес кодекс кодификацияның негізін қалады. Әсіресе, Францияның 1804 жылдың қабылданған Азаматтық кодексі буржуазиялық құқықтасу процесіне үлкен әсерін тигізеді.

Роман-герман құқықтық жүйесінде кодификацияның негізін қалаған Азаматтық кодекстерге тоқталуды жөн көрдік. Бұл топқа жататын елдердің Азаматтық кодекстері де әр түрлі. Олардың айырмашылығы Жалпы бөлімнің болу-болмауына байланысты. 1896 ж. қабылданып, 1900 жылды заңды күшіне енгізілген Германияның Азаматтық кодексінде Жалпы бөлім бар. Онда азаматтық құқықтың институттарына қатысты ережелер қамтылған. Ал Францияның классикалық Азаматтық кодексінде Жалпы бөлім жоқ, тек Кіріспе титулда заңды қабылдаудың жолдары, жариялау және қолдану туралы айттылған, яғни ережелер азаматтық-

құқықтық аспектілерден гөрі кең аспектіде қамтылған. Осы аталған екі кодекс басқа елдердің азаматтық заңнамасының моделі болып табылады.

Германияның кодексі пандекттілік жүйемен құрылса, Франция азаматтық кодексі институциялық жүйемен құрастырылған. Сондықтан да ГАК француз кодексіне қарағанда абстрактілі. Жалпыдан жеке ережелерге көшеді, тілі де Наполеон кодексіне қарағанда қыын, кәсіби терминдерге негізделген. Франция азаматтық кодексінің тілі жеңіл, өйткені кодексті қабылдауға Наполеонның өзі қатысып, тілінің барынша жатық, қарапайым халыққа түсінікті болуын талап еткен.

Құқықтың қосымша қайнар көздері. Роман-герман құқықтық жүйесі құқығының қайнар көзі ретіндегі әдет-ғұрып заңға қосымша қолданылса да, қазірде де құқықтың қайнар көзі болып табылмайды. Италияда Азаматтық кодекстен гөрі теңіз әдеті нормаларына басымдылық беріледі.

Роман-герман құқықтық жүйесі құқығының келесі қайнар көзі-сот практикасы. Сот практикасының құқықтың қайнар көзі ретіндегі рөліне көзқарас әр түрлі. Бұл бірінші кезекте «кассациялық прецедентке» байланысты. Кассациялық сот-сottтың жоғары инстанциясы. Сондықтан аналогияға немесе жалпы принциптерге негізделген сот практикасы кассациялық этаптан өткен соң келесі сондай ұқсас істерді қарағанда прецедент ретінде қолданылады. Сот практикасын құқықтың қайнар көзі ретінде Германияның кейбір заңгерлері мойындалады.

Индия, Латын Америкасы елдерінде сот практикасы құқықтың қосымша қайнар көзі ретінде қолданылады. Оған әсер еткен аталған елдердің Англияның қол астында болуы болып табылады.

Роман-герман құқығында доктрина үлкен рөл атқарады, аталған құқықтық жүйенің негізін салған. Құқықтық доктрина заң шығару процесінде үлкен рөл атқарады, заңнамаға түсініктеме беру кезінде де доктрина кеңінен қолданылады. Құқықтық сана-сезімді көтеруге әсер етеді.

Сонымен, роман-герман құқықтық жүйесінің өзіне тән ерекшеліктері:

- мемлекетте міндетті түрде ең жоғары құші бар жазбаша Конституцияның болады;
- құқықтық жүйе жеке (азаматтық, сауда, неке) және жария (мемлекеттік, қаржы, қылмыстық, қылмыстық-процессуалдық) болып бөлінеді;
- мемлекетте Парламент қабылдаған заңдарды іс жүзіне асыру үшін заңға сәйкес нормативтік-құқықтық актілер қабылданады, заңнаманың делегациялануы;
- қоғамдық қатынастардың құқықпен реттелетін негізгі салаларды кодекспен реттейді;
- құқықтың қайнар көзі ретінде нормативтік-құқықтық актілер негізінде мойындалады, құқықтық әдет-ғұрыпты пайдалану жоққа тән;
- судьялар мемлекет қабылдаған нормативтік-құқықтық актілер негізінде ғана шешім, үкім шығара алады;
- кейбір елдердің әдет-ғұрып нормалары да құқықтың қайнар көзі болып табылады;
- сот прецеденті құқықтың қосымша қайнар көзі болып табылады.

1. Давид Р., Жофре-Синози К. Основные правовые системы современности: Пер с фр. В.А. Туманова.- М.: Междунар. отношения, 1996. - 400 с.

2. Конституции государств Европейского союза. - М., 2000.

3. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): Учебник. /Под ред. В.А.Туманова.-М.: Юристъ. 2005. - 448 с.

4. Испания: Конституция и законодательные акты.-М., 1982.

Резюме

В статье анализируются источники права романо-германской правовой семьи.

Summary

In the article is analysed sources of right for romanogermanskoy of legal monogynopaedium.

МЕМЛЕКЕТТІК БИЛІК ЖҮЙЕСІНДЕГІ ЖЕКЕ ТҰЛҒА ОРНЫ

Е.Ч. Бопабаев - заң.ғыл.к., Абай атындағы ҚазҰПУ,

Мемлекет және құқық теориясы мен конституциялық құқық кафедрасының ага оқытушысы

Қазақстан Республикасындағы конституциялық реформалар жеке тұлға мен мемлекет арасындағы қарым-қатынастардың түбөгелі өзгеруіне әкеліп соқтырады. Қазақстанның қазіргі кездегі мемлекеттік дамуы жалпы гуманистік құндылықтарды, соның ішінде адам құқықтарын құрметтеу, оның құқықтық қорғауын қамтамасыз ету, жеке тұлғаның автономиясын, яғни мемлекет пен қоғамның араласуынан тәуелсіз сферасын танумен тығыз байланысты. Адам мемлекет үшін емес, мемлекет адам үшін жаралған-қағида поссоветтік Қазақстанның қазіргі кездегі негізгі конституциялық қағида ретінде танылған. /1/

Адам жеке дара қоғамнан тыс өмір сүруі мүмкін емес, оның себебі оның табигатында. Индивиттің бостандығы оның құқықтарының қорғалуымен байланысты. Ал құқық міндеттемені туыннатады, яғни ендігі жерде қоғам және жеке тұлға арасындағы тәуелділік байланысы пайда болады. Қоғам өз тарапынан адамды қорғау міндеттін алатын болса, жеке тұлға оның билігіне бағынама өз тарапынан адамды қорғау міндеттін алатын болса, жеке тұлға оның билігіне бағыну міндеттін алады. Эрине, бағына отырып жеке тұлға өз бостандығын жоғалтады деуге болмайды. Осы жерде билікке мынадай анықтама беруге болады: билік дегеніміз-адамдардың мінез-құлқына, қызметіне қандайда бір құралдар-ерік, авторитет, құқық, күш қолдану және т.б. арқылы әсер ету мүмкіндігі және қабілеті.

Әлемдік саясаттану және мемлекет теориясында мемлекеттің негізгі феномені саяси ұйымдастырылған қоғамда үстемдік ететін және мемлекеттің ішкі және сыртқы функцияларын жүзеге асыруға бағытталған мемлекеттік билік деп танылған. Заң түрғысынан мемлекеттік билік-мемлекеттік және қоғамның негізгі заңы ретінде Конституцияда және конституциялық заң нормаларында бекітілген конституциялық-құқықтық институт. 1995 ж. ҚР Конституциясы мемлекеттік биліктің мәні мен мазмұнын сипаттайтын, оны ұйымдастырудың және әрекет етуінің негізгі формалары мен тәсілдерін бекітеді /2/. Мемлекет басқаруында тұлға елеулі рөл атқарады, өйткені ол басқаруға белсene араласа отырып өзінің конституциялық құқықтары мен бостандықтарын жүзеге асырады.

Биліктің негізгі қаруы-мемлекет, құралы-басқару, тәсілдері-міндеттеу, күштеу, сендіру деуге болады. Осы түрғыдан кей авторлар билік және авторитет бір ұғым деп қарастыруын айта кеткен жөн. Эрине, бұл ұғымдардың ортақ жақтары көп, бірақ өзгешеліктері де бар. Бедел биліктің құралы болып табылатын басқарудан туындаиды, сондықтан оны билік деуге болмайды. Кей авторлар оның қаруы мемлекетте, тәсілдерінде тенгереді, эрине бұл жерде өзгешеліктер бар. Ал билікті авторитет негізінде ие болушылардың өз еркіне басқаларды бағындыру құқығы немесе мүмкіндігі деп түсіндірушілермен келісуге болады.

Саяси билік әр кезде жеке билікке қарағанда екінші орын алады, өйткені ол негізінде көпшілік еркі бір немесе бірнеше адамдарға құқықтарын беру арқылы шоғырландырады. Оған мысал, өкілді органдарға депутаттарды сайлауды айтуға болады. Сонымен қатар, саяси билік қарапайым әлеументтік құрылмаған қоғамдарда болған жоқ, өйткені адамдар арасында саясатқа деген қажеттік болмайды, ал оның пайда болуы үшін мүдделік қайшылықтар, тенсіздіктер болуы қажет. Саяси билік кеңістіктік, территориялық шекаралармен анықталады, яғни адам, адам тобының белгілі бір территорияға қатыстылығына байланысты, оның әлеуметтік жағдайы, бір идеяға берілгендейгіне байланысты қоғамдық тәртіпті қамтамасыз ету жүзеге асырады. Саяси билік әр кезде де азшылықпен, элита мен жүзеге асырады. Саяси билікті жүзеге асыру кезіне функционалдық құрылымдар құрылады. Барлық билік формалары да зерттеуді қажет етеді, бірақ біздің зерттеу объектіміздің негізі болып табылатын саяси билік болғандықтан, біз оған аса назар аударып отырымыз. Эрине, саяси биліктің басқа биліктеге ұқсас жақтарыда бар, бірақ оның өрекшеліктері мыналар болып табылады:

- Үстемдік, яғни осы белгіге сәйкес саяси биліктің шешімі баршаға міндетті және басқа билік

турларі үшін де оның әсері жоғары. Саяси билік басқа биліктердің әсер ету шектерін анықтап, керек жағдай да тежеп отырды.

- Жариялық, яғни ол барлық қоғам атынан құқық негізінде әсер етеді.
- Лигитимдік, яғни билік құралдары мен тәсілдерінің зандалыққа негізделуі.
- Мондоорталықтылық, яғни мемлекет шеңберінде шешім қабылдаушы орталықтың, мемлекеттік басқару органдар жүйесінің болуы.

- Билікке ие болу, оны ұстап тұру үшін қолданылатын құралдардың кең спектрінің болуы.

Міне, жоғарыда аталған саяси биліктің тән белгілері арқылы біз оның мемлекет үшін қаншалықты маңызды екенін аңғаруымызға болады.

Биліктің негізгі элементтері субъект, объект және құралдары болып табылады. Билік субъектісі белсенділік, бағыттаушы бастауға ие жеке тұлға, органдар, үйым, әлеуметтік бірлестіктер болуы мүмкін және бұл субъектілер билік ету еркіне, беделге ие болуы керек, сонымен қатар басқарушылардың тыныс-тұрмысынан хабардар болу, өкілетті атқарушы қызметіне сай, білімді іскер болуы қажет. Биліктік қатынастардың мазмұны бүйрық, өкімдер арқылы, жекенің еріктерін біріктіре отырып жалпы ерікті қалыптастыру, жаза шараларын қолдану арқылы оны бұзғандарға әсер ету, мінез-құлыштарды нормалау арқылы жалпы мұддеге сай ережелерді қалыптастыру болып табылады. Билік әр кезде де екі жақты байланыс, яғни ол қатынас субъект және объект арасында болады. Билік объектісіз өмір кеше алмайды, ол дегеніміз билікке бағынушы халық, әрине тарихта объектінің субъекті билігіне қарсылығы да жиі кездесіп жатады, яғни ұлт-азаттық қозғалыстар, көтерілістер, карулы қақтығыстар түрінде билеушілерге қарсылықтар білдіріп жатады. Объект сапасы тұрғындардың саяси мәдениеттілігіне тікелей байланысты.

Объектінің субъект билігіне бағынуға икемді болуы авторитарлық және тотаритарлық режимдер үшін қолайлы көрікті орта болып табылады. Осындай бағынудың себебі неде? Ен бірінші себебі ол жазалану қорқынышы. Бұл себепке байланысты психология саласындағы ғалымдар, жазалau қорқынышына негізделген билік күші жазалau ауырлығына тұра пропорционалды, ал жазаланбай қалу мүмкіндігіне кері пропорционалды дейді.

Адамдардың ортақ мақсатқа, мұддеге негізделген билік тұрақтылығымен ерекшеленеді. Қоғам мүшелерінің қызығушылықтары артық бақылау мен жазалau санкцияларын пайдалануды қажет етпейді. Ал субъектінің ақылына бас иіп, оның беделі негізіндегі бағынуда мүмкін. Сонымен қатар, бағынудың басты себебі табиғи теңсіздік деседе болады, бұл жерде әлеуметтік теңсіздікпен шатастыруға болмайды. Егер билікке ие субъект өзінің басқалардан артықшылығын байқата алмаса, оны басқалар тыңдауы мүмкін емес. Ал әлеуметтік теңсіздік жағдайында субъект өзінің персонофиялық формасын жоғалтып алады.

Сонымен қатар, биліктік қатынаста төмендегілердің ықпал жасауы өкілдік және басқа да демократиялық институттары арқылы азаматтық қоғам санаттарының әртүрлі топтары өз мұдделерінің мұдделік аясын белгілеу үшін жузеге асырады. Ильиннің пікірінше биліктің негізгі мақсаттары мыналар:

1. Деструкция, құлдырау, шиленістерге жол бермеу.
2. Қоғамдық тұтастықтарды қамтамасыз ету, оның прогрессивтік дамуын, тұрақтануына ықпал жасау. /3/

Биліктің құралы-бай тактикалық арсенал патронаждан бастап әкімшіліктеу, күш қолдану, қару қолдану және т.б. билік механизмі жеке тұлғалар қолында шоғырланғандақтан, олардың әрекеттері занға негізделуі керек және қақтығыс болған жағдайда өз әрекеттеріне баға беріп, көпшіліктің қолдауын табу керек. Осыған байланысты биліктің лигитимділігі тілге тиек етілуі керек, өйткені билік құқықтық үфім. Биліктің негізгі мақсаты мемлекеттік саясатты жузеге асыру, ал саясат қоғамдық тәртіпке негізделеді, ал оның құрамдас бөлшегі занда негізделген жүргіп тұру ережесі болып табылады. Міне осы зандалықты қамтамасыз ету үшін билікті жузеге асыруши билік субъектілерінің қызметіде занға негізделуі керек, яғни басқару әр кезде занға негізделуі керек. Биліктің лигитимділігі жөнінде М. Вебер өз кезінде мынадай классикалық теория айтқан:

1. Билік занұлдылыққа әдет-ғұрыптар негізінде қол жеткізеді. Бұндай билік түрін Вебер әдет-ғұрыптық билік деп атайды. Бұл жағдайда бағыну тек “бұрыннан бері осылай және қазірде осылай болу керек” деген қағида негізделуі керек. Бұл билік формасы патриархалдық қоғамдарға тән.

2. Харизматикалық билік бір адамның беделіне негізделген, яғни тұлғаның жеке ерекше қасиетіне-харизмға сүйенген билік түрі. Бұл билік түрі әдеттегі биліктен өзгеше, өйткені бұл жерде билік субъектісіне табыну, оны пір туту орын алады. Тарихта бұндай билік қатарына кейбір монарх билігін жатқызуға болады. Осындай басқару кезінде билік етудің адамдарды дүр сілкіндіретін, заңға, қалыптасып қалған стериотипке мулде жат тәсілдері қолданылады, мысалы репрессиялар, конфискациялар және т.б. бұл жерде билік етуші тұлға бір туар, қайталан-бастығымен ерекшеленеді, өйткені олар қоғамның материалдық жағдайын ескермesten идеялық утопиылық ойларды жүзеге асыру үшін экспериметтік реформалар жүргізеді. Бұл жағдайда занұлдылық әр кез екінші орынға қойылады.

3. Рационалды-құқықтық билік жалпыға танылған құқықтық тәртіпке негізделеді. Бұндай билікке ие тұлғалар билік басына зандастырылған процедуралар негізінде келеді /4/.

Әрине нақты саяси өмірде рационалды-құқықтық билік жүйесі жок, бірақ оның нысандарының бірі болмаса, бірін бойына сінірген билік жүйелері қазірге дейін өз өміршендігін дәлелдеп келеді. Сондықтан, биліктің құрылымдары жүйелеудің негізі болып табылады. занғылымдарында саяси биліктің мына белгілері анықталған:

- Лимиттелу белгісі, яғни биліктің шектелу және шексіз болуы.
- Биліктің мұраға қалдырылуы, яғни биліктің династиялық немесе сайланбалы болуы.
- Элитарлық белгісі, басшының жеке басына байланысты биліктің персонафиялануы.
- Патриалдық белгісі, билікке ие болуға шек қою, яғни әр түрлі ценздерді пайдалана отырып, халықты биліктен шектеу болып табылады.
- Биліктің корпоративтілігі, яғни оның белгілі-бір топпен жүзеге асыруы және лоббистік әрекеттердің зандастырылуы.
- Биліктің моральдік белгісі, яғни оның қасиеттілігін өз мақсатында пайдалану.
- Құқықтық занұлдылық белгісі, яғни биліктің авторитарлық ерік негізінде емес, тек заңға сәйкес жүзеге асырылуы.
- Биліктің конструктивтік келісім белгісі, яғни билік ету барысында баршаның пікірімен санасу үшін демократиялық институттарды ортақ шешімге қол жеткізу үшін пайдалану.
- Биліктің ауыспалық белгісі.
- Концентрациялық белгі биліктің орталықтану дәрежесін білдіретін белгісі.
- Биліктің лигитимділігі, яғни оның занды орнауын аңғартады.

Міне бұл саяси биліктің негізгі басты белгілері және оларды жеке дара тоқталып қараша өз алдына әңгімі, ал біздің объектіміздің пайда болу табиғатын түсіну үшін саяси билік жөніндегі осы мағлұматтар жеткілікті деп ойлаймыз.

Мемлекет өз табиғатында қоғамды ұйымдастыру құралы болып табылады. Мемлекет билігі оның территориясында тұратын барлық азаматтарына, олардың діни наным сенімдеріне, саяси бағыт-бағдарына, әлеуметтік жағдайына қарамастан тарыйды. Мемлекет билік құралы ретінде саяси құрылыштың қандай нысаны болмасын, өмір сүрудің алғышарты болып табылады. Мемлекет орталықтандырылған институт, ол өз территориясында тұтастығына жауапты, қарулы күштеріне бақылау жасайды, әскери және азаматтық лауазымды тұлғалардың қызметіне ақы төлеу үшін қажетті қаржы қаражаттарды жинау мүмкіндігіне ие, сонымен қатар шешім қабылдау өкілдегілігімен қамтамасыз етілген. Мемлекет өз өкілдегілігін қамтамасыз ету үшін тек қүштеу шараларын емес идеологиялық, экономикалық және т.б. әсер ету түрлерін қолданады. Бұл жерде аса назар аударатын тағы бір мәселе қүштеу шараларын қолдану құқығына монополиялық түрде ие.

Мемлекет бір үлкен жүйе түрінде болады, және оның өзін-өзі сақтау қабілеті өте жоғары болады. Ол өз функцияларын жемісті жүзеге асыру үшін интерактивті болуы қажет, яғни бай қаржы қорлары, тиімді әкімшілік, қажетті қарулы құрылымдары болуы қажет. Тағы бір маңызды

мәселе-ол мемлекет егемендігі, бұл категория мемлекеттегі занұлық пен билік үстемдігін, жаза қолданудың монополиясын, тәуелсіз сыртқы саясатты білдіреді. Эрине бастапқы кезде бұл ұғым монарх билігінің тәуелсіздігімен байланысты қаралған, яғни суверен ешбір занмен шектелмеген. Кейіннен бұл ұғым гуманистік және демократиялық идеялар әсерінен басқа ұғым алды. Республикалық құрылыш қағидасы қабылданғаннан кейін құқықтық мемлекет идеясы орын алды, ал оның бірден бір талабы-егемендік болды және ол адамдардың құқықтары мен бостандықтарының кепілдігімен, билікке қатысты заң үстемдігімен және басқа мемлекеттің ішкі саясатқа араласпаумен сипатталады.

Мемлекеттің қоғамдағы белсенділігінің екі нұсқасы бар, ол этистик және либералдық. Либералдық араласу негізінде азаматтық қоғам ісіне мемлекеттің белсенді түрде араласпау идеясы жатыр. Этизим негізі XVII ғасыр ларда Германияда X. Вольфен қаланған. Бұл араласу түрі негізінде, мемлекет адам жағдайын жақсарту үшін қоғам өмірінің барлық саласында белсенді әрекеттер арқылы араласа алады.

Саяси биліктің құрылымдық сипатына келер болсақ, ол құрамдық элементтерден тұрады. Мемлекетте занды шығару құқығына заң шығару органдары ие, ал үкімет міндетті осы зандардың іс жүзіне асуын қамтамасыз ету, яғни мемлекеттегі тұрақтылық пен теңдікті қамтамасыз етеді, билік үшін оған бағынушылардың оған деген сенімі мен сыйым маңызды, оны қамтамасыз ету, әділдікті жүзеге асыру сот органдарына тән. Эрине билік мүмкіндіктері оның ресурстарына байланысты. Жоғарыда айтылғандарды қорытындылай келе, біз биліктің құрылымдық элементтері билікті бөлу қағидасына негізделетінін аңғарамыз, бұл қағидаға біз жұмысымыздың келесі бөлімінде кеңінен тоқталамыз.

Ал енді Қазақстан Республикасындағы саяси реформалар кезеңінде билік институтының күй жайына және өзгеру тенденцияларына тоқталып кеткен жөн. Кеңес Өкіметіндегі комунистік партияның мемлекеттік билікті өз қолында шоғырландыру, партия құрамынан тыс азаматтардың биліктен шетте қалуы оның дағдарысқа әкеліп соғуына негізгі себептердің бірі болды. Осы тығырықтан шығу мақсатында КПСС XIX партиялық конференциясында депутаттарды сайлау жөніндегі шешім демократиялық институттарды қалпына келтірудің бірінші қадамы болды, осының негізінде заң шығарушы органдарында алғашқы ресми опозиция пайда болды. Осы бағыттағы жаңалықтардың бірі көп партиялық жүйені жариялау болды, әрине ол өз жемісін бірден әкеле қойған жоқ. Сонымен қатар Батыс демократиялық институттарды көшірме түрінде енгізу де тиімділігін аңғарта алмады, өйткені бұл процестің басы қасында халық болмады. Сол саяси, әлеуметтік-экономикалық дағдарыстардың әсер етуінен Кеңестік Одақ саяси сахнадан жойылып, орнына егеменді тәуелсіз мемлекеттердің пайда болғаны тарихтан белгілі.

Енді тәуелсіз Қазақстан Республикасындағы биліктің күй-жайына келер болсақ, реформа барысында әміршілдік-әкімшілік басқару жүйесінен арылу өте қыын болғаны белгілі. Сол кезде биліктің мынадай проблемалары анықталады:

1. Билік құрылымындағы кемшіліктер, билік бөліну қағидасының өз дәрежесінде пайдаланбауы.
2. Кадр мәселесі, яғни билік басындағылардың демократиялық жаңашылдықтарды қолдамайтын ескі жүйені қолданушылардың болуы.
3. Шешімдерді орындау механизмінің болмауы.
4. Биліктің құқықтан алшақтығы.
5. Заң шығарушы билік пен атқарушы билік арасындағы қайшылықтар.
6. Билік жүйесіндегі төменгі эшалондардың әлсіздігі.
7. Мұліктілердің занды сактамауы, санкциялардан қорықпауы, жазаланбауына көміл сенімі.
8. Билік субъектілерінің корупциялануы.
9. Мемлекет басшысы Президенттің құқықтық мәртебесінің нақты айқындалмауы.

Міне бұл мемлекеттің саяси жүйесіндегі билікке байланысты реформа алдындағы негізгі мәселелер, ендігі жерде оларды конструктивті шешудің жолдары, тәсілдерін қарастырған жөн.

1. Сексенбаева Е. Вопросы реализации конституционного принципа “Человек высшая ценность государства” в Республике Казахстан // Фемида. - N4. – 2001. - C.41.
2. Жиренчин К., Айтхожин К. Конституция Республики Казахстан и вопросы единства государственной власти // Фемида. -N4. - 2001.C.10.
3. Шилобод М.И., Петрухин А.С., Кривошеев В.Ф. Политика и право. -М.: «Дрофа», 1997.
4. Ильин В.В. Власть // Вестник МГУ, Сер 12., Социально-Политические Исследования, 1992. - №3. - C.12.

Резюме

В данной статье идет речь о статусе личности в органах государственной власти.

Summary

In this article author is saying about the status of the personality in public authorities.

«КАЗАХСТАНСКОЕ ГОСУДАРСТВО» И «КАЗАХСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННОСТЬ»: СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ

Н.Х. Калишева – к.ю.н., старший преподаватель
кафедры Теории государства и права и конституционного права, КазНПУ им. Абая

Одним из самых сложных и актуальных на сегодняшний день вопросов является вопрос о том, что предполагает наше национально-государственное строительство в обозримой перспективе. В первую очередь, так сказать, на поверхности явлений, мы с необходимостью выходим на проблему взаимосвязанности таких фактов, как «казахстанское государство» и «казахская государственность». Данный вопрос представляется значимым во всех отношениях – и в теоретическом, и в практическом, и в политическом, и в правовом, и в идеологическом, и в социокультурном, и в духовном, ментальном.

В анализе этого вопроса уже не срабатывает стандартная схема «целое - часть», поскольку ни один из этих феноменов не входит в другой в качестве «элемента». Соотношение здесь более тонкое и многогранное. С большей определенностью это соотношение можно обсуждать, на наш взгляд, через посредство такого категориального ряда, как «сущность» и «формы ее осуществления», то есть *сущность и ее существование*. Как нам представляется, сущность здесь одновременно двухполюсна. Наше государство является *унитарным* многонациональным государством, конституционно закрепившим равные права всех наций и этнических групп, составляющих народ Казахстана, но при этом *сущностью определившим исторический факт создания государства казахов на своей исконной земле*. Иначе, как мы полагаем, невозможно без бесконечных словопрений истолковать Преамбулу Конституции Республики Казахстан, начинающуюся словами *«Мы, народ Казахстана, объединенный общей исторической судьбой, созидая государственность на исконной казахской земле...»*

Как справедливо указывал А.К. Котов: «Исторически сложившиеся в мире и на континентах государственные границы, и в частности Казахстана, очерчивают не только пространственные пределы суверенитета государственной власти, действительно призванной служить всем людям, проживающим в этих пределах. Одновременно, как правило, они образуют жизненное пространство коренной нации, очерчивая объективную и единственную географическую основу ее самобытия»[1, с.229].

История, как известно, распорядилась, таким образом, что, например, в той же Западной Европе в конце XVIII-XIX веках государства «заговорили» языком наций: говоря о французском *государстве*, французы говорили о *себе*, рассуждая о своем *государстве*, немцы имели в виду свою *нацию* и т. д. В том же духе можно было бы интерпретировать знаменитое русское «Вера. Царь. Отечество»... На долю казахов выпала совершенно иная историческая судьба. Все

попытки создания собственного государства казахов были пресечены такими социальными тенденциями и событиями, которые препятствовали свершению исторической мечты нации.

Поэтому, на наш взгляд, изучая и осознавая те имевшие место в истории других наций факты образования (или стремления к образованию) мононациональных государств, мы должны понять и осознанно представлять себе ограниченность таких моделей для развития казахской государственности. С другой стороны, сейчас было бы совершенно неоправданно, как нам представляется, ни исторически, ни социально-психологический, ни социокультурное, ни теоретико-методологически или идеологически «примериваться» и автоматически переносить на отечественную почву концептуальные политico-идеологические модели типа «американская нация».

Известно, что, усердно отходя от социологии исторического материализма недавнего советского прошлого, мы не прочь говорить, что в отличие от «советского» понимания нации как этнической общности можно опереться на взгляды некоторых специалистов, которые трактуют нацию как согражданство, то есть как сложное по этническому, религиозному и расовому составу население, объединенное единой территорией, гражданством и государственностью, сообщество людей, связанных вместе чувством солидарности, общей культурой, национальным сознанием (consciousness) [2, с.201-206]. Бессспорно, такие определения во многом актуальны и отражают известные исторические тенденции, что особенно ярко, например, проявлено в смысле и содержании упоминавшегося нами понятия «американская нация»

Однако наши собственные исторические реалии таковы, что обсуждение вопроса о «казахстанской нации» пока что можно трактовать не более, как попытку прогнозирования возможных путей и перспектив нашего межнационального развития в достаточно отдаленной перспективе. Поэтому, весьма положительно оценивая идеи некоторых ученых и специалистов, работающих в этом направлении, мы не можем согласиться с тем, что главный вопрос современного периода развития общества в сфере межэтнических отношений стоит так: «...будет ли в Казахстане в ходе посткоммунистической модернизации формироваться единая нация как надэтническая общность или же в ней будет углубляться обособление этносов друг от друга?» [3, с. 96].

Этот важнейший вопрос до сих пор остается без ответа. Но нам думается, что в такой постановке вопроса отмечены полярные альтернативы - или так, или иначе. Но проблемы межэтнических отношений не относятся к вопросам, ставящимся по принципу *tertium non datur* («третьего не дано»). Между крайними точками альтернатив лежит долгий и сложный процесс реальных межнациональных связей и отношений, реальных взаимодействий, которые могут привести как к желанному единению в некую нацию-этнос или, что более предпочтительно, в нацию-государство, так и к сложнейшему конфронтационному обособлению и отсутствию перспектив формирования желанного единства. Поэтому в пределах конкретики конституционного права следует рассматривать именно реальность *настоящего*, ориентированного на лучшую перспективу будущего. И эти реалии, на наш взгляд, таковы, что наше государство есть, как мы говорили выше, государство многонациональное, полигэтническое, но и одновременно существенно есть государство коренной казахской нации, исторически призванной пройти путь этноса, должного объединить другие этносы в единое сообщество.

Конкретная ситуация позволяет строго рассматривать в рамках наличной теории конституционного права и политической науки лишь тот эмпирически наблюдаемый факт, о котором мы говорили выше: наше государство Республика Казахстан есть существенно определенное государство коренной казахской нации в исторической реальности *многонациональной казахстанской* государственности. Другими словами, наши исторические реалии таковы, что Республика Казахстан является государством *казахского* народа, территориально образованным на Земле в границах пространства жизни нескольких этнических сообществ и групп, и одновременно - *многонациональному казахстанскому* государством, ставшим и развивающимся под эгидой становления государственности коренной нации. Именно

в такой ипостаси выступает наше государство как правовая и политическая организация, наделенная всеми вытекающими отсюда правомочиями и суверенитетом, целостностью и проблемами.

Итак, можно с полной однозначностью констатировать, что народ Казахстана, как единый субъект конституционных правоотношений, в социальном и этническом плане представляющий многосложное единство, имеет в себе центральное этническое ядро – коренную нацию, сохранившую и пронесшую через все испытания истории свою территориальную целостность, давшую название пространству своего жизненного бытия, способную служить объединительным началом народа Казахстана и быть первичным основанием суверенитета и независимости государства Казахстан.

Если отталкиваться от сегодняшних реалий, то нельзя не заметить, что трактовка исторического значения созидания казахской государственности в головах иных наших соотечественников и особенно в головах «радетелей» за наших соотечественников за рубежом порождает мысли о продвижении идеологии и политики нашей страны в пользу национализма. Бессспорно, национализм, способный породить и порождающий шовинизм – обстоятельство, которое несет огромный вред и межнациональному согласию и сотрудничеству, и самой нации, принявшийся исповедовать и воплощать его в жизни. Проблема его преодоления не может быть разрешена одномоментно путем даже самого жесткого законодательства, а тем более средствами идеологического воздействия.

Однако необходимо подчеркнуть, что все пути рассматривать нормальное движение коренной нации по пути собственного самоопределения в государственном и культурном строительстве ничего общего и близко не имеют с тем смыслом, который вкладывают отдельные «специалисты» в понятие национализма, когда опираются на все еще живые в их памяти его трактовки в духе приснопамятной советской идеологии и теории «научного коммунизма». Ни политика, ни идеология суверенного Казахстана не может быть очернена печатью возвеличивания одной нации перед другими, принижения одних наций ради безмерного господства коренного этноса. Конечно, было бы ошибкой не заметить того, что и в головах некоторых наших доморощенных «отцов нации» местного значения вызрели и их устами озвучены идеи казахского государства «только для казахов», которые нет-нет, да и создают известное напряжение и недоверие между людьми. Но в противовес такой идеологии выступает сама здравая реалистическая мысль больших масс людей, давно понявших, что наши беды и проблемы – общие беды и проблемы, наша экономическая неустроенность одинаково тяжела как для коренной нации, так и для представителей всех других этнических общинностей, что мир в нашем общем доме, под общим для всех небом намного важнее надувания щек «истинных радетелей».

Как нам представляется, Казахстан, добившийся своей независимости и суверенитета, находится в сходной в чем-то ситуации. Наше государственное строительство идет одновременно в русле «нацио-строительства», и наоборот – строительство и духовная самоидентификация нации идет в русле обустройства государственности. И именно в такой ситуации наше суверенное государство старается сделать все возможное для создания политически однородного сообщества, чтобы довершить построение этнически, конфессионально многогранного сообщества, именуемого казахстанским народом.

Конституция Республики Казахстан и подзаконные ей в области регулирования межнациональных отношений акты являются достаточным и твердым основанием для того, чтобы осознавать опасность для нашего общества тенденции национализма в традиционном его понимании, как идеологии господствующего положения одной нации над другими, к политической власти, основанной на этногрупповой идентичности (хотя у нас нет оснований рассматривать такой «национализм» в реалиях нашей страны, как нет и оснований рассматривать «националистические» движения вообще как движения, преследующие исключительно правительственную или политическую власть как единственную свою цель – тут скорее можно говорить о том, что требования различных «национальных» организаций преимущественно врачаются вокруг жалоб на «дискриминацию», нарушения отдельных прав и

экономические неурядицы и только в некоторых, совершенно единичных случаях можно увидеть попытки притязаний на обретение политической власти).

В главном же, мы имеем полное основание констатировать, что сложившийся, в том числе и если не в первую очередь благодаря основам нашего конституционного строя, баланс в системе межнациональных отношений дает возможность позитивно оценивать конституционно-правовые и политические механизмы их регулирования. Все это, в свою очередь, дает основания для возможных перспективных оценок этих отношений: в теории не раз поднимался вопрос о том, что в принципе, в пределе, в тенденции национальная политика в Казахстане должна быть направлена на формирование единой казахстанской нации. Здесь еще раз отметим, что таков взгляд на *перспективу*, которую мы лично оцениваем как достаточно отдаленную в силу упомянутого нами ранее реального положения дел, которое свидетельствует о том, о формированию единой казахстанской нации у нас предшествует процесс сложного становления национальной идентичности. И это касается, конечно же, в первую очередь, нашего, коренного казахского народа. Но, как показывает практика, этот процесс со своими специфическими особенностями присущ и другим этническим группам казахстанского населения.

А.К. Котов прав, утверждая, что народ Казахстана «складывается в гармоничную полигэтническую гражданскую общность живущих на одной территории, связанных общими экономическими условиями, обладающих единым этосом и родственным менталитетом людей, которые объединены идеями общности исторической судьбы и человеческого благополучия, защищены одним национальным по происхождению и конституционным по характеру организации власти, демократическим, социальным государством Казахстан, для которого идеал – равноправие граждан всех национальностей» [1, с.287].

Таким образом, именно народ Казахстана, как единый субъект конституционных правоотношений, в социальном и этническом плане представляющий многосложное единство, имеет в себе центральное этническое ядро – коренную нацию, сохранившую и пронесшую через все испытания истории свою территориальную целостность, давшую название пространству своего жизненного бытия, способную служить объединительным началом народа Казахстана и быть первичным основанием суверенитета и независимости государства Казахстан.

1. Котов А.К. Суверенный Казахстан: гражданин, нация, народ.- Алматы: Жеті-Жарғы, 1997. С.229
2. Seton-Watson H. Nations and States London: Methuen,1977. P.I; Кадыржанов Р.К. Национальные ценности в полигэтническом обществе //Философия. Наука. Общество. - Алматы: Ақыл кітабы, 1997. С.201-206
3. Кадыржанов Р.К. Консолидация политической системы Казахстана: проблемы и перспективы.- Алматы: Институт философии и политологии НАН РК, 1999. С.96

Резюме

Мақалада Қазақстан Республикасының егемен мемлекеттілігіндегі этносаралық тұрақтылығының нығайтуға және конституциялық-құқықтық негіздерін кепілдендіруге ерекше назар аударылған.

Summary

The question on constitutional legal bases of warranting and strengthening of interethnic stability in sovereign Kazakhstan is separately considered.

ПОНЯТИЕ ИНСТИТУТА ПРЕЗИДЕНТСТВА

Г.Т. Ищенко - ассоциированный профессор

Теории государства и права и конституционного права КазНПУ им. Абая

Говоря об институте президентства, необходимо в первую очередь выяснить понятие самого «института». Институт (от латинского *institutum* - установление) - устойчивый комплекс формальных и неформальных правил, принципов, норм, установок, регулирующих различные области политической деятельности и организующих их в систему ролей и статусов, образующих политическую систему".

В научной юридической и общественно-политической литературе понятие "института" рассматривается в различном смысле этого слова. Наиболее распространённые названия "институт государственности", "институт главы государства", "институт чрезвычайного положения", "институт марксизма-ленинизма", "социальный институт", "политический институт", "институт президента" и многие другие.

Каждый из этих институтов имеет свою сущность, понятие, цель, задачи, социальные функции и основные направления в политической системе общества. Но прежде чем дать конкретный анализ социальной сущности, места и роли института президентства, необходимо проанализировать понятие политического института. В этой связи следует отметить, что одной из сложных и трудных проблем являются вопросы взаимосвязи и взаимоотношений между политическим институтом и институтом президента. Поэтому, было бы целесообразно поговорить, прежде всего, о политическом институте.

В зависимости от сферы действия и функции политические институты подразделяются на реляционные, определявшие ролевую структуру политической системы; регулятивные, указывавшие допустимые рамки независимых по отношению к общепринятым политическим нормам политических действий во имя личных целей и карательными санкциями за выход за эти рамки; культурные, связанные с политическими ролями, ответственными за обеспечение интересов той или иной социально-политической общности, как целого.

Наиболее устойчивым консервативным элементом является оценка политической реальности, которая влияет решающим образом на характер политических институтов.

Российский юрист И.Д. Хутинаев с целью определения понятия "институт президента" проводит анализ более широкого понятия - "социальный институт", в пределах которого вычленяются институты различных видов, в том числе и правовые. Институт президента - один из них. Он является предметом исследования различных отраслей общественных наук, в которых сложились различные подходы к самому понятию "президент", а, следовательно, и различные акценты в его содержательной характеристике [1, с. 264].

Другой российский юрист Б.П. Елисеев определяет институт Президента как интеграционный правовой институт, цель которого состоит в согласовании деятельности институтов государственной власти [2, с. 59]. В юридических науках понятие "президент" проецируется на понятие "институт президента", который определяется как совокупность государственно-правовых (конституционных) норм, регулирующих формирование и функционирование президентской власти.

По мнению автора, в науке институт президентства должен рассматриваться в первую очередь как правовой (властный) институт, то есть как совокупность властных полномочий Президента в сфере государственного управления, которые в равной степени зависят как от конституционных норм, регулирующих функционирование президентской власти, так и от политической деятельности Президента, являясь своеобразным "прочтением" Конституции Президентом.

Особый интерес представляет собой анализ понятий "институт президента" и "правовой статус президента", проведенный И.Д. Хутинаевым. Ученый отмечает первичность института президента и его больший объем нормативного содержания по сравнению с правовым статусом Президента. В отличие от последнего институт президента определяет не только

функционирование, но и избрание Президента. На этом основании делается вывод о том, что правовой статус - как бы часть правового института, определяющая президентскую деятельность [1, с. 197].

Очень важным для понимания сущности института президентства является определение основных черт, характеризующих данный институт. Б.П. Елисеев выделяет следующие: Президент является выборным главой государства, который может возглавлять исполнительную власть или быть арбитром в системе разделения власти на ветви; в организационном аспекте Президент никому не подчинен и, вообще, обладает высокой степенью независимости от каких-либо других государственных органов, что не снимает с него обязанности действовать на основе и во исполнение законов; пост Президента имеет ярко выраженный политический характер. Ему принадлежит важная роль в формировании политики государства, верховного политического руководства государственными делами [2, с. 48].

Необходимо обратить внимание на то, что, несмотря на высокую степень разработанности научного аппарата в области исследования президентства, российскими авторами допускается определенная неточность, которая выражается в том, что при характеристике президентства за рубежом используется термин "институт президентства", а когда речь идет о России - "институт президента".

Использование второго термина не совсем правомерно, поскольку, во-первых, является отступлением от общепринятой научной терминологии, а во-вторых, не в полной мере отражает сущность данного института. Президентство включает не только Президента как высшее должностное лицо в государстве, но и конституционные нормы, регулирующие функционирование президентской власти; прецеденты, возникшие в результате конституционной практики; реальный объем полномочий, сложившийся в результате соотношения политических сил в государстве; структурные подразделения (администрацию).

Следует отметить, что институционализированная президентская власть имеет свое структурно-функциональное назначение в государственном механизме. Некоторые попытки вычленения специфических черт и функций президентской власти предприняты учеными В.Е. Чиркиным [3, с. 376-379] и Г.А. Шмавоняном [4, с. 87-97], однако носят незавершенный характер.

По утверждению В.Е.Чиркина «Институт президентства (президентуры)» в различных странах имеет три формы: индивидуальную, коллегиальную и смешанную. Первая характерна для подавляющего большинства стран всех континентов (президенты Франции, России, ЮАР, Бразилии, стран СНГ и т.д.). Вторая в виде президиума высшего представительного органа (Президиума Верховного Совета в Белоруссии, президиума (президентства) в Республике Венгрия. Государственный совет существовал в странах тоталитарного социализма до 1990-х годов, сохранился на Кубе. Должность председателя такого права органа занимал генеральный (первый) секретарь ЦК правящей коммунистической партии или один из других её руководителей [5].

Коллегиальная форма президентства используется в Швейцарии и Мексике. В первой из этих стран есть орган - Федеральный Совет, который одновременно выполняет обязанности Главы государства и Правительства. Федеральный Совет назначается в составе семи человек на совместном заседании обоих палат Парламента. Руководят заседаниями Федерального Совета Президент и вице-президент. Наконец, коллегиальная президентура (президентские советы) обычно из 3-5 человек создавалась в ряде развивающихся стран (Сирия, Йемен, Судан и др.). Эти органы создавались на основе соглашения некоторых руководителей очередного переворота [5].

Смешанная форма института президентства возникла первоначально в Китае в 1954 году. Она преследовала цели, с одной стороны, особо выделить руководителя коммунистической партии и государства Мао Цзэдуна, которому предназначался пост председателя республики. С другой стороны, был создан коллегиальный орган Парламента - Постоянный Комитет Всекитайского собрания народных представителей. Аналогичная структура президентства существует во Вьетнаме, на Кубе, Анголе, Мозамбик и др.

Каждая из трёх форм президентства имеет свои положительные и отрицательные стороны. Институт единонаучального Президента характеризуется своей определённостью, но, исключая, покрайне мере, юридическую распылённость полномочий главы государства, концентрирует их.

Коллегиальная президентура, принятая в странах тоталитарного социализма, на самом деле не осуществляла свои функции. Это был лишь формально высший орган государства. На деле все важнейшие государственные решения принимались узким кругом руководителей коммунистической партии – политбюро.

Необходимо также затронуть вопрос о функциях, выполняемых Президентом.

Так, Б.А. Мухамеджанов в числе президентских функций называет: 1) функцию гаранта прав и свобод граждан, единства народа; 2) функцию представительства от имени народа как внутри, так и вне страны; 3) идеологическую функцию; 4) организаторскую функцию; 5) контрольную функцию [6, с. 93- 102].

Статьей 40 Конституции Республики Казахстан 1995 года закреплены следующие функции главы государства:

1. Определение основных направлений внутренней и внешней политики государства;
2. Представление Казахстана внутри страны и в международных отношениях;
3. Олицетворение символа единства народа и государственной власти, незыблемости Конституции, прав и свобод человека и гражданина.
4. Обеспечение согласованного функционирования всех ветвей государственной власти и ответственность органов власти перед народом [7].

Анализируя юридическую литературу, автор считает, что можно выделить следующие функции, которые президентская власть выполняет в политической системе общества.

Гарантийная функция. Президент - гарант Конституции, суверенитета, независимости и территориальной целостности государства, прав и свобод человека и гражданина. Во Франции Президент также является гарантом независимости судебных органов, а в Казахстане - экономической и политической стабильности. Характерно, что данная формула не знает ни оговорок, ни ограничений. Общество вправе ожидать, что в соответствии с порядком, установленным самой Конституцией, Президент предпринимает все меры для защиты как Конституции в целом, так и каждой конституционной статьи в отдельности. Президент обязан обеспечить соблюдение норм Конституции в деятельности всех органов государственной власти и военного руководства. Обращает на себя внимание и то, что роль Президента как гаранта прав и свобод человека и гражданина поднята на тот же уровень, что и его роль как гаранта всего конституционного строя.

Арбитражно-интегративная функция. Наличие данной функции объясняется логикой разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, а также необходимостью их согласованного взаимодействия, стабильного сотрудничества и единства. Невозможно себе представить функционирование власти в современных государствах на основе принципа разделения власти на ветви без авторитетного арбитра, обеспечивающего политическую и экономическую стабильность, без хранителя основ конституционного строя, существующих ценностей общества, который не только олицетворяет единство народа и государства внутри страны и вовне, но и обеспечивает необходимое взаимодействие всех ветвей власти.

Президент координирует действия государственных органов, использует согласительные процедуры для разрешения разногласий между ними. В случае недостижения согласованного решения он может передать рассмотрение дела на разрешение соответствующего суда.

Конституция Казахстана наделяет Президента правом вмешиваться в законодательный процесс в том случае, когда палаты Парламента не смогли принять согласованного текста законопроекта. В данной ситуации Президент вправе потребовать от Палаты представителей принятия окончательного решения (ст. 61 Конституции РК) [7]. Одной из форм реализации арбитражно-интегративной функции является обращение Президента к избирательному корпусу посредством вынесения вопроса на референдум, что, по нашему мнению, позволяет

цивилизованным путем разрешать конфликты между властями, возникающие на основе двойной демократической легитимности.

Контрольная функция. Президентская власть наделена рядом контрольных полномочий, принадлежащих Президенту по Конституции или установленных им фактически. В отношении исполнительной власти это достигается посредством отчетности Правительства перед Президентом, прямого подчинения ряда министерств и ведомств непосредственно Главе государства, отмены нормативных актов Правительства. В отношении Парламента и суда - это фактически складывающиеся отношения. В России - оставление без рассмотрения законов, принятых Парламентом, что не предусмотрено Конституцией; не подписание в течение длительного времени законов, преодолевших вето Президента; угрозы распустить Думу при непослушании. В Казахстане - определение приоритета рассмотрения законов Президентом; назначение Председателя Высшего Судебного Совета, назначение судей, возражение Президента на решения Конституционного совета. Все это демонстрирует определенный фактический контроль Главы государства в отношении законодательного, судебного и конституционного государственного органа.

Как верно отмечает Б.А. Майлыбаев, «сущность института президента может проявляться через следующие его черты: 1) выборный Глава государства, высший представитель государства, государственный арбитр, призванный олицетворять целостность и единство государства, обеспечивать согласованную работу в системе разделения власти на законодательную, исполнительную и судебную (в некоторых случаях возглавляющий исполнительную власть); 2) независимый в организационном аспекте от каких-либо других государственных органов власти, но обязанnyий действовать в рамках конституционно-правовых норм; 3) четко выраженный политический институт, играющий важную роль в формировании и осуществлении политики государства; 4) высшее должностное лицо в государстве, наделенное необходимыми полномочиями, особенным из которых является право издания нормативных актов» [8, с. 101].

В Республике Казахстан утвержден принцип верховенства президентской власти, который выражается в развитии и расширении президентских полномочий во всех сферах государственного управления и вынесении Президента за рамки привычной "триады". Концентрация значительных полномочий у Главы государства обосновывается объективной необходимостью в условиях переходного периода и становления гражданского общества.

1. Хутинаев И.Д. *Институционализация системы государственной власти в Российской Федерации.* – М.: Наука, 2005.- 450 с.
2. Елисеев Б.П. *Система органов государственной власти в Российской Федерации.*- М.: Юрист, 2000. – 357 с.
3. Чиркин В.Е. *Публичная власть.*- М., 2005.- 437 с.
4. Шмавонян Г.А. *Президентская власть и разделение властей в полупрезидентской республике: опыт Армении // Государство и право.*- М.: Наука, 2000. - № 1.
5. См.: Европейское право /Отв. редактор В.Н. Топорник.- М., 1998. - 456 с.
6. См.: *Правовые проблемы унитаризма в Республике Казахстан / Сапаргалиев Г., Мухамеджанов Б., Жанузакова Л., Сакиева Р.* -Алматы: Жеты-жарғы, 2000.
7. Конституция Республики Казахстан /Парағраф.www.zakon.kz
8. Майлыбаев Б.А. *Становление и эволюция института Президента в Республике Казахстан: проблемы, тенденции, перспективы: опыт политико-правового исследования: монография.*– Алматы: Арыс, 2001. – 531 с.

Түйін

Бұл мақалада президенттік билік пен президенттік институттың дамуы және ұғымы әртүрлі ғылыми пікірлер баяндалған.

Summary

In this article the various points of view of scientists about concept, the nature of an origin of institute of presidency and the presidential power are stated. Functions of the presidential power are reconsidered.

МЕЖДУНАРОДНЫЕ МЕХАНИЗМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА

Б.Б. Досжанов - к.ю.н., доцент кафедры Теории государства и права и конституционного права КазНПУ им. Абая

Развитие международного сотрудничества в области закрепления и защиты прав и свобод человека шло по двум направлениям. Первое характеризовалось разработкой и принятием общих и специальных актов в области закрепления прав человека. Второе сотрудничеством государств в области создания реального механизма защиты прав человека и контроля за их соблюдением. Создание комплексной системы обеспечения и защиты, зафиксированных в международно-правовых актах и во внутри государственном законодательстве прав и свобод человека и системы международных органов, наделенных функциями международного контроля за деятельностью государств в сфере обеспечения прав и свобод человека, является важнейшей функцией Международного гуманитарного права. Одной из характерных особенностей развития сотрудничества государств в области прав человека на современном этапе является создание системы международного контроля за претворением в жизнь взятых ими на себя юридических обязательств. Его учреждение и функционирование, как на функциональном, так и на уровне является одним из наиболее значительных достижений в международном регулировании прав человека второй половины двадцатого века. Субъектами указанных направлений сотрудничества в области за крепления и защиты прав и свобод человека являются в основном государства и международные и межправительственные организации [1, с. 42 – 43].

Ученые-международники 19-го века широко восприняли естественно-правовую теорию прав человека. Профессор Петербургского университета Ф. Мартенс писал, что «все образованные государства признают за человеком как таковым, безотносительно к его подданству или национальности, известные основные права, которые неразрывно связаны с человеческой личностью» [2, с. 121]. Под этими правами обычно подразумевалось право на жизнь, свободу совести и вероисповедания. По утверждению швейцарского ученого И. Блюнчли, естественные права человека «должны быть уважаемы как в мирное, так и в военное время» [2, с. 128].

Особую роль в защите прав и свобод от нарушения органами государственной власти и органами местного самоуправления, а также другими лицами играют органы судебной власти. Конституцией предусмотрен и орган, который занимается только данной проблемой – Уполномоченный по правам человека. Однако деятельность Уполномоченного по правам человека не исключает необходимости быстрейшего полного исполнения конституционного положения о создании системы административного судопроизводства [3, с. 14]. Независимые и беспристрастные административные суды – необходимое средство для укрепления законности в деятельности государственных органов управления.

Особая роль в защите прав и свобод принадлежит Президенту РК, как гаранту прав и свобод человека и гражданина [3, Ст. 12]. Как глава государства Президент обладает широкими полномочиями и имеет большие возможности для выполнения этой обязанности. В его непосредственном подчинении имеется аппарат, структурные специальные подразделения, которые способствуют ему в исполнении этой государственной задачи.

Многие вопросы защиты прав и свобод человека и гражданина разрабатываются и решаются на уровне Правительства РК и его аппарата. В этом участвуют практически все министерства и ведомства. Например, МВД – обязано решать вопросы борьбы с преступностью, обеспечивать безопасность населения, защищать его имущественные и иные права от посягательств. Органы законодательной и исполнительной власти в субъектах Республики также должны разрабатывать и реализовывать меры, гарантирующие политические, социальные, экономические и культурные права граждан. Одним из способов защиты гражданином своих прав является направление жалоб и заявлений в государственные органы, органы местного самоуправления, общественные объединения, руководителям предприятий, учреждений, организаций.

Действенным способом защиты гражданами своих прав и свобод нередко оказываются их обращения в редакции газет, журналов, на радио, телевидение и т.д. [3, с. 16].

Нарушенное равноправие людей нужно защищать и восстанавливать всеми средствами, предоставляемыми Конституцией и законом. В частности, каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами не запрещенными законом, – от обращения за помощью к судам, правоохранительным органам и т.д. до законной самозащиты и законного обращения в международные организации, судебные органы, добиваясь не только восстановления нарушенных прав, но и возмещения вызванного этим нарушением материального и морального ущерба.

Пакты о правах человека и другие договоры (конвенции), являющиеся источниками международного гуманитарного права, предусматривают комплексную систему обеспечения и защиты зафиксированных в этих актах и во внутригосударственном законодательстве прав и свобод.

Существенное отличие пактов и основанных на них документах от Всеобщей декларации прав человека проявляется в стремлении в максимально возможной мере гарантировать провозглашаемые права [2, с. 364].

В соответствии с положениями международных договоров сложилась определенная система межгосударственных органов, наделенных функциями международного контроля за деятельностью государств в сфере обеспечения прав человека.

Согласно Ст. 55 Устава, ООН содействует «всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии». Соответствующие полномочия от имени ООН осуществляет Экономический и Социальный Совет, компетентный делать рекомендации. Под его руководством действует Комиссия по правам человека.

Отдельные конвенции предусмотрели создание специальных органов. В их числе: Комитет по правам человека – на основании Пакта о гражданских и политических правах; Комитет по правам ребенка – на основании Конвенции о правах ребенка; Комитет по ликвидации расовой дискриминации – на основании Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации; Комитет против пыток – на основании Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания [5, с. 365].

Государства, участвующие в пактах и конвенциях, обязались на регулярной основе представлять в соответствующий комитет доклады о состоянии в области прав человека и о принимаемых мерах с целью прогресса в реализации прав.

Пакты о правах человека и другие международные акты обеспечивают правовую защиту провозглашаемых прав и свобод, причем, с одной стороны, фиксируют обязательства государств по внедрению национальных средств защиты, а с другой – вводят и прямо регламентируют международные средства защиты [2, с. 366].

Государства участники СБСЕ в Итоговом документе Венской встречи от 15 января 1989 года выразили намерение обеспечивать «эффективные средства правовой защиты и определили их конкретное содержание применительно к взаимоотношениям компетентных органов государства с тем, кто заявляет, что их права нарушены».

Высшей формой правового регулирования в этой области являлось установление специальных международных средств правовой защиты.

Международные средства защиты прав и свобод представляют собой создаваемые в соответствии с международными нормативными актами специальные органы, которые наделяются полномочиями по принятию, рассмотрению и оценке обращений индивидов [2, с. 367].

Исходное положение о национальном (внутригосударственном) механизме было впервые сформулировано в ст. 8 «Всеобщей декларации прав человека: Каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случае нарушения ее основных прав, предоставленных ему конституцией или законом [2, с. 366].

С каждым годом Республика Казахстан разносторонне входит и участвует в делах мирового

сообщества. Основополагающий принцип этого сообщества – суверенное равенство государств. С кантовских идей к вечному миру этот принцип диктует: не поступать государствам по отношению к другим государствам так, как не должно, чтобы поступали по отношению к нему как государству [6, с. 87]. К сожалению, и в начале XXI века этот императив международного права продолжает попираться «законами джунглей», правом силы.

Современное международное право призвано определять справедливый правопорядок в сообществе государств и солидарных наций, а новым независимым государствам помогать проходить испытание суверенитета на жизнестойкость и способность защищать права и свободы своих граждан, правопорядок в стране.

Нормы международного права и нормы внутригосударственного права реально соотносятся как «пересекающиеся параллели», когда две правовые системы могут то сходиться, то расходиться. Главным критерием потенциальной сопряженности правил международных договоров для Республики с нормами национального законодательства был и остается критерий соответствия и тех, и других Конституции Казахстана. Она гарантирует суверенитет государства процедурой ратификации Парламентом международных договоров Республики. Венская конвенция о праве международных договоров (1969 г.), к которой Казахстан присоединился 31 марта 1993 года, порядок исполнения договоров оставляет на усмотрение государств [4, Ст. 4].

Несоответствующие нормам Конституции законы, иные нормативные правовые акты и международные договоры и другие обязательства Республики не могут входить в систему действующего в стране права и таковым не являются [4, п. 1, Ст. 4].

Не случайно, международные договоры, признанные не соответствующими Конституции Республики Казахстан, не могут быть подписаны либо, соответственно, ратифицированы и введены в действие. «Порядок заключения, исполнения и денонсации международных договоров Республики Казахстан» [7, Ст. 10 – 12.].

За годы независимости Казахстан ратифицировал, т.е. придал приоритетное значение по отношению к нормам национального законодательства, правилам более чем 350 международных договоров и еще к полусотне присоединился посредством принятия различных актов.

«Не слишком ли много мы берем на себя международных обязательств; все ли они на сегодняшний день отвечают интересам Казахстана; не мешают ли они нам развивать свое национальное законодательство в соответствии с Конституцией Республики?». Н.А. Назарбаев определил задачу: провести инвентаризацию этих договоров и принятых обязательств, что, видимо, продиктовано обеспокоенностью состоянием баланса между национальными интересами и целями международно-правовых документов.

12 мая 2002 года Правительство приняло постановление № 516 «О создании межведомственной комиссии по вопросам инвентаризации международных договоров Республики Казахстан» и утвердило положение об этой комиссии. Одной из функций комиссии является выработка предложений по вопросам целесообразности участия Республики Казахстан в международных договорах и при необходимости – предложений о внесении изменений и дополнений в них либо о денонсации международных договоров в зависимости от их «соответствия национальным интересам, действующему законодательству и проводимым реформам» [8].

С другой стороны, необходимо ввести обязательную экспертизу проектов законов Республики на предмет их корреспондирования требованиям ратифицированных Казахстаном международно-правовых договоров и конвенций, особенно документов ЕвразЭС и СНГ, а также Шанхайской организации сотрудничества.

Не иначе, как посредством Конституции может существовать и осуществляться связь национальной правовой системы с современным международным правом. Трансмиссионная функция Конституции вытекает из природы ее верховенства на всей территории независимой страны и обязательного соответствия элементов действующего национального права конституционным нормам. С другой стороны, общие положения об основах конституционного

строя Республики, нормы о правах и свободах человека и гражданина закреплены Конституцией Казахстана в соответствии со стандартами основополагающих документов современного международного права. При этом, человек, его жизнь, права и свободы, являются для Республики «высшими ценностями» [9, ст. 1].

Международное право, олицетворяющее тенденции интеграции, универсализации и глобализации в мире и действующее национальное право, которое воплощает политическую, экономическую и культурную самостоятельность и самоопределение народов планеты неразрывно связаны. Они соотносятся как общее и особенное. Без человеческого особенного не будет гуманного общего.

Стоит отметить следующий факт. Не умаляя значения соответствующих стандартов, заметим, что не они сегодня в центре научных споров, а практика их применения. Для полного уяснения сущности и значения стандартов необходимо уяснить формы и способы деятельности международных судебных и иных гарантирующих и консультативных органов.

Исследование проблем регулирования защиты прав человека осуществляется в самых разнообразных аспектах. Одним из таких аспектов является выявление и уяснение механизма правового регулирования защиты прав человека. Это направление не без оснований можно рассматривать в качестве генеральной линии в современных исследованиях в теории прав человека. И главная задача здесь заключается в том, чтобы установить и обосновать сущностные характеристики защиты прав человека, после чего только и появляется возможность определить границы и предмет единого универсального механизма осуществления защиты, включающего в себя, как в единую систему, международные и внутригосударственные средства и методы регулирования.

С момента возникновения понятия прав человека появилась обоснованная тенденция рассматривать их как естественное, неотъемлемое качество, принадлежащее каждому человеку с рождения, вытекающее из самой человеческой природы как выражение достоинства, присущего человеческой личности. С другой стороны, нельзя отрицать, что права человека находят свое закрепление через гарантирование их в правовых нормах, будь то внутренних или международных.

1. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.1.- С. 340.

2. Международное право. Учебник для вузов. Ответственные редакторы – проф. Г.В. Игнатенко и проф. О.И. Тиунов.- М.: Издательская группа НОРМА - ИНФРА, 1999.- 584 с.

3. Давид Р. Основные правовые системы современности.- М., 1988.- 425 с.

4. Венская конвенция о праве международных договоров (1969 г.) // ИС Параграф.www.kz

5. Устав ООН // ИС Параграф.www.kz

6. Утяшев М.М. Курс лекций по истории политических и правовых учений.- Уфа, 2005.

7. Закон Республики Казахстан от 30.05.2005, № 54-3 «О международных договорах Республики Казахстан» // ИС Параграф.www.kz

8. Постановление № 516 «О создании межведомственной комиссии по вопросам инвентаризации международных договоров Республики Казахстан» // ИС Параграф.www.kz

9. Конституция Республики Казахстан 1995 года // ИС Параграф.www.kz.

Түйін

Бұл мақалада автор халықаралық деңгейде адам құқықтары мен бостандықтарын қоргаудың механизмдерін қарастырады.

Summary

In this article talked about the international mechanisms of defense of rights and freedoms of man.

МЕМЛЕКЕТТИК БАСҚАРУДЫҢ ТҮРЛЕРІ РЕТИНДЕГІ ӘКІМШІЛІК МӘЖБҮРЛЕУДІҢ ТҮСІНІГІ МЕН ФУНКЦИЯЛАРЫ

Б.Б. Байсейтов - Абай атындағы ҚазҰПУ,

*«Мемлекет және құқық теориясы мен конституциялық құқық» кафедрасының
ага оқытушысы*

Әкімшілік мәжбүрлеу мемлекеттік басқарудың түрлерінде ерекше орын алады. Оның қолдануы мемлекеттік органдардың әртүрлі деңгейлері мен құзыреттері үшін күнделікті тәжірибе болып табылады. Ескертуде де және жазалау шаларында да, сөйте тұра, жеке тұлғаларға да, заңды тұлғаларға да қатысты қолданылады.

Мемлекеттік мәжбүрлеудің түрі ретіндегі әкімшілік мәжбүрлеу тиісті жүргіс-тұрыска, орнатылған тыйымдар мен шектеулерге бағынуға заңнамада қарастырылған әкімшілік санкцияларды қолдану қатері арқылы мәжбүрлеу мақсатындағы субъектілердің санасы мен мінез-құлқына ықпал ету болып табылады, ал бұл жағдай жеке, ұйымдастырушылық, материалдық сипаттағы теріс салдары бар әкімшілік мәжбүрлеу шараларын қолдануға тең.

Мемлекеттік мәжбүрлеудің бір түрі ретіндегі әкімшілік мәжбүрлеуге мына белгілер тән, яғни: 1) бұл құқық қолданушылық қызмет; 2) ол құқықтық тәртіпті қорғауға бағытталған; 3) құқықтық қатынастарды қорғаушылық шенберінде жүзеге асырылады және басқалары.

Сөйте тұра жүйесі өзіндік сапасын алдын-ала анықтайтын әкімшілік мәжбүрлеудің бірнеше ерекшеліктері бар:

1. Әкімшілік-құқықтық мәжбүрлеудің шаралары құқықтық нормаларды бұзатын, әкімшілік-құқықтық тәсілдермен қорғалатын қоғамға қарсы әрекеттермен байланысты.

2. Әкімшілік-құқықтық мәжбүрлеу ұйымдастырушылық, желілік бағынусыз, функционалдық билік субъектілерінің ұйымдастырған құқықтық қатынастарының қызметтен тыс бағыну шенберінде жүзеге асырылады. Бұл жағдай функционалдық билікті жүзеге асыру әдістерінің бірі болып саналады.

3. Әкімшілік юрисдикцияны (құқықтық құзыретті) жүзеге асыруши субъектілердің көптігі – тағы да бір маңызды ерекшелік. Әкімшілік мәжбүрлеу шараларын органдардың онға жуық түрлері (мемлекеттік институттар, көлік органдары, полиция, арнайы комиссия, соттар, ҮҚҚ және басқалары) қолдануға құқылы. Бір жағынан, әкімшілік ықпал етуге тек жеке тұлғалар ғана емес, сондай-ақ ұйымдар да ұшырайды.

4. Әкімшілік-құқықтық мәжбүрлеу әкімшілік-құқықтық нормалармен жан-жақты реттеледі, яғни әкімшілік-құқықтық мәжбүрлеу – бұл құқықсыз әрекеттермен байланысты мәжбүрлеу шараларын әкімшілік құқық нормаларымен бекіткен, функционалдық биліктің субъектілері қолданудан тұратын мемлекеттік мәжбүрлеудің ерекше түрі. Бұл құқықтық тәртіпті қорғауда маңызды рөл атқарады. [1; 214-215 бб.]

П.Т. Василенко және бірқатар ғалымдар әкімшілік мәжбүрлеудің айтарлықтай кең қарастырады, себебі бұл түсінікке белгілентген әрекеттерді жасаудан жалтарғаны, белгілі тыйымдар мен шектеулерге бағынбағаны үшін әкімшілік санкцияларды қолдану қаупі түрінде психикалық ықпал етуді де енгізеді.

Әкімшілік мәжбүрлеу аясы әкімшілік жауаптылық шараларын қолдануға аса келмейді. Мәжбүрлеуді мемлекеттік басқару органдарының ерекше қызметі және мемлекеттік басқару әдістерінің бірі ретінде ажырату қажет. Осылардың біріншісі (ал бұл әкімшілік мәжбүрлеудің өзін енгізеді) заңнамалардың және мемлекеттік басқару органдарының заңды ережелерінің талаптарын ерікті түрде орындағандарға ғана қатысты қолданылады. Ал, екіншісіне қатысты айтатын болсақ, яғни басқару ретіндегі мәжбүрлеу, онда оның элементтері мемлекеттік билік пайдаланатын барлық жағдайларында бар. Билікті жүзеге асыру оның бүйріғына бағынуды көздейді. Бағыну көбінесе ерікті түрде болады, бірақ тікелей мәжбүрлеуге сүйенеді. Дегенмен, ол бірқатар жағдайларда айқын мәжбүрлеусіз де және толық еріксіз де, яғни, бағынушының еркі мен ықыласына қарамастан жүзеге асады. Сонымен бірге, бағынудың еріктілігі де барлық

жағдайда кез-келген мәжбүрлеудің жоқтығын білдіре бермейді. Өктемшілік мәжбүрлеудің элементтері заңдар мен басқару актілерінің барлық ережелерінде бар, себебі олардың дерлігі міндеттеуші сипатқа ие, мемлекеттің күші мен беделіне және қажет болған жағдайда мәжбүрлеу шараларын қолдану мүмкіндігіне сүйенеді. [2; 233 б.]

Басқарудың әкімшілік-мәжбүрлеуші әдістеріне сендіру мен мәжбүрлеу жататыны белгілі. Бұл бір тұтастың, яғни тиісті жүріс-тұрыс пен құқықтық тәртіпті қамтамасыз ету механизмінің екі өзара байланысты полюсі. Бұлар өзара бірін бірі толықтырады.

Мәжбүрлеу құралдарының көмегімен тәрбие (құқықтық тәрбиені қоса), түсіндіру, ұсыну, көтермелеге және айрықша моральдық ықпал етудің өзге де шараларын жүргізу арқылы қоғамдық қатынастар қатысушыларының тиісті жүріс-тұрысы ынталандырылады. Мәжбүрлеу дәстүрлі түрде сендірудің нәтижесіздігі салдарынан пайдаланатын көмекші әдіс ретінде қарастырылады. Әкімшілік-құқықтық нормалардың талаптары бұзылған жағдайда мәжбүрлеу тәртіптік немесе әкімшілік жауаптылықты қолдану түрінде көрініс табады. Қоғамдық қауіпсіздікті қамтамасыз ету қажет болған жағдайда әкімшілік мәжбүрлеу ретінде белгіленетін заңды жауаптылықпен бірге мәжбүрлеуші шаралардың ерекше кешені әрекет етеді. [3; 545-546 бб.]

Осылайша, мемлекеттік мәжбүрлеудің түрі ретінде әкімшілік мәжбүрлеуді тиісті жүріс-тұрыска (жазылған іс-әрекеттерді жасауға) немесе бекітілген тиымдар мен шектеулерге заңнамада қарастырылған әкімшілік санкцияларды қолдану қаупі жолы арқылы мәжбүрлеу мақсатында субъектілердің санағы мен жүріс-тұрысына психикалық немесе физикалық ықпал етуді айтады, ал бұл жағдайға өкілетті органдардың, лауазымды тұлғалардың процессыалдық талаптарды сақтай отырып, құқық бұзушылықтарды ескерту, азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын, қоғамдық тәртіпті, меншіктің алуан түрлерін қорғауды қамтамасыз ету, әр түрлі салаларда заңдылық режимін, мемлекеттік тәртіпті құру, мемлекеттің, заңды тұлғалар мен азаматтардың бұзылған заңды құқықтары мен мұдделерін қалпына келтіру мақсатында жеке, үйымдастырушылық, материалдық сипаттағы жағымсыз салдарымен қабаттаса жүретін әкімшілік ықпал ету шараларын қолдануға тең келеді.

Әкімшілік мәжбүрлеудің мемлекеттік мәжбүрлеуге тән барлық белгілері бар. Дегенмен, оның өзіне тән ерекше белгілерін де атап өткен дұрыс:

- Жеке тұлғаларға да, заңды тұлғаларға да қатысты қолданылады.
- Әдетте әкімшілік құқық нормаларымен реттелетін қоғамдық қатынастарды қорғауға арналған құқықтық тәртіпті қамтамасыз ету аясында жүзеге асырылады.
- Әкімшілік мәжбүрлеуші ықпал ету шараларын қолданудың негізі мен тәртібін орнататын әкімшілік мәжбүрлеуді құқықтық реттеу механизмі әкімшілік заңнамамен (әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы кодекстің және өзге де заңдардың нормаларымен) анықталады.

• Әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы істерді соттық және соттан тыс қаруа. ҚР Әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы кодексі сот құзыреттеріне, атқарушы органдардың құзыреттеріне және осыған арнайы өкілетті лауазымды тұлғалардың құзыреттеріне қатысты істерді анық ажыратуды қарастырады, яғни бұл мемлекеттік-өктемдік өкілеттіктерді жүзеге асырудың нәтижесі болып табылады. Әкімшілік мәжбүрлеуге құқық қолдану органдарымен және олардың өкілдерімен қызметтік бағынушылықта емес тұлғалар жатады. Әкімшілік мәжбүрлеу шараларын жүзеге асыратын субъектілер қызмет бойынша тікелей бағынбайтын субъектілерге қатысты арнайы өкілеттіктерге ие болуы керек.

• Әкімшілік мәжбүрлеудің негізгі мақсаты азаматтарды, лауазымды тұлғаларды, кәсіпорындарды, мекемелерді, үйимдарды құқықтық тәртіп аясында құқықтық нормалармен бекітілген заңды міндеттерді орындауға мәжбүрлеу болып табылады.

• Әкімшілік мәжбүрлеудің шаралары барлық әкімшілік-құқықтық нормаларды емес, тек қана ведомствалық шекаралары жоқ мемлекеттік басқару аясындағы (мысалы, қауіпсіздік ережесі, рұқсат ету жүйесінің ережесі, табиғатты қорғау ережесі және с.с.) жалпыға міндетті жүріс-тұрыс ережелерін қалыптастыратын әкімшілік-құқықтық нормаларды қамтамасыз ету мақсатында қолданылады.

Әкімшілік мәжбүрлеу функциялары – бұл әкімшілік мәжбүрлеу мақсаттарымен келісілген

жеке бағыттардағы қоғамдық (басқарушылық) қатынастарға әкімшілік мәжбүрлеудің құқықтық емес ықпалы. Олардың мынандай түрлері болады:

Жалпыәлеуметтік функция – оның мазмұны құқықбұзушылықтарды ескерту, алдын алу әрекеті, азаматтардың, лауазымды тұлғалардың, мемлекеттік қызметкерлердің құқықтық мәдениетін көтеру болып табылады, бұл жерде нормашығаруыш органдар, әкімшілік юрисдикциялы органдар, басқа мемлекеттік органдар, лауазымды тұлғалар, қоғамдық ұйымдар өкілдері тарапынан туындастын әкімшілік мәжбүрлеудің тәрбиелік ықпалы туралы айта кету қажет.

Құқықкорғау функциясы – бұл құқықбұзушының құқыққа қайши мінез-құлқына ықпал етеді.

Процессуалдық-қамсыздандырушы функция – бұл бұлтартпау, жазалау, қалпына келтіру, яғни құқыққа қайши мінез-құлқы жедел ықпал ету шаралары, әкімшілік теріс қылы сияқты өзге құқықкорғау функцияларын тиісті түрде жүзеге асыру үшін жағдайларды жасауға бағытталған.

Бұлтартпау функциясы – бұл тұлғалардың, бекітілген ережелерді бұзумен жүзеге асыратын мемлекеттік, жеке және қоғамдық ұйымдардың, мекемелер мен органдардың қоғамға жат құқыққа қайши жүріс-тұрыстарын бұлтартпауға бағытталған.

Құқықбұзушыны жазалау функциясы әкімшілік құқықбұзушылықтар туралы істер бойынша өндірісті іске асыратын нормативтік актілерде қатаң белгіленген субъектілермен жүзеге асырылады. [4; 104 б.]

Әкімшілік мәжбүрлеу құқықтық тәртіпті қорғауда маңызды рөл атқарады және оның құқықбұзушылықтармен құрестегі профилактикалық маңызын да ерекше атап өткен жөн. Бұл, алдымен, ішкі істер органдарының, мемлекеттік инспекциялар мен атқарушы-әкімгершілік биліктің өзге де субъектілерінің тиісті ережелерді сақтауға бакылауды жүйелі түрде жүзеге асыруымен келісілген. Әкімшілік мәжбүрлеуге пайдалануы қоғамға жат әрекеттерді тоқтататын, қоғамға зиянды салдарының туындауын болдыртпайтын бірнеше бұлтартпау амал-тәсілдері жатады. Қөптеген жағдайларда әкімшілік-мәжбүрлеушілік амал-тәсілдері санасында қоғамға жат дағылар әлі бекітілмеген тұлғаларға, құқықбұзушылықты кездейсоқ жасаған тұлғаларға қатысты қолданылады. Сондықтан, бұл шаралардың үлкен тәрбиелік ықпалы бар және де қылмыстырылғы алдын алу жүйесінде маңызды буыны болып есептеледі. Тәжірибе ұсак бұзушылықтардың жазасыздығы, кінәлілерге әкімшілік-құқықтық мәжбүрлеу шараларының қолданбауы жаңа құқықбұзушылықтардың және тіпті қылмыстың болу ықтималдылығының үлғауына алып келетіндігін күэландарады. [1; 215 б.]

Заң мағынасында жауаптылық деп құқық нормаларымен реттелген қоғамдық қатынастар субъектілерінің құқыққа қайши жүріс-тұрысын қоғам мен мемлекеттің теріс бағалауын айтады. Құқықтың кез-келген нормасын бұзған тұлға бұзушы ретінде мойындалады және занды жауаптылыққа кінәліні тартуды жүзеге асыру барысында мемлекетпен құқықкорғау қатынасына түседі.

Құқықбұзушылық, яғни өз кезегінде бұзушының құқықтарын шектеуге алып келетін құқық нормаларын орындау (тиісті орындау) немесе бұзу занды жауаптылыққа тартудың негізі болып табылады. Ал, Қазақстан Республикасы Конституциясының 39-бабының 1-тармағында «адамның және азаматтың құқықтары мен бостандықтары конституциялық құрылышты қорғау, қоғамдық тәртіпті, адамның құқықтары мен бостандықтарын, халықтың деңсаулығы мен имандылығын сақтау мақсатына қажетті шамада ғана тек заңмен шектелуі мүмкін» деп айтылған.

Бұл негіздерді егжей-тегжейлі байлайша ажыратуға болады:

1. Төтенше жағдайларда, яғни азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын шектеу объективті қажет болған жағдайларда. Айтальық, карантинді енгізу жүқпалы аурулардың таралуын бұлтартпауға бағытталған, бірақ карантиннің өзі қосымша міндеттер мен шектеулерді (медициналық қаралудан, вакцинация егуден өту, еркін жүріп-тұру және т.б. шектеу) қоюды көздейді.

2. Лауазымдық өкілдіктермен немесе, егер бұл қоғамдық пайдалы әрекетпен, байланысты

болса. Яғни, бұл адамның толық құқықтар мен міндеттерді және қызмет немесе арнайы мәртебе арасындағы таңдауды жүзеге асыру жағдайы болуы мүмкін, себебі олар әрқашанда бір-бірімен сәйкес келе бермейді. Мысалы, мемлекеттік қызметшілерге коммерциялық немесе өзге ақы төленетін қызметпен айналысуға немесе мемлекеттік мүддеге қарсы бағытталған әрекеттерді жасауға тиым салынған.

3. Мемлекеттік қауіпсіздікті қамтамасыз ету мақсатында. Мысалы, әкімшілік режим түрлерінің біреуін енгізу: шекаралық, әскери қупиялық. Бұл арнайы өкілеттіктері бар мемлекеттік органдар тарапынан азаматтар мен ұйымдардың қызметіне бақылау механизмін енгізуі жорамалдайды.

4. Заңнаманы бұзған, яғни құқықбұзушылықтар жасаған жағдайда. Дәл осы үшін занды жауаптылық көзделген. [5, 542-543 бб.]

Жалпы занды жауаптылыққа мынандай белгілер тән:

1. Заңнамада көрсетілген қандай да бір құқықбұзушылықты жасап, кінәлігі анықталған тұлғағана занды жауаптылыққа тартылуы мүмкін.

2. Занды жауаптылыққа тарту кінәлі үшін жеке, мүліктік және өзге сипаттағы жағымсыз салдардың болуына алып келеді.

3. Занды жауаптылыққа тарту барысында мемлекет тарапынан кінәліні айыптау орын алады.

4. Занды жауаптылықтың шаралары бұзушыны тәрбиелеуге немесе қайта тәрбиелеуге бағытталған, сондай-ақ жаңа құқықбұзушылықтарды болдырмайтын ескеру сипатыны ие. [6;87 б.]

Занды жауаптылыққа тарту құқықты қалпына келтіру мен жазалаушы мақсаттарды көздейді.

Құқықты қалпына келтіру мақсаты құқықбұзушылықты бұлтартпауға, құқықбұзудың келтірген зиянын жоюға, бұзылған құқықтық қатынастарды қалпына келтіруге бағытталған қорғау шараларын қолдану жолдарымен, сондай-ақ орындалмаған міндеттерді жүзеге асыру міндеттерін қоюмен жүзеге асады.

Оз кезегінде жазалау мақсаты кінәліге қосымша міндеттерді немесе оның құқықтары мен бостандықтарын шектеуді қоюдан тұратын мәжбүрлеу шараларын арнайы өкілетті органдардың бұзушыға қатысты қолдануын білдіреді.

1. Бахрах Д. Н. *Административное право России*. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА), 2000. – 640 б.

2. Алексин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. *Административное право Российской Федерации: Учебник*. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2003. – 608 б.

3. Тихомиров Ю.А. *Административное право и процесс: полный курс*. – М., 2001. – 652 б.

4. Овсянко Д.М. *Административное право: Учебное пособие*. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2000. – 468 б.

5. Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. *Административное право: Учебник для вузов*. – 3-е изд., пересмотр, и доп. – М.: Норма, 2007. – 816 б.

6. Козлов Ю.М. *Административное право: Учебник*. – М.: Юристъ, 1999. – 320 б.

Резюме

В данной статье автор рассматривает понятие и функционирование, а также отличительные признаки и особенности административно-правового принуждения, как один из видов государственного управления.

Summary

In this article, the author examines the concept and functioning, as well as the distinctive traits and features of administrative legal coercion as a form of Government.

КРИТЕРИЙ ПРИ ВЫБОРЕ РЕПЕТИТОРА

Ж.Е. Алпысова – старший преподаватель

Кафедры иностранных языков для специальных целей

Сказать однозначно, нужно ли прибегать к услугам репетитора при изучении английского языка, нельзя. Все зависит от степени восприятия человеком учебного материала. Сейчас существует большое количество самых разных пособий: печатные, аудио и видео материалы. Работая с этими пособиями, можно самостоятельно обучаться английскому, и не только изучить его на уровне школы, но и развивать свои знания. Вот только любое обучение требует усилий и усидчивости. Однако если с изучением английского языка возникают сложности, всегда можно обратиться к репетитору. Вот только если не прилагать усилий и трудолюбия, то ни пособия, ни репетитор не помогут. Ведь прежде всего все зависит от самого ученика.

Однако если Вы считаете, что занятия с квалифицированным репетитором помогут обучаться эффективнее и быстрее, то приведенные ниже сведения помогут Вам в выборе преподавателя. Здесь есть сведения, которые не помешают знать при выборе репетиторов.

Вот некоторые из критерии, характеризующих репетиторов:

1. Развивается ли преподавательская деятельность репетитора с учетом современных тенденций? Современный рынок с условиями жесткой конкуренции постоянно требует развития, иначе не устоять. Так и преподавательская деятельность. С каждым годом появляются новые, усовершенствованные пособия и преподавания. Конечно, преподаватель может иметь ряд степеней в своей области. Однако последние его достижения датируются примерно 1995 годом, в современном ритме преподавания это вряд ли окажется полезным. Если репетитор не развивается, он не может преподавать ничего интересного, помимо сухого изложения фактов. Уроки будут неинтересными и малоэффективными. К сожалению, большинство преподавателей предпочитают почивать на старых лаврах. Их система преподавания основана на очень старых учебниках, которые они знают наизусть, и ничему новому, к сожалению, они научить не смогут.

Если репетитор не развивается, то во время его занятий происходит <сухое> и неинтересное перемещение старой информации по <накатанной> схеме из учебников в конспекты студентов. Этот процесс еще можно назвать <передается оболочка без сути>. Такая форма преподавания даже является неуважением к самому труду преподавателей. Хороший педагог должен находиться в постоянном поиске новых принципов и методологий преподавания. Заинтересовывать своих учеников новыми интересными сведениями, помимо книжных, расширяя их горизонты познания английского языка. Так, при выборе репетитора нужно поинтересоваться, какими материалами он пользуется во время своей работы. Ведь всегда лучше получать знания посредством всесторонне развитого метода преподавания.

1. Естественный вопрос, который интересует при выборе репетитора: есть ли у него соответствующее образование? Затем следует второй по важности вопрос: имеет полученное образование отношение к преподаванию английского языка? Но, кроме этого, важно знать, когда и где репетитор получил образование. По поводу выпускников отечественных вузов вопрос становится понятным сразу. Прежде всего, не у всех вузов хорошая репутация. А во-вторых, не каждый студент честно изучал науки и таким же образом сдавал по ним экзамены. Наличие диплома еще не показатель высокого уровня знаний. Можно иметь хороший преподавательский уровень и без соответствующего диплома. Это связано с тем, что в свое время репетитор получил отличную теоретическую базу знаний по английскому языку, но теория языка не имела большого значения в его дальнейшей практической деятельности.

Так что, уровень преподавателя не зависит от наличия соответствующего диплома. Все упирается в уровень владения предметом и способности преподавателя к самосовершенствованию.

2. Иногда у репетиторов интересуется наличием опыта проживания в стране, где общаются на английском языке. То есть, жил ли репетитор в англоязычной сфере и общался ли

исключительно на языкеaborигенов. Бытует мнение, что если человек проживал за границей и общался с местным населением, то он может свободно говорить на иностранном языке. Это конечно, ошибка. В первую очередь все зависит от самого репетитора. Есть много случаев, когда люди по несколько лет жили за границей, учились в английских вузах, но английским языком свободно так и не владеют.

Но есть и другая сторона медали. Активный опыт общения на иностранном языке с его основными носителями трудно переоценить. Для будущего репетитора это очень ценно. Уметь общаться непосредственно с жителями страны на их родном языке, понимать уместные и неуместные вещи. Иметь непосредственное представления о колорите языка, обусловленном культурными особенностями. Только опыт живого общения поможет понять юмор иностранцев, их сленг, идиомы, а также фразеологизмы и афоризмы.

Так что проживание репетитора в англоязычном обществе имеет значение для уровня и качества преподавания.

1. Темкина В.Л. Фролова Т.В. Практикум по истории английского языка. – Оренбург, 2001.
2. Антонова А.В. Промиссивные интенсификаторы в английском языке. – СПб., 2004.
3. Ларионова И.А. Мир английского языка. - М.,2005.

Түйін

Бұл мақалада репетитор тандау туралы критериялар айтылады.

Summary

This article is about the criterion of the choice the private tutor.

ПРЕЗИДЕНТ - ГАРАНТ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Б.Карабекова - студент 304 группы ИПИЭ КазНПУ имени Абая,
научный руководитель: к.ю.н., доцент Калишева Нажсия Хусаиновна

Всеобщее уважение и соблюдение прав человека на сегодняшний день входит в число наиболее важных задач, необходимость решения которых стоит перед мировым сообществом. Вплоть до начала нынешнего века вопросы регулирования прав человека относились к внутренней компетенции государств.

Права человека – носят универсальный характер. Они распространяются на всех людей, применимы во всех странах, независимо от членства последних в тех или иных международных сообществах. Разумеется, объем и эффективность реализации прав и свобод зависит от целого ряда факторов. И прежде всего от уровня развития общества в целом.

Одним из важнейших принципов современного международного права является принцип уважения прав человека. При этом государство обязуется гарантировать и соблюдать эти права вне зависимости от принадлежности человека к титульной или иной нации, определенной религиозной конфессии, профессии и т.п. [1, с. 499 – 500]. В частности, Всеобщая декларация говорит (и это положение повторяется в других актах) по данному вопросу следующее: «Все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона. Все люди имеют право на равную защиту, от какой бы то ни было дискриминации, нарушающей настоящую Декларацию, и от какого бы то ни было подстрекательства к такой дискриминации» [2, ст. 7].

Ученые-международники 19-го века широко восприняли естественно-правовую теорию прав человека. Профессор Петербургского университета, Ф.Мартенс писал, что «все образованные государства признают за человеком как таковым, безотносительно к его подданству или

национальности, известные основные права, которые неразрывно связаны с человеческой личностью»[3,с.121].

Под этими правами обычно подразумевалось право на жизнь, свободу совести и вероисповедания. По утверждению швейцарского ученого И. Блюнчли, естественные права человека «должны быть уважаемы как в мирное, так и в военное время» [3, с. 128]. Особую роль в защите прав и свобод от нарушения органами государственной власти и органами местного самоуправления, а так же другими лицами играют органы судебной власти. Конституцией предусмотрен и орган, который занимается только данной проблемой – Уполномоченный по правам человека. Однако деятельность Уполномоченного по правам человека не исключает необходимости быстрейшего полного исполнения конституционного положения о создании системы административного судопроизводства. Независимые и беспристрастные административные суды – необходимое средство для укрепления законности в деятельности государственных органов управления.

Особая роль в защите прав и свобод принадлежит Президенту РК, как гаранту прав и свобод человека и гражданина. Как глава государства Президент обладает широкими полномочиями и имеет большие возможности для выполнения этой обязанности. В его непосредственном подчинении имеется аппарат, структурные специальные подразделения, которые способствуют ему в исполнении этой государственной задачи.

Главным источником власти в РК является – народ [2. ст. 3]. Согласно ст.40 п.2 Конституции РК «Президент – является гарантом защиты прав и свобод человека и гражданина» [2. ст.40].

С позиции обеспечения законности, охраны прав и свобод человека и гражданина следует особо отметить конституционное положение Президента, согласно которому он наделен необходимыми конституционными полномочиями, позволяющими ему выступать символом и гарантом незыблемости Конституции, прав и свобод человека и гражданина. Так, в соответствии с конституционными законами «О Президенте РК» введено в практику систематическое информирование Президента как главы государства и гаранта соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Глава государства заслушивает отчеты руководителей государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики, об их работе. На основе такой информации он принимает необходимые меры для обеспечения прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией, ратифицированных между народными обязательствами и иными нормативными правовыми актами. За годы независимости Президент РК ратифицировал, т.е. придал приоритетное значение по отношению к нормам национального законодательства, правилам более чем 350 международных договоров и еще к полусотне присоединился посредством принятия различных актов.

Потенциально институтами, способами и процедурами защиты и контроля за соблюдением прав человека в Казахстане можно считать только те, которые относятся к трем группам: государственные, смешанные, неправительственные.

Институтом защиты являются: судебная защита, прокуратура, Республиканская комиссия по правам человека при Президенте РК которая, согласно Указу Президента РК от 3 июня 1996 года «является консультативно-совещательным органом при главе государства», одним из новых институтов является защиты прав и свобод человека является Национальный омбудсмен, который был введен 19 сентября 2002 году. Основными задачами являются обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина, так же обеспечение развития законодательства и правоприменительной практики, разрабатывать и внедрять просветительские программы. По нашему мнению, данный институт надо расширять, так как:

«Сильный и уважаемый омбудсмен – это стратегическая цель государства, потому что «успешная деятельность по защите прав граждан может помочь изменить осторожное отношение граждан к государственным структурам» [6. с. 121].

Таким образом, в заключении хотела бы отметить, что, несмотря на пробелы в области защиты прав человека, в целом для молодого государства мы достигли не плохих результатов.

Первые 20 лет Независимости стали свидетельством успеха Казахстана, достигнутого под руководством выдающегося государственного деятеля современности Нурсултана Назарбаева. Мы должны стараться вложить свой вклад в наше законодательства, касающегося прав человека, ведь от этого зависит наше будущее.

1. Теория государства и права. Учебник для юридических вузов и факультетов. Под ред. В.М. Корельского и В.Д. Перевалова. – М.: Издательская группа НОРМА – ИНФРА. М, 1998 – 570 с.
2. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года. Официальное издание. – Алматы, 1995.
3. Храпанюк В.Н. Теория государства и права. Учебное пособие. - М.: Изд. 1997. – 396 с.
4. Всеобщая декларация прав человека. // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. – М., 1990.
5. Назарбаев Н.А. Осмысление пройденного и дальнейшее демократическое реформирование общества. - Алматы, 1995. - С.11
6. Декларация двадцатилетия независимости Республики Казахстан. – Алматы, 2011 г.

Түйін

Бұтінгі танда адам құқығын қорғау және сақтау барша елдің бірден-бір өзекті мәселесіне айналуда, және де бұл мәселе бүкіл дүниежүзі бойынша манызды рөл атқаруда. Қазақстан Республикасының азаматтарының құқығы мен бостандығын қорғау жөнінде, және бұл мәселеге тигізетін елбасымыздың рөлін зерттеуге бағытталған.

Summary

Universal respect for and observance of human rights today is one of the most important problems, whose solution is the global community. My work is a study of human rights in the Republic of Kazakhstan, as well the president's role in protecting the rights and freedoms of man and citizen.

ПРЕЗИДЕНТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН - ГАРАНТ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ

**Р.Зайдов - студент 304 группы ИПИЭ КазНПУ имени Абая,
научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.Х. Калишева**

1 декабря 1991 года, ровно 21 год назад состоялись первые всенародные, прямые выборы на пост президента Республики Казахстан на которых, как известно с результатами в 98,7 % победил действующий ныне президент Республики Казахстан.

Как известно, институт президентства в Казахстане был введен до обретения им независимости. Его юридическое оформление было осуществлено Законом Казахской ССР от 24 апреля 1990 года «Об учреждении поста Президента Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР[1, с.80]. Следует отметить, что этот нормативный правовой акт был принят в условиях кризиса советской политической системы и государственности, завершившегося распадом СССР, изменением отношений собственности, созданием новых политических и административных институтов [2].

Таким образом, необходимость введения поста президента в РК связано с появлением новых направлений в социально-экономическом развитии республики. И как справедливо отмечает президент Казахстана Н.А. Назарбаев, президентское правление особенно эффективно «...в период реформ и перехода к другой общественной системе, когда ситуация не отличается стабильностью, а также в странах с обширной территорией и в многонациональных государствах» [3, с.11].

«Суть подхода Президента состояла в том, что страна должна развиваться естественным образом, эволюционно» [4,с.4]. Особенно это заметно в периоды фундаментальных изменений,

падения авторитарных и тоталитарных режимов, становления нового порядка при рассмотрении такого вопроса, как президент гарант взаимодействия государственных органов власти, необходимо обратить внимание на то, что при совершенствовании правовых основ деятельности государственных органов определяющим ориентиром должны служить концептуальные идеи, заложенные в Конституции. Так, в Конституции Республики Казахстан имеется идея о том, что институт президентства необходим для создания надежного эффективного механизма единства государственной власти.

На сегодняшний день в нашей стране имеется проблема, которая состоит из вопроса *практического разделения сфер компетенции, юрисдикции и влияния субъектов и ветвей власти*.

Особенностью президентской системы в Казахстане является то обстоятельство, что она обеспечивает согласованное функционирование всех ветвей государственной власти и ответственность их перед народом. Включение указанной нормы в Конституцию 1995 года вполне может представляться логичным, так как в условиях президентской республики законодательная и исполнительная ветви власти в значительной степени отдалены друг от друга, и могут существовать самостоятельно, в течение определенного конституционного срока.

Однако, нахождение обеими ветвями государственной власти какого-либо консенсуса иногда может быть весьма затруднено. Поэтому наиболее адекватный выход из возникшей кризисной ситуации может быть выдвинут только третьей силой, как бы возвышающейся над тремя ветвями власти – «арбитром» политического поля [5,с.21]. Такая арбитральная функция президента обуславливается еще и тем фактом, что мы являемся полиэтническим государством с обретением независимости, обретением независимости не только казахов, но и представителей других национальностей, а как было сказано выше нахождение обеими ветвями государственной власти обоюдного консенсуса иногда, может быть весьма затруднено. Это обстоятельство, в определенных условиях, является благодатной почвой для раскола единого общества по этническому признаку. А в этом случае только сильная централизованная власть Президента с его арбитральными функциями, способна стабилизировать ситуацию.

Таким образом, с принятием Конституции 1995 года Президент Казахстана был наделен «арбитральными функциями», которые предусмотрены в конституциях ряда европейских стран с президентской формой правления, в частности Франции[5,с.21], где ярко выражен арбитражный статус Президента, когда он возвышается над ветвями власти.

Учитывая тот факт, что в Конституции 1995 года [13] значительно повышается статус Президента, выявляется, что, согласно ее положениям, Президент не возглавляет де-юре исполнительную власть, но осуществляет арбитражные и церемониальные функции, является символом и гарантом единства народа и государственной власти, а также получает право принимать законы, что до этого являлось исключительной прерогативой Парламента.

С политической точки зрения, точнее было бы говорить не о президентской, а о суперпрезидентской системе правления, так как конституционные полномочия Главы государства значительно усиливаются по сравнению с периодом 1991–1995 годов и классическими президентскими республиками. В этом плане характерны положения ст. 40 Конституции Республики Казахстан:

1. Президент РК является Главой государства, его высшим должностным лицом, определяющим основные направления внутренней и внешней политики государства и представляющим Казахстан внутри страны и в международных отношениях.

2. Президент РК – символ и гарант единства народа и государственной власти, незыблемости Конституции, прав и свобод человека и гражданина.

3. Президент РК обеспечивает согласованное функционирование всех ветвей государственной власти и ответственность органов власти перед народом [6].

Кроме того, Президент наделяется правом издавать законы и указы, имеющие силу законов. Он образует Правительство в порядке, предусмотренном Конституцией. Во всей своей деятельности Правительство ответственно перед Президентом.

Президент по собственной инициативе имеет право принять решение о прекращении полномочий Правительства и освобождении от должности любого его члена. При этом освобождение от должности Главы Правительства влечет за собой отставку Правительства в полном составе (п. 7 ст. 70) [7]. Таким образом, Конституция 1995 года отражает соотношение политических сил того времени и свидетельствует, в числе прочего, о явном усилении позиций президентской, а также исполнительной властей. Несмотря на то, что Президент, по аналогии с французской моделью, был конституирован как арбитр, обеспечивающий функционирование трех ветвей власти, он имеет формальную и практическую возможность влияния на деятельность исполнительной власти.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что со дня принятия независимости, Республика Казахстан идет только вперед, развиваясь и расцветая, хотя многие делают поспешные выводы о том, что на сегодня мы больше походим на авторитарное государство, так как есть отголоски командно-административного управления, доставшиеся нам от СССР. И во все этом видится заслуга нашего Президента и его команды, его ответственное отношения к судьбе своего народа.

1. Калишева Н.Х. *Форма государственности Республики Казахстан в условиях модернизации (государственно-правовые проблемы)* // Вестник Университета имени Кунаева №3 2010.
2. <http://www.kazpravda.kz/c/1322707774>.
3. Назарбаев Н.А. *Осмысление пройденного и дальнейшее демократическое реформирование общества*. - Алматы, 1995. - С.11.
4. Токаев К.К. *Под стягом независимости. Очерки внешней политики*. - Алматы: Білім, 1997.- с.205
5. Ашимбаев М. *К вопросу о факторах и особенностях политического развития Казахстана* // Саясат. – Март 2001. – С. 21.
6. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года. Официальное издание. – Алматы, 1995. п. 7 ст. 70.
7. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года. Официальное издание. – Алматы, 1995. ст 40 п.1 п.2 п.3.

Түйін

Макалада Қазақстан Республикасының Президенті - мемлекеттік билік органының әрекеттестігінің кепілі, мемлекеттік органдары мен ҚР президенттінің әрекеттестігінің қазақстандық үлгісі ерекшеліктері оның билік органдарының жүйесіндегі орны секілді қазіргі күнде көкейкесті тақырыптар қарастырылады. Міндет бабының, құзыреттің практикалық айыру мәселесі және субъект пен билік тармағының ықпалы. Осы мәселелердің шешілүінде айрықша рөл, ең біріншіден, елдің Конституциясына жатады.

Summary

The article deals with the actual topic of today, such as the President of the Republic of Kazakhstan Garand between state authorities, especially the Kazakh model of interaction between state authorities and the president of the Republic of Kazakhstan of its position in the system of government. problem of practical division of competence, jurisdiction and influence stakeholders and branches. A special role in the resolution of these problems belongs in the first place, the Constitution of the country.

АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ ҚҰҚЫҒЫ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Бұл секцияда ҚР Президенті Н.Ә. Назарбаевтың «Қазақстан-2050 стратегиясы» қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты» атты Жолдаудағы басым бағыттарды жүзеге асыру мақсатында Азаматтық-құқықтық пәндер кафедрасының ұйымдастыруымен құқықкорегау органдарының қызметкерлерінің қатысуымен өткен «Қазақстан-2050 стратегиясы: тәуелсіз құқықтық мемлекеттіңдең өсіп-өркендеуін әлемге айшықтайтын бағыт-бадар» атты дөңгелек устеде оқылған баяндамалар ұсынылады.

«ҚАЗАҚСТАН – 2050» СТРАТЕГИЯСЫ: НЕКЕ ЖӘНЕ ОТБАСЫ ҚҰҚЫҒЫНЫҢ КЕЙІР ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Ж.К. Орынтаев - з.е.к., профессор, Абай атындағы ҚазҰПУ,
Азаматтық-құқықтық пәндер кафедрасының менгерушісі

Тәуелсіз мемлекет ретінде жиырма жылдық тарихы қалыптасып, әлем қауымдастығын мойыннатқан мемлекеттің өзінің қоғамдық өміріндегі маңызды мәселелерді уақтылы, әрі орынды шешу және болашаққа деген стратегиялық даму жоспарлары негізінде жұмыс жасай білу қабілеттілігімен ерекшеленетін мемлекеттердің біріне айналды. Мәселен, Жолдауда «Қазақстан-2030» стратегиясын мерзімінен бұрын орындағаны жайлы басты параметрлерге қорытынды жасалған. Мысалы: соңғы он бес жылда халықтың саны 14 млн-нан 17 млн-ға жетті [1, 2, 6].

Әлемдік тәжірибеге сүйенетін болсақ, мемлекеттің болашағына стратегиялық жоспарлар жасап, соның негізінде даму Қытай сияқты көптеген мемлекеттерде қалыптасқан. Ал, біздің мемлекеттіңде де бұл мәселе жолға орынды қойылып отыр.

Қазақстан Республикасы Президенті – Елбасы Н.Ә. Назарбаевтың ««Қазақстан – 2050» Стратегиясы – қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты» атты Қазақстан халқына Жолдауы (Әрі қарай - «Қазақстан - 2050» Стратегиясы немесе Жолдау) мемлекет өмірінің маңызды бағыттарын жан-жақты қамтыған. Сол маңызды қоғамдық қатынастардың ішінде неке және отбасылық мәселелерге де аса мән беріліп отыр.

Неке және отбасы қатынастары құқықтық түрғыдан алғанда негізгі нормативтік құқықтық құжаттармен реттеліп отырған отбасы құқығының маңызды институттарының бірі. Отбасы құқығы - ерте кезден бері қарайғы қандай мемлекетті алып қарасақ та, сол мемлекет өмірінде маңызды орын алып отырған.

Отбасы құқығындағы «неке» ұғымы сонаша ерте заманда – ак қалыптасқан. Ежелгі Римде неке қарапайым азаматтық құқықтағы мәміле ретінде қарастырылған. Бұл жайлы ғалым: «О.С. Иоффе отмечал, что брак возникает на основании юридического акта, совершенного с намерением породить правовые последствия. В этом проявляется сходства брака с гражданской сделкой [2, С.126]» - дейді. Біздің пікірімізше, некенің азаматтық мәміледен де айырықша қасиеттері бар, ол қасиеттер некенің мемлекеттік тіркеуден өтетіндігімен, мемлекет тарарапынан танылғымен ерекшеленеді.

Ал, қазіргі кездегі «неке» ұғымы Қазақстан Республикасының Неке (ерлі – зайыптылық) және отбасы кодексінде былайша анықталған: «Неке (ерлі – зайыптылық)» – ерлі – зайыптылар арасындағы мұліктік және мұліктік емес құқықтар мен міндеттерді туғызатын, отбасын құру мақсатында Қазақстан Республикасының заңында белгіленген тәртіппен тарараптардың ерікті және толық келісімімен жасалған еркек пен эйел арасындағы тең құқықты одак» [3]. Яғни, неке тарараптардың өз еркімен және өзара келісімі негізінде жасалуы қажет. Дәл осы айтылған негіздер

тәжірибеде сакталуы аса маңызды болып есептеледі. О, баста тараптар арасында өзара келісімнің, ерік білдірудің болмауы негізінде жасалған некенің аяғы ажырасуға алып келетінін өмір өзі көрсетіп отыр. Мысалы: алып қашу арқылы некелесу, еріксіз күшпен көндіру арқылы неке қиу.

ҚР Неке (ерлі – зайдытылыш) және отбасы кодексінің 1-бабына сәйкес «отбасы» үғымы былайша анықталған: «Отбасы - некеден (ерлі – зайдытылыштан), туыстықтан, жекжаттықтан, бала асырап алудан немесе балаларды тәрбиеге алудың өзге де нысандарынан туындастын және отбасы қатынастарын нығайтып, дамытуға септігін тигізуге арналған мұліктік және жеке муліктік емес құқықтар мен міндеттерге байланысты адамдар тобы». [3]

ҚР Неке - отбасылық құқығының негіздерін ҚР Конституациясы, ҚР Неке (ерлі – зайдытылыш) және отбасы кодексі, өзге де нормативтік құқықтық актілер, халықаралық шарттар құрайды.

ҚР Конституациясының 27-бабына сәйкес: «Неке мен отбасы, ана мен әке және бала мемлекеттің қорғауында болады» делінген [4, 12 б.]. Отбасы құқығына қатысты норманың ең жоғарғы заң күші бар нормативтік құқықтық құжат – ҚР Конституациясында орын алуды бекер емес. Ол, неке және отбасылық қатынастарының мемлекет үшін аса маңызды болып саналатындығын білдіретіні сөзсіз. Себебі, Конституацияда аса маңызды қоғамдық қатынастарды реттеуге арналған құқықтық нормалар бекітіледі.

Бұғынгі таңда ҚР Конституациясының, Неке (ерлі – зайдытылыш) және отбасы кодексінің, оған қоса «Қазақстан – 2050» Стратегиясының негізінде ұлттық отбасылық саясат қалыптасып отыр десек қателесспіз. Әлемдік қауымдастықта, өз мемлекеттімізде неке және отбасылық қатынастары құрделене тұсуде, мәселен, жалған неке, діни неке, заңсыз некелер саны қоғамда, ажырасу мәселесі, жетім балалар мәселесі, ана мен баланы әлеуметтік жағынан қорғау т.б.

Біздің пікірімізше, қордаланған неке және отбасылық мәселелер мемлекет тарапынан аса мән береді отырып, құқықтық тұрғыдан реттеуді, оның тетігінің мемлекет болашағымен астасып жату мүмкіндігін қамтамасыз етуді қажет етеді.

«Қазақстан – 2050» Стратегиясындағы әлеуметтік саясаттың жаңа бағыттары ретінде ананы қорғау, әйелді қорғау аясында бірқатар мәселелер қозғалған. Оларға тоқталар болсақ, Елбасымыз Жолдауда «Мемлекет үшін және менің жеке өзім үшін де ананы қорғау - ерекше мәселе [1,7 б.]» – деп көрсетіп отыр. Қыздарымыздың тәрбиесіне аса мән беру жайлы да сөз қозғалған. Қыз бала - ең әуелі отбасының қызығалдақтай құлпырып, өсіп келе жатқан гүлі іспеттес, біреулерге әпке, біреулерге қарындас, ал болашақта ол - жар, ана, отбасының үйіткісінен айналатындағы қасиеттерді бойына сіңіріп өсуі қажет. Сондықтан да, жалпы бала тәрбиесінде ежелден–ақ ата-бабаларымыз аса мән бергендей, ұл мен қыздың тәрбиесіне айырықша мән беру ата-ана мен мемлекеттің мойнындағы ауыр жүк, еселенген міндеттерден тұрады. Әрі біз тәрбие беру барысында өткенді көксемей, жаңа заманға лайықты үрпақ тәрбиелеуіміз керек.

Отбасылық зорлық - зомбылық, тұрмыстық құш көрсету, әйел затын құрметтемеу сияқты өрескел әрекеттердің жолын қатаң түрде кесу керектігі жайлы да Жолдауда айтылған. Бізде тұрмыстық өмірде әйелге жасалатын зорлық–зомбылықты жазалау көбінесе әкімшілік шаралармен ғана шектеліп жатады. Мәселен, көшеде сотка ұрлап алған адам бірнеше жылдарға бас бостандығын шектеу жазасына кесілсе, әйелін ұрып соғып, маскунем болып, отбасының шырқын алуды үрдіске айналдырған «әкесымактар» он бес күн әкімшілік камауға алынып, аяғында босатып жіберумен шектеліп жатады. Ондай «әкесымактардың» ұрлықшыдан асып тұспесе, несі кем? Ол өз отбасының тыныштығын, берекесін бұзып, баланың болашағына балта шабушы, рухани және материалдық зиян келтіруші емес пе? Біздіңше, бұл дұрыс емес. Сондықтан да, Жолдауда: «ана мен балаға қарсы бағытталған қылмыс үшін, сондай-ақ, осы саладағы ең ұсақ деген заңбұзушылыштар үшін жазаны қүшейтуді» Үкіметке тапсырған. Бұл мәселе тек Үкіметті ғана емес, әрбір қоғам мүшелерін, заңгерлерді де ойландыруға тиіс. Осы салада әркім өз ұсыныстарымен Парламентке де жүргінеуіне болады. Бұл мәселені шешуге мемлекеттіміздегі биліктің үш тармағының бірлесе, жұмыла кірісуі нәтижесінде қол жеткізуге болатындығын да айта кеткіміз келеді.

Біздің қоғамда толыққанды отбасыларында тәрбиеленіп жатқан балалармен қоса, толық емес отбасыларда тәрбиеленіп жатқан балалар көп. Олардың көбісі анасының тәрбиесінде. Ал, әкесі алимент төлеуден жалтарып, қашып пісіп журген жайлар да көптеп кездеседі. Тіптен, осындай жағдаймен жүріп екінші отбасын да құрып үлгереді де, онда да әкелік міндеттін қарық қылып атқара алмайтындар саны да өсуде. Бұл қоғамдық сипат алған келенсіздіктерді заң жолымен ауыздастырамаса болмайды деп ойлаймыз. Әкелік міндеттерінен жалтарғандығы үшін оларды әкімшілік, қылмыстық жауапкершілікке тартатын нормалармен ҚР Қылмыстық кодексін, ҚР Әкімшілік заңнамаларын толықтыру қажет.

Жалғыз өзі баланы тәрбиелеп жатқан аналарға қолдау көрсетудің қажеттілігі де Жолдауда сөз болып отыр. Бұл да құптарлық мәселе. Әйелдер өзінің аналық міндеттін толыққанды жүзеге асыра алуы үшін икемді енбек тәртібін де қалыптастырып, осы мағынадағы нормаларды ҚР Еңбек кодексі және басқа да заңнамаларына оның өз қызметтік міндеттемелерін үйде атқарууларына да мүмкіндік беретіндей нормаларды енгізу қажет деп есептейміз. Мұндай нормаларды тиісті нормативтік құқықтық құжатқа енгізген соң, оның орындалуын да қадағалауымыз қажет.

Қазіргі заманға лайықты аналар, әйелдер қызмет атқаруға ұмтылуға тиістілігі де Жолдауда қозғалып отыр. Оларды мемлекеттік қызметке, мемлекетті басқару және қоғамды басқару ісіне белсене тартқан жөн делінген. Ал, біз бұл жерде жаңадан жүкті болған болашақ аданы көптеген жұмыс берушілерден жұмыска қабылдаудан жүктілігі үшін бас тарту фактілерінің көптеп орын алғандығын ескеріп, осы жүктілігі үшін жұмыска қабылдаудан бас тартуға тыйым салатын баптарды ҚР Еңбек кодексіне енгізу қажет деп есептейміз және мұндай жалтарушылық үшін жұмыс берушіні жауапкершілікке тартатын нормаларды да тиісті заң құжаттарына енгізуіміз қажет.

«Қазақстан – 2050» Стратегиясында отбасы құқығындағы кейбір өзекті мәселелердің тағы бірі - жетімдер мәселесі де қамтылған. Жетімдер мәселесі - бүкіләлемдік сипатқа ие. Қазақстанда жетім балаларды мемлекет өз қамқорлығына атуды міндеттіне айналдырған. Осыны пайдаланып «көкек аналар» мен «жауапсыз әкесымақтар» көбейіп кетті. Бұл мәселені де заң жолдарымен шешу қажет.

Баланы дүниеге әкелген соң, оны бағып қағу ата мен аданың ең маңызды міндетті екенін болашақ ата-аналардың қанына сіңіріп өсіруіміз қажет. Мұндай мүмкіндік болу үшін толыққанды отбасылар санын көптеп қалыптастыруға ат салысуымыз қажет. «Қазақстан – 2050» Стратегиясында Елбасымыз: «Мен ажырасуға қарсымын, жастарды отбасы құндылығы, ажырасудың қасірет екендігі рухында тәрбиелеу керек, өйткені, оның салдарынан ең алдымен, балалар зардап шегеді. « Әкесі қой баға білмегеннің баласы қозы баға білмейді». Бала тәрбиесі - тек аданың емес, ата – аданың екеуінің де міндетті» - деп анық көрсетіп отыр.

Ажырасу – отбасының күйреуі, бала болашағына балтаның шабылғандығы деп білуіміз керек. Статистикалық мәліметтерге сүйенетін болсақ, Қазақстанда, соның ішінде Алматы қаласында 2012 жылы 19500 неке мемлекеттік Азаматтық хал актілерін тіркеу бөлімінде тіркелген болса, соның үштен бір бөлігі ажырасып үлгерген екен. Бұл сандық көрсеткіш те ойландырмай қоймайды. Тіркелген некениң үштен бірі ажырасып жатса, тіркелмей өз білгендіктеріне салып отбасын құргандардың саны ешкімге мәлім емес, олардың ажырасып жатқаны қаншама.

Біздер, ата-аналар баланы еңбек пен білімге баулуымыз қажет. «Еңбекпен тапқан нан тәтті» деген аталы, нақыл сөзді баланың санасына сіңіріп өсірсеқ, бала әрқандай жалтақтаудан, жалқаулықтан, өзгениң нанын тартып жеуден аулақ өседі. Адал еңбекпен нан табуға, еңбексүйгіштікке бейім болып өседі.

Бойында өзінің қаны тулап түрган сәбінен, оның болашағы үшін ата-ана ештеңесін аямайтында рухта болуы керек. Толыққанды отбасы, ондағы мызғымас татулық пен мейірім, береке, ана мен әкенің, тіптен атасы мен апасының мейіріміне бөленип өскен баланың болашағынан зор үміт күттеге болады. Ал, байлық - ол қолдың кірі, бала үшін оның денсаулығының зор болып, мықты білім алыш, еңбеккөр болып, Отанына деген асқақ

патриоттық сезіммен қалыптасып өсүі аса маңызды. «Отан отбасынан басталады» деген мақал бекер емесі сезсіз.

Қорыта келер болсақ, «Қазақстан – 2050» Стратегиясында мынадай неке және отбасы құқығының кейбір өзекті мәселелері қамтылған деуге болады: ананы қорғау; әйелдерді мемлекет пен қоғам істерін басқаруға тарту, жергілікті басқару ісіне араластыру; қазіргі заманға лайықты қазақстандық әйел бейнесін қалыптастыру; ажырасуға тыйым салу; баланы мүмкіндігінше толыққанды отбасында тәрбиелу; ата-ана жауапкершілігі мен міндеттін қүшету; алимент төлеуден жалтарғаны үшін жауаптылық; ана мен балаға бағытталған қылмысы үшін, ең ұсақ деген құқықбұзушылық үшін жазаны қүшету; туу мен көпбалалы болуды жолға қою, және оны ынталандыру шараларын Үкіметке тапсырып отыр; жұмыс берушілердің әйел, ана алдындағы жауапкершілігін арттыру; ҚР Отбасы заңнамаларына отбасы және неке мәселелері бойынша, ана мен баланы қорғау саласында толықтырулар мен өзгерістер енгізу қажет. Біз осы зерттеу жұмысында бұл салада бірқатар ұсыныстар жасадық, ескерілер деген үміттеміз.

1. Қазақстан Республикасы Президенті – Елбасы Н.Ә. Назарбаевтың ««Қазақстан – 2050» Стратегиясы – қалыптасқан мемлекеттің жаңа саяси бағыты» атты Қазақстан халықына Жолдауы // Алматы ақшамы. – 15 желтоқсан. - 2012 ж. - 2 б.

2. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. З-е изд., перераб. И доп. – М.:Норма: Инфра.- М., 2010. – С. 432.

3. Қазақстан Республикасының Неке (ерлі – зайыптылық) және отбасы кодексі.

4. Қазақстан Республикасының Конституциясы. – Астана: Елорда, 2010. – 56 б.

Түйін

Бұл мақалада Қазақстан-2050 стратегиясындағы неке және отбасылық құқықтың өзекті мәселелері: неке, ажырасу, бала тәрбиесі т.б. зерттелген.

Summary

In this article are learned “on strategy Kazakhstan-2050” is studied some important problems family – marriage law: divorce, marriage, education of the child.

ПОНЯТИЕ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

**Ж.Е. Ибраев - ст.преподаватель
кафедры «Гражданского-правовых дисциплин» КазНПУ им.Абая**

Нормальный гражданский оборот предполагает не только признание за субъектами определенных гражданских прав, но и обеспечение их надежной правовой охраной. В соответствии со сложившейся в науке традицией понятием «охрана гражданских прав» охватывается вся совокупность мер, обеспечивающих нормальный ход реализации прав. В него включаются меры не только правового, но и экономического, политического, организационного и иного характера, направленные на создание необходимых условий для осуществления субъективных прав. Что касается собственно правовых мер охраны, то к ним относятся все меры, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, например закрепление гражданской право-, дееспособности субъектов, установление обязанностей ит.п., так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов.

Наряду с таким широким пониманием охраны в науке и законодательстве используется и понятие охраны в узком смысле слова. В этом случае в него включаются лишь те, предусмотренные законом меры, которые направлены на восстановление или признание

гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании. В целях избежания терминологической путаницы охрану в узком значении этого слова принято именовать **защитой гражданских прав**.

В общем виде право на защиту можно определить как предоставленную управомоченному лицу возможность применения мер правоохранительного характера для восстановления его нарушенного или оспариваемого права. Согласно традиционной концепции право на защиту является составной частью самого субъективного права наряду с правом на собственные действия, а также правом требовать определенного поведения от обязанных лиц. По мнению ряда учёных, обеспеченность субъективного права возможностью государственного принуждения – это его неотъемлемое качество и такая возможность существует не параллельно с другими, закрепленными в субъективном праве возможностями, а свойственна им самим, т.к. без этого они не были бы юридическими возможностями.

Как и любое другое субъективное право, право на защиту включает в себя, с одной стороны, возможность совершения управомоченным лицом собственных положительных действий и, с другой стороны, возможность требования определенного поведения от обязанного лица. Право на собственные действия в данном случае включает в себя такие меры воздействия на нарушителя, как, например, необходимая оборона, применение так называемых оперативных санкций и т.д. Право требования определенного поведения от обязанного лица охватывает, в основном, меры воздействия, применяемые к нарушителю компетентными государственными органами, которым потерпевший обращается за защитой нарушенных прав.

Предметом защиты являются не только субъективные гражданские права, но и охраняемые законом интересы. Субъективное гражданское право и охраняемый законом интерес являются очень близкими и зачастую совпадающими правовыми категориями, в связи с чем они не всегда разграничиваются в литературе. В основе всякого субъективного права лежит тот или иной интерес, для удовлетворения которого субъективное право и предоставляется управомоченному лицу. Одновременно охраняемые интересы в большинстве случаев опосредуются конкретными субъективными правами, в связи с чем защита субъективного права представляет собой и защиту охраняемого законом интереса.

Задача субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т.е. посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты. Под **формой защиты** понимается комплекс внутренне согласованных организованных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов. Различаются две основные формы защиты – юрисдикционная и неюрисдикционная.

Юрисдикционная форма защиты есть деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспариваемых субъективных прав. Суть её выражается в том, что лицо, права и законные интересы которого нарушены неправомерными действиями, обращается за защитой к государственным или иным компетентным органам (в суд, арбитражный, третейский суд, вышестоящую инстанцию и т.д.), которые уполномочены принять необходимые меры для восстановления нарушенного права и пресечения правонарушения.

В рамках юрисдикционной формы защиты, в свою очередь, выделяются общий и специальный порядок защиты нарушенных прав. По общему правилу, защита гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляются в судебном порядке. Основная масса гражданско-правовых споров рассматривается районными, городскими, областными и иными судами общей компетенции. Наряду с ними судебную власть осуществляют арбитражные суды, которые разрешают споры, возникающие в процессе предпринимательской деятельности.

В качестве средства защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов выступает, по общему правилу, **иск**, т.е. обращенное к суду требование об отправление правосудия, с одной стороны, и обращенное к ответчику материально-правовое требование о выполнение лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения, с другой стороны. В отдельных случаях средством судебной защиты являются **заявления**, в частности по

делам особого производства, или **жалоба**, в частности при обращении в Верховный суд РК. Судебный или, как его не редко называют, исковой порядок защиты применяется во всех случаях, кроме тех, которые особо указаны в законе.

Специальным порядком защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов, следует признать **административный порядок их защиты**. Он применяется в виде исключения из общего правила, т.е. только в прямо указанных в законе случаях. Средством защиты гражданских прав, осуществляющейся в административном порядке, является жалоба, подаваемая в соответствующий управленческий орган лицом, права и законные интересы которого пострадали в результате правонарушения.

В некоторых случаях в соответствие с законом применяется смешанный, т.е. административно-судебный порядок защиты нарушенных гражданских прав. В этом случае потерпевший, прежде чем предъявить иск в суд, должен обратиться с жалобой в государственный орган управления. В таком порядке разрешаются, например, отдельные споры патентного характера, некоторые дела, возникающие из правоотношений в сфере управления, и др.

Неюрисдикционная форма защиты охватывает собой действия граждан и организаций по защите гражданских прав и охраняемых законом интересов, которые совершаются ими самостоятельно, без обращения за помощью к государству или иным компетентным органам. В гражданском кодексе указанные действия объединены в понятие **самозащита гражданских прав** и рассматриваются в качестве одного из способов защиты гражданских прав. С данной их квалификацией в научном плане согласиться невозможно, т.к. здесь смешаны близкие, но отнюдь не совпадающие понятия – способ и форма защиты гражданских прав. Самозащита гражданских прав с позиций теорий – это форма их защиты, допускаемая тогда, когда потерпевший располагает возможностями правомерного воздействия на нарушителя, не прибегая к помощи судебных и иных судебных органов. В рамках этой формы защиты обладатель нарушенного и оспариваемого права может использовать различные способы самозащиты, которые должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения.

Защита гражданских прав и охраняемых законом интересов обеспечивается применением предусмотренных законом способов защиты.

Под **способами защиты субъективных гражданских прав** понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя. Общий перечень этих мер даётся в ст.9 ГК РК, где говориться «защита гражданских прав осуществляется путём:

- Признания права;
- Восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- Признание оспоримой сделки недействительной и применения последствий её недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки;
- признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;
- самозащиты права;
- Присуждение к исполнению обязанностей в натуре;
- возмещение убытков;
- взыскание неустойки;
- компенсации морального вреда;
- прекращение или изменение правоотношения;
- неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;
- иными способами, предусмотренными законом».

Как правило, обладатель нарушенного права может воспользоваться не любым, а вполне

конкретным способом защиты своего права. Зачастую способ защиты нарушенного права прямо определен специальным законом, регламентирующим конкретное гражданское правоотношение. Так, например, собственник, который незаконно лишен владения вещью, в соответствие со ст.188 ГК РК, вправе истребовать её из чужого незаконного владения, т.е. восстановить положение, существовавшее до нарушения права. Чаще, однако, обладателю субъективного права предоставляется возможность определенного выбора способа защиты своего нарушенного права. Следует учитывать, что указанные в ст. 8 ГК РК способы защиты неоднородны по своей юридической природе, что также оказывает существенное влияние на возможности их реализации. Наиболее распространенным в литературе является их подразделение на меры защиты и меры ответственности, которые различаются между собой по основаниям применения, социальному назначению и выполняемым функциям, принципам реализации и некоторым другим моментам. Наибольшую практическую значимость при этом имеет то обстоятельство, что, по общему правилу, меры ответственности, в отличие от мер защиты, применяются лишь к виновному нарушителю субъективного права и выражаются в дополнительных обременениях в виде лишения правонарушителя определенных прав и возложение на него дополнительных обязанностей. Среди способов защиты гражданских прав, предусмотренных ст.8 ГК РК, мерами ответственности могут быть признаны лишь возмещение убытков, взыскание неустойки и компенсация морального вреда; все остальные являются мерами защиты.

1. Гражданское право /А.М. Гатин. – М.: Дашков и К, 2009. – 384 с.
2. Гражданское право / Под ред. А И. Калтина, А И. Масляева. – М.: Проспект, 2011. – 618 с.
3. Гражданское право России. Обязательственное право: Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садиков. – М.: Юристъ, 2010. – 845 с.
5. Гражданское право. Том 1 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого.- М.: Проспект, 2011. – 780 с.
6. Гражданское право. Том 2 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 2011. – 798 с.
7. Гражданское право. Том 3 / Под ред. А.П. Сергеева, Н.Д. Егорова.- М.: Проспект, 2011. – 768 с.
8. Гражданское право: т. 1. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клювер, 2009. –734 с.
9. Гражданское право: т. 2. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клювер, 2009. –750 с.
10. Гражданское право: т. 3. / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клювер, 2009. – 680 с.
11. Гражданское право: учеб. / С.С. Алексеев, Б. М. Гонгalo, Д. В. Мурзин [и др.]; под общ. ред. чл.-корр. РАН С.С. Алексеева. – 2-е изд., пере- раб. и доп. – М.: Проспект;
12. Екатеринбург; Институт частного права, 2009. – 528 с.

ПРАВО НА СВОБОДУ ПЕРЕДВИЖЕНИЯ, ВЫБОР МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА И МЕСТА ПРЕБЫВАНИЯ

Л.М. Абдуллина – к.ю.н., зав.

кафедрой Гражданского-правовых дисциплин университета им. Д.А. Кунаева

Право на свободу передвижения, выбор места пребывания и места жительства принадлежит гражданину от рождения, и как другие личные права, является неотчуждаемым. Одной из новелл конституционного права стран СНГ является закрепление права на свободное передвижение и выбор места жительства. Это естественное человеческое право впервые регламентируется в истории конституционного развития постсоветских государств. В прошлом это право не только не закреплялось конституционно, но и не могло быть реализовано фактически. В Советском Союзе с 1932 г. была введена система прописки, кроме того, до начала 60-х годов у колхозников отсутствовали паспорта, в стране фактически не было свободного рынка жилья для приобретения гражданами – эти и другие условия жизни того времени приводили к фактической невозможности человека свободно решать вопрос о своем месте жительства.

Жизненная важность данной регламентации объясняется тем, что она является одним из неотъемлемых прав человека, издревле ведущего динамичный образ жизни. Свидетельством такой приверженности служит образ жизни народов и племен, навеки осевших в странах своего проживания. Вместе с тем, в силу разных причин и обстоятельств, люди перемещались внутри собственной страны, переселялись в другие страны, оседая в них, либо продолжая передвигаться дальше. Миграция всегда представляла для человека вполне естественный, самой жизнью обусловленный процесс. Красноречивым подтверждением этого служат наслоения культур и наречий, встречающиеся в самых разных странах, на всех широтах.

Причин миграций много и они весьма разнообразны. Мигрантами люди становятся в силу поиска работы, лучших условий жизни. Нередко люди вынуждены мигрировать под угрозой преследования из-за своих политических убеждений, либо расового или национального происхождения, религиозного или этнического конфликта. Многие стремятся к эмиграции для воссоединения с близкими, живущими в других частях света. Причиной передвижения в жизненном пространстве становится вполне естественная потребность в общении с друзьями. И хотя в таком стремлении нет ничего постыдного и предосудительного, человек во все времена сталкивался с ограничениями и препятствиями, лишавшими его свободы передвижения.

Ограничения, исходившие от власти, оказывали негативное воздействие на свободу человека, лишая его возможности выезда и возвращения к месту своего проживания. В условиях советского строя запреты и ограничения административно-командной системы лишали людей возможности выезда за рубеж. Но если такая возможность и представлялась, она обставлялась строжайшим контролем и надзором, унижающим достоинство человека. Заполняя личную анкету при поступлении на работу, гражданин обязан был указать о фактах своего пребывания за границей, наличии или отсутствии за границей родственников. В зависимости от ответов решался, по существу, вопрос о политической благонадежности человека.

Эмиграция вообще находилась под запретом. Особенно тягостно переживался такой запрет теми, кто не мог воссоединиться со своими зарубежными родственниками. Естественно, что отмена запрета, признание свободы перемещения за человеком, является одним из важнейших достижений либерализации общественной жизни. В свете отмеченных явлений становится особенно очевидным, какое важное значение в либерализации общественной жизни в странах СНГ приобретает конституционное признание за человеком права на свободу передвижения. Этот вопрос был решен на постсоветском пространстве только после обретения бывшими советскими республиками государственной независимости.

Это право впервые в истории их конституционного развития закреплено в ст.ст. 22 Конституции Армении и Конституции Грузии, ст.28 Конституции Узбекистана, ст.24

Конституции Туркменистана и Конституции Таджикистана, ст.ст.27 Конституции Молдовы и Российской Федерации и др. Являясь логическим следствием общего процесса либерализации общественной жизни, конституционная регламентация фиксирует факт признания за человеком его неотъемлемого права на свободное, беспрепятственное передвижение. Такое признание обязывает государство создавать и обеспечивать условия, необходимые для свободного передвижения граждан внутри своей страны, а также для беспрепятственного выезда за ее пределы и обратного въезда в нее.

Так, согласно статье 28 Конституции Республики Узбекистан каждый гражданин страны пользуется правом на свободное передвижение по территории республики, на въезд и выезд из своей страны. Исключение из этого общего правила составляют лишь те ограничения, которые устанавливаются законом. В Республике Беларусь, Таджикистане и Армении так же как и в Узбекистане, данные права адресованы только гражданам этих государств. В остальных странах СНГ право на свободу передвижения и выбор места жительства закреплено за каждым.

В ч.1 ст.27 Конституции РФ закреплено положение о том, что «каждый, кто законно находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства». В п.1 ст.21 Конституции Казахстана также оговаривается: «Каждому, кто законно находится на территории Республики Казахстан, принадлежит право свободного передвижения по ее территории и свободного выбора местожительства, кроме случаев, оговоренных законом». Также ст.22 Конституции Грузии подчеркивает, что «каждый, кто законно находится в Грузии, имеет право на свободное передвижение по всей ее территории и свободный выбор места жительства». Отсюда следует вывод, что право свободно передвигаться, выбирать место жительства и места пребывания, принадлежит только тем, кто законно находится на территории этих государств. Соответственно, этого права лишены все те, кто проник на их территорию с нарушением визового режима или законодательства о въезде. В конституциях остальных стран СНГ, кроме Украины и Азербайджана, такие оговорки отсутствуют.

Закрепляя это право, государство тем самым признает территорию страны принадлежащей самим гражданам, которые в соответствии со своими интересами и без всяких пропусков могут переезжать из одной местности в другую и определять себе место жительства. Однако существуют и ограничения этих прав. Статья 33 Конституции Украины закрепляет: «Каждому, кто на законных основаниях находится на территории Украины, гарантируется свобода передвижения, свободный выбор места жительства, право свободно покидать территорию Украины, за исключением ограничений, устанавливаемых законом». Ч.8 ст.16 Кыргызской Республики, ст.21 Конституции Казахстана, ст.24 Конституции Туркменистана, ст.22 Конституции Грузии также признают возможность ограничения этих прав на основании закона. При этом опять же конституционная норма Грузии в п.3 ст.22 конкретизирует возможность ограничений и гласит: «Ограничение прав, указанных в пунктах 1 и 2, допускается только в соответствии с законом, в целях обеспечения необходимой для существования демократического общества государственной или общественной безопасности, охраны здоровья, предотвращения преступности или осуществления правосудия» [1].

Нельзя сказать, что другие страны не устанавливают ограничения. Просто эти ограничения нашли отражение вместе с ограничениями других прав. Например, ограничения права свободно выезжать за пределы Российской Федерации, как и любого иного конституционного права, допустимы в строго определенных ч.3 ст.55 Конституции РФ целях [2]. Эти ограничения не могут толковаться расширительно, не должны приводить к умалению других гражданских, политических и иных прав, гарантированных гражданам Конституцией и законами Российской Федерации, и повлечь уголовную ответственность за бегство за границу и отказ возвратиться из-за границы, квалифицируемые ранее в соответствии с УК РСФСР как измена Родине. Предусмотренное данной нормой деяние в силу Конституции РФ, а также международных договоров с участием Российской Федерации, не может рассматриваться как преступление, посягающее на оборону, суверенитет, территориальную неприкосновенность, государственную

безопасность или обороноспособность, служить самостоятельным основанием для уголовной ответственности за измену Родине. В Уголовном кодексе Российской Федерации, принятом в 1996 г., данный состав преступления исключен [3].

Следует также отметить, что более подробно вопросы ограничения регулируются отраслевым законодательством. Так, в соответствии с Федеральным законом «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» от 25 июня 1993 г. ограничивается свобода передвижения в определенных районах (в пограничной полосе, закрытых военных городках, закрытых административно-территориальных образованиях, зонах экологического бедствия, на территориях, где введены особые условия и режимы проживания в связи с опасностью инфекционных или массовых инфекционных заболеваний и отравлений людей, чрезвычайное или военное положение) [4]. Следовательно, за пределами таких районов никакие ограничения свободы передвижения любым видом транспорта или пешком не допускаются.

В советское время право на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства ограничивалось институтом прописки. Началом преодоления режима прописки в странах СНГ стало введение регистрационного учета граждан по месту жительства и пребывания. Учет закрепляет не разрешительный, а уведомительный порядок регистрации. Это акт свободного волеизъявления гражданина при выборе места жительства. Именно поэтому регистрационный учет не может носить разрешительного характера и служить основанием для ограничения права гражданина на выбор места жительства.

К сожалению, на практике режим осуществления регистрации остался разрешительным. Это подтверждается нормативными актами, регулирующими институт регистрации. В частности, в Российской Федерации регистрация граждан по месту проживания осуществляется на срок не более 6 месяцев, и лишь в исключительных случаях этот срок может быть продлен органом регистрационного учёта. Отсюда следует, что срок пребывания зависит от органов регистрационного учёта, а не от воли гражданина. Установление срока, по истечении которого гражданин обязан покинуть место пребывания, является вмешательством органов исполнительной власти и других органов регистрационного учёта в гражданские, жилищные и иные правоотношения, складывающиеся на основе согласия сторон, и ограничивает конституционное право граждан на свободу выбора места пребывания и жительства. Срок нахождения в том или ином месте временного пребывания должен определяться самим гражданином. Его установление государством недопустимо, поскольку означает ограничение свободы волеизъявления при выборе места пребывания и не согласуется с требованиями Конституции РФ, установившей, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Следует также учитывать, что право на выбор места жительства составляет часть свободы самоопределения личности. Органы государственной власти управомочены лишь на регистрацию результата акта свободного волеизъявления гражданина при выборе места жительства. Именно поэтому регистрационный учет не может носить разрешительного характера и служить основанием для ограничения права гражданина на выбор места жительства.

Вопрос о природе правил регистрации, предусмотренных в постановлении Правительства РФ, рассматривался Конституционным Судом РФ. В постановлении от 2 февраля 1998 г. Суд отметил, что регистрация в том смысле, в каком это не противоречит Конституции РФ, является лишь предусмотренным федеральным законом способом учета граждан в пределах Российской Федерации, носящим уведомительный характер и отражающим факт нахождения гражданина по месту пребывания или жительства. Установление иных, кроме прямо указанных в федеральном законе, оснований для введения разрешительного порядка регистрации является нарушением требований Конституции РФ и федерального закона. Отступление от запрета расширять этот перечень в подзаконных актах, в том числе в актах Правительства РФ, означает недопустимую легализацию разрешительного порядка регистрации граждан. Закон РФ «О праве граждан

Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» возложил на Правительство РФ обязанность утвердить Правила регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации. Исходя из буквального толкования данной нормы, законодатель уполномочил Правительство РФ разработать только порядок регистрации и снятия граждан с регистрационного учета, не предоставив ему права на установление оснований отказа в регистрации. Такие основания отсутствуют и в самом Законе. В нем исчерпывающе сформулированы лишь условия, при которых допускаются ограничения прав граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации. Следовательно, Правительство РФ при утверждении Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации вышло за пределы полномочий, предоставленных ему Конституцией РФ и федеральными законами, чем нарушило ст. 115 Конституции. Свобода передвижения представляет собой возможность каждого беспрепятственно выбирать место нахождения. Свобода передвижения состоит не только в том, что человек может менять место пребывания или место жительства, но и в том, что он не обязан фактически жить по месту своей регистрации.

Анализ норм конституций стран СНГ о праве на въезд и выезд из страны позволяет утверждать, что они вполне согласуются с положениями, содержащимися в п.3 ст.12 Международного пакта о гражданских и политических правах и других международных актах, устанавливающих право каждого человека покидать любую страну, включая свою собственную, и об отсутствии у него какой-либо обязанности возвращаться в эту страну. Так, согласно ч.2 ст.27 Конституции Российской Федерации: «Каждый может свободно выезжать за пределы Российской Федерации. Гражданин Российской Федерации имеет право беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию». Согласно ч.8 ст.16 Конституции Кыргызстана: «Гражданин Кыргызской Республики имеет право свободно выезжать за пределы Кыргызской Республики и беспрепятственно возвращаться». Согласно ст.33 Конституции Украины: «Каждому, кто на законных основаниях находится на территории Украины, гарантируется ... право свободно покидать территорию Украины, за исключением ограничений, устанавливаемых законом. Гражданин Украины не может быть лишен права в любое время возвратиться в Украину» [5]. Как видим, возможность беспрепятственного возвращения в Кыргызской Республике и в Украине предоставляется только гражданам Украины, в Российской Федерации каждому.

Также следует отметить, что право беспрепятственного въезда и выезда в странах СНГ может быть ограничено в целях охраны государственной тайны. Законодательство о государственных тайнах строго регламентирует основания для отказа в выезде за границу для определенной категории работников, допущенных к государственным секретам в соответствии с должностными обязанностями. Однако эти ограничения в основном имеют временный характер. Чаще всего срок ограничения составляет пять лет. По другим основаниям право на выезд временно ограничивается, если гражданин:

- задержан по подозрению в совершении преступления либо привлечен в качестве обвиняемого, до вынесения решения по делу или вступления в законную силу приговора суда;
- осужден за совершение преступления, до отбытия (исполнения) наказания или до освобождения от наказания;
- уклоняется от исполнения обязательств, наложенных на него судом, до исполнения обязательств либо до достижения согласия сторонами и др.

Не всегда, однако, передвижение в жизненном пространстве происходит по воле и желанию людей. Довольно часто перемещение происходит вопреки их воле. Речь идет о тех случаях перемещения, когда в силу определенных условий человек попадает в положение вынужденного мигранта, не свободного в выборе своего передвижения. Такие случаи находятся в полном противоречии с правом человека на свободное передвижение. Вооруженные конфликты, геноцид, гражданские войны, межэтнические и религиозные конфликты, свойственные

современной эпохе, порождают неисчислимые потоки беженцев-мигрантов, скитающихся по свету в поисках убежища и помощи. В подобных условиях над каждым нависает угроза оказаться в положении беженца или перемещенного лица.

В отличие от прежних времен, когда вопрос об убежище возникал в основном в отношении лишь отдельной категории лиц, обращавшихся к тем или иным государствам за предоставлением убежища в связи с угрозой преследования за политические убеждения и деятельность, в современную эпоху появилась такая специфическая категория людей, как беженцы. Эта категория оказывается «в бегах» за пределами страны своего происхождения или проживания в связи с угрозой, возникающей для их жизни и свободы по причинам и обстоятельствам, не зависящим от их воли и желания (этнические чистки, насилие, принудительное перемещение, военные перевороты, внутренние волнения, преследования по религиозным, национальным признакам, иностранная агрессия, оккупация и мн. др.).

Было бы неправильно полагать, что проблема беженцев возникла лишь в современную эпоху. Она существовала во все времена. От военных потрясений, насилия, религиозного, идеологического, расового преследования и дискриминации люди страдали во все времена, подвергаясь гонениям и преследованиям. Но только в XX веке человечество приходит к осознанию необходимости решать эту проблему на основе коллективного сотрудничества государств-членов международного сообщества [6, с.172].

В международно-правовых актах «беженец» определяется как лицо, вполне обоснованно опасающееся преследования, в силу чего не проявляет желания возвращаться в страну своего происхождения или проживания. Организация Объединенных Наций, пришедшая на смену Лиге Наций, заявила о том, что защита беженцев относится к одной из ответственных задач, решаемых международным сообществом. Созданная ею в 1951 г. Международная организация по делам беженцев (МОБ) была заменена новым органом – Управлением Верховного Комиссара по делам беженцев (УВКБ). Признание международным правом за беженцами права на убежище служит прочной правовой основой для обращения этой категории лиц с ходатайством о предоставлении помощи и убежища в ситуации, опасной для их жизни и свободы. Государства, ратифицировавшие Конвенцию 1951 г. о статусе беженцев, вводят в свое национальное законодательство нормы о защите беженцев, признающие их права на убежище. Так, положения о защите беженцев содержатся не только в действующем законодательстве, но и в конституциях ряда европейских государств: Германии, Франции и др. Актами 1980 г. Соединенные Штаты отказались от идеологического и географического критерия признания беженцами лишь лиц, бежавших из коммунистических стран или с Ближнего Востока, используя при этом определения «беженца», данные Конвенцией и Протоколом. Несмотря на то, что в Соединенном Королевстве Конвенция и Протокол не включены в его правовую систему, своим Актом об иммиграции 1971 г. оно не допускает практику, противоречащую Конвенции 1951 г. Законы Швейцарии об убежище, Ботсваны «О беженцах», Норвегии «Об иммигрантах», Лесото «О беженцах», Зимбабве «О беженцах» и других государств в определении понятия «беженец», принципов его защиты исходят из указанных международных соглашений [6, с.173].

Вопрос о предоставлении убежища закреплен в законодательстве Узбекистана, Молдовы, Грузии, Азербайджана на конституционном уровне. И если согласно ст.80 Конституции Республики Азербайджан, п.19 ст.93 Конституции Узбекистана предусмотрено предоставление политического убежища, то п.2 ст.47 Конституции Грузии, п.2 ст.19 Молдовы оговаривают предоставление просто убежища [5]. При этом в Узбекистане это входит в компетенцию Президента страны.

В странах СНГ, как видим, процесс признания проблемы беженцев на уровне национального законодательства идет не столь равномерно; он далеко не прост, поскольку многое зависит от степени активности государств, занимаемых ими позиций и подходов к решению этой универсальной и весьма сложной проблемы. Неоднозначность подхода к решаемой проблеме проявляется в том, что одни государства отражают вопросы защиты прав беженцев на уровне своего национального законодательства, другие находятся лишь на пути к этому. Примером первых является Российская Федерация, принявшая закон «О беженцах». Согласно

определенению, данному в настоящем законе, «беженцем» признается лицо, которое не является гражданином РФ и которое в силу вполне обоснованных опасений может стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или, не имея определенного гражданства и находясь в стране своего прежнего, обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в нее вследствие таких опасений [7]. Положения Закона распространяются на граждан бывшего СССР, иностранных граждан дальнего зарубежья и лиц без гражданства. Особенность правового статуса этих лиц заключается в том, что в случае отказа признания их беженцами они обязаны покинуть территорию России, что случается редко. Тем самым, в соответствии со ст.27 Конституции Российской Федерации эти лица находятся на территории России незаконно.

Несмотря на то, что беженцы, незаконно находящиеся на территории России, не могут рассчитывать на защиту со стороны государства, Россия, присоединившись к Конвенции о статусе беженцев 1951 г., взяла на себя ряд обязательств:

1. Не налагать взысканий за незаконный въезд или незаконное пребывание на ее территории беженцев, прибывших непосредственно с территории, на которой их жизни или свободе угрожает опасность, въезжают или находятся на территории государства без разрешения при условии, что такие беженцы без промедления сами явятся к властям и представлят удовлетворительные объяснения своего незаконного въезда или пребывания.

2. Не стеснять свободу передвижения таких беженцев ограничениями, не вызываемыми необходимостью; такие ограничения будут применяться только пока статус этих беженцев в стране не урегулирован или пока они не получат права на въезд в другую страну.

Однако реализация предоставленных прав фактически невозможна. Во многих случаях нарушение прав связано с социально-экономической ситуацией, сложившейся в России. Основными проблемами, с которыми сталкиваются вынужденные переселенцы и беженцы, являются получение постоянного места жительства, получение пенсий и пособий на детей, трудоустройство, устройство детей в дошкольные и школьные учреждения и т.д.

1. Конституция Грузии //Законодательство стран СНГ. Сайт компании «СоюзПравоИнфо».
2. Конституция Российской Федерации //Законодательство стран СНГ. Сайт компании «СоюзПравоИнфо».
3. Уголовное право: Часть Общая. Часть Особенная. Учебник /Под общ. ред. Л.Д. Гаухмана, Л.М. Колодкина и др. – М.: Юриспруденция, 1999. – 784 с.
4. Федеральный закон РФ «О праве граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации » от 25.06.1993г. //Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. -1994. - №32. - Ст.1227.
5. Конституции стран СНГ/Сост. Ю. Булуктаев. - Алматы: Жеті жарғы, 1999. – 416 с.
6. Тансықбаева Г.М. Конституционное право Республики Узбекистан: Учебник. - Ташкент: ТГЮИ, 2003. – 252 с.

Түйін

Бұл мақалада еркін жүріп-тұру құқығы, өзінің мекен ету жерімен тұргылықты жерін таңдау қарастырылған. Автор ТМД елдерінің конституциялық құқығы бойынша еркін жүріп-тұру құқығын, халықтың әмбранттық және көшіп-қону себептерін сарапалаған.

Summary

This article is dedicated to consideration of the rights to freedom of movement, choice of stay and permanent residence. The author analyzes the reasons of population emigration and migration, consolidation of the rights on freedom of movement in constitutional law of CIS countries.

ӘЙЕЛ ЕҢБЕКТІК-ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАТЫНАСТАРДЫҢ АРНАЙЫ СУБЪЕКТІСІ РЕТИНДЕ

А.Б. Бекенова - з.з.к., Абай атындағы ҚазҰПУ,
Азаматтық-құқықтық пәндер кафедрасының ага оқытушысы

Еңбек құқығы ғылымы және Қазақстан Республикасының еңбек заңнамасы қызметкерді еңбек құқығы саласының маңызды субъектісі ретінде қарастырады. Әлеуметтік – биологиялық мағынада қызметкер – адам ретінде танылса, заңдық мағынада – жеке тұлға ретінде қарастырылады, дегенмен ескерте кететін жайт, ол өзінің еңбекке қабілетін түрлі нысандармен жүзеге асырады. Сонымен қатар, жеке тұлғалар өздерінің еңбек қабілетін, басқалардың еңбегін өзінің шаруашылық қызметі аясында қолдана алатын субъект, яғни, жұмыс беруші ретінде де жүзеге асырады [1].

Жалпы ережеге сәйкес, әйел ер адаммен бірдей еңбек құқығының субъектісі болып табылады. Сәйкесінше, тиісті құқық нормаларында бекітілген ерлермен теңдей құқықтарды иеленеді. Дәл осы идеяны ҚР ЕК – 7 бабында негізге алынады, осыған сәйкес, ешкімді де өзінің еңбек құқықтарын іске асыру кезінде жынысына байланысты ешқандай кемсітуге болмайды.

ҚР ЕК-нің 7 бабында бекітілген, жыныстық белгі бойынша кемсітушілікке тиым салу, ҚР ЕК-нің 6 бабында анықталған, негізгі қағидалармен толықтырылады. Олардың қатарына: әркімнің де еңбекті еркін таңдауға немесе еңбекке қандай да болмасын кемсітушіліксіз және мәжбүрлеусіз еркін келісуге құқығы, өзінің еңбекке қабілеттілігіне иелік етуге, кәсіп және қызмет түрін таңдауға құқығы жатады.

Жоғарыда атальп кеткен екі бапта да, тек қызметтер ретінде танылған (әйел немесе ер) тұлға туралы ғана емес, сонымен қатар, еңбек құқығының субъектілері туралы сөз қозғаган, мысалға, қызметкер мәртебесіне ие емес, жұмысты таңдау сатысындағы адамдар.

Бұдан шығатын қорытынды еңбек құқықтары мен бостандықтарының әрекет ету аясы тек еңбектік қатынастармен шектелмейді, фактілі түрде олар еңбекпен тығыз байланысты басқа да қатынастарға таралады.

Әйел еңбек құқығының арнайы субъектісі болғандықтан, еңбек құқығымен реттелетін барлық қатынастардың қатысуши ретінде бола алады. Осыдан оны еңбек құқығы саласының пәнін құрайтын барлық қатынастарда қорғаудың ерекше обьектісі ретінде бөліп қарастыру қажеттілігі туындайды.

Сонымен қатар, субъектісі тек қана әйел адам бола алатын бірнеше қатынастар бар. Олардың қатарына: жүктілігі мен босануына байланысты демалыс беру, әйелдің өтініші бойынша жылдық еңбек демалысын осы демалыстан кейін немесе оның алдында беруден туындаитын қатынастар жатады. Сондақтан, ҚР ЕК 17 – тарауы «Әйелдер және отбасы міндеттері бар өзге де тұлғалардың еңбегін реттеу ерекшеліктері» деп аталғанмен, баптардың көвшілігі (185–193 б.б) тек әйелдерге арналған.

Еңбек нарығындағы еңбекке қабілетті әйелдің құқықтық мәртебесі қарама – қайшы және екі жақты белгілермен сипатталады. Біріншіден, ол әйелдерге кейбір жұмыс түрлерін орындауға қатысты бірқатар заңдық тиым салулар және шектеулермен жүзеге асырылатын, еңбек ету және еңбекті еркін таңдау тенденгі қағидасының бұзылуынан көрініс табады (список запрещенных работ). Басқаша айтқанда, тіпті жұмысты таңдау сатысында дені сау және еңбекке қабілетті әйелдің, дені сау еңбекке қабілетті ер адаммен салыстырғанда заңдық шектеулер қойылған. Бірақ, мұндай шектеулер мен тиым салулар әйелдің еңбек жағдайының қауіпсіздігін және денсаулығын қамтамасыз етуге бағытталған.

В.Н. Толкунова әйелдердің еңбегін ерекше қорғау олардың жұмысқа қабылдау кезінен басталады, себебі еңбек заңнамасымен әйелдер еңбегін ауыр, зиянды және қауіпті жұмыстарда қолдануға тиым салынады [2]. Тіпті әйелдің өзі осындай жұмыс түрлеріне өзін қабылдауға өтініш жасаса, жұмыс беруші оның өтінішін қанағаттандыруға құқығы жоқ. Бұл жерде әйелдер еңбегін қорғау туралы емес, әйелді еңбектен, яғни еңбектін белгілі бір тиым салынған түрінен қорғау жайлыштырылған.

Бұдан шығатын қорытынды, еңбекті қорғау бойынша шаралар жүйесінде қорғаудың ерекше объектісі ретінде қызметкер және оның еңбекке қабілеті танылса, әйелдерге қатысты еңбек құқығының қорғау функциясының жүзеге асырылу аясы кең ауқымда қарастырылады. Қорғаудың ерекше объектісі ретінде «қызметкер» болып табылатын, нақты бір жұмыс берушімен еңбек қатынастарында тұратын, жұмыс істемейтін әйел де (бала күтіміне байланысты демалысқа шыққан әйел), сонымен қатар, қызметкер болып табылмайтын, жұмысқа орналасу бойынша нақты бір жұмыс берушімен құқықтық қатынасқа түсken әйел де танылтуы мүмкін.

Сонымен, еңбектік және еңбекпен тығыз байланысты қатынастарда қорғаудың ерекше объектісі ретінде, тек қана тікелей жұмыс істейтін қызметкер әйел ғана емес, сонымен қатар, фактілі түрде жұмыс істемейтін, бірақ еңбектік құқықтық қатынастарда және еңбек құқығы нормаларымен реттелетін басқа да қоғамдық қатынастарға түсken әйел де танылады.

Бұл қоғамдық қатынастарды жеке еңбек қатынастарымен уақытша байланысына қарай кем дегенде үш топқа бөліп қарастыруға болады:

- 1) жеке – еңбек қатынастарының алдында болып өткен, қатынастар;
- 2) еңбек қатынастарымен қатар жүргетін немесе пайда болатын, қатынастар;
- 3) жеке – еңбек қатынастары аяқталғаннан кейін пайда болатын, қатынастар.

Біздің көзқарасымыз бойынша әйелдің құқықтық қорғалуы тек еңбек қатынастарында ғана емес, сонымен қатар еңбекпен тығыз байланысты қатынастар да қамтамасыз етілуі керек.

Еңбектік қатынастардың және еңбекпен тікелей байланысты қатынастар тізімінің заңды анықтамасы алғашқыда КР ЕК 1 бабында бекітілген. Солардың қатарында, жеке еңбек қатынастарының алдында болып өткен, жұмысқа тұруға байланысты қатынастар қарастырылған. Осыған байланысты осы қатынастардың тиісті дәрежеде құқықтық реттелуіне және бұл қатынастардың субъектілерін тиісті құқықтар және міндеттермен қамтамасыз ету қажеттілігі туындайды. Қолданыстағы заңнама бұған әрекеттеседі. Мысалы, КР ЕК-нің 25 бабына сәйкес, еңбек шартын жасасу кезінде құқықтар мен мүмкіндіктер тенденсінде бұзуға тыйым салынады. Жүктілік, үш жасқа дейінгі балаларының болуы, кәмелетке толмағандық, мүгедектік еңбек шартын жасасу құқығын шектей алмайды. Осы көрсетілген адамдар санатының талабы бойынша жұмыс беруші бас тарту себебін жазбаша нысанда хабарлауға міндетті. Еңбек шартын жасасу кезінде құқықтар мен мүмкіндіктер тенденсінде бұзылу фактісі анықталған жағдайда, жұмыс беруші Қазақстан Республикасының заңдарында белгіленген жауаптылықта болады.

Осыған байланысты, әйелдерге қатысты заң нормаларының кемшілігін байқауға болады, заңшығаруыш әйелге оның жүктілігі туралы хабарлау міндеттін жүктейді да, жұмыс берушіге оның қаражаты есебінен репродуктивті жастағы әйелге медициналық тексеруден өткізу туралы міндеттін жүктемейді.

Жүктілік және үш жасқа дейінгі баланың болуына байланысты әйелді жұмысқа алудан бас тарту заңды жауапкершік көздеғенмен. Шынайы өмірде мұндай жағдай орын алмайды. Себебі, жұмыс берушінің әйелді жұмысқа алудан бас тартуға басқа да себептерінің болу мүмкіндігі жеткілікті. Осыған байланысты басқа сұрақ туындалған отыр: жұмыс беруші бос жұмыс орнына (лауазымға) ер адаммен бәсекеге түссе алатын жүкті немесе үш жасқа дейін баласы бар әйелді алуға міндетті ме? Бірақ, өкінішке орай жұмыс берушіге ондай міндеттеме жүктелмеген. Егер мұндай жағдай орын алған болса, онда дискриминацияға ұшыраған ер адам болар еді, себебі басқа жұмысқа үміткердің жүкті болуы, ер адамды жұмысқа алудан бас тартуға негіз болар еді. Яғни, жұмысқа қабылдаудан бас тарту қызметкердің іскерлік қасиеттеріне жатпайтын және кемсіту ретінде танылатын, негіз бойынша жүргілген болар еді.

КР ЕК-нің 1 бабына сәйкес, еңбекпен тікелей байланысты қатынастарға:

- 1) еңбекті ұйымдастыру мен басқаруға байланысты қатынастар;
- 2) әлеуметтік әріптестікке, ұжымдық шарттар мен келісімдер жасасуға байланысты қатынастар;
- 3) еңбек жағдайларын белгілеуге қызметкерлердің (қызметкерлер өкілдерінің) қатысуына байланысты қатынастар;
- 4) жұмысқа орналастыруға, кәсіптік даярлауға, қызметкерлердің қайта даярлауға және олардың біліктілігін арттыруға байланысты қатынастар;

5) еңбек дауларын шешуге және Қазақстан Республикасы еңбек заңнамасының сақталуын бақылауға байланысты қалыптасатын қатынастар жатады.

Біздің көзқарасымыз бойынша, осы қатынастардың алғашкы үшеуінің құқықтық табигаты бірдей болып келеді, сондықтан оны бөліп қарастырудың қажеті жоқ сияқты. Осыған байланысты А.М. Лушников, М.В. Лушникованың пікірлерімен келісуге болады, олардың ойынша жоғарыда атальп кеткен қатынастардың үшеуі де әлеуметтік - әріптестік қатынастарымен қамтылады. Аталмыш қатынастар еңбек жағдайарын бекіту және қолдану, сондай-ақ қызметкер мен жұмыс берушілердің өкілдерімен іске асырылатын, қызметкерлердің ұйымды басқаруға қатысу себептерінен туындаиды[3].

Әлеуметтік - әріптестік қатынастарда әйелдерді қорғаудың өзіндік ерекшелігі бар. Бұл жерде әйелдердің еңбектік жұмыстылығын ескеру қажет. Өндірістің көпшілік салаларында олардың жұмыстылығы ерлермен салыстырғанда әлдекайда төмен, сондыктан олардың ұжымдық құқықтары мен мұдделерінің қорғалуы туралы мәселені шешу қынға соқтырады. Себебі әйелдердің әлеуметтік - әріптестіктің өкілді органдарына қатысуы заң тұрғысынан ешқандай реттелмеген. Осыдан қызметкерлердің өкілдері және олардың мұдделерін қорғаушыларының басым көпшілігі ер адамдар, ал кейбір жағдайларда тек қана ерлер болатында жағдай қалыптасады. Осыған байланысты қызметкерлердің өкілді органдарының қатарында әйелдердің қатысу міндеттілігі орынды болар еді. Мұндай қатысу келесідей бастамалар бойынша қалыптасар еді:

- 1) аталмыш органдарда әйел – қызметкерлердің минималды үлесі;
- 2) нақты жұмыс берушіде жұмыс істейтін тұлғалардың жалпы санына қарамастан, әйелдерді осы органдардың құрамына жіберу.

Қызметкерді кәсіби даярлау, қайта даярлау және біліктігін көтерумен байланысты қатынастар, ұйым мен қызметкер арасындағы оқыту шарты, еңбек шартына қосымша шарт болғандықтан, мұндай қатынастар жалғаспалы болып табылады. ҚР ЕК қабылданғаннан кейін заңшығаруыш «Кәсіптік даярлау, қайта даярлау және біліктілікті арттыру» тарауын енгізген, бұл халықаралық құқықтық стандарттарға сәйкес келеді.

Аталмыш құқықтық қатынастарда әйелдерді ерекше қорғаудың қажеттілігі, олардың бала күтіміне бірілген демалыстан қайтып келгенде, кәсіби дағдыларын жоғалтуынан, ұзақ уақыт бойы жұмыс істемеуінен пайда болды. Статистикалық көрсеткіштер қанша әйел жұмыс істейді? Қалыптасқан жағдайға байланысты, біздің көзқарасымыз бойынша әйелдердің еңбектік қабілеттіліктерін қалпына келтіруге байланысты нақты шараларды алдын ала қарастыру қажет. Ол үшін әрбір жұмыс берушіге әйелдердің жоғалтқан кәсіби дағдыларын қалпына келтіруге, біліктігін көтеруге және қайта даярлауға бағытталған, нақты іс шаралардан тұратын бағдарламаны дайындау және осы бағдарламаны жузеге асыру міндеттін жүктеу керек.

Еңбек қатынастарымен қатар жүретін тағы бір қатынастың түрі, еңбек заңнамасының сақталуын қадағалау және бақылау бойынша қатынастар. Бұл қатынастарда да әйелдердің ерекше қорғалуы жеткілікті деңгейде реттелмеген. Еліміздің экономикасында қыншылықтар жеткілікті болғанмен, қазақстандық әйелдердің жағдайын жақсартатын біраз шаралар қолдануға болар еді. Бұл жерде кәсіподактар манызды рөл атқарады. Кәсіподак мүшелерінің басым көпшілігі әйелдер болғанмен, олардың өкілді органдарында әйелдердің саны тым аз болып келеді. Осыған байланысты кәсіподактарды құру мен жұмыс істеуінде әйелдердің қатысуының барлық нысандарын жандандыру қажет, бірақ бұл мәселені тек еңбек заңнамасын жетілдіру шараларымен шешу мүмкін емес. Ол әйел – қызметкерлердің өздері өз құқықтарының осындай нысанмен қорғалуының маңыздылығын ұғынып, оны тәжірибе жүзінде қолдануға көшу керек.

Қатынастардың соңғы түрі – еңбек дауларын шешумен байланысты құқықтық қатынастар. Бұл қатынастар еңбек қатынастарымен қатар жүретін, сондай-ақ еңбек қатынастары аяқталғаннан кейін де пайда болады. Әйелдің, аталмыш қатынастарда құқықтық қорғаудың ерекше объектісі ретінде қорғалуы ерлермен салыстырғанда төмен болып келеді. Олардың теңсіздігі еңбек нарығындағы теңсіздікке негізделген. Бұл, әйелдер арасында жұмыссыздықтың көбеюі, әйелдерді жұмысқа алудан бас тартуы, штат саны қысқартылған кезде бірінші кезекте

әйелдерді жұмыстан шығару жағдайларымен сипатталады. Сол үшін әйелдердің процессуалдық қорғалуының жоғарғы деңгейін қамтамасыз ететін, әйелдердің қатысуымен сипатталатын, еңбек даларын шешудің ерекше тәртібін қарастыру қажет.

Жоғарыда аталып кеткен барлық қатынастардың түрлері, еңбек құқығының пәніне кіретін, еңбек қатынастарымен тығыз байланысты болып келеді. Нақ осы жеке еңбектік қатынастарда әйел қорғаудың ерекше объектісі болып табылады, бұл қасиет, оның бүкіл «еңбектік өмірінің» аяғына дейін сақталып келеді. Себебі:

1) осы уақыттың бүкіл ұзақтығына жасы, азаматтығы, мүгедектігі және еңбек құқығы субъектілерінің басқа да жеке қасиеттерімен салыстырғанда жыныстық белгі ешқашан өзгермейді;

2) әйел ағзасының физиологиялық ерекшеліктері оларға кейір еңбек функцияларын ерлермен қатар орындауға мүмкіншілік бермейді. Егер әйелдерге ерлермен қатар талап қойылатын болса, тек әйелдің денсаулығына ғана емес, сонымен қатар оның бала туу функциясына үлкен қауіп төнеді;

3) қазақстандық еңбек құқығының мазмұны, қоғамызда қалыптасып қалған дәстүрлерге байланысты әйел мойнына жататын үй міндеттерін ескеру қажет;

4) босануы және баланың күтіміне берілген демалыстан қайтып келген әйелге, оның маман ретіндегі біліктігін қалпына келтіру үшін оның біліктігін көтеру, қайта даярлау жұмыс берушінің қаражаты есебінен жүргізуі тиіс.

Еңбек құқығы субъектілерінің теңдік және әйелдің ерекше объект ретінде қорғалу қағидаларын біріктіру, әйелдердің қатысуымен сипатталатын қоғамдық қатынастарды құқықтық реттеудің ерекше режимін бекітетін арнайы заңнаманың қалыптасуын талап етеді. Бұл режим тек әйелдің еңбек қабілетігін емес, жалпы әйелдің қорғалуын қамтамасыз ететін құқықтық шаралардан тұруы тиіс. Тек осындай режим қазіргі әлеуметтік – қоғамдық өмірде әйелдердің еңбекке қабілеттерін іске асыру проблемасын шеше алады.

1. 15.05.07 ж. қабылданған Қазақстан Республикасының Еңбек кодексі. – Алматы: Юрист баспасы, 2012
2. Маєрин С.П., Хохлов Е.Б. Работник как субъект трудового права //Правоведение.-1996. - №4. - С.69
3. Толкунова В.Н. Дифференциация правового регулирования женского труда//Советское государство и право 1968 г. - №11 . - С.48-49.
4. Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права. В 2 т. Т.1. - М., 2003. - С.104, 172.
5. В.Н. Толкунова, К.Н. Гусов Трудовое право России. - М., 1997. - С.27.
6. Комментарий к Трудовому кодексу РФ под ред. В.Н. Толкуновой. - М., 2005.

ЮРИДИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ЛИЗИНГА В КАЗАХСТАНЕ

Д.Ж. Белхожаева - магистр права, старший преподаватель
кафедры гражданско-правовых дисциплин ИПиЭ КазНПУ имени Абая

Актуальность развития лизинга в РК, включая формирование лизингового рынка, обусловлена прежде всего неблагоприятным состоянием парка оборудования: значителен удельный вес морально устаревшего оборудования, низка эффективность его использования, нет обеспеченности запасными частями и т. д. Одним из вариантов решения этих проблем в рамках инвестирования в основные фонды компаний может быть лизинг, который объединяет все элементы внешнеторговых, кредитных и инвестиционных операций.

Переход к рыночной экономике поставил перед промышленными корпорациями ряд проблем, главной из которых является следующая: как утвердиться в условиях возрастающей конкуренции, сокращения рынка формы и способы финансирования инвестиций сбыта из-за невысоких цен продукции и неплатежеспособности, сложностей поиска поставщиков сырья, материалов и ограниченности финансовых ресурсов.

В настоящее время большинство казахстанских корпораций испытывает недостаток средств. Они не могут обновлять свои производственные мощности, внедрять достижения научно-технического прогресса и вынуждены брать кредиты. Существуют различные виды кредитования: ипотечное, под залог ценных бумаг, под залог партий товара, недвижимости. Однако предприятию при необходимости обновления своих основных средств выгоднее брать оборудование в лизинг. Это во многом связано с тем, что отличительной особенностью основных фондов является их многократное использование в процессе производства, сохранение первоначального внешнего вида в течение длительного периода. Под воздействием производственного процесса и внешней среды они изнашиваются постепенно и переносят свою стоимость на создаваемый продукт частями. Однако, этот период при приобретении основных средств у передовых производителей оборудования значительно увеличивается, что дает возможность предпринимателю выпускать качественную продукцию, оплачивая при помощи лизинга стоимость оборудования постепенно. При этом экономия средств по сравнению с обычным кредитом на приобретение основных средств доходит до 10% от стоимости оборудования за весь срок лизинга, который составляет, как правило, от одного года до пятнадцати лет.

Нынешняя экономическая ситуация в РК, по мнению экспертов, благоприятствует лизингу. Форма лизинга примиряет противоречия между предприятием, у которого нет средств на модернизацию, и банком, который неохотно предоставит этому предприятию кредит, так как не имеет достаточных гарантий возврата инвестированных средств.

Лизинговая операция выгодна всем участвующим: одна сторона получает кредит, который выплачивается поэтапно, и нужное оборудование; другая сторона - гарантию возврата кредита, так как объект лизинга является собственностью лизингодателя или банка, финансирующего лизинговую операцию, до поступления последнего плана. В этой связи проблема развития лизинга в системе инвестиционных процессов в РК, в условиях набирающей темпы роста экономики Казахстана является актуальной и требует дополнительного изучения. Актуальность данной работы заключается в том, что место лизингового бизнеса в предпринимательстве и инвестиционном процессе Казахстане определяется прежде всего самими объектами лизинга, представляющими собой важнейшие элементы активной части основных фондов - машины, оборудование, транспортные и другие средства.

1994 год стал стартовым для широкого развития лизинговой инфраструктуры [1]. Лизинговые компании начали интенсивно создаваться в стране. Это явилось следствием продекларированной Правительством Республики Казахстан политики благоприятствования развитию лизинга. Это выражалось во множестве нормативных актов, предоставляющих всевозможные льготы субъектам лизинговых отношений. Одним из таких документов был

принятый Правительством Республики Казахстан Закон от декабря 1994 г. «Об иностранных инвестициях» [2] в котором предусмотрено оказание серьезной государственной поддержки, создание благоприятной экономической среды для широкого развития лизинга на отечественном рынке.

В РК принят Закон Республики Казахстан от 5 июля 2000 год «О финансовом лизинге» [3], по которому лизингодатель - участник лизинговой сделки, который за счет привлеченных и (или) собственных денег приобретает в собственность предмет лизинга и передает его лизингополучателю на условиях договора лизинга. В рамках одной лизинговой сделки лизингодатель не вправе одновременно выступать в качестве другого ее участника. Продавец это участник лизинговой сделки, у которого лизингодатель приобретает предмет лизинга на основании договора купли-продажи или договора лизинга. Продавец может одновременно выступать в качестве лизингополучателя предмета лизинга (возвратный лизинг). Участники лизинговой сделки - физические лица, являющиеся индивидуальными предпринимателями, и юридические лица, выступающие в качестве лизингодателя и лизингополучателя, а также физические и юридические лица, выступающие в качестве продавца предмета лизинга.

Потенциал роста казахстанского рынка лизинга, однако, не выглядит столь уж бесспорным, поскольку очевидно, что лизинг будет выдерживать серьезную конкуренцию со стороны "классического" кредитования, для последнего у банков есть даже избыточные ресурсы, а малый и средний бизнес становится все более интересным клиентом. Обычно же развитие лизинга "подталкивается" неразвитостью других возможностей финансирования.

Комментируя развитие лизинговых отношений в РК, согласно Письму департамента налоговой политики и прогнозов министерства экономики и бюджетного планирования Республики Казахстан к постановлению Правительства Республики Казахстан от 28.04.04 г. «Об утверждении перечня основных средств, ввезенных лизингодателем в целях передачи в финансовый лизинг по договорам финансового лизинга, импорт которых освобождается от налога на добавленную стоимость» [4].

В рамках этого хотелось бы сказать, что одной из главных задач Стратегии индустриально-инновационного развития Республики Казахстан на 2003-2015 гг. является создание и развитие научноемких и высокотехнологических производств, для достижения которой в определенной степени необходимо стимулировать развитие лизинга оборудования и технологий как одного из эффективных инструментов инвестиций в основные средства.

На сегодняшний день в Казахстане существует ряд проблем, негативно влияющих как на развитие отечественного лизинга, так и на реализацию важнейших государственных программ в области развития малого предпринимательства. К примеру, в казахстанском налоговом законодательстве [5] отсутствуют льготы по амортизации имущества, сданного в лизинг, что снижает экономическую эффективность лизинга по сравнению с другими формами приобретения имущества. Вопрос ускоренной амортизации в целях налогообложения является очень важным для становления рынка лизинговых услуг. Примером тому являются страны Европы и США, где лизинг стал рассматриваться высокоэффективным финансовым механизмом в 50-х годах из-за введения ускоренной амортизации в целях налогообложения. В России также лизинговый сектор стал стремительно развиваться после применения ускоренной амортизации лизингового имущества с коэффициентом 3. другой проблемой при осуществлении ряда лизинговых сделок (например, международного или возвратного лизинга) является двойное налогообложение предмета лизинга в части оплаты НДС. Оно ложится тяжким бременем на лизингополучателя, увеличивая стоимость предмета лизинга на 32%, что, естественно, не стимулирует в стране развитие малого и среднего предпринимательства.

Современное развитие лизинга в Казахстане во многом похоже на становление лизинга в России. Так, первые лизинговые компании в Казахстане, как и в России, были созданы при банках, у которых имелись средства для финансирования проектов. На стадии развития основными клиентами этих лизинговых компаний являлись корпоративные клиенты банков. Сегодня в Казахстане действуют около двадцати и одна государственная лизинговые компании,

а также компаний, которые были созданы при банках: "Альянс лизинг", "АТФ лизинг", "БТА лизинг", "Темир лизинг", "Халық лизинг", "Центр лизинг" и другие. Основными потребителями лизинговых услуг этих компаний являются топливно-энергетическая отрасль, металлургия, транспорт, торговля, сельское хозяйство. Поставщиками оборудования являются как казахстанские предприятия, так и зарубежные, в том числе и российские. Большой интерес казахстанские лизинговые компании проявляют к поставке российского оборудования по схеме сублизинга. В этом случае лизингополучателем оборудования выступает казахстанская лизинговая компания, которая будет сдавать оборудование в сублизинг конечному пользователю. Такая схема выгодна и российской лизинговой компании, так как у нее возникает намного меньше рисков, чем, если бы она работала напрямую с конечным казахстанским пользователем. В настоящее время в Казахстане наблюдается растущий интерес к созданию новых лизинговых компаний, что будет не только способствовать демонополизации казахстанского рынка лизинговых услуг, но и сделает лизинг более востребованным финансовым инструментом.

Характеризуя рынок лизинга, можно отметить, что хотя, согласно статистике, в нем преобладает лизинг сельхозтехники, такое впечатление создается из-за присутствия государственной корпорации, кредитующей сельхозпроизводителей. Что же касается частных лизинговых компаний, то их клиентами остаются малый и средний бизнес, приобретающий с помощью лизинговых схем, например, транспорт или оборудование для небольших предприятий пищевой и обрабатывающей промышленности. Стандартный кредит составляет обычно примерно \$100 тыс.

Для Казахстана, который в течение последних трех лет демонстрирует высокие темпы экономического роста, одним из основных механизмов стимулирования предпринимательства и привлечения инвестиций должен стать лизинг, у которого для этого есть все перспективы. Очевидно, что меры по созданию оптимальных условий для развития лизинга позволят как Казахстану, так и другим странам Центральноазиатского региона, возродить местную промышленность и довести объем инвестиций через лизинг до общемировых пропорций.

1. Смагулов А.С. *Лизинг*. – Алматы, 1998.
2. Закон Республики Казахстан от декабря 1994 г. «Об иностранных инвестициях». – Алматы: Юрист, 2000.
3. Закон Республики Казахстан от 5 июля 2000 год «О финансовом лизинге». – Алматы: Юрист, 2000.
4. Постановление Правительства Республики Казахстан от 28.04.04 г. «Об утверждении перечня основных средств, ввезенных лизингодателем в целях передачи в финансовый лизинг по договорам финансового лизинга, импорт которых освобождается от налога на добавленную стоимость» // Справочная база – Юрист.
5. Налоговый кодекс Республики Казахстан от 4 декабря 2008 года. – Алматы: Юрист, 2010.

Түйін

Бұл мақалада Қазақстандағы лизинг институты калыптасуының заң аспектілері қарастырылады.

Summary

Given article it is considered legal aspects of functioning of leasing in Kazakhstan.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ РАЗМЕРА УБЫТКОВ, ПРИЧИНЕННЫХ НАРУШЕНИЕМ ДОГОВОРА

Ж.Е. Молдахметова - ст. преподаватель
кафедры гражданско-правовых дисциплин КазНПУ имени Абая

Размер возмещаемых убытков во многом зависит от того, какие цены положены в основу расчета реального ущерба и упущенной выгоды. Как правило, убытки исчисляются по ценам, действующим в месте исполнения обязательства. Можно назвать ряд возможных способов определения размера убытков.

Один из таких способов защиты кредитора от несвоевременного исполнения обязательства должником стороны могут по своему усмотрению предусмотреть в договоре. С такой целью они могут установить цены, которые принимаются во внимание при расчете убытков в случае нарушения договора. Грамотное определение состава возмещаемых потерь и закрепление гибкого механизма расчета убытков позволяют защититься от резких скачков цен. Договорное условие может выглядеть примерно так: «Все расходы (фактически понесенные и будущие), утрата и повреждение имущества, возникшие вследствие нарушения договора одной из сторон, а также сумма неполученной прибыли будут рассчитываться по средним текущим ценам, существующим по месту исполнения договора на момент добровольного исполнения обязательства нарушившей стороной либо в случае судебного разрешения дела - на момент вынесения решения судом». Приходится констатировать то, что ценностное значение определенной денежной суммы фактически не остается неизменным. Покупательная способность денег в силу многих экономических факторов нередко меняется довольно резко. При этом кредитор может не получить полного и справедливого возмещения за передаваемые им блага.

Л.А. Лунц приводил следующие типы «гарантийных оговорок», получивших распространение в иностранных государствах [1]: исчисление суммы долга в иностранной валюте; исчисление платежа на базе рыночной (биржевой) цены какого-либо товара; исчисление платежа по индексу товарных цен; «золотая оговорка».

Дополнительная обязанность у должника перед кредитором возникает практически независимо от его воли, хотя, конечно, чем больше период просрочки исполнения обязательств со стороны должника в обеспеченном данными оговорками обязательстве, тем более велик риск изменения конъюнктуры колебания цен и валютных рисков и, как следствие, увеличение размера дополнительных обязательств у обеспечивающей стороны. Тем не менее, договорные оговорки не являются мерами (санкциями) за нарушение обеспеченных ими обязательств, но применимы при назначении порядка исчисления убытков и неустойки.

В составе денежных обязательств с валютной оговоркой различают следующие элементы:

- денежную единицу, в которой исчислена сумма обязательств, так называемую валюту долга;
- денежные знаки, которые являются средством погашения денежного обязательства, или так называемую валюту платежа.

Данное разграничение позволяет регламентировать механизм, при котором валюта долга и валюта платежа могут устанавливаться в различных денежных единицах.

Механизм валютных оговорок актуален в условиях нестабильности национальной валюты и имеет целью обеспечить определенную стабильность в отношениях сторон и ликвидировать или, по крайней мере, уменьшить риск, связанный с изменением ценности (покупательной способности) той или иной валюты. Данные защитные оговорки построены на принципе увязки размеров платежей с изменениями, происходящими на валютных и товарных рынках.

Новая редакция ч.2 п. 1 ст. 282 ГК делает проблемной такую оговорку в договорах между резидентами. Действующее законодательство ориентирует стороны на установление цены договора в тенге. При этом сторонам предоставлена возможность возмещения потерь кредитора от изменения ценности валюты по ставке рефинансирования НБ РК (ст. 353 ГК). Более подробно к данной неустойке мы обратимся в следующих пунктах раздела.

Разделяют косвенные валютные оговорки, когда фиксация происходит в иностранной валюте, а последующий платеж - в национальной валюте и прямые оговорки, когда стороны указывают в обязательстве на иностранную валюту платежа. Однако, и последний способ, в частности, во внутреннем казахстанском деловом обороте не применим, так как согласно законодательству о валютном регулировании требует соответствующего разрешения.

Другой способ договорной оговорки - исчисление платежа на базе рыночной (биржевой цены) какого-либо товара. М.М. Агарков предлагал заключать договоры на базе так называемых мировых цен или цен на базе внутреннего рынка, на котором покупатель будет производить реализацию купленных им товаров. Автор выделял следующие требования к данной договорной оговорке, например, в случаях реализации нефтепродуктов: указать тот близкий к продаваемому нефтепродукту товар, котировка которого дается «Рейтером» или № К, а также точно перечислить рубрики и заголовки котировок; указать, на какую дату берется котировка (например, последняя котировка на дату, предшествующую погрузке); если на одну и ту же дату несколько котировок, то указать, берется ли высшая, низшая или средняя между ними; указать коэффициент, посредством умножения на который котировка дает цену продаваемого по договору нефтепродукта, или же на накидку или скидку с журнальной цены.

Л.А. Новоселова для закрепления данного способа обеспечения в договорных правоотношениях сторон указывает на необходимость согласования сторонами: цены товара, принимаемой за базу расчета; источника (место публикации), по которому будут определяться котировки; даты, на которую будут браться котировки; скидок или надбавок на опубликованные цены [2].

Минусом данного способа является то, что он может применяться по сделкам в отношении только товаров, по которым существуют рыночные (биржевые) котировки.

Суть такого способа обеспечения, как исчисление платежа по индексу товарных цен, состоит в том, что в договоре сторонами согласуются базовые (условные) цены, которые в последующем увеличиваются на величину определенного индекса.

Л.А. Лунц определял «золотую оговорку» как договорное условие о платеже в известной сумме определенных золотых монет или условие об оплате денежных знаков, которые будут иметь хождение в момент платежа в сумме, эквивалентной на момент платежа определенному весовому количеству золота или известному числу золотых монет [1].

Существует:

- золотослитковая оговорка, при которой цена договора устанавливается в определенном количестве золота с тем, что платеж будет произведен в том количестве килограммов или унций чистого золота, которое обусловлено в договоре;
- золотомонетная оговорка, при которой цена договора устанавливается в определенном количестве золотых монет данного наименования, веса и пробы, и оплата производится золотыми монетами в обусловленном количестве;
- золотовалютная оговорка, являющаяся наиболее распространенным видом золотой оговорки, означает включение в договор условия, согласно которому цена договора устанавливается в определенной валюте в золотом исчислении, например, 1 доллар США равен «х» грамма чистого золота. В связи с этим платеж по договору должен быть произведен в такой сумме обусловленной в договоре валюты, которая будет в момент платежа эквивалентна по стоимости предусмотренному золотому содержанию этой валюты.

Другой договорный прием защиты от инфляции в случае нарушения договора предполагает установление штрафной неустойки, которая может быть взыскана сверх убытков. Причем, размер неустойки устанавливается с учетом предполагаемых темпов инфляции, и, таким образом, отпадает необходимость доказывать изменившуюся цену убытков.

Гражданское законодательство многих зарубежных стран отвергает возможность возмещения убытков, причиненных инфляцией безотносительно к условиям конкретного договора, исповедуя так называемый «принцип номинализма». Однако, объективно неравное положение сторон, складывающееся в этом случае, не могло устроить предпринимателей, и поэтому

законодательно предусмотрены возможности уменьшения риска продавца и получения им адекватной компенсации в случае нарушения покупателем условия об оплате. Основываются эти возможности на том, что нормы, закрепляющие принцип номинализма применяются судебной практикой как диспозитивные.

Как уже отмечено, отечественное законодательство не оговаривает специальной обязанности должника возмещать кредитору убытки, вызванные инфляцией. Для того, чтобы квалифицировать те или иные потери как упущенную выгоду, необходимо в общем порядке представить доказательства, подтверждающие причинную связь между истребуемым размером убытков и нарушением договора, а также документальное подтверждение предпринятых кредитором мер для получения упущенной выгоды и сделанных с этой целью приготовлений.

Непринятие разумных мер к уменьшению убытков является одним из существенных факторов, влияющих на размер возмещаемых убытков. Важным обстоятельством здесь будет вина потерпевшей стороны в возникновении убытков. В этом случае наряду с виной должника определяется вина кредитора и сопоставляется их влияние на возникновение отрицательных последствий. Так, Алматинским городским судом было рассмотрено гражданское дело по иску ЗАО Санаторий «Мерке» к Специализированной детско-юношеской школе олимпийского резерва № 3 о взыскании суммы основного долга с учетом инфляции истцом были проданы путевки в санаторий сборной команде по велоспорту, готовящейся к выступлению на чемпионате Азии.

Суд исковые требования истца удовлетворил частично, только в сумме основного долга. В остальной части исковые требования оставлены без удовлетворения, поскольку убытки от инфляции возникли по вине самого истца, из-за несвоевременного обращения с иском в суд по взысканию суммы основной задолженности [3].

П. 1 ст. 364 ГК предоставляет право суду уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению. С одной стороны, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд должен уменьшить размер ответственности должника. С другой стороны, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера уже причиненных убытков или не принял разумных мер к их уменьшению, суд не должен, а только имеет право уменьшить размер ответственности. Таким образом, можно выделить два законодательно предусмотренных обстоятельства, при которых размер взыскиваемых убытков может уменьшаться: - умышленные и неосторожные действия потерпевшей стороны, содействующие увеличению размера убытков; - непринятие потерпевшей стороной разумных мер к уменьшению убытков.

Вина потерпевшей стороны может проявляться в совершении действий (бездействии), результатом которых является неисполнение одной или нескольких обязанностей должником. Следует отметить, что уровень ограничения размера убытков, возмещаемых должником, зависит от степени участия каждой стороны в нарушении договора. Однако, выяснить это бывает иногда весьма затруднительно, и решение во многом зависит от судебского усмотрения.

Среди виновных действий потерпевшей стороны, способствующих увеличению размера убытков, причиненных нарушением обязательства, чаще всего встречаются неосторожные действия. Во многих случаях они вызваны тем, что потерпевшая сторона «переусердствовала», принимая меры к уменьшению убытков. Например, покупатель совершает заменяющую сделку по цене, значительно превышающей среднюю, в то время как мог приобрести такой товар значительно дешевле. Соответственно, убытки в виде разницы между уплаченной и среднерыночной ценой возмещаться не будут. То же касается и ситуации, когда потерпевшая сторона берет банковский кредит под очень высокий процент, располагая реальной возможностью получить те же средства под гораздо меньший процент. Убытки в виде разницы между уплаченным банковским процентом и минимально возможным процентом по кредитному договору будут вычитаться из общей суммы возмещаемых убытков. Необоснованно

высокие расходы на устранение дефектов в поставленных некачественных товарах также не подлежат взысканию, как неосторожные действия, способствующие увеличению размера убытков.

Наконец, следует сказать еще об одном правиле, связанном с возмещением убытков. Выше уже отмечалось, что разумные меры кредитора к уменьшению убытков являются исходным звеном качественного анализа убытков и связаны с проблемой выхода из ситуации, сложившейся вследствие нарушения договора. Расходы, понесенные при осуществлении данных мер, в значительной степени формируют реальный ущерб от нарушения договора.

Правило о принятии разумных мер по предотвращению убытков нашло правовое объективирование во многих национальных правопорядках и имеет весьма большое значение, так как оно непосредственным образом способно влиять на решение вопроса о размере подлежащих возмещению убытков. Согласно ст. 77 Конвенции и ст. 7.4.8 Принципов размера убытков может быть сокращен, если причиненные убытки могли быть уменьшены в результате разумных при данных обстоятельствах шагов потерпевшей стороны. Требование об обязанности уменьшения убытков может быть заявлено только против требования о возмещении убытков и не может - против требования об исполнении в натуре.

Разумные меры могут вытекать из законодательства, иного правового акта и из обычая делового оборота, определяться обычно предъявляемыми к сделке такого рода требованиями. Одну из наиболее общих, предусмотренных законодательством мер, можно найти в ст. 356 ГК: в случае неисполнения обязательства должником кредитор может, как поручить исполнение соответствующего обязательства третьей стороне, так и выполнить его сам. Ст. 477 ГК ориентирует потерпевшую сторону на совершение заменяющей сделки как наиболее разумной с коммерческой точки зрения меры по уменьшению убытков. Можно указать и на другие действия, которые характеризуют исполнение обязательства за счет должника, например: замена недополученной или некачественной продукции другой, имеющейся у кредитора; доставка продукции от поставщика ускоренным способом; изготовление неполученной продукции своими силами; устранение производственных дефектов как своими силами, так и силами сторонних организаций.

Принятые потерпевшей стороной разумные меры и понесенные в связи с этим расходы должны быть зафиксированы документально. Меры по уменьшению убытков ограничиваются действиями, которые являются разумными при данных обстоятельствах, а это означает, что потерпевшая сторона не обязана принимать меры, хотя и направленные на уменьшение убытков, но представляющиеся излишне обременительными. В случае непринятия истцом мер для уменьшения убытков, необходимо доказать отсутствие возможности осуществить разумные меры или обосновать экономическую нецелесообразность таких мер. Под отсутствием возможности принять меры, допустим, в случае с пострадавшим покупателем, можно понимать: отсутствие иных продавцов аналогичных товаров; отказ этих продавцов, разумеется, письменный, от заключения договоров; нехватку денег, необходимых для приобретения аналогичных товаров. Экономическая нецелесообразность означает документальное обоснование истцом того факта, что все возможные принятые меры приведут не к уменьшению, а к увеличению убытков, а издержки превысят конечный результат.

В ГК не установлено четкого соотношения между уменьшением размера возмещаемых убытков и непринятием разумных мер к уменьшению убытков. К примеру, в Конвенции на этот счет указано, что сторона, нарушившая договор, вправе потребовать сокращения возмещаемых убытков на сумму, на которую они могли быть уменьшены потерпевшей стороной. Это в полной мере соответствует требованиям разумности и справедливости.

1. Лунц Л.А. *Деньги и денежные обязательства в гражданском праве*. - М., 1999. -222 с.
2. Новоселова Л.А. *Проценты по денежным обязательствам*. - М., 2000. - 237 с.
3. Решение Алматинского городского суда //Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика / Под ред. Диденко А.Г. Вып. 9. - Алматы, 2000. - 252 с.

Түйін

Осы мақалада шартты бұзғаны үшін келтірілген шығынның мөлшерін анықтауға қатысты аспектілерді қарастырылған.

Summary

It this article some reveal aspects concerning determination of the size of the losses caused by violation of contract.

ЕҢБЕК ҚҰҚЫҒЫНДАГЫ ТӘРТІПТІК ЖАУАПКЕРШІЛІК МӘСЕЛЕЛЕРИ

Д.С. Байсымакова - Абай атындағы ҚазҰПУ,
Азаматтық-құқықтық пәндер кафедрасының ага оқытушысы

Біздің көзқарасымыз бойынша, мемлекеттік қызмет және мемлекеттік қызметші ұғымдары қашан пайда болғанынан анықтау арқылы, мемлекеттік қызметшілердің жауапкерлігін анықтай аламыз. Біз жоғарыда мемлекеттік қызмет пен мемлекеттік қызметкер ұғымдарын толықтай аштық. Мемлекеттік қызметкерлер туралы алғаш рет 15 ғасырда айтыла бастаған. Ал, керінше, И.Л. Бачило былай дейді: «жауапкершілік – мемлекеттік қызметшілерге санкция түріндегі жағымсыз әсер ету шараларын қолдану [1].

А.И. Щербак өз пікірінше: «Лауазымды тұлғалардың жауапкершілігі деп субъектіге олардың құқықтарын айыру немесе шектеу арқылы белгілі бір нәтижеге қол жеткізу үшін қызметті орындаудың құқықтық міндеті жүктелген құқықтық қатаинас» [2].

Дегенмен, О.Э. Лейст дұрыс пайымдайды: «Санкциямен қорқыту арқылы шығармашылық жұмысты орындау мүмкін емес, яғни жазалау қорқынышы шығармашылық бастаманы жойып жібереді» [3].

В.М. Манохин мемлекеттік қызметкерлер жауапкершілігінің негізгі белгілерін атап көрсетеді:

- қызметшілердің жоғарғы жауапкершілігі, лауазымдық құқық бұзушылық салдары қызмет шегіне кери әсер етеді;
- құқық бұзғаны үшін лауазымды тұлғаларға қолданылатын жауапкершіліктің арнайы түрлері бар;

- құқық бұзушылық үшін мемлекеттік қызметшілерді жауапкершілікке тарту үшін іс-әрекет құқық бұзушылықтың өзге түрі ретінде саралануы тиіс және тиісті заң жауапкершілік тағайындалуы тиіс. Мысалы, техникалық қауіпсіздік ережелерін бұзғаны үшін лауазымды тұлғаның әкімшілік жауапкершілікке тартылса, не үшін тәртіптік жауапкершілікке тартылуы тиіс [4].

Мемлекеттік қызметшілердің құқықтық мәртебесі бірнеше құқықтық мәртебелерді қамтиды. В.М.Манохин былай көрсетеді: мемлекеттік қызметшілер жалпы азаматтың құқықтық мәртебесін, және де арнайы құқықтық мәртебені иемденеді. Осыған орай, олар оның қызметінің ерекшелігіне байланысты жалпы құқықтық акті және де арнайы құқықтық актілер бойынша жауапкершілікке тартылады [4].

Жауаптылық мемлекеттік қызметшілерге олардың кінәлі түрде құқық бұзушылық жасағаны үшін, яғни заң жүзінде құқыққа қарсы ретінде танылған қылықтар мен іс-әрекеттер үшін заңдарда қаралған қандай да болмасын сазай мен жаза шараларынан көрініс табады. Жүртқа мәлім, құқық бұзушылықтар қылмыстарға және теріс қылықтарға (деликтілерге) бөлінеді.

Зандақ жауаптылықтың бұл түрін реттейтін нормативтік актілер «Мемлекеттік қызмет туралы» заң, «ҚР-ның әкімшілік мемлекеттік қызметшілерне тәртіптік жаза қолдану Ережесі», «ҚР-сы істер органдарының қатардағы және басшы құрамының қызмет өткери туралы Ереже», «ҚР Қарулы күштерінің тәртіптік жарғысы», «ҚР-ның Кеден органдарында лауазымды адамдардың қызмет өткериу туралы Ереже» және кейбір басқа актілер болып табылады.

Олар жауаптылықтың негізdemelerін, тәртіптік жазалардың түрлерін, бұл жазаларды

тағайындау жөніндегі атқарушы билік органдары мен басшылардың құқықтарын, сондай-ақ мемлекеттік қызметтің нақты жағдайларын ескере отырып оларды қолданудың және шағым жасаудың тәртібін белгілейді.

Мемлекеттік қызмет туралы заңынң 28-бабы мемлекеттік қызметшіге тәртіптік жазалар қызметшілердің өзіне жүктелген міндеттерді орындағаны және тиісінше орындағаны, сыйбайлас жемқорлық құқық бұзушылық жасағаны, лауазымдық өкілеттігін асыра пайдаланғаны, мемлекеттік және еңбек тәртібін бұзғаны үшін, сондай-ақ мемлекеттік қызметте болуға байланысты осы заңмен белгіленген шектеулерді сақтамағаны үшін қолданылуы мүмкін деп бекіткен.

Мемлекеттік әкімшілік қызметшілердің тәртіптік жауапкершілігі - Заңдық жауапкершіліктің бір түрі, оны қызметшілер өздерінің қызметтік міндеттерін атқару үстінде тәртіптік теріс қылыш жасағаны үшін тартады.

Қызметшінің тәртіптік теріс қылышы қызметшілердің өздеріне жүктелген міндеттерді құқыққа қайши, атқармау кінәсі немесе тиісінше атқармауы, лауазымдық өкілеттігінің шегінен шығуы, мемлекеттік және еңбек тәртібін бұзуы, қызметтік этика Ережелерін бұзуы, сол сияқты «Мемлекеттік қызмет туралы» заңда белгіленген мемлекеттік қызметте болуға байланысты шектеулерді сақтамауы болып табылады.

Жоғарыда аталған мемлекеттік қызметшілердің Ар-Намыс кодексінде мемлекеттік қызмет атқару қоғам мен мемлекет тарарапынан ерекше сенім білдіру болып табылады және мемлекеттік қызметшілердің адамгершілігіне және моральдық - этикалық бейнесіне жоғары талағаттар қояды деп атап көрсеткен. Кодексте мемлекеттік қызметшілердің сақтауға міндетті жалпы жұрт қабылдаған моральдық-етикалық нормалары мен мемлекеттік қызметтің ерекшеліктерінен туындастырылған мінездіктерінен негізгі мінездіктері белгіленген.

Олар мынадай атаулармен топтастырылып, нақтыланған:

- 1) мемлекеттік қызметшілердің өз қызметіндегі парызы мен міндеттері;
- 2) азаматтармен және заңды тұлғалармен қарым-қатынастарда қызметшілердің ұстанатын қағидалары;
- 3) өзіне бағынысты қызметкерлері болатын қызметшілердің міндеттері және т.б.

Осы Кодексте көзделген талағатарды бұзғаны үшін мемлекеттік қызметшілер заңнамада белгіленген тәртіппен жауапкершілікке тартылуы мүмкін. Осыған орай облыстардағы, Астана және Алматы қалаларындағы Мемлекеттік қызмет істері агенттігінің тәртіптік кеңестерінің атқаратын рөлін ерекше атап айтқан жөн.

Президенттің 2005 ж. 30-маусымдағы жарлығымен бұл Кеңестер туралы Ереже бекітілген. Тәртіптік кеңес мемлекеттік тәртіпті нығайту, сыйбайлас жемқорлыққа қарсы заңнаманы және Мемлекеттік қызметшілердің ар-намыс кодексін сақтау мәселелерін қарайтын консультативтік - кеңесші орган болып табылады. Тәртіптік кеңес өз өкілеттігі шегінде сыйбайлас жемқорлыққа қарсы заңнаманың нормалары мен Ар-намыс кодексін бұзуга жол берген аталған Ереженің З-тармағында көрсетілген адамдарға қатысты тәртіптік істерді қарайды. Мемлекеттік қызметшінің теріс қылыш жасауы жаза қолдану үшін негіз болып табылады.

Мемлекеттік аппараттағы орын алған тәртіптік теріс қылыштың субъективтік жағы құқық бұзушының өзінің жасаған құқыққа қарсы әрекетіне және осы әрекеттің туындастырылған зиянды салдарға психикалық қатынасымен сипатталады. Субъективтік жақтың басты белгісі ретінде кінә танылады. Мемлекеттік аппараттағы тәртіптік теріс қылыш жұмысшы кінәсінен мемлекеттік тәртіптиң бұзылуы болып табылады. Кінә нысанына байланысты тәртіптік теріс қылыш қасақаналық (тікелей және жанама қасақаналық) және абысызыңық (салактық) түрлеріне сараланады.

Сонымен, егер мемлекеттік қызметшінің әрекетінде заң элементтерінің төртеуінің жиынтығы бар деп табылатын болса, онда ол тәртіптік жауапкершілікке тартылады. Көрсетілген элементтердің ең болмағанда біреуінің болмауы бұзушыны тәртіптік жауапкершілікке тартуға мүмкіндік бермейді.

Сонымен қорыта келгенде, мемлекеттік саяси қызметшілердің тәртіптік жауапкершілігі - олардың қызметтік міндеттерін орындау кезінде тәртіптік теріс қылыштар жасағаны үшін

қызметшілерге қолданылатын заңдық жауапкершіліктің түрі. Тәртіптік жауапкершілік сottan тысқары тәртіппен туындаитын болса да, бұл жағдай оны әкімшілік жауапкершілікпен жақындастырады, кінәлі адам тәртіптік билік субъектісі болып табылатын органға немесе лауазымды тұлғаға бағынысты болатын қатынастарға тән. Бұл жауапкершіліктің негізіне лауазымдық (қызметтік) міндеттерін бұзуга немесе тиісінше орындауға саятын тәртіптік (қызметтік) терісқылық жатады, сол үшін кінәліге тәртіптік жаза қолданылады. Мысалы, тәжірибеге көз жүгіртсек, сыйайлас жемқорлыққа қарсы құрестің 2006–2010 жылдарға арналған мемлекеттік бағдарламасын ұйымдастыруға үшін ұйымдастырушылық және практикалық шаралар қабылданды. Ол сыйайлас жемқорлықты азайтуға, құқықтық базаны жақсартуға, азаматтық қоғаммен байланысты нығайтуға, мемлекеттік сыйайлас жемқорлыққа қары саясатты насиҳаттауға, ұлтаралық қарым–қатынасты нығайтуға бағытталған.

Сонымен, тәртіптік теріс қылық - құқыққа қайши, қызметшілердің өзіне жүктелген міндеттерді орындау кінәсі, тиісінше орындауы немесе лауазымдық өкілеттігінің шегінен шығуы, тәртіптік жауапкершілікке әкеп соғатын, сыйайлас жемқорлыққа қарсы заңдарды, Қазақстан Республикасы мемлекеттік қызметшілерінің ар-намыс кодексін (Мемлекеттік қызметшілердің қызмет этикасы ережелерін) мемлекеттік және еңбек тәртібін бұзыу, сондай-ақ Қазақстан Республикасының "Мемлекеттік қызмет туралы" Заңында белгіленген мемлекеттік қызметте болуға байланысты шектеулерді сактамауы болып табылады.

1. Герасимов И.Г. К какой отрасли российского права относится институт государственной службы // Сборник трудов 56-й научной конференции: Секции экономики, социально-гуманитарных наук, правоведения. - Миасс; Геотур, 2005.

2. Гнеушева С.Е. Правовое регулирование государственной службы // Проблемы правового регулирования федеративных отношений в России: Материалы межрегиональной научно-практической конференции (г. Улан-Удэ, 2 апреля 2004 г.). - Улан-Удэ, 2004.

3. ҚР-сы Президентінің «Сыйайлас жемқорлыққа қарсы құресті қүшетту, мемлекеттік органдар мен лауазымды адамдар қызметіндегі тәртіп пен реттілікте нығайту жөніндегі шаралар туралы» 2005 ж. 14-сәуірдегі жарлығы // УПАЖ, 2005 ж.

4. Буравлев Ю.М. Государственная служба России - реформы управления // Государственная власть и местное самоуправление. - М.: Юрист, 2004.

Резюме

В данной статье рассматриваются понятие и сущности дисциплинарной ответственности государственных служащих.

Summary

In given article is considered concept and essence of a disciplinary responsibility state employees.

АЛДЫН АЛА ТЕРГЕУ КЕЗІНДЕГІ АДВОКАТ-ҚОРҒАУШЫНЫҢ ҚЫЗМЕТІ

Г.Б. Мейірбекова –

Азаматтық-құқықтық пәндер кафедрасының доценті

Қазақстан Республикасы Конституциясының 13-бабында: «Әркімнің білікті заң көмегін алуға құқығы бар. Заңда көзделген жағдайларда заң көмегі тегін көрсетіледі» - деп жазылуды кепілдіктің бір көрінісі [1, 3 б.].

Көмектің түрі әртүрлі. Ол – конституция (зандарды түсіндіру) ретінде, не адвокаттардың қылмыстық, азаматтық, әкімшілік істерге байланысты сот істеріне катысып, заң көмегін беруі ретінде болуы мүмкін. Ұсталған, тұтқындалған, қылмыс жасады деп айып тағылған әрбір адам сол ұсталған, тұтқындалған немесе айып тағылған кезден бастап адвокаттың (корғаушының) көмегін пайдалануға құқылы.

Қылмыстық іске араласқаннан кейін адвокат өзінің корғау жоспарларын құрады. Содан кейін тергеу процесінің кез келген сатысынан тыс қалмауга тырысады. Адвокат өзінен көмек сұрап келген адамдарға заң көмегін көрсетіп, құқығын қалпына келтіруі тиіс. Осында міндеттерін орындауда өз жоспарын қолданады. Адвокаттың корғау жоспары жай, күрделі, қысқа, ұзақ болуы мүмкін.

Адвокат алдын ала тергеу сатысында айып тағылған не адам сезікті деп танылған кезден бастап іске қатысуға жіберіледі. Қылмыстық істі тергеуде іс жүргізу әрекеттерін жүзеге асырудың занды негізі – қылмыстық істі қозғау қаулысы болып танылады. Заңда көрсетілген тергеу және сот әрекеттерін қылмыстық іс қозғағаннан кейін жүзеге асырылады. [2, 8 б.]

ҚР ҚІЖК-нің 194- бабына сәйкес алдын ала тергеу әрекеті қылмыстық іс қозғау туралы қаулы шығарылғаннан кейін ғана жүргізіледі. [3,].

Қылмыстық іс қозғау қаулысы шығарылғаннан кейін адвокаттың негізгі міндеті туындаиды, мысалы кінәсі жоқ адамды жауапқа тартудан алдын алу керек.

Қылмыстық іс қозғағаннан кейін прокурор алдын ала тергеу және сот органдары белгілі құқықтарға ие болады. Мысалы, тергеуші (прокурордың санкциясымен) нақты қылмыстық істі қарайды және азаматтарға процессуалдық мәжбүрлеу шарапаларын қолданады: тінту, алу, куәлерден жауап алады, қылмыстық іс болған жерлерді қарайды сонымен қатар басқа да тергеу әрекеттерін жүзеге асырады.

Қылмыстық іс қозғау сатысына қылмыстық іс жүргізу сатыларының барлық белгілері тән: нақты міндеттер, істің негізгі қағидалары, құқықтық қатынастар мен әрекеттер.

Қылмыстық іс кінәлі деп сезік келтірген адамның болуынан емес, қылмыстық деректерінің бар болуына байланысты іс қозғалатының адвокат білуі тиіс. Тұлғаны қылмыстық іс бойынша кінәлі деп танымас бүрін қосымша мәліметтер жинап оларды тексерулері қажет. Табылған деректер қылмысқа қатысты болған жағдайда белгілі тұлғага қарсы қылмыстық іс қозғалды деп қорытындылау керек.

Одан кейінгі адвокаттың міндеті қылмыстық істі қозғау үшін жиналған материалдарды тексеруі қажет. Түсken арыздар мен хабарламаларға қосымша қажет материалдар мен түсініктер сұрауға құқылы. Қылмыстық іс қозғау қаулысын шығармай жауап алу хаттамасын, тінту, алу тағы басқа тергеу әрекеттерін жүргізуге тіпті Заңда белгіленген лауазымды тұлғалар мен органдардың құқықтары жоқ. Жеке тұлғаға қол сұқпаушылық принципі бұзылған жағдайда адвокат төмендегідей әрекеттерді жүзеге асырады:

- прокурорға шағымдана алады;
- тергеу әрекетінен кейін сот процесіне дайындық бөлімінде сotttan заңсыз алынған дәлелдемелерді іске қажетсіз деп тануға өтініш білдіре алады. [5, 36 б.].

Адвокат тергеуші материалдарынан болған немесе болады деген қылмысқа қатысты жиналған материалдарды біріншіден тексереді, бұл кезде тергеушілердің дәлелдемелер жинауға құқықтары жоқ екенін адвокат білуі керек. Өйткені тергеуші прокурор санкция беріп, қылмыстық іс қозғағаннан кейін ғана тұлғаның кінәлілігін дәлелдейтін дәлелдемелерді тауып

іске тіркейді. Адвокат материалдарды қарап, танысу барысында өзі тергеу әрекеттерін кім, қандай тәсілдермен, қашан жүргізілетінін және жүргізгенін тексере алады.

Адвокат қылмыстық іс қозғау қаулысының көшірмесін тергеуші 24 сағаттан кешіктірмей прокурорға жібергенін тексеруі тиіс. Прокурор қылмыстық іс қозғау қаулысының көшірмесімен танысады, егер де тергеушінің шығарған шешімінің заңдылығына күмән келтірсе қылмыстық істі қозғауға негіз болған материалдарды тексереді. Қылмыстық іс қозғаудың заңдылығын, сонымен қатар тергеу ісі жүргізуі қадағалауды жүзеге асырғанда тексереді. Егер де қылмыстық іс заңсыз себептер мен негіздерге сүйене отырып қозғалса, прокурор өз қаулысымен тергеушінің немесе анықтау органының қаулысының күшін жояды, қылмыстық іс қозғаудан бас тартады немесе қылмыстық іс бойынша тергеу іс-әрекеттері жасалған болса, оны тоқтатуға, істі қысқартуға құқылы. Егер прокурор бұл міндеттерін орында маса адвокат жоғары түрған прокурорға шағымдана алды[6, 95 б.].

Қылмыстық істі қозғау барысында Занмен бекітілген азаматтардың құқықтары мен бостандықтарына байланысты күрделі мәселелер шешіледі. Қылмыстық іс бойынша дәлелдемелерді табу, алу, бағалау процестің келесі сатыларында қаралады.

Адвокаттың соңғы жағдайда іске қатысуы:

- тұлғаны ұстаған жағдайда (кінә тағылмаса да);
- тұлғаға бұлтартпау шарасы қолданған жағдайда.

ҚР ҚІЖК-нің 70-бабында көрсетілген негізде адвокат міндетті түрде қатысуы керек:

- сезікті немесе айыпталушы кәмелетке толмаса, жасы қылмыс жасаған уақытқа сәйкес белгіленеді;
- сезікті немесе айыпталушы дene немесе психикалық кемістігінен өзінің қорғану құқығын өз бетінше жүзеге асыра алмаса;

- адам жазалау шарасы ретінде он жылдан астам мерзімге бас бостандығынан айырылу, өмір бойы бас бостандығынан айырылу не өлім жазасы тағайындалуы мүмкін болатын қылмысты жасағаны үшін айыпталса.

Адвокат іске қатысу мерзімінен бастап ҚР ҚІЖК-нің 74 бабында көрсетілген процессуалдық құқықтарға ие болады. Оның құқықтары:

- сезіктімен және айыпталушымен олардың саны мен ұзақтығы шектелмestен оңаша құпия жолығуға. Бұл құқық алғашқы жауап алуға дейін жүргізіледі. Кездесуде адвокат біріншіден қорғауындағы адамның іс бойынша позициясын шешіп алады: өзін кінәлі деп санай ма (егер өзін кінәлі деп есептесе толық мойындей ма, әлде жартылай мойындей ма), неге сілтеме жасайтындығын, нені мойында майтынын, қандай себептермен және адвокаттан не сұрайтынын.

Адвокат іске қатысқаннан кейін төмендегідей қызмет атқарады және бірқатар құқықтарға ие болады:

- заң көмегін көрсетуге қажет заттарды, құжаттарды, мәліметтерді жинап ұсынады;
- дәлелдемелерді ұсынады. Дәлелдемелерді ұсынбас бұрын оларды белгілі қайнар көздерден алу қажет, бірақ та адвокатта билік ету өкілеттігі болмағандықтан дәлелдемелерді табу, алу кынға түседі;
- ұстау хаттамасымен, бұлтартпау шарасын қолдану қаулысымен, Занда көрсетілген қылмыстық іс жүргізу өзге де құжаттарымен танысуға құқылы;
- өтінім жазады;
- ҚР ҚІЖК-нің 109-110 баптарында көрсетілген тәртіpte судья шағымдарды қарағанда адвокат қатыса алады;
- қарсылық білдіреді; (ҚІЖК-нің 92, 93-баптары)
- қылмыстық іс бойынша іс жүргізуі жүзеге асыратын органдар мен лауазымды адамдардың шешімдері мен әрекеттеріне шағымданады;
- заңға қайши келмейтін кез келген басқа да қорғау құралдары мен тәсілдерін пайдалануға құқылы.

Іске қатысқаннан кейін адвокат сезіктінің, айыпталушының қорғаушысы болып көптеген мәліметтердің, оқиғаның күесі ретінде болады. Қорғау қызметін атқара отырып осы өзіне мәлім болған мәліметтері бойынша жауапқа тартылмайды. [7, 64 б.].

Адвокат куә ретінде жауап беруге құқығы жоқ, себебі «Адвокаттық қызмет туралы» Заңының 15 бабының 3 тармағында көрсетілген адвокат көмегін көрсете отырып өзіне мәлім болған мәліметтерді құпия сақтауға міндettі және көмек сұрап өтініш жасаган адамның келісімінсіз оларды жария етуге құқығы жоқ. [1, 3 б.]

Алдын ала тергеу сатысында адвокат қорғаушы болып қатыса отырып:

- заңда көрсетілген тергеу әрекеттеріне қатысады. Сонымен қатар жауапқа тартылып отырған тұлғаларға қосымша сұрақ қояды, хаттаманын дұрыстығы мен толықтығына жазбаша ескерту көрсетеді. Тергеуші адвокаттың кейбір сұрақтарын жауапсыз қалдырыған жағдайда, осы әрекетін хаттамаға енгізуі тиіс. Адвокаттың сұрақтары тек қана мән жағдайды ашуға айыпталуышының айыбын жоққа шығаруға немесе жауаптылығын жеңілдетуге бағытталуы керек.

- іске қатысты, өзіне қажет құжаттарды сұратады;
- тергеушіге өтінім, ал алдын ала тергеу әрекеттеріне қадағалау жасайтын прокурор мен судьяға шағымдана алады.

- қылмыстық іспен байланысы бар мамандардан консультация алуға құқылы.
- прокурордың сезіктіні, айыпталуышыны қамауға алу және мерзімін ұзартуға берген санкциясына келіспеген жағдайда сотқа шағымдана алады. Мұндай шағымды сотқа прокурордың орналасқан мекен-жайына байланысты жібереді.

Алдын ала тергеу сатысында адвокаттың соңғы қатысуы бұл қылмыстық істің барлық материалдарымен танысуы. Айыпталуышының немесе оның қорғаушысының өтініші бойынша олар іс материалдарымен бірге немесе жеке-жеке таныса алады. Истің барлық құжаттары адвокатқа тігілген және нөмірленген күйінде берілуі керек. Заңың осында талаптарын тергеуші орындаған жағдайда, адвокат істің құжаттарымен танысудан бас тарта алады. Адвокат пен тергеушінің арасында ешқандай келісім болмауы керек, себебі әр бет нөмірленбеген болса істе басқа материалдар тіркеліп немесе іске тіркелген басқа құжаттар алынып тасталуы мүмкін. Сонымен қатар беттердің нөмірлерінің болмауы адвокаттың өтінім жазған кезде нақты қай бетінде келіспейтіндігін көрсетіп сілтеме жасай алады.

Адвокат алдын ала тергеу сатысынан бастап қатысса істің көптеген құжаттарымен таныс болғандықтан міндettін атқаруға жеңіл болады. Егер адвокат келесі сатылардан бастап іске қатысса, ол істің барлық құжаттарымен танысуы керек. Истің құжаттарымен танысуда белгілі бір тәсілдер белгіленбеген, қорғаушылардың барлығы дерлік біріншіден қылмыстық іс қозғау қаулысымен танысады. Қылмыстық іс қозғау қаулысының уақытын, кім қозғағаны, қандай қылмыстық белгілермен қозғалғанын, қандай тұлғаларға қатысты қозғалғанын қарайды, содан кейін айыпкер ретінде тану қаулысымен танысады. Қорғаушы іс құжаттарымен танысу процесінде, егер ол бірнеше томнан тұратын болмаса, олардың кез келгенін қайта қарауға, сондай-ақ кез келген мәліметті кез келген көлемде көшіріп алуға, құжаттардың көшірмесін түсіріп алуға құқылы.

Адвокат іс бойынша құжаттардың көшірмелерін өзінің досьесінде сақтауға тиіс. Досье міндettі турде іске қорғаушы болып қатысқаннан бастап толтырылуы тиіс. [8, 78 б.].

Истің құжаттарымен таныса отырып адвокат тергеу және анықтама органдары алдын ала тергеу әрекеттерінде жіберген қателіктеріне, қылмыстық іс жүргізу заңының бұзылғанына көніл бөлуі тиіс. Заңсыз тәсілмен алынған айғақтардың заңды күші болмайды және айыптаудың негізі болып табылмайды. Содан кейін сот қорғаушының өтінімі бойынша дәлел ретінде жіберілмеуге тиіс құжаттарды алып тастайды.

Истің құжаттарымен танысып болып адвокат әртүрлі өтініштер білдіруге құқылы. Көбіне жазған өтініші қосымша тергеу жүргізуге берілген. Мысалы, қосымша жауап алуға, беттестіруге, тергеу экспериментін жүргізуге, сараптама тағайындауға байланысты. Қылмыстық істі қысқартқан жағдайда қылмыстық істі қысқарту туралы құжаттың сұратып іске тіркеу жөнінде өтініш білдіреді. Тергеушінің қылмыстық іс бойынша адвокаттық өтініш қанағаттандырудан бас тартса, адвокат өтінішті қанағаттандырудан бас тарту туралы қаулының көшірмесін алғып үш тәуліктің ішінде прокурорға шағымдана алады.

Тергеу іс-әрекеттеріне қатысты адвокаттың өтініші қанағаттандырылса осы өтінішті қарастырғанда қатысуға құқылы.

Істің барлық құжаттарымен танысқаннан кейін адвокат айыпталушымен сот процесінде қорғаушы болп қатыса алатын тұлғалардың тізімін қарастырады. Қорғаушы болып қатыса алатын тұлға дегенімізде айыпталушының айыбын жоққа шығаратын мәлімет білетін адамды айтамыз. Бұл тұлғалардың тізімін адвокат соған сәйкес өтінімде көрсетуі қажет.

Адвокат қылмыстық іс құжаттарымен танысқаны туралы қорытындысын белгілі хаттамада толтырайтын. Хаттамада танысуға қандай құжаттар ұсынылғаны, қандай өтінімдер мәлімдегенін және өзге де қандай мәлімдемелер жасалғанын, сондай-ақ іс бойынша қандай күелардан жауап алғанын, іске қатысқан қандай сарапшыларды, мамандар мен қуәгерлерді айыпталушы мен қорғаушы сот отырысына шақырылуы қажет деп мәлімдегені немесе олардың тізімін қоса тіркелгенін көрсетеді.

1. *ҚР Конституциясы 30.08. 1995 ж.*
2. *ҚР Адвокаттық қызмет туралы заңы 5.12.1997 ж.*
3. *ҚР Қылмыстық іс жүргізу кодексі,. 01.01 1997 ж.*
4. *Адвокатская деятельность. Учебно-практическое пособие // под общ.ред.к.ю.н. В.Н.Буробина. - М.: изд-во МНЭПУ, 2001 г. - С.536.*
5. *Тыныбеков С.Т. Организация и деятельность адвокатуры (вопросы и ответы). - Алматы: Данекер, 2000. С.-39.*
6. *Тыныбеков С.Т. Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан. Учебник. - Алматы: Данекер, 2001г. - С.-246.*
7. *Сулейменова Г.Ж., Воронина Л.В. Адвокатура и адвокатская деятельность в Республике Казахстан. Учебное пособие // под общ. ред. к.ю.н., проф. КазГЮУ Г.Ж.Сулейменовой. - Алматы: Элем, 2002. - С.256.*
8. *Алауханов Е.О. Қазақстан Республикасындағы Адвокатура және адвокаттық қызмет. - Алматы, 2010.*

Резюме

В статье рассматривается особенности участие адвоката в уголовном процессе и профессиональной деятельности адвокатов, а также направление и роль их процессуальной деятельности.

Summary

Particularities participation attorney is considered In article in civil process and professional activity attorney, as well as direction and role their processual to activity