



**“ӘДІЛЕТІҢ”  
ҒЫЛЫМИ  
ЕҢБЕКТЕРІ**

**НАУЧНЫЕ  
ТРУДЫ  
“ӘДІЛЕТ”**

**2(24)**

**2008**

## **СОДЕРЖАНИЕ**

### **ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА**

- А.С. Сман.** О правах человека в социалистической концепции права и ее современное преобразование.....3  
**А. Бердібаева.** Қазақ әдет құқығындағы сауын келісім-шарт қатынастарының институты ретінде.....13

### **КОНСТИТУЦИОННОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО**

- А.А. Караев.** Конституционный контроль и вопросы языковой политики.....17  
**А.А. Караев.** Органы конституционной юстиции в механизме конституционной ответственности высших должностных лиц государства: некоторые проблемы.....23  
**С.Г. Шеретов.** Этапы конституционного строительства в Республике Казахстан (1990-1995 гг.).....29

### **ГРАЖДАНСКОЕ И ГРАЖДАНСКО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО**

- Ю.В. Галинская.** Правовое положение должника при цессии.....35  
**Ф.А. Тлегенова.** Процессуальные особенности рассмотрения исков о защите чести, достоинства и деловой репутации и возмещении морального вреда..... 44  
**И.М. Телибекова.** Категория страхового интереса при обязательном страховании ответственности работодателя за причинение вреда жизни и здоровью работника.....51  
**В.В. Зинченко.** К вопросу о понятии нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности..... 54  
**Б.А. Телибеков.** Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный тяжкими преступлениями против личности.....57  
**А.С. Тулепова.** Способы обеспечения вексельного обязательства..... 61  
**Г.К. Тулепова.** К вопросу об изменении и расторжении договоров найма жилища.....67

### **УГОЛОВНОЕ И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО**

- Г.Б. Саматова.** Основные черты Общей Части Уголовного Кодекса Франции: Раздел 2 «Уголовная ответственность».....75  
**Н.Е. Жексембаева.** Қылмыстық сот өндірісіндегі тұлға құқықтарының жүзеге асырылу кепілдіктері.....79  
**Б.С. Абдрахманова.** Некоторые теоретические проблемы координации борьбы с преступностью.....84  
**Қ. Ж. Жұмасай.** Билікті немесе қызметтік өкілеттікті асыра пайдалану.....89

## ТРУДОВОЕ ПРАВО

**Н.Б. Дуброва.** Правовые аспекты негосударственного пенсионного обеспечения из накопительных пенсионных фондов и страховых организаций.....91

## ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

**А. Курманова.** Государственное управление в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения.....96

## МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

**Э.С. Абдрахманова.** Место понятия “информация” в МЧП..... 99

## НАУЧНЫЕ ТРУДЫ МАГИСТРАНТОВ АКАДЕМИИ «ӘДІЛЕТ»

**Н.А. Мухамедгалиева.** К вопросу о понятии и признаках ценной бумаги.....103

**Е.Л. Кудаква.** Государство и недропользователи.....108

**С.К. Тулегенова.** Договор строительного подряда.....112

**К.Ф. Мусаева.** Юридическое определение договора франчайзинга.....119

**С.З. Нурмагамбетов.** Защита прав кредитора по законодательству Республики Казахстан.....122

**Е.С. Якуба.** Договор перевозки грузов автомобильным транспортом в Республике Казахстан: заключение и исполнение.....126

## СОЦИОЛОГИЯ, ПЕДАГОГИКА

**Р.Б. Жалимбетова.** Адекватна ли проводимая в Казахстане политика вызовам глобализации?.....134

**А.М. Мирманова.** О системе лекций по практическому курсу русского языка на гуманитарных специальностях при изучении лексико-семантических понятий....139

## РЕЦЕНЗИЯ

**А.А. Черняков.** Новые идеи реформирования финансовой системы Казахстана (отзыв на монографию: Жусупов А.Д. “Организационно-правовые аспекты функционирования финансовой системы Республики Казахстан”).....142

**Светлой памяти Б.К. Кудайбергенова.**..... 150

**ТҮЙІН-РЕЗЮМЕ-SUMMARY**..... 151

Журнал зарегистрирован Национальным агентством по делам печати и массовой информации Республики Казахстан

Регистрационное свидетельство №285 от 13 ноября 1996 г.

### Редакционный совет:

А.Г. Диденко  
С.А. Заурбеков  
К.М. Ильясова  
А.А. Матюхин  
С.П. Мороз  
М.К. Сулейменов  
Р.А. Подопригора  
К.Н. Шакиров  
С.Г. Шеретов

### Главный редактор:

С.В. Алимов

### Учредитель:

УО “Каспийский общественный университет”

### Адрес:

050000, г. Алматы  
пр. Сейфуллина, 521  
тел.: (727) 250 69 35  
250 11 43  
факс: (727) 250 69 30  
e-mail: caspian@kou.kz

Опубликованные материалы не всегда отражают точку зрения редакции. Ответственность за достоверность фактов и сведений в публикациях несут авторы.

### Ответственный редактор

Б. Амзеева

### Компьютерная верстка и

дизайн обложки:

Г. Нурмаханова

Подписано в печать

25.06.2008 г.

Формат 70x100/16.

Усл. п.л. 10,58

Уч.-изд.л. 12,38

Тираж 300 экз.

Заказ № \_\_\_\_.

Типография “Киік”



# О правах человека в социалистической концепции права и ее современное преобразование

А. СМАН

*докторант Казахского  
гуманитарно-юридического университета,  
кандидат юридических наук, доцент*

**В** философской мысли марксизм связывал свободу личности с развитием материального производства. Философское учение марксизма разработало основные положения по вопросам свободы, которые были положены в основу концепции правового положения человека. Это учение являлось в СССР господствующим в течение всех лет социализма.

Для нас представляет интерес подход марксизма к взаимоотношениям человека и государства, к пониманию прав человека и, в конечном счете, его места в общественных отношениях.

Во-первых, исходным в марксистском учении является борьба классов, которая должна завершиться насильственным свержением буржуазного строя, установлением принципиально иного социального устройства, основанного на диктатуре пролетариата. “Научное понятие диктатуры, - подчеркивал В.И. Ленин, - означает не что иное, как ничем не ограниченную, никакими законами, никакими абсолютно правилами не стесненную, непосредственно насилие опирающуюся власть” [1]. Такая трактовка приводит к тому, что человек становится средством достижения целей, стоящих перед государством, он должен быть всецело подчинен политической власти, не знающей над собой силы закона.

Это реализация системноцентристского подхода: государство – первично; человек – объект государственного воздействия; его поведение жестко регламентируется, направляется, контролируется государством.

Ф. Энгельс отмечал, что “воля отдельных лиц должна подчиняться, а это означает, что вопросы будут разрешаться авторитарно” [2]. В.И. Ленин писал о том, что “обеспечение строящегося единства воли достигается подчинением воли тысяч воле одного” [3].

Крайне своеобразно решались марксизмом и вопросы демократии, явившейся завоеванием буржуазной революции и основанной на равенстве всех перед законом, определяющем равенство в правах и свободах.

В трактовке марксизма демократия – явление сугубо классовое. Победивший пролетариат исключает участие в политическом процессе свергнутых эксплуататорских классов, лишает их всех прав и свобод. Идея универсальности прав и свобод, т.е. принадлежности их каждому члену общества от рождения, неотъемлемости и неотчуждаемости, решительно отбрасывается как абсолютно неприемлемая в обществе, где власть может быть удержана только применением насилия ко всем, кто не является ее сторонником. В.И. Ленин объявил о возникновении нового всемирно-



исторического типа демократии – “именно пролетарского демократизма, или диктатуры пролетариата”. В.И. Лениным отождествлялись понятия “диктатура” и “демократия”. Путь к раскрепощению личности и достижению всеобщей свободы марксизм видел в преодолении индивидуализма, в растворении личности в государстве, а индивидуальных интересов – в классовых. В.И. Ленин считал величайшей заслугой К. Маркса и Ф. Энгельса то, что место и роль человека в обществе, его права и обязанности, чувства, помыслы, действия, бесконечно разнообразные и, казалось бы, не поддающиеся никакой систематизации, в пределах конкретно-исторического общества были ими обобщены и сведены к действиям групп личностей, классов, борьба которых определяет развитие общества. Сведение разнообразных индивидуальностей, их чувств и помыслов к классовым интересам – это одно из важных звеньев марксистского учения, которое определяется стремлением сделать человека “родовым существом”, отрицающая его своеобразие и неповторимость. Отсюда резкая критика гражданского общества, в котором человек “действует как частное лицо, рассматривает других людей как средство, низводит себя самого до роли средства и становится игрушкой чуждых сил” [4].

Критика К. Марксом “так называемых прав человека”, существующих в гражданском обществе, ставила целью подвести теоретическую основу под “обобществление” человека, его слияние с государством и различными общественными объединениями. Нельзя не сказать, что издержки абсолютного индивидуализма были оценены К. Марксом весьма пронизательно, однако в противовес ему он предлагал абсолютный коллективизм, растворение человека в общности, отрицание его индивидуальности и даже отрицание элементарных человеческих устремлений к благополучию, безопасности, осуществлению своих личных интересов.

Реализация этих установок при социалистическом строе привела к поглощению гражданского общества государством, а человек, которому навязывались стандартные принципы и ценности, поглощался коллективом, утратив право на самобытность и автономию. П.И. Новгородцев отмечал, что такая конструкция “была законченной и замкнутой системой абсолютного коллективизма”, которая видела “весь смысл жизни человеческой – в практике общественных отношений” [5].

Рассмотрение человека как совокупности всех общественных отношений – одна из важных позиций марксизма [6]. Несомненно, что социальные отношения, среда, условия бытия оказывают огромное воздействие на формирование личности. Однако в одних и тех же социальных условиях появляются бесконечно многообразные индивидуальности, поскольку в любом человеке присутствует и социально-типичное, и индивидуально-своеобразное. И есть области жизни человека, которые он не может и не должен подчинять какому-либо коллективу – обществу, классу, социальной группе, поскольку это ведет к подавлению его своеобразия и личных особенностей. Н. Бердяев отмечал, что тенденция марксизма к отчуждению человека в коллектив “создает ложную тоталитарную религию, религию авторитарного коллективизма” [7].

Последний всегда связан с известным насилием над личностью, поскольку он стремится сделать всех людей однородными и тождественными, обеспечить слияние личных интересов с общественными. Однако, признавая значимость служения обществу, человек не может не ценить свою самостоятельность, автономию для того, чтобы чувствовать себя свободным. Изложенные положения легли в основу марксистской концепции прав человека.

Несмотря на кардинальные сдвиги в теории и практике, нам представляется необходимым провести некоторый анализ основных положений социалистической



концепции прав человека, исходя из преобладающих тенденций развития научных воззрений политико-правовой науки.

Социалистическая концепция прав человека всегда отвергала идею “прирожденных”, “неотъемлемых”, “естественных” прав. Причиной этого являлось то, что эта трактовка есть основа теории естественного права, в том числе и различные ее интерпретации. Она являлась антиподом социалистической позитивистской концепции. Возрождение естественно-правовой теории, как реабилитации идей либерализма в целом, вполне закономерна. Являясь частью данной теории, возрождаются и естественно-правовые взгляды человека и гражданина.

По мнению С.С. Алексева, “именно в категории прав человека гуманитарная мысль и гуманитарное движение обрели стержень, глубокий человеческий и философский смысл” [8].

Реабилитация личностного аспекта естественно-правовой доктрины отражается не только в научных теоретических источниках, но и в действующем законодательстве. Так, статья 12 Конституции Республики Казахстан закрепила принадлежность человеку его прав и свобод от рождения, а права и свободы человека, его жизнь утверждены как высшая ценность (статья 1) [9]. Вместе с тем, данный подход является традиционным для теории естественного права. Отрицая в принципе теорию октроирования (дарения) прав гражданам со стороны государства, некоторые авторы указывали, что государство “предоставляет советским гражданам права и свободы, возлагает на них обязанности, определяет объем как первых, так и вторых, наделяет средствами и создает условия наиболее полно для их реализации” [10].

Рассматривая общее понятие объективного права, его соотношение с правом субъективным, Л.С. Явич верно отмечает, что “включая в право помимо общих норм наличные права субъектов,

которые не следует путать с их описанием в нормах законов, мы выделяем реальный генезис прав и свобод из совокупности господствующих отношений, опровергая тем самым неверный, но еще бытующий взгляд, согласно которому права даруются гражданам “сверху”, а власть якобы может по своему усмотрению (произволу) дать какие-либо права гражданам государства или же отнять их” [11].

В настоящее время высказываются отдельные предложения о необходимости пересмотра сущности и определения субъективного права как меры возможного поведения, в частности в контексте принципа “не запрещенное законом - дозволено”.

Не обязательно, мол, перечислять разные общие возможности, если теперь можно все, что не подпадает под запрет.

Подобные высказывания встречаются и в современной зарубежной литературе: “Свободная деятельность человека есть его естественное право. Поэтому не возникает и надобности в перечислении дозволений: все, что не запрещено законом, стало быть, дозволено; напротив, существует потребность в определении запретов” [12]. И все же такой подход уязвим. Дело в том, что сфера дозволенного в правовой системе и в обществе в целом не исчерпывается субъективными правами, она гораздо шире. В частности, многие юридические возможности опосредуются законными интересами, праводеспособностью, другими правовыми категориями. “Все, на что лицо имеет право, дозволено, но не на все дозволенное оно имеет право” [13]. Когда речь идет о субъективном праве, то имеется в виду не вообще абстрактная возможность, а конкретные ее разновидности и границы, иначе говоря, зафиксированные в законе “меры”, “дозы”, “порции”. Субъективное право всегда предполагает не только гарантию со стороны государства, но и соответствующую обязанность других лиц. Если нет этой обязанности, перед нами простое дозволение, а не субъективное право. Дозволение может



стать правом только тогда, когда будет запрещено нечто мешающее этой дозволенности. Но дозволить одному – не значит юридически обязать другого. Простое дозволение свидетельствует лишь об отсутствии ограничения (запрета). Для субъективного же права характерны такие черты, как точная мера поведения, признание и гарантированность государством, обеспеченность противостоящими обязанностями, возможность защиты через суд.

Поэтому формула “не запрещенное законом дозволено” несколько не умаляет ценности и необходимости субъективных прав как официальных указателей (определителей) соответствующих действий субъектов, не подменяет и не отменяет самого этого института. При этом интерес индивида – практическая основа всякого субъективного права.

Следующим элементом создания современной концепции правового статуса человека является теория гражданского общества. Социалистическая правовая наука отвергала идею “гражданского общества”, а также деления права на публичное и частное. Рассмотрение таких основополагающих вопросов как принцип взаимоотношений между государством и человеком, соотношение личных и общественных интересов является предметом отдельных исследований. Для нас важно то, что, провозгласив движение от тоталитарного к демократическому политическому режиму, необходимо признать на практике важность существования в общественных отношениях не только “права на” положительные действия со стороны государства, но и “свободы от” вмешательства государства и его органов в определенные “гражданские” сферы. Целью государства объявляется “общее благо”, ограждение свободы и прав человека от любых посягательств с чьей бы то ни было стороны (в том числе и со стороны государства).

В тесной связи с этой целью находится вопрос о пределах деятельности самого государства. Исторически госу-

дарство возникло и развивалось как организация публичной власти, целью которой было обеспечить подчинение подданных ее приказам, установлениям, предписаниям. Борьба за свободу и права человека неизменно связывались со стремлением ограничить всевластие государства, поставить правовой заслон произволу и беззакониям. Однако только буржуазные революции выдвинули критерий ограничения государственной власти – естественные, неотъемлемые права человека. Государство должно признавать эти права, не посягать на них, защищать их от любых вмешательств. Происходит ценностная переориентация в отношениях власти и человека. Если на предшествующих этапах развития отсчет шел от государства к человеку, то теперь обозначился новый подход: исходным становится человек, а государство призвано оберегать его гражданские интересы, обеспечивать “всеобщее благо”. Этот подход основывался на идее общественного договора, согласно которому человек отчуждает часть своей естественной свободы для создания такой ассоциации, “которая защищала бы и охраняла совокупной общей силой личность, в которой каждый, соединяясь со всеми, повиновался бы, однако, самому себе и оставался бы таким же свободным, каким он был ранее”.

С проблемой невмешательства во взаимоотношения между государством и человеком тесно связаны вопросы внешнего ее проявления. Здесь речь идет о юридической фиксации тех или иных возможностей граждан в форме “права” или в форме “свободы”. Большинство исследователей придерживалось той точки зрения, что “по своей юридической природе и системе гарантий права и свободы идентичны. Они очерчивают обеспечиваемые государством социальные возможности человека в различных сферах” [14].

Вместе с тем анализ конституционного законодательства показывает, что термин “свобода” призван подчеркнуть более широкие возможности инди-



видуального выбора, не очерчивая конкретного его результата: “каждый имеет право на свободу совести” (ст.22), “гарантируется бесплатное среднее образование в государственных учебных заведениях” (ст.30). В то время как термин “право” определяет конкретные действия человека (например, право участвовать в управлении делами государства, право избирать и быть избранным). Однако разграничение между правами и свободами провести трудно, поскольку зачастую всю сферу политических прав с четко определенными правомочиями также именуют “свободами”. Различие в терминологии является скорее традиционным, сложившимся еще в 18-19-х веках. Следует отметить интересные исследования В.А. Патюлина, [15] Л.Д. Воеводина и М.А. Краснова [16]. Последние отмечают, что “цель провозглашения конституционных свобод – определить границы самостоятельности гражданина, сферу его самостоятельности и свободного выбора того или иного варианта поведения и указать, в каких областях жизни человек имеет право на невмешательство государственных органов, должностных лиц, иных граждан в осуществлении данной конституционной свободы и на защиту от возможного незаконного вмешательства” [17].

Данное положение приводит к мысли, что в социалистическом государстве во взаимоотношениях между человеком и государством, человек должен обладать сферой невмешательства.

Одним из важнейших принципов во взаимоотношениях между государством и человеком считается принцип единства прав и обязанностей. Связывая данный постулат с вышеуказанным, хотелось бы отметить, что социалистическое право до недавнего времени рассматривало единство прав и обязанностей граждан как важнейшую черту социалистической правовой системы. Это единство являлось одним из основополагающих принципов социализма. Через взаимодействие прав и обязанностей, поведение их

носителей реализовывались многие цели законодателя, осуществлялась правовая политика государства. Данное положение находило свое подтверждение так, что если бы граждане имели широкие и равные права, но были бы неравны в отношении обязанностей, то был бы нарушен принцип социальной справедливости. Если бы бремя обязанностей несли одни, а другие имели бы какие-то привилегии в этом отношении, это свело бы на нет принцип равноправия.

Ф. Энгельс в известных критических замечаниях к проекту германской социал-демократической программы в 1891 году писал: “Вместо “за равное право всех” я предлагаю: “за равные права и равные обязанности всех” и т.д. Равные обязанности являются для нас особо важным дополнением к буржуазно-демократическим равным правам, которое лишает последних их специфически буржуазного смысла” [18]. Правовое положение личности в социалистической правовой системе предполагает и воплощает органическое единство прав и обязанностей.

По образному выражению Н.И. Матузова “права и обязанности, свобода и ответственность – это личностный аспект демократии, ее важнейшая грань” [20] или “...социалистическая демократия выражается не только в правах и свободах, но и в обязанностях и ответственности граждан перед обществом и государством. Если бы всем были предоставлены только права, без каких-либо обязанностей, это означало бы фактическое упразднение всякой свободы и демократии, которые были бы взаимно уничтожены произвольными действиями самих носителей таких “полномочий”. Необходимо поэтому самоограничение и “самообязывание” в пользу свободы других, ибо свобода одного неизбежно выступает как мера ограничения свободы других, как следствие их обязанностей” [21].

Обратимся к иному опыту. В период развития буржуазного общества речь о гражданских обязанностях не шла, так



как тогда требовалось говорить о правах, которые надо было завоевывать. Для буржуазного государства обеспечение прав было и является существенной стороной. Понятие обязанностей было выражено в абстрактной форме и поэтому они социально не имели ни значения, ни отклика. Можно сказать, что гражданскими обязанностями пренебрегают по той причине, по которой им не придавалось значения в начале и в ходе развития буржуазного общества. Однако в связи с этим уместно вспомнить положение, зафиксированное во Всеобщей Декларации прав человека. Согласно пункта 1 статьи 29 Декларации “каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности” [22]. В этой формулировке делается попытка высказаться о таких обязанностях, которые будто бы связаны не столько с государством, сколько с обществом (коллективом).

Пока в современной международной обстановке гражданские обязанности не имеют международной проекции и речь не идет о закреплении и обеспечении в международных масштабах. Гражданские обязанности не стали институтами международного права (“прав человека”), а продолжают оставаться в рамках конституционного права.

Утверждение взаимосвязь прав и обязанностей – объективная необходимость, а конституционное закрепление этой необходимости – ее юридическое выражение развалилось. С конструктивной критикой данной концепции выступил Р.Е.Лукасян [23]. Он считает, что если одну цель попытаться достичь двумя способами, а именно: предоставить одному и тому же субъекту права и наложить на него обязанности, то обязанность, в данном случае, нейтрализует идентичное по цели субъективное право. Причина – в наличии интересов – двигателях общественного развития. Если целью реализации субъективного права является достижение человеком какого-либо индивидуального

интереса (который может даже совпадать с общественной потребностью), то основная цель исполнения обязанности – это предотвращение возможности наступления негативной ответственности по отношению к субъекту. Возможно, у данной концепции имеются свои недостатки, но уже сам факт ее появления снимает запрет с очередного постулата и передает его на разработку в сферу научной полемики. Однако, несмотря на очевидную актуальность темы, она не получила должной разработки в юридической науке. Вопрос, связанный с обязанностями граждан не был предметом самостоятельного исследования, широких теоретических обобщений. Правда, отдельные аспекты прав и обязанностей затрагивались при рассмотрении проблем, как правоотношения, правовое положение (статус) личности, правопорядок, законность, права и свободы граждан, ответственность, демократия и т.п. Но это не восполняет существующего пробела, нужны более глубокие и развернутые исследования самостоятельного характера.

Важными для нас являются вопросы соотношения прав человека и прав гражданина в социалистический период. Права и свободы мы рассматриваем в качестве отдельного института конституционного права по признаку “основных”. Они были закреплены в Конституциях Советского Союза. В связи с этим, возникает определенный вопрос, который подлежит исследованию. Одни исследователи различают “конституционные” права и свободы граждан и “основные”. При этом термин “основные” подчеркивает их содержательную сторону, а термин “конституционные” – правовую форму их закрепления [24]. Другие авторы не делают подобного различия [25]. Л.Д. Воеводин считает, что конституционные права и свободы отличаются от других юридических прав и свобод, как по содержанию, так и по форме закрепления. Решающее значение здесь имеет содержание, которое определяет тот факт,



что конституционные права и свободы “фиксируют наиболее существенные, коренные, принципиальные связи и отношения между обществом и человеком, государством и гражданами” [26].

С другой стороны, права и обязанности, даже отражающие такие важнейшие связи и отношения, становятся основными лишь после их фиксации в Конституции. На наш взгляд, возникает вопрос, обязательно ли основные права и свободы граждан должны фиксироваться в Конституции или же их закрепление возможно в других юридических источниках?

Для рассмотрения данного вопроса следует обратиться к одной из важнейших проблем — соотношения прав человека и прав гражданина. В литературе представлены различные взгляды.

Так, Г. Сапаргалиев определяет, что “безусловно, понятие “права человека” и “права гражданина” близки и органически связаны. Ведь гражданин — это человек. Поэтому, все, что относится к человеку, касается гражданина. Права и свободы человека, принадлежащие каждому от рождения, признаваемые абсолютными и неотчуждаемыми, относятся и к гражданину Республики Казахстан. Вместе с тем, эти естественные права и свободы принадлежат иностранным гражданам и лицам без гражданства. Однако “права гражданина” отличаются от “прав человека” тем, что гражданам государство предоставляет и гарантирует более широкий объем прав и свобод и налагает особые обязанности, обусловленные особенностями отношений государства со своими гражданами” [27].

Согласно И.Е. Фарбера права человека есть общесоциологическая, а не юридическая категория, хотя и важная для юридических наук, представляющая собой возможность пользоваться определенными социальными благами, в не зависимости от их государственного признания [28]. Права же гражданина есть права человека, признанные (санкционированные) государством.

Венгерский ученый Имре Сабо рассматривает данное явление как некий “моральный” критерий, стоящий над позитивным правом и как категорию международного права, отражающую в данной отрасли права те же явления, что и “права граждан” в сфере внутригосударственного [29]. Вызывает интерес концепция В.С. Нерсесянца. Основная ее идея сводится к тому, что на различных ступенях исторического пути к современной концепции прав человека, мы имеем дело с тем или иным вариантом привилегированного человека. Последним типом привилегированного человека в этом историческом ряду является гражданин (человек как член государства), а последней формой прав привилегированного человека — права гражданина в их соотношении с правами человека [30].

В связи с этим, что касается различий между правами человека и правами гражданина, то они имеют под собой определенные основания, которые заключаются в следующем.

Во-первых, права человека могут существовать независимо от их государственного признания и законодательного закрепления, вне связи носителя с тем или иным государством. Это, в частности, — естественные неотчуждаемые права, принадлежащие всем и каждому от рождения. Права же гражданина находятся под защитой того государства, к которому принадлежит данное лицо.

Во-вторых, множество людей в мире вообще не имеют статуса гражданина, лица без гражданства (апатриды) и, следовательно, они формально являются обладателями прав человека, но не имеют прав гражданина. Иными словами, права человека не всегда выступают как юридические категории, а только как моральные или социальные.

Разграничение это возникло давно, о чем свидетельствует хотя бы название знаменитой французской Декларации прав человека и гражданина 1789 года. Сохранилось оно и в большинстве



современных деклараций и конституций. Однако в наше время, указанное деление все более утрачивает свой смысл, поскольку прирожденные права человека давно признаны всеми развитыми демократическими государствами и, таким образом, выступают одновременно и в качестве прав гражданина. Во всяком случае, внутри государства разграничение права на “два сорта” лишено практического значения, тем более что даже апатриды, проживающие на территории той или иной страны, находятся под юрисдикцией ее законов и международного права. Да и вообще, как писал И.Е. Фарбер, “между правами человека, гражданина и лица нет абсолютной грани”. Рассматривая вопрос о соотношении прав человека и прав гражданина, можно согласиться с С.С. Алексеевым, что “... права человека образуют ядро, самую сущность того среза жизни общества, который охватывается Конституцией”.

Понимание под “основными” фундаментальными правами конституционных прав получило достаточно широкое распространение с середины 19 века. В специальной литературе стало обычным рассматривать конституционные права как основные. Это нашло выражение в Веймарской конституции, было воспринято Основным Законом ФРГ, а затем рядом новых европейских конституций. “Какое бы обозначение ни выбиралось, речь, по существу, всегда идет о тех правах, которые являются фундаментальными для обеспечения правового статуса человека и гражданина и которые поэтому получают гарантии в основных законах государства” [31].

Выделение категории основных прав человека отнюдь не означает отнесение иных прав к “второсортным”, менее значимым, требующим меньших усилий государства по их обеспечению. Речь идет о другом. Основные права и свободы составляют стержень правового статуса индивида, в них коренятся возможности возникновения других многочисленных прав, необходимых для нормальной жизнедеятельности человека. Эти

права очень важны для индивида, его взаимодействия с другими людьми, обществом и государством. От основного права может отпочковаться значительное количество других прав. Например, статья 21 Всеобщей декларации прав человека предусматривает, что каждый человек имеет право принимать участие в управлении своей страной непосредственно либо через свободно избранных представителей [32]. Это основное право порождает иные права: на участие в самоуправлении, право выдвигать своего кандидата во время избирательной кампании, право требовать отчета у избранного депутата о выполнении им своих обязанностей, право обращаться с запросом к депутату по какому-либо вопросу, связанному с деятельностью последнего. Поэтому основные, фундаментальные права, зафиксированные в конституции государства, важнейших международно-правовых актах по правам человека, являются правовой базой для производных, но не менее важных его прав.

В современном мире, когда проблема защиты прав человека вышла за пределы каждого отдельного государства, возникла необходимость в создании универсальных международно-правовых стандартов, которые также являются основными правами человека. Эти основные права отражены в ряде важнейших международно-правовых актах, установивших общечеловеческие стандарты прав и интересов личности, определивших ту планку, ниже которой государство не может опускаться. Это означает, что права и свободы человека перестали быть объектом только внутренней компетенции, а стали делом всего международного сообщества. Поэтому в современных условиях под основными правами человека, на наш взгляд, следует понимать права, содержащиеся в конституции государства и международно-правовых документах по правам человека. Любое основное право человека должно быть признано каждым



государством-участником независимо от его конституционного закрепления. Приоритет международного права по отношению к внутригосударственному в области прав человека становится общепризнанным принципом международного сообщества. Он закреплен и в Конституции Республики Казахстан.

По утверждению Г.С. Сапаргалиева «международно-правовые нормы не могут затрагивать все сферы национального законодательства и государственного строительства. Каждый народ сам выбирает формы правления и государственного устройства, и этот выбор не влияет и не воздействует на международное право. На Совещании по безопасности и сотрудничеству в Европе государства - его участники, формулируя принцип суверенного равенства и уважения прав, достигли договоренности о том, что будут «уважать права друг друга, свободно выбирать и развивать свои политические, социальные, экономические и культурные системы, равно как и право устанавливать свои законы и административные правила» (1974).

В то же время можно говорить о влиянии норм международного права на национальное законодательство. При этом важно подчеркнуть, что нормы международного права сложились не сами по себе, а вобрали в себя наиболее прогрессивное из законодательства различных стран по государственно-правовому строительству. Теперь эти нормы в новом качестве, выражающем уже не волю народов отдельных стран, а совокупную волю народов в лице передовой международной общечеловечности, снова возвращаются в отдельные государства.

С момента обретения независимости и образования самостоятельного государства законодательство Казахстана стало формироваться с учетом норм международного права» [33].

Включение нормы о приоритете международно-правовых норм перед национальным законодательством порождает немало проблем в вопросе

обеспечения прав и свобод человека и гражданина текущим законодательством. Здесь преобладают две основные концепции.

Первая стоит по существу на позициях реального действия лишь норм внутригосударственного права, а нормы международного права, в частности, регулирующие права человека, рассматриваются как стандарты или принципы, в соответствии с которыми государство только обязуется предоставить своим гражданам полный международно-правовой «набор» прав и свобод. Порядок реализации этих прав и свобод – дело внутригосударственное.

Вторая концепция разрабатывалась преимущественно западными учеными. Суть ее сводится к тому, что ратификация норм международного права не ведет к трансформации международных норм в нормы внутреннего законодательства, а служит руководством для соответствующих национальных властей применять эти нормы международного права непосредственно в рамках национального правопорядка. Этот принцип действует в рамках правовой системы США, Франции, Австрии, Испании, Греции и ряда других стран.

Однако можно согласиться с точкой зрения Н.И. Матузова, что «права человека внегосударственны и вненациональны. Их признание, соблюдение и защита не являются только внутренним делом того или иного государства. Они выступают объектом международного регулирования. Права человека – не принадлежность отдельных классов, наций, религий, идеологий, а общеисторическое и общекультурное завоевание. Это нравственно-правовой фундамент любого общества. Права человека представляют ценность, принадлежащую всему международному сообществу. Их уважение, соблюдение и защита – обязанность каждого государства. Там, где эти права нарушаются, возникают серьезные военные конфликты, очаги напряженности, создающие угрозу миру и требующие нередко (с согласия ООН)



постороннего вмешательства» [34].

Подытоживая сказанное, хотелось бы отметить, что правовая сторона взаимоотношений между социалистическим государством и

человеком, теоретические исследования в данной области являются обширными с достаточным количеством спорных проблем.

### Литература

1. Ленин В.И. Полн. Соб. Соч. Т.41. С. 383.
2. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 18. С. 303.
3. Ленин В.И. Полн. Соб. Соч. Т.18. С. 303.
4. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.16. С. 17.
5. Новгородцев П.И. Об общественном идеале. М., 1995. С. 214.
6. См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.3. С. 3.
7. Бердяев Н. Судьба России. М., 1998. С. 297.
8. Алексеев С.С. Теория права. М., 1994. С. 11.
9. Конституция Республики Казахстан. Комментарий. Алматы, 1998.
10. Конституционные права и обязанности советских граждан. Киев, 1985. С. 63.
11. Явич Л.С. Социализм: право и общественный прогресс. М., 1990. С. 26.
12. Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. (Пер. с фр.) М., 1993. С. 82.
13. Коркунов Н.М. Лекции по теории права. М., 1909. С. 149.
14. Права человека. Учебник для вузов. М., 1998. С. 133.
15. Патюлин В.А. Государство и человек. М., 1974. С. 151-152.
16. Воеводин Л.Д., Краснов М.А. О формах конституционного закрепления свободы личности. // Советское государственное право. 1982. № 4. С. 6.
17. Воеводин Л.Д., Краснов М.А. Там же. С. 8.
18. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т.22. С. 235.
19. Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 174.
20. Проблемы теории социалистического государства и права. М., 1977.
21. Матузов Н.И., Семенко Б.М. Юридические права и обязанности граждан как элемент социалистической демократии. М., С. 31.
22. Основные международные документы по правам человека. Алматы, 1998. С. 43.
23. Гукасян Р.Е. Концепция слияния прав и обязанностей и административно-командные методы управления. // Сов.гос. право. 1989. № 7. С. 26-34.
24. Матузов Н.И. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1966. С. 169.
25. Витрук Н.В. Правовой статус личности в СССР. М., 1985. С. 86-91.
26. Юридические гарантии конституционных прав и свобод личности в социалистическом обществе. М., 1987. С. 21.
27. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право Республики Казахстан. Алматы, 1998. С. 88-89.
28. Фарбер И.Е. Права человека, гражданина и лица в социалистическом обществе. // Правоведение. № 1. 1967. С. 39-47.
29. Имре Сабо. Идеологическая борьба и права человека. М., 1981. С. 32-41.
30. Нерсесянц В.С. Права человека в истории политической и правовой мысли (от древности до Декларации 1789г.) в сб.: Права человека в истории человечества и в современном мире. М., 1989. С. 23.
31. Государственное право Германии. Т.2. М., 1994. С. 167.
32. Основные международные документы по правам человека. Алматы, 1998. С. 41.
33. Сапаргалиев Г.С. Становление конституционного строя Республики Казахстан. О соотношении норм Конституции и международно-правовых норм. Алматы, 1997. С. 115-116.
34. Матузов Н.И. Теория и практика прав человека в России. // Правоведение. 1998. № 4. С. 12.



# Қазақ әдет құқығындағы сауын келісім-шарт қатынастарының институты ретінде

**А.К. БЕРДІБАЕВА**

*ал - Фараби атындағы ҚазҰУ*

*Еңбек құқығы және азаматтық іс жүргізу кафедрасының оқытушысы*

Қазақ әдет құқығындағы келісім-шарт қатынастарының басты институттарының қатарына, сауын келісін жатқызуға болады. Сауын қатынастарының негізгі мәнін ашу үшін, жалпы, оның қазақ қоғамындағы эволюциясы мен дамуының қалыптасуының кезеңдеріне көз жүгіртіп қарауымыз керек. Қазақ әдет құқығы жүйесінде, біздің ойымызша, сауын келісім шарттың басты институттарының біріне жатады. Әрине, қазақ әдет құқығы жүйесіндегі институттар мен нормаларды бір жақты, бір қатынастардың деңгейімен шектеп қою мүмкін емес. Өмірде қазақ қоғамындағы дәстүрлі құқықтың институттары мен нормалары әмбебаптық сипатта болып бірнеше бағыттағы қызметтерді атқарып отырған.

Қазақ әдет құқығы жүйесіндегі келісім шарт қатынастарының ішінде, сауынды институционалдық құрылымдық жүйенің элементі ретінде қарастыратын болсақ, біз жалпы құқық теориясындағы құқықтық институттың түсінігіне көңіл бөлуіміз қажет болады.

Құқықтық институттар дегеніміз арнайы айшықталған қоғамдық қатынастарды реттейтін біртекті, біркелкі нормалардың жиынтығы [1, 137 б.]. Сонымен қатар, құқық теориясында құқық институтын былай да түсіндіреді: өмірде қатынас бір нормамен шектелмейді. Ол қатынастың немесе бірнеше ұқсас қатынастардың толық

дұрыс орындалуына бірнеше құқықтық нормаларды біріктіруге тура келеді. Мысалы: азаматтық қатынастар, қылмыскердің құқықтары т.б. нормативтік актілердің мұндай топтасуын - құқықтық институт деп атайды [2, 127 б.]. Құқық институтына осы түсінік деңгейінен келетін болсақ, жоғарыда айтып өткеніміздей, сауын институты да, өзінің әмбебаптық қырымен ерекшеленетіндігін байқаймыз. Сауын қатынастарын зерттеп жүрген, ғалымдардың ішінде де, бұл мәселеге байланысты әр түрлі көзқарастар қалыптасқан. Мәселенки, Д.А. Турсынқұлова сауын институтын былай тұжырымдайды: “Сауын дәстүрі қазақ қоғамында ежелден келе жатқан, ағайынаралық қатынастарды сақтап, әрі оны бекіте түсуді мақсат еткен өзара көмек институтының негізгі элементтерінің бірі болып табылады. Сауын дәстүрі қазақ қоғамында бірнеше қызметтер атқарған:

Біріншіден, ағайынаралық қатынастардың бұзылмауының кепілі;

Екіншіден, жағдайы нашарлаған туысқа қол ұшын беру;

Үшіншіден, руаралық тұтастықты сақтау” [3, 14 б.]. Көріп отырғанымыздай, сауын қатынастарын бір жақты бағалау мүмкін емес. Әрине, жоғарыда айтып өткеніміздей, сауын әмбебап институт. Сауынның дәстүрлі қазақ қоғамындағы өзара көмек қатынастарының бір элементі болғандығын жоққа шығармаймыз. Сонымен қатар, сауын институты келісім-



шарт қатынастарының да негізін құраған белді институттардың бір болып табылады. Енді біз осы жерде, жалпы қазір осы кезеңде сауын қалай түсінілетіндігіне көңіл бөліп көрейік. Ұлттық энциклопедияда: “Сауын беру (алу) - ежелгі қазақ дәстүрі. Ауқатты байлар өзінің малы аз жақын ағайындары мен кедейлерге “сауынға” сүтін пайдалансын деп белгілі бір уақытқа дейін құлынды бие немесе бұзаулы сиыр кейде қой-ешкісін берген. Сауынға мал алған адам малдың сүтін, май, қаймағын пайдаланып, қысқа құрт, ірімшігін дайындаған. Сауынды алған жақ малдың күйін төмендетпей және оның төлін де мезгілінде аман әкеліп тапсыруға кепілдік береді. Шығын болса сөз айтпай төлейді. Қалыптасқан әдет бойынша малы бар адамдар сауын беруге міндетті болған. Бұған ел ағалары мен ақсақалдары араласып, ауқатты кісілерді осындай жәрдемге шақырып, ықпал етіп отырған. Сауын беру қазақ дәстүрінің ертеден келе жатқан қайырымдылық қасиеттің бір көрінісі” [4, 595 б.]. Сонымен қатар, сауынның этнографиялық та, үлкен мәні болған. Сауынның этнографиялық маңызын, мына жолдардан көре аламыз: Сауын алу (салт). “Ердің күйін сұрама, Жұрттан сауын сауған соң” (Ел аузынан). Малы жоқ шаруалар бұрын ауқатты адамдардан сүтін пайдалану үшін “сауынға” деп белгілі бір мезгілге сауа тұратын бие немесе сиыр сұрап алады. Сауын алушы алған малының төлемін аман әкеліп тапсыруына кепілдік береді. Мұндай көмекті байлар, мырзалар жасап отырған, кейде басы бүтін берген бағалауға тырысады [5, 12 б.]. Бұл пікірді айтып отырған, белгілі этнограф ұлт жанашыры С. Кенжеахметұлы, қазақ ішінде әлі сақталып қалған әдет-ғұрыптың үлгілерін жинап, елге танылуымен талай жылдан бері, шаршамай айналысуда бұл кісінің тағы бір еңбегінде, сауынға төмендегідей, толыққанды сипаттама берілген деп санаймыз: Сауын айту (ғұрып. “Мырза өз әкесі Өсекенге ас берем деп, Көкшетауға сауын айтып елді жиды ғой”) (М. Әуезов). Бір елде ас, үлкен той болатын болса, ол күні бұрын (бірнеше ай, жыл) жан-

жаққа хабарланып сауын айтылады. Бұл жәй шақыру емес, әр ел салт-дәстүрмен яғни батыр, палуанымен, жүйрік атымен, ақын, жыршысымен, сойыс, сабасымен келсін дегенді білдіреді. Және асқа, тойға келгендер де бір-бірінен асып түсуге тырысады. Өзінің әйгілі “Құлагер” дастанында І. Жансүгіров былай деп толғайды:

*Сан сойыс Сағынайдың бұл асына  
Мал қайдан келіп жатыр расында?  
Жан-жақтан топ-тобымен төгіліп  
мал,  
Көтерген малын керей үй басына.  
Мал айдап жан-жақтан жұрт оннан,  
бестен,  
Көп саба келіп жатыр елдей көшкен...*

Сауын айтудың екінші жағы оның көптің күші мен малы арқылы атқарылғандығында жатыр. “Жиынға қымыз әкелгендердің ыдысына сойылған малдың жіліктерін салып жіберу ырымы болған” (С. Мұқанов) [6, 41 б.]. Көріп отырғанымыздай, этнограф ғалым, қазақ қоғамындағы жалпы сауынның екі түрде қолданылған:

Біріншіден, сауын айту; ежелден келе жатқан өзара көмек институтының бір түрі ретінде;

Екіншіден, сауын ас-жиынға шақырудың ежелгі дәстүрі ретінде көрініс тапқандығын өте жақсы сипаттай білген. Ал, біз жоғарыда тоқталып өткеніміздей, сауынды келісім-шарт қатынастарының тұрғысынан бағалауды ұйғардық. Біздің ойымызша, сауынмен оның мәнін былай түсіндірілгені дұрыс: “Саун (от “сауын” - доить) - договор передачи кредитором – богатым скотовладельцем – бедняку двойного скота во временное пользование за отработку (чаще по уходу за скотом кредитора). При этом кредитор мог в любое время отобрать свой скот у бедняка и таким образом постоянно держал его в полной зависимости. Саун являлся одним из наиболее распространенных договоров, при помощи которого феодал-скотовладелец хищнически эксплуатировал зависимого от него бесскотного крестьянина. Некоторые исследователи социально-экономичес-



ких отношений в казахском обществе рассматривают саунные отношения в качестве наиболее характерных феодальных отношений в условиях кочевого хозяйства и быта” [7, С. 68-69]. Сауын қатынастары ежелгі дәуірден келе жатқан көшпелі өмірдің қажеттілігінен бастау алатын, бір қырынан қарағанда, қазіргі тілмен айтқанда, әлеуметтік мемлекетті дамытуға бағытталған институттардың бірі болып табылады. Сауын қатынастарының көшпелі өмірдің қажеттіліктерінен туындағанын С.Е.Толыбеков, біздің ойымыз бойынша, былай дұрыс түсіндіргендей болады: Существование сауна в казахском обществе было обусловлено природой хозяйствования, особенностями производственного цикла у кочевников-скотоводов. Кочевую аульную общину, совершающую свою производство на обширном пространстве, часто постигают стихийные бедствия. В этих условиях взаимная выручка общинников, т.е. саун как форма хозяйственной взаимопомощи, выступает как средство, в известной мере предохраняющее кочевой коллектив от распада и гибели. Взаимная помощь скотом есть необходимость вытекающая из самой природы производства в кочевом скотоводческом обществе” [8, С. 159-160.].

Дәстүрлі қазақ қоғамында сауын институтының өзіндік ерекшеліктері, оны қолданудың әдіс-тәсілдерінің жүйесі қалыптасқан болатын. Сауын келісім-шарт қатынасының бір институты ретінде, төмендегідей, талаптарда жүзеге асты:

1. Сауын-жағдайы келіскен, шаруасы түзу адам өзінің көрші-қолаңына, туыс-жақынына сауынға мал (жылқы, сиыр) береді. Мал иесінің жағдайына байланысты сауынды пайдаланушы не өсімімен, не өсімінсіз қайтарады.

2. Сауын уақытында пайдаланған малдың сүті, жүні, қылы т.б. мал иесіне қайтарылмайды. Сауынды пайдаланудың уақыты екі жақты келісімге байланысты жасалады: бір-екі жылға, немесе мал иесінің шаруашылығындағы шығынға дейін.

3. Сауын алып пайдаланып отырған отбасылар — еркегі, бала-шағасы бар барлығы да мал иесіне тілекшіл болуы тиіс. Сонымен бірге келісім бойынша күнделікті шаруашылықты көмектесу немесе қыста жылқы бағы т.б. шаруаларды атқаруы мүмкін (соның ішінде барымтаға бару т.б. басқа шаруалар). Егер байдың шаруашылығын жұт кедейлендіріп не жау шапса жақын туыстарына, көрші қолаңға берген сауын малын мерзімінен бұрын қайтарып алуға хақылы [9, 292 б.]. Көріп отырғанымыздай, дәстүрлі қазақ қоғамында сауын қатынастарын қолданудың белгілі бір дағдысына, талабына бағынып отырды.

Егер біз сауын қатынастарының мәніне терен үңілетін болсақ, бұл дәстүрлі қазақ қоғамында ғана, оның аясында ғана қолданылып қана қоймаған, институт екендігін көреміз. Жалпы экономикалық, әлеуметтік және рухани астарлары бір болып келетін, Орта Азия мен басқа да мұсылман елдерінің тәжірибесінде сауын қолданылып, көрініс тауып жатты. А.Н. Хазановтың еңбегінде, бұл туралы мынандай ой бар: “В качестве еще одного примера приведу саун (соан) (ср.вадия у бедуинов Аравии) — казахское слово, которым в советской антропологии обозначаются различные формы условия передачи богатыми скотовладельцами на выпас обедневшим членам общества. (Описание их у казахов см. Георгии, 1776, ч. I: 131; у ближневосточных и среднеазиатских кочевников-Doughty, 1888, II: 140; Jaussen, 1908: 273; Першиц, 1961: 124-126; Swider, 1973: 28-29; у фулани Stenning, 1959: 41, 62). Долгое время многие советские антропологи безоговорочно считали саун средством эксплуатации, нередко даже феодальной (Толстов, 1934; Вяткин, 1947: 119-121). Однако Першиц (1973) показал, что саун включает в себя различные формы перераспределения скота, в том числе и чистореципрокальные. Даль и Хьерт (Dahl and Hjort, 1975: 21) выделяют две формы перераспределения скота у африканских скотоводов. Первая (партнерская) основана на системе подарков. Вторая (патронажная или клиентальная) на системе займов.



Но даже и те формы сауна, которые содержат отдельные элементы эксплуатации или чаще способствует росту социального неравенства, одновременно преследует иную цель. Они препятствуют выпадению бедняцких хозяйств из кочевого общества и им самым препятствуют его дезинтеграции. Аналогичную роль, хотя и не единственную, играет патронажная форма в Африке. К тому же с течением времени животные, взятые взаимы, иногда начинают рассматриваться как собственность должника или его потомков. Тем самым эта форма перераспределения скота может служить выравниванием имущественных разделений (Dahl and Hjort, 1979: 23). Примечательно, что наиболее сильно и отчетливо эксплуататорские черты вадиа проявляются не внутри данной кочевой группы, а во взаимоотношениях различных групп, когда богатые и знатные бедуины передавали мелкий рогатый скот на выпас овцеводческим племенам или овцеводческим подразделениям собственных племен (Philby, 1922: I, 59 Muler, 1931: 50 f.; Dickson, 1951; 109-110; Першиц, 1961: 125-126)” [10, С. 265-266.]. Бұл жерде біз Хазановтың жоғарыдағы пікірімен толық келісе отыра, сауын институтының белгілі бір аумақтық территориядан шығып кеткендігін және оны тар мағынада қарастырмау керек екендігін көреміз.

Қорыта келгенде айтарымыз, сауын институты өзінің бойына көшпелі қоғамның адами құндылықтарын жинастырған келісім-шарт қатынастарының белді элементтерінің бірі болып табылады.

### Әдебиеттер

1. Өзбекұлы С., Қопабаев Ө. Мемлекет және құқық теориясы: Оқулық. Алматы: Жеті жарғы, 2006. 264 б.
2. Жоламан К.Д. Мемлекет және құқық теориясы. Алматы: Баспа, 1998. 256 б.
3. Турсынқұлова Д.А. Қазақәдетқұқығы бойынша өзара көмек (Асар) институты: Заң. ғыл. канд... дис. Автореф: Алматы, 2007. 23 б.
4. Қазақстан. Ұлттық энциклопедия / Бас ред. Б.Аяған. Алматы “Қазақ энциклопедиясының” Бас редакциясы, Т.7. 2005. 728 б.
5. Кенжеахметұлы С. Жеті қазына. (үшінші кітап). Алматы: Ана тілі, ЖШС, 2006. 136 б.
6. Кенжеахметұлы С. Қазақтың салт-дәстүрлерімен әдет-ғұрыптары: көпшілік оқырман қауымға арналған. Алматы: Ана тілі, 1994. 80 б.
7. История государства и права Казахской ССР. Ч. 1. / Под общ. редакцией члена-корреспондента АН КазССР С. Сартаява. Алма-Ата: Мектеп, 1982.
8. Толыбеков С.Е. Кочевое общество казахов в ХУІІ-начале ХХ века. Алма-Ата: Наука, 1971. 633 с.
9. Омари Ж. Қаз дауысты Қазыбек би. Астана: Фолиант, 2000. 320 б.
10. Хазанов А.М. Кочевники и внешний мир. Изд. 3-е, доп. Алматы: Дайк-пресс, 2000. 604 с.





## Конституционный контроль и вопросы языковой политики

**А.А. КАРАЕВ**

*доцент кафедры  
публично-правовых дисциплин  
Каспийского общественного университета,  
кандидат юридических наук*

**В**ступление Республики Казахстан в период устойчивого и поступательного развития неизбежно ставит проблему обеспечения стабильности и реализации Конституции, диктует новые подходы к оценке ее роли в построении правовой государственности. Примечательно, что в процесс реализации конституции и ее положений включены и органы конституционного контроля, правовые позиции которых становятся составной частью конституционно-правовой мысли, определяющими пути развития законодательства. Практика показывает, что в конституционном контроле как в зеркале отражаются самые различные противоречия и реалии современного мира. Заметное место среди них занимают языковые проблемы, актуальные для современных полиэтнических обществ.

Потребность в конституционном контроле, например, может быть связана с наличием в конституциях современных государств различных терминов, значение которых, в зависимости от ситуации, может не совпадать, иметь различное толкование и понимание. В качестве примера можно привести положения Конституции, которые закрепляют нормы о статусе казахского и русского языков в Республике Казахстан. Согласно Конституции

государственным является казахский язык. В государственных организациях и органах местного самоуправления наравне с казахским языком официально употребляется русский язык. Сходные положения закреплены в Конституции Киргизии. Есть страны, в которых установлено несколько равноправных национальных языков, как например в Швейцарии. Фактор многоязычия также может учитываться при формировании органов государственной власти. Об этом в частности свидетельствует опыт Швейцарии, Конституция которой предусматривает, что при избрании судей Федерального суда, являющегося высшей судебной инстанцией конфедерации, Федеральное Собрание (парламент) следит за тем, чтобы в нем были представлены официальные языки Конфедерации [1]. В Лихтенштейне, немецкий язык является не только государственным, но и официальным, в Чили испанский язык рассматривается как официальный. В Республике Беларусь два государственных языка - русский и белорусский. Конституция Испании устанавливает, что кастильский язык является официальным. Есть страны, которые вообще не употребляют термин «официальный язык», закрепляя положения только о государственном языке. (ст. 23 Конституции Азербайджана). Таким образом, проблема



установления конституционного статуса языков во многом определяется национальным составом государства, развитостью институтов гражданского общества, политической культурой, а также желанием государств сохранить этническую самобытность общества, стремлением уважать права и свободы личности. Поэтому неслучайно, при изучении данной проблемы возникает множество проблем как социального, так и политического характера. Положения о «государственном» и «официальном» языках закреплены и в Конституции Республики Казахстан. Что на практике в силу многосложности проблемы вызывает необходимость в их толковании.

Прежде всего отметим, что под государственным языком как правило понимается язык, установленный в Конституции в качестве такового, и применяемый в процессе осуществления государственной власти. В силу этого государственный язык, (как правило, это язык титульной нации), должен рассматриваться как обязательный для высших и местных органов власти. Казахский язык по Конституции является государственным языком и потому должен иметь более широкое применение и действовать во всех сферах общественных отношений: в государственном управлении, законодательстве, судопроизводстве и делопроизводстве, образовательном процессе и т. д. Обычно государственный язык рассматривается одновременно как официальный язык органов государственной власти и управления. Однако, учитывая многонациональный характер государства Конституция закрепляет термин «официальный язык», под которым имеется ввиду русский язык, употребляемый наравне с государственным. Использование в Конституции словосочетания «наравне», на практике вызывает немало споров относительно приоритетности того или иного языка и его общеобязательности. Отметим, что еще в 1997 году языковые вопросы стали предметом рассмотрения

в Конституционном Совете. Тогда в своем решении, рассматривая обращение Президента РК, Конституционный Совет отдельные положения закона «О языках в Республике Казахстан» признал несоответствующим Конституции. По мнению Совета, статья 8 закона, устанавливающая, что «языком работы делопроизводства государственных органов, организаций, органов местного самоуправления является государственный язык, при необходимости, наравне с государственным официально употребляется русский язык», не соответствует пункту 2 статьи 7 Конституции, так как содержащееся в норме закона словосочетание «при необходимости» корректирует конституционную норму о том, что «наравне с казахским официально употребляется русский язык». В постановлении было также подчеркнуто, что в государственных организациях и органах местного самоуправления казахский и русский языки употребляются в равной степени, одинаково, независимо от каких-либо обстоятельств [2]. Таким образом, своим решением Конституционный Совет практически уравнил государственный язык с официальным, который по ряду объективных причин не занимает тех позиций, которые имеет русский язык.

В своем постановлении Совет также обратил внимание законодателя на то обстоятельство, что установление перечня профессий, специальностей и должностей, для которых необходимо знание государственного языка должно регулироваться не постановлением правительства, как это было предусмотрено законом «О языках в РК», а актом законодательной власти.

Спустя 10 лет в своем дополнительном постановлении [3] Конституционный Совет сформировал ряд новых правовых позиций, которые несколько расширили и дополнили смысловое значение указанных терминов. Во-первых, устанавливая равенство в применении казахского и русского языков, Конституционный



Совет отметил, что оно не означает наделение последнего статусом государственного; во-вторых, обнаружил пробел в правовом обеспечении языковой политики, обратив внимание законодателя на то, что Конституция не устанавливает равенства в применении казахского и русского языков вне государственных организаций и органов местного самоуправления, например при проведении общественно значимых мероприятий (съездов, конференций, ассамблей, круглых столов и т.д.). Учитывая значимость и конституционный статус государственного языка государство должно стимулировать его развитие, распространение и применение во всех сферах общественных отношений. В-третьих, было признано, что верховенство статуса государственного языка означает возможность установления законами исключительности либо приоритетности его применения в публично-правовой сфере. В-четвертых, важное значение для реализации принципа равенства и не дискриминации граждан по мотивам незнания языка имел вывод Совета о праве каждого гражданина пользоваться родным языком и по своему усмотрению выбирать язык общения. Исходя из этого, можно сделать вывод, что конституционное положение о статусе казахского языка как государственного означает, что он рассматривается как язык органов государственной власти, а не гражданского общества.

В современном Казахстане, где проживают представители многих наций и народностей, распространение многоязычия на базе государственного — казахского — языка весьма актуально. Оно отвечает основным направлениям языковой политики государства. Овладение казахским языком представителями различных этносов представляет собой необходимое условие консолидации народов Казахстана. Очевидно также, что недопустимо какое-либо манипулирование языковыми вопросами в многонациональном обществе.

Такие игры могут дестабилизировать общественно-политическую ситуацию. Нужен осторожный и конструктивный диалог, учитывающий интересы всех заинтересованных сторон этого процесса, а также лучшие примеры зарубежного опыта. Новые социально-экономические реалии Казахстана как независимого и суверенного государства требуют выработки и проведения такой языковой политики, которая бы гарантировала применение государственного языка и адекватно отвечала бы потребностям полиэтнического общества. Дополняя и обогащая друг друга, культура и языки формируют своеобразие нашей страны как евразийского государства. Двужычие в современных условиях является необходимым фактором дружбы, взаимопонимания и добрых отношений между народами. Русский язык сегодня широко используется в деятельности органов государственной власти, в сфере образования, при проведении различных общественных мероприятий. Особенно велико его значение в условиях многонационального состава общества как средства межнационального общения, канала обмена информацией. Поэтому конституционное закрепление за ним статуса официального языка не имеет никакого идеологического смысла, а скорее носит прагматический характер и служит решению управленческих и иных гуманитарных вопросов. Очевидно также, что решение Конституционного Совета носило компромиссный (гибкий) характер, учитывающий интересы не только казахского и русскоязычного населения, но и сегодняшнюю полиэтничную реальность.

Неоднозначные выводы в отношении понимания юридической природы государственного языка были сделаны Конституционным Судом Украины, [4] который, рассматривая запрос депутатов Верховной Рады, касательно обязательности применения государственного языка органами государственной власти, их должностными лицами и использования



украинского языка в учебном процессе в государственных учебных заведениях пришел к спорному выводу о том, что под государственным языком, (каковым по Конституции является украинский), понимается язык которому государство придает правовой статус обязательного средства общения в публичных сферах общественной жизни (язык актов, работы, делопроизводства, документации, государственные и коммунальные учебные заведения и т.д.). Наряду с государственным языком при осуществлении полномочий местными органами исполнительной власти, органами Автономной Республики Крым и органами местного самоуправления могут применяться русский и иные языки национальных меньшинств в пределах и порядке, которые обозначаются законами Украины. Кроме того, Конституционный Суд в мотивировочной части решения отметил, что владение украинским языком является одним из обязательных условий для замещения соответствующих государственных должностей. Данный вывод был сделан, несмотря на конституционную норму о недопустимости привилегий и ограничений, в том числе по языковым признакам, закрепленным в ст. 24 Конституции. По мнению судьи Конституционного Суда О.М.Мироненко предписание об обязательном общении на украинском языке в иных публичных сферах общественной жизни не могут устанавливаться не только Конституционным Судом, но и законом, поскольку словосочетание «публичные сферы общественной жизни» вообще неприемлемо ни с юридической, ни с грамматической точек зрения, а понимание «публичного» как «государственного» отбрасывают Украину на уровень юриспруденции начала первого тысячелетия. Поэтому применение украинского языка обязательно исключительно в сфере государственной, а не общественной или частной деятельности, особенно в части, касающейся языка официальных актов и

государственной документации [5].

Мир и согласие в полиэтническом обществе, к которым безусловно относятся и Украина, во многом определяются тем, каким образом проводится языковая политика в государстве. Язык это живой организм нации, меняющийся во времени и пространстве. Он – вечный компонент того, что мы называем культурой. Поэтому государственная политика, в этой весьма тонкой и деликатной сфере, должна учитывать, прежде всего особенности национального плюрализма, состояние правового сознания общества и его политическую полярность, а участие в этом процессе органа конституционного контроля должны гарантировать эволюционное приспособление норм конституции к реалиям общественной жизни.

Острые общественные дебаты имели место и в Латвийской республике в связи с принятием Закона «Об образовании», предусматривающим обязательное преподавание на латышском языке не менее 60% учебных дисциплин. А начиная с 2007 года, это требование стало распространяться на все выпускные экзамены в школах. Поводом к рассмотрению конституционности закона послужил запрос группы депутатов в Конституционный Суд. По мнению заявителей, эти нормы закона носят дискриминационный характер и не отвечают международным обязательствам Латвии. В частности, по мнению депутатов, ряд положений закона не соответствует европейской конвенции «О защите прав и основных свобод человека». Признав спорный закон в основном соответствующим конституции, а также ряду международных договоров, Конституционный Суд, вместе с тем, отметил, что национальные меньшинства находятся в отличной от большинства населения ситуации и это обстоятельство нужно учитывать при принятии аналогичных решений. Кроме того, в отношении обязательной нормы о сдаче выпускных экзаменов на государственном языке, Суд признал, что



он может проводиться и на других языках [6].

Аргументацию Конституционного Суда можно понять. Она вполне соответствует тем правовым традициям, которые сегодня внедряются в большинстве государств постсоветского пространства. Законы, гарантирующие право на получение образования на родном языке, помимо балтийских стран, приняты в Армении, Узбекистане, Туркмении, Казахстане и др. странах. Эти правила являются основными критериями при проведении языковой политики и в других государствах. Что касается принятого решения, то с точки зрения сохранения самобытности народа и формального соблюдения принципа равенства, любой закон, предоставляющий определенные преимущества одним категориям граждан, и лишаящий таких возможностей другие категории граждан в принципе можно рассматривать как неконституционный, поскольку практически все современные конституции содержат нормы о равенстве и запрете ограничивать права человека по мотивам не знания языка. Однако реальность всегда сложнее и противоречивее. Прежде всего на характер решений и их амплитуду оказывает влияние национальный состав государства. Этот фактор, как правило, всегда первичен. Не последнюю роль могут играть внутривнутриполитические факторы, включая ход событий на международной арене, электоральные кампании и многое другое. Несомненно, что вхождение прибалтийских государств в Европейский Союз вызвало заметный сдвиг в настроениях не только коренных жителей, но и в поведении политиков, использующих законы, ограничивающие права русскоязычного населения, как инструменты политической борьбы и привлечения на свою сторону части электората.

Нешуточные «языковые страсти» разгорелись и в Татарстане, где парламент пытался перевести национальный язык с кириллицы на латиницу. Главный

аргумент сторонников такого решения состоял в том, что кириллица очень слабо передает фонетическую основу татарского языка, а некоторые звуки, при написании просто теряются. В своем постановлении по делу о проверке конституционности положений закона РФ «О языках народов РФ», Закона Республики Татарстан «О языках народов республики Татарстан» и Закона Республики Татарстан «Об образовании» [7], Конституционный Суд РФ признал неконституционным самостоятельную попытку Татарстана перейти на латиницу в качестве графической основы национального языка. В постановлении также указывается, что установив единую графическую основу алфавитов государственного языка Российской Федерации и государственных языков республик, федеральный законодатель прежде всего констатировал и легитимировал исторически сложившиеся в Российской Федерации реалии — существование и развитие языков народов России, получивших статус государственного языка на графической основе кириллицы. Такое законодательное решение в настоящее время обеспечивает сохранение государственного единства и сбалансированное функционирование общенационального языка и государственных языков.

С точки зрения защиты принципа федерализма Судом было сделано важное предположение, что переход в одностороннем порядке на латиницу мог бы привести не только к ослаблению федеративного единства, нарушению полномочий России в языковой сфере, но и к ограничению конституционных прав и свобод граждан, в том числе проживающих за пределами республики, для которых данный язык не является родным.

Вместе с тем, справедливости ради отметим, что в решении присутствуют и элементы компромиссного подхода. Признав переход на латиницу не соответствующей Конституции, Суд вместе с тем отметил, что изменение в этой



сфере допустимо, если оно преследует конституционно значимые цели, отвечает историко-культурным, социальным и политическим реалиям, а также интересам многонационального народа Российской Федерации. Суд также отметил, что введение законами Республики Татарстан обязательного изучения татарского языка как государственного в общеобразовательных учреждениях само по себе не нарушает закрепленное Конституцией РФ право каждого на свободный выбор языка воспитания и обучения и вполне согласуется с таким принципом политики в области образования как защита и развитие системы образования, национальных культурных традиций и особенностей в условиях многонационального государства. Регулирование статуса татарского языка как государственного, его защита и развитие должно осуществляться без ущерба для функционирования и изучения русского языка как государственного языка Российской Федерации, в соответствии с общедолевыми стандартами. Таковы были основные аргументы Конституционного Суда, поставившие точку в лингвистическом споре между национальной республикой и федеральной властью.

Стоит отметить, что и в Казахстане уже не первый год ведутся активные дискуссии о переводе алфавита на латиницу. Думаю, что по мере развития казахстанского общества и процессов глобализации интерес к этой проблеме будет возрастать, и не исключено, что эта проблема будет предметом рассмотрения не только в Правительстве и Парламенте, но и в Конституционном Совете.

Между тем, не вызывает никакого сомнения тот факт, что рассмотрение языковых проблем органами конституционного контроля во многом носит ни правовой, а политический характер, а потому должно быть отнесено к компетенции законодательной или исполнительной властей. Участие этих органов в разрешении «деликатных» проблем, к каковым

несомненно относятся языковые, может спровоцировать межнациональный конфликт, особенно в странах с полиэтничным составом населения. В этих случаях органам конституционного контроля целесообразнее всего проявлять сдержанность, формулировать лишь общие выводы и рекомендации, лишённые какой-либо императивности, оставляя возможность законодателю самостоятельно принимать политические решения и брать всю ответственность на себя.



1. Федеральная Конституция Швейцарской Конфедерации от 18 апреля 1999 г.
2. Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 8 мая 1997 г., № 10/2
3. Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 23 февраля 2007 г.
4. Об официальном толковании положений статьи 10 Конституции Украины. // Постановление Конституционного суда от 14 декабря 1999 г.. // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. М., 1999.
5. Особое мнение судьи Конституционного Суда Украины Мироненко О.М. относительно Решения Конституционного Суда Украины по делу об официальном толковании ст. 10 конституции Украины. // Г.Н. Андреева. Конституционное право зарубежных стран. Приложение №5. С.548. М., 2005.
6. Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати М., № 1. 2005.
7. Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати М., № 22. 2004.



# Органы конституционной юстиции в механизме конституционной ответственности высших должностных лиц государства: некоторые проблемы

*...и свершится правосудие для всех!*[1]

**А.А. КАРАЕВ**

*доцент кафедры*

*публично-правовых дисциплин*

*Казанского общественного университета,*

*кандидат юридических наук*

Составной частью механизма правовой охраны Конституции является институт импичмента, как форма конституционной ответственности, применяемая к высшим должностным лицам государства. Появившись в XIV веке в Англии, как средство политического воздействия парламента на исполнительную власть со временем этот институт получил широкое распространение. Сегодня практически все современные конституции предусматривают составы правонарушений, за совершение которых могут быть применены меры конституционной ответственности. Конституционная география его применения весьма разнообразна. Он применялся в США, Южной Корее, Литве. Попытки применения имелись в Израиле, России и других странах. Импичмент необходимо рассматривать не только как форму политической борьбы, но и как средство обеспечения принципа разделения власти и системы сдержек и противовесов.

В большинстве стран основанием для импичмента является совершение тяжкого или иного правонарушения. Нельзя исключать и фактор партийно-политического соперничества, сопровождающий традиционно институт

парламентаризма. Учитывая смешанную политико-юридическую природу данного института в отдельных странах, учреждаются специальные органы правосудия, как например Высокая Палата Правосудия во Франции.

Исследование глубинных причин применения данного института является объектом изучения других наук, однако в контексте настоящего исследования представляет научный интерес причины вовлеченности в этот процесс органов конституционного контроля, позиционирующих себя как исключительно правовые институты. Анализ конституционного законодательства показывает, что в большинстве государств импичмент может быть применен только в отношении главы государства (Казахстан, Россия и др.), либо иных высших должностных лиц, круг которых определяется конституциями (Грузия, Польша, Литва и др.). В одних странах в этом процессе задействованы верховные суды (Кипр и др.), в других специализированные органы конституционного контроля (Германия, Литва и др.), в-третьих, и те и другие (Россия, Казахстан). К примеру, в Российской Федерации (статья 93 Конституции) президент может быть отрешен от должности лишь на основании



заклучения Верховного суда о наличии в его действиях признаков преступления, подтвержденного заключением конституционного суда о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения. Схожая процедура предусмотрена и законодательством Республики Казахстан.

В США в отличие от большинства современных стран Верховный Суд (как коллегиальный орган) вообще не участвует в реализации этой процедуры. Дело рассматривается Сенатом под председательством главного судьи США. В юридической литературе посвященной анализу института импичмента в связи с этим отмечается, что неучастие судебного органа в реализации этой процедуры дает законодателям специфическое соединение свободы и ответственности, которое в совокупности представляется привлекательным. С другой стороны, Палата лордов в Великобритании является высшей судебной инстанцией и говорить о том, что импичмент, а рiогi был задуман без участия суда, нельзя [2].

Один из «отцов основателей» американской государственности, рассуждая о причинах неучастия Верховного суда в этой процедуре, утверждал, что судебная власть не подходит для проведения импичмента, поскольку сомнительно, чтобы члены этого трибунала всегда были наделены такой твердостью, которая требуется при выполнении столь трудной задачи. Еще более сомнительно, чтобы они пользовались степенью доверия и властью, которые иной раз необходимы для примирения народа с решением, противоречащим обвинению, выдвинутому его непосредственными представителями. Первое фатально для обвиняемого, второе - опасно для общественного спокойствия. Необходимо иметь многочисленный суд, более многочисленный, чем Верховный Суд. Ужасающие полномочия, которыми по необходимости наделен Суд, ведущий процесс в порядке импичмента, - присудить к чести или бесчестию самых доверенных и выдающихся деятелей общества - не допускает вверение их малому числу людей. Наоборот,

Сенат - это достойный и независимый трибунал, который способен чувствовать достаточную уверенность в своем положении [3]. Стоит заметить, что высказанные аргументы политического деятеля, хотя и не бесспорны, однако нашли свое конституционное закрепление и более чем за два столетия не подвергались серьезному пересмотру.

Учитывая, что большинство парламентариев, которым дано право решать вопрос о «виновности» высшего должностного лица государства не имеют специальных юридических знаний, современные конституции предусматривают участие в этом процессе органов конституционного контроля, призванные обеспечивать правомерность конституционной санкции и гарантировать юридическое сопровождение указанной процедуры. В противном случае процедура импичмента может иметь не правовой, а ярко выраженный политический оттенок. Возможно, что именно по этой причине в Казахстане установлены ограничения в отношении круга преступлений, за совершение которых глава государства может быть отстранен от власти.

Конституционный Совет в соответствии с Конституцией дает заключение о соблюдении установленных конституционных процедур до принятия Парламентом решения о досрочном освобождении или отрешении Президента Республики от должности. В этом случае Совет наделен правом проверять конституционность решений одной из ветвей государственной власти, а также обеспечивать юридическое обслуживание самой процедуры с начала ее возбуждения и до вынесения окончательного решения.

Данное полномочие, возложенное на Совет, указывает на его значимость и особое место в механизме государственной власти. Стоит отметить, что и в других странах органы конституционной юстиции наделены правом оценки процедуры досрочного прекращения полномочий главы государства, а в некоторых из них уже приняты соответствующие решения.



Конституционный Совет в соответствии с Конституцией правомочен давать заключение о соблюдении установленных конституционных процедур, касающихся вопроса о порядке выдвижения обвинения, постановки вопроса о недееспособности главы государства, рассмотрения вопроса о сроках, в течение которых может быть осуществлена процедура импичмента, о порядке формирования состава комиссии при решении вопроса о состоянии здоровья Президента и некоторых других вопросов исключительно процедурного характера. Аналогичными полномочиями наделены органы конституционного контроля и в других странах.

Вместе с тем, реализуя данное полномочие, Конституционный Совет может столкнуться с определенными трудностями. Так, в пункте 1 статьи 47 Конституции отсутствует положение о том, кому может принадлежать инициатива возбуждения процедуры досрочного освобождения от должности Президента, что является весьма важным обстоятельством, имеющим непосредственное отношение к конституционным процедурам. В статье также не регламентируется вопрос о возможной добровольной отставке главы государства. Нуждается по всей вероятности в официальном разъяснении со стороны Конституционного Совета или законодательном оформлении конституционное положение «при устойчивой неспособности осуществлять свои обязанности по болезни». Отсутствие четких критериев определения данного положения создает предпосылки для различного толкования. Может быть в условиях современной политической системы эта проблема не столь актуальна, однако в будущем ситуация изменится и может потребовать толкования указанного положения. Неясно также, насколько будут правомерными действия депутатов парламента при создании комиссии, если действующее законодательство предусматривает положение, согласно которому личная жизнь Президента, его здоровье являются государственными секретами [4]. Ведь в

этом случае, у Генерального прокурора, в связи с «разглашением секретных сведений» появляется законное право ставить вопрос о лишении инициаторов неприкосновенности и привлечении их к уголовной ответственности.

Еще более сложна процедура отрешения. В соответствии с Конституцией Президент несет ответственность за действия, совершенные при исполнении своих обязанностей, только в случае совершения государственной измены и может быть за это отрешен от должности. Уголовный кодекс Республики Казахстан (статья 165) под государственной изменой понимает умышленное деяние, совершенное гражданином РК с целью подрыва или ослабления внешней безопасности и суверенитета, выразившееся в переходе на сторону врага во время войны или вооруженного конфликта, а равно в шпионаже, выдаче государственной тайны либо ином оказании помощи иностранному государству, иностранной организации или их представителям в проведении враждебной деятельности против Республики Казахстан. Однако все больше стран основанием для импичмента считают не только государственную измену, но и дополняют его состав взяточничеством и иными правонарушениями, в числе которых не последнее место занимают аморальные поступки.

Вместе с тем, возможность привлечения главы государства только за один вид преступления противоречит статье 14 Конституции, где сказано, что все равны перед законом и судом. Отрешение лишь в случае совершения государственной измены ставит главу государства выше Конституции. Как известно, такая практика имеет место в конституционной практике современной Франции, основные конституционные контуры которой были рецептированы Казахстаном в 1995 году. Однако реальная политическая система в этой стране никак ни сравнима с Казахстаном, где продолжают сохраняться неформальные каналы взаимоотношений ветвей власти и принятия решений. Нельзя



отрицать и роль политических институтов, сформированных во многом по «специфическим интересам» обеспечивающим самовыживание существующей системы и их влияние на конституционный процесс.

Кроме того, факт отрешения может означать виновность главы государства, что в свою очередь входит в некоторое противоречие с презумпцией невиновности (п.1 ст.77) согласно которой «лицо считается невиновным в совершении преступления, пока его виновность не будет признана вступившим в законную силу приговором суда». Однако, вместо приговора, Конституция предусматривает лишь заключение Верховного Суда о наличии в действиях Президента состава преступления.

Анализ содержания данного института позволяет сделать вывод о том, что теоретически основанием для привлечения Президента к ответственности может быть не только совершение государственной измены, но и нарушение им текста присяги. В соответствии с Конституцией РК глава государства «торжественно клянется в том, что будет верно служить народу Казахстана, строго следовать конституции и законам Республики Казахстан, гарантировать права и свободы граждан, добросовестно выполнять возложенные на него высокие обязанности Президента Республики Казахстан». Ее принесение предполагает, что круг вопросов, за нарушение которых Президент может быть привлечен к ответственности может быть в будущем расширен. Вчитываясь в текст присяги к дополнительным основаниям, например можно отнести нарушение конституции и законов, принятие решений ущемляющих конституционные права и свободы граждан, бездействие, повлекшее за собой экономический или политический кризис, нарушение морально-этических норм и т.д. Но и этот список, в зависимости от политической ситуации, личности президента, политического состава парламента может быть расширен.

Поскольку присяга высшего должностного лица имеет не только

церемониальное, но и конституционно-правовое значение, следовательно, она должна иметь и конституционно-правовые последствия. Иное понимание алогично и бессмысленно. Любые нарушения Конституции главами государств могут подрывать международный авторитет государства, сопровождаться негативными тенденциями в политической жизни страны. Поэтому с учетом этого необходимо четко уяснить, является ли нарушение присяги грубым нарушением конституции и основанием для конституционной ответственности.

Существуют также вопросы и с определением инициаторов импичмента. В соответствии с Конституцией она может исходить только от депутатов Мажилиса. Однако как быть, если факты государственной измены окажутся также и у сенаторов, или правоохранительных органов власти которые, как известно, такой инициативой не обладают. Вправе ли они самостоятельно говорить об этом, или обязаны всю необходимую информацию передать Мажилису, каков механизм реализации этого права, его юридические и политические последствия.

Законодательство также умалчивает о правовом статусе отстраненного от высшей государственной должности лица, его возможности в будущем занимать государственные должности, принимать участие в выборах и т.д. Вынесение решение ограничено лишь отстранением лица от высшей государственной должности, однако какие должны наступить после этого юридические последствия не сказано. В связи с этим необходимо конституционный закон дополнить положением, что «лицо, отстраненное в порядке импичмента от должности президента не может быть зарегистрировано в качестве кандидата на эту должность, а также занимать иные государственные должности». Думается, что все эти обстоятельства могут озадачить членов Конституционного Совета при даче заключения. Более того, процедура импичмента настолько усложнена, что о реальности ее



осуществления говорить не приходится. Таким образом, возможности как Парламента, так и Конституционного Совета, в этой процедуре значительно сужены. Поэтому с учетом сказанного, необходимо более четко детализировать полномочия Совета, в частности уточнить может ли Совет устанавливать конституционность самого вопроса об отрешении.

Возможно, что сложность процедуры импичмента обусловлена желанием авторов конституции создать абсолютные гарантии для Первого президента, исключая даже теоретически, любые возможности политического преследования. Не исключено также, что закрепляя почти безусловные гарантии они видимо опирались на известный монархический принцип, «the King do not wrong», - «Король не делает дурного», (а потому подвластен только Суду Божьему). Однако, совершенно очевидно, что этот принцип не совсем вписывается в республиканские модели правления и противоречит традициям современного демократического конституционализма. Импичмент как форма конституционной ответственности является одной из немногих возможностей отстранения глав государств от власти демократическим, цивилизованным путем, служит средством защиты интересов общества от возможных злоупотреблений. Поэтому, с учетом огромной значимости поста Президента Республики Казахстан в государственном механизме и его влиянием на происходящие в обществе процессы Конституция должна содержать определенные механизмы и гарантии, позволяющие парламенту в рамках правовых процедур иметь более широкие возможности для досрочного прекращения его полномочий.

Многие из обозначенных проблем могут быть успешно решены в рамках официального толкования, однако отсутствие практики в этой сфере вынуждает нас обращаться к зарубежному опыту, имеющему для Казахстана определенное познавательное значение. Отметим, что среди европейских стран, где успешно был применен институт

импичмента первой и пока единственной оказалась Литовская республика. В 2004 году Конституционный суд этой страны признал, что Президент страны Роландас Паксас грубо нарушил Основной закон страны по трем пунктам: предоставление литовского гражданства гражданину России, оказавшему финансовую поддержку его избирательной кампании; необеспечение охраны государственной тайны; и оказание незаконного влияния на частный бизнес.

В своем постановлении, решая вопрос о возможности отстраненного лица повторно участвовать в выборах, Суд подчеркнул, что в Конституции Литвы, нет и не может быть пробелов. В ней установлено такое правовое регулирование, что лицо, которое сейм процессом импичмента отстранил от должности Президента республики за грубые нарушения конституции и присяги, никогда не сможет избираться президентом республики. В современном демократическом государстве лицо, грубо нарушившее конституцию и присягу, не должно миновать конституционной ответственности. Другое толкование норм конституции сделало бы сам институт импичмента юридически бессмысленным, это было бы несовместимо с сутью и целями присяги, указанной в конституции, и возникшего из конституционного требования, чтобы все органы власти образовывались только из тех граждан, которые без оговорок подчиняются конституции и которые при исполнении своих полномочий, безоговорочно руководствуются конституцией, правом, интересами Литвы и народа [5].

Таким образом, правовая позиция Конституционного Суда внесла определенную ясность в ситуацию, наложив пожизненный запрет на участие в избирательной кампании отстраненного в порядке импичмента лица. Так, опираясь на решения Суда, Центральная избирательная комиссия отказала в регистрации в качестве кандидата отстраненному от власти в порядке импичмента бывшему президенту. Причем из содержания решения следует,



что ограничение политических прав необходимо рассматривать как составную часть конституционной санкции. Важно также отметить, что импичмент, согласно правовой позиции конституционного суда, это средство самозащиты гражданского общества и публичный демократический общественный контроль.

То обстоятельство, что импичмент это скорее инструмент политической борьбы наиболее ярко подтверждается в решении Конституционного суда Южной Кореи, отклонившего предъявленное Национальным Собранием в марте 2004 года обвинение президенту страны Но Му Хену, только по причине того, что большинство мест в парламенте принадлежало оппозиционной Президенту консервативной партии. Именно наличие парламентского большинства и его оппозиционность к действующему президенту, а не состав правонарушения, стали причиной предания его суду импичмента. Конституционный Суд признал тем самым политический характер данного института. Решение также подтвердило тезис о том, импичмент должен иметь исключительно правовые предпосылки и выступать как форма конституционно-правовой ответственности.

Несмотря на политическую составляющую института импичмента, правовые позиции органов конституционного контроля могут иметь и доктринальное значение, поскольку позволяют с новых позиций рассматривать их участие в этой процедуре, анализировать правовые позиции и их влияние на совершенствование законодательства. Актуальными в контексте нашего исследования представляются и высказывания российского ученого А.А. Мишина о том, что результативность данной процедуры следует оценивать ни с точки зрения частоты его применения, а возможности его использования в критических для страны ситуациях. Импичмент, отмечал ученый, подобно праву президентского вето, есть оружие стратегическое, а не тактическое. Поэтому он, пребывая в

туне, тем не менее, оказывает влияние на поведение главы исполнительной ветви власти и всех тех высших должностных лиц, которые потенциально могут стать его жертвами [6].

Таким образом, эффективная реализация импичмента может определяться не только на конституционном уровне, но и дополняться и уточняться в актах толкования. Несомненно также, что процедура импичмента должна гарантировать права обвиняемого, чтобы он имел возможность высказываться, собирать необходимые материалы, пользоваться всеми процессуальными правами.

На основе изложенного можно подвести итоги. Институт импичмента имеет смешанную политико-правовую природу. С одной стороны, он выступает как форма конституционно-правовой ответственности высшего должностного лица, с другой рассматривается, как часть политического процесса и в этом качестве предстает перед нами как институт политической ответственности, когда парламентское голосование, подкрепленное заключением органа конституционного контроля и Верховным судом превращается, в акт политической борьбы и политической расправы над президентом.



1. Томас Джефферсон, из инаугурационной речи (1801 год).
2. Статкявичус М. Перспективы развития института импичмента в современном государстве // Правоведение. 2004. №5. С.46.
3. Ильин А.В. Импичмент главы государства: историко-теоретические акценты. // Правоведение. 2004. №5. С.64.
4. Закон Республики Казахстан «О государственных секретах».
5. Постановление Конституционного Суда Литовской Республики от 25 мая 2004 года. Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати. М., 2005. №13.
6. Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. М., 2001. С.314.



## Этапы конституционного строительства в Республике Казахстан (1990-1995 гг.)

**С.Г. ШЕРЕТОВ**

*профессор кафедры частно-правовых дисциплин Каспийского общественного университета*

**И**стория становления нового конституционного законодательства Республики Казахстан берет свое начало с момента принятия закона Казахской ССР «Об учреждении поста Президента Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР» от 24 апреля 1990 года. Это закон не относится к разряду обычных изменений Конституции, каких было немало раньше. Данный закон внес существенное изменение в систему управления государством.

Важным актом конституционного характера первого этапа являлась Декларация о государственном суверенитете Казахской ССР от 25 октября 1990 года. Декларация провозглашала приоритет законов КазССР над законами СССР, в ней были заложены принципы, существенно меняющие систему существующих отношений в цепи Казахстан-Центр. В частности, в Декларации провозглашалось, что:

- отношения между СССР и КазССР строятся на договорной основе;

- республика самостоятельно решает все вопросы, связанные с административно-территориальным устройством, политическим, экономическим, социальными культурно-национальным строительством;

- республика имеет право приостанавливать на своей территории действие законов СССР, нарушающих законы КазССР;

- территория Казахстана объявляется

неприкосновенной, неотчуждаемой в существующих границах и не может быть изменена без ее согласия;

- без согласия Верховного Совета КазССР на ее территории не могут быть размещены воинские формирования других государств, их военные базы.

- Казахстан имеет право иметь собственные внутренние войска, органы государственной и общественной безопасности;

- КазССР самостоятельна в международных отношениях, в своих интересах определяет внешнюю политику.

Специальной статьей оговаривалось, что Декларация является основой для заключения нового Союзного договора и разработки новой Конституции КазССР.

Декларация — первый акт Казахской ССР, в котором был провозглашен принцип разделения властей, в отличие от норм Конституции Казахской ССР 1978 года, которая закрепляла власть Советов. Законодательная власть предоставлялась Верховному Совету, Президент являлся главой республики и обладал высшей распорядительно-исполнительной властью. Судебная власть принадлежала Верховному Суду. В Декларации отсутствовал классовый подход к определению социальной основы государства. Единственным носителем суверенитета и носителем государственной власти провозглашался народ.

Таким образом, более чем



за год до провозглашения независимости в Казахстане были приняты акты конституционного и квазиконституционного характера, которые приостановили действие основных норм Конституции СССР.

В 1990-1991 годах Верховный Совет Казахской ССР принял законы «О совершенствовании государственной власти и управления» от 20 ноября 1990 года и «О местном самоуправлении и местных Советах народных депутатов Казахской ССР» от 15 февраля 1991 года, которые положили начало существенным изменениям в системе органов власти и управления республики.

Согласно первому закону прекратил свое существование Совет Министров, он был преобразован в Кабинет Министров при Президенте. Полтора десятка министерств и ведомств были упразднены, часть преобразована. Не стало Госплана, Госагропрома, Госстроя, Госснаба, Комитета народного контроля; созданы новые органы управления - Госкомитет по экономике, Антимонопольный комитет, Комитет по управлению государственным имуществом и т.д. Введены должности Вице-президента и Генерального прокурора республики.

Согласно второму закону - представительная и исполнительная власть на местах была сосредоточена в одних руках - Председателя Совета; за местными Советами было закреплено местное хозяйство, установлена коммунальная собственность, был определен перечень налогов, поступающих в местный бюджет.

В Конституцию были внесены нормы о том, что Президент является главой исполнительной и распорядительной власти, Казахская ССР участвует в решении вопросов, отнесенных к ведению СССР, во всех его высших органах власти.

Второй этап конституционного строительства начинается с принятия закона Республики Казахстан «Об изменении наименования Казахской Советской Социалистической Республики» от 10 декабря 1991 года и Конституционного закона «О государственной независи-

мости Республики Казахстан» от 16 декабря 1991 года.

В статье 1 Конституционного закона Казахстан провозглашался независимым, демократическим и правовым государством. Территория Казахстана объявлялась целостной, неделимой и неприкосновенной.

Согласно главе 2, граждане республики всех национальностей, объединенные общностью исторической судьбы с казахской нацией, составляют вместе с ней единый народ Казахстана, который является единственным носителем суверенитета и источником государственной власти. За всеми казахами, вынужденно покинувшими территорию республики и проживающими в других государствах, закон признавал право иметь гражданство Казахстана, наряду с гражданством других государств, если это не противоречит законам государств, гражданами которых они являются.

Глава 3 определяла структуру органов государственной власти и управления. Государственная власть осуществляется, гласил закон, исходя из принципа ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Главой Республики Казахстан и ее исполнительной власти объявлялся Президент.

Глава 4 определяла экономические основы государства. Закон гласил, что Казахстан обладает самостоятельной экономической системой и основывается на многообразии и равенстве всех форм собственности. Земля и ее недра, воды, воздушное пространство, растительный и животный мир, другие природные ресурсы объявлялись исключительной собственностью государства.

Республика Казахстан является субъектом международного права и самостоятельно решает вопросы внешнеэкономической деятельности. Специальной статьей оговаривалось, что данный закон служит основой для разработки новой Конституции Республики [1].

С этого дня Казахстан юридически существует как суверенное государство.



В то же время продолжали действовать нормы Конституции Казахской ССР, законы СССР и Казахской ССР, поскольку они не противоречили Закону о государственной независимости. В этот период были приняты ряд конституционных законов, внесших существенные изменения в Конституцию 1978 года. Так, закон «О гражданстве Республики Казахстан» от 20 декабря 1991 года уже не признавал гражданства СССР, а также институт двойного гражданства. Им были установлены новые основания приобретения гражданства Республики Казахстан.

Вместе с тем, никакие изменения и дополнения уже не могли ни улучшить, ни приспособить конституцию союзной республики к требованиям конституции суверенного государства. В связи с этим, еще в июне 1991 года были образованы Конституционная комиссия и рабочая группа по разработке проекта новой Конституции.

Третий этап становления конституционного законодательства Казахстана начинается с принятия Верховным Советом первой Конституции суверенного Казахстана в январе 1993 года.

После провозглашения независимости, безусловно, самой важной политической задачей стало обсуждение проекта новой Конституции, необходимость принятия которой никем не оспаривалась. После обсуждения его в Верховном Совете, первый проект был опубликован в июне 1992 года для всенародного обсуждения, второй, после всенародного обсуждения - в ноябре 1992 года.

Основными проблемами, наиболее активно обсуждавшимися в парламенте и в обществе, стали: экономическая проблема (в частности, проблема собственности), административно - территориального устройства Казахстана, государственного языка, формы правления, гражданства в будущей Конституции.

Ход обсуждения проекта Конституции активизировал фланги политического спектра республики, представленного оппозиционными партиями и движениями в лице национал-демократов

(ГДК “Азат”, Республиканская партия, “Желтоқсан”) - с одной стороны, межнационального движения “Единство”, Партии Демократического Прогресса Казахстана (ПДПК), профсоюза “Бірлесу” - с другой.

Проблема собственности. Первый проект Конституции предлагал формулу “экономика Казахстана основывается на многообразных формах собственности - частной, коллективной и государственной” [2]. Второй вариант проекта оставил две формы собственности - государственная и частная [3].

Национально-демократическая оппозиция категорически выступила против института частной собственности на землю. Аргументы - земля казахов всегда находилась в родовой собственности, в случае ее перехода в частное владение, ее законный собственник, казахский народ, окажется отторгнутым от нее. Поэтому национально-демократическая оппозиция предложила внести в Конституцию формулу - земля является собственностью казахского народа и общим достоянием всех народов, проживающих в Казахстане. “Русскоязычная” оппозиция настаивала на введении института частной собственности в Казахстане.

Проблема государственного языка. Первый проект Конституции гласил: “В Республике Казахстан государственным языком является казахский язык. Русский язык является языком межнационального общения. Запрещается ограничение прав и свобод граждан по признаку не владения государственным языком или языком межнационального общения” [4]. Эта норма проекта вызвала широкую дискуссию в прессе. В Верховном Совете была создана депутатская фракция “Гражданское согласие”, которая выступала за придание статуса государственного, наряду с казахским, и русскому языку. Ее деятельность привела к появлению во втором проекте Конституции компромиссного добавления: “Республика Казахстан обеспечивает свободное функционирование, русского языка, наряду с государственным. Гражданин гарантируется право пользования родным



языком” [5].

Административно-государственное устройство. В проекте была прописана норма - Казахстан - суверенное, демократическое и унитарное государство. Территория Казахстана является целостной, неделимой и неприкосновенной. Против отражения этой нормы в тексте Конституции публично выступили некоторые представители уйгурской интеллигенции, которые предложили записать в Конституции положение о федеративном устройстве государства. Аргументы их сводились к тому, что уйгуры - коренные жители Семиречья и имеют право на национально-территориальную автономию.

Форма правления. По предложению Президента, Верховному Совету и общественности были предложены идеи о включении в проект Конституции статей о роспуске парламента Президентом, создании двухпалатного парламента, импичменте Президента и возможности принятия Конституции путем референдума. Эти предложения были в основном поддержаны оппозицией, но отвергнуты Верховным Советом.

С точки зрения оппозиции, проект Конституции не отражал реалии жизни республики. В январе 1993 года оппозиционные партии и движения направили обращение депутатам Верховного Совета с призывом не принимать проект в предложенном виде. Их аргументы сводились к следующему:

1. Проект Конституции не прошел установленных процедур прохождения законопроектов, не в полной мере учтены оценки независимых экспертов, в том числе международных;

2. Отсутствовал механизм учета замечаний и предложений граждан и организаций;

3. Проект Конституции не содержит гарантий соблюдения принципа соблюдения прав и свобод человека.

4. Народ отстранен от участия в управлении государством, поскольку лишен права законодательной инициативы через партии и общественные организации и права на референдум;

5. Проект не содержит гарантий против возможности узурпации власти из-за: а) отсутствия механизма импичмента, б) отсутствия механизма роспуска парламента.

Наконец, все критики проекта были едины в том, что этот парламента не имеет ни морального, ни юридического права принимать новую Конституцию, потому что, во-первых, треть депутатов избрана от общественных организаций, которые уже не существуют и, во-вторых, сам парламента был избран еще в Казахской ССР. Оппозиция призвала вынести проект Конституции на референдум, или принимать ее после выборов нового парламента [6].

Тем не менее, в октябре 1992 года были подведены официальные итоги всенародного обсуждения проекта Конституции. Согласно им, проект обсуждался в течение четырех месяцев, в печати было опубликовано более 500 материалов, в обсуждении приняло участие более 3 млн. человек, то есть практически каждый третий казахстанец. В официальном заявлении Верховного Совета сообщалось, что, с учетом пожелания народа, не приняты предложения о федеративном устройстве страны, государственном двуязычии, формировании двухпалатного парламента.

28 января 1993 года за проект Конституции Верховный Совет проголосовал почти единогласно (309 из 312 голосов). Первая Конституция суверенного Казахстана стала реальностью.

Конституция 1993 года восприняла многие правовые нормы, принципы и идеи конституционных законов, изданных с момента объявления государственного суверенитета. Также Конституция сохранила некоторые положения Конституции Казахской ССР 1978 г., например Верховный Совет оставался однопалатным представительным и законодательным органом, но уже не являлся всевластным органом. Как местные представительные органы, сохранились Советы, формулировки многих прав и свобод граждан сохранили



положения и идеи, провозглашенные Конституцией Казахской ССР 1978 г.

В Конституции впервые было употреблено такое понятие, как «светское и унитарное государство». Конституция провозгласила норму о взаимодействии ветвей власти между собой с использованием системы сдержек и противовесов, а также закрепила положение о прямом действии ее норм.

10 декабря 1993 года Верховный Совет республики временно делегировал законодательные полномочия Президенту, согласно постановления Конституционного суда, позволившие ему принимать указы, имеющие силу не только обычного, но и конституционного закона. Такое решение Верховного Совета можно расценить как внесение изменений и дополнений в Конституцию, поскольку Конституция 1993 года не предусматривала такой возможности.

Четвертый этап становления конституционного законодательства связан с принятием Конституции 1995 года, ныне действующей.

В июне 1995 года, в условиях отсутствия законодательной ветви власти, не дожидаясь выборов нового Парламента, Н. Назарбаев представил на суд общественности свой проект новой Конституции Казахстана, который назывался «Конституция Казахской республики». Проект имел принципиально иную, в сравнении с действующей Конституцией, структуру и состоял из 8 разделов и 95 статей [7].

*Первый раздел* - «Общие положения» гласил, что Казахстан утверждает себя светским, правовым, социальным и унитарным государством с президентской формой правления. Провозглашалось, что единственным источником власти является народ; признается равенство государственной и частной собственности. Государственным языком объявлялся казахский язык. В государственных органах наравне с казахским официально употребляется русский язык.

*Второй раздел* назывался «Человек и гражданин». В нем перечислялись права и свободы, которыми обладает гражданин Казахстана. В отличие от

действующей Конституции, в проекте отсутствовала классификация видов прав на политические, экономические и т.д., право на труд заменено правом на свободу труда; отдельно выделены права человека, которые не зависят от экономического развития общества - право на жизнь, право на свободу и т.д.

*Третий раздел* - «Президент». Президент объявлялся главой государства и ее высшим должностным лицом. Полномочия Президента в проекте были значительно увеличены в сравнении с действующей Конституцией. Президенту предоставлялось право роспуска парламента.

*Четвертый раздел* - «Парламент». Проектом предусматривалось новое название Верховного Совета - Парламент. Сам Парламент предусматривался двухпалатным: верхняя палата - Сенат и нижняя - Мажилис. Права Парламента, в сравнении с действующей Конституцией, были значительно урезаны. Ему предоставлялось право импичмента Президента только в одном случае - совершения им государственной измены.

*Пятый раздел* - «Правительство». Так автор предложил называть Кабинет министров. Согласно проекту, правительство осуществляет исполнительную власть, образуется президентом и ответственно перед ним же.

*Шестой раздел* - «Правосудие». Судами республики провозглашались Конституционный суд, Верховный суд и местные суды. Должность судьи стала назначаемой.

*Седьмой раздел* - «Местное государственное управление и самоуправление». Местными представительными органами объявлялись избираемые на 4 года маслихаты, исполнительные органы возглавлялись назначаемыми акимами.

В начале июля 1995 года проект был вынесен на всенародное обсуждение, срок его был определен в один месяц, до 30 июля 1995 года, после чего проект Конституции предполагалось вынести на референдум.

В ходе обсуждения большая часть критических замечаний касалась отра-



жения вопросов власти и прав человека в проекте. Так, в известном заявлении шести членов Конституционного суда отмечалось, что, по их мнению, в проекте заметно сужен объем прав и свобод человека и гражданина, искажен принцип разделения властей, что не дает основания для признания предложенной конституционной модели Казахстана в полной мере демократическим правовым и социальным государством. По мнению авторов заявления, в проекте сильно увеличен объем президентской власти - проект "ставит под сомнение не только президентскую, но и в целом республиканскую форму правления" [8].

Движение "Новое поколение", объединившее отечественных предпринимателей, отмечало, что проекту присущ социалистический, чисто административный подход к решению основных вопросов.

В ходе обсуждения предлагались и альтернативные проекты Конституции. Так, профессором КазНУ Н. Масановым, председателем казахстанско-американского бюро по правам человека Е. Жовтисом и депутатом последнего Верховного Совета В. Севрюковой, совместно с зарубежными экспертами, был в июле 1995 года представлен альтернативный проект.

По мнению его авторов, главным отличием их проекта от официального является первичность прав народа, делегирующего полномочия властям в строго определенных в проекте рамках. Разработчики альтернативного проекта выразили солидарность с выводами членов Конституционного суда [9]. Однако свой проект авторам не удалось довести до большей части электората, а власть его проигнорировала.

30 августа 1995 года Н. Назарбаев подвел официальные итоги обсуждения проекта Конституции. По его словам, за месяц состоялось 33 тыс. коллективных обсуждений проекта, в которых приняло участие 3 млн. человек. Внесено 30 тыс. предложений, в результате в проект внесено 1100 поправок. Изменилось 55 статей их 99 и появился новый раздел - "Конституционный Совет",

согласно которому не предусматривалось существование Конституционного суда в судебной системе Казахстана.

30 августа 1995 года состоялся республиканский референдум по проекту новой Конституции. Часть оппозиционных партий и движений призвали население бойкотировать референдум. По официальным данным, в референдуме приняло участие свыше 90% граждан, имеющих право голоса. За принятие Конституции проголосовало 89%, против почти 10% из участвовавших в голосовании [10]. С принятием второй Конституции завершился четвертый этап конституционного строительства.



1. Конституционный закон «О государственной независимости Республики Казахстан». Алма-Ата, 1992.
2. Конституция Республики Казахстан. Проект // Казахстанская правда, 1992, 11 июня.
3. Конституция Республики Казахстан. Проект // Экспресс К, 1992, 20 ноября.
4. Конституция Республики Казахстан. Проект // Казахстанская правда, 1992, 11 июня.
5. Конституция Республики Казахстан. Проект // Экспресс К, 1992, 20 ноября.
6. Девятой сессии Верховного Совета Республики Казахстан. Председателю Верховного Совета С. Абдильдину. Народным депутатам республики // Бірлесу, 1993, № 1.
7. Конституция Казахской Республики. Проект // Огни Алатау, 1995, 7 июля.
8. Панорама, 1995, № 28.
9. Панорама, 1995, № 30.
10. Сообщение Центральной комиссии референдума об итогах голосования по принятию Конституции Республики Казахстан на республиканском референдуме, состоявшемся 30 августа 1995 года // Казахстанская правда, 1995, 5 сентября.



## Правовое положение должника при совершении цессии

Ю.В. ГАЛИНСКАЯ

*ст. преподаватель кафедры частно-правовых дисциплин Казанского общественного университета*

Глава 19 ГК РК, посвященная перемене лиц в обязательстве не содержит статью, напрямую посвященную правовому положению должника при цессии. Однако анализ данной главы позволяет выявить ряд норм, регулирующих данный вопрос. Прежде всего, необходимо напомнить, что в качестве общего правила установлено отсутствие необходимости получения согласия должника для перехода права (п.2 ст. 339 ГК РК). Исключения составляют случаи, когда личность кредитора имеет существенное значение для должника (п.2 ст. 345 ГК РК), а также из общего смысла п.1 ст. 345 ГК РК вытекает необходимость согласия должника при наличии договорного запрета цессии.

Допустим, что цессия состоялась с соблюдением всех законодательных предписаний. Необходимо рассмотреть, что же происходит после перехода права требования: когда наступает момент выбытия цедента из правоотношения и какое влияние этот факт оказывает на должника. Прежде всего, при общегражданской цессии должник должен быть уведомлен о состоявшемся переходе. Мы уже писали, что в римском праве появление практики извещения (*denuntiatio*) должника о состоявшейся цессии явилось завершающим этапом развития института цессии [1]. Дореволюционные юристы придерживались точки зрения, что правоотношения между цедентом и

должником продолжают существовать вплоть до получения должником уведомления. Так, например, Г. Деренбург писал: «Цессия обязательства производит переход требования, но возможна при этом промежуточная стадия, во время которой цедент, хотя на самом деле не состоит больше верителем, тем не менее, по отношению к должнику может еще легитимироваться, как веритель. Когда же это положение кончится? По мнению одних, в тот момент, когда должник получит достоверные сведения о цессии. Такое решение представляется последовательным, но вызывает на практике значительные затруднения, почему является более целесообразным определить указанный критический момент внешним событием. Такова была точка зрения римского права, по которому только вследствие уведомления — *denunciatio*, сделанного цессионарием должнику, прекращается легитимация цедента на принятие уплаты» [2].

Вряд ли можно согласиться с тем, что существует указанная Г. Деренбургом промежуточная стадия, во время которой цедент легитимен по отношению к должнику. Право цедента прекращается одновременно с возникновением (переходом) права у цессионария. Если за общее правило принимать консенсуальный характер цессии, то данный право-релевантный факт связан с моментом достижения соглашения и заключения сделки уступки



права (требования). Не уведомление же должника влечет не отсрочку перехода права, а риск произведения платежа должником цеденту. И в соответствии с п.3 ст. 339 ГК РК в этом случае исполнение обязательства первоначальному кредитору признается исполнением надлежащему кредитору, а новый кредитор несет риск связанных с этим неблагоприятных последствий. Анализируя данную статью, можно сделать вывод, что обязанность извещения должника лежит на цессионарии. В то же время, в соответствии с п.2 ст. 342 ГК РК на цедента возлагается обязанность передать цессионарию все документы, удостоверяющие требование, и сообщить цессионарию сведения, имеющие значения для осуществления требования. При этом должник имеет право на доказательство совершения перехода права. Следует согласиться с Л.А. Новоселовой, что «передача документов необходима для реализации права новым кредитором. Для достижения этих целей в ряде случаев нет необходимости передавать подлинные документы новому кредитору; первоначальный кредитор может принять на себя обязательства предоставлять необходимые доказательства при возникновении спора с должником» [3].

По общему правилу, необходимость уведомления должника характерна также и для договора факторинга. В соответствии с п.1 ст. 735 ГК РК должник обязан произвести платеж финансовому агенту при условии, что он получил от клиента либо финансового агента письменное уведомление об уступке денежного требования финансовому агенту. Именно в уведомлении должно быть определено подлежащее уплате требование и финансовый агент. Однако для практики проведения факторинговых операций также характерна возможность проведения закрытого факторинга, при котором должник не уведомляется о состоявшейся уступке. По мнению Е.Е. Шевченко, деление факторинга на «открытый» и «закрытый» является такой

же важной классификацией, как и его деление на «регрессный факторинг» и «безоборотный факторинг». Он указывает, что дифференциация здесь проводится по критерию уведомления должника об уступке права требования [4].

И так должник уведомлен о состоявшейся цессии. Как влияет уступка права требования на правовое положение должника? Большинство авторов пишет, что правовое положение должника не может быть ухудшено путем уступки требования, которая происходит без его участия [5]. На наш взгляд, если уступка соблюдается с соблюдением всех норм законодательства, то следует согласиться с К. Победоносцевым, который считал, что «положение переданного должника (debitoressus) вообще не должно становиться ни выгоднее, ни хуже вследствие передачи» [6]. И далее в качестве аргумента К. Победоносцев указывал, что действие передачи начинается для должника с той минуты, когда передача ему заявлена или стала известна: до тех пор закон ограждает добросовестные его действия, и потому сделанное им в руки передатчика исполнение по обязательству действительно: отсюда практическая необходимость для приобретателя оградить свое исключительное право к должнику посредством заявления (denunciatio), дабы поставить его в непосредственное с собою отношение. Но должнику, во всяком случае, предоставляется ограждать себя от приобретателя всеми теми возражениями, которые мог бы он предъявить против передатчика, первоначального кредитора. Напротив того, поскольку положение должника не может сделаться вследствие передачи хуже прежнего, то новый приобретатель не вправе пользоваться в отношении к нему теми личными своими юридическими преимуществами или привилегиями, которых не имел передатчик [7].

Действительно, на правовое положение должника не должна влиять произошедшая уступка права, цессионарий просто занимает место



цедента в первоначальном обязательстве (т.е. обязательстве, из которого возникло право требования кредитора), при этом права и обязанности сторон по первоначальному договору остаются неизменными. Что касается упомянутых К. Покровским возражений, они также закреплены в ст. 343 ГК РК, устанавливающей право должника выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против первоначального кредитора к моменту получения уведомления о переходе прав по обязательству к новому кредитору.

Для сравнения хотелось бы отметить, что, например, в Германском Гражданском Уложении уведомление должника о состоявшейся уступке играет довольно серьезную роль. Так в соответствии с § 409 ГГУ, если кредитор уведомит должника, что он уступил свое требование, то в отношении должника он не имеет права оспаривать действительность уступки, о которой он уведомил должника, даже если в действительности она не была произведена или является недействительной. К уведомлению приравнивается оформление первоначальным кредитором документа об уступке требования новому кредитору и предъявление этого документа должнику. Причем уведомление может быть отозвано лишь с согласия того лица, которое было указано в качестве нового кредитора [8].

Возникает закономерный вопрос: что понимать под возражениями должника? По мнению Л.А. Новоселовой, в данном случае имеются в виду возражения, связанные с неисполнением первоначальным кредитором перед должником договора (обязательства) на основании которого возникли уступленные права требования [9]. И далее автор указывает: «В подобных случаях требования нового кредитора не могут быть удовлетворены, но не из-за недействительности уступки. Отказ в иске должен быть мотивирован наличием подтвержденных материалами дела

возражений должника, позволяющих ему не исполнять обязательство, и указанием на возможность выдвигать эти возражения против лица, права к которому перешли в порядке сделки цессии (уступки требования)» [10]. Далее она также резюмирует то, какие возражения может выдвигать должник. К ним, по ее мнению, относятся:

- возражения о пропуске срока исковой давности. Статья 201 ГК РФ предусматривает, что перемена лиц в обязательстве не влечет изменение срока исковой давности. В связи с этим должник может ссылаться против требования нового кредитора на пропуск срока исковой давности и в том случае, когда этот срок истек до момента получения уведомления об уступке, и в том случае, когда срок истек после получения уведомления;

- возражения о недействительности договора (обязательства), из которого выводится право требования;

- возражения о надлежном исполнении или прекращении (путем зачета, новации и т.п.) обязательства, на котором основано право требования, в отношении цедента (первоначального кредитора), если эти действия имели место до момента получения должником уведомления [11].

Для сравнения, Е.А. Крашенинников считает, что под данными возражениями следует понимать как возражения в материально-правовом смысле, например, возражения о невыполнении договора цедентом или возражения об истечении срока исковой давности, так и возражения в процессуальном смысле, то есть ссылки на то, что требование не возникло (например, вследствие ничтожности договора, из которого цедент выводит требование, уступленное цессионарию) или, хотя возникло, но до его уступки было прекращено (например, через платеж или зачет). Он также указывает, что помимо возражений, упомянутых в ГК, должник может выдвинуть против цессионария и другие возражения, а именно: возражения,



вытекающие из его личных отношений с цессионарием (например, возражение о предоставленной ему цессионарием отсрочке), а также возражения о недействительности договора уступки требования (например, вследствие неуступаемости требования) [12]. При этом Е. Крашенинников считает, что если приобретаемое цессионарием право требования неоднократно передавалось дальше, должник может противопоставить последнему цессионарию все материальные и процессуальные возражения, которые он имеет против его предшественников [13].

Для казахстанского законодательства указанные выше возражения также характерны. Например, в соответствии со ст. 181 ГК РК перемена лиц в обязательстве не влечет изменение срока исковой давности и порядка его исчисления, поэтому должник также вправе ссылаться на пропуск исковой давности. Помимо этого должник вправе ссылаться на недействительность первоначально договора, из которого уступается право цедентом цессионарию, а также на недействительность уступки права требования в виду ограничения оборотоспособности уступаемого права.

Нам хотелось бы также добавить возражения должника по поводу пороков цессии из-за ограничения оборотоспособности права, а также из-за нарушения договорного запрета или отсутствия соглашения должника на переход права при существенности личности кредитора. Конечно, должник может также высказывать возражения по поводу невыполнения встречных обязательств кредитором, а также по поводу возможности проведения зачета взаимных требований.

В связи с изучением категории возражений должника, которые последний может противопоставить цессионарию, хотелось бы остановиться на возможности проведения по инициативе должника зачета взаимных требований. Данный вопрос мало осящен современной цивилистической

литературе, хотя и играет довольно большую роль в правоприменительной практике.

Надо отметить, что зачет при цессии может осуществляться, как правило, в двух случаях:

- 1) в качестве обеспечения права должника при цессии;
- 2) в случаях, когда путем уступки требования лицо, являющееся должником по какому-либо обязательству, становится кредитором своего кредитора по другому требованию.

В первом случае, интерес, на наш взгляд, вызывает очередное противоречие норм ГК РК относительно возможности проведения зачета взаимных требований при различных проявлениях цессии. Например, противоречие норм общегражданской цессии и норм, регулирующих проведение зачета при финансировании под уступку денежного требования. А также введение запрета на проведение зачетом банком, находящимся в процессе консервации или ликвидации, если требование кредиторов возникло из договора уступки права требования. Остановимся более подробно на указанных ситуациях.

Так в п. 3 ст. 370 ГК РК указывается, что в случае уступки требования должник вправе зачесть против требования нового кредитора свое встречное требование к первоначальному кредитору. Зачет производится, если требование возникло по основанию, существовавшему к моменту получения должником уведомления об уступке требования, и срок требования наступил до его получения либо этот срок не указан или определен моментом востребования. В свою очередь, в части 1 ст. 737 ГК РК закреплено право должника на предъявление к зачету своих денежных требований, основанных на договоре с клиентом, которые уже имелись у должника ко времени, когда им было получено уведомление об уступке требования финансовому агенту. А вот в части 2 данной статьи (ст. 737 ГК РК) указывается, что финансовый агент вправе отказаться от зачета, если клиент



не уведомил его о наличии обязательств перед должником.

На наш взгляд, возможность проведения зачета не должна ставиться в зависимость от «признания» cedenta (клиента). Так как в данном случае зачет предоставляется как гарантия обеспечения прав должника и, следовательно, не должен зависеть от «честности» cedenta. На важность возможности проведения должником зачета при сессии указывал еще дореволюционный цивилист Н.Г. Вавин. Он писал, что первым условием, при котором зачет (компенсация) допустим, является взаимность требований. На этом начале взаимной обязанности контрагентов покоиться и то общее положение, по которому должник может направить к зачету лишь такую претензию, которая принадлежит исключительно и непосредственно ему самому. Из этого же начала взаимности требований вытекает и другое общее правило: требование, направленное должником к зачету, должно относиться непосредственно к самому верителю [14]. И далее Н.Г. Вавин акцентировал: «но и здесь имеется также одно важное исключение. Оно касается зачета при сессии. Так как одностороннее действие кредитора не должно ухудшать положения должника, то необходимо признать, что раз возникшая возможность произвести зачет остается у должника и в том случае, когда требование кредитором переуступлено другому лицу» [15]. Не понятно, почему уступка права по факторингу противоречит общим положениям о перемене лиц в обязательстве, хотя представляет собой именно указанный институт, с незначительными специфическими чертами. На наш взгляд, необходимо четко сбалансированное регулирование гражданского законодательства, ибо указанные противоречия приводят к злоупотреблениям сторон договора.

Как правило, факторинговые организации требуют от клиентов устранения возможности проведения зачета должником. Так, например, при изучении факторинговых договоров

солидного казахстанского банка в глаза бросается следующая формулировка одного из пунктов договора: «клиент заверяет и гарантирует, что на момент подписания настоящего договора у должника отсутствуют какие-либо возражения, требования и/или претензии к клиенту в отношении передаваемого денежного требования». Помимо этого клиент обязан уведомить незамедлительно финансового агента с приложением соответствующих подтверждающих документов о получении от должника любых возражений, требований и/или претензий к клиенту в отношении уступаемого денежного требования.

Как мы уже писали выше, от возможности проведения зачета взаимных требований при сессии (условно назовем его «простого сессионного зачета») следует отличать случаи, когда должник покупает право требования другого кредитора к своему кредитору для проведения с последним зачета. Ситуация осложняется когда кредитор является юридическим лицом, находящимся на стадии банкротства или к которому применяется реабилитационные процедуры (указанный нами выше вторая разновидность зачета при сессии). Относительно второго случая переплетения правоотношений сессии и зачета в юридической практике пример будет приведен ниже. Но перед этим, хотелось бы отметить, что основные случаи запрета зачета прямо указаны в п. 2 ст. 370 ГК РК. Не допускается зачет требований:

- 1) если по заявлению одной из сторон к требованию подлежит применению срок исковой давности и этот срок истек;
- 2) о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- 3) о взыскании алиментов;
- 4) о пожизненном содержании;
- 4-1) к банку, находящемуся в процессе консервации или ликвидации, если требования кредиторов возникают из договора (договоров) уступки права требования;
- 5) в иных случаях, предусмотренных



законодательством или договором.

Указанный подпункт 4-1) появился с принятием Закона РК от 23.12.2005 №107-III «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам лицензирования и консолидированного надзора». Норму аналогичного содержания мы можем найти в п. 100 Правил принудительной ликвидации банков, утвержденных Правлением Агентства РК по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций от 25.02.06 №40, а также в п.4-1 ст. 73 Закона РК от 31.08.1995г № 2444 «О банках и банковской деятельности». В указанных нормах установлено, что в случае, если кредитор, предъявивший претензию (заявление), является одновременно должником ликвидируемого банка, то при рассмотрении претензии (заявления), ликвидационная комиссия в соответствии с представленными документами рассматривает вопрос о проведении зачета взаимных требований в виду совпадения кредитора и должника в одном лице до утверждения промежуточного ликвидационного баланса и включает в промежуточный ликвидационный баланс сумму образовавшейся разницы. После утверждения промежуточного ликвидационного баланса зачет взаимных требований производится только при наступлении соответствующей очереди удовлетворения требования данного кредитора. Запрещается проведение зачета взаимных требований с кредитором, требования которого к ликвидируемому банку возникают из договора(ов) уступки права требования.

До принятия указанного Закона РК от 23.12.2005 №107-III «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам лицензирования и консолидированного надзора» и принятия новых Правил принудительной ликвидации банков от 25.02.06, действовали Правила принудительной ликвидации банков, утвержденные Правлением Нацбанка РК от 28.10.2001г. №421. В соответствии с

ними и, как мы уже сказали, до внесения поправок в Закон «О банках и банковской деятельности» от 31.08.1995г № 2444, допускалось проведение зачета при ликвидации банков и по требованиям, возникшим из договоров уступки права требования. Чтобы выяснить является ли факт принятия указанных изменений позитивным или негативным, необходимо, на наш взгляд, рассмотреть практические ситуации, возникавшие до принятия поправок.

Например, по иску ОАО «Шыгыс» к Ликвидационной комиссии ОАО «Комирбанк» о прекращении обязательства по кредитному договору путем зачета взаимных требований суд установил, что ОАО «Комирбанк» предоставило истцу заем в размере 75 585, 79 долларов США. Истец частично погасил кредит [16]. В тоже время по договору уступки права требования г-ка Сарсембаева Г.Т., являясь кредитором ОАО «Комирбанк», уступила истцу право требования кредиторской задолженности с ОАО «Комирбанк» по договору банковского вклада вознаграждение с суммы банковского вклада, что составило 52 233,02 доллара США.

В связи с этим, ОАО «Шыгыс» просил о прекращении своего обязательства перед ликвидационной комиссией ОАО «Комирбанк» по вышеуказанному кредитному договору путем зачета его требований в сумме 7 951 712 тенге (сумма основного долга плюс сумма курсовой разницы и вознаграждение). Надо отметить, что в соответствии действовавшими на тот момент Правилами принудительной ликвидации банков в РК, п.56, в случае, если кредитор, предъявивший претензию (заявление), является одновременно должником ликвидируемого банка, то при рассмотрении претензии (заявления), ликвидационная комиссия в соответствии с представленными документами должна рассмотреть вопрос о проведении зачета взаимных требований в виду совпадения кредитора и должника в одном лице до утверждения промежуточного



ликвидационного баланса и включить в промежуточный ликвидационный баланс сумму образовавшийся разницы.

Ликвидационная комиссия обратилась в суд со встречными исковыми требованиями о взыскании с ОАО «Шыгыс» 246 568, 38 долларов США, что в эквиваленте составляет 38 218 075, 65 тенге (в данную сумму входит сумма основной долг, вознаграждение, пеня за просрочку уплаты основного долга, пеня за просрочку вознаграждения). Встречные требования мотивированы тем, ОАО «Шыгыс» свои обязательства по возврату займа, вознаграждения и уплаты пени, связанных с просрочкой платежа, не выполнил.

Решением Специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 7 апреля 2003 года прекращены обязательства ОАО «Шыгыс» перед Ликвидационной комиссией ОАО «Комирбанк» по кредитному договору путем зачета встречных требований. Встречный иск удовлетворен частично. Взыскано с ОАО «Шыгыс» в пользу Ликвидационной комиссии ОАО «Комирбанк» 2 780 515 тенге, а также государственная пошлина. В апелляционной жалобе Председатель Ликвидационной комиссии ОАО «Комирбанк» просил отменить указанное решение суда и вынести по делу новое решение, с удовлетворением встречных исковых требований, в связи с тем, что суд необоснованно уменьшил размер неустойки, подлежащей взысканию с ОАО «Шыгыс» за просрочку уплаты основного долга, вознаграждения и уплаты пени в связи с просрочкой до 10 %.

В ходе судебного заседания апелляционной инстанции стороны пришли к мировому соглашению, по условиям которого ОАО «Шыгыс» обязалось погасить задолженность основного долга в сумме 39 979, 26 долларов США в тенговом эквиваленте по курсу Национального банка РК на дату платежа. Ликвидационная комиссия ОАО «Комирбанк» в свою очередь обязуется простить ОАО «Комирбанк»

задолженность по вознаграждению в сумме 24 429, 58 долларов США, пеню за просрочку уплаты вознаграждения в сумме 51 310, 24 долларов США.

Интересно, что данное мирное соглашение соответствовало положениям Римского права. Так в Дигестах Юстиниана написано: «(Ульпиан). Если долг одного другому является беспроцентным, а долг второго первому — процентным, то, согласно конституции божественного Севера, не следует уплачивать проценты с той суммы, в которой оба долга совпадают» (D 16, 2, 11.).

Как видно из указанного примера, в данном случае не стоит вопрос о возражениях должника при цессии о проведении зачета взаимных требований. Скорее путем цессии произошло совпадение должника банка по одному обязательству с кредитором банка по другому обязательству. Поэтому речь не идет о нарушении интересов должника при произошедшей цессии. И к возражениям должника указанный зачет не относится. Хотя указанные обязательства являются однородными, созревшими, но в соответствии с изменениями законодательства все же не подлежащими зачету.

*Примечание - Концепция об однородности требований при зачете была разработана еще в Древнем Риме. Вот что пишет об этом Гай в Институциях: «Между зачетом, который обязывает банкира, и вычетом, который вменяется в обязанность покупателю имущества, имеется та разница, что при зачете принимаются в зачет только предметы того же рода и качества, деньги, например, можно погашать деньгами, пшеницу — пшеницей, вино вином и даже, по мнению некоторых юристов, не всегда можно было предъявлять к зачету вино с вином и пшеницу с пшеницей, а только тогда, когда эти предметы были однородны и одинакового качества; к вычету можно предъявить и то, что было неоднородно. Таким образом, если покупатель имущества требует денег, а со своей стороны он сам должен хлеб или вино, то по вычету цены этого, он предъявляет*



же иск на все остальное». (Gai., 4,66) [17]. По поводу момента востребования права хотелось бы отметить следующее: в Дигестах Юстиниана содержится интересное высказывание Ульпиана по этому поводу: «То, что должно быть уплачено в определенный день, не может быть зачтено до наступления этого дня, хотя бы следовало это уплатить» (D. 16, 2,7). Таким образом, уже во времена Римской империи юристы уделяли большое внимание именно наступлению срока требования, так называемому «созреванию права» [18].

По поводу приведенного нами выше примера, необходимо отметить, что с одной стороны, безусловно, зачет является довольно важным способом прекращения обязательства. Еще Помпоний говорил, что «зачет является необходимым потому, что для нас важнее не платить, чем требовать обратно уплаченное» (D 16,2,3) [19]. В свою очередь Д.И. Мейер писал, что «удовлетворение должно быть произведено сполна, т.е. лицо обязанное не в праве уменьшить удовлетворение, делать какие-либо вычеты. Исключение составляет случай зачета (compensatio), если между участниками обязательства существует еще другое обязательство, в котором роли участников представляются в обратном порядке, и оба обязательства по времени совпадают, т.е. наступил срок удовлетворения по тому и другому обязательству. В таком случае должник, производя удовлетворение, вправе вычесть из него сумму, которую должен ему веритель» [20]. Из современной цивилистической мысли можно привести высказывание А.Г. Диденко: «Зачет в экономическом обороте представляет собой достаточно эффективное средство, содействующее сокращению объема денежной массы, упрощению расчетов» [21].

С другой стороны, данный запрет проведения зачета связан с процедурой банкротства. Следует согласиться с Р.С. Бевзенко и Т.Р. Фахретдиновым, выдвигающим два основных запрета проведения зачета по обязательствам

несостоятельного должника. Во-первых, засчитывая свое требование в счет долга перед несостоятельным, кредитор тем самым получает полное удовлетворение преимущественно перед другими кредиторами... Во-вторых, зачет долга перед несостоятельным уменьшает конкурсную массу, которая должна быть направлена на пропорциональное удовлетворение кредиторов [22]. Изучая в архивах Специализированного межрайонного экономического суда г. Алматы практику, связанную с цессией, мы столкнулись с целым рядом дел, связанных с ликвидацией ОАО «Комирбанк» аналогичного содержания [23]. Можно сделать вывод, что происходила своего рода «скупка» должниками банка долгов этого же банка у определенных кредиторов, для последующего проведения зачета, при этом указанный зачет взаимных требований происходил до формирования конкурсной массы и, безусловно, кредиторов «с цессией» ставил более льготное положение перед другими кредиторами.

Таким образом, введение указанного п.п. 4-1 в п.2 ст. 370 ГК РК было весьма оправдано и не является ущемлением прав должника.

Надо отметить, что запрет проведения зачета при процедурах банкротства установлен в законодательствах многих стран, и если не содержится в гражданских кодексах, то регулируется специальным законодательством. Так, например, в ст. 63 ФЗ РФ «О несостоятельности (банкротстве)» невозможность зачета возникает непосредственно после введения процедуры наблюдения [24].

Интересно, что споры по поводу возможности допустимости зачета были еще в римском праве. Гай указывает, что именно судье в большинстве случаев предоставлялась свобода выбора принимать во внимание зачет, или нет и устанавливать наличие для него оснований. Он указывает, что «по крайней мере, формулой иска это прямо не определяется», исключение составляли иски доброй совести. Однако положение



менялось, если истцом был банкир (argentarius) — «другое принимается в исках, которые вчиняет банкир, ибо он должен предъявить иск с зачетом, и этот зачет определяется словами формулы, так что, отчислив в самом начале то, что он должен заплатить, он заявляет, что ему должны дать меньше. Если, например, он должен Тицию 10000 сестерций, а ему самому следует от Тиция 20000 сестерций, то пусть он сформулирует свое требование следующим образом: «Если действительно Тиций должен дать ему (банкиру) на 10000 более, чем он сам (банкир) должен Тицию». (Гай 4,64)».

Что же касается современного права, то, по мнению некоторых авторов, в правоприменительной практике стремление к защите должника привело к тому, что должник не платит ни первоначальному, ни новому кредитору [25].



1. Галинская Ю.В. История развития института цессии / «Научные труды «Адилета», 2008, №1. С. 41-51.
2. Проф. Дернбург. Пандекты. Т. III. С. 161. Печатается по: Тютрюмов. Законы гражданские. Т.Х, ч. 1. кн. 4 и приложения. С.1370.
3. Новоселова Л.А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. 2-й завод. М.: Статут, 2004. С.187.
4. Шевченко Е.Е. Указ. соч. С. 25.
5. Крашенинников Е.А. Правовые последствия уступки требования. Хозяйство и право. 2001. №11. С.11.
7. Победоносцев К. Курс гражданского права. Третья часть. Договоры и обязательства. С.-Перербург, 1880. С.228
8. Победоносцев К. Курс гражданского права. Третья часть. Договоры и обязательства. С.-Перербург, 1880. С. 228.
9. Германское право. Часть I. Гражданское уложение. Под ред. В.В. Залесского. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С.87.
10. Новоселова Л.А. Указ. соч. С. 187.
11. Там же.
12. Там же.

13. Крашенинников Е. Допустимость уступки права требования // Хозяйство и право. 2000, №8. С.81.

14. См. так же Крашенинников Е.А. Указ. соч. С. 11-12.

15. Вавин Н.Г. О зачете обязательств. «Вопросы Права», 1910. кн. IV. С. 70. Печатается по: Тютрюмов. Законы гражданские. Т. X. Ч.1. Кн. 4 и приложения. С.1126.

16. Вавин Н.Г. О зачете обязательств. «Вопросы Права», 1910. кн. IV. С. 70. Печатается по: Тютрюмов. Законы гражданские. Т. X. Ч.1. Кн. 4 и приложения. С.1126.

17. Галинская Ю.В. Соотношение зачета взаимных требований и уступки права требования // Юрист, 2005. №6. С. 62-66.

18. См. Гай. Институции. М.: «Юристъ», 1997 г. (Перевод Ф. Дыдынского). С.285.

19. См. подробнее о современной концепции данного вопроса, например, Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая. Общие положения. М.: «Статут», 2000. С. 472.

20. Галинская Ю.В. Соотношение зачета взаимных требований и уступки права (требования) // Юрист. 2005, №6. С. 62-66.

21. Мейер Д.И. Русское гражданское право. М.: «Статут», 2000. С.476.

22. Диденко А.Г. Избранное. Постсоветский период. Некоторые проблемы оснований прекращения договора. Алматы, 2004. С. 212.

23. Бевзенко Р.С., Фахретдинов Т.Р. Зачет в гражданском праве: Опыт исследования теоретической конструкции и обобщения судебной практики. М.: Статут, 2006. С. 112-113.

24. См. более подробно: Галинская Ю.В. Соотношение зачета взаимных требований и уступки права (требования) // Юрист. 2005, № 6. С. 62-66.

25. Бевзенко Р.С., Фахретдинов Т.Р. Зачет в гражданском праве: Опыт исследования теоретической конструкции и обобщения судебной практики. М.: Статут, 2006. С. 113.

26. Новоселова Л.А. Соотношение сделки уступки и договора, на основании которого она совершается. Возражения должника против требования нового кредитора // Арбитражная практика. (Специальный выпуск) Уступка права требования (практика рассмотрения дел в арбитражных судах. 2001. С.7.



# Процессуальные особенности рассмотрения исков о защите чести, достоинства и деловой репутации и возмещении морального вреда

Ф.А. ТЛЕГЕНОВА

доцент кафедры частно-правовых дисциплин  
Каспийского общественного университета

В соответствии с п.1 ст.1 ГК РК предметом регулирования гражданского законодательства являются следующие виды правоотношений: имущественные и личные неимущественные [1]. Личные неимущественные правоотношения представляют собой отношения субъектов гражданского права по поводу нематериальных благ. Согласно ст.143 ГК РК к нематериальным благам относятся честь, достоинство и деловая репутация. Право на честь, достоинство и деловую репутацию являются предметом судебной защиты или предметом спора по делам о защите чести, достоинства и деловой репутации. Предметом иска в гражданском судопроизводстве является требование об опровержении порочащих честь, достоинство или деловую репутацию истца сведений, а также иные, сопутствующие требования истца (подпункт 4 ч.2 ст. 150 ГПК РК) [2]. Честь, достоинство и деловая репутация - то, по поводу чего возникает спор.

*Достоинство* - это совокупность каких-то качеств, уважение этих качеств в самом себе, т.е. внутренняя самооценка индивидом собственных способностей, достоинств и недостатков, своего общественного значения.

*Честь* - это достойные уважения качества личности, незапятнанная

репутация, доброе имя, т.е. социальная оценка индивида обществом, окружающими людьми.

*Деловая репутация гражданина* - сложившееся мнение о деловых качествах (достоинствах и недостатках) конкретного физического лица в сфере делового оборота, которое складывается в обществе.

В отношении юридических лиц можно говорить только о деловой репутации предприятия (организации), как своеобразной оценке обществом его деятельности, которая строится на основе имеющихся сведений о такой деятельности. Для любого юридического лица его оценка, мнение общества о его качествах, достоинствах и недостатках всегда носит внешний характер, т.к. способностью иметь какую-либо самооценку обладают только конкретные физические лица. Защита чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц представляет собой охрану их права на то, чтобы сведения об их поведении, деятельности, влияющие на оценку окружающих, соответствовали действительности.

Способы защиты чести, достоинства и деловой репутации. В соответствии со статьями 9 и 141 Гражданского Кодекса Республики Казахстан судебная защита осуществляется



путем восстановления положения, существовавшего до нарушения личных неимущественных прав и благ, в том числе признания недействительными или не подлежащими применению актов государственных органов, не соответствующих законодательству; устранения последствий нарушения личных неимущественных прав и благ; компенсации морального вреда в денежном выражении.

*Подведомственность исков о защите чести, достоинства и деловой репутации и возмещении морального вреда.* Судебная защита чести, достоинства и деловой репутации осуществляется в порядке уголовного судопроизводства (ст. 75, 77 УПК РК) и гражданского судопроизводства. В гражданском процессе защита может иметь место в исковом производстве (ч. 2 ст. 24 ГПК РК) и в особом, если лицо, распространившее сведения, установить невозможно (гл. 31 ГПК РК) [3].

Несудебная форма защиты чести, достоинства и деловой репутации как предварительный внесудебный порядок рассмотрения требования заинтересованного лица представляется вполне обоснованной, поскольку она может быть весьма эффективной.

Целью досудебной претензии является получение опровержения. Требование ст. 143 ГК РК можно расценивать как положительную предпосылку права на предъявление иска, при условии, что орган массовой информации отказался опубликовать опровержение или в течение месяца не произвел публикацию об опровержении; ликвидацию органа массовой информации также можно рассматривать как положительную предпосылку права на предъявление иска непосредственно в суд.

Подсудность исков о защите чести, достоинства и деловой репутации и возмещении морального вреда. Родовая подсудность: представляется, что эти иски могут быть подсудны любому звену судебной системы при наличии оснований, предусмотренных статьями

27, 28, и 30 ГПК. Территориальная подсудность определяется в соответствии со статьями 31, 32, 34, 35 и 156 ГПК.

Процессуальным средством обращения в суд с требованием о защите чести, достоинства, деловой репутации и возмещении морального вреда является исковое заявление, форма и содержание которого должны отвечать правилам ст. ст. 150-151 ГПК, или заявление о признании факта распространения сведений, не соответствующих действительности, предъявленное для рассмотрения в порядке особого производства, и составленное по правилам, определенным ст. 150 ГПК, за исключением подпунктов 3-6.

*Элементы иска.* Предметом иска могут выступить требования о защите чести, достоинства и деловой репутации; требования о возмещении морального вреда, причиненного распространением порочащих сведений. В заявлении о признании факта распространения сведений, не соответствующих действительности, должно быть указано, какой факт и для какой цели подлежит установлению (ст. 294 ГПК). Основание иска - это обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства. Истец должен привести обстоятельства о том, что сведения носят порочащий характер, эти сведения распространены и не соответствуют действительности.

Обязанность по доказыванию распределяется следующим образом. Обязанность истца доказать, что сведения распространены, эти сведения распространены ответчиком, сведения носят порочащий характер, распространение сведений причинило моральный или имущественный вред, размер вреда, исчерпывающе обоснованный по всем видам расходов. Истец должен представить доказательства, подтверждающие все эти обстоятельства. Ответчик своими возражениями должен доказать, что сведения, распространенные им действительны. Обязанность доказывания



возлагается на ответчика независимо от наличия его вины в распространении сведений.

Истцами по делам о защите чести, достоинства и деловой репутации являются лица, в отношении которых, по их мнению, или мнению управомоченных на то лиц, распространены не соответствующие действительности сведения, порочащие их честь, достоинство или деловую репутацию. Ими могут выступать юридические лица и граждане, поскольку они обладают гражданской процессуальной правоспособностью.

Ограниченно дееспособные граждане выступают самостоятельно, поскольку в таких делах не затрагиваются их имущественные права и обязанности. Поэтому, они сами должны обращаться в суд в защиту своих чести и достоинства.

Законодательство Республики Казахстан предусматривает возможность защиты чести, достоинства или деловой репутации граждан не только при жизни, но и после их смерти.

Юридические лица также обладают правом на защиту своей деловой репутации, если считают, что о них распространены не соответствующие действительности порочащие сведения. Иски в защиту деловой репутации юридического лица могут быть предъявлены его органами, действующими в пределах полномочий, предоставленных им законом, уставом или положением, либо их представителями, чьи полномочия определяют руководителем организации и подтверждаются доверенностью (ст. 61 ГПК РК).

Прокурор наделяется процессуальной правоспособностью в силу наличия компетенции в определенной сфере общественных отношений. Наличие у прокурора гражданской процессуальной правоспособности не подлежит проверке.

Предъявление иска прокурором в защиту чужих интересов обусловлено содержанием его полномочий, о которых говорится в ст. 55 ГПК РК. В соответствии с указанной статьей в случае нарушения прав и свобод человека и гражданина,

защищаемых в порядке гражданского судопроизводства, иск о защите прав, свобод и законных интересов гражданина может быть предъявлен прокурором лишь по просьбе заинтересованного лица, если оно само по уважительным причинам не может обратиться в суд. Прокурор вправе вступить в процесс по собственной инициативе или по инициативе суда для дачи заключения по делу в целях осуществления возложенных на него обязанностей и для защиты прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, общественных или государственных интересов. Прокурор, предъявивший иск, пользуется всеми процессуальными правами, а также несет все процессуальные обязанности истца, кроме права на заключение мирового соглашения. Прокурор должен вступать в процесс для дачи заключения по делу в случае предъявления иска к средству массовой информации о защите чести, достоинства или деловой репутации. При этом на прокурора распространяется весь правовой режим гражданского судопроизводства.

Ответчиками по делам о защите чести, достоинства или деловой репутации являются лица, распространившие порочащие их сведения. Ими могут быть юридические и физические лица. Они привлекаются судом к ответу, поскольку предполагается, по мнению истца, что указанные лица по своей воле распространили не соответствующие действительности сведения, порочащие истца.

В отношении ответчиков тоже имеет значение вопрос о гражданской процессуальной правоспособности, который решается по общему правилу. Если порочащие сведения распространены несовершеннолетними в возрасте от 15 до 18 лет, ответчиками по иску являются они сами, а их интересы защищаются законными представителями, которые должны привлекаться судом. Если же порочащие честь сведения распространены несовершеннолетними



в возрасте до 15 лет, то в качестве ответчиков должны быть привлечены их законные представители как лица, не обеспечившие надлежащее поведение своих воспитанников, которые могут быть стороной по гражданскому делу. Лица, в отношении которых вступило в законную силу решение суда о признании их ограниченно дееспособными, выступают по делам о защите чести, достоинства или деловой репутации самостоятельно, т.к. спор возникает из неимущественных правоотношений.

Пункт 3 ст. 143 ГК РК указывает на особого субъекта, который обязан дать опровержение не соответствующих действительности сведений, которые были распространены в средствах массовой информации. В соответствии с Законом РК «О средствах массовой информации» от 23 июля 1999 года по такому пониманию периодическое печатное издание, теле — или радиопрограммы, сетевого средства массовой информации в общедоступных телекоммуникационных сетях (Интернет и другие) и иной форме периодического или непрерывного публичного распространения массовой информации [4]. Интересы СМИ представляются их редакциями, т.к. именно главный редактор как руководитель средства массовой информации представляет ее в отношениях с гражданами и юридическими лицами, а также в суде (п.4 ст.12 Закона РК «О средствах массовой информации»).

Как предусмотрено в ст. 39 Закона РК «О средствах массовой информации», ответственность за нарушение законодательства о средствах массовой информации несут виновные в этом должностные лица государственных органов и иных организаций, а также собственник, распространитель, главный редактор (редактор) средства массовой информации, авторы распространяемых сообщений и материалов.

Специализированный межрайонный экономический суд Алматы удовлетворил иск АО «Казкоммерцбанк» (ККБ)

к собственнику республиканской газеты «Экспресс К» и признал не соответствующими действительности и порочащими деловую репутацию сведения, распространенные газетой, в статье «Вот это болт! Нам грозит дефолт...».

Своим решением суд обязал ответчика в течение 10-ти дней со дня вступления решения в законную силу опубликовать опровержение этих сведений тем же самым шрифтом и на том же самом месте (на первой полосе газеты), что и опровергаемое сообщение, а также принести банку свои публичные извинения [5].

Если редакция СМИ не является юридическим лицом, к участию в деле в качестве ответчика должен быть привлечен учредитель данного средства массовой информации.

*Пределы ответственности СМИ за распространение сведений, не соответствующих действительности.* Статья 26 Закона РК “О средствах массовой информации” регламентирует случаи освобождения от ответственности за распространение сведений, не соответствующих действительности. Собственник, главный редактор (редактор), журналист не несут ответственности за распространение в средстве массовой информации сведений, не соответствующих действительности:

1) если эти сведения содержались в официальных сообщениях и документах;

2) если они получены от рекламных агентств или пресс-служб государственных органов;

3) если они являются дословным воспроизведением официальных выступлений кандидатов в депутаты, депутатов представительных органов, должностных лиц государственных органов, организаций и граждан;

4) если они содержались в авторских выступлениях, идущих в эфир без предварительной записи либо в текстах, не подлежащих редактированию в соответствии с настоящим Законом.

Следовательно, во всех указанных



случаях к ответственности должно быть привлечено лицо – источник информации. Непривлечение редакции и автора к ответственности связано с тем, что они не обязаны проверять достоверность распространенных сведений в этих случаях. Применение же такой возможности допускается лишь при дословном воспроизведении этих сообщений, материалов или их фрагментов.

Необходимость привлечения редакции средства массовой информации в качестве ответчика обуславливается и тем, что при удовлетворении иска потерпевшего на СМИ может быть возложена обязанность сообщить о решении суда и в случае, если имеются основания, исключающие ответственность редакции.

Помимо СМИ в качестве ответчиков могут привлекаться любые иные юридические лица и граждане, распространившие порочащие сведения.

По делам о защите чести, достоинства или деловой репутации граждан и юридических лиц может иметь место процессуальное соучастие, чаще на стороне ответчика. Это объясняется тем, что в данных случаях суд не имеет возможности и права без привлечения всех участников отношений рассмотреть и разрешить спор по существу, сопричинители вреда привлекаются к солидарной ответственности, и только по требованию потерпевшего и в его интересах суд вправе возложить на них ответственность в долях.

Под распространением сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию граждан и юридических лиц, о которых указывается в ст. 143 ГК, следует понимать опубликование таких сведений в печати, трансляцию по радио и телепрограммам, демонстрацию в кинохроникальных программах и других СМИ, изложение в служебных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях адресованных должностным лицам, или сообщение в иной, в т.ч. устной, форме нескольким

или хотя бы одному лицу.

Традиционными формами распространения порочащих сведений являются письма официального или личного характера, разговоры со знакомыми, интервью в средствах массовой информации [6].

Порочащими являются такие не соответствующие действительности сведения, содержащие утверждения о нарушении гражданином или юридическим лицом действующего законодательства и моральных принципов (о совершении нечестного поступка, неправильном поведении в трудовом коллективе и другие сведения порочащие производственно-хозяйственную, общественную деятельность, деловую репутацию). К порочащим относятся сведения, которые содержат информацию, отрицательно оценивающуюся с правовых и моральных позиций. Если сведения носят нейтральный характер, требовать их опровержения в порядке ст. 143 ГК нет оснований. При этом информация, содержащаяся в порочащих сведениях, должна касаться конкретных фактов поведения истца и в любой сфере его жизнедеятельности.

Не соответствующими действительности являются сведения, которые содержат информацию о фактах и обстоятельствах, не имевших места вообще; либо отражает в целом имевшие место события, факты, обстоятельства, но представляет их в ложном свете; либо сообщают о событиях и фактах полно и точно, но дают им негативную оценку.

Действительные обстоятельства дела о защите чести, достоинства и деловой репутации, права и обязанности сторон выясняются в стадии судебного разбирательства путем судебного доказывания. Именно в судебном заседании уточняется, действительно ли приведенные в исковом заявлении сведения распространены привлеченным в качестве ответчика лицом и являются ли они порочащими честь, достоинство и деловую репутацию истца, соответствуют ли они действительности.



В подтверждение факта распространения ответчиком сведений, в зависимости от того, в какой форме это было сделано, можно собирать, представлять и исследовать различные письменные доказательства (вырезки из газет, выписки из протоколов собраний, выписки из различных официальных документов, писем, заявлений); можно прибегать к материалам дела вещественные доказательства (например, видео- или аудиокассеты, в т.ч. с записями интервью); либо привлекать свидетелей для дачи показаний.

*Решение суда.* Спецификой является то, что при удовлетворении иска суд в резолютивной части решения обязан указать способ опровержения порочащих сведений, признанных не соответствующими действительности, и при необходимости изложить текст такого опровержения, в котором должно быть указано, какие сведения не соответствуют действительности, когда и как они были распространены. Суд должен определить срок, в течение которого должно последовать опровержение.

Вопрос о способе и порядке опровержения порочащих сведений судом решается в каждом случае в зависимости от конкретных обстоятельств дела. При этом учитывается содержание таких сведений, место распространения (например, интервью в газете должностным лицом, и т.д.)

В случае предъявления потерпевшим нескольких исковых требований суд должен дать ответы в решении на все предъявленные требования. При удовлетворении заявленного истцом требования о возмещении материального или морального ущерба в решении должна быть указана сумма, подлежащая взысканию с ответчика.

1. В случае, когда суд устанавливает определенный порядок и срок исполнения решения или обращает решение к немедленному исполнению, или принимает меры к обеспечению его исполнения, об этом указывается в решении.

2. Решение излагается в письменном виде судьей и подписывается им. Исправления в решении должны быть оговорены перед подписью судьи.

Следует отметить многочисленные судебные ошибки при определении распространителя сведений. При этом суды совершенно не рассматривают и не учитывают при вынесении решений вопросы, были ли распространенные сведения обнародованы раньше в других СМИ или каким-либо иным способом, например, на пресс-конференции, совещании или ином публичном форуме. Точно так же не учитываются судами, были ли распространены опубликованные сведения данным средством массовой информации либо совместно, например, с каким-либо исполнительным органом или интервьюируемым лицом. В зависимости от этих обстоятельств СМИ, должно привлекаться либо единолично, либо совместно с другими лицами, либо в силу ст. 40 Закона РК «О средствах массовой информации» оно должно быть освобождено от ответственности.

Особенно наглядным это проявляется при распространении сведений электронными СМИ, которые, если не имеют авторского текста, являются лишь зеркальным отображением определенной реальности, не зависящей от воли журналистов и СМИ. Ярким примером служит состоявшееся решение по делу Бондарь В. против Петропавловского муниципального телеканала и журналиста Куянова С. В телесюжетах был показан милицкий рейд по выявлению браконьеров. То есть, направленность рейда, телесъемок и их восприятие были изначально заданы полицией, кто бы ни попадал в телеобъектив, воспринимался телезрителями, исходя из этой направленности, как действительный или возможный нарушитель. Следовательно, и к ответственности должен был быть привлечен соответствующий орган полиции. Между тем в ответчиках оказались только СМИ и журналист [7].

*Правовые последствия вступления решения в законную силу.*



Правовые последствия вступления решения в законную силу представляют собой признание или отказ в иске полностью или в части, вследствие которого производство по делу прекращается, указание в каком размере выплачивается истцу компенсация морального вреда либо отказ в выплате морального вреда, ввиду необоснованности требования. Также стороны могут обжаловать решение в вышестоящем суде в апелляционном или надзорном порядке. Судья в резолютивной части приводит свои выводы, и признает распространенные сведения несоответствующими или соответствующими действительности, порочат ли они честь, достоинство и деловую репутацию физических и юридических лиц. В первом случае, обязывают СМИ опубликовать опровержение сведений, не соответствующих действительности и порочащих честь, достоинство и деловую репутацию, на тех же страницах газеты и тем же шрифтом, если это печатное издание, или в той же передаче, либо в ином месте, где были распространены первоначальные сведения.



1. *Гражданский кодекс Республики Казахстан. Общая часть от 27.12.1994 г. (введен в действие 01.03.1995 г.).*

2. *Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (введен в действие Законом РК от 13.07.1999 г., №4112-1).*

3. *Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, утвержден 13 декабря 1997 г., №206-1.*

4. *Закон РК "О средствах массовой информации" от 23.07.1999 г., №451-1.*

5. *Масс-медиа в Казахстане. Законы, конфликты, правонарушения. Алматы, 2002.*

6. *Центр правовой помощи СМИ. Республика Казахстан, г. Караганда. © 2001-2006.*

7. *Журналист у судебного барьера. Сборник судебных решений РК по делам с участием СМИ и журналистов за 1996-2000 годы. Алматы, 2001*





# Категория страхового интереса при обязательном страховании ответственности работодателя за причинение вреда жизни и здоровью работника

**И.М. ТЕЛИБЕКОВА**

*ст. преподаватель кафедры ГПД  
Актюбинского государственного  
университета им. К.Жубанова,  
кандидат юридических наук*

**К**атегория «интерес» в гражданском праве изучается достаточно давно. Эту категорию исследовали Ю.С. Завьялов [1, с. 101-104], С.Н. Сабикенов [2, с. 34-41], А.В. Малько [3, с. 30-48], Е.А. Крашенинников [4, с. 133-141], О.С. Иоффе [5, с. 233-244], Д.Е. Потяркин [6, с. 89-93]. Нас, прежде всего, интересует категория страхового интереса при обязательном страховании ответственности работодателя за причинение вреда.

Рассуждая об интересе в добровольном страховании, А.В. Чебунин указывает, что «заложенное еще у истоков цивилизации страхование приобретает реальное значение только при следующих условиях: 1) наличие интереса конкретного лица или государственного интереса (потребности, желания) в защите от неблагоприятных событий; 2) заключение договора страхования» [7, с. 117].

В отношении договора обязательного страхования ответственности работодателя за причинение вреда, можно сказать следующее. Интерес конкретного лица может быть выражен либо в виде интереса страхователя как стороны договора страхования ответственности работодателя, преследующего цель в виде сохранения своего имущества, либо

в виде интереса страховщика как лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность, целью которого является получение прибыли. Государственный интерес проявляется как интерес субъекта власти в лице государства, реализующего свои основные направления деятельности в виде социальных и экономических функций, и имеющего цель построения цивилизованного гражданского общества.

В связи с этим нам представляется, что категорию «интерес в страховании», предложенную А.В. Чебуниным, правильнее было бы считать присущей всем субъектам гражданских правоотношений. В число данных субъектов входят и государство, и страховщики в качестве юридических лиц, и граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта) или гражданско-правового договора – работники. По нашему мнению, эта категория намного шире категории «страховой интерес страхователя».

Вместе с тем, отрицая применение термина «страховой интерес» и считая необходимым введение термина «интерес в страховании», А.В. Чебунин отмечает, что страхование имеет «единую правовую основу, имущественную основу



– реализуемый в страховых отношениях имущественный интерес» [7, с. 124].

В.И. Серебровский полагал, что интерес связан всегда с имущественным страхованием: «предметом страхования является интерес, связанный с имуществом» [8, с. 339]. По мнению К.А. Граве и Л.А. Лунца «категория страхового интереса может иметь применение лишь в области имущественного, но не личного страхования» [9, с. 44] Аналогичные соображения высказывал и Г.Ф. Шершеневич: «страховой интерес чужд личному страхованию, поскольку последнее не обосновывается возмещением убытков» [10, с. 441].

В.К. Райхер, напротив, считал, что «страховой интерес... есть универсальная категория советского страхования: он не ограничен сферой имущественного страхования, но действует также и в личном. Однако действие его в этих обоих случаях существенно различно, как и действие соотносительной с ним категории: имущественной потребности» [11, с. 217].

О.С. Иоффе видит единство страхования в том, что «все его виды служат единой цели – возмещению внезапно возникающих имущественных потерь путем их разложения. Тот же факт, что имущественные потери не имеют при личном страховании юридического значения, сам по себе надежности этого критерия не опорочивает» [5, с. 731].

Сторонниками того, что страхового интереса присущ личному страхованию, являются такие правоведы как А.А. Иванов [12, с. 498], С. Михайлов [13, с. 21], Е.А. Суханов [14, с. 215].

Примечательна точка зрения М.И. Брагинского по поводу страхового интереса. Он отмечает: «вступая в любой свободно заключаемый договор, стороны реализуют свой к нему интерес. С указанной точки зрения интересом к заключению договора страхования должны обладать обе стороны. При этом интерес страховщика, выражающийся в получении страховой премии, ничем не отличается от обычного

для предпринимателя интереса – к получению прибыли от оказываемой им в виде страхования услуги. Специфический смысл и значение приобретает интерес к заключаемому договору страхования только страхователя» [15, с. 549–550]. Автор счел необходимым подчеркнуть связь интереса в страховании со сторонами договора.

В английской и американской литературе страховым интересом при страховании ответственности считают «... такое отношение между страхователем и событием, против которого он страхуется, что наступление этого события при определенных условиях ведет к наложению на страхователя законной ответственности перед потерпевшим от этого события ущерб лицом» [16, с. 19]

Мы присоединяемся к мнению В.К. Райхера и О.С. Иоффе, но все же полагаем, что категория «страхового интереса» связана с содержанием страховой услуги, предоставляемой страховщиком [17, с. 13-15]. Причем, действие страхового интереса не различно, а идентично как в имущественном, так и в личном страховании. Это обусловлено тем, что и при имущественном, и при личном страховании лицо, застраховавшее имущество, имущественные или иные интересы, во главу угла ставит свои интересы или интересы третьего лица. Этот интерес обозначен сохранением, восстановлением или обеспечением определенного имущественного положения застрахованного лица – выгодоприобретателя или получателя страховых выплат. На наш взгляд, интерес может выражаться либо как интерес в обеспечении определенного материального положения самого страхователя или третьего лица, либо как интерес по защите своего имущества или имущества третьего лица от будущих потерь. Что касается связи страхового интереса со сторонами договора страхования, то по нашему мнению, в любой из отмеченных ситуаций интерес может быть только у кредитора, оплачивающего услуги страхования.

### Литература

1. Завьялов Ю.С. *Выражение интересов в социалистическом праве // Сов. государство право. 1970. №6.*
2. Сабикенов С.Н. *Об объективном характере интересов в праве // Сов. государство право. 1981. №6.*
3. Малько А.В. *Субъективное право и законный интерес // Правоведение. 2000. №3.*
4. Крашенинников Е.А. *Интерес и субъективное гражданское право // Правоведение. 2000. №3.*
5. Иоффе О.С. *Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права».* М.: Статут, 2000.
6. Потяркин Д.Е. *Интерес в страховании // Государство и право. 1998. №4.*
7. Чебунин А.В. *Актуальные гражданско-правовые проблемы страхования: Учебное пособие.* Иркутск: ЮИ ИГУ, 2002.
8. Серебровский В.И. *Избранные труды по наследственному и страховому праву.* М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997.
9. Граве К.А., Л.А. Луиц. *Страхование.* М.: Госюриздат, 1960.
10. Шершеневич Г.Ф. *Курс торгового права.* М.: Статут, 2003. (по изданию 1908 г.). Т. II.
11. Райхер В.К. *Общественно-исторические типы страхования.* М.: ЮИКС, 1992.
12. *Гражданское право: Учебник. / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. М.: Проспект, 2000. Т. 2.*
13. Михайлов С. *Страховое право.* 1999 г. №3.
14. *Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, Е.А. Суханов и др.; Рук. авт. кол.: М.И. Брагинский; Под общ. ред. В.Д. Карповича.* М.: Фонд «Правовая культура», 1996.
15. Брагинский М.И., Витрянский В.В. *Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Изд. дополнительное, исправленное (4-й завод).* М.: Статут, 2004.
16. Patterson E. W. *Op. cit., Also: E.R.H. General Principles of Insurance Law. — London, 1975.*
17. Телибекова И.М. *Содержание услуги страхования при страховании ответственности работодателя за причинение вреда // Фемида. 2005. №4 (112).*





## К вопросу о понятии нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности

**В.В. ЗИНЧЕНКО**

*заведующий кафедрой  
гражданского и трудового права  
Кар ГУ им. Е.А. Букетова*

**В** теории гражданского права и права интеллектуальной собственности существует понятие нетипичных (нетрадиционных) объектов, к которым относятся разнообразные виды объектов, не подпадающие под действие ни авторского, ни патентного права. Согласно ГК РК к ним относятся топологии интегральных микросхем, селекционные достижения, нераскрытая информация.

Правовой режим топологий интегральных микросхем установлен Законом РК «О правовой охране топологий интегральных микросхем» от 29.06.2001 г. Анализируя данный нормативный акт необходимо отметить, что топологии ИМС не относятся к объектам авторского права, хотя очень схожи с таким объектом как программы для ЭВМ и базы данных. Данный закон предоставляет охрану данному объекту, если он отвечает определенным условиям:

- 1) топология должна быть оригинальной;
- 2) топологии, совокупность элементов которой общеизвестна разработчикам и изготовителям интегральных микросхем на дату её создания, правовая охрана не предоставляется;
- 3) правовая охрана не распространяется на идеи, способы, системы, технологию или закодированную информацию, которые могут быть воплощены в

топологии (ст.3 Закона)

Поскольку данный объект является новым для нашего законодательства, необходимо пояснить, чем была вызвана необходимость правовой охраны для данного объекта. Вообще интегральные микросхемы используются в целом ряде изделий, включая как вещи повседневного пользования, так и очень сложные устройства. Существует постоянная необходимость в разработке новых конструкций, посредством которых можно уменьшить размеры интегральных микросхем и одновременно увеличить число выполняемых ими функций. Поэтому, если создание нового проекта топологии ИМС требует больших затрат, то размножение образца может обойтись несравнимо дешевле. В возможности такого копирования и состоит главная причина предоставления охраны топологиям ИМС. Исходя из этого, рассмотренный объект интеллектуальной собственности обладает всем общими для таких объектов признаками, и в соответствии с классификацией, основанной на критерии цели использования данного объекта, его относят к группе объектов промышленной собственности.

Следующий объект интеллектуальной собственности, также относительно новый и слабо урегулированный законодательством — это нераскрытая информация. Согласно ст. 1017 ГК



РК к ней относится: «техническая, организационная или коммерческая информация, в том числе секреты производства (ноу-хау)». Но в то же время в ГК РК (ст.126) существует понятие «служебная и коммерческая тайна». Анализ действующего законодательства позволяет утверждать, что наиболее общим из всех названных понятий может быть понятие «деловой конфиденциальной информации», которое можно рассматривать как родовое. Исходя из содержания, условия, при которых определенные сведения могут считаться деловой конфиденциальной информацией и охраняться в качестве таковой, можно сформулировать следующим образом:

1) это должна быть совокупность сведений, представляющих для его обладателя действительную или потенциальную коммерческую ценность;

2) она не является общеизвестной или общедоступной на законных основаниях;

3) эта информация соответствующим образом обозначена и ее обладателем осуществляется надлежащие меры по сохранению её конфиденциальности;

4) данные сведения не подпадают под перечень сведений, которые в соответствии с законодательством не могут относиться к разряду конфиденциальных;

5) утечка данной информации может нанести ущерб интересам её обладателя;

6) круг сведений, составляющих деловую конфиденциальную информацию данного субъекта, определяется им самостоятельно;

7) данная информация не является объектом авторских прав и незапатентована (отметив, что это могут быть и патентоспособные объекты, которые по тем или иным причинам не патентуются их обладателями).

Деловая конфиденциальная информация подразделяется на два вида: служебная и коммерческая тайна. Не совсем ясно, какую цель преследовал законодатель, проводя данной разграничение. Можно предположить, что к разряду служебной тайны будет относиться

информация, которая становится известной субъекту в связи с его служебной деятельностью. В таком случае к коммерческой тайне будут относиться все иные отношения, в частности, отношения между конкурентами. На наш взгляд, ст. 126 ГК РК можно было бы озаглавить «Коммерческая тайна», поскольку то, что в соответствии с ней отнесено к служебной тайне, по своему существу также является коммерческой тайной, а особенности правового регулирования той или иной разновидности информации можно было отразить в нормативно – правовых актах.

Что же касается такого понятия как «ноу-хау», то здесь тоже существует ряд неопределенностей. В мировой практике данное понятие используется достаточно широко, но встречаются и другие термины (например, в Германии применяется понятие «производственный секрет»). По мнению многих ученых, «собственник ноу-хау не обладает абсолютным правом запрещения третьим лицам использовать этот объект интеллектуальной собственности... В тоже время владелец патента обладает защищаемым монопольным правом, а лицо, не запатентовавшее свое изобретение, может предоставить его воспроизводство лишь на основании норм о недобросовестной конкуренции». Итак, оценивая рассматриваемый нами объект «нераскрытая информация» с точки зрения наличия у него общих признаков объекта интеллектуальной собственности, можно отметить, что все они ему присущи, хотя и проявляются своеобразно. Здесь, на наш взгляд, главным отличительным признаком будет являться не авторство, а конфиденциальность, потому что именно такая информация не должна включать запатентованные объекты, ведь эти объекты в соответствии законодательством не могут быть сохранены в тайне – за исключением объектов, признанных государством секретными.

Следующий объект интеллектуальной собственности – так называемые «селекционные достижения», под которыми в нашем законодательстве



понимаются новые сорта растений, новая порода животного. Впервые об этом объекте было упомянуто в ст. 152 Основ гражданского законодательства 1991 г. Содержащаяся в данной статье правовая норма носит бланкетный характер. По существу эти объекты являются изобретениями, но в строго определенной области, например изобретениями в области биотехнологии. Исходя из этого, можно разделить эти изобретения на три категории: процессы, применяемые для создания или модификации живых организмов и биологического материала, результаты применения таких процессов и использование этих результатов. Данные изобретения тоже являются результатом творчества человека, они также созданы на основе серьезных научных исследований и потребовали определенных затрат.. Но данная сфера изобретений обладает

большой спецификой. Во-первых, часто возникает вопрос: изобретение это или открытие, во-вторых – многие считают, что изобретения невозможны в области биологии, в-третьих – существуют дополнительные законодательные положения, исключающие некоторые биотехнологические изобретения из среды патентной охраны. Но многие государства придают селекционным достижениям патентную охрану, что кажется вполне оправданным.

Таким образом, признание селекционных достижений как объекта интеллектуальной собственности говорит об определенной тенденции – чем больше успехов в экономическом отношении вообще и в сфере биотехнологии в частности добилась та или иная страна, тем ближе правовой режим селекционных достижений и изобретений.





# Гражданско–правовая ответственность за вред, причиненный тяжкими преступлениями против личности

**Б.А. ТЕЛИБЕКОВ**

*соискатель Казахского  
государственного юридического  
университета*

**М**ногие тяжкие преступления против личности сопровождаются причинением вреда жизни, здоровью граждан, а также их имуществу. Преступая нормы уголовного законодательства, лица, совершившие тяжкие преступления против личности, лишают потерпевших дохода в виде заработка. Однако суды, осуществляющие уголовное судопроизводство, акцентируют внимание на применение норм уголовного законодательства, не обращая должного внимания на проблемы возмещения вреда, причиненного преступлением.

В последнее время ученые-юристы все чаще стали поднимать теоретические и практические вопросы по проблемам гражданско-правовых последствий преступных посягательств на личность. Как известно, понятие гражданско-правовой ответственности тесно связано с понятием юридической ответственности. Юридическая ответственность в общей теории права определяется как «средство обеспечения правомерного поведения и борьбы с правонарушениями» [1, с. 425]. Причем С.С. Алексеев указывает признаки ответственности, такие как, неразрывная связь с государственным принуждением; наличие фактического основания — правонарушения; связь

с государственным и общественным осуждением поведения правонарушителя. Заметим, что признаки ответственности следует отличать от ее оснований также как юридическую ответственность от гражданско-правовой ответственности. Здесь хотелось бы привести высказывание Р.З. Лившица, который пишет: «Категории правонарушения и ответственности носят межотраслевой характер, они используются во всех отраслях законодательства» [2, с. 148, 224]. Классик казахстанской цивилистики Ю.Г. Басин указывал, что ответственность определяется как обязанность, необходимость дать отчет в своих действиях, поступках и тому подобное. При этом автор считает недопустимым отрыв понятия ответственности в одной отрасли права от такого же понятия, применяемого в другой отрасли права [3, с.5]. В то же время есть авторы, которые не уделяют должного внимания институту гражданско-правовой ответственности. Так, Н.И. Газетдинов считает, что «В силу отсутствия причинно-следственной связи с фактом преступления, представляется невозможным возмещение в порядке уголовного судопроизводства и так называемой «упущенной выгоды», «недополученных доходов», исков лиц, понесших ущерб» [4, с. 6].



Гарантией своевременной защиты прав и законных интересов лиц, которым преступлением или уголовным деянием был причинен моральный, физический или имущественный вред, является рассмотрение гражданского иска вместе с уголовным делом в порядке, предусмотренном Уголовно-процессуальным кодексом Республики Казахстан (далее УПК РК). При этом суды должны руководствоваться нормативным Постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 20 июня 2005 года №1 «О рассмотрении гражданского иска в уголовном процессе» (далее – Постановление) в целях правильного и единообразного применения уголовно-процессуального законодательства, регулирующего рассмотрение гражданских исков в уголовном процессе» (далее Постановление). До принятия данного Постановления действовало Постановление Пленума Верховного суда Казахской ССР от 19 марта 1990 года № 1 «О ходе выполнения судами республики постановления пленума Верховного суда СССР от 23 марта 1979 года № 1 «О практике применения судами законодательства о возмещении материального ущерба, причиненного преступлением» с дополнениями, внесенными постановлением пленума от 26 апреля 1984 года, № 7.

В соответствии с ч.2 ст. 2 и ч.6 ст. 162 УПК РК вопросы, относящиеся к гражданскому иску, разрешаются в уголовном процессе на основании уголовно-процессуального закона. В тех случаях, когда процессуальные отношения не урегулированы УПК, применяются нормы гражданского процессуального законодательства. Причем, они применяются в той части, в которой они не противоречат УПК РК.

При осуществлении производства по уголовному делу дознаватель, следователь, прокурор или суд должны разъяснить гражданину или юридическому лицу их право на предъявление гражданского иска. Следует отметить, что такое право предоставлено в том случае, если по

делу усматривается, что им причинен имущественный или моральный вред преступлением или общественно опасным деянием невменяемого лица.

Признанию лиц гражданскими истцами должно предшествовать предъявление ими гражданского иска. Круг лиц, которые вправе предъявлять гражданские иски при производстве по уголовному делу, определен в статьях 62, 77 и 163 УПК РК. К ним относятся: физические и юридические лица, понесшие вред в результате преступления или запрещенного уголовным законом деяния невменяемого, их законные представители и представители, прокурор. Согласно ст. 77 УПК РК, указанные лица вправе предъявлять гражданские иски не только тогда, когда установленные по делу обстоятельства подтверждают причинение им вреда непосредственно преступлением или общественно опасным деянием невменяемого, но и в случаях, когда имеются только лишь достаточные основания полагать, что им такой вред причинен.

При причинении имущественного вреда гражданский иск вправе предъявить как собственник утраченного имущества, так и владелец имущества, находящегося у него на законных основаниях (наниматель, хранитель и др.).

В соответствии с ч.5 ст. 75 УПК РК иск потерпевшего о возмещении ему морального вреда рассматривается в уголовном процессе. Если такой иск не предъявлялся в уголовном деле либо оставлен без рассмотрения, то потерпевший вправе предъявить его в порядке гражданского судопроизводства.

Гражданский иск может быть предъявлен в любое время с момента возбуждения уголовного дела, но до начала судебного следствия, как при окончанном, так и при неоконченном преступлении, либо запрещенным уголовным законом деянием невменяемого, а также когда обвиняемый не установлен.

Гражданские иски могут быть предъявлены только в письменной форме путем составления искового



заявления. В нем должны быть отражены обстоятельства, указанные в ст. 150 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее — ГПК РК) и ч.2 ст. 163 УПК РК.

Просьба о рассмотрении гражданского иска может быть изложена также в жалобе о возбуждении дела частного обвинения в порядке ст. 390 УПК РК. Истец при предъявлении гражданского иска в производстве по уголовному делу освобождается от уплаты госпошлины. Причем, подсудность гражданского иска, предъявленного в уголовном деле, определяется подсудностью уголовного дела. Заявления (ходатайства) о признании гражданским истцом должны быть рассмотрены органом, ведущим уголовный процесс, в течение трех суток с момента получения с немедленным уведомлением о принятом решении заявителя и с направлением ему копии мотивированного постановления, вынесенного по его заявлению (ходатайству).

В соответствии со ст. 162 УПК РК вместе с уголовным делом при главном судебном разбирательстве подлежат рассмотрению гражданские иски о возмещении вреда, причиненного непосредственно преступлением или запрещенным уголовным законом деянием невменяемого. Другие гражданские иски, вытекающие из обстоятельств, установленных по уголовному делу, подлежат рассмотрению в одном производстве с уголовным делом, если они предъявлены в целях возмещения расходов, затраченных на погребение, лечение потерпевшего, участие его самого и его представителя в производстве дознания, предварительного следствия и в суде.

При определении характера физического вреда следует исходить из критериев установления тяжести причиненного вреда здоровью и по каждому делу оценивать, является ли причиненный вред здоровью легким, повлек или не повлек кратковременного расстройства здоровья, либо причинен вред здоровью средней тяжести, либо

тяжкий вред здоровью, или причинена смерть. Для определения объема и степени причиненного здоровью вреда обязательно проведение соответствующей судебной экспертизы.

К сожалению, несмотря на то, что Постановление включено в состав действующего права, а также является общеобязательным, суды чаще всего его не применяют.

Проблемы реализации гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный преступлением имуществу, жизни и здоровью граждан, освещены в монографии казахстанских ученых. Авторы указывают, что «обязанность суда по своей инициативе принять меры по возмещению вреда, причиненного преступлением, вытекает из смысла законодательства, установленного официальным судебным толкованием. Требуется прямое закрепление в законодательстве обязанности суда принимать меры к возмещению вреда, не подменяя собой предъявление иска заинтересованными лицами» [5, с. 70]. Далее авторы отмечают, что «большинство осужденных за совершение преступлений против личности не имеют имущества, достаточного для возмещения утраченного заработка потерпевшего <...> обеспечение систематических выплат оказывается практически невозможным» [Там же, с. 78]. В связи с этим авторы предлагают «предусмотреть открытие в учреждениях Народного банка Республики Казахстан или других банках специальных депозитных счетов на имена потерпевших. На эти счета следует зачислять средства от реализации имущества осужденных» [Там же].

Гражданский иск может быть оставлен также без рассмотрения ввиду неявки гражданского истца или его представителя в судебное заседание. Однако независимо от явки гражданского истца или его представителя суд вправе рассмотреть гражданский иск, если он по своей инициативе признает это необходимым, либо когда гражданский иск поддерживает прокурор, участвующий в главном



судебном разбирательстве, или при наличии ходатайства гражданского истца или его представителя о рассмотрении гражданского иска без их участия.

Оставление гражданского иска без рассмотрения в рамках уголовного судопроизводства не лишает гражданского истца права предъявить иск в порядке гражданского судопроизводства.

Практика показывает, что родственники погибшего чаще всего добиваются только осуждения преступника. Так, при убийстве гражданина А., занимавшегося частным извозом, с целью завладения автотранспортным средством, преступники были осуждены. Однако искового заявления от родственников гражданина А. о привлечении преступников у гражданско-правовой ответственности не последовало. В другом случае, сотрудник правоохранительных органов совершил убийство соседа Б. по лестничной площадке. Лица, понесшие ущерб в результате гибели кормильца, имевшего малолетних детей, не предъявили искового заявления о привлечении преступника к гражданско-правовой ответственности.

Все это свидетельствует об актуальности данной проблемы и необходимости его правового разрешения.

### Литература

1. *Теория государства и права / Под ред. С.С. Алексеева. М.: Юридическая литература, 1985.*
2. *Лившиц Р.З. Теория права: Учебник. М.: Бек, 1994.*
3. *Басин Ю.Г. Ответственность за нарушение гражданско-правового обязательства: Учебн. Пособие. Алматы: Эділет-Пресс, 1997.*
4. *Газетдинов Н.И. Деятельность следователя по возмещению материального ущерба. Казань: Изд-во Казанского университета, 1990.*
5. *Ащеулов А.Т., Жайлин Г.А. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный преступлением против личности. Алматы: ИПЦ КазГЮУ, 2000. 160 с.*





# Способы обеспечения вексельного обязательства

**А.С. ТУЛЕПОВА**

*соискатель кафедры частно-правовых дисциплин Академии юриспруденции-Высшей школы права «Адилет» Каспийского общественного университета*

**И**сполнение обязательства по оплате суммы векселя может быть осуществлено путем применения вексельных и общегражданских способов обеспечения. При этом самым распространенным вексельным способом обеспечения платежа по векселю является аваль. Перечень способов обеспечения исполнения обязательств, перечисленных в статье 292 Гражданского кодекса РК, является не исчерпывающим. Помимо указанных в данной статье способов могут использоваться и иные способы, предусмотренные законодательством или договором. Обеспечение исполнения обязательств посредством применения какого-либо способа обеспечения создает обязательственное правоотношение между кредитором и лицом, обеспечивающим обязательство должника или самим должником. Правовая сущность такого обязательства заключается в том, что оно носит акцессорный характер по отношению к основному (обеспечиваемому) обязательству.

Рассматривается ли вексельный способ разновидностью гражданско-правовых способов обеспечения либо является самостоятельным способом обеспечения, характерным только для вексельного права и могут ли общегражданские способы применяться при обеспечении платежа по векселю, каковы правовые особенности способов обеспечения вексельного обязательства - данные и иные вопросы предлагаем рассмотреть в настоящей

работе.

Аваль является специальным способом обеспечения исполнения вексельного обязательства, характерным только для вексельного обращения. В связи с этим полагаем необходимым отметить мнение Б.М. Гонгало о том, что «обеспечительные меры свойственны праву в целом, но не только гражданскому, а в рамках отдельных отраслей права используются общие (общеправовые) обеспечительные меры, так и меры, содержание которых обусловлено спецификой предмета и метода правового регулирования, принципами данной отрасли права и т.д.» [1].

В соответствии со ст.1 Закона РК «О вексельном обращении в Республике Казахстан» от 28 апреля 1997 г. (далее Закон о вексельном обращении) аваль – это вексельная гарантия, при которой лицо, ее совершившее, принимает на себя обязательство по осуществлению платежа по векселю (полностью либо в части) за другое лицо, обязанное по векселю.

Применение авала как средства обеспечения вексельного обязательства обусловлено спецификой правового режима вексельных обязательств, целью которого является побуждение вексельного должника к исполнению своей обязанности по уплате суммы долга по векселю. Имущественное содержание авала проявляется в том, что авалем покрываются убытки, которые могут возникнуть у векселедержателя в связи с неисполнением обязанностям по векселю лицом (векселедателем или



плательщиком) своих обязательств по векселю. В силу данного обстоятельства аваль является разновидностью гражданско-правовой сделки, имеющей гарантийную обеспечительную функцию, собственное содержание и форму письменного выражения такого обязательства.

Правовую сущность авалья можно определить путем сравнительного анализа условий банковской гарантии, являющейся одним из распространенных способов обеспечения исполнения обязательств в денежной форме, применяемых в гражданском обороте.

Б.М. Гонгало дает следующее определение способа обеспечения исполнения обязательств, под которым считает «установленные законом или договором обеспечительные меры имущественного характера, существующие в виде акцессорных обязательств, стимулирующие должника к исполнению обязательства и (или) иным образом гарантирующие защиту имущественного интереса кредитора в случае неисправности должника» [2].

Применяя данную характеристику, мы видим, что аваль: 1) установленная законом о вексельном обращении обеспечительная мера имущественного характера; 2) обладает стимулирующей функцией (такой как у задатка и неустойки), заключающейся в стимулировании должника к исполнению; 3) гарантирует защиту имущественных интересов векселедержателя при предъявлении требования к обязанному по векселю лицу (за исключением авалиста), что сближает аваль с общегражданской гарантией, в том числе банковской гарантией.

А.А. Вишневский, сравнивая женеvскую и английскую системы вексельного права, отмечает, что институт авалья свойственен только для женеvской системы права, а в английской системе права определенную аналогию можно усмотреть только в конструкции «постороннего лица, подписывающего вексель» [3]. При этом, именуя данную конструкцию как «квазииндоссамент», А.А. Вишневский отмечает, что «лицо, не указанное в векселе, но подписавшее

вексель, приобретает ответственность, аналогичную ответственности индоссанта», за исключением того обстоятельства, что «индоссировать вексель может только векселедержатель, каковым квазииндоссант не является» [4].

С правовой точки зрения аваль является надежным способом обеспечения исполнения вексельного обязательства, поскольку обязательство авалиста является простым и ничем не обусловленным, то есть обязательство авалиста перед векселедержателем (бенефициаром) не зависит от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого выдан аваль.

Авалю присущи свойства общегражданских способов обеспечения. Так, при заключении сделок, связанных с совершением авалья, оформление и реализация таких договоров осуществляются в соответствии с гражданско-правовыми нормами об обязательствах и договорах. При этом отличительная особенность правового регулирования таких договоров является диспозитивность. Получается, что при совершении авалья на векселе мы встречаемся с двумя видами обязательств: 1) вексельное обязательство по авалированию; и 2) гражданско-правовое обязательство, сопровождающее процесс совершения авалья на векселе. Исходя из сути ст. 30 Закона о вексельном обращении следует, что достаточным условием для совершения авалья является подпись, поставленная авалистом на лицевой стороне векселя. При этом аваль должен быть совершен в письменной форме, несоблюдение которой влечет недействительность такого вексельного обязательства. Аваль выражается словами «считать за аваль» либо иной равнозначной формулировкой. Получается, что допускается проставление подписи авалиста на лицевой стороне векселя, что свидетельствует о намерении лица выступить лицом, обеспечивающим обязательство по векселю, и разграничения объема ответственности иных обязанных по векселю лиц.

С момента подписания векселя



у авалиста возникает вексельное обязательство по совершению платежа в пользу векселедержателя в том же объеме и на тех же условиях, как и то лицо, за которое дан аваль.

При сопоставлении норм статьи 1 и статьи 83 Закона о вексельном обращении, усматривается связь между авалем и банковской гарантией, общие признаки и свойства которых сближают данные способы обеспечения. В связи с этим, предлагается рассмотреть общие и отличительные признаки данных способов обеспечения, наиболее распространенных в правоприменительной практике.

Аваль, как и банковская гарантия, является способом обеспечения, предусмотренным законодательством, при этом банковская гарантия является разновидностью общегражданской гарантии с особенностями, присущими ей в силу практики делового оборота. Полагаем возможным согласиться с мнением А.Г.Диденко, определяющим аваль «разновидностью гарантии, используемой в вексельном обращении» [5].

Целесообразным было бы путем определения и исследования характерных особенностей банковской гарантии, выделить её в отдельный, самостоятельный способ обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств и предусмотреть соответствующие статьи в Гражданском кодексе РК, по аналогии с нормами Гражданского кодекса Российской Федерации. При этом нормы Гражданского кодекса РК прямо не указывают на такой способ, но деловой практикой обращения банковская гарантия является самостоятельным способом обеспечения.

Путем сопоставления основных и отличительных особенностей авалья и банковской гарантии, рассмотрим основные характерные черты, свойственные сделке по совершению авалья.

Авалю присущ односторонний характер, то есть для возникновения обязательства по векселю не требуется участия другой стороны, авалист принимает на себя одностороннее обязательство по уплате полностью либо в части суммы векселя.

Л.А. Новоселова отмечает, что «аваль является односторонней сделкой авалиста, принимающего на себя обязательство гарантировать платеж по векселю» [6]. Так, В.А. Белов определяет, что аваль, во-первых, односторонняя сделка, направленная на установление обязательства уплатить по векселю либо обязательства обеспечить обращение векселя без эксцессов; во-вторых, надпись о совершении сделки авалья, выполненная на векселе или в иной предусмотренной законодательством форме [7].

Обязательство, вытекающее из авалья, как и из банковской гарантии, носит абстрактный характер. Это означает, что отсутствие письменного соглашения между авалистом и векселедателем не влечет недействительности гарантийного обязательства авалиста перед векселедержателем. Аваль является безусловным вексельным обязательством. А.А. Вишнеvский, давая различия авалю и условному индоссаменту, отмечает, что «поскольку аваль является не передачей вексельного правомочия, а принятием вексельного обязательства, условность авалья по вексельному праву недопустима» [8].

Аваль, как и банковская гарантия, обеспечивает исполнение обязательства лицом, обязанным по векселю, по уплате платежа по векселю полностью либо частично. Ответственность авалиста является солидарной, также как и ответственность гаранта. Авалист несет солидарную ответственность наравне с теми лицами, за которых дан аваль. По общему правилу, в силу гарантии гарант принимает обязательство перед кредитором должника отвечать за исполнение обязательства этого лица полностью или частично солидарно с должником, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

Банковская гарантия представляет собой одностороннее письменное обязательство, в соответствии с которым гарант обязуется уплатить кредитор-бенефициару определенную денежную сумму. По общему правилу банковская гарантия признается безотзывной и требование бенефициара



к гаранту не передаются третьему лицу, если иное не предусмотрено условиями гарантии. Для определения размера обязательства гаранта необходимо различать обязательство гаранта уплатить сумму гарантии и ответственность гаранта за невыполнение или ненадлежащее исполнение этого обязательства, которая может и не ограничиваться выплатой суммы гарантии. При этом ответственность за нарушение обязательства по банковской гарантии наступает по общим правилам гражданско-правовой ответственности. Ответственность же авалиста ограничена суммой, указанной в векселе.

Имеются процедурные различия между авалем и банковской гарантией, заключающиеся в том, что при банковской гарантии необходимым условием является направление гаранту письменного требования об уплате с указанием обстоятельств неисполнения обязательства, обеспеченного банковской гарантией.

При авале существенным является то обстоятельство, что обязательство авалиста перед векселедержателем не зависит в отношениях между ними от основного обязательства и подлежит исполнению по требованию законного векселедержателя без предварительного предъявления требования к векселедателю об исполнении основного обязательства. Однако, независимость обязательства, вытекающего из авала, от обеспеченного авалем основного обязательства не проявляется, если обеспеченное авалем обязательство недействительно вследствие дефекта формы. При исполнении обязательства, обеспеченного авалем, обязательство авалиста прекращается, а при банковской гарантии обязательство гаранта сохраняется, если иное не предусмотрено в самой гарантии.

Имеют место сходство и отличия по субъектному составу, в качестве гаранта по банковской гарантии вправе выступать банки и организации, осуществляющие отдельные виды банковских операций на основании соответствующей лицензии на выдачу банковских гарантий, предусматривающей исполнение в денежной

форме, а авалистами могут быть любые лица, обладающие вексельной правоспособностью. При этом объединяющим фактором для банковской гарантии и авала, совершаемого банком, является необходимость наличия у банка лицензии на выдачу банковских гарантий, предусматривающих исполнение в денежной форме.

Какие субъекты могут выступать авалистами? При проведении анализа норм ст. 29 Закона о вексельном обращении можно выделить два типа авалиста: 1) авалист как лицо, не выступающее участником вексельного обращения, которым может быть третье лицо, не являющееся векселедержателем (индоссантом); и 2) авалист как лицо, являющееся участником вексельного обращения, в качестве которого может выступить лицо, принявшее на себя обязательство по векселю либо один из индоссантов.

Как правило, в практике вексельного обращения Республики Казахстан коммерческие банки представляют собой первую разновидность авалистов в силу того, что обладают достаточными средствами при предъявлении к ним требования по оплате суммы векселя, что позволяет развивать вексельную оборотоспособность. Однако, проставляя подпись на векселе, означающую совершение авала, банки становятся участниками вексельного обращения и принимают на себя вексельное обязательство по уплате суммы векселя независимо от исполнения векселедателем либо иным обязанным по векселю лицом обязательств.

Поскольку авалист является по своей правовой сути должником, он должен обладать вексельной правоспособностью. Авалист отвечает так же, как и то лицо, за которое выдан аваль, и в связи с этим авалист вправе выдвигать против требований, заявленных к нему, как собственные возражения, так и возражения, которые могут быть выдвинуты лицом, за которое выдан аваль. Однако, в случае, если при совершении авала на векселе не указано, за чей счет он выдан, то аваль считается выданным за векселедателя.



После осуществления оплаты по векселю авалист приобретает требования по оплате к лицу, за которое был дан аваль, и к лицам, обязанным в порядке регресса перед лицом, за которое дан аваль. Следовательно, авалист «приобретает регрессное право требования против того, за кого он дал аваль - это, по сути, общегражданское право» [9].

В целях защиты нарушенных прав по банковской гарантии применяется общий трехлетний срок исковой давности; при авале согласно ст. 69 Закона о вексельном обращении исковые требования, вытекающие из переводного векселя против акцептанта, погашаются истечением трех лет со дня срока платежа, при этом течение срока исковой давности может быть приостановлено в соответствии с действующим законодательством Республики Казахстан.

В соответствии с положениями ст. 336 Гражданского кодекса РК гарантия прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному гарантией обязательству, если гарант не дал кредитору согласия отвечать за нового должника. Таким образом, гарант вправе в случае, если должник осуществил перевод долга на третье лицо совершить следующие действия, носящие диспозитивный характер: либо прекратить действие гарантии, либо принять на себя обязательство за нового должника. При вексельных правоотношениях перевод долга с использованием общегражданского подхода не осуществляется. В данном случае должник по векселю может ограничить свою ответственность путем включения в текст векселя оговорки «без оборота на меня» либо иной аналогичной оговорки, а также назначить посредника в платеже (акцепте). При этом, если лицо, за которое выдан аваль, путем совершения такой оговорки исключает себя из числа обязанных по векселю лиц, то такое обязательство не может рассматриваться авалем, поскольку предоставлено за лицо, не являющееся обязанным по векселю.

Исполнение по банковской гарантии может быть обеспечено общегражданскими способами обеспечения. При правовом регулировании вексельных правоотношений

возможно применить общие нормы гражданского законодательства об обязательствах, в том числе гражданско-правовые способы обеспечения исполнения вексельных обязательств, поскольку прямого запрета законодательством не установлено.

Следует отметить, что в соответствии с судебной практикой Российской Федерации неустойка, залог и поручительство определяется наиболее приемлемыми вневексельными способами обеспечения вексельного обязательства. При этом данные способы обеспечения должны совершаться по общим гражданско-правовым правилам, поскольку в соответствии с сущностью вексельного обязательства «включенные в вексель условия об обеспечении исполнения по векселю залогом, общегражданским поручительством или неустойкой признаются ненаписанными и не влекут каких-либо правовых последствий» [10]. Данные выводы вытекают из юридической сути векселя как безусловного обязательства и обладающего таким признаком как формальная строгость, выражающего в том, что в тексте векселя должны отражаться реквизиты, предусмотренные Законом о вексельном обращении, а иные условия не имеют отношения к векселю.

Полагаем возможным согласиться с мнением, что общегражданскими способами может обеспечиваться «исполнение обязательства любого обязанного по векселю лица, субъектом обеспечения может быть как непосредственный участник вексельного обязательства (векселедатель, акцептант, авалист, индоссант), так и третьи лица (при поручительстве и залоге)» [11].

Таким образом, вышеизложенная юридическая характеристика авалья, на наш взгляд, позволяет выделить аваль в качестве самостоятельного способа обеспечения исполнения обязательства, предусмотренного законом, и являющегося в силу целевой направленности и правовой специфики разновидностью общегражданских способов обеспечения.

Однако, одно из основных отличий авалья от иных обеспечительных сделок (за исключением банковской гарантии)



состоит в том, что авалю не присущ такой характерный признак, предусмотренный для общегражданских способов, как акцессорный (дополнительный) характер по отношению к основному обязательству. При этом характерным для банковской гарантии, используемой в международном обороте, является также отсутствие такого признака как акцессорность от основного обязательства. Так, согласно положений ст. 2 Унифицированных правил для гарантий по первому требованию (редакция 1992 г., публикация МТП N 458) банковская гарантия по своей природе является самостоятельным соглашением, независимым от основного контракта или тендера, на которых она основывается, поэтому гарант никаким образом не связан таким контрактом или тендером, несмотря на то, что ссылка на них содержится в тексте гарантии.

Принцип независимости обязательства гаранта перед бенефициаром от основного обязательства проявляется в том, что основаниями к отказу в удовлетворении требования бенефициара могут служить исключительно обстоятельства, связанные с несоблюдением условий самой гарантии, не имеющие никакого отношения к основному обязательству [12].

Аваль не является акцессорным обязательством и это проявляется в следующем: 1) аваль не зависит от основного обязательства и является самостоятельным обязательством авалиста; 2) требование об оплате по векселю предъявляется не прямому должнику, обязанному по векселю, а к авалисту; 3) вексельное обязательство авалиста является действительным независимо от недействительности основного обязательства, за исключением дефекта формы векселя, на котором дан аваль. Однако, акцессорный характер авалья обнаруживается в случае, когда аваль прекращается с прекращением основного обязательства, обеспеченного авалем.

Таким образом, вышеизложенные признаки авалья дают основания полагать, что аваль является самостоятельным способом обеспечения вексельного обязательства, предусмотренным согласно

ст. 292 Гражданского кодекса РК «иным законодательством», и входит в состав общегражданских способов обеспечения, которому присущи специальные вексельно-правовые особенности. При этом применение иных вневексельных способов обеспечения вексельного обязательства возможно посредством их оформления в соответствии с общегражданскими правилами.



1. См.: Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2002. С. 20.

2. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2002. С. 40.

3. См.: Вишневский А.А. Современное вексельное право: женевская (Россия) и английская системы. М.: Статут, 2007. С.215.

4. См.: Там же. С.223-224.

5. См.: Гражданское законодательство Республики Казахстан. Статьи. Комментарии. Практика. // Обеспечение исполнения договоров. Астана, 2002. С.29.

6. Новоселова Л.А. Вексель в хозяйственном обороте: Комментарий практики рассмотрения споров. Изд.4-е, перераб. и доп. М.: Статут, 2003. С. 64.

7. См.: Белов В.А. Курс вексельного права: Учебное пособие. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2006. С. 495.

8. Вишневский А.А. Современное вексельное право: женевская (Россия) и английская системы. М.: Статут, 2007. С. 223.

9. Вексельное право. Учебно-практический курс./под ред. В.В.Яркова - СПб.: Изд-во юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, 2006. С.156.

10. См. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с обращением векселей» от 4 декабря 2000 г. №33/14 (п.33).

11. Вексельное право. Учебно-практический курс./под ред. В.В.Яркова - СПб.: Изд-во юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, 2006. С.169.

12. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд.2-е, испр. М.: Статут, 2000. С. 593.



## К вопросу об изменении и расторжении договоров найма жилища

Г.К. ТУЛЕНОВА

*соискатель кафедры частно-правовых дисциплин Каспийского общественного университета*

**Ж**илищное правоотношение динамично. Динамика заключается в его изменении и прекращении. Как точно отметил проф. О.С. Иоффе, невозможно понять явление без изучения его причин и условий, в которых оно протекает. Другими словами, невозможно понять правоотношений без изучения обстоятельств, которые согласно закону обуславливают возникновение, изменение и прекращение правовых отношений [1].

Как известно, одним из способов защиты гражданских прав в ст. 9 ГК РК названо прекращение или изменение правоотношения. Правовое регулирование изменения и расторжения договоров до введения в действие Гражданского кодекса РК 1994 года осуществлялось специальными нормами в главах об отдельных видах договоров. В общую часть Гражданского кодекса РК 1994 года впервые были включены нормы об изменении и расторжении договора (глава 24 ГК РК). По мнению О.Б.Новиковой, включение указанных общих положений было вызвано тем, что в 90-х годах прошлого века в экономике страны сложилась нестабильная ситуация, что и приводило к разрушению договорных связей или требовало их изменения. Специальных норм об изменении и расторжении договоров в этой ситуации оказалось недостаточно [2].

Гражданский кодекс РК не содер-

жит определения понятий изменения и расторжения договора ни в общих положениях о договоре, ни применительно к отдельным его видам. Указанные понятия исследовались в теоретической научной литературе [3]. Само понятие договора многозначно, поэтому в литературе высказываются различные точки зрения, что понимать под изменением и расторжением договора. Так, слово «договор» может быть использовано в трех значениях [4]:

1. как юридический факт, являющийся основанием возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей. В этом случае содержание договора как юридического факта есть совокупность условий, по которым достигнуто соглашение;

2. как правоотношение, определяющее права и обязанности его участников. В этом случае содержание договора – правоотношения есть совокупность прав и обязанностей его участников;

3. сам письменный документ.

Поэтому изменение и расторжение договора можно трактовать как определенные юридические факты, как изменение и расторжение самого правоотношения, как изменение и расторжение письменного документа. Изменение и расторжение договора как юридические факты представляют собой обстоятельства, с которыми закон связывает определенные юридические последствия: изменение или расторжение



договора — правоотношения. Внесение изменений в договор — документ может вообще не иметь правовых последствий (например, исправление орфографических ошибок). С точки зрения договора как документа его расторжение представляет собой лишь оформление расторжения договора как правоотношения. Поэтому значимым с нашей точки зрения является изменение и расторжение договора как юридические факты и их последствия.

В юридической литературе имеются следующие позиции относительно понятия изменения и расторжения договора. Так, по мнению А.Ю.Кабалкина, изменение договора означает, что при сохранении его силы в целом, то или иное условие, либо некоторые из них формулируются по-новому, по сравнению с тем, как это было зафиксировано первоначально при заключении договора [5]. С.П. Соколов отмечал, что изменение — это движение правоотношения, измененное то же самое, переход из одного состояния в другое [6]. Точку зрения, что изменение договора представляет собой изменение его условий, поддерживал М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, подчеркивающие, что при изменении договора может меняться предмет договора, способ исполнения, но не модель договора [7]. О.С. Иоффе полагал, что изменение жилищных обязательств происходит, если продолжает существовать в качестве жилищного правоотношения того же типа при изменении отдельных элементов — субъекта, объекта и содержания [8]. Точку зрения, что при изменении договора происходит трансформация отдельных элементов правоотношения поддерживают С.М. Корнеев [9], Ю.К. Толстой [10]. И.С. Вишневская считает, что с правовой точки зрения не всякое изменение элементов правоотношения следует квалифицировать как изменение договора найма. Если, например, изменение предмета договора не окажет влияния на его содержание, то вряд ли есть основание говорить об изменении

договора. Изменение имеет место в том случае, когда изменяется его субъектный состав или содержание, либо и то и другое одновременно [11].

Таким образом, все приведенные определения понятия изменения договора можно свести к следующим позициям:

1. изменение договора есть изменение любого его условия, не затрагивающих тип или модель самого договора (А.Ю. Кабалкин);

2. изменение договора есть изменение элементов состава правоотношения в пределах того же правоотношения (С.М. Корнеев, Ю.К. Толстой);

3. изменение договора есть изменение субъектного состава и/или содержания правоотношения (И.С. Вишневская).

Имеется еще одна точка зрения, которую первым высказал Ю.Г. Басин: «Под изменением правоотношения мы понимаем изменение его содержания, появление новых, прекращение старых, трансформация существующих правомочий и обязанностей сторон» [12]. Иными словами Ю.Г. Басин сводил изменение правоотношения к изменению его содержания, а не других элементов. С указанной точкой зрения не соглашался В.Ф. Чигир, высказывая более широкое его толкование: изменение жилищного правоотношения как изменение даже всего субъектного состава на одной стороне или (и) объекта и содержания [13]. Таким образом, В.Ф. Чигир к случаям изменения договора относил даже изменение всех трех элементов правоотношения. Данная позиция представляется нам наиболее обоснованной.

Однако в продолжение анализа проблемы зададимся вопросом: существует ли между этими позициями противоречие? По справедливому утверждению О.Б. Новиковой различие продиктовано неоднозначностью понятия «договор». Одни ученые выделяют в качестве главного признака последствия, другие — сами юридические факты, их порождающие. По ее мнению, поскольку юридические факты имеют значение в силу того, что они порождают определен-





жилищного правоотношения влечет за собой прекращение жилищных прав и обязанностей титульного пользователя и как следствие — освобождение им жилого помещения» [22]. Приведенные определения понятия «прекращение договора» совпадают с определениями термина «прекращение обязательства». Так, Е.А. Суханов и другие авторы под прекращением обязательства понимают прекращение существования (погашение) составляющих его содержание прав и обязанностей участников [23]. О.Б. Новикова полагает, что «прекращение договора означает окончание правовой связи, которая существовала между его участниками, либо вследствие ее разрыва, либо в результате события, не зависящего от воли участников, либо по соглашению между ними или по воле одного из них» [24]. Традиционный теоретический подход к соотношению понятий «прекращение» и «расторжение» договора заключается в том, что прекращение есть родовое понятие, в том числе включающее в себя расторжение договора. «Расторжение договора есть разновидность прекращения договора, но последнее имеет место и без расторжения договора» [25]. Например, при выезде нанимателя, в случае его смерти и т.д. Таким образом, одни случаи прекращения договора зависят от воли участников, а другие нет. При этом О.Б. Новикова считает расторжение договора волевым актом, т.е. частным случаем его прекращения [26]. Однако мы можем согласиться с этим утверждением лишь частично, потому что если в случае расторжения договора по соглашению сторон наличие обоюдной воли сторон будет иметь место, то в случае расторжения договора в одностороннем порядке говорить о волевом характере расторжения в отношении каждой из участников договора было бы неправильным.

С.М. Корнеев, определяя соотношение указанных понятий, пишет, что «к числу оснований прекращения правоотношения найма жилого помещения в первую очередь относится расторжение договора»

[27]. Аналогичный подход к соотношению понятий «прекращение договора» и «расторжение договора» существует и в других отраслях права. Например, в трудовом праве в соответствии со ст. 51 Трудового кодекса РК среди оснований прекращения трудового договора названо его расторжение, как по соглашению сторон, так и по инициативе одной из сторон правоотношений. В действующем Законе РК «О жилищных отношениях» отражен традиционный подход к соотношению понятий «прекращение договора» и «расторжение договора» как общего и частного. Так, глава 14 называется «Прекращение права пользования и выселение из жилищ государственного жилищного фонда и жилища, арендованного местным исполнительным органом в частном жилищном фонде», основания расторжения договора раскрыты в статьях 102 и 103 указанного Закона. Однако, как видно из содержания Закона о жилищных отношениях, в нем не перечислены иные, кроме расторжения договора, основания прекращения договора найма жилища в домах государственного жилищного фонда. Используя логический прием изложения «от общего к частному», необходимо сначала перечислить случаи прекращения договора найма жилища в домах государственного жилищного фонда: 1) расторжение договора; 2) утрата (разрушение) жилого помещения; 3) смерть одиноко проживающего нанимателя, а уже потом раскрывать основания расторжения договора.

Как определить границу, до которой изменение элементов правоотношения будет квалифицироваться как изменение прежнего обязательства, а не возникновение нового обязательства и прекращение старого? Граница эта оказывается во многом условной. В.В. Витрянский подчеркивает, что изменение договора может привести к его частичному прекращению [28]. Например, при выезде части семьи из нанятого помещения, с одной позиции, можно говорить о частичном прекращении



обязательства, с другой – называть это изменением правоотношения. Допустима различная оценка одного явления, но с разных позиций. Следует согласиться с мнением О.Б. Новиковой, что «четкой границы между изменением и расторжением договора не может быть установлено количественным показателем элементов правоотношения, которые подвергаются трансформации» [29]. Так, при обмене жилыми помещениями, занимаемыми по договору найма жилища в домах государственного жилищного фонда, трансформации подвергаются два элемента: предмет и содержание правоотношения. При этом обмен жилыми помещениями по смыслу действующего законодательства отнесен к случаям изменения договора (ст. 96 Закона о жилищных отношениях). Выделенные признаки изменения и расторжения договора не всегда позволяют четко разграничить эти понятия. В этой связи считаем небезынтересным предложение О.Б. Новиковой о выделении дополнительный признака изменения договора: права и обязанности субъектов в отношении индивидуально-определенного жилого помещения, составляющие содержание правоотношения до его преобразования, сохраняются у всех или отдельных участников договора. При расторжении договора права и обязанности по найму жилого помещения у всех его участников прекращаются [30].

В науке гражданского права различают способы, порядок и основания изменения и расторжения договоров.

Выделяются три способа изменения и расторжения договоров:

- по соглашению сторон (п. 1 ст. 401 ГК РК);
- по требованию одной из сторон договора (п. 2 ст. 401 ГК РК);
- односторонний отказ от исполнения договора (ст. 404 ГК РК).

Изменение и расторжение договора может рассматриваться как отказ от осуществления принадлежащих субъектам гражданских отношений прав, что

влечет прекращение самих прав в случаях, предусмотренных законом. Один из таких случаев предусмотрен в п. 1 ст. 401 ГК РК: изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено Гражданским кодексом, другими законодательными актами и договором. Соглашение об изменении или расторжении договора должно быть в пределах осуществления гражданских прав. В соответствии с п. 5 ст. 8 ГК РК не допускаются действия граждан и юридических лиц, направленные на причинение вреда другому лицу, на злоупотребление правом в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением.

Второй и третий способ изменения и расторжения договора имеет общее в том, что с инициативой выступает одна из сторон договора. Различие между указанными способами заключается в порядке изменения и расторжения договора. Второй способ предусматривает судебный порядок, так как в соответствии с п. 2 ст. 401 по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда. Третий способ – односторонний отказ от исполнения договора означает возможность расторгнуть договор во внесудебном порядке. В соответствии со ст. 367 ГК РК прекращение обязательства по требованию одной из сторон допускается только в случаях, предусмотренных законодательством. Право на односторонний отказ или одностороннее изменение договора должно быть прямо предусмотрено законом.

Как отмечено выше, выделяются два порядка изменения и расторжения договора: внесудебный и судебный. Внесудебный порядок используется при изменении и расторжении договора по соглашению сторон. В качестве общих норм, определяющих порядок действий по достижению соглашения сторон, могут применяться нормы главы 23 ГК РК о заключении договора. Одна сторона обращается к другой стороне с соответствующим предложением



(оферта). Другая сторона рассматривает предложение и может дать согласие (акцепт) на заключение договора. Изменение и расторжение договора должно быть совершено в той же форме, что и заключен договор (п. 1 ст. 402 ГК РК) – в простой письменной форме (ст. 601 ГК РК). Стороны договора найма жилища в домах частного жилищного фонда вправе заключить договор и в нотариальной форме, которую обязаны соблюсти и при изменении и расторжении договора.

В судебном порядке договор может быть изменен или расторгнут в исковой форме защиты гражданских прав. По общему правилу требование об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной договора. В некоторых случаях, как справедливо отметил В.В.Витрянский, допускается расторжение договора по иску третьего лица [31], например, соседей, чьи права и законные интересы систематически нарушаются ответчиком (п. 3) ст. 107 Закона о жилищных отношениях). Спор должен быть рассмотрен судом.

В случае одностороннего отказа от исполнения договора в обязательном порядке необходимо письменно уведомить об этом другую сторону. Для найма в домах частного жилищного фонда установлена обязанность письменно предупредить наймодателя за 1 месяц о расторжении договора при найме жилища, в котором собственник не проживает, и без предупреждения в любое время при найме жилища, в котором постоянно проживает собственник. В отношении найма жилища в домах государственного жилищного фонда подобное правило не установлено.

Интересным представляется вопрос о том, применимы ли общие основания прекращения обязательства: исполнение, отступное, зачет, совпадение должника и кредитора в одном лице, новация, прощение долга, невозможность исполнения, акт государственного органа, смерть гражданина, ликвидация юридического лица как основания расторжения договора найма жилого

помещения. Так, А.Ю. Кабалкин расторжение договора определял как его досрочное прекращение [32], т.е. до момента надлежащего исполнения договора. Позиции, что не все основания прекращения обязательства по соглашению сторон ведут к расторжению договора, придерживается К.Е. Чистяков. По его мнению, понятиями изменение и расторжение договора не охватываются случаи надлежащего исполнения обязательств, а также случаи, когда полное или частичное прекращение обязательства происходит по воле сторон, но не связано с «воздействием» на его основание (зачет) или предполагает безусловное освобождение должника от своего обязательства (прощение долга) [33]. В.В. Витрянский отмечает, что от расторжения договора по соглашению сторон необходимо отличать соглашение об отступном [34]. О.Б. Новикова считает, что к расторжению договора могут привести только те основания прекращения обязательства, которые связаны с воздействием на основание возникновения правоотношения – сам договор [35]. Исследуя общие основания прекращения обязательств, закрепленные в нормах главы 21 ГК РК, мы пришли к выводу, что из всех общих оснований прекращения обязательств этим свойством обладает только новация. Новация представляет собой замену первоначального обязательства новым, при этом прежнее обязательство полностью прекращается. В новом обязательстве стороны остаются те же, а условия обязательства обновляются. По этим признакам необходимо отличать новацию от перемены лиц в обязательстве. Новацию договора найма жилища в домах государственного жилищного фонда законодательство предусматривает в случаях замены большего помещения на меньшее, предоставления другого благоустроенного жилого помещения по соглашению сторон при капитальном ремонте.

Б.И. Пугинский высказал мнение, что к расторжению или изменению договора



ведет выявление обстоятельств — оснований признания сделок полностью или частично недействительными [36]. С данным мнением нельзя согласиться, т.к. согласно п. 8 ст. 157 недействительная сделка не влечет юридических последствий за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения. А это означает, что договор полностью или в части не породил юридические правоотношения, указанные в нем. Раз они не возникли, то изменять или прекращать нечего. Этим недействительность договора отличается от его расторжения или изменения. Подобной позиции придерживается В.В.Витрянский, отметивший, что расторгнуть или изменить можно только такой договор, который признается действительным и заключенным [37].

В главе 24 ГК РК (ст. 401) названы два основания изменения и расторжения договора по требованию одной стороны в судебном порядке:

1) при существенном нарушении договора другой стороной;

2) в иных случаях, предусмотренных Гражданским кодексом, другими законодательными актами или договором.

В соответствии с п. 1 ст. 401 ГК РК существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. В специальных нормах законодательства о найме жилого помещения все случаи существенного нарушения договора одной из сторон получили свою конкретизацию.

Таким образом, дальнейшее изучение вопросов изменения и прекращения договоров найма жилища представляется необходимым вследствие их теоретической и практической значимости.



1. Иоффе О.С. *Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права»*. М., 2000. (Серия «Классика русской цивилистики»). С. 622-623.

2. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 65.

3. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 66.

4. *Гражданское право России. Ч. 1. Учебник / под ред. З.И.Цыбуленко. М., 2000. С. 358; Гражданское право. Ч.1. Учебник / под ред. А.Г.Калпина, А.И. Масляева. М., 1997. С. 374.*

5. Кабалкин А.Ю. *Изменение и расторжение договора*. Комментарий к ГК РФ // *Российская юстиция*, 1996. № 10. С. 22.

6. Соколов С.П. *Изменение жилищных правоотношений*. Дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Минск, 1988. С. 33.

7. Брагинский М.И., Витрянский В.В. *Договорное право. Общие положения*. М., 1997. С. 349.

8. Иоффе О.С. *Обязательственное право*. М., 1975. С. 372.

9. *Гражданское право в 2-х томах. Т.2, полутом 1. учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 479.*

10. *Гражданское право. Учебник. Ч.2. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1997. С. 254.*

11. Вишневская И.С. *Советское жилищное право*. Изд-во Ростовского унив-та, 1986. С. 58.

12. Басин Ю.Г. *Вопросы советского жилищного права*. Алма-Ата, 1963. С. 161.

13. Чигир В.Ф. *Советское жилищное право*. Минск, 1968. С. 120.

14. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 68.



15. См.: Басин Ю.Г. *Вопросы советского жилищного права*. Алма-Ата, 1963; Баринов Н.Н. *Прекращение договора найма жилого помещения в ведомственном доме*. / Под ред. проф. Ю.Х. Калмыкова. Изд-во Саратовского университета, 1978; Вишневская И.С. *Советское жилищное право*. Изд-во Ростовского университета, 1986; Золотарь В.А. *Основания прекращения договора найма жилых помещений в судебном порядке*. М., 1958; Комаров Б.К. *Прекращение договора жилищного найма*. М., 1963; Коньков Ю.М. *Расторжение договора найма жилого помещения*. М.: Юридическая литература, 1978; Чубаров В.В. *Правопрекращающие юридические факты в советском жилищном праве*. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1985 и др.
16. Соменков С.А. *Расторжение договора по гражданскому законодательству РФ*. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. М., 1999. С. 6.
17. Кабалкин А.Ю. *Изменение и расторжение договора*. Комментарий к ГК РФ // *Российская юстиция*. 1996. № 10. С. 22.
18. Комаров Б.К. *Прекращение договора жилищного найма*. Изд-во московского университета, 1963. С. 8.
19. Баринов Н.Н. *Прекращение договора найма жилого помещения в ведомственном доме* / под ред. проф. Ю.Х. Калмыкова. Изд-во Саратовского университета, 1978. С. 40.
20. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 70.
21. Чубаров В.В. *Правопрекращающие юридические факты в советском жилищном праве*. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1985. С. 4
22. Чигир В.Ф. *Советское жилищное право*. Минск, 1968. С. 120
23. *Гражданское право в 2-х томах*. Т. 2, полутом 1. Учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 143; *Гражданское право*. Учебник. Часть 2 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1997. С. 598; *Гражданское право России*. Часть первая. Учебник / под ред. З.И. Цыбуленко. М., 2000. С. 159.
24. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 71.
25. Баринов Н.Н. *Прекращение договора найма жилого помещения в ведомственном доме* / под ред. проф. Ю.Х. Калмыкова. Изд-во Саратовского университета, 1978. С. 41.
26. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 71.
27. *Гражданское право в 2-х томах*. Т. 2, полутом 1. учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 483.
28. *Гражданское право в 2-х томах*. Т.2, полутом 1. учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 191.
29. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 72.
30. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 73.
31. *Гражданское право в 2-х томах*. Т.2, полутом 1. Учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 196.
32. Кабалкин А.Ю. *Изменение и расторжение договора*. Комментарий к ГК РФ // *Российская юстиция*. 1996. № 10. С. 22
33. Чистяков К.Е. *Изменение и расторжение гражданско-правового договора*. Дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Томск, 2002. С. 7.
34. *Гражданское право в 2-х томах*. Том 2 полутом 1. учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 193.
35. Новикова О.Б. *Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения*. Дисс. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006. С. 80.
36. *Гражданское право в 2-х томах*. Т. 2. Учебник / под ред. Е.А. Суханова. М., 1994. С. 60.
37. *Гражданское право в 2-х томах*. Т. 2, полутом 1. Учебник / отв. ред. проф. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 188.



# Основные черты Общей Части Уголовного Кодекса Франции: Раздел 2 «Уголовная ответственность»

**Г.Б. САМАТОВА**

*профессор кафедры публично-правовых дисциплин Академии юриспруденции «Эділет» Каспийского общественного университета, к.ю.н., доцент*

**В**торой раздел Общей части Уголовного Кодекса Франции называется «Уголовная ответственность». В него входят две главы: «Общие положения» (ст.ст. 121-1 – 121-7) и «Основания отсутствия ответственности или смягчения ответственности» (ст.ст. 122-1 – 122-8).

Первая глава рассматриваемого раздела «Общие положения» включает в себя семь статей, которые посвящены таким понятиям как, личная ответственность (ст. 121-1), субъект преступления (ст. 121-2), вина (ст. 121-3), стадии совершения преступления (ст. 121-5) и соучастники преступления (ст. 121-4, 121-6 и 121-7)

Статья 121-1 устанавливает принцип личной ответственности: каждый несет уголовную ответственность только за собственный поступок.

Данный принцип означает, что виновное лицо отвечает только за собственные действия. Этот принцип отличает уголовную ответственность от гражданской, где возможна ответственность за действия других лиц.

Статья 121-2 посвящена таким субъектам уголовной ответственности как юридического лица: юридические лица, за исключением государства, подлежат уголовной ответственности в соответствие со статьями 121-4 -121-7 за совершенные в их интересах преступления их органами или их представителями.

Однако административно-территориальные образования и их группы несут

уголовную ответственность только за правонарушения, совершенные при исполнении деятельности способной de faire l'objet de conventions de delegation de service public.

Уголовная ответственность юридических лиц не исключает уголовную ответственность физических лиц - исполнителей или соучастников в данных правонарушениях при соблюдении положения четвертого абзаца ст. 121-3.

Данная статья вводит уголовную ответственность юридических лиц, завершая продолжительную дискуссию на эту тему, имевшую место в период подготовки Уголовного Кодекса Франции 1992 года.

В соответствии с данной статьей юридическое лицо может быть привлечено к уголовной ответственности при наличии следующих двух обязательных оснований: 1. преступление совершено в интересах юридического лица; 2. преступление было совершено членами органов управления или представителями юридического лица.

Нет преступлений или проступков без намерения их совершать.

Однако, когда это предусмотрено законом, есть проступок в случае намеренного поставления кого-либо другого в опасность.

Такой же есть проступок, когда это предусмотрено законом, в случае неосторожной вины, небрежности или неисполнения обязанности осторожности или безопасности, предусмотренной



законом или регламентом, если установлено, что исполнитель деяния не выполнил обычную осмотрительность, считающейся обязательной, в связи с необходимостью, по природе поручения или обязанности, компетенции, таким образом, что должен был мочь и средства которыми располагал.

В случае, предусмотренном предыдущим абзацем, физические лица, которые не причинили непосредственно ущерб, но создавали или содействовали созданию ситуации, которая позволила причинение вреда, или которые не предприняли мер, позволяющие его избежать, подлежат уголовной ответственности, если было установлено, что они намеренным явным способом нарушили особую обязанность осторожности или безопасности, предусмотренной законом или регламентом, или совершили типичную ошибку и которая подвергала риску частное лицо, которое они не могли игнорировать (ст. 121-3).

Во французском праве существует несколько концепций по формам вины. В частности, выделяют следующие формы вины: умышленная вина или преступный умысел (*la faute intentionnelle ou intention criminelle*) (1); неумышленная вина или преступный умысел (*la faute non intentionnelle ou faute d'imprudance*) (2); презюмируемая вина или вина при нарушениях (*la faute présumée ou faute contraventionnelle*) (3).

Помимо этих основных форм, нередко в качестве самостоятельной, выделяют так называемые промежуточные формы: неопределенный умысел и эвентуальный умысел [1].

При этом нужно обратить внимание на то, что первые две формы присущи преступлениям и проступкам, а третья — нарушениям.

Исполнителем уголовного правонарушения признается лицо, которое:

1. совершает инкриминируемое деяние;
2. пытается совершить преступление или, в случае если это предусмотрено законом, проступок (ст. 121-4).

Данная статья устанавливает, что такой соучастник преступления как исполнитель имеет место во всех оконченных уголовных правонарушениях и при покушении на преступление или, если это предусмотрено законом, проступок.

Покушение признается явное на-

чало исполнения, когда оно было приостановлено или не повлекло последствия только по причине обстоятельств, независимых от воли его исполнителя (ст. 121-5).

Для установления такой стадии преступления, как покушение, необходимо, чтобы виновные приступили к реализации объективной стороны преступления (1) и что последствия преступления не наступили в не зависимости от воли виновных (2).

Соучастник правонарушения наказуется как исполнитель в соответствии со ст. 121-7 (ст. 121-6).

Соучастником преступления или проступка является лицо, которое сознательно, посредством помощи или содействия, облегал его подготовку или совершение.

Так же соучастником является лицо, которое посредством подарков, обещаний, угроз, приказов, злоупотреблений авторитетом или властью спровоцировало правонарушение или давало инструкции к его совершению (ст. 121-7).

В данной статье закреплено положение о том, что такая разновидность соучастника как пособник, оказывающего помощь или содействие, характерна для таких форм уголовного правонарушения как преступление и проступок (ч. 1), а такой соучастник как подстрекатель, который провоцирует или инструктирует совершение правонарушения, характерен для всех форм уголовного правонарушения (ч. 2).

Вторая глава второго раздела Общей Части уголовного Кодекса посвящена таким основаниям отсутствия ответственности и смягчения ответственности как неменяемость (ст. 122-1), принуждение к совершению преступления (ст. 122-2), ошибка в праве (ст. 122-3), исполнение предписания или разрешения, основанного на законной или подзаконной норме (ст. 122-4), правомерная защита (ст. ст. 122-5, 122-6), крайняя необходимость (ст. 122-7), несовершеннолетие (ст. 122-8). Часть данных оснований является новым для французского уголовного законодательства, например, ошибка в праве, крайняя необходимость.

Не несет в уголовном порядке ответственность лицо, которое в момент деяния, было повреждено психическим



или нервно-психическим расстройством, повлекшее утрату способности осознать или контролировать свои действия.

Лицо, которое в момент деяния было поражено психическим или нервно-психическим расстройством, повлекшее снижение способности осознать или контролировать свои действия, остается наказуемым; тем не менее, суд принимает во внимание это обстоятельство когда определяет наказание и назначает режим (ст. 122-1).

В данной статье перечислены два критерия невменяемости: меди-цинский - наличие психического или нервно-психического расстройства, и юридический - утрата способности осознать или контролировать свои действия (ч. 1 ст. 122-1).

Во второй части данной статьи содержатся критерии ограниченной вменяемости: медицинский - наличие психического или нервно-психического расстройства, и юридический - снижение способности осознать или контролировать свои действия.

Лица, у которых отсутствует вменяемость, не могут признаваться виновными. К лицам с ограниченной вменяемостью применяются меры медицинского характера.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое действовало под властью силы или принуждения, которой оно не могло противостоять (ст. 122-2).

При этом во французской судебной практике под принуждением, исключаящим уголовную ответственность, понимается физическое принуждение, природные силы, кроме психического принуждения [2].

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое обосновано полагало, что могло совершать действие в соответствии с законом, из-за ошибки в праве, которой оно не могло избежать (ст. 122-3).

Здесь, на наш взгляд, необходимо обратить внимание на то, что данное основание исключения уголовной ответственности не следует отождествлять с незнанием закона. Для применения рассматриваемого обстоятельства необходимо заблуждение в правомерности своего действия, которое лицо не могло

никоим образом избежать.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое исполнило предписание или разрешение, основанное на законе или регламенте.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое исполнило приказ законной власти, за исключением тех случаев, когда этот приказ являлся явно незаконным (ст. 122-4).

Основанием непривлечения к уголовной ответственности по данной статье является, то, что предписание, разрешение или приказ законной власти, причинившее вред, должны быть обязательно законными, то есть соответствовать требованиям закона или подзаконного акта интересам общества.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое перед неоправданным посягательством на себя или других осуществляет в то же время необходимую оборону себя или других, кроме случаев несоответствия между средствами обороны и тяжестью посягательства.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое для пресечения исполнения преступления или проступка против имущества совершает оборону, за исключением умышленного убийства, когда этот акт является строго необходимым для цели привлечения к ответственности, тогда когда использованные средства являлись соответствующими тяжести правонарушения (ст. 122-5).

Обязательными условиями правомерности необходимой обороны являются: наличие посягательства (1); обоснованность посягательства (2); одновременность посягательства и обороны (3); защита интересов обороняющегося, других или имущества (4), соответствие средств обороны тяжести посягательства (5).

Во второй части ст. 122-5 содержатся особые условия правомерности необходимой обороны при посягательстве на имущество: наличие посягательства (1); посягательство должно быть уже начатым (2); посягательство должно быть в форме преступления или проступка (3); причиненный вред при обороне имущества должен быть менее умышленного убийства (4); причинение вреда должно быть строго необходимой (5), т.е. у обороняющегося не



было других способов при защите имущества (6); соответствие средств обороны тяжести правонарушения (7).

Предполагается наличие состояния правомерной защиты в отношении того, кто совершает действие:

1. для отклонения ночью проникновения посредством взлома, насилия или хитрости в место жительства;

2. для защиты себя от исполнителей краж или грабежей с применением насилия (ст. 122-6).

В настоящей статье предусмотрены два специальных случая правомерной защиты, в рамках которых не учитываются основания, перечисленные в предыдущей статье.

Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое перед лицом действительной или неизбежной опасности по отношению к себе или другим или имуществу совершил необходимое действие для защиты человека или имущества, кроме тех случаев, когда есть несоответствие между использованными средствами и тяжестью угрозы (ст. 122-7).

Данная статья предусматривает следующие условия правомерности крайней необходимости: наличность опасности (1), опасности подвергается лицо, другие или имущество (2), действие является необходимым (3), т.е. у лица не было другого способа предотвращения вреда; соответствие использованных средств тяжести угрозы (4).

Несовершеннолетние, способные к здравому суждению, являются уголовно наказуемыми за преступления, проступки и нарушения в которых они признаются виновными при условии установления особо законом, который определяет применимые к ним меры защиты, содействия, контроля и воспитания.

Этот закон определяет также воспитательные санкции, которые могут быть вынесены в отношении несовершеннолетних от 10 до 18 лет, также как наказания, которые выносятся несовершеннолетним от 13 до 18 лет, учитывая смягчения ответственности, которое им предоставляется в соответствии с их возрастом (ст. 122-8).

На основании данной статьи к уголовной ответственности может быть привлечен несовершеннолетний с десяти лет. Но лицам, совершившим общественно опасное деяние до 13 лет, не назначается наказание, а применяются меры безопасности в виде мер защиты, содействия, надзора и воспитания. Несовершеннолетние старше 13 лет могут быть осуждены к различным мерам наказания, но к более мягким, чем взрослые.

#### Примечание

1. При написании статьи использовались материалы таких сайтов, как [www.legifrance.gouv.fr/](http://www.legifrance.gouv.fr/); [www.ugpravo.com/fr.php](http://www.ugpravo.com/fr.php); [www.lawbook.by.ru/crimilaw/kozochkin/cont.shtml](http://www.lawbook.by.ru/crimilaw/kozochkin/cont.shtml); [www.vuzlib.net/beta3/html/](http://www.vuzlib.net/beta3/html/), [http://chemodan.com.ua/france/france\\_1.html](http://chemodan.com.ua/france/france_1.html).

2. При написании статьи используется перевод Уголовного кодекса Франции, осуществленный самим автором.



1. Уголовное право зарубежных государств. Под ред. и с предисл. И.Д. Козочкина. М., 2003. С. 290-291.
2. Там же. с. 316.





# ҚЫЛМЫСТЫҚ СОТ ӨНДІРІСІНДЕГІ ТҰЛҒА ҚҰҚЫҚТАРЫНЫҢ ЖҮЗЕГЕ АСЫРЫЛУ КЕПІЛДІКТЕРІ

**Н.Е. ЖЕКЕМБАЕВА**

*Каспий қоғамдық университеті*

*«Әділет» заң академиясы*

*жария-құқықтық пәндер кафедрасының*

**Д**емократиялық қоғамдағы ең басты құндылық – адам. Оның ар-намысы мен қадір-қасиеті, бостандығы мен жеке басына тиіспеушілік құқығы заңның қорғауында болады. Мемлекетімізде жүзеге асырылып жатқан құқықтық реформа адам, оның құқықтары мен заңды мүдделерін қамтамасыз етумен байланысты. Реформалау – бұл демократияны дамыту, азаматтарды күштеу мен әділетсіздіктен қорғау болып табылады.

Айыпталушының тұлғасы мен оның құқықтарын аяққа баса отырып, әртүрлі сипаттағы қулықтарды қолдану арқылы қылмыстылықпен күрес жүргізуге болмайды. Осы жерде айта кететін бір мәселе – сайыскерлік, жариялылық, айыптаушы қатынасқа жол бермеушілік тәрізді сот өндірісі бастауларының жүзеге асырылу кепілдіктерін күшейту қажет. Осы және өзге шаралар қылмыстық сот өндірісіндегі тұлға құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін қорғаудың неғұрлым жоғары деңгейін қамтамасыз ететіндігінде еш күмән жоқ [1].

Мемлекет процеске қатысушы азаматтарға, оның ішінде айыпталушыға көптеген процессуалдық құқықтарды ұсынады және олардың іс жүзінде орындалуына ықпал жасайды. Процеске қатысушылардың құқықтары неғұрлым көп болса, соғұрлым сот әділдігін жүзеге асыру жөніндегі қызмет тиімді болады. Қылмыстық процесегі процессуалдық кепілдіктер туралы мәселе

қылмыстық іс жүргізу құқығының теориясы мен практикасы үшін де аса маңызды болып табылады. Процессуалдық кепілдіктердің ұғымы жөнінде қылмыстық процесс ғылымында бірінғай пікір жоқ.

М.С. Строгович «процессуалдық нормалардың барлық жиынтығы процессуалдық кепілдіктердің жүйесін» құрайды деп көрсетсе, профессор Н.Н. Полянский «процессуалдық кепілдіктерді кінәсіз тұлғалардың сотталуының және жазаға тартылуының алдын алу шаралары» деп анықтайды. Ал М.А. Чельцов «процессуалдық кепілдіктер – олардың көмегімен барлық процеске қатысушылар өз құқықтарын жүзеге асыру және мүдделерін қорғау мүмкін болатын әдістер» деп айтады [2].

Кепілдіктер мемлекетпен бекітіледі. Мемлекет процессуалдық кепілдіктерді анықтайтын заңдар шығарады. Процессуалдық кепілдіктер қылмыстық процеске қатысушы тұлғалар үшін бекітілетіндіктен, оларды тұлға құқықтарының кепілдіктері деп атауға әбден болады. Процессуалдық кепілдіктер тұлға құқықтары мен заңды мүдделерінің бұзылуына қарсы бағытталған.

Жеке тұлғаның құқықтары мәселесі - мемлекеттік қызмет пен құқық салаларындағы өте маңызды және өзекті мәселелердің бірі болып табылады. Қылмыстық істер бойынша жүргізілетін сот әділдігінде оның өзіндік ерекшеліктері мен белгілері бар. Әрбір қылмыстық іс бойынша адамның ар-намысы, еркіндігі, беделі сияқты мәселелер



қарастырылады, яғни, тұлғаның қылмыстық сот өндірісіндегі құқықтары туралы мәселе тілге тиек етіледі. Демек, оларға заң процессуалдық құқықтар мен шынайы процессуалдық кепілдіктер ұсынады. Тұлғаның қоғамға қауіпті әрекет жасағаны, оның сотталуына қоғамның мүдделі екендігі – оған заңмен ұсынылған құқықтарды бұзуға негіз болмайды.

Әсіресе айыпталушының құқықтары мен заңды мүдделерін қамтамасыз ету мәселесі өте маңызды. Аталған тұлғалардың процессуалдық жағдайы мәжбүрлеу шараларын қолдану мүмкіндігімен байланысты. Айыпталушының процессуалдық кепілдіктері, біріншіден, оған қатысты жеткілікті негіздерсіз және шектен тыс мәжбүрлеу шараларының қолданылмауын қамтамасыз ететін кепілдіктерден; екіншіден, процессуалдық қызметті жүзеге асыратын органдарға жүктелген міндеттерді орындаудан көрініс табады. Егер қорғану құқығының нақты жүзеге асырылуын қамтамасыз ету жөніндегі міндеті; айыпталушының жеке өзі не қорғаушының көмегімен қорғануға құқығы; айыпталушы мен оның қорғаушысының басқа процеске қатысушылармен бірдей, тең негізде дәлелдемелер ұсынуы, олардың зерттеуге қатысуы; ақырғы сөз құқығы; іс жүргізуші органдардың іс-әрекеті мен шешіміне шағым беру құқығы, т.б.

Жоғарыда аталып кеткендей, айыпталушы құқықтары мен заңды мүдделерінің қылмыстық-процессуалдық кепілдіктері сот, прокуратура, тергеуші, қорғаушы қызметінде жүзеге асырылады.

Айыпталушының құқықтары институтын осылай қабылдау сот төрелігінің мүдделері мен айыпталушы мүдделерінің арасында коллизия туғызуы мүмкін. Егер ондай коллизия пайда болса, онда сот әділдігінің мүддесіне басымдық беріп, айыпталушының мүддесін елемеу дұрыс болмайды. Себебі, айыпталушы әлі қылмыскер деп танылған жоқ, ол сұрақты тек сот шешеді. Бұл айыпталушының заңды мүддесі. Мұның өзі оның ісін тергеу және сот талқылауы кезінде айыпталушының тағылған айыптан өзін қорғау үшін заңмен берілген құқықтарын толы көлемде қолданудан көрініс табатынын білдіреді. Айыпталушының құқықтары мен

оның кепілдіктерін кеңейту қылмыстылықпен күресті күшейтуге ықпал етеді. Себебі, тергеу, прокуратура, сот қызметінің сапасын жоғарылатады, оның тиімділігін арттырып, заңдылықты күшейтеді. Ендеше, айыпталушы құқықтарының процессуалдық кепілдіктеріне тоқталайық.

1. *Заңдылықты бұзумен күресудің процессуалдық құралдары.*

Қылмыстық сот өндірісінің мақсаты - қылмысты ашу, қылмыскерді өшкерелеп, оны жазаға тарту – заңды, әрі адамгершілікке сай мақсат болып табылады. Бұған қылмыстық іс жүргізу заңымен рұқсат етілетін әдістер арқылы ғана қол жеткізуге болады. Заңдылықты бұзумен күресудің процессуалдық әдістері заңды ғана емес, адамгершілік қағидаларымен рұқсат етілетін, яғни, мораль талаптарымен де үндес болуы тиіс.

2. *Айыпталушының өзін-өзі қорғауға құқығы.*

Қылмыстық сот өндірісінде айыпталушының қолданатын барлық процессуалдық құқықтары айыпталушының өзін-өзі қорғау құқығымен және жоғары демократиялық қағида – кінәсіздік презумпциясымен тығыз байланысты болады. Айыпталушының кінәсі заңды күшіне енген сот үкімімен танылмайынша, ол қылмысқа кінәсіз болып есептеледі. Кінәсіздік презумпциясының мазмұны оның жоғарғы деңгейдегі демократиялық және ізгілік негізінен көрініс табады.

3. *Айыпталушы құқығын қорғау, сайыскерлік қағидасы.*

Істі қарау кезінде сотталушы тараптардың барлық құқықтарына ие болады. Сотталушыға соңғы сөз алу құқығы берілген. Осының өзі сайыскерліктің өлшемі болып табылады; яғни, процесте айыптау және қорғау тараптарының болуы, сотталушының тарап ретіндегі құқықтық жағдайы, тараптардың тең құқықпен қамтамасыз етілуі арқылы іске асады.

Қылмыстық іс жүргізу кодексіне сәйкес, айыпталушы, сотталушы, қорғаушы, жәбірленуші, азаматтық талапкер және азаматтық жауапкер дәлелдемелерді ұсыну, дәлелдемелерді зерттеуге қатысу бойынша бірдей құқықтарға ие [3].

Әрбір тараптың өз айқындамаларын



қолдап, екінші тараптың уәждеріне қарсылық келтіру үшін заңда қарастырылған әдістерді қолдануға мүмкіндігі бар. Сотталушы мен қорғаушы прокурордан кейін сөз сөйлеуге құқылы. Сотталушының соңғы сөз айтуға құқығы бар. Айыпталушы тағылған айыптан қайткенде де арылуға міндетті емес және өзін қорғайтын дәлелдемелерді ұсынбауы оны айыпты дейтін тұжырымға әкелмеуі тиіс. Тараптардың тең құқықтылығын бұзуға жол берілмейді.

Сайыскерлік қағидасын дұрыс жүзеге асыру үшін істі қарайтын судьяның жағдайы өте маңызды болып саналады. Сот тараптар ұсынған дәлелдемелермен шектелмейді, өзі дәлелдемелерді талап ете алады, куәларды шақыртады, құжаттар мен заттай дәлелдемелерді тексереді. Судьялар сот мәжілісінің барлық қатысушыларына бірдей қарап, ұсынылған дәлелдемелерді шынайылығы тұрғысынан бағалауы тиіс. Бәсекелестік қағидасын іске асырумен байланысты тағы бір жайт - судьяның сот талқылауы барысында тараптардың айыптау және қорғау функцияларын орындау үшін барлық мүмкіндіктерді жасауы және қорғауы, істі әділ, тәуелсіз негізде шешуі болып табылады.

*4. Іс бойынша объективті шындыққа қол жеткізу – негізсіз, заңсыз сотталуға жол бермейтін кепілдік.*

Соттың істі қарауының нәтижесі объективті ақиқат болуы тиіс. Соттың айыптау үкімін шығаруы үшін сотталушы кінәлілігінің дәлелі, сотталушының сол қылмысты жасағаны туралы сот қорытындысының шынайылығы болуы қажет. Бұл – саяси және заңи негізі бар, тәжірибемен тексеріліп, дәлелденген қатаң, өзгеріссіз ереже. Сондай-ақ осы ереже кінәсіз тұлғаның сотталмауының, ал кінәлінің өзіне тиісті қылмыстық жауапкершілікке тартылуының кепілі болып табылады.

*5. Қылмыстық іс жүргізу заңдарын жетілдіру.*

Қылмыстық іс жүргізу заңдарына сәйкес айыпталушы көптеген процессуалдық құқықтарға ие. Алдын ала тергеуде айыпталушы ұсталған уақыттан бастап қорғаушының көмегін қолдануға құқылы. Айыпталушы мен қорғаушының алдын

ала тергеуде жүргізілетін барлық тергеу әрекеттеріне қатысу мүмкіндігін де бекіту қажет.

Сонымен айыпталушыға өзін қорғау құқықтарын қамтамасыз ету – тек айыпталушының қорғану құқығын ғана емес, мемлекеттік органдар мен лауазымды тұлғалар осы құқықты жүзеге асырудың нақты мүмкіндігін қамтамасыз ету жөніндегі міндеттерін қамтиды. Тергеуші, прокурор және сот айыпталушыға оған тағылған айыптан заңмен белгіленген әдіс-тәсілдермен қорғану мүмкіндігін және оның жеке, мүліктік емес құқықтарын қорғауды қамтамасыз етуге міндетті. Тергеуші мен сот айыпты жоққа шығаратын, яғни айыпталушыны ақтап немесе оның жауапкершілігін жеңілдететін барлық мән-жайларды мұқият зерттеуі қажет. Айыпталушының қорғану құқығы өзін-өзі қорғау құқығы ретінде, сондай-ақ арнайы өкілеттік берілген тұлға - қорғаушының тарапынан көрсетілетін заң көмегі ретінде көрініс табады [4].

Қорғану құқығын сот төрелігінің конституциялық қағидасы ретінде тану – қылмыстық процесті дұрыс жүргізудің маңызды шарты.

ҚР Конституциясының 40-бабына сәйкес, Республика Президенті адам мен азамат құқықтары мен бостандықтарының нышаны әрі кепілі болып табылады. Демократиялық қоғамық қатынастардың шарттарын қарастыратын осы конституциялық норма бір жағында – мемлекет, екінші жағында – тұлға болатын құқықтық қатынас субъектілерінің тең құқықтылығының алғы шарттарын құрайды. Адам және оның өмірі – мемлекеттің ең қымбат қазынасы екендігін бекіте отырып, ҚР Конституциясының 1-бабы адам құқықтары мемлекет құқықтарынан төмен болмау керектігін, мемлекетке тұлға құқықтарын сақтау жөнінде белгілі бір міндеттемелер жүктелуі қажеттілігін анықтайды. Аталған конституциялық талаптар мемлекеттің барлық азаматтарына таралады, осыған сәйкес әрбір субъект (жеке тұлға) өзіне мемлекет тарапынан тиісті қарым-қатынасты сот тәртібімен талап етуге құқылы. Алайда, жасыратыны жоқ, азаматтардың қылмыстық процеске тартылуы барысында мемлекет өзінің құқық қорғау органдарының көмегімен жоғарыда келтірілген конституциялық



нормаларды басшылыққа алмайды. Яғни, бір жағында айыпталушы немесе сотталушы және екінші жағында тергеу не соттың арасында қалыптасатын қатынастар бұл тараптардың тең құқықтығын қарастырмайды. Мұндай жағдай, әсіресе, кінәсіз тұлғаның қылмыстық қудалау шеңберіне тартылуы барысында өте қауіпті болуы мүмкін.

Әрине, қазіргі таңда құқық қорғау органдары мен соттардың тұлғаның қадір-қасиетіне, бостандығына және жеке басына тиіспеушілік құқығын бұзу жағдайларын болдырмау үшін алғы шарттарды қалыптастыру өте қиын. Осындай жағдай қоғам дамуының қазіргі сатысында құқық қолданудың негізгі түрде күрделенуімен түсіндіріледі.

Қылмыстық процеске тартылған тұлғаларға қатысты қылмыстық іс жүргізу функцияларын жүзеге асыратын құқық қолданушылар қылмыстық және қылмыстық іс жүргізу заңдарын, Жоғарғы Соттың түсіндірмелерін, өзге де нормативтік құқықтық актілерді жетік білулері қажет. Сондай-ақ ҚР Конституциясына, Конституциялық Кеңестің қаулыларына, халықаралық құқыққа, адам құқықтары саласында Қазақстанның өзге елдермен жасаған екіжақты, көпжақты келісімдеріне назар аударған жөн.

Құқықты әрі қарай реформалау жағдайында құқық қорғау және сот жүйесінің негізгі бағыты – тұлға құқықтарын сақтауға талаптарды күшейту болып табылады, ал қолданыстағы заңдарға енгізілетін барлық өзгерістер мен толықтырулардың концепциясы қылмыстық процестегі тұлға құқықтарының іс жүзінде және толық көлемде сақталуына қатысты болады. Дегенмен, қылмыстық сот өндірісіндегі тұлға құқықтарын қамтамасыз ету және қорғаудың қазіргі жағдайы халықаралық стандарттар мен барша халық таныған қағидаларға сәйкес келеді деп айту әлі ерте. Құқықтық жағынан дамыған Еуропалық мемлекеттердің қылмыстық іс жүргізу заңдарына сәйкес қылмыстық сот өндірісіндегі тұлға құқықтарының кепілдіктері – кінәсіз адамды қылмыстық жауаптылыққа тартуға және негізсіз процесуалдық мәжбүрлеу қолдануға жол бермеуден көрініс табады. Қылмыстық процеске тартылған тұлға мен қылмыстық қудалау жүргізетін орган

арасындағы қатынасты мемлекет қатан түрде реттеп отырады. Атап айтсақ, құқық қорғау органдарының азаматтардың жеке өміріне араласу мүмкіндігі шектеледі, қылмыстық процестің кез келген сатысында кәсіби қорғаушы ұсынуға кепілдік беріледі, тұлғаның қадір-қасиетін құрметтеу қамтамасыз етіледі.

Тұлғаның мемлекетпен өзара қарым-қатынасындағы басымдығын тани отырып, мемлекет адам мен азаматтардың құқықтары мен бостандықтарына қатысты демократиялық құндылықтарды жүзеге асырады. Аталған құндылықтарды құқықтық әдістермен қорғайтын мемлекет – тұлғаның демократиялық жағдайының кепілі болады. Бұл кепілдер заңмен қарастырылған тұлға құқықтарын толық жүзеге асыру үшін жағдайлар жасау, қылмыстық процеске тартылған тұлғаға оның құқықтары жөнінде міндетті түрде хабар беру, тұлғаға тиісті заңкөмегін көсету үшін адвокатты ұсыну жолымен қамтамасыз етіледі [5].

Қазақстанда жүргізіліп отырған құқықтық реформаның қылмыстық процеске қатысты негізгі міндеттері келесідей екені көпшілікке мәлім:

- құқық қорғау органдары қызметінің тиімділігін арттыру;
- азаматтардың құқықтары мен заңды мүдделерінің қорғалуын қамтамасыз ететін кепілдерді күшейту;
- инквизициялық процесті сайыскерлік процеске ауыстыру;
- қылмыстық процеске объективтілік, тұлға құқықтарын міндетті түрде сақтау сипатын бекіту.

Сот, айыптау және қорғау тараптарының өзара қарым-қатынастарының жеткілікті дәрежеде реттелген құрылымы – істі тәуелсіз және объективті қаралуының негізі болады. Сондықтан құқықтық реформалаудың осы сатысында айыптау мен қорғаудың теңдігі мәселесі - өте өзекті сұрақтардың бірі болып табылады. Өкінішке орай, бүгінгі күні соттың сайыскерлік процестегі рөлін анықтайтын бірқатар прогрессивтік талаптардан бас тарту байқалады.

Қазіргі қолданыста жүрген ҚДЖК-ін қабылдау кезінде заң шығарушы соттың айыптау мен қорғаудың сайыскерлігінде істі шешу функциясын атқаратынын ескерген.



Осы мақсатта дәлелдемелер жинау және ұсыну жолымен тараптардың айыптау және қорғау құқықтары қарастырылған.

Алайда тараптардың іс жүзіндегі процессуалдық теңсіздігінің есебінен прокурор адвокатқа қарағанда басымдық жағдайда болады, себебі оның алдын ала тергемеуге ұсынылған мәліметтерді қолдануға мүмкіндігі бар. Мұндай жағдайларда адвокат айыпталушыны өте жоғары кәсіби деңгейде қорғауы қажет, яғни, іс бойынша барлық ақпаратты біліп, істің мән-жайларын зерттеуі, қажетті материалдарды сұратып алуы, заңдарды жоғары деңгейде білуі тиіс. Бірқатар себептер бойынша, қорғаушылар мұндай талаптарға сәйкес келмейді, бұл өз кезегінде көрсетілетін заң көмегінің сапасына кері әсерін тигізеді. Ал егер прокурор да айыптауға енжар түрде қатысса, онда сот күрделі жағдайға тап болады және өзіне тән емес айыптау функциясын мойнына алуға тура келеді. Бірақ мұндай әрекеттер соттың процеске қатысушылардан жауап алу жөніндегі өкілеттіктерінің шеңберінен шығып кететіндіктен, ҚІЖК-не сотқа жауап алу жүргізуге құқық беретін өзгерістер енгізілген. Бұдан басқа мынадай сұрақтар тез шешім қабылдауды талап етеді: қамауда ұстауды сотпен санкцияларды реттеу; айыпталушы мен жәбірленушінің келісімге келу процедурасын заң түрінде бекіту [6].

Ұсынылып отырған шаралар сотқа сот әділдігін жүзеге асыру жөнінде тиімді жұмыс жасауға ықпал етеді және қылмыстық процестегі тұлға құқықтарының кепілдерін күшейтуге мүмкіндік береді деп сенеміз.

Тұлға құқықтары мен заңды мүдделерінің қылмыстық-процессуалдық кепілдіктері демократия жағдайында үлкен маңызға ие болып отыр. Ол өз кезегінде мыналармен анықталады:

- демократия міндеттерін орындау қажеттілігімен өзара байланысымен;

- оның ажырамас элементі болып табылатын тұлғаға тиіспеушілік құқығын заңдылықты қатаң сақтау жағдайларында демократия міндеттерін тиімді орындау;

- бұл кепілдіктердің пәні – тұлғаның конституциялық құқықтары мен бостандықтары болып табылады;

- кепілдіктер тұлға құқықтарын кез келген қызмет саласында қорғауға бағытталады.

Сот әділдігінің өзі азаматтардың құқықтары мен заңды мүдделерінің маңызды, шынайы демократиялық кепілдігі болып табылады [7].

Осылайша, адам мен азаматтың құқықтары мен бостандықтарын барынша сақтауға және қорғауға бағдарланған бірыңғай, біртұтас, демократиялық қылмыстық-құқықтық саясатқа талдау жасау – адам құқықтарын жоғары деңгейде қамтамасыз етудің маңызды шарты болып табылады.



1. Петрухин А.Л. *Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М., 1991. 7-бет.*

2. Тыныбеков С.Т. *Принцип обеспечения права подозреваемого и обвиняемого на защиту в уголовном процессе. А., 1997. 70-бет.*

3. *Қазақстан Республикасының Қылмыстық Іс Жүргізу Кодексі. 13.12.1997. 124-бап.*

4. Чельцов-Бebutov М.А. *Курс уголовного процессуального права. С-П., 1995. 64-бет.*

5. Жалыбин С.М. *О гарантиях осуществления прав личности в уголовном процессе. // Заң және заман, 2002. №2. 65-бет.*

6. Власов В.С. *Совершенствование правовых основ уголовного судопроизводства. Ярославль, 1997. 66-бет.*

7. Куцова Э.Ф. *Гарантии прав личности в советском уголовном процессе. М., 1973. 66-бет.*





## Некоторые теоретические проблемы координации борьбы с преступностью

Б.С. АБДРАХМАНОВА

*аспирант Университета им. Д.А. Кунаева*

Необходимым условием успешной реализации задач в области социально-экономического, политического и духовного развития казахстанского общества, является укрепление законности и правопорядка, борьба с преступностью и правонарушениями. В этом направлении значительным резервом эффективности деятельности правоохранительных органов, в том числе органов прокуратуры, внутренних дел, национальной безопасности, судов, финансовой полиции, таможи и юстиции, является укрепление профессиональных связей между ними, повышение квалификации, обеспечение целеустремленных и согласованных действий, что обеспечит успешное выполнение государственных задач в области борьбы с преступностью. В свою очередь деловые связи и контакты правоохранительных органов создают предпосылки к повышению общей эффективности работы каждого из них. На этот момент правильно обращает внимание С.Д. Оспанов в одной из своих работ, указывая, что «Задачи быстрого и полного раскрытия преступления состоят в обязанности органов государства в возможно сжатые сроки установить все обстоятельства происшедшего преступления и выявить всех лиц, его совершивших, с тем, чтобы максимально приблизить применение к виновному наказания к моменту его совершения» [1, с. 8]. Р.М. Рахимбеков необходимым условием эффективной борьбы с преступностью считает «...высокий научный уровень организации и деятельности ... КНБ, МВД,

налоговой полиции и других...» органов государства [2, с. 5].

В связи со сказанным в данной работе уделено внимание изучению теоретических проблем законодательного, организационного обеспечения эффективной деятельности правоохранительных органов, их роли в системе государства. И, прежде всего, тех из них, которые могут быть использованы при совершенствовании законодательства, повышению подготовки профессионального уровня кадров, выработке рекомендаций, полезных для практических работников. Нами сконцентрировано внимание, прежде всего на тех проблемных вопросах, на которые еще в науке и на практике не дано четких ответов, либо они носят дискуссионный характер. Поэтому не исключено, что некоторые суждения автора могут носить спорный характер, особенно относящиеся к выводам и предложениям. Их обоснованность апробирована проведенным автором исследованием, а также изучением практики работы нескольких координационных советов при прокуратурах городов и областей нашей республики. Этот аспект обоснования предполагает на наш взгляд изложение таких суждений или выработанных наукой положений, из которых логически вытекает вывод о теоретической важности и практической необходимости создания теоретического обоснования координации борьбы с преступностью. Поскольку такие теоретически обоснованные являются составной частью уже существующих наук (например, уголовного права, уголовного процесса, криминалистики, юридической



психологии, исправительно-трудового права и др.), они в той или иной степени принимают участие в обосновании объективной необходимости такой общей теории координации борьбы с преступностью. При таком подходе к процессу обоснования выдвинутая идея как бы вовлекается в наличное знание, сопоставляется с ним и таким образом апробируется с точки зрения ее теоретической и практической приемлемости. Это обстоятельство важно подчеркнуть, ибо в науковедении принято считать, что «теоретическое обоснование связано с учетом и использованием всего накопленного предшествующего знания, которое имеет непосредственное отношение к гипотезе... Если будет установлена логическая связь исследуемой гипотезы с гипотезами какой-либо теории, то тем самым будет продемонстрировано правдоподобие такой гипотезы» [3, с. 130] и, таким образом, будет подтверждена обоснованность выдвинутой идеи. На наш взгляд в такое обоснование выдвинутой идеи можно привести следующие теоретические положения.

1. Идея борьбы с преступностью является целевой для всей теорий о борьбе с преступностью: уголовного права, уголовного процесса, исправительно-трудового права, криминологии, криминалистики, юридической психологии, охраны общественного порядка, оперативно-розыскной деятельности и др. Все названные теории разрабатывают свой, собственный аспект этой идеи, специализируясь на разработке особых, не свойственных ряду других теорий проблем. Так, преступность, ее причины и способствующие ей условия изучает криминология. Отдельные преступления изучаются уголовным правом; реализация ответственности виновного в нарушении норм уголовного права осуществляется в структуре уголовного процесса - науки, которая изучает процессуальный порядок и формы борьбы с отдельными преступлениями и с преступностью в целом, и т. д. Иначе говоря, каждая наука изучает одну из сторон (или аспектов) рассматриваемых явлений, их причины и условия, превращая их в предмет своего ис-

следования. Подчеркнуть это обстоятельство весьма важно, ибо оно способствует выявлению объективных оснований дифференциации подходов к изучению преступлений, ее причин и способствующих условий, а вместе с этим - выделению отдельных научных направлений, имеющих свой собственный предмет исследования, находящегося с преступностью, ее причинами и условиями в отношении части и целого или соответствующей стороны данного целостного явления. Такой характер указанных теорий позволяет рассматривать, а значит, и называть их частными (или специальными) теориями о борьбе с преступностью.

Для правильного решения обсуждаемых здесь вопросов важно обратить внимание и на то, что все перечисленные теории хотя и разрабатывают соответствующие проблемы борьбы с преступностью, но сами не являются теориями профессиональной деятельности всех органов, ведущих эту борьбу. Если некоторые теории (например, оперативно-розыскной деятельности или охраны общественного порядка) и являются специальными науками о деятельности соответствующих органов по борьбе с преступностью, но они все же разрабатывают лишь особый аспект соответствующей деятельности и поэтому не могут включать в свой предмет все общие проблемы борьбы с преступностью.

Важно, однако, отметить, что среди комплекса специальных проблем, разрабатываемых частными теориями борьбы с преступностью, имеются такие, которые не относятся к предмету той или иной теории. Изучение этих проблем позволило установить, что они в одинаковой мере относятся к каждой теории, при этом обладая спецификой быть общими по своему характеру и механизму связи со всеми специальными теориями. К ним относятся понятия уголовной политики государства и общие задачи борьбы с преступностью всех правоохранительных органов, виды этой борьбы, сфера, среда, условия, объект и пределы борьбы и т. п. Перечень таких общих для всех специальных наук и органов, ведущих борьбу с преступностью, проблем можно было бы продолжить, но



и сказанного достаточно для вывода о том, что ни одна специальная теория борьбы с преступностью не дает целостного представления об этой борьбе, ибо ни каждая из них, ни все они вместе не разрабатывают всего комплекса проблем данного вида борьбы, не исследуют те из них, которые являются общими для всех органов, ведущих борьбу с преступностью, и в то же время являются таковыми для всех специальных (частных) теорий борьбы с преступностью.

В плане настоящего исследования данное обстоятельство следует подчеркнуть особо. Если в реальной действительности существует преступность и с ней ведется научно обоснованная борьба, то необходимо, чтобы эта борьба базировалась на данных единой научной концепции о координации усилий по борьбе с преступностью. Ее отсутствие снижает научно обоснованный характер этой борьбы. То обстоятельство, что в общей системе знаний о борьбе с преступностью существует совокупность специальных наук, разрабатывающих одну из сторон названной борьбы в качестве своего собственного предмета, лишь подтверждает «представление о науке как системе отдельных наук» [4, с. 14], которые в нашем случае до сих пор не имеют единой мета-теоретической основы в виде общей теории координации борьбы с преступностью.

2. Объективное существование различных специальных правовых наук и отраслевых органов государства по борьбе с преступностью является достаточным основанием для вывода о наличии у них того общего, что объединяет эти науки и систему правоохранительных органов в одну целостную систему (мета-систему). Если бы не существовало ничего общего для названных наук и указанных правоохранительных органов, то нельзя было бы не только говорить об их единстве, но и о наличии оснований для их объединения в один общий класс криминальных наук. Следовательно, любая наука уголовно-правового цикла обладает лишь относительной самостоятельностью и не может существовать вне связи с другими науками на основе того общего, что их объединяет. Как видим, общее в борьбе

с преступностью существует реально и не может не быть объектом (предметом) самостоятельного исследования. Но здесь вполне правомерно возникает вопрос: какая из наук уголовно-правового цикла должна разрабатывать общие проблемы борьбы с преступностью? Зная предмет уголовного права, криминологии, уголовного процесса, криминалистики, исправительно-трудового права и др., можно с уверенностью дать отрицательный ответ на поставленный вопрос: общие проблемы борьбы с преступностью не могут полностью включаться в предмет ни одной из названных наук. Но они не могут быть отнесены и к предмету других наук не криминального цикла. И поскольку это так, то вполне правомерно сделать вывод об специфичности общих проблем борьбы с преступностью. А из этого следует, что они ввиду особого их характера обладают определенной самостоятельностью и поэтому должны исследоваться в форме конкретной научной задачи. Заметим, что самостоятельное исследование чего-либо может осуществляться определенной наукой, которая и избирает конкретный аспект общего объекта в качестве своего собственного предмета. Но поскольку такой науки, разрабатывающей общие вопросы координационной деятельности правоохранительных органов в борьбе с преступностью, в реальной действительности не существует, то ее создание выступает как определенная, реально существующая необходимость. Этот вывод вполне правомерен в отношении общих проблем борьбы с преступностью. Их разработка возможна лишь в рамках самостоятельного научного направления, которое, адекватно отражая общий характер проблем, избранных в качестве предмета данного направления, может быть в полном соответствии с их статусом названа общей теорией координации борьбы с преступностью.

3. Углубление специализации знаний о борьбе с преступностью в рамках частных теорий об этой борьбе привело к все большей индивидуализации их собственного предмета и ослаблению на этой основе их взаимосвязи и взаимозависимости. В



такой ситуации возникает необходимость в приложении новых усилий к конкретизации взаимосвязей всех специальных теорий о борьбе с преступностью для устранения тенденции к их противопоставлению. Понятно, что названная конкретизация взаимосвязей возможна лишь в направлении разработки тех проблем, которые стоят на стыке различных специальных наук и потому объективно связывают их в единую концептуальную систему. Такие проблемы, как видим, являются общими, и именно поэтому они в своем единстве образуют предмет некоей общей программы борьбы с преступностью. Их разработка объективно ведет к интеграции всех наук о борьбе с преступностью в единую целостную систему, к углублению исследований предмета каждой из них. Получается, что «расширение и углубление специализации знаний вызывали противоположный процесс, ведущий к интеграции наук, к синтезу знаний» [5, с. 164].

Обращая внимание на существование междисциплинарных связей между науками уголовно-правового цикла, известный ученый криминолог советского периода А.А. Герцензон еще в 1970 году рекомендовал создание самостоятельной междисциплинарной науки под названием «советская уголовная политика». Обосновывая свое предложение, автор писал: «Уголовное право содержит ряд общих положений, которые не имеют непосредственной связи с общими положениями исправительно-трудового права, а последнее также не связано с общими положениями уголовного процесса, которые в свою очередь не всегда отражены в общих положениях криминалистики. Между тем, уголовная политика основана на ряде общих положений, которые сводят воедино принципы любой отрасли уголовно-правовых наук» [6, с. 194]. Но такие общие положения содержит, как отмечает автор, не только уголовное право, но и уголовный процесс, да и любая другая наука о борьбе с преступностью. Более того, и это, пожалуй, самое главное, имеются такие положения (вопросы, проблемы), которые являются общими и для уголовного права, и для всех других наук данного цикла. Кроме того,

названные положения являются общими не только для криминалистических наук, но и для всех практических органов, как уже указывалось нами выше, осуществляющих борьбу с преступностью. При этом речь идет не только о «ряде общих положений, которые сводят воедино принципы любой отрасли уголовно-правовых наук» [7, с. 67], но и о многих других положениях, являющихся общими для всех названных наук, однако не сводимых воедино ни одной из этих наук. Они не могут быть сведены воедино и теорией уголовной политики, т. е. отдельной наукой данного цикла, поскольку такого рода общие проблемы (вопросы, положения) не входят в предмет этой науки. Обращая внимание на существование названных общих вопросов для системы уголовно-правовых дисциплин, Г.А. Матусовский в свое время подчеркивал: «Анализ теоретического уровня наук, входящих в указанные группы, показывает, что их научные обобщения по ряду общих вопросов выходят за рамки внутринаучных интересов и затрагивают всю группу наук, формируя общие для нее теоретические положения. Здесь «срабатывают» интегративные тенденции науки, выражающиеся во внутреннем (внутри данной группы наук) межотраслевом синтезе, приводящем к формированию прогнозируемой междисциплинарной отрасли, условно именуемой здесь «Теория уголовно-правовой борьбы с преступностью» [8, с. 20-21]. В приведенном высказывании автором верно подчеркнута наличие общих для всех наук уголовно-правового цикла вопросов, подлежащих обязательному разрешению, которые, однако, не входят в предмет ни одной из наук данной группы. Удачно также концентрируется внимание на реальном существовании интеграционных тенденций в системе связей уголовно-правовых наук. В то же время из сказанного не вытекает вывод о необходимости создания какой-то особой «Теории уголовно-правовой борьбы с преступностью», поскольку уголовное право и уголовный процесс, исправительно-трудовое право и криминалистика, все дисциплины уголовно-правовой группы как раз и являются специальными



«теориями уголовно-правовой борьбы с преступностью». Реальное существование не только интеграционных тенденций в системе наук названной группы, но, прежде всего, наличие общих для всех указанных наук проблем (вопросов), обуславливающих процессов, предопределяет необходимость создания именно теории координации деятельности правоохранительных органов в борьбе с преступностью.

4. О необходимости создания теории координации борьбы с преступностью свидетельствует реально существующая в науке тенденция к разработке «стыковых», а также общих для нескольких уголовно-правовых наук проблем. Таким образом, разработка общих, стыковых или смежных с другими науками проблем является не только реально существующим научным фактом, но и должна рассматриваться как объективная закономерность развития научных знаний в рамках каждой специальной теории о борьбе с преступностью, что свидетельствует о развитии интеграционных процессов в системе наук об этой борьбе. Отмеченное обстоятельство выступает в качестве особого фактора, указывающего на необходимость объединения общих научных знаний о борьбе с преступностью в рамках единой интегральной, а значит, и соответствующей общей теории.

Таким образом, создание общей теории координации борьбы с преступностью находится в русле тех научных направлений, которые базируются на системном подходе к отражению изучаемых явлений, и потому оно в полной мере соответствует тенденции синтеза наук и научных знаний, являющейся характерной особенностью современного развития науки. Как отмечается в специальных исследованиях, «синтез полученных знаний находит свое отражение в формировании более обобщенных теорий, принципов, в выработке воззрений, в которые существовавшие до этого теории (принципы, воззрения) включаются как «частные» случаи познания» [5, с.189].

Следовательно, для разработки общих проблем борьбы с преступностью должна быть создана такая теория координации,

которая будет общей адекватно уровню (степени) общности проблем, составляющих ее предмет. Поскольку такого рода проблемы не входят в предмет частных (специальных) теорий и составляют предмет специального самостоятельного научного исследования, то последнее необходимо рассматривать в качестве самостоятельной теории.

Изложенное подтверждает правильность вывода о том, что «новые теоретические построения могут возникать и в результате решения чисто теоретических проблем, не связанных непосредственно с данными опыта. В этом случае новое научное обобщение есть способ разрешения конфликта между реальной практикой освоения действительности (в присущей науке специфической форме) и прежними теоретическими формами ее осмысления» [9, с. 172].

#### Литература

1. *Оспанов С.Д. Уголовный процесс Республики Казахстан. Алматы, 2000.*
2. *Рахимбеков Р.М. Тактико-криминалистические проблемы расследования в условиях дефицита информации. Алматы: «Жеті Жарғы», 1999.*
3. *Рузавин Г.И. Методы научного исследования. М., 1974.*
4. *Йорданов И. Наука как логическая и общественная система. К., 1979.*
5. *Чепиков М.Г. Интеграция науки. М., 1975.*
6. *Герцензон А.А. Уголовное право и социология. Л., 1970.*
7. *Бахтыбаев И. Координация деятельности по борьбе с преступностью в Казахстане // Законность. 2001. №11.*
8. *Матусовский Г.А. Криминалистика в системе научных знаний. Харьков, 1976.*
9. *Венцовский Л.Э. Философско-методологический анализ научной теории. // Вопросы философии, 1980. №8.*



# Билікті немесе қызметтік өкілеттікті асыра пайдалану

**Қ.Ж. ЖҰМАСАЙ**

*әл-Фараби атындағы*

*Қазақ ұлттық университетінің  
магистранты*

**Қ**азақстан Республикасы Қылмыстық Кодексінің 308-бабында билікті немесе лауазымды өкілеттілікті асыра пайдаланудың белгілерін мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті адамның не оған теңестірілген адамның немесе лауазымды адамның құқықтары мен өкілеттігі шегінен көрінеу асып кететін және азаматтардың немесе ұйымдардың құқықтары мен заңды мүдделерін не қоғамның немесе мемлекеттік заңмен қорғалатын мүдделерін елеулі түрде бұзуға әкеп соғатын әрекет ретінде анықтайды.

Бұл қылмыстық іс-әрекет бойынша қызмет өкілеттілігін теріс пайдалануы мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті не оған теңестірілген адамдар немесе лауазымды тұлғалар өздерінің қызмет өкілеттілігі шеңберінде заңсыз әрекеттерді жасайды, ал билікті немесе қызметтік өкілеттілікті асыра пайдалану кезінде мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті не оған теңестірілген адамдар немесе лауазымды тұлғалар әрекеті құқықтар мен өкілеттіліктердің шегінен іс жүзінде айқын шығып кетеді.

Бұл қылмыстың белгілерін анықтау үшін мемлекеттік қызметтерді атқаруға уәкілетті не оған теңестірілген адамға немесе лауазымды тұлғаға берілетін өкілеттік көлемін дәл анықтау қажет. Мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті не оған теңестірілген адамдардың немесе лауазымды тұлғалардың өкілеттіліктері мен құқықтары заңдармен және заңға сәйкес актілермен анықталады.

Билікті немесе лауазымдық өкілеттілікті асыра пайдаланудың объектісі нақты мемлекеттік аппараттың қалыпты қызметі

болып табылады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық Кодексінің 308 бабының 2, 3 бөлімдеріндегі көрсетілген лауазымды адам жасаған билікті немесе лауазымдық өкілеттілікті асыра пайдалану, әсіресе жәбірленушіге күш қолдану, қару немесе өзгеде арнайы құралдарды қолдану лауазымдық қылмыстардың ең қауіпті түрлерінің бірі.

Билікті немесе лауазымдық өкілеттілікті асыра пайдаланудың объективті жағы тек қана белсенді түрдегі әрекетпен істеледі. Бұл қылмыс құрамының әрекетсіздікпен істелуі мүмкін емес. Билікті немесе лауазымдық өкілеттіліктерін асыра пайдаланудың негізгі түрлерін лауазымды адам жасаған жағдайда келесідей әрекеттер құрайды:

- а) лауазымды тұлғаның басқа лауазымды тұлғаға тиісті өкілеттерді жасауы;
- б) лауазымды тұлғаның жоғары тұрған лауазымдағы тұлғаға тиісті өкілеттерді жасауы;
- в) лауазымды тұлғаның алқалы органның құзыретіне жататын құзыретті жүзеге асыруы;
- г) лауазымды тұлғаның заңда немесе заңға сәйкес нормативтік актілерде көзделген жағдайларда жасауы тиіс өкілеттіктерін мұндай жағдайларсыз-ақ жасауы.

д) лауазымды тұлғаның ешқандай лауазымды тұлғаға немесе оған жасауы өкілетті емес әрекетті жасауы.

Бұл жағдайлардың барлығының ортақ белгісі лауазымды тұлға өз құқықтарымен өкілеттерінің шегінен айқын шығып кететін әрекеттерді жасайды.

Билікті немесе лауазымдық өкілеттілігін асыра пайдалану лауазымды тұлғамен қызметтік міндеттерін орындаумен байланысты



емес, жеке теріс қатынастардың әсерінен азаматқа күштеу әдістерін қолдануы лауазымдық қылмыс құрамы болып табылмайды.

Қарастырылып отырған қылмыс құрамының маңызды объективті белгісі болып айқындылық, яғни мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті не оған теңестірілген адамның немесе лауазымды тұлғаның өзіне берілген құқықтар мен міндеттер шегінен көпе-көрнеу, даусыз, анық шығып кетуі жатады. Бұл белгінің белгілі бір дәрежеде субъективтік кезеңі бар, ол мынадан көрінеді, кінәлі тұлға өзінің құқыққа қарсы жүріс-тұрысының анықтылық сипатынан өзінің қызметтік өкілеттіліктері шегінен асып әрекет етіп жатқанын өте жақсы сезінеді.

Мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті не оған теңестірілген адамдардың немесе лауазымды тұлғалардың өз биліктерін немесе лауазымдық өкілеттіліктерін асыра пайдаланғанын анықтау үшін олардың өкілеттері мен міндеттерінің мазмұны мен шегін анықтайтын нормативтік актілерді зерттеп, мұқият қарау керек.

Билікті немесе лауазымдық өкілеттілікті асыра пайдаланудың объективті жағының міндетті белгісі азаматтардың немесе ұйымдардың құқықтары мен заңды мүдделерін не қоғамның немесе мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін елеулі түрде бұзу түрінде көрінетін қоғамға қауіпті салдардың пайда болуы. Қылмыс осы айтылған қоғамға қауіпті салдар пайда болған кезден бастап аяқталған болып есептеледі. Практикада бұл салдар күштеу немесе психикалық мәжбүрлеу түрінде көрініс табады.

Келесі бір өте маңызды белгі лауазымды тұлғаның шектен шығып кеткен әрекеті мен қоғамға қауіпті салдардың арасындағы себепті байланыс.

Билікті немесе лауазымдық өкілеттілікті асыра пайдаланудың субъективті жағы кінәнің тікелей немесе жанама қасақаналық нысанымен сипатталады. Кінәлі тұлға өзінің лауазымдық өкілеттілігінен айқын шығып кететін әрекетті жасап жатқанын сезеді, өзінің әрекеті арқылы заңда көзделген заңды мүдделер мен құқықтарға елеулі түрде бұзушылық келтіретінін болжайды, өзінің өкілеттігін асыра пайдаланып құқықпен қорғалатын объектілерге залал келтіруді тілейді немесе олардың бұзылуына саналы түрде жол береді, не оған немқұрайды қарайды.

Кейбірғалым криминалистердің айтуынша,

билікті немесе лауазымдық өкілеттіліктерді асыра пайдалануда кінә лауазымдық өкілеттігін теріс пайдаланудағыдай аралас кінә нысанында болады, сондықтан тек әрекетке ғана емес, салдарға қатысты субъективтік қатынасты ажырату қажет.

Осыған қатысты лауазымдық қылмысты зерттеуші көптеген авторлар бұл көзқарасқа қарсы көзқарас білдіреді.

Осылайша, қарастырылып отырған құрамға кінәнің қасақаналық формасы тән. Қосарланған кінә формасын лауазымдық қылмыс құрамдарына қолданудың негізсіздігі туралы алдында айтылып кеткен аргументтер осы қылмыс құрамына да қатысты.

Билікті немесе лауазымдық өкілеттікті асыра пайдаланудың ниеті мен мақсаты бұл қылмыстың субъективті жағының міндетті белгісіне кірмейді және қылмыстық жауапкершіліктің пайда болу фактісіне ешқандай әсер етпейді. Билікті немесе лауазымдық өкілеттікті асыра пайдалануды лауазымды немесе жауапты мемлекеттік лауазым атқаратын адам жасаса бұл қылмыстың сараланған түрі болады. Лауазым немесе жауапты мемлекеттік лауазым атқаратын адамның түсінігі Қылмыстық Кодекстегі 307-баптың ескертуінің 3-4 бөлімінде берілген.

Осы баптың бірінші, екінші немесе үшінші бөліктерінде көзделген әрекеттер не ауыр зардаптарға әкеліп соқтыратын әрекеттер қылмыс құрамының ерекше сараланған түріне жатады.

Ауыр зардаптарға:

а) күш қолдану немесе қолданамын деп қорқыту арқылы;

б) қаруды немесе арнайы құралдарды қолдану арқылы;

в) өзі немесе басқа адамдар немесе ұйымдар үшін пайда мен артықшылық алу не басқа адамдарға немесе ұйымдарға зиян келтіру мақсатында жасалса.

КСРО Жоғарғы Соты Пленумы қаулысының 39-бөлімі 13-тармақшасында «жәбірленушіге қасақана қаза келтірумен, қасақана ауыр дене жарақатын келтірумен байланысты билікті немесе қызметтік өкілеттікті асыра пайдалану қылмыстың жиынтығы бойынша саралануы керек» делінген.

Бұл қылмыстың субъектісі мемлекеттік қызметтер атқаруға уәкілетті адам не оған теңестірілген адам немесе лауазымды тұлға болып табылады. Тәжірибеде көбінесе өкімет өкілімен жасалынады.



# Правовые аспекты негосударственного пенсионного обеспечения из накопительных пенсионных фондов и страховых организаций

**Н.Б. ДУБРОВА**

*старший преподаватель кафедры  
Правового регулирования  
экономических отношений  
Карагандинского экономического  
университета Казпотребсоюза*

**В** результате проведения системных преобразований кардинальным изменениям подверглась пенсионная система. Социальная значимость пенсионного обеспечения определяется тем, что она затрагивает жизненно важные интересы десятков тысяч престарелых, инвалидов и членов семей, потерявших кормильца. Пенсионное обеспечение занимает ведущее место в системе социальной защиты. Общеизвестно, что наличие сильной и стабильно функционирующей пенсионной системы имеет большое значение, как для экономики страны, так и для населения.

Важность проведения реформ в этой сфере определяется тем, что государство несет ответственность за материальное обеспечение нетрудоспособных граждан, и поэтому преобразования в пенсионной системе необходимы и неизбежны.

Пенсионная система среди всего многообразия актуальных социальных проблем относится к числу наиболее сложных, поскольку проведение реформ в области пенсионного обеспечения осуществляется через совокупность правовых, экономических и социальных институтов и норм.

В то же время, несмотря на сложность проведения реформ в пенсионной

системе, Казахстан первым среди стран СНГ перешел на накопительную пенсионную систему.

Вместе с тем реформа системы пенсионного обеспечения в Республике стала одним из наиболее широко обсуждаемых в обществе шагов Правительства и была проведена наиболее планомерно, радикально изменив существующую систему, вытеснив из нее все элементы советской пенсионной системы, построенной на солидарном принципе.

Основное концептуальное положение реформирования системы пенсионного обеспечения состоит в переходе от прежней солидарной системы пенсионного обеспечения к системе с определенными обязательными взносами и добровольными вкладами в негосударственные пенсионные фонды на основе персонифицированного учета. Предполагается, что прежняя солидарная система в дальнейшем будет полностью заменена негосударственным накопительным обеспечением, при котором принцип солидарности накоплений поколений постепенно исчезнет с установлением связи между взносами и личной ответственности граждан за свои будущие пенсии.



Обязательность взносов работников в накопительные фонды обусловлена необходимостью обеспечения эквивалентного размера пенсий и защиты вкладов населения против рисков потери или обеспечения пенсионных накоплений. Накопительная пенсионная система предусматривает не только обязательные взносы, но и взносы на добровольной основе с заключением договора между вкладчиком и накопительным фондом. Работник имеет право в зависимости от полученного дохода добровольно (дополнительно) перечислить средства не только на свой личный счет, но и в пользу третьих лиц. Подобная мера вдвойне увеличивает его личную ответственность за обеспечение своей старости.

В Законе «О пенсионном обеспечении» предусмотрены условия, обеспечивающих безопасность пенсионных накоплений. В частности, это лицензирование деятельности негосударственных фондов, распределение функций сбора пенсионных активов, их хранение и инвестирование только в определенный перечень ценных бумаг. Пенсионные накопительные фонды занимаются сбором обязательных пенсионных взносов, ведением пенсионных счетов вкладчиков и выплатами пенсий. Инвестирование пенсионных активов осуществляют организации, осуществляющие инвестиционное управление пенсионными активами или накопительные пенсионные фонды самостоятельно, а хранение средств вкладчиков банки-кастодианы [1].

В результате реформирования пенсионной системы в республике удалось создать оптимально действующую систему пенсионного обеспечения, которая позволила осуществить ряд государственных программ. К положительным сторонам накопительной системы финансирования можно отнести также и то, что каждый человек в трудоспособном возрасте может посредством отчислений на личный счет осуществлять финансирование

будущей пенсии. При этом величина суммы накопленных средств зависит от вкладываемых средств работника. Накопленные на личных счетах средства являются собственностью работника и в случае смерти передаются его близким.

Законом «О пенсионном обеспечении» предоставлено право накопительным пенсионным фондам самостоятельно управлять пенсионными активами, а также возможность для вкладчиков более раннего выхода на пенсию за счет сформированных накоплений. Созданы благоприятные условия для размещения пенсионных активов в наиболее качественные и высоколиквидные финансовые инструменты. Усовершенствован механизм инвестирования пенсионных активов.

Вместе с тем в пенсионной системе имеется ряд недостатков:

Наиболее острой является проблема инвестирования пенсионных активов, капитализация НПФ. Развитие накопительной системы напрямую зависит от выгодного размещения пенсионных активов в различные финансовые инструменты. Одной из мер безопасности является то, что профессиональные участники пенсионного обеспечения (НПФ, ООИУПА, Банки-кастодианы) не связаны друг с другом, т.е. их деятельность независима. Таким образом, в какой-то мере расплывается ответственность: по обязательствам перед вкладчиками и участниками пенсионной системы отвечает накопительный пенсионный фонд, его средствами управляет организация по управлению пенсионными активами (только несколько накопительных пенсионных фондов имеют право самостоятельно управлять пенсионными активами), а хранением занимается банк-кастодиан.

Реформируемая пенсионная система Казахстана с опорой на использование лишь одного накопительного механизма существенно сужает возможности проведения реформы и представляется довольно рискованным мероприятием.



Все это порождает ситуацию, когда частная пенсионная система становится непривлекательной, а перспективы ее кратко- и среднесрочного расширения ограничены. Даже незначительные просчеты, сбои и неувязки в осуществлении программных намерений относительно пенсионной реформы чреваты серьезными отрицательными результатами с последующей дискредитацией накопительного механизма в глазах населения.

По состоянию на 1 января 2008 года в республике функционировали 14 накопительных пенсионных фондов, которые имели в регионах республики 75 филиалов и 46 представительств. Количество фондов в течение продолжительного времени (с января 2002 года) не изменялось, что говорит об их достаточности на рынке пенсионных услуг для обслуживания вкладчиков (получателей). Однако, необходимо отметить, что в 2007 году впервые произошла ликвидация одного фонда – АО НП «Валют транзит Фонд».

Нынешний год наверняка войдет в историю НПС как один из самых “неурожайных”. Как бы ни пытались менеджеры пенсионных фондов и управляющие компаниями найти новые источники повышения инвестиционного дохода по пенсионным накоплениям вкладчиков, неумолимо растущая инфляция удерживает этот показатель в реальном выражении в “красной” зоне отрицательной доходности.

Судя по последним данным АФН о доходности по пенсионным активам НПФ на 1 марта 2008 года, ситуация заметно ухудшилась по сравнению с результатами месяца ранее. Причиной тому стал очередной рост накопленного уровня инфляции: за последние 12 месяцев этот показатель увеличился с 18,70 до 18,80%. По данным за последние 36 месяцев вслед за лидером – «БТА Казахстан» - все также следуют НПФ Народного банка Казахстана и «Отан» [2].

Немаловажное значение в защите интересов будущих пенсионеров имеет

участие страховых организаций в пенсионном обеспечении населения Казахстана.

Задачей любой страховой организации, независимо от ее формы, является предоставление своей клиентуре страховой защиты от возможных опасностей и случайностей. С этой целью и задумано страхование пенсий, которое предусматривает накопление страхователем денежных средств для обеспечения себе в пенсионном возрасте пожизненного стабильного дополнительного дохода. И чем моложе страхователь, тем легче ему решить эту проблему. Основной проблемой страхования пенсий, как и страхования жизни, является обеспечение защиты сбережений граждан на случай инфляции.

Законом «О страховой деятельности» предусматривает класс в добровольной форме страхования - аннуитетное страхование

Аннуитетное страхование представляет собой совокупность видов накопительного страхования, предусматривающих осуществление периодических страховых выплат в виде пенсии или ренты в течение установленного договором срока или пожизненно в случаях достижения застрахованным определенного возраста, утраты трудоспособности (по возрасту, по инвалидности, по болезни), смерти кормильца, безработицы или иных случаях, приводящих к снижению или потере застрахованным личных доходов. Условие об осуществлении периодических страховых выплат по договорам аннуитетного страхования не связано с определением, уточнением и подтверждением размера страховых выплат [3].

Гражданский кодекс дает определение договору аннуитетного страхования как договору страхования, согласно которому страховщик обязан осуществлять страховую выплату в виде периодических платежей в пользу выгодоприобретателя в течение установленного договором срока.



Термин аннуитет произошел от позднелатинского слова, означающего «ежегодный платеж». К нам понятие «аннуитет» пришло из зарубежной страховой практики, где оно применяется к страхованию с условием осуществления страховой выплаты один раз в год. Страхование аннуитетов особенно распространено в США, Голландии, Италии, Франции. В Великобритании каждый восьмой долгосрочный договор страхования является страхованием аннуитетов.

Данное страхование выполняет обеспечительную функцию. Это страхование на практике часто называют страхованием «дополнительной пенсии» или ренты [4].

Термин «страховая пенсия» и «страховой аннуитет» являются синонимами. В страховом аннуитете выплата каждой суммы не является безусловной - она определяется наступлением определенного события (достижения до данного возраста и т. д.). Страховая пенсия представляет собой страховой аннуитет, выплаты которого обусловлены достижением определенного возраста или выработкой некоторого стажа (выслуги) [5].

Основные преимущества аннуитетов заключаются в следующем:

- появляется дополнительная возможность отсроченного налогообложения полученных доходов;
- страхователь может сам выбрать возраст, с которого ему будет выплачиваться рента.

Например, в США страховая система устроена таким образом, что позволяет не только аккумулировать значительный размер частного пенсионного фонда работника, но и получать через систему отсроченного налогообложения довольно высокий инвестиционный доход. Представляет интерес и тот факт, что работающий гражданин, производящий отчисления в страховую компанию, приобретает на них право собственности уже по прошествии 5 лет. Пенсионный фонд важен не только в социальном, но

и в экономическом отношении. В США имеется возможность под залог страховой компании (пенсионного фонда) получить ипотечный кредит у банка на покупку жилья. В этом случае страховая компания является гарантом возврата кредита для граждан со средним достатком и представляет собой дополнительный ресурс для повышения уровня жизни.

Все сказанное позволяет сделать вывод, что в странах, где система частного пенсионного обеспечения существует уже много лет, компании по страхованию жизни покупают все накопления физического лица в пенсионном фонде в обмен на выплату аннуитетов, т.е. пожизненной ренты. Человек при выходе на пенсию может выбрать разные варианты пенсионных выплат: будут ли это аннуитеты или выплаты непосредственно из пенсионного фонда, рассчитанные на количество лет, предполагаемых быть прожитыми [6].

Динамичное развитие новой пенсионной системы, постепенное уменьшение количества граждан, имеющих право на пенсию при полном стаже из солидарной системы, потребовало разработки новой схемы пенсионных выплат из накопительных пенсионных фондов, предусматривающих пожизненное пенсионное обеспечение граждан. В целях удовлетворения текущих потребностей пенсионеров с учетом продолжительности жизни в послепенсии период и развития страхового рынка механизм выплаты пенсий из фондов был усовершенствован. Определены следующие формы пенсионных выплат из накопительных пенсионных фондов получателям - в виде периодических выплат по графику и из страховых организаций - на основании заключенного договора.

В соответствии с Законом «О пенсионном обеспечении» лица, достигшие пенсионного возраста вправе заключить договор пенсионного аннуитета со страховой организацией об осуществлении страховых выплат пожизненно



с использованием пенсионных накоплений, сформированных за счет обязательных пенсионных взносов. При этом ежемесячная страховая выплата из страховой организации не может быть ниже размера минимальной пенсии, установленного законом о республиканском бюджете на соответствующий финансовый год, на дату заключения договора пенсионного аннуитета. Лицо, заключившее договор пенсионного аннуитета, не вправе его расторгнуть в течение двух лет с даты его заключения.

В течение тридцати календарных дней с момента получения пакета документов, установленного нормативным правовым актом уполномоченного органа, накопительный пенсионный фонд обязан перевести пенсионные накопления получателя в страховую организацию [1].

Лица, воспользовавшиеся правом на получение пенсионных выплат до достижения установленного пенсионного возраста, должны заключать договор со страховой организацией.

Увеличение капитализации пенсионных фондов потребовало введения дополнительных мер по усилению методов регулирования накопительной пенсионной системы, включая: создание системы страхования пенсионных активов; введение механизма возмещения потерь вкладчиков за счет собственного капитала накопительных пенсионных фондов, в случаях их уменьшения по вине фондов, организаций по управлению пенсионными активами; установление нормативов для накопительных пенсионных фондов и организаций по

управлению пенсионными активами. Деятельность всех участников рынка контролируется.

Наблюдается заметное перераспределение граждан между государственным и частным секторами. Тенденция предпочтения частного пенсионного сектора сохраняется и поддерживается благодаря активной деятельности частных фондов. Постоянно растет количество вкладчиков добровольных пенсионных взносов.

Значение накопительной пенсионной системы для общества становится все более существенным.

#### Литература

1. Закон Республики Казахстан «О пенсионном обеспечении в РК» от 20 июня 1997 года. № 136 // Ведомости Парламента РК, 1997. № 12, ст. 186.
2. Аскарлов Т. Пенсионная засуха. // Республика - Деловое Обозрение. Дубль 2. № 12 (101).
3. Закон Республики Казахстан от 18 декабря 2000 года № 126 «О страховой деятельности». // Казахстанская правда, 23 декабря 2000 г.
4. Худяков А.И. Страхование право Республики Казахстан. Алматы: ТОО Изд-во «Норма-К», 2008. С.265-266.
5. Экономическая энциклопедия. / под. ред. Л.И. Абалкина. М.: ОАО «Изд-во Экономика», 1999. 1055 с.
6. Мурзатаева Г. Некоторые аспекты реформирования пенсионной системы // Саясат. № 3, 2003. С.33-34.





# Государственное управление в области обеспечения санитарно- эпидемиологического благополучия населения

**А.К. КУРМАНОВА**

*старший преподаватель  
Актюбинского государственного  
университета им. К. Жубанова,  
кандидат юридических наук*

**З**алогом национальной безопасности и стабильности любого государства является решение экологических проблем. Достижение благоприятного состояния окружающей среды неизбежно связано с процессами улучшения социальной среды. Обеспечение экологически безопасных условий является важнейшим этапом в обеспечении всесторонне развитых, полноценных условий жизни. Экологическая безопасность в настоящее время строится на системе санитарно-гигиенических стандартов и оценке состояния среды как экологически равновесного. Создание благоприятных условий для человеческого организма осуществляется через обеспечение безопасности производимой продукции, услуг и установление предельно доступных норм нагрузки на окружающую среду [5].

Государственная политика обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения в настоящее время должна базироваться на:

- разрешительном порядке осуществления производственной или иной деятельности, способной создать угрозу экологической безопасности населения;
- обязательности санитарно-эпидемиологической экспертизы проектов, программ строительства, реконструкции и производства любой продукции;
- обязательности компенсации ущерба, нанесенного здоровью человека, и

социальной защиты пострадавших по экологическим причинам;

- обеспечении полного, достоверного и своевременного информирования граждан и организаций о состоянии санитарно-эпидемиологической обстановки и осуществляемой деятельности в этой области;

- соблюдении норм международного права, выполнении международных договоров Республики Казахстан, регулирующих охрану окружающей среды и природопользования;

- обязательном участии в международной деятельности в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения.

Формами правового обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения являются правотворческая и правоохранительная функции государства как главного субъекта обеспечения санитарно-эпидемиологической безопасности. Правотворческая функция выражается в принятии санитарно-эпидемиологических правовых норм и обеспечении правового механизма их реализации на практике.

Во главе государственного механизма организации медицинской помощи, управления и контроля за состоянием здоровья населения и санитарно-эпидемиологическим благополучием республики находится Министерство



здравоохранения Республики Казахстан с подведомственными ему организациями здравоохранения при местных исполнительных органах, а также ведомственными медико-санитарными службами [1]. Основными нормативными правовыми актами, определяющими правовое положение государственных органов, осуществляющих управление в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, являются Закон Республики Казахстан от 4 декабря 2002 года № 361-II «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения», Положение о Государственной санитарно-эпидемиологической службе Республики Казахстан, утвержденное постановлением Кабинета Министров Республики Казахстан от 25 апреля 1995 года № 547, Положение о Комитете государственного санитарно-эпидемиологического надзора Министерства здравоохранения Республики Казахстан, утвержденное постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 октября 2004 года № 1125.

Комитет государственного санитарно-эпидемиологического надзора Министерства здравоохранения Республики Казахстан является ведомством Министерства здравоохранения Республики Казахстан, осуществляющим в пределах компетенции Министерства здравоохранения Республики Казахстан контрольно-надзорные и реализационные функции, а также межотраслевую координацию в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения [3].

Государственная санитарно-эпидемиологическая служба соответствующей территории – это централизованная система, включающая исполнительные органы, осуществляющие деятельность в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения, проживающего на данной территории, и центры санитарно-эпидемиологической экспертизы, осуществляющие санитарно-эпидемиологическую экспертизу на существующей территории. К исполнительным органам, осуществляющим деятельность в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения на соответствующих тер-

риториях, относятся управления государственного санитарно-эпидемиологического надзора областей, городов Астаны и Алматы; управления государственного санитарно-эпидемиологического надзора городов; управления государственного санитарно-эпидемиологического надзора районов.

Государственными учреждениями, осуществляющими санитарно-эпидемиологическую экспертизу на территориях, являются центры санитарно-эпидемиологической экспертизы областей, городов Астаны и Алматы; центры санитарно-эпидемиологической экспертизы городов; центры санитарно-эпидемиологической экспертизы районов.

Взаимодействие этих органов устанавливается по принципу подотчетности и подчинения центров санитарно-эпидемиологической экспертизы исполнительным органам соответствующих территорий [5, п.1]. Исполнительные органы координируют деятельность центров санитарно-эпидемиологической экспертизы в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения, то есть определяют объемы санитарно-эпидемиологической экспертизы, необходимые для обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, а также оказывают организационную, методическую и практическую помощь центрам санитарно-эпидемиологической экспертизы. В свою очередь центры санитарно-эпидемиологической экспертизы обеспечивают исполнение объемов санитарно-эпидемиологической экспертизы, установленных исполнительным органом, также участвуют в снятии проб и осуществляют инструментальные замеры в соответствии с решением исполнительного органа.

Главной задачей государственной санитарно-эпидемиологической службы на местах является предупреждение, выявление и ликвидация вредного воздействия неблагоприятных факторов окружающей среды на состояние здоровья населения, профилактика и снижение инфекционных и профессиональных заболеваний путем осуществления контроля за выполнением физическими и юридическими лицами санитарных



правил и норм, гигиенических нормативов, а также законов Республики Казахстан в части охраны здоровья человека.

Правоохранительная функция органов государственной санитарно-эпидемиологической службы выражается в создании надежного правоохранительного механизма, обеспечивающего предотвращение и пресечение нарушений санитарно-эпидемиологических норм. Этот механизм имеет две стороны: профилактическую и пресекательную.

*Профилактическая сторона* правоохранительной функции выражается в принятии норм, которые обеспечивают устранение причин и условий, способствующих санитарному правонарушению. Например, установление ответственности за нарушение законодательства Республики Казахстан о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения [1, гл. 6, ст. 31].

*Пресекательная сторона* правоохранительной функции выражается в принятии норм, обеспечивающих пресечение совершаемого санитарного правонарушения и восстановление нарушенных прав. Так, должностным лицам, осуществляющим государственный санитарно-эпидемиологический надзор, в зависимости от их компетенции, дано право приостанавливать некоторые виды предпринимательской деятельности до проведения необходимых санитарных мероприятий и устранения имеющихся санитарных правонарушений [1, гл.2, ст.11]; лицам, виновным в нарушении законодательства Республики Казахстан о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения, вменяется в обязанность возместить ущерб в порядке, установленном гражданским законодательством Республики Казахстан [1, гл. 6, ст. 31] и т.п.

Для реализации задач обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения значительное место следует уделить совершенствованию государственно-правового механизма. Требуют существенного урегулирования права и обязанности государства, его органов власти и управления, которые бы гармонически соединялись с

требованиями юридической ответственности за невыполнение санитарных норм и правил.

Для снятия возникших системных и функциональных проблем можно рекомендовать Правительству вернуться к вопросу совершенствования механизма взаимодействия органов государственного санитарно-эпидемиологического надзора и в области охраны окружающей среды. Эффективность реформирования может быть обеспечена только при условии привлечения компетентных высокопрофессиональных кадров.

#### Литература

1. Закон Республики Казахстан от 4 декабря 2002 года № 361-III «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения».
2. Положение о Государственной санитарно-эпидемиологической службе Республики Казахстан, утвержденное постановлением Кабинета Министров Республики Казахстан от 25 апреля 1995 года № 547.
3. Положение о Комитете государственного санитарно-эпидемиологического надзора Министерства здравоохранения Республики Казахстан, утвержденное постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 октября 2004 года № 1125.
4. Закон РК «Об охране здоровья граждан в Республике Казахстан» от 19 мая 1997.
5. Правительство Республики Казахстан. О некоторых мерах по реализации Закона Республики Казахстан «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения»: Постановление от 03.02.2003 года № 126 // Юридическая газета. 18 февраля 2003 года.

# Место понятия «информация» в МЧП

Э.С. АБДРАХМАНОВА

*ст. преподаватель кафедры*

*МПнМО АЮА КазГЮА,*

*кандидат юридических наук*

**П**роблема качества информации исследуется в правовой науке.

- разработка и принятие нормативно-правовых актов, устанавливающих ответственность физических и юридических лиц за несанкционированный доступ к информации, ее противоправное копирование, искажение и противоправное использование, преднамеренное распространение искаженной информации, противоправное раскрытие конфиденциальной информации, использование в преступной и корыстной целях служебной информации,

- уточнение статуса иностранных информационных агентств, СМИ, журналов, а так же инвесторов при привлечении иностранных инвестиций для развития информационной инфраструктуры принимающего государства,

- законодательное закрепление приоритета развития национальных сетей связи и отечественных производителей космической спутниковой связи,

- определение статуса организаций, занимающихся предоставлением услуг, глобальной информационно-телекоммуникационных сетей.

В 1979 г. в СССР возникло понятие правовой информации. Ученые-юристы выделяли в нем различные аспекты. В.А. Шаблин рассматривал в качестве правовой информации - правосознание, а его функционирование считает движением информации по каналам управляющей системы. А.Ф. Шебанов определяет правовую информацию как “совокупность

сведений о праве и всех процессах и явлениях с ним связанных. Л.И. Бачило пишет, что родовым понятием для понятия правовая информация стало понятие социальной информации. “Правовую информацию можно определить как используемые в общественной практике знания, сообщения, сведения о правовой сфере жизни общества, о явлениях и процессах происходящих в этой сфере” [1]. Все формы правовой информации можно разделить на два типа - документированные и недокументированные. Правовую информацию, закрепленную в документах, обозначили термином “документальная правовая информация”. Л.И. Бачило пишет: «Важен вопрос о классификации документарной правовой информации» и представляет следующую классификацию: на официальную и неофициальную и на общую и отраслевую.

Характерно, что правовая информация, по существу, есть информация об общественных процессах, даваемая в привязке к правоприменительной деятельности” [2].

Л.И. Бачило видит следующую причину необходимости урегулирования информации нормой права:

1. Экономика освоила информационный ресурс как товар, как объект производства рынка, коммерции.

2. Научно-технический фактор,

3. социальная (ресурс развития)

4. «Сложная суть информации, ее нематериальная природа возникновения — всегда плод интеллектуального творчества или труда; ее особая форма выражения



(овеществленная)...

5. И последнее: информация как порождение интеллекта, имеющая разные формы материального и нематериального выражения, обладает колоссальным потенциалом воздействия на сознание человека. Обратная связь здесь работает безупречно... Отсюда проблема информации – как социального оружия» [3].

«Другими словами реклама, производство, закупка сырья, осуществление платежей, поставка товаров и осуществление услуг, могут осуществляться электронными способами через глобальную информационную магистраль, сети ИНТЕРНЕТ и сопряженные с ней специальные электронные сети. Сейчас такая степень автоматизации процесса извлечения прибыли только становится правилом, но этот пример демонстрирует огромный потенциал сети Интернет для развития электронной коммерции. Сдерживающим фактором развития данного процесса является сложность регулирования вопросов таможенного, налогового, правового и иного характера в отношении таких сделок» [4].

Так же сложности могут возникнуть в отношении прав на интеллектуальную собственность и информационную безопасность.

Электронно-цифровая подпись призвана стать одним из важных способов защиты интеллектуальной собственности в ИНТЕРНЕТЕ.

В РК действует закон от 8 мая 2003 г. Об информатизации, Закон Республики Казахстан от 23 июля 1999 г. № 451-І О средствах массовой информации, но ни в том, ни в другом не дано понятия информации и даже имеющиеся на данный период проекты законов об информатизации и электронном правительстве обходят это понятие стороной, хотя по нашему мнению это достаточно важный вопрос, который требует как таковой законодательного урегулирования, так как на приведенных выше примерах мы показали, что понятие информации достаточно широкое и не ограничено ни какими рамками. Конечно, для философских наук это допустимо и даже приветствуется, дело обстоит иначе с юридической наукой, законодатель должен оперировать четкими понятиями,

что бы решать возникающие проблемы, ставить перед собой конкретные задачи. В ЗРК «О СМИ» дается понятие: массовая информация - предназначенные для неограниченного круга лиц печатные, аудиовизуальные и иные сообщения и материалы. А затем идет перечисление средств массовой информации:

средство массовой информации - периодическое печатное издание, радио- и телепрограмма, кинодокументалистика, аудиовизуальная запись и иная форма периодического или непрерывного публичного распространения массовой информации, включая WEB-сайты в общедоступных телекоммуникационных сетях (Интернет и другие); периодическое печатное издание - газета, журнал, альманах, бюллетень, приложения к ним, имеющие постоянное название, текущий номер и выпускаемые не реже одного раза в три месяца; теле-, радио-, видео-, кинохроникальная программа - совокупность периодических аудиовизуальных сообщений и передач, имеющая полное название и выходящая в эфир не реже одного раза в полугодие; выход в эфир - трансляция теле-, радиопрограмм, аудиовизуальной записи с использованием аналоговых и цифровых электромагнитных систем; продукция средства массовой информации - тираж или часть тиража отдельного номера периодического печатного издания или аудиовизуальной программы, отдельный выпуск радио-, теле-, кинохроникальной программы, информация, размещенная на WEB-сайте в общедоступных телекоммуникационных сетях; официальное сообщение-информация, предоставляемая государственными органами с целью дальнейшего распространения через средства массовой информации. Как видим, идет перечисление видов объектов, которые законодатель относит видам информации, точнее массовой информации. Само же понятие информации отсутствует. Хотя в последующем по всему тексту закона будет использоваться термин информация, а не термин «средства массовой информации» [5].

Термин СМИ появился относительно недавно – и отражает не просто терминологическую, но и определенную социальную революцию. Каждое из слов



данного термина несет определенную смысловую нагрузку...

Информация – отображение и, следовательно, та или иная версия социального мира...

Массовость фиксирует взаимодействие массовидных субъектов, характеризует корпоративный характер субъектов...

Обратимся к российскому законодательству. Термин «информация» появился в правовом поле с 1995 г. В законе «Об информации, информатизации и защите информации», в нем под информацией понимались сведения о лицах, предметах, фактах, явлениях и процессах независимо от формы их представления. При этом в российском законодательстве так же выделяются различные формы закрепления информации, как в самом законе, так и в сопутствующих ему подзаконных актах. Е.А. Плешкевич подразделяет их на «обращение - ...форма организации информации в персонифицированном коммуникационном акте, сообщение – в не персонифицированном» [6].

«Многообразие форм предоставления информации (письменная, волновая, устная, биологическая, визуально-воспринимаемая объектная и т.д.) возможно бесконечно. Важно, чтобы эта информация воспринималась и адекватно вливалась в знания о мире нас окружающем и нами создаваемом, что бы она была функционально значимой и востребованной» [7]. Ценность информации повышается в ходе ее логического сжатия, при этом меняется ее организационная форма: сведения превращаются в данные. Подобный подход определения информации в праве сложился исторически. В качестве примера можно привести следующие термины: «персональные данные», «электронное сообщение», «данные предварительного следствия» и т.д. Таким образом, многие российские авторы: Е.А. Плешкевич, В.М. Хулигин, а также законодательная практика Российской Федерации, так же как и законодательная практика РК, восприняли подход определения термина «информация» - через указание ее организационных форм. Таким образом, Е.А. Плешкевич считает что «отказ от использования исторически сложившихся терминов и повсеместная замена их

абстрактным термином «информация»..., усложнит правоприменительную практику. Непосредственно термин «информация» целесообразно использовать только как обобщающий»

Информация - является движущей силой мирового экономического и технического сотрудничества. Информация и знания становятся одним из стратегических ресурсов государств – а доступ к ним важнейшим фактором развития.

Началом активного международного сотрудничества в области информационно-коммуникационных технологий и информационного общества стало подписание на саммите стран Группы восьми в Японии (Окинава) в июле 2000 г. Окинавской хартии глобального информационного общества.

Можно говорить о наличии международных информационных отношений, которые представляют собой систему, в которых распространяется информация. Но вместе с международным регулированием информационных отношений можно и должно говорить о системе информационных отношений в международном частном праве.

Система норм международного частного права охватывает три уровня норм – универсальный, региональный и двусторонний. На универсальном уровне сформировались Общие границы свободы информации (Окинавская хартия глобального информационного общества, Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № 127 от 15 ноября 1947 г. О запрете распространения ложной и извращенной информации, Декларация о воспитании народов в духе мира от 15 декабря 1947 г. и т.д.). Таким образом, можно говорить, что региональное законодательство носит обязательный, в некоторых случаях рекомендательный характер. Кроме выше-названных, для МЧП особое значение приобретают нормы направленные на содействие международного обмена. Это Соглашении о ввозе материалов образовательного, научного, культурного характера от 17 июня 1950 г., Соглашение о содействии в международном праве наглядно-звуковых материалов образовательного, научного, культурного характера от 10 декабря 1948 г., Конвенция о международном обмене изданиями от



3 декабря 1958 г., Конвенция ООН об использовании электронных сообщений в международных контрактах от 23 ноября 2005 г.

На региональном уровне значительный вклад в развитие международного информационного обмена внес Совет Европы: Европейская Конвенция об информации относительно иностранного законодательства от 7 июня 1968 г., Кон-венция об информации и правовом сотрудничестве относительно «услуг информационного общества» от 4 октября 2001 г. Так же вопросы информационного обмена урегулированы в рамках СНГ: Концепция формирования информационного пространства СНГ от 18 октября 1998 г., Соглашение о сотрудничестве в области информации от 9 октября 1992 г., Соглашение о сотрудничестве в формировании информационных ресурсов и систем реализации меж-государственных программ государств – участников СНГ в сфере информатизации от 24 декабря 1999 г.

Двусторонние соглашения можно разделить на четыре группы:

- Договоры о сотрудничестве между государствами, в которых только отдельные нормы посвящены информации;
- Договоры о сотрудничестве между государствами в области информатики, связи и обмену информацией;
- Договоры об охране отдельных видов информации;
- Договоры по отдельным вопросам, возникающим в сфере информации.

Таким образом, мы видим необходимость дальнейшего изучения и разграничения понятия «информация», как в законодательной, так и в правоприменительной практике, на теоретическом и практическом уровне, а также как в сфере национального, так и международного права.

### Литература

1. *Организационно-правовые проблемы АСУ. М.: Наука*
2. *Влияние научно-технического прогресса на юридическую жизнь. М.: Юридическая литература, 1988. 367 с.*
3. *Информационное право. Роль и место в системе права Российской Федерации. И.Л.Бачило // Государство и право, 2001. №2. С. 5-14.*
4. *Глобальный бизнес и информационные технологии. Современная практика и рекомендации. В.М.Попов, Р.А. Маршавин, С.И.Ляпунов. Под ред. В.М.Попова. М., 2001. С. 70.*
5. *Закон Республики Казахстан о СМИ.*
6. *Новая редакция федерального закона об информации: терминологический аспект Плешкевич Е.А. ISSN 0548-0019. НТИ. СЕР.1. № 6, 2007.*
7. *Информационное право. Роль и место в системе права Российской Федерации. И.Л.Бачило // Государство и право, 2001. №2. С. 5-14.*





## К вопросу о понятии и признаках ценной бумаги

Н.А. МУХАМЕДГАЛИЕВА

магистрант Каспийского общественного университета

За время существования рынка ценных бумаг в Республике Казахстан, в его непрерывном динамичном развитии появились новые тенденции, теоретическому осмыслению которых уделяется мало внимания. Сегодня уже накоплен достаточный опыт в области обращения ценных бумаг, принимается большое количество необходимых законодательных и иных нормативных актов о ценных бумагах, в которых закрепляются конкретные правовые механизмы гарантии и защиты прав участников операций с ценными бумагами [1].

Согласно пункту 1 статьи 129 Гражданского кодекса Республики Казахстан *ценной бумагой является совокупность определенных записей и других обозначений, удостоверяющих имущественные права* (данное определение было внесено законом РК от 16.05.2003 г. № 416-III) [2].

Старая редакция (Общая часть ГК РК от 27.12.1994 г. № 269-ХIII) пункта 1 статьи 129 ГК РК определяла «ценную бумагу» как документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление которых возможно только при его предъявлении [3].

Изменения, внесенные в определение ценной бумаги, на мой взгляд, были обусловлены изменениями произошедших за последнее десятилетие в экономической жизни государства и появлением такого рода ценных бумаг

как «бездокументарные» ценные бумаги.

Среди ряда юристов были критические замечания в адрес данного определения, которые ссылались на игнорирование законодателем *бездокументарных ценных бумаг*, имущественные права по которым не закреплены на материальном носителе (документе), а доказательства их закрепления содержатся в специальном реестре.

По моему мнению, отсутствие в законодательном порядке указания на то, что «ценная бумага» это все же документ, являющийся предметом материального мира, становится чреватым для такого вида ценных бумаг, как предъявительские ценные бумаги, смысл исполнения прав удостоверенных по ним становится возможным *только после предъявления* данной бумаги эмитенту.

Хотя законодатель и не отрицает, что предъявителю ценной бумаги (акции, облигации и иные виды ценных бумаг) должно быть отказано, если он предъявит ее на бумажном носителе, главное, чтобы были соблюдены все требования, предъявляемые к ценной бумаге.

Ценные бумаги как объект права собственности могут свободно обращаться на рынке с распространением на них правового режима движимых вещей.

Ценные бумаги на предъявителя подчиняются специфическим правилам передачи и осуществления права собственности на них. То есть при передаче ценной бумаги достаточно (и в то же время необходимо) передать



подлинник документа (ст. 132 ГК). В зависимости от вида ценной бумаги это правило уточняется.

В случае бумаги на предъявителя фактическая передача подлинника документа означает передачу права собственности на него. При передаче права собственности на ордерную ценную бумагу фактическая передача оригинала документа должна сопровождаться совершением на нем передаточной надписи (индоссамент) в соответствии с требованиями законодательства.

При осуществлении и передаче прав, удостоверяемых ценными бумагами, действуют два специфических правила, которые не сформулированы нормами ГК, но вытекают из их смысла.

Лицо, владеющее подлинником ценной бумаги, признается являющимся ее собственником и субъектом, уполномоченным требовать исполнения по ней, если содержание этой бумаги указывает на правомочность соответствующего притязания. В этом проявляется принцип публичной достоверности.

В целом большинство авторов, занимающихся исследованием содержания и динамики развития ценных бумаг, рассматривают ценную бумагу как юридический документ, фиксирующий правоотношения между лицом, владеющим ею, и лицом, выпускающим ее в обращение, и/или обязанным по ней.

С этих позиций формулируются имущественные и неимущественные права собственника, ценная бумага выступает вещественным носителем права, право как бы освящается в ней. Эта обоснованная позиция, поскольку ценные бумаги, имеющие более чем тысячелетнюю историю, рассматривались, прежде всего как долговые обязательства.

Ценные бумаги, в соответствии с нормами ГК, могут быть объектами вещных прав, и в первую очередь — права собственности. Освещение проблемы возникновения и осуществления этих

прав прежде всего требует выяснения, что представляют собой ценные бумаги как объект имущественных прав. Теоретические работы по данной теме и ранее действовавшее законодательство давали четкий и однозначный ответ на данный вопрос [4]. В настоящее время гражданское законодательство Республики Казахстан также устанавливает определенный правовой режим ценных бумаг, обусловленный уровнем экономического развития Республики [5].

Для правового регулирования обращения ценной бумаги она должна обладать рядом характеристик, свойств, позволяющих определить ее как ценную бумагу. Такими характерными чертами являются:

- ценная бумага удостоверяет право ее владельца требовать от субъекта, указанного в ее тексте, предоставления в собственность строго определенного имущества (денег, товаров, других ценных бумаг), а в некоторых немногочисленных случаях — и предоставления иных возможностей (например, в сфере корпоративного управления). То есть, именно содержание ценной бумаги придает данному документу социально-экономическую ценность;

- ценная бумага удостоверяет имущественное право ее владельца требовать исполнения по ней и соответствующая обязанность другой стороны предоставить это исполнение. Никакая ценная бумага не может служить подтверждением взаимных прав и обязанностей сторон данного правоотношения, ибо такое положение противоречит самой правовой природе ценной бумаги.

В деловом обороте ценная бумага используется как специфическая письменная форма сделки, которая выставляется как совокупность определенных записей и других обозначений, удостоверяющих имущественные права ее держателя, для эффективного опосредования обращения имущественных прав. Вследствие этого в



отношении ценных бумаг был установлен особый правовой режим, в соответствии с которым они были признаны объектом права.

Обязательными реквизитами ценной бумаги являются те, которые перечислены в специальных нормативных правовых актах. Юридическая сила требования соблюдения всех таких реквизитов заключается в том, что их отсутствие или несоответствие установленной для нее формы влечет недействительность ценной бумаги (п. 2 ст. 131 ГК).

Реквизитами ценной бумаги, как правило, являются ее наименование, серия, номер, срок обращения, указание на обязанного по бумаге субъекта, номинальную стоимость, размер дохода (дивидендов) либо вознаграждения (процентов), место исполнения по бумаге и др. условия. И даже в случае массовой эмиссии ценные бумаги одного выпуска имеют хотя бы один реквизит (например, номер), который бы отличал их друг от друга. В частности, в рамках любой эмиссии акций каждая из этих ценных бумаг соответствует определенной доле в уставном капитале эмитента и подтверждает соответствующие правомочия ее владельца. На основании присущих только данной ценной бумаге реквизитов ее владелец сможет реализовать свои правомочия. Например, получить причитающийся по акции (даже по предъявительской) дивиденд акционер сможет только в случае предъявления именно этой акции, которая идентифицируется на основании ее собственных реквизитов. То есть, возможность получения дивидендов, начисленных по одной акции, путем предъявления другой акции (хотя бы и принадлежащих одной эмиссии) исключается, что подтверждает незаменимость и индивидуальную определенность любых ценных бумаг.

Вышеотмеченное позволяет согласиться с тем мнением, что ценные бумаги как объекты гражданских прав являются вещами индивидуально-определенными, а потому — незаменимыми.

Ценные бумаги представляют собой особую разновидность вещей. Ценная бумага как бланк, как лист бумаги не представляет какого-либо особого интереса для ее владельца. Стоимость ценной бумаги основывается на стоимости того материального блага, право на получение которого она удостоверяет. Разделение документа и удостоверяемого им имущественного права обязательно влечет за собой потерю интереса к ценной бумаге со стороны ее владельца и других участников гражданского оборота. В такой ситуации владелец ценной бумаги не сможет посредством ее реализовать свой имущественный интерес.

Таким образом, если под объектом права понимается все то, что может служить средством осуществления интереса, то ценная бумага, которая уже не удостоверяет какое-либо имущественное право, перестает быть соответствующим объектом гражданских прав и, в сущности, перестает быть ценной бумагой [6].

Являясь же объектом вещных прав, ценные бумаги выступают в качестве предмета различных гражданско-правовых сделок, связанных с переходом права собственности либо права владения на них, то есть обладают признаком оборотоспособности. В результате этого и формируются отношения между людьми по поводу ценных бумаг, по своей природе являющиеся вещными правоотношениями.

Ценные бумаги - важнейшая форма финансового оборота в современных условиях рыночной деятельности. Использование в финансовом и товарно-денежном обороте ценных бумаг позволяет распоряжаться большими денежными суммами и значительными товарными массами, передавая их от одного собственника другому без перемещения денежных знаков и вещей, являющихся предметами распоряжения. Вместо денег и материальных ценностей передаются документы, служащие символом выраженных ими прав, именуемые традиционно ценными бумагами.

Ценные бумаги по своим естественным



природным качествам не представляют никакой полезности. Их подлинное значение проявляется в подтверждении, закреплении и переносе возможности распоряжения предметами и правами: кто держатель (хозяин) ценной бумаги – тот обладатель (хозяин) реального права на имущество благо.

Поэтому признание ценной бумаги объектом права собственности (либо иного права – например, залога) по существу означает признание права собственности (либо иного права) на предмет, обозначенный ценной бумагой. Как пишет Ю.Г. Басин, «из этого вытекает:

Во-первых, неразрывность, неотделимость передачи бумаги от передачи права.

Во-вторых, оборотное качество бумаги должно быть максимальным и может ограничиваться лишь необходимостью защиты интересов тех, кто правомерно приобретает ценную бумагу или обладает ею.

В-третьих, неразрывность связи между юридической силой ценной бумаги и действительностью выраженного ею права. Осуществление права прекращает юридическую силу ценной бумаги. Отсутствие ценной бумаги устраняет возможность принудительного осуществления права.

В-четвертых, недопустимо доказывать, что право, выраженное ценной бумагой, принадлежит данному лицу, предъявляя заверенную копию ценной бумаги, свидетельские показания, квитанцию и тому подобные подтверждения. Иначе говоря ценная бумага действительна только в подлиннике и не подлежит копированию или любому другому подтверждению.

В-пятых, недопустимо признание права, выраженного ценной бумагой, недействительным по мотивам, не связанным с дефектом документа как такового (подлог или подделка). В этом отношении важно отметить, что сделки, направленные на выдачу или передачу ценной бумаги, относятся к

абстрактным (но не каузальным) сделкам, действительность которых не связана с действительностью их оснований. При первичной выдаче ценной бумаги ее эмитент берет на себя ответственность за законность выраженного бумагой права, и все претензии по поводу пороков основания могут быть обращены только к этому эмитенту.

Этим дополнительно обеспечивается подтверждение законности того, что ценная бумага принадлежит ее держателю, и законность его интересов.

В-шестых, ценная бумага должна выпускаться в установленной форме и обладать общепризнанными (официальными) реквизитами, отступления от которых недопустимы, – подпись, дата, словесное обозначение ценной бумаги, способ выражения права, служащего содержанием ценной бумаги, и т.п. Отступление от установленных реквизитов либо внесение любых, даже оговоренных, изменений в ценную бумагу, нарушение установленной для нее формы делает бумагу недействительной (пункт 2 статьи 131 Гражданского кодекса)» [7].

Ценные бумаги появляются в гражданском обороте на основании договора. В сущности, ценная бумага в своем содержании перечисляет условия этого договора. Эмитент предлагает потенциальному владельцу ценной бумаги принять (приобрести в собственность) ее в качестве подтверждения отношений займа либо инвестирования в предприятие на иных условиях. Если вторая сторона принимает ценную бумагу, договор считается заключенным на условиях, исчерпывающе перечисленных в тексте бумаги. Любая ценная бумага считается свободно обращающейся после принятия от эмитента подлинника соответствующего документа. С этого момента и возникают право владельца ценной бумаги требовать исполнения по ней при наступлении указанных в документе условий и соответствующая ему обязанность эмитента предоставить это исполнение. С этого же момента у владельца ценной бумаги возникает право



собственности на документ. Это право, как справедливо отмечает Г. Шершеневич, “на клочок бумаги дает единственную возможность осуществления содержащегося в ней права”. Поэтому в дальнейшем под передачей права собственности на ценную бумагу мы будем понимать одновременную передачу и выраженного в ней права.

Ценные бумаги являются результатом развития экономических отношений в обществе и по сути представляют собой «деньги, порождающие деньги». Но в отличие от обычных денег, ценные бумаги в большинстве своем представляют собой возможность многовариантного использования денежных средств. Прежде всего ценные бумаги как экономический механизм – это средство опосредованного инвестирования в производство. Кроме того, они могут выполнять функции средств накопления (сокровища), средства обращения (т.е. предмета разного рода юридических гражданских сделок) и средства платежа. В отличие от обычных вкладов в банковские учреждения ценные бумаги могут свободно обращаться, удостоверяя существование инвестиций в производственную среду и принося те же доходы.

Таким образом, благодаря ценным бумагам денежный капитал приобретает огромное влияние на ход и мощное развитие капиталистической системы производства [8].

Как и многие страны, вставшие на путь рыночной экономики, Казахстан сталкивается со значительными трудностями в развитии рынка ценных бумаг. Отсутствие в прошлом этого вида деятельности, помимо соответствующих законодательных актов, требует целенаправленного стимулирования его развития, поддержания обратной связи между участниками рынка ценных бумаг и регулирующими органами, выработки у широких слоев населения культуры

обращения с ценными бумагами, привития интереса к инвестированию, устранения негативного представления о «нетрудовом» характере доходов, получаемых от вложения в ценные бумаги.

Таким образом, на сегодняшний день, на мой взгляд, не может быть полноценного рынка ценных бумаг, потому что уровень его развития во многом зависит от благосостояния населения, которое определяет спрос на ценные бумаги. Поэтому экономический рост, сопровождаемый увеличением доходов населения, главный фактор развития рынка ценных бумаг.



1. Сейткасимов Г.С., Ильясов Л.А. Ценные бумаги и фондовый рынок. Экономика. Алматы, 1998 г. С. 4-25.
2. Гражданский Кодекс Республики Казахстан от 27.12.1994 г., с изм. от 16.05.2003 г. Общая часть.
3. Гражданский Кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 г. Общая часть.
4. Агарков М. Учение о ценных бумагах. М., 1927. Гражданский кодекс РСФСР. 1922. Советское гражданское право Казахской ССР. Вып. 2 / Под ред. Ю.Г. Басина и М.А. Ваксберга. Алма-Ата, 1969. С. 78.
5. Вещные права в Республике Казахстан. Алматы, 1999. С. 221.
6. Шершеневич Г. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 94.
7. Басин Ю.Г. Совершенствование законодательства о ценных бумагах. // Гражданское законодательство РК. Статьи, комментарии, практика. Вып. 11. Алматы, 2001. С.35.
8. Карагулов Ф.С. Правовой режим ценных бумаг в Республике Казахстан. Алматы, 1995. С. 5-20.



## Государство и недропользователи

**Е.Л. КУДАКОВА**

*магистрант Каспийского  
общественного университета*

**П**оследний год ознаменовался интенсивной законотворческой деятельностью. Был принят целый ряд нормативных правовых актов. Среди которых: Трудовой Кодекс, Закон РК «Об образовании», Закон РК «О лицензировании», множество Постановлений Правительства; внесены изменения и дополнения в основополагающие, имеющие ключевое значение в политической и общественной жизни страны нормативные правовые акты, такие как Конституция РК, Гражданский Кодекс РК и т.д. Предметом рассмотрения настоящей статьи будут изменения в сфере недропользования. А именно, изменения, внесенные в Гражданский Кодекс РК и Закон «О недрах и недропользовании» от 27 января 1996 года № 2828. Данные изменения вызвали критику со стороны юридической общественности, поскольку они направлены на ухудшение правового положения иностранных инвесторов в РК и ограничение их прав и свобод. Иностранные инвесторы уже сейчас активно выступают в защиту своих прав.

Следующие вопросы стали объектом оживленных дебатов и споров:

Ущемляются ли права инвесторов, закрепленных в контрактах на недропользование и международных конвенциях? Какого же правовое положение государства и недропользователей в контрактах? Должно ли присутствовать равенство субъектов в данном правоотношении? Мы в своей

статье также попробуем дать ответы на поставленные вопросы.

Безусловно, что без предварительного анализа мы не сможем сразу ответить на вопрос ущемляются ли права иностранных инвесторов в Казахстане в настоящий момент.

На сегодняшний день существуют два противоположных лагеря:

Многие политики, общественные деятели и другие представители ответственности склонны считать, что пока в Казахстане есть нефть, она будет привлекать инвесторов. Сторонники этой точки зрения считают, что Республике Казахстан в связи с этим нужно ужесточать требования к инвесторам, дабы не давать просто выкачивать свои недра. Что иностранным инвесторам дано слишком много привилегий, что не дает интенсивно развиваться отечественным производителям. В связи с этим необходимо отменить часть данных ранее иностранным инвесторам привилегий. Во главу угла ставятся вопросы безопасности страны.

Вторые же считают, что Республика Казахстан, что поскольку инвесторы не согласны на изменение своего правового положения, государство не может в одностороннем порядке изменить заключенные с инвесторами договора.

Вокруг вопросов о правовом положении государства и недропользователей в контрактах, равенстве субъектов в данном правоотношении разгорелась целая полемика в юридическом научном мире.



Точку зрения о нарушении интересов Республики и народа и угрозе национальной безопасности поддерживает Салык Зиманович Зиманов. По вопросу правового положения государства и недропользователей он придерживается точки зрения, что участие государства в контракте, если контрагентом в этом контракте выступает негосударственная структура (национальная и иностранная компания), придает контрактным отношениям «неравенство» в равенстве.

М.К. Сулейменов считает, что имеют место обычные гражданско-правовые отношения, которым присуще равенство сторон и нет оснований говорить о привилегированном положении государства. Государство является одним из субъектов в контрактах по недропользованию. Отмечает нарушение принципа свободы договора [1].

Этот принцип означает, что субъект правоотношения свободен в выборе партнера и условий договора, но это не означает свободу от договора. Т.е. достигнутое соглашение обязательно для сторон.

Более того, М.К. Сулейменов акцентирует внимание на международном имидже страны. Каким он будет, если сложится мнение, что РК не выполняет условия договора? Не отпугнет ли это иностранных инвесторов? Он подчеркивает, что изначально нужно было на данных условиях заключать договора. Безусловно, все, с точки зрения права, верно, и, если бы нефть не являлась основным источником поступления доходов в бюджет, все было бы намного проще. Но, в данном случае вопросы права тесно переплетаются с политикой государства.

Мы придерживаемся точки зрения, что не только нефть и качество нефти привлекает инвесторов, но и инвестиционный климат имеет немаловажное значение.

При этом нужно учитывать, что изменение договора происходит по соглашению сторон. В соответствии

со статьями 401-402 ГК РК изменение договора в одностороннем порядке производится только в судебном порядке и только по основаниям, предусмотренным в статье 401 ГК РК. Что, в свою очередь, не противоречит п. 3 статьи 26 Конституции “никто не может быть лишен своего имущества, иначе как по решению суда”. В статье 45-2 закона о недрах полномочия суда переданы компетентному органу. Что снова противоречит п.1 ст. 75 «Правосудие в РК осуществляется только судом».

Последние поправки, внесенные 24 октября 2007г. затронули вопросы изменения и прекращения контрактов по недропользованию и вызвали протест со стороны Организаций, представляющих интересы казахстанских и иностранных добывающих и сервисных компаний. Данные изменения в Закон, по их мнению, создает для государства прецедент отказа от ранее предоставленных гарантий стабильности контрактов, гарантий разрешения споров в суде или международном арбитраже, конституционные гарантии защиты имущества, а также гарантии получения компенсации в случае экспроприации.

Итак, что же нового было принято? Во-первых в ГК РК добавлена статья 193-1 «Стратегические объекты». Однако, объектом оживленных дискуссий и споров стал добавленный в Закон «О недрах и недропользовании» дополнен п.1 статьи 45-2 следующего содержания «В случае, если действия недропользователя при проведении операций по недропользованию в отношении участков недр (месторождений), имеющих стратегическое значение, приводят к существенному изменению экономических интересов Республики Казахстан, создающему угрозу национальной безопасности, компетентный орган вправе потребовать изменения и (или) дополнения условий контрактов с целью восстановления экономических интересов Республики Казахстан». А также п. 2 вышеуказанной статьи дающий право Компетентному органу расторгнуть контракт в одно-



стороннем порядке по девяти, изложенным в законе основаниям.

Более того, внесенные изменения в вышеуказанный закон дают право государству на односторонний отказ от исполнения контракта. Так согласно пункту 1 статьи 45-3 вышеуказанного закона «по инициативе Правительства компетентный орган вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения контракта в случае, если действия недропользователя при проведении операций по недропользованию в отношении участков недр (месторождений), имеющих стратегическое значение, приводят к существенному изменению экономических интересов Республики Казахстан, создающему угрозу национальной безопасности».

Хочется добавить, что используется неизвестный законодательству термин «стратегическое значение», а также оценочное понятие «существенное изменение экономических интересов».

Снова обратимся к вышеуказанной статье [2] И.У. Жанайдарова, в которой он пишет, что сам устойчивый рост экономики последние годы не позволяет считать неполучение государством доли в договоре о разделе продукции как угрозу экономической безопасности страны. Хочется подчеркнуть, что само по себе использование оценочных понятий и неуставленных законодательно терминов давало возможность вольно трактовать положения закона. Например: какое изменение признается существенным, где та грань, которую должен определить государственный орган, когда возникает угроза национальной безопасности. Каким при этом должен быть размер ущерба, причиненного экономической безопасности страны, какие участки недр имеют стратегическое значение. Передача же государственному органу полномочий суда по одностороннему расторжению договора нарушает конституционное и контрактное право инвесторов на судебную или арбитражную защиту и

противоречит ГКРК, который располагается выше по иерархии.

К тому же, внесенные положения, допускающие непосредственное одностороннее расторжение контракта государством по уведомлению за один месяц, в связи с неопределенным материальным ущербом экономическим интересам и обеспокоенностью по вопросам безопасности противоречит законодательству развитых и развивающихся стран, положениям энергетической хартии Сеульской Конвенции 1985 года «Об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций», Вашингтонской Конвенции 1965 года «О порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами (Конвенция ICSID), подписанные в 1965 году для РК вступила в силу 21 октября 2000 года, Нью-Йоркская Конвенция 1958 года «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» РК ратифицировала 4 октября 1995 года, Европейская Конвенция «О внешнеторговом арбитраже» Женева, 21 апреля 1961 года РК ратифицировала 4 октября 1995 года.

К тому же внесенные изменения противоречат положениям Налогового Кодекса, гарантирующим неизменность правового положения иностранных инвесторов, закрепленного в заключенных в установленном порядке договорах при изменении в сторону ухудшения условий законодательства в области иностранных инвестиций.

В-третьих, произошел существенный отход от принципа стабилизации и неизменности контрактов на момент заключения контракта на недропользование, установленный законами «Об инвестициях» и «О недрах».

Принятый парламентом закон не учитывает того, что каждым контрактом уже предусмотрен механизм принятия государством мер в отношении недропользователя, допустившего нарушение, включая право государства расторгнуть этот документ.



### Литература

1. Гражданский Кодекс Республики Казахстан.
2. Закон Республики Казахстан от 8 июля 2005 года № 68-III «О соглашениях (контрактах) о разделе продукции при проведении нефтяных операций на море».
3. Закон Республики Казахстан от 8 января 2003 года № 373-II «Об инвестициях».
4. Закон Республики Казахстан от 27 января 1996 года № 2828 «О недрах и недропользовании».
5. Закон Республики Казахстан от 28 июня 1995 года № 2350 «О нефти».
6. Сулейменов М.К. Правовое регулирование иностранных инвестиций и недропользования в Казахстане (Избранные труды). Алматы: Print-S, 2006. С 264.
7. Мороз С.П. Горное право Республики Казахстан. // Учебное пособие. Алматы: 2004. С. 20.
8. Арбитражные (третейские) суды в Казахстане: прошлое, настоящее, будущее. Алматы, 2007. С. 129.
9. Кудайбергенова А. Обеспечение казах-

танского содержания при проведении операции по недропользованию в Республике Казахстан

10. Новицка М.М. Договоры на приобретение товаров, выполнение работ и оказание услуг при проведении нефтяных операций в Республики Казахстан. Диссертация на соискание ученой степени к.ю.н. Алматы, 2006. С. 167.

11. Жанайдаров И. Приоритетное право государства на приобретение отчуждаемого права недропользования или доли участия в компании-недропользователей. // В сб. Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. Вып. 23. Алматы: Юрист. 2005. С. 29-42.



1. Сулейменов М.К. Правовое регулирование иностранных инвестиций и недропользования в Казахстане (Избранные труды). Алматы: Print-S, 2006. С 264.
2. См. Жанайдаров И.У. Приоритетное право государства. С. 31.





# Договор строительного подряда

**С.К. ТУЛЕГЕНОВА**

*магистрант Каспийского  
общественного университета*

Строительство составляет особую отрасль материального производства. Она отличается тем, что конечный продукт представляет собой недвижимость по ее природе: создаваемые и подготовленные к вводу объекты, которые прочно связаны с землей. Эти объекты индивидуальны и рассчитаны на продолжительную многолетнюю эксплуатацию. Строительство ведется на открытом воздухе, нередко на действующих предприятиях существует риск повышенной опасности для окружающих, вследствие чего проводится согласование с компетентными органами будущих проектов. В данном случае предполагается активное участие заказчика в ходе выполнения работ.

Нередко ту или иную разновидность работ можно одновременно на разных уровнях регулировать и договором подряда, и другими более специализированными видами договоров. Немало здесь зависит и от субъективной воли законодателя. Так, договор на производство строительных работ традиционно признавался договором подряда. Однако по мере усиления в СССР директивного планирования всех производственных и хозяйственных процессов в строительстве строительный подряд все более четко выделялся из общей массы подрядных договоров, и, начиная с 1961 года, все основные системные гражданско-правовые акты стали рассматривать договор подряда на капитальное строительство не как разновидность договора подряда, а как самостоятельный вид гражданско-правового договора.

По договору строительного подряда, предусмотренному ст. 651 ГК РК, подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект, либо выполнить иную строительную работу, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работы, принять ее результат и уплатить за нее обусловленную цену [1].

Согласно п.2 ст. 651 ГК РК договор строительного подряда заключается на строительство или реконструкцию объекта, а также на выполнение монтажных, пусконаладочных и иных работ, неразрывно связанных со строящимся объектом. Правила о строительном подряде применяются также при капитальном ремонте зданий и сооружений, если иное не предусмотрено договором. Если это предусмотрено договором, подрядчик принимает на себя обязанность обеспечить эксплуатацию объекта после его принятия заказчиком в течение указанного в договоре срока.

При определении структуры генерального подряда в строительстве следует учитывать, что (п. 11 ст. 66) Закона о строительной деятельности запрещает передачу от генподрядчика субподрядчикам более двух третей объема (по стоимости) работ, предусмотренных договором строительного подряда. Для договора подряда на капитальное строительство с присущей ему сложностью охватываемых отношений в большей мере, чем для любого другого подрядного договора,



характерно смешение элементов различных договоров. Соответственно в литературе справедливо отмечалось, что этот договор, «помимо чисто подрядных, опосредствует также элементы целого ряда иных видов отношений: поставки, имущественного найма, услуг, хранения, экспедиции, перевозки, кредитно-расчетных и других» [2].

Основное отличие рассматриваемого договора выражается в строительстве «под ключ» (п. 3 ст. 651 ГК). Речь идет о случаях, когда договор, заключаемый между заказчиком и подрядчиком, предусматривает выполнение последним цикла «проектирование-строительные, монтажные и специальные строительные работы, предусмотренные строительными нормами и правилами - сдача объекта в эксплуатацию» [3]. Объектами строительства «под ключ» чаще всего бывают непромышленные здания, жилые дома, гостиницы и так далее. При строительстве «под ключ» заказчик утрачивает право постоянно проверять ход строительства, проводить промежуточные и частичные приемки. Полная оплата выстроенного объекта производится, если иное не предусмотрено договором, после приемки объекта заказчиком (п. 2 ст. 657 ГК).

По договоренности между сторонами заказчик может принять на себя часть связанных со строительством обязательств (например, по обеспечению материальными ресурсами). Однако при этом подрядчик продолжает нести ответственность за передачу заказчику созданного объекта «под ключ», поскольку на нем лежит обязанность сдать в соответствии с условиями договора объект готовым к эксплуатации. Договором может быть предусмотрено перенесение на подрядчика всех возможных строительных рисков (п. 4 ст. 652 ГК). При строительстве промышленных объектов на подрядчика возлагается обязанность передать одновременно технический проект, техническую документацию и инструкции для эксплуатации.

Я поддерживаю мнение Ю.Г. Басина «что при отсутствии в договоре иных условий на строительство «под ключ» должны

распространяться общие положения об ответственности подрядчика за качество строительства, о гарантийном сроке и другие нормы, защищающие интересы заказчика после завершения строительства» [4]. На практике видно, что строительные организации не несут ответственности за качество работ и услуг построенных объектов, а заказчики не защищены и впоследствии вынуждены сами за свои деньги устранять недостатки.

Одна из особенностей правового регулирования строительного подряда выражается в том, что отношения сторон могут продолжаться и после сдачи результата работ. Имеется в виду принятие подрядчиком на себя обязанности после завершения строительства оказывать различного рода услуги, связанные с эксплуатацией объекта, включая, обучение работников заказчика, подготовка различного рода инструкций по эксплуатации и другие. Объем, стоимость и прочие характеристики такого рода услуг определяются в самом договоре строительного подряда. Здесь имеется в виду заключение широко используемого в международной строительной практике договора «продукция на руки», при котором в обязанность подрядчика входит не только завершить строительство всего объекта, но и передать персоналу заказчика технические и управленческие навыки и знания, необходимые для успешной эксплуатации объекта [5]. Природа подрядных отношений позволяет дополнительно включить в такой договор все обязательства и обеспечить успешный результат осуществленной профессиональной деятельности, как равно предусмотреть и другие формы последующего сотрудничества.

К подрядным отношениям в области строительства применялись общие нормы о подряде, регулировавшие последствия гибели предмета договора и невозможности продолжения работ. В действующем Гражданском кодексе приведены нормы о распределении рисков между сторонами договора строительного подряда. Общее правило о риске подрядчика основывается на том, что именно подрядчик имеет больше



возможностей определить реальные условия выполнения работ и степень вероятности достижения намеченного результата. Но подобная ситуация складывается не всегда. Поэтому для некоторых разновидностей договоров подряда сам закон устанавливает исключения из общего правила о риске подрящика.

Так, ст. 652 ГК устанавливает, что при разрушении или повреждении строящихся объектов вследствие непреодолимой силы до окончания срока сдачи работ заказчик обязан оплатить стоимость выполненных и (или) восстановительных работ. Значит, здесь идет риск заказчика. Он же несет риск случайно наступившей невозможности исполнения работ. Упомянутая статья допускает страхование рисков подрящика при включении страховых расходов в строительные издержки. Иначе говоря, расходы, в конечном счете, возмещаются заказчиком, который таким образом берет на себя риск случайных убытков. В новых экономических условиях для строительного подряда приобретает особое значение вопрос о страховании различного рода рисков, которые лежат на соответствующей стороне. Страхование осуществляется в интересах обеих сторон - той, на которую падает риск - поскольку при наличии страхового случая она не понесет потерь сверх общей суммы уже выплаченной ею страховой премии, и одновременно контрагента, который приобретает реальную гарантию получения страхового возмещения при наступлении обстоятельств, представляющих собой страховой случай. Такого рода гарантия выражается в предположительно высокой платежеспособности страховых компаний, обеспечиваемой различными нормами страхового законодательства.

Аналогичным образом ст. 662 ГК устанавливает перенос с подрящика на заказчика риска излишних расходов, связанных с консервацией строительства. Заказчик, предварительно принявший отдельные этапы строительных работ, несет риск их гибели или повреждений не по вине подрящика, в том числе и в случаях, когда договором предусмотрено выполнение работ за риск подрящика (п. 3 ст. 663 ГК).

По такому договору подрящик принимает на себя все обязанности своими силами и средствами построить заданный объект, который передается заказчику в готовом виде, в состоянии, пригодном к немедленной эксплуатации. Такой строительный подряд плотную примыкает к договору купли-продажи.

Важнейшим отличительным признаком, которым руководствовался законодатель при выделении строительного подряда, служит характер работ и особая область, в которой они осуществляются. Таким образом, строительным - является обладающий общими признаками подряда - договор, который используется в соответствующей сфере, с учетом присущей ей специфики. По этой причине не исключены случаи, когда в отношении одних и тех же по характеру работ будет применяться различный по характеру договорный режим. Примером могут служить монтажные работы. Если они связаны со строительством, то могут рассматриваться, как разновидность строительных работ, составляя, таким образом, предмет строительного подряда. Вместе с тем, монтаж в виде сборки такого же оборудования, приобретенного для себя промышленным предприятием, это обычный подряд. Если соответствующую обязанность принял на себя поставщик оборудования, налицо осложненный вариант купли-продажи (поставки).

Еще в советское время разошлись мнения ученых. Где одни рассматривали договор капитального ремонта как разновидность подряда, а другие выступали за признание его самостоятельным договором, считая, что невозможно применять к договору на капитальный ремонт нормы о договоре подряда на капитальное строительство [6]. Так, И.Л. Брауде указывал на то, что «основным признаком капитального строительства является создание новых капитальных объектов (сооружений, предприятий, строений) и реконструкция существующих объектов: капитальная надстройка или пристройка, создание новых цехов, сооружение новых мощностей. В отличие от капитального строительства



капитальный ремонт не создает новых объектов. Капитальный ремонт производится в целях восстановления отдельных элементов основных фондов (строений, сооружений). Своевременное производство капитального ремонта обеспечивает сохранность предприятий, зданий и сооружений, их правильное функционирование» [7].

ГК учел, что специфика соответствующего договора и связь его со строительным подрядом могут по-разному оцениваться контрагентами. По отмеченной причине был избран средний путь: сторонам предоставляется возможность, учитывая особенности складывающихся отношений, признать по соглашению между собой, что к заключенному ими договору будет применяться правовой режим, установленный строительным подрядом. Соответственно п. 2 ст. 651 ГК ввел на этот счет диспозитивную норму, которая лишь презюмирует распространение на договор выполнения одного вида ремонтных работ - работ по капитальному ремонту - правил о договоре строительного подряда. Следовательно, если в договоре на выполнение работ по капитальному ремонту предусмотрено, что нормы договора о строительном подряде к нему не применяются, тем самым предопределено действие по отношению к этому договору общих положений о подряде.

Как подчеркивается в литературе, «характерной особенностью законодательства о капитальном строительстве является то, что оно состоит из двух видов нормативных актов: нормативно-правовых и нормативно-технических» [8]. Строительные нормы и правила, обязательные для сторон, определяют цели, которые должны быть достигнуты соответствующей деятельностью, а также принципы, которыми необходимо руководствоваться в процессе создания строительной продукции. Наряду с обязательными для всей территории РК, есть и такие СНиП, которые рассчитаны на применение их только в определенных регионах с учетом природных и других особенностей. В СНиПах содержатся,

кроме организационно-методических, и технические требования, относящиеся к строительным, изыскательским и проектным работам. Они подлежат специальной регистрации. Для их правовой природы определяющее значение имеет указание на то, что отсутствие в договоре (контракте) ссылок на нормативные документы, содержащие обязательные требования, не освобождает исполнителя от их соблюдения. В составе СНиП выделяются государственные градостроительные нормативы и правила. Их соблюдение обязательно для органов государственной власти, государственного контроля и надзора, местного самоуправления, а также для всех граждан и юридических лиц, которые осуществляют градостроительную деятельность.

Строительный подряд распространяется и на работы по удовлетворению бытовых или других личных потребностей, выступающего в роли заказчика гражданина (например, на работы по строительству жилого дома, гараж или дачи). При определении источников правового регулирования договора строительного подряда следует иметь виду специальный режим договора бытового подряда: то, что он установлен именно для защиты прав потребителей. По данному договору на удовлетворение соответствующих потребностей заказчика-гражданина должны применяться нормы о защите прав потребителей, которые содержатся в законах и иных правовых актах. Из определения строительного подряда с учетом его специфики, можно сделать вывод, что этот договор регулирует правоотношения между предпринимателями. Поэтому при постройке жилого дома или иного здания (сооружения) для личного, потребительского использования заказчиком-гражданином должны применяться особенности не строительного, а бытового подряда.

Заключение договора строительного подряда составляет один из элементов инвестиционной деятельности, участниками которой являются инвесторы те, кто осуществляют вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме



инвестиций и одновременно обеспечивают их целевое использование. Инвесторы могут сами, от своего имени, выступать в договоре строительного подряда в качестве заказчиков. Инвесторам предоставляется возможность передать по контракту (договору) в установленном законом порядке принадлежащие им полномочия гражданам, юридическим лицам, государственным органам. В случаях, когда на стороне заказчика выступают несколько инвесторов, либо подрядчик и заказчик являются одновременно соинвесторами по отношению к предмету подрядного договора, возникает необходимость после завершения строительства осуществить раздел результата работ, в частности выстроенного здания. Здание является неделимой вещью, а значит, между соинвесторами могут быть распределены лишь идеальные доли.

Составляющие содержание договора строительного подряда права и обязанности подрядчика и заказчика охватывают самый широкий круг вопросов, в том числе выходящих за рамки, определенные для собственно подряда вообще и строительного подряда в частности. Один из таких вопросов связан с материально-техническим обеспечением строительства. В период существования системы планового хозяйства он приобретал особое значение, поскольку речь шла, о материалах и оборудовании, которые централизованно распределялись соответствующими государственными органами. А это означало, что непременным условием заключения договора поставки материальных ресурсов служило наличие выделенных фондов на строительные материалы (оборудование). Для того чтобы устранить возникновение споров о том, на которой из сторон должна лежать обязанность их доставить, соответствующий вопрос был урегулирован Правилами о договорах подряда на капитальное строительство и другими актами, принятыми на правительственном уровне. Они устанавливали, что обеспечение строительства материалами и изделиями, необходимыми для выполнения строительного-монтажных работ, предусмотренных договором подряда, составляет обязанность

подрядчика, за исключением материалов и изделий, обеспечение которыми в соответствии с законодательством возлагается на заказчика.

В настоящее время обязанность предоставить материалы (включая детали, конструкции), а также оборудование может быть возложена договором на любую из сторон. Материально-техническое обеспечение строительства возлагается в полном объеме на подрядчика, одновременно допуская указание в договоре иного: возложение соответствующей обязанности на заказчика, целиком или частично. Требования к качеству используемых в строительстве материалов и оборудования имеют не только частный интерес – для заказчика, но в значительной мере и интерес публичный, имея в виду особенности объекта рассматриваемого договора. Этим и вызвана, прежде всего, необходимость стандартизации и сертификации соответствующих материалов.

Согласно п. 2 ст. 651 ГК допускается включение в договор строительного подряда условия, согласно которому подрядчик берет на себя обязанность обеспечить после приемки заказчиком выстроенного объекта его эксплуатации в течение срока, определенного сторонами. В договор могут быть включены условия, где запрещается обязанность подрядчика устранять по требованию заказчика и за его счет недостатки, за которые подрядчик ответственности нести не должен. Если такое условие содержится в договоре, подрядчик сможет освободить себя от соответствующей обязанности и ответственности за ее нарушение только в случае, если ему удастся доказать, что обнаруженные недостатки не связаны непосредственно с предметом договора либо подрядчик не в состоянии их устранить по не зависящим от него причинам.

Одно из условий договора составляет обязанность подрядчика осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией и сметой. Техническая документация должна включать объем, содержание работ и другие, предъявляемые к ним требования.



Это позволяет сделать вывод, что именно указанная документация и позволяет собой задание заказчика, в соответствии с которым, должен выполнять работы подрядчик. Что же касается сметы, то она устанавливает стоимость всего объекта и отдельных работ. Смета связана не только с условием о цене, но и с условием о предмете договора. Имеется в виду, что подрядчик должен выполнить все работы, указанные как в техническом задании, так и в смете.

Подрядчик, если иное не предусмотрено договором строительного подряда, гарантирует достижение объектом строительства указанных в проектно-сметной документации показателей и возможность эксплуатации объекта в соответствии с договором на протяжении гарантийного срока, который составляет десять лет со дня принятия объекта заказчиком (п.1 ст. 665 ГК).

Подрядчик вправе требовать внесения необходимых изменений в проектно-сметную документацию и, соответственно, дополнительной оплаты, кроме случаев, когда такая документация составлялась по его (подрядчика) заказу. Подрядчик имеет право требовать пересмотра сметы в случаях, когда по независящим от него причинам стоимость работ превысила сметную стоимость не менее, чем на десять процентов (п. 3 ст. 655 ГК).

Значительными особенностями отличается приемка отдельных этапов строительных работ и всего завершенного строительства. Так, ст. 663 ГК устанавливает, что заказчик, получивший от подрядчика извещение о готовности сдачи выполненных работ, обязан немедленно приступить к принятию их результатов. Заказчик, если иное не предусмотрено договором, реализует и осуществляет приемку за свой счет. Приемка оформляется актом, подписываемым сторонами, а в необходимых случаях представителями надлежащих государственных органов. Отказ одной из сторон от подписания акта автоматически не лишает его юридической силы. Но суд в праве признать такой акт недействительным, если отказ от его подписания будет признан обоснованным. Также согласно п.

б ст. 663 ГК заказчик вправе отказаться от приемки результатов работ при обнаружении неустраняемых недостатков, которые исключают возможность использования результатов работ для указанной в договоре цели. Заказчик также вправе требовать внесения изменений в проектно-сметную документацию. Если такие изменения не требуют дополнительных работ подрядчика или удлинения срока выполнения работ, то они (изменения) не влияют на расчеты сторон. Изменения, требующие дополнительных расходов, вызывают дополнительную оплату в согласованных сторонами размерах.

Есть еще одна особенность договора строительного подряда это консервация строительства. При такой консервации все расходы, связанные и с оплатой уже выполненных работ, и с необходимостью их прекращения (например, переброска подрядчиком строительных машин и механизмов в другое место) и с проведением самой консервации, возлагаются на заказчика. Подрядчик несет лишь расходы, связанные с консервацией, причиной которой послужили его собственные действия (ст. 622 ГК).

По строительному подряду законы предъявляют особые требования к заданию заказчика. Так, в договоре строительного подряда задание заказчика содержится не только в обычных предложениях и разъяснениях, но главным образом в проекте строительства, определяющем, какие работы должны быть выполнены и каковым должен быть их результат (ст. 654 ГК). Подрядчик при выполнении строительных работ не вправе отступать от проекта. При обнаружении ошибок проектно-сметной документации либо при выявлении необходимости ее дополнений подрядчик должен незамедлительно предупредить об этом заказчика, а последний обязан ответить на такое предупреждение. Если подрядчик не выполнит этой обязанности, он лишается права требовать оплаты дополнительных работ, кроме случаев, когда имеет место приостановление работ.

И, напротив, отсутствие ответа заказчика на сообщение подрядчика



дает последнему право приостановить строительные работы и требовать возмещения убытков. Следует отметить, что, если при устранении ошибок проекта строительства выяснится необходимость производства дополнительных работ и заказчик согласится на их дополнительную оплату, то подрядчик не вправе отказаться от их исполнения, кроме случаев, когда работы не могут быть выполнены по не зависящим от подрядчика причинам (п. 6 ст. 654 ГК). Предусмотрен особый случай возникновения у подрядчика права требовать дополнительной оплаты. Речь идет о «разумных расходах», которые понесены им в связи с установлением и устранением дефектов в технической документации. Если закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от их «разумного осуществления», «разумность действий» соответствующего лица (подрядчика). Следовательно, для освобождения себя от обязанности оплачивать дополнительно понесенные расходы заказчику придется доказать «неразумность» действий его контрагента-подрядчика. Применение данной нормы возможно только в случаях, когда необходимость нести соответствующие расходы возникла не по вине подрядчика.

Стороны имеют возможность согласовать вопросы, относящиеся к размеру предоставляемого для строительства земельного участка, его состоянию и срокам передачи. И только тогда, когда в договоре отсутствует указание на этот счет, вступает в действие настоящая норма ГК, в силу которой площадь и состояние земельного участка, а естественно, и дата его предоставления должны обеспечивать своевременное начало работ, их нормальное ведение и завершение в срок (ст. 658 ГК). Принимая во внимание, что норма, включенная в ст. 658 ГК, является факультативной, контрагенты и прежде всего подрядчика как сторона, которой предоставляется услуги, должны обеспечить в необходимых случаях включение такого рода условий в договор. Единственное исключение составляет одна из основных обязанностей заказчика это предоставить земельный участок для строительства. Закрепляющая

эту обязанность норма является диспозитивной и, следовательно, способной восполнить пробел, образовавшийся в связи с отсутствием в договоре указанной относительно времени передачи, размеров и состояния предоставляемого земельного участка. Если стороны не включают в договор соответствующих условий, по всем этим вопросам будет действовать правило, в соответствии с которым земельный участок предоставляется таким образом, что было обеспечено своевременное начало работ, а размеры и состояние участка обеспечили нормальное ведение работ и завершение их в срок.



1. *Гражданский кодекс РК (особенная часть) от 1 июля 1999 г. №410-І и постановление Пленума Верховного суда РК от 16 июля 1999 г. «О применении Гражданского кодекса (особенная часть) и Гражданского процессуального кодекса РК».*

2. *Гражданские правоотношения и их структурные особенности: Сборник статей. Свердловск, 1975. С. 66 (автор-С.А. Верб).*

3. *Строительство. Заключение договоров. Приемка законченных объектов. Стандарты и технические условия. Экспертиза. М., 1996. С. 59.*

4. *Гражданское право. Том II. Учебник для вузов (академический курс). Алматы, 2002. С. 240.*

5. *Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2005. С. 103.*

6. *Брагинский М.И. Совершенствование законодательства о капитальном строительстве. М.: Стройиздат, 1982. С. 109 сл.*

7. *Брауде И.Л. Отдельные виды обязательства. С. 152-153. См. также: Фаткутдинов З. Вопросы применения договора подряда на капитальный ремонт жилых и производственных помещений // Советская юстиция. 1972. №4. С. 22.*

8. *См.: Международное частное право: Сборник нормативных документов/ Составитель Н.Ю. Ерпылеева. М., 1994. С. 176 и сл.*



# Юридическое определение договора франчайзинга

**К.Ф. МУСАЕВА**

*магистрант Каспийского общественного университета*

**В**ажно понять сущность франчайзинга, чтобы отличать его от других форм бизнеса. Поскольку сами франчайзинговые отношения, так же как и закон о франчайзинге получили развитие, существует множество стран, которые определили то, что составляет такую деятельность.

Не удивительно, что определения франчайзинга в различных странах отличаются, это и иллюстрирует многообразные аспекты франчайзинга и различное восприятие его сущности, то есть того, чем он является и его роль в различных экономических системах и обществах.

Здесь мы обсудим только три определения типов франчайзинга:

- Определение Международной Ассоциации Франчайзинга (самой крупной ассоциации делового франчайзинга);

- Определение Европейской Федерации Франчайзинга (Общий Кодекс Этики); и

- Определение Британской Франчайзинговой Ассоциации.

Международная Ассоциация франчайзинга выделяет два типа франчайзинга: франчайзинг “бизнес формата” и «франчайзинг продукции». Согласно позиции Международной Ассоциации Франчайзинга, франчайзинг, определен как:

...“франчайзинг - это система перманентных отношений, устанавливаемых между франчайзером и франчайзи, в результате которых знания, имидж, успех, методы производства и маркетинг передаются франчайзи в обмен на взаимное удовлетворение интересов”.

Говоря проще, франчайзинг - это

такая организация бизнеса, при которой мощная компания (франчайзер) передает юридическому или физическому лицу (франчайзи) право на продажу продукта или услуг этой компании. Франчайзи обязуется продавать продукт или услуги в строгом соответствии с правилами ведения бизнеса, которые устанавливает франчайзер. При соблюдении этих условий франчайзи получает право на использование имени, торговой марки компании, ее маркетинговых технологий, а также услуг внутреннего аудита и экспертизы качества работы. Чтобы получить такие права и возможности, франчайзи выплачивает первоначальный взнос франчайзеру, а затем осуществляет ежемесячные взносы. Суммы этих платежей оговариваются во франчайзинговом договоре и являются предметом переговоров. Франчайзинговый пакет, или франшиза (т.е. полная система ведения бизнеса, передаваемая франчайзером франчайзи), позволяет предпринимателю освоить даже совершенно новый для него бизнес в кратчайшие сроки [1].

Это определение отличается от определения, данного американским Министерством торговли, которое рассматривает франчайзинг как, “продолжающиеся отношения между обладающим привилегией лицом и лицом, получившим от фирмы право самостоятельного представительства, которое включает... все деловые концепции...” [2].

Европейская Федерация Франчайзинга (EFA), которая является федерацией национальных ассоциаций франчайзинга, установленных во многих европейских



странах, приняла общий кодекс этики, который подписали все члены национальных ассоциаций с некоторыми национальными изменениями. В этом кодексе дается следующее определение франчайзинга:

“Франчайзинг — представляет собой систему маркетинга товаров и/или услуг и/или технологий, которые основываются на близком и продолжающемся сотрудничестве между юридически и финансово разделенными и независимыми предприятиями: обладающим привилегией лицом, Франчайзером и Франчайзи, получившим от фирмы право самостоятельного представительства. В соответствии, с чем обладающее привилегией лицо предоставляет Франчайзи, получившим от фирмы право самостоятельного представительства, право, и налагает обязательство, строить бизнес в соответствии с концепциями Франчайзера. Право дает возможность и обязанность Франчайзи, получившего от фирмы право самостоятельного представительства, в обмен на прямое или косвенное финансовое рассмотрение, использовать торговую марку обладающего привилегией лица, и/или торговую марку и/или марку обслуживания, ноу-хау, деловые и технические методы, процедурную систему, и другие индустриальные права и/или права интеллектуальной собственности, в пределах структуры и до сроков письменного соглашения франчайзинга, заключенного между сторонами с этой целью” [3].

Это определение рассматривает отношения в качестве франчайзинга, только если они подразумевают существенную передачу ноу-хау и продолжающееся сотрудничество или если франчайзинг выделяется из отборного или исключительного дистрибьюторства, которые не разделяет эти особенности.

Британская франчайзинговая ассоциация (БФА) (British Franchise Association) определяет франшизу как контрольную лицензию, выданную одним лицом (франчайзером) другому лицу (франчайзи), которая:

- дает разрешение или обязывает франчайзи заниматься в течение периода франшизы определенным бизнесом, используя специфическое наименование, принадлежащее или ассоциируемое с

франчайзером;

- дает право франчайзеру осуществлять контроль в течение всего периода франшизы за качеством ведения бизнеса, являющегося предметом франшизы;

- обязывает франчайзера предоставлять франчайзи помощь при ведении бизнеса, являющегося предметом франшизы (помощь в организации предприятия, обучение персонала, управление продажами и т.д.);

- обязывает франчайзи регулярно в течение всего периода франшизы выплачивать франчайзеру определенные денежные суммы в оплату франшизы или товаров, услуг, предоставляемых франчайзером франчайзи;

- не является обычной сделкой между холдинговой и ее дочерней компаниями или между частным лицом и компанией, контролируемой им.

Казахстанское законодательство также дает свое собственное определение франчайзинга, которое схоже с дефинициями Международной Ассоциации Франчайзинга и Европейской Федерации Франчайзинга. Согласно Казахстанскому определению, комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг) это, когда:

“...одна сторона (комплексный лицензиар) обязуется предоставить другой стороне (комплексному лицензиату) за вознаграждение комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), включающий, в частности, право использования фирменного наименования лицензиара и охраняемой коммерческой информации, а также других объектов исключительных прав (товарного знака, знака обслуживания, патента и т.п.), предусмотренных договором, для использования в предпринимательской деятельности лицензиата” [4].

Термин “комплекс” в этом определении подразумевает целое деловое понятие, которое включает деловую репутацию, коммерческую информацию, исключительные права, торговую марку, знак обслуживания, изобретения, ноу-хау и другую интеллектуальную собственность. Это объясняет, почему соглашение франчайзинга определено как Договор Комплексной Предпринимательской



Лицензии, который:

...предусматривает использование лицензионного комплекса, деловой репутации, коммерческого опыта лицензиара в определенном объеме (в частности, с установлением минимального и/или максимального объема использования), с указанием или без указания территории использования, применительно к определенной сфере деятельности (продаже товаров, полученных от лицензиара или произведенных пользователем, осуществлению иной коммерческой деятельности, выполнению работ, оказанию услуг).

Термин “комплексная предпринимательская лицензия” является достаточно условным и использован законодателем, чтобы выделить данную группу правоотношений. Поскольку в большинстве стран мира используется термин “франчайзинг”, казахстанский законодатель, упомянув данный термин в скобках, показал, что комплексной предпринимательской лицензией в Республике Казахстан называется франчайзинг. Тем самым проведена некоторая унификация с мировым законодательством и таким образом законодатель наряду с унификацией сохранил традиции отечественной правовой школы [5].

Если исходить из общего определения договора франчайзинга и практики его применения в международной торговле, то такой договор:

- представляет собой вид предпринимательской сделки, вследствие чего его сторонами могут быть только предприниматели;

- является взаимобязывающим договором, поскольку права и обязанности по данному договору возникают как у франчайзера, так и у франчайзи;

- рассматривается как комплексный договор, совмещающий в себе элементы пользования правами на интеллектуальную собственность, оказания услуг, отношений товарищества (партнерства);

- вследствие своего предпринимательского характера является возмездным;

- представляет собой, как правило, срочную сделку;

- характеризуется только ему

присущим предметом сделки, которым является «деловой комплекс» — система осуществления предпринимательской деятельности, включающая права на интеллектуальную собственность — фирменное название, товарный знак, ноу-хау, коммерческую тайну и иные промышленные права, а также авторские права и информацию, позволяющую определенным способом производить или продавать товары или оказывать услуги потребителям);

- не является в чистом виде меновой сделкой в силу того, что хотя интересы его сторон не совпадают, присутствует общая заинтересованность франчайзера и франчайзи в успешном осуществлении договора (особенно в случае выплаты вознаграждения в виде процента от полученной франчайзи прибыли).

Этот список особенностей и идентифицирует договор франчайзинга в системе гражданско-правовых договоров.



1. *Matthew Bender & Co., supra note 9, Vol- I. PP. 16-17.*

2. *Competition Policy and Vertical Restraints: Franchising Agreement, 1994. PP. 21.*

3. *Европейский кодекс этики, на сайте www.europeanfranchising.com/download/Ethiccd.pdf.*

4. *Гражданский Кодекс Республики Казахстан (особенная часть) от 1 июля 1998 года.*

5. *ГК РК комментарий (особенная часть) книга 2 ст. 896. Алматы, 2006.*



# Защита прав кредитора по законодательству Республики Казахстан

**С.З. НУРМАГАМБЕТОВ**

*магистрант Каспийского  
общественного университета*

**О**дним из важных субъектов гражданско-правовых отношений в период развития экономики государства является кредитор.

Кредитор (creditor debtee) - в гражданском праве сторона в обязательстве, которая имеет право требовать от другой стороны - должника совершить определенные действия (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п.) либо воздержаться от их совершения. Сторона всякого гражданского обязательства и, как правило, потерпевшая сторона при всяком его нарушении.

Всякое пренебрежение интересами кредитора и защитой его интересов неизбежно ведет к ослаблению гражданско-правового оборота, т.к. нарушается инициативное стремление к вступлению в обязательство и его надлежащему исполнению.

Рассмотрим кредитора в качестве хозяйствующего субъекта (корпорации) который при осуществлении своей деятельности берет на себя достаточный риск, который предполагает за собой определенные правовые последствия.

Безусловно, законодатель создает возможные условия для развития и защиты, прав кредитора, в том числе в договорном обязательстве.

В свою очередь, защита прав кредитора как правовое явление, характеризуется следующими признаками:

- абсолютный характер защиты;

- свобода обращаться или не обращаться за защитой;
- органы защиты;
- возможность предварительной защиты;
- универсальные способы защиты.

Очевидно, что гражданские права должны находиться под защитой государства при любых обстоятельствах - независимо от того, предусмотрено или нет в данном конкретном случае применение конкретного средства защиты против конкретного нарушения. Если оно не предусмотрено ни в законодательстве, ни в договоре, то государством должны предприняты все возможные меры по созданию таких условий.

Не всегда законодательство может быть совершенным в силу быстрого развития отраслей экономики, различных «ноу-хау» и технологий.

С учетом абсолютного характера защиты гражданского права законодательство выработало универсальные средства его защиты, которые применимы во всех случаях нарушений, независимо от того, предусмотрено или нет подобное средство законодательством или договором для конкретного нарушения, такие как возмещение убытков, признание права, пресечение действий, нарушающих право и иное установленное законодательством РК.

Но существуют и такие средства защиты гражданских прав, которые могут применяться только при наличии



прямого предписания законодательства или договора, это неустойка и задаток, упущенная выгода и иное.

Во многих странах, в том числе Республика Казахстан исходят из того, что основным и важным способом защиты прав кредиторов является установленные требования об уставном капитале, в частности, о его минимальном размере и поддержании на определенном уровне.

Его образование должно создать минимум гарантий интересов кредиторов общества.

При обращении взыскания кредиторов акционерного общества объектом взыскания является все его имущество, включая уставной капитал.

В связи с этим минимальный размер уставного капитала общества по сравнению с минимальным размером уставного капитала других видов хозяйственных товариществ существенно больше. Согласно Закону Республики Казахстан «Об акционерных обществах» от 13.05.2003 г. минимальный размер уставного капитала общества составляет 50 000-кратный размер МРП на соответствующий финансовый год.

В американском праве существует такая возможность возложения ответственности на участников корпорации за долги корпорации, как способ защиты прав кредитора.

При этом американские суды используют доктрину «снятия корпоративной маски» (piercing the corporate veil). Суды возлагают ответственность на участника, если налицо следующие условия:

- контроль со стороны участника, причем не просто обладание контрольным пакетом акций, а полное подчинение себе корпорации, так что эта корпорация не имеет своей воли или существования, отдельного от участника;
- такой контроль со стороны участника был использован для совершения противоправных, обманных, нечестных или несправедливых действий по отношению к стороне;
- наличие причинной связи между

действиями участника и причинением убытков к стороне.

Ключевым в этой формуле является второй элемент, ибо неблагоприятные последствия для участника возникают не в силу самого факта осуществления контроля, а в результате совершения им обманных, злонамеренных или иных подобных действий.

Согласно ст. 8 ГК РК «Граждане и юридические лица по своему усмотрению распоряжаются принадлежащими им гражданскими правами, в том числе правом на их защиту».

Поскольку речь идет о защите прав, принадлежащее данному субъекту, последний сам определяет, применять или не применять к должнику средство защиты и в каком объеме (частично либо в полном).

Осуществление гражданских прав - это сфера свободного усмотрения правообладателя. Только он вправе решить, требовать или не требовать от обязанного лица совершения действия, которое сводится к осуществлению права.

При этом отказ кредитора от осуществления права не прекращает права как такового.

Однако, от обладателя права требуется разумности его осуществления. Под разумностью, очевидно, следует понимать реальную оценку обстоятельств, при которых осуществляется право. Поэтому пренебрежительное отношение к такой оценке может признаваться неразумным.

Разумность требований, связанных с осуществлением права, предполагается и может быть опровергнута лишь убедительными доказательствами противной стороны.

В редакции ст. 349 ГК РК установлено, что: «Привлечение должника к ответственности за нарушение обязательства производится по требованию кредитора».

Нарушение обязательства может относиться к любому из его условий: времени, месту, способу, количеству, качеству исполнения.

Разновидности нарушения обяза-



тельства можно разделить на два вида: неисполнение и ненадлежащее исполнение. Различие в нарушении влечет различные последствия.

Нарушение обязательства - это негативное действие или бездействие должника, поэтому в виде общего правила именно должник обязан нести (претерпевать) все убытки и потери, вызванные нарушением.

Даже в тех случаях, когда закон запрещает предварительно, до нарушения предусматривать освобождение нарушителя от ответственности после факта нарушения на нарушителя может быть возложена ответственность только по требованию потерпевшего - кредитора.

Данное обстоятельство прямо предусмотрено в нормах 350, а также 359 ГК РК. В частности, принятое до нарушения обязательства, соглашение сторон об освобождении должника от возмещения убытков, вызванных нарушением, недействительно, однако стороны по взаимному соглашению могут предусмотреть взыскание только реального ущерба в имуществе.

Основной универсальной формой ответственности служит возмещение убытков, причиненных нарушением обязательства.

Универсальность возмещения убытков заключается в том, что они подлежат возмещению во всех случаях нарушения обязательства, независимо от того, имеются ли в законе прямые указания на возможность их взыскания в том или ином конкретном обязательстве.

Размер причиненных убытков доказывает кредитор. Следовательно, он должен доказать, что принял со своей стороны все доступные для него меры, ограничивающие размер убытков.

На потерпевшей стороне, то есть на кредиторе, лежит также бремя доказывания того, что между допущенным нарушением и убытками существует прямая причинная связь, то есть все убытки непосредственно обусловлены правонарушающим поведением должника, но не иными побочными или

сопутствующими обстоятельствами, так как возмещать косвенные убытки должник не обязан.

При определении убытков должны учитываться инфляционные процессы, в частности, денежная компенсация за утраченное должником имущество должна определяться по его реальной денежной оценке на день вынесения решения о компенсации либо на день ее выплаты. При определении размера убытков следует исходить из тех цен, какие применялись на день возмещения.

Основные правила учета инфляции при возмещении денежных убытков изложены в ст. 353 ГК РК (Ответственность за неправомерное пользование чужими деньгами).

В статье 359 ГК РК предусмотрено, что заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства недействительно. Данная норма является одной из самых важных среди юридических норм, регулирующих ответственность за нарушение обязательства. Она устанавливает субъективное основание ответственности за нарушение, то есть определяет, в какой мере вина должника является (или, напротив, не является) необходимым условием привлечения его к ответственности за допущенное им нарушение.

Одним из способов защиты прав кредитора является обращение в судебные органы, который не вправе уклоняться от принятия обращенной к нему просьбы (требования) о защите права.

В ст. 13 Конституции Республики Казахстан установлено: «Каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод».

При этом норма основного закона предполагает возможность защиты и установленной государством гарантии прав граждан, но и юридических лиц.

Помимо судов общей юрисдикции, кредитор при нарушении его законных прав может обратиться в арбитражный, третейский суд. Такое обращение



допускается при соблюдении некоторых материальных и процессуальных условий, но, если они соблюдены, то решение арбитражного суда подлежит такому же обязательному исполнению, как и решение государственного суда.

Как известно, законодатель расширил число специализированных судов, тем самым позволил разграничивать дела на категории к рассмотрению судам специального назначения, данный подход государства некоторыми правоведами рассматривается скептически, однако находят свое объяснение необходимость создания судов, судьи которых должны обладать профессиональными и специальными познаниями.

Более того, под органами защиты прав кредитора можно рассматривать иные государственные органы, не относящиеся к органам судебной власти, в компетенцию которых входят правозащитные функции.

В некоторых случаях закон допускает самозащиту гражданских прав, т.е. применение потерпевшим мер защиты своего права без обращения к суду или какому-либо иному официальному органу.

Например, удержание задатка, установлено, что кредитор у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

В другом случае, законодатель позволяет осуществить воздержание от исполнения встречного обязательства предусмотренное ст. 284 ГК РК в некоторых других, предусмотренных законом случаях.

Взаимные обязанности должны исполняться сторонами одновременно, если из законодательства, обычаев делового оборота, условий обязательства или его существа не вытекает иное.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства одной из сторон освобождает другую сторону при исполнении взаимных обязанностей и удовлетворении встречных требований от исполнения своих обязанностей, если законодательными актами или условиями обязательства не установлено иное.

В отличие от односторонних обязательств (например, договор займа), где одно лицо выступает как кредитор, а другое - как должник, во взаимных обязательствах каждая из сторон выступает одновременно и должником, и кредитором.

В случаях, когда обязательства должны исполняться одновременно, но одна сторона совершила нарушение этого порядка. Естественно, если одна сторона не исполняет свое обязательство, другая сторона тоже вправе отказаться от исполнения своих обязанностей.

Приведенные принципы и способы защиты прав кредитора по законодательству РК определяют нынешнее положение и характеризует правовые гарантии кредитора в гражданских правоотношениях.

### Литература

1. «Способы защиты прав кредиторов корпорации в США». // «Правоведение» №2, 1995 г.

2. Комментарий к Гражданскому кодексу РК (Общая часть) составитель: Маматов Р.А.

3. [http://books.businessvoc.ru/showTov.asp?FND=&Cat\\_id=261647](http://books.businessvoc.ru/showTov.asp?FND=&Cat_id=261647).

Источник: нормативно-правовые акты Республики Казахстан - Конституция РК от 30.08.1995 г.; - Гражданский Кодекс РК (Общая часть) от 27.12.1994 г.



# ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ АВТОМОБИЛЬНЫМ ТРАНСПОРТОМ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН: ЗАКЛЮЧЕНИЕ И ИСПОЛНЕНИЕ

Е.С. ЯКУБА

*магистрант Каспийского  
общественного университета*

Автомобильный транспорт всегда играл важную роль в социально-экономической жизни Казахстана. Несмотря на высокую адаптацию операторов грузового автомобильного транспорта к рыночным условиям, состояние этого сектора экономики Казахстана в настоящее время нельзя считать оптимальным, а уровень ее развития недостаточным.

Автотранспортная система Казахстана все более быстрыми темпами интегрируется в европейскую и мировую транспортную систему. Этапными моментами, благоприятными для казахстанских перевозчиков, должны стать освоение казахстанскими предприятиями производства подвижного состава, отвечающего международным требованиям, а также создание на территории Казахстана жесткого правового режима международных перевозок, подкрепленного системой эффективного контроля.

Применительно к перевозкам, осуществляемым автомобильным транспортом, понятие качества транспортной услуги определяется обычно как степень обеспечения сохранной и своевременной доставки грузов. Однако соблюдение указанных требований,

следует считать необходимым, но не достаточным условием качественной транспортировки.

Для Республики Казахстан с ее огромной территорией с развитой транспортной сетью, договоры перевозки грузов и их правовое регулирование представляют особую значимость.

Основными нормативными актами, регулирующими отношения в международных перевозках в части договорных отношений, являются:

1) Конвенция о договоре международной перевозки грузов (КДПГ) (Женева, 19 мая 1956 г.);

2) Международная Конвенция о согласовании условий проведения контроля грузов на границах (Женева, 21 октября 1982 г.);

3) Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.06.2007 г.). (Глава 34);

4) Таможенный кодекс Республики Казахстан (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.11.2007 г.);

5) Закон Республики Казахстан от 4 июля 2003 года № 476-ІІ «Об автомобильном транспорте» (с изменениями и дополнениями по состоянию на



21.07.2007 г.);

6) Закон Республики Казахстан от 21 сентября 1994 года № 156-ХІІІ «О транспорте в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2006 г.);

7) Приказ Министра транспорта и коммуникаций Республики Казахстан от 22 декабря 2004 года № 478-І Об утверждении Правил перевозок грузов автомобильным транспортом.

Необходимо отметить, что в соответствии с Конституцией Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.05.200 г.), международные договоры, ратифицированные РК имеют приоритет над национальным законодательством.

Договор представляет собой одно из самых уникальных правовых средств, в рамках которого интерес каждой стороны, в принципе, может быть удовлетворён лишь посредством удовлетворения интереса другой стороны. Это и порождает общий интерес сторон в заключении договора и его надлежащем исполнении.

Итак, любая перевозка груза, выполняемая за вознаграждение, должна оформляться договором. Руководствуясь Малым энциклопедическим словарем Брокгауза и Ефрона дадим определение такому термину, как договор.

Договор (контракт, юридич.) - это юридическое соглашение двух или нескольких лиц на определенное решение или совершение определенных действий, служащее одним из источников обязательств и устанавливающее или прекращающее то или другое юридическое отношение.

Любой договор — это взаимное согласованное волеизъявление, направленное на достижение определенного правового результата, т.е. соглашение. Без и до достижения такого согласованного выражения воли сторон не может быть никакого договора [1].

Договор порождает право на чужое действие, представляющее имуще-

ственный интерес. П. 1 ст. 378 ГК РК дает следующее понятие договора: договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Перейдем к рассмотрению самого договора перевозки грузов, а так же возникающих на практике проблем при его заключении.

Договор перевозки грузов — это договор, по которому перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель обязуется уплатить за перевозку груза установленную плату. Заключение договора перевозки грузов подтверждается составлением и выдачей отправителю груза транспортной накладной (коносамента или иного документа на груз, предусмотренного соответствующими транспортными документами). Перевозчик и грузовладелец при необходимости осуществления систематических перевозок грузов могут заключать долгосрочные договоры об организации перевозок грузов.

Суть самого договора перевозки груза состоит не в отправлении и получении соответственно грузоотправителем и грузополучателем груза, а в его физическом перемещении из одного пункта назначения в иной. Тем самым объясняется «реальность» договора перевозки грузов.

Руководствуясь Правилами перевозок грузов автомобильным транспортом (Утверждены приказом Министра транспорта и коммуникаций Республики Казахстан от 22 декабря 2004 года № 478-І) (далее — Правила перевозок грузов) отметим, что перевозка грузов должна оформляться товарно-транспортными накладными, а в случаях перевозки некоторых видов грузов, перевозимых насыпью (навалом) может оформляться актом замера или актом взвешивания.

Грузоотправитель представляет пе-



ревозчику на предъявленный к перевозке груз товарно-транспортную накладную, составляемую в четырех экземплярах, которая является основным перевозочным документом и по которой производится списание груза грузоотправителем и оприходование его грузополучателем.

Вред, возникший вследствие не-правильности, неточности или неполноты сведений, указанных в товарно-транспортной накладной возмещается грузоотправителем (грузополучателем).

Во всех экземплярах товарно-транспортной накладной грузоотправитель проставляет время прибытия, убытия и простоя автотранспортного средства, а также указывает способ погрузки, вес груза, количество грузовых мест, виды услуг, выполняемых перевозчиком и заверяет товарно-транспортные накладные подписью, печатью или штампом.

При выдаче грузоотправителем документов, определяющих качество груза и взаимоотношения поставщика и покупателя (сертификаты, удостоверения, свидетельства, разрешения и так далее), перевозчик принимает эти документы и передает их вместе с грузом грузополучателю.

*Пример 1.* Перевозчик произвел перевозку груза, заказчик отказывается произвести оплату, мотивируя свой отказ тем, что стороны не заключали договор перевозки грузов, на основании чего, перевозку фактически невозможно считать осуществленной, следовательно, оплачивать услуги, которые якобы не были оказаны, заказчик не намерен. Подтверждением произведенных услуг перевозчиком в полном объеме будут являться надлежащим образом составленные и заверенные товарно-транспортные накладные, акты выполненных работ, иные документы, подтверждающие загрузку и отгрузку товара, путевые листы и прочие документы, оформленные в период перевозки.

Важно отметить, что при заключении договора перевозки грузов

автомобильным транспортом (равно, как и при заключении любого договора) важно тщательно продумать каждый пункт, который бы удовлетворял требования сторон, заключающих договор. Так как то, что будет указано в договоре – то и будет приниматься сторонами во внимание, а так же и в суде, если возникнет такая необходимость. Допустим, ст. 702 ГК РК «Ответственность перевозчика за неподачу транспортных средств и отправителя за неиспользование поданных транспортных средств» предполагает ответственность перевозчика за неподачу транспортного средства, а отправителя – за неиспользование поданных транспортных средств (автомобилей). Денежный размер ответственности должен быть предусмотрен в договоре. При отсутствии такого пункта в договоре взыскать штраф уполномоченным на то органам представится невозможным. Немаловажной причиной необходимости заключения договора перевозки грузов автомобильным транспортом и учета при этом всех пунктов является так называемая презумпция виновности. В отличие от большинства областей права, в которых действует презумпция невиновности (никто не виноват до тех пор, пока его вина не будет полностью доказана), на перевозчика распространяется презумпция виновности. Поскольку во время перевозки перевозчик всецело владеет и распоряжается грузом, то в соответствии с нормами законодательства РК он несет полную ответственность за сохранность вверенного ему груза. В дальнейшем, например, при утрате, порче или гибели груза он будет считаться виновным до тех пор, пока не докажет свою невиновность, в том случае если такая имела место быть. Так как в соответствии со ст. 319 ГК РК, договор перевозки грузов относится к реальным договорам, то именно перевозчик несет полную ответственность за сохранность груза [2].

Стороны, при заключении договора должны согласовать все возможные условия. На практике часто конкретные



условия устанавливаются не договором, а заявкой, которая является неотъемлемой частью договора перевозки и получила особое распространение среди казахстанских перевозчиков. Согласованию подлежат: маршрут следования перевозчика, таможенные органы отправления и назначения, сроки доставки груза, точные характеристики груза, подготовка транспортного средства для перевозки соответствующего груза, получение всех провозных документов – разрешений, лицензий и пр.

От полноты информации характера груза зависят технические требования к транспортным средствам (например, для перевозки мороженого необходимо предоставить на погрузку специализированный холодильник-рефрижератор; для перевозки топлива необходимо предоставить на погрузку специализированные цистерны).

Например, в соответствии с п.117 Правил перевозок грузов, для перевозки продовольственных товаров должны быть выделены технически исправные, чистыми, специализированные автотранспортные средства, использование которых для других целей не допускается. Для транспортировки пищевых продуктов, материалов и изделий используются специально предназначенные и (или) оборудованные для таких целей автотранспортные средства, имеющие санитарный паспорт, выданный в установленном порядке государственными органами санитарно-эпидемиологической службы Республики Казахстан. Для перевозки скоропортящихся пищевых продуктов перевозчики должны использовать специализированные автотранспортные средства, имеющие оформленные в установленном порядке санитарные паспорта.

Отметим, что при выборе необходимых транспортных средств, для осуществления перевозки тех или иных грузов, необходимо руководствоваться Правилами перевозок грузов, которые регулируют порядок организации и

осуществления автомобильных перевозок грузов. Указанные Правила действуют на всей территории Республики Казахстан и являются обязательными для всех физических и юридических лиц, осуществляющих перевозку грузов.

Руководствуясь п.11 гл.3 (Порядок приема грузов к перевозке) Правил перевозок грузов прием грузов от грузоотправителя осуществляется перевозчиком на основании товарно-транспортной накладной и сопроводительных документов на груз. Грузоотправитель до прибытия грузового автомобиля под погрузку должен подготовить груз к перевозке (поместить в тару, упаковать, сгруппировать по грузополучателям), подготовить товарно-транспортную накладную и сопроводительные документы, а в случае необходимости - пропуска на право проезда к месту погрузки грузов.

Более того, данная обязанность налагается на перевозчика статьями 6 и 8 КДПГ и ст.696 ГК РК. Там же предусмотрено и право грузоотправителя отказаться от поданных транспортных средств, если таковые непригодны для перевозки того или иного груза. В соответствии со ст.7 КДПГ перевозчик вправе отказаться от загрузки транспортного средства, если груз не соответствует заявленному, т.е. указанному в соответствующих документах. На практике не редки случаи, когда перевозчику сообщают о том, что будет перевезен определенный груз, а на момент подачи автотранспортного средства, перевозчик (водитель) обнаруживает, что ему следует загрузить совершенно иной груз, о котором стороны не упоминали ранее. Так же, в автотранспортное средство без ведома перевозчика может быть загружен товар, перевозка которого запрещена либо ограничена по определенному направлению.

*Пример 2.* Перевозчик предоставил автотранспортное средство под погрузку черешни. В автомобиль фактически загружают ящики с черешней на дне которых находится товар, перемещение



которого по существу направлению ограничено либо запрещено. По понятным причинам, перевозчик (водитель) не может лично просмотреть каждый загружаемый ящик с черешней. Следовательно, сам того не подозревая, перевозчик (водитель) фактически перевозит и черешню, и запрещенный товар.

От правильности и полноты согласованного маршрута зависят сроки доставки. Ответственность перевозчика за соблюдение сроков доставки прямо оговорена ст.19 КДПГ и ст. 698 ГК РК, но объем этой ответственности так же должен быть оговорен в договоре. Сроки, сохранность груза зависят от полноты, правильности, своевременности получения провозных документов, разрешений и лицензий.

При заключении договора стороны должны оговорить такой важный пункт, как срочность доставки и привязанность сроков доставки к конкретной дате события. Иногда при расчете сроков доставки перевозчик назначает срок доставки в днях, но не ограничивает начало отсчета срока.

*Пример 3.* В договоре перевозки грузов автомобильным транспортом указан срок доставки равный 10 дням, но не указано от чего начинать отсчет – с даты поставки автотранспортного средства под погрузку, с даты таможенного оформления груза или еще с какой-либо даты.

Но при начале отсчета срока с даты постановки автотранспортного средства под погрузку не будет учтено время, необходимое для загрузки товара, а при отсчете срока с даты таможенного оформления груза не будет учтено время, необходимое для прохождения грузовика от пункта погрузки до таможенного органа, и время, необходимое для проведения таможенного оформления. Так же необходимо учитывать такие особенности, как выходные/праздничные дни, режим и особенности работы таможенных органов, особенности маршрута, национального законодательства в области организации труда водителей,

скоростные ограничения на трассах следования автотранспортного средства, частоты на трассе следования специализированных пунктов отдыха водителей и ремонта автотранспортных средств и пр. Исходя из сказанного, следует отметить, что важным пунктом договора перевозки груза автомобильным транспортом является пункт, в котором оговариваются сроки доставки груза.

Отметим, что по Правилам перевозок грузов (Пл. 10. Срок доставки грузов. Удержание грузов), перевозчики доставляют грузы по назначению в следующие сроки, если иное не предусмотрено договором автомобильной перевозки грузов:

1) до 250 километров (далее – км.) включительно - одни сутки;

2) свыше 250 км на каждые полные или неполные 250 км прибавляется половина суток.

Сроки доставки грузов исчисляются с 24-00 часов суток приема грузов к перевозке, если иное не предусмотрено договором.

Сроки доставки дополнительно увеличиваются:

1) при перевозке грузов с переправой через водоемы на судах и пароммах - на одни сутки;

2) при перевозке грузов по горным дорогам - на 30 процентов;

3) при задержке в пути следования для осуществления ветеринарного или иного контроля - на все время задержки.

Сроки, указанные выше, не распространяются на перевозку скоропортящихся грузов.

Время прибытия автотранспортного средства под погрузку исчисляется с момента предъявления водителем путевого листа в пункте погрузки, а время прибытия под разгрузку - с момента предъявления водителем товарно-транспортной накладной в пункте разгрузки.

*Пример 4.* В договоре, заключенном между грузоотправителем и грузополучателем четко оговорено, что груз (голландские тюльпаны) из Голландии в



Алматы должен быть доставлен не позднее 6 марта (цветы предназначены для продажи в преддверии праздника 8-е марта). По вине перевозчика (несвоевременная подача автотранспортного средства на погрузку, поломка автотранспортного средства в пути следования связанная с тем, что автомобиль не прошел своевременный очередной осмотр) груз был доставлен в Алматы только 12 марта. Следовательно, грузополучатель более не нуждался в указанном товаре. Грузоперевозчик понесет все расходы, связанные с просрочкой доставки груза.

Одним из нарушений надлежащего момента исполнения является просрочка. Поскольку следствием такого нарушения является возникновение гражданско-правовой ответственности, общие положения о просрочке расположены в гл. 20 ГК РК («Ответственность за нарушение обязательства»). Ее виды по субъектам правоотношения: просрочка должника (ст. 365 ГК РК) и просрочка кредитора (ст. 366 ГК РК).

В договоре или заявке необходимо четко прописать возможность перегрузки товара. В соответствии с законодательством РК, ответственность за погрузку несет отправитель. Это связано с тем, что отправитель знает характер груза, особенности его крепления, упаковки и правила транспортировки. Следовательно, погрузка грузов на автотранспортное средство, закрепление, укрытие и увязка грузов производятся грузоотправителем, а разгрузка грузов, снятие креплений и покрытий - грузополучателем, если иное не предусмотрено договором [3].

Как в случае перегрузки, поломки автотранспортного средства, так и в случае перевалки грузов, ответственность за правильность загрузки переходит на перевозчика.

В силу приоритета международных переговоров перед внутренним законодательством стран-участниц этих договоров казахстанские перевозчики должны ориентироваться на ранее указанную Конвенцию о договоре

международной перевозки грузов (КДПГ). Согласно ст.20 КДПГ груз считается утраченным, если он не прибыл в пункт назначения в течение 30 дней по истечении согласованного срока. При этом в случае прибытия груза по истечении времени признания его утраченным, получатель вправе принять груз и возместить уже уплаченную перевозчиком сумму за утрату груза. Это не является обязанностью получателя. Стоимость утраченного груза, подлежащая возмещению в случае утраты, недостачи или повреждения груза, определяется согласно ч.3 ст. 705 ГК РК, счетом продавца или договором перевозки, т.е. ценой, указанной в провозных документах.

Следует заметить, что при определении понятия повреждения груза необходимо разделять повреждение груза (т.е. невозможность использования груза по его прямому назначению) и потерю товарного вида.

Одной особенностью договора перевозки грузов автомобильным транспортом, о которой необходимо отметить, является обязанность предъявления претензии до предъявления иска в суд в случае возникновения необходимости обращения сторон в суд. Как правило, перевозки осуществляют специализированные организации, имеющие в своем штате специалистов, ориентирующихся в законодательстве, регулирующем ответственность перевозчика. И им должно быть известно, что подача иска обусловлена не столько признанием или непризнанием вины ответчиком, сколько невозможностью согласовать сумму ущерба. Логичнее выставить ответчику претензию за причиненный ущерб и только после этого обращаться в суд. Порядок предъявления претензии регулируется статьей 706 ГК РК. Претензия должна содержать наименование истца, ответчика, суть претензии, ссылку на конкретные обстоятельства, документы и четко сформулированное требование. Претензия должна быть вручена под роспись или доставлена иным способом,



позволяющим доказать, что ответчик ее получил. Датой предъявления претензии является дата штампа почтового отправления. Сторона, получившая претензию, должна рассмотреть ее и оповестить о своем решении партнера в сроки, определяемые договором.

Срок исковой давности, т.е. период, в течение которого возможно предъявление претензии и иска по требованиям, вытекающим из договора перевозки, составляет один год. Тогда как обычный срок исковой давности равен трем годам. Это обстоятельство обязательно необходимо учитывать при составлении претензии [4].

Отметим такой момент, как международные автомобильные перевозки, которые в республике развиваются ускоренными темпами. Только за 2007 год объемы международных автомобильных перевозок на условиях Таможенной конвенции МДП возросли на 34,4%, а доля импорта, выполняемая автомобильным транспортом, достигла 27% от общего внешнеторгового оборота по импорту со странами дальнего зарубежья, причем объем этого оборота по сравнению с 2000 годом увеличился в 3,6 раза.

Для дальнейшего развития международных автомобильных перевозок необходимо решение следующих вопросов:

- добиться обеспечения свободы транзита автомобильного транспорта через территории стран ЕвразЭС (в Казахстане этот вопрос решен);

- принять меры по пресечению перевозок из третьих стран иностранными операторами по двусторонним разрешениям;

- добиться упрощению процедуры упрощения виз в страны Шенгенского соглашения;

- следует реализовать комплекс мер по упрощению процедур и сокращению времени проведения таможенного и транспортного контроля при пересечении государственной границы, а так же совершенствованию разрешительной системы международных автомобильных

перевозок.

Все это будет способствовать созданию благоприятных условий для развития и укрепления позиций казахстанских транспортных операторов на международном рынке транспортных услуг, как того требует Транспортная Стратегия РК до 2015 года, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан.

В заключение отметим, что, несмотря на большие расстояния перевозок, автомобильный транспорт успешно конкурирует с железнодорожным транспортом, особенно на перевозках ценных грузов и грузов с высокой степенью таможенных рисков. Например, за 2006 год автомобильным транспортом доставлено из Германии в Казахстан товаров на общую сумму 754,1 млн. долларов США, тогда как железнодорожным транспортом меньше – 669,1 млн. долларов США.

Аналогичная картина по ряду других стран. Так, из Турции в Казахстан в 2006 году доставлено автомобильным транспортом 134,9 тыс. тонн грузов общей стоимостью 369,6 млн. долларов США, железнодорожным – 91,1 тыс. тонн - стоимостью 126,6 млн. долларов США. При этом, на 2007 год объем перевозок грузов из Турции в Казахстан железнодорожным транспортом возрос на 19,8 %, автомобильным – на 71,4%. Доля импорта, выполняемая автомобильным транспортом, достигла 27% от общего внешнеторгового оборота по импорту со странами дальнего зарубежья [5].



### Литература

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.05.2007 г.).
2. Конвенция о договоре международной перевозки грузов (КДПГ), (Женева, 19 мая 1956 г.).
3. Международная Конвенция о согласовании условий проведения контроля грузов на границах (Женева, 21 октября 1982 г.).
4. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 г. № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.06.2007 г.). (Глава 34).
5. Таможенный кодекс Республики Казахстан (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.11.2007 г.).
6. Закон Республики Казахстан от 4 июля 2003 г. № 476-ІІ «Об автомобильном транспорте» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.07.2007 г.).
7. Закон Республики Казахстан от 21 сентября 1994 года № 156-ХІІІ «О транспорте в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2006 г.).
8. Приказ Министра транспорта и коммуникаций Республики Казахстан от 22 декабря 2004 г. № 478-І Об утверждении Правил перевозок грузов автомобильным транспортом.
9. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть). Комментарий

(постатейный): В двух книгах. Книга 1. / Ответственные редакторы: М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. Алматы, 2006. 712 с.

10. Правила перевозок грузов автомобильным транспортом (Утверждены приказом Министра транспорта и коммуникаций Республики Казахстан от 22 декабря 2004 года № 478-І).

11. Научно-производственный журнал «Международные автомобильные перевозки Казахстана».

12. Хаскельберг Б.Л., Ровный В.В. Консенсуальные и реальные договоры в гражданском праве. Томск: Изд-во Томского университета, 2003. 134 с.



1. Хаскельберг Б.Л., Ровный В.В. Консенсуальные и реальные договоры в гражданском праве. Томск: Изд-во Томского университета, 2003. С. 57.

2. Научно-производственный журнал // «Международные автомобильные перевозки Казахстана» № 2(6)/2006. С. 55.

3. п. 55, Гл. 6. Погрузка и разгрузка грузов. (Требования к пунктам погрузки и разгрузки грузов). Правила перевозок грузов автомобильным транспортом (Утверждены приказом Министра транспорта и коммуникаций Республики Казахстан от 22 декабря 2004 года № 478-І).

4. Журнал // «Международные автомобильные перевозки Казахстана» № 3(7), 2006. С. 47.

5. Научно-производственный журнал // Международные автомобильные перевозки Казахстана» № 1(9), 2007. С. 5.





## Адекватна ли проводимая в Казахстане политика вызовам глобализации?

**Р.Б. ЖАЛИМБЕТОВА**

*зав.кафедрой социально-гуманитарных дисциплин Каспийского общественного университета, профессор, кандидат экономических наук*

Сегодня развитие мирового сообщества идет в направлении включения отдельных обществ и государств в глобальные процессы и отношения, охватывающие весь мир. Являясь одной из ведущих тенденций развития мирового сообщества, глобализация оказывает влияние как на экономические и политические процессы, так и на взаимоотношения в культурно-цивилизационной сфере. Она ставит перед государствами, культурами и цивилизациями задачу вписаться в современные процессы, имеющие глобальный характер, и сохранить при этом свои традиционные специфические ценностные ориентиры [1].

Современные процессы: социальная поляризация, неравенство в развитии центра и периферии и др. — приобретают лавинообразный характер. Пытаясь догнать постиндустриальные экономики по количественным показателям, развивающиеся страны не могут сократить образовавшийся экономический и социокультурный разрыв. В такой ситуации возможность преодоления отставания, запаздывания в развитии всех развивающихся стран в целом и для отдельных государств несомненно становится актуальной проблемой.

Возрастание экономической открытости меняет соотношение внутренних и внешних факторов развития страны. По мере вовлечения национально-

хозяйственного комплекса в мировую экономику внешнее воздействие становится решающим в выборе стратегии страны.

В современных условиях одной из основных черт глобализации является интеграция. Одним из наиболее серьезных ее проявлений является «расширение» Европы. Казахстан является одним из основных инициаторов интеграционных процессов на постсоветском пространстве. При его непосредственном участии были созданы многие интеграционные объединения.

Казахстан богат ресурсами, но есть свои региональные преимущества и минусы. Если трудоемкость или наукоемкость отраслей высокая, а в соседних странах сделать бизнес проще, то капитал устремится туда. Теоретически в стране можно развивать все, но нужно концентрироваться на определенных задачах, учитывая нюансы. Так, у Сингапура нет сырьевых ресурсов, но там сделали акцент на развитии сервисно-технологического кластера. И такой подход в принципе может применять любая страна, если у нее появится организационная продуманная инициатива.

На сегодняшний день в Казахстане в основном завершены структурные реформы в экономике. Осуществлена приватизация государственной собственности, сформирована хозяйст-



венная среда, адекватная стандартам развитого рынка. За прошедшее пятилетие среднегодовой рост казахстанской экономики составил около 10 процентов. ВВП на душу населения превысил 5 тысяч долларов. К 2015 году этот показатель должен возрасти до 9 тысяч долларов.

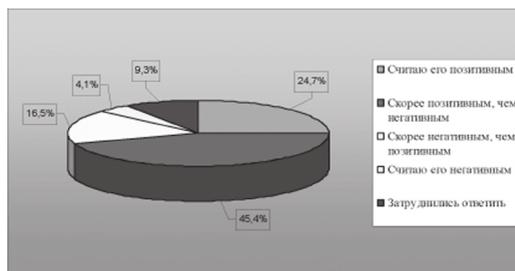
Казахстан является лидером в СНГ по объему привлечения прямых иностранных инвестиций на душу населения. За годы независимого развития в экономику привлечено более 50 миллиардов долларов иностранного капитала. Казахстан на семь лет раньше срока выплатил долги МВФ. Международные резервы на начало нынешнего года достигли 35,6 миллиарда долларов, в том числе средства, накопленные в стабилизационном фонде, превысили 14,7 миллиарда долларов. Экономические успехи повлекли за собой объективную необходимость в модернизации и совершенствовании политической системы.

В 2007 году было проведено социологическое исследование «Проведение комплексного исследования по проблемам глобализации» [2]. Экспертам было предложено оценить эффективность основных организаций, в которых Казахстану принадлежит значительная роль. Оценивая эффективность международных интеграционных объединений, в которых участвует Казахстан, эксперты поставили на первое место по значимости (высокая степень значимости) ЕврАзЭС - 34%, на второе ШОС - 32%.

Противоречия процесса глобализации вызывают неоднозначное в обществе к нему отношение в целом. Но понимание объективности и закономерности этого процесса, несмотря на имеющиеся негативные последствия, присутствует у большинства опрошенных экспертов. Так, четверть из них считает, что глобализация – это однозначно позитивный процесс. 45,4% экспертов видят в нем больше позитивного, чем негативного. Пятая часть опрошенных экспертов воспринимают глобализацию как негативный или скорее негативный процесс, при этом только 4,1% твердо уверены в его отрицательном

воздействии на Казахстан. Затруднились дать оценку процессу глобализации 9,3% экспертов. Затруднение у этих экспертов возникло из-за сложности определения соотношения «плюсов и минусов, рисков и возможностей глобализации для Казахстана», высказанных ими в комментариях.

**Диаграмма 1. Распределение ответов на вопрос: «Считаете ли Вы процесс глобализации позитивным или негативным для современного Казахстана?»**

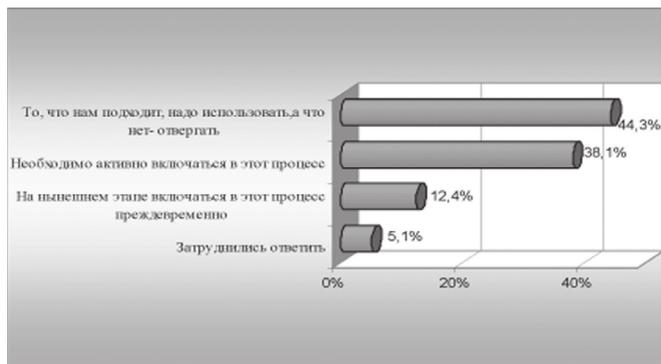


В соответствии с этим оптимальное реагирование на процессы глобализации, по мнению 45,3% экспертов, принявших участие в исследовании, состоит в приверженности позиции - «использовать то, что нам подходит, а что нет – отвергать», «использовать положительные факторы и уклоняться от негативных». Количество этих экспертов целиком совпадает с теми, кто считает глобализацию процессом более позитивным, чем негативным. Данное позиционирование можно определить как взвешенное и прагматичное.

Значительная часть экспертов придерживается мнения, что «необходимо активно включаться в этот процесс» – 38,1%, противоположную точку зрения занимают 12,4% экспертов, аргументируя это тем, что на нынешнем этапе развития странам включаться в процесс глобализации преждевременно. В целом мы получили три группы, первая из которых является «трендовой группой» или «глобалистами», вторая группа – «прагматики», третья группа – «антиглобалисты».

**Диаграмма 2. Распределение ответов на вопрос: «Как, по Вашему мнению, следует реагировать на этот процесс?»**

Более половины экспертов (55,6%) в



внесистемной для западной цивилизации религиозной фундаментальной оппозиции. Эти процессы резко изменили конфигурацию и содержание всей системы безопасности.

Нежелание или неспособность богатых стран «делиться» с бедными, с одной стороны, подготовило социальную и политическую почву для явления глобального терроризма, а с другой, — еще раз со всей остротой

оценке последствий глобализационных процессов в целом для Казахстана считают, что «Казахстан станет серьезным игроком по адаптации глобализационных процессов в Центральной Азии на базе осознанных ценностей. Это объясняется существенным преобладанием среди экспертов «прагматиков» и «глобалистов». Некоторые эксперты ушли от утвердительной формы и сформулировали свою позицию в сослагательном наклонении - «Казахстан может стать серьезным игроком при прочих необходимых условиях». В числе этих условий были указаны «продуманная политика руководства страны», а также - «если Казахстан объединит свои усилия с Россией, то совместно они будут иметь все шансы стать вторым центром мирового влияния».

Пессимистично перспективы Казахстана в процессе глобализации оценивает пятая часть экспертов, принявших участие в опросе (20,6%). Они придерживаются точки зрения, что «Казахстан станет жертвой глобализации в результате доминирования над ним мировых держав».

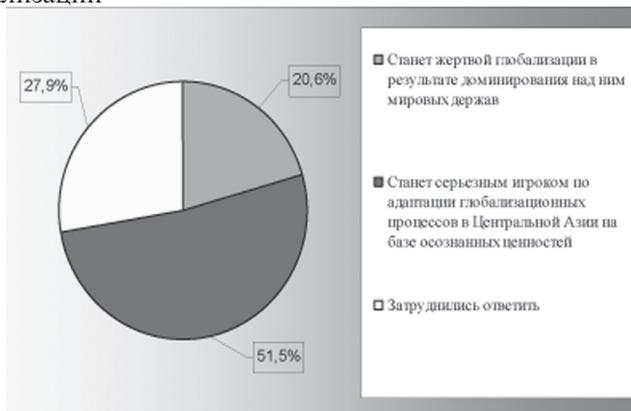
Глобализация и формирование соответствующей ей системы социальных отношений потребовали адекватных принципов построения глобального общества. Нежелание западных стран заменить принципы насилия и конкуренции на принципы сотрудничества и партнерства создали условия для появления на мировой арене

поставило вопрос о сохранении и устойчивости жизни как таковой. Выйдя из периода «холодной войны», мировая цивилизация без промедления вошла в период катастроф, в значительной мере вызванных социальной и политической неустроенностью возникающего глобального общества.

Значителен процент затруднившихся оценить перспективы Казахстана в процессе глобализации — 18,7%, что объясняется также сложностью прогноза реагирования Казахстана на вызовы глобализации.

В целом при сравнительно незначительном преобладании (учитывая % затруднившихся ответить и 20,6% «пессимистов») доминирует точка зрения о достаточной конкурентоспособности Казахстана и возможности его стать серьезным субъектом мировой политики.

**Диаграмма 3. Распределение ответов на вопрос: «Считаете ли Вы, что Казахстан...»**





Следовательно, можем сделать следующие выводы:

· Эксперты оценивают процесс глобализации для современного Казахстана как скорее позитивный, нежели негативный. Рациональный подход должен лежать в основе включения Казахстана в процессы глобализации и его реагирования на вызовы глобализации.

· Среди экспертов большинство сторонников глобализации, большинство из которых «прагматики», а значительная часть – «глобалисты». Более трети (38,1%) считают, что «необходимо активно включаться в этот процесс». Антиглобалисты, оценивающие негативные последствия глобализации выше позитивных на современном этапе, составляют 12,4% экспертов.

· Более половины экспертов (55,6%), учитывая динамику развития Казахстана, позитивно оценивают перспективы страны в будущем, полагая что «Казахстан станет серьезным игроком по адаптации глобализационных процессов в ЦА на базе осознанных ценностей». Однако другая, менее значительная часть, экспертов либо затруднились с ответом, либо придерживаются пессимистичной точки зрения, считая, что «Казахстан станет жертвой глобализации в результате доминирования над ним мировых держав».

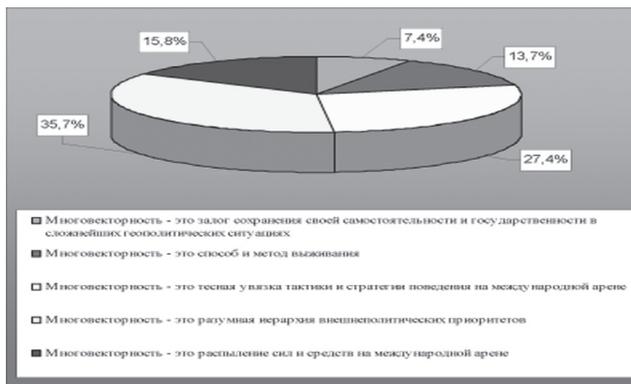
Сомнения в оптимистичных перспективах и выборе какой-либо из предложенных точек зрения объясняются невозможностью спрогнозировать степень адекватности реагирования Казахстана на вызовы глобализации в будущем. Пятая часть экспертов, таким образом, оценивая процессы, происходящие в стране, уверена, что Казахстан станет «жертвой глобализации».

Известно, что официально внешняя политика Казахстана определяется как многовекторность. Наиболее распространено понимание

многовекторности как залога сохранения своей самостоятельности и государственности в сложной геополитической ситуации.

**Диаграмма 4 - Распределение ответов на вопрос: «Выберете только одно утверждение, которое наиболее соответствует Вашему мнению или впишите свое определение:...»**

Данное определение сочли



отвечающим истинной сути феномена многовекторности 35,1% экспертов, то есть более трети. Чуть более четверти экспертов (26,8%) считают, что многовекторность - это способ выживания страны. Многовекторность - это тесная увязка тактики и стратегии поведения на международной арене – таково мнение 15,5% экспертов. Примерно столько же экспертов считают, что многовекторность - это разумная иерархия внешнеполитических приоритетов - 13,4% экспертов.

Представлены, но в гораздо меньшей степени, негативные определения многовекторности, характеризующие ее как результат отсутствия политических приоритетов, самообман государства. Так, 7,4% от опрошенных экспертов полагают, что многовекторность - это распыление сил и средств на международной арене.

В целом политика многовекторности находит одобрение и понимание у большинства экспертов. Так более половины (53,6%) экспертов считают ее единственно правильной политикой. Тем не менее, значителен процент экспертов, не разделяющих эту точку зрения. Более



трети (37,1%) считают ее «не всегда правильной», 4,1% экспертов – «не верной».

Наиболее адекватна политика Казахстана вызовам глобализации в сфере внешней политики, ее как однозначно отвечающую всем вызовам глобализации признали 24,7% экспертов, то есть примерно четвертая часть. Около половины экспертов (48,5%) считают, что политика, проводимая в сфере внешней политики «скорее адекватна, чем не адекватна». Таким образом, ее одобряют около 70% экспертов.

Второе место в списке сфер, наиболее полно отвечающих вызовам глобализации, занимает сфера финансового рынка - ее положительно оценили 66% экспертов.

Третье место в списке сфер, в большей степени адекватных вызовам глобализации в Республике Казахстан принадлежит сфере экономики (экономическое планирование и стратегии). Ее, как адекватную вызовам, предьявляемым глобализацией, характеризуют 64% экспертов.

Наименее адекватными в контексте вызовов глобализации признаны сферы социальной, а также внутренней политики Республики Казахстан. Процент экспертов, признавших политику, проводимую в этих сферах как не адекватную вызовам глобализации, составил 53,6%.

В целом, можно считать, что эксперты большей частью положительно характеризуют адекватность политики Казахстана вызовам глобализации.

Как видно из проведенного социологического исследования первый опыт глобализации мирового сообщества скорее отрицает возможность становления однородного мира. Сама логика глобализации предполагает не только сохранение различий в глобализируемом мире, но и «накопление» этих различий.

Общие глобальные тенденции таковы, что мировая экономика будет и дальше расти. Безусловно, неизбежны циклические подъемы и спады и периодические финансовые и другие кризисы, но основная траектория роста сохранит мощный импульс. Большинство стран мира, как развитых, так и развивающихся, выиграет от роста мировой экономики.

Кроме того, даже в странах, выигравших от глобализации, сохранятся крупные очаги бедности. В этих условиях у Казахстана есть шанс занять выигрышное место в меняющемся мире. Это во многом зависит от того, каким образом он будет интегрирован в современный мир.

### Литература

1. *Казахстан в условиях глобализации: философско-политический анализ.* Алматы: Компьютерно-издательский центр Института философии и политологии МОН РК, 2006. 363 с.
2. *Проведение комплексного исследования по проблемам глобализации // НОФ «Парасат-Инфо».* Алматы, 2007.





# О СИСТЕМЕ ЛЕКЦИЙ ПО ПРАКТИЧЕСКОМУ КУРСУ РУССКОГО ЯЗЫКА НА ГУМАНИТАРНЫХ СПЕЦИАЛЬНОСТЯХ ПРИ ИЗУЧЕНИИ ЛЕКСИКО-СЕМАНТИЧЕСКИХ ПОНЯТИЙ

**А.М. МИРМАНОВА**

*директор департамента*

*социальной адаптации молодежи*

*Каспийского общественного университета*

Современная лингводидактика имеет определенные успехи в разработке и реализации эффективных приемов обучения лексике русского языка студентов с различным национальным контингентом. Вопросы лексической работы получила освещение в трудах А.В. Текучева, Н.М. Шанского, Е.А. Быстровой, И.В. Баранникова, Л.Н. Федоренко, А.В. Дудникова, Л.А. Новикова, Л.И. Джалаловой и др. Указанные авторы в своих исследованиях касались теоретических обоснований методов лексической работы, проводимой со студентами. Что же касается изучения русской лексики в казахской аудитории, то проблемы ее изучения рассматриваются в работе казахстанских ученых: Д. Сарсеновой, Т.И. Пак, Б.Е. Акбембетова, Б.Т. Басекевой, А.Т. Брулевой, Р.Ф. Гуревич, А.С. Имамбекова, Т.Д. Исабаевой, Р.Б. Кусбаевой, А.С. Сиймовой, Ш.М. Майгельдиевой, Р.А. Казиной, А.Т. Есетовой, З.Ж. Бекмамбетовой и др. Республика Казахстан является многонациональной и поэтому имеются школы с языком обучения той или иной национальности. В этом плане очень интересна работа О.Ш. Ушурбакиевой «Методика преподавания лексике в общеобразовательной уйгурской школе».

Вместе с тем возникает необходимость дальнейшей разработки оптимальной методической системы обучения наиболее сложных проблем русской лексики в казахоязычной аудитории.

Потенциальные трудности изучения лексико-семантических понятий, должны лечь в основу системы упражнений, призванной предопределить структуру и содержание занятий, помочь студентам-казахам за отведенное учебное время преодолеть основные трудности в изучении лексико-семантических понятий.

Исходя из задач и специфики изучения русского языка, занятия по лексико-семантическим понятиям целесообразно проводить с уклоном в сторону таких форм преподавания как: лекций – бесед, семинарских и лабораторно-практических занятий наряду с обычными занятиями.

Формелекций и лекций-беседуместно проводить, как свидетельствует практика, занятия, посвященные раскрытию основных теоретических положений лексико-семантических понятий. При этом, как показывает практика целесообразно регламентировать количество лекционных занятий, это зависит от темы, подготовки студентов, личности преподавателя, задач, которые решаются на занятиях.



Какие обстоятельства должны учитываться при освещении учебных тем лекционным методом?

Во-первых, соотношением с систематическим курсом русского языка,

во-вторых, материалы, вынесенные на лекции, недоступны для студентов, т.е. сведения, которые освещаются в лекциях, не отражены в учебниках.

Встает вопрос об объеме, «дозе» теоретических сведений, необходимых для изучения на занятиях. Решая данный вопрос, мы вправе считать, что объем сообщаемой информации на занятиях будет зависеть от специфики изучаемого лексического понятия, а так же от степени употребительности его в том или ином функциональном стиле, «...которые, являются руководством к действию, стимулировали бы в более активной степени использование языкового материала в речевой практике».

При составлении лекций очень важно придерживаться таких дидактических требований, как научность и доступность изучаемого материала.

Лекцию нужно строить так, чтобы студенты хорошо усваивали ее содержание. Речь периодическая, с большим количеством придаточных предложений, причастных и деепричастных оборотов свойственна более деловому языку и в меньшей степени лекции преподавателя. Громоздкая речь плохо ими воспринимается. Словарь лекции тоже должен быть понятен студентам, однако из этого вовсе не следует, что надо обязательно приспособливаться к примитивности языка, речевой ограниченности отдельных студентов. Новые, неизвестные студентам слова обязательно надо вводить в лекцию в умеренном количестве, попутно объясняя их.

Преподаватель, читающий лекции на русском языке, обязан не только с надлежащей полнотой донести до слушателей основное содержание учебной дисциплины, но и дать пример, образец использования устной и письменной речи. Отсюда вытекает еще одно важное

назначение лекции на занятиях по практическому курсу русского языка – увлечь аудиторию богатством русской речи, донести до каждого студента всю ее красоту, выразительность.

От преподавателя русского языка требуется большое разнообразие приемов достижения контакта со слушателями. Возбудить их интерес, вызвать познавательную активность, повысить мотивацию к учению можно только высоким научным уровнем лекции, методическим мастерством. Это и личная убежденность, увлеченность лектора, отстаивание своей точки зрения по принципиальным вопросам, и четкое планирование, членение лекционного материала на составные части, логически и тематически связанные между собой, повторение и выделение узловых вопросов, главных мыслей, выводов подкрепляемых яркими примерами, и введение проблемных ситуаций, и приемы риторических вопросов, эвристической беседы и другие способы «оживления» студентов, помогающие снять умственную усталость и т.п.

Сообщаемый преподавателем новый учебный материал студент, прежде всего, должен воспринять, т.е. не просто услышать, а активно, целенаправленно слушать преподавателя. Материал будет усваиваться, если студент понимает то, что излагает преподаватель, если излагаемое вызывает у него определенную мыслительную деятельность, т.е. если студент, внимательно следуя за развитием мысли преподавателя, связывает новое с тем, что он уже знает – осмысливает услышанное. Этап осмысления является чрезвычайно важным для процесса усвоения: только то, что понятно и осмысленно может остаться в памяти, приумножить багаж накопленных знаний.

Это позволяет обеспечить глубокое проникновение студентов в суть изучаемых явлений. Добиваясь интеллектуального и эмоционального осмысления и сопереживания со студентами, преподаватель оказывает существенное



воздействие на формирование у них идейных и нравственных убеждений.

Целесообразность использования лекции как метода обучения обуславливается самими психологическими особенностями студентов, изучающих русский язык.

Основное назначение лекций на занятиях по практическому курсу русского языка не только дать студентам какой-то объем новых знаний, а сформировать ориентировочную основу для последующей познавательной и практической деятельности на занятиях, а также в самостоятельной работе студентов.

В плане развития назначение лекции – содействовать формированию самостоятельного, творческого мышления студентов, привитию им любознательности, интереса, умений слушать и вести записи (составлять план, тезисы, конспект) основного содержания лекций.

Таким образом, цель лекции на занятиях по практическому курсу русского языка заключается в том, чтобы обеспечить восприятие и осмысление студентами программного материала по соответствующей теме и сформировать у них четкое представление об изучаемом предмете, создать соответствующую ориентировочную основу и, вместе с тем, способствовать воспитанию и развитию студентов.

Одна из главных задач, стоящих перед преподавателем, - научить студентов конспектировать лекции с активным восприятием содержания лекции. В связи с этим необходима большая подготовительная работа к слушанию лекции: сообщение плана лекции, толкование и запись терминов, неизвестных слов и словосочетаний, необходимо тренировать студентов в перефразировании услышанных предложений, формировать у них навыки эквивалентных замен одних слов текста другими с целью сокращения, компрессии полученной информации. В ходе чтения лекции можно использовать задание типа:

«Прослушайте лекцию и передайте ее в максимально сжатой форме», «Составьте план лекции», «Подготовьте один или несколько вопросов к тексту лекции» и т.д.

В соответствии с целью определяются и учебные задачи лекции на занятиях по практическому курсу русского языка.

1. Обеспечить усвоение основного содержания анализируемой темы, его синтез с ранее приобретенными знаниями.

2. Сформировать в одних случаях первичное, в других - обобщенное представление по изучаемому предмету.

3. Создать ориентировочную основу для дальнейшей учебной и практической деятельности студентов.

### Литература

1. Акбембетов Б.Е. Обучение многозначной анималистической лексике студентов-филологов РКО в практическом курсе русского языка. 1999. 162 с.
2. Быстрова Е.А. Теоретические основы обучения русской фразеологии в национальной школе. М.: Педагогика, 1985. 136 с.
3. Джалалова Л.И. Приемы семантизации слов русского языка в национальной школе // Научные основы обучения русскому языку в национальной школе: Сборник статей. М., 1978. С. 28-37.
4. Новиков Л.А. Антонимия в русском языке: Семантический анализ противоположности в лексике. М.: Изд-во Московского университета, 1972. 239 с.
5. Шанский Н.М., Даунене З.П., Матвиевская А.А. Углубленное изучение русского языка: достижение, задачи, перспективы // Русский язык в национальной школе. 1987. № 3. С.3-8.
6. Сымова А.С. Теоретические основы презентации экономической лексики в практическом курсе русского языка в неязыковом вузе. Алматы, 1997. 201 с.
7. Пак Т.И. Технология модульного обучения терминологической лексике студентов юридического факультета при изучении научного стиля русской речи.



## Новые идеи реформирования финансовой системы Казахстана

**Отзыв на монографию: Жусупов А.Д «Организационно-правовые аспекты функционирования финансовой системы Республики Казахстан». – Астана: «ЦНТИ», 2007. – 498 с.**

**А.А. ЧЕРНЯКОВ**

*профессор кафедры*

*частно-правовых дисциплин*

*Каспийского общественного университета,*

*доктор юридических наук*

**Н**епредвзятый обзор юридической литературы по финансовому, бюджетному, налоговому праву, другим институтам правового регулирования сферы рыночных отношений убеждает, что в современных (развивающихся) условиях казахстанская финансово-правовая доктрина, хотя несколько и продвинулась, но все же отстает от потребностей динамично развивающейся практики. В этой связи Главой государства в февральском 2008 года Послании народу Казахстана предметно обращено внимание на «уроки, преподанные ипотечным кризисом в США, оказывающим серьезное влияние на наши банки». При этом Президентом было выделено четыре приоритетных позиции, касающихся неотложного формирования механизмов системного, по существу, оперативного реагирования государства на угрозы финансовой нестабильности и адекватного укрепления доверия международных рынков к экономике Казахстана.

В первую очередь, необходимо укрепить работу Агенства по регули-

рованию и надзору финансового рынка и финансовых организаций Республики Казахстан (АФН).

Во-вторых, следует привести налоговую систему в соответствие с задачами нового этапа развития Казахстана.

В-третьих, вновь созданное Агенство по защите конкуренции должно оптимально обеспечить «успех в борьбе с ценовыми сговорами...» С учетом этого, подчеркнута в Послании, нужен новый закон о конкуренции, который послужит серьезным толчком для роста предпринимательской активности в стране.

В четвертых, требуется усилить борьбу с инфляцией. Исходя из этого, в Послании обращено внимание на принятие продуманных и адекватных действий со стороны Правительства Республики Казахстан [1].

В контексте «Послания Президента» актуальными представляются идеи Председателя Комитета Сената Парламента Республики Казахстан по финансам и бюджету М. Утебаева, который предлагает разработать и принять Кодекс

о «Государственных активах». В этот правовой акт, по оправданной мысли М. Утебаева, должны войти законы «О государственных предприятиях», «О банке развития Казахстана», «Об инвестиционном фонде Казахстана», «О концессиях», а также акты, регулирующие деятельность Национального фонда, госхолдингов, институтов развития, социально-предпринимательских корпораций» [2].

Как показывает само развитие общественных отношений в области финансов и как соответственно этому процессу складывается практика реформ в данной сфере, по существу, можно проследить по тем поправкам, изменениям и дополнениям, которые вносятся в действующие законодательные акты. Конечно, поправки нужны, но в современных условиях этого явно недостаточно. Становится ясным, что необходимы фундаментальные исследования и разработки законопроектов в формах кодификации, концептуальная предметность которых определена в Послании Главы государства. Безусловно, прикладное решение этих и иных неотложных задач во многом должна бы взять на себя финансово-правовая наука.

В условиях развивающейся современной действительности, можно говорить, что получают, но пока лишь единичные попытки научного анализа организационной и правовой структуры финансовой сферы Казахстана. Актуальной в этом отношении является первая монография А.Д. Жусупова по предмету организационно-правовых аспектов функционирования финансовой системы Республики Казахстан. Принципиальную оценку данной работы дали в своих рецензиях известные ученые-правоведы – М.Т. Баймаханов, К.А. Жиренчин, А.И. Худяков, М.Д. Спектор.

В структурном отношении моно-

графия включает четыре главы с подразделами, введение, заключение, список использованных источников. Общий объем работы составляет 24,9 п.л. При этом автором творчески использован достаточный массив научных и нормативных источников, что видно из 211 ссылок, объективно подтверждающих основательность проведенного анализа по намеченной теме исследования.

Акцентируя внимание на актуальности затрагиваемых в монографии проблем, автор справедливо выделяет положения о том, что от степени рационализации построения финансовой системы государства и правильности выбора механизмов правового регулирования отношений в процессе формирования, распределения и использования денежных ресурсов, во многом зависят темпы экономического развития страны, уровень благосостояния людей, их социальная защищенность.

Причем, как подчеркнуто во введении монографии (с. 5-8), предметность этих положений особенно актуальна сейчас, в условиях нарастающего мирового финансово-экономического кризиса, что вызывает потребность в разработке неотложного противопоставления адекватных организационно-правовых, экономических, финансовых и иных механизмов. Их созидающее противодействие, как это видно из февральского 2008 года Послания Главы государства, оптимально обеспечит защищенность и стабильность развития финансовой системы Казахстана.

Одним из важных институтов финансовой системы Казахстана автор считает государственные финансы, сосредоточенные в бюджете страны, которые, являясь собственностью государства, обеспечивают его признание и авторитет, социальную и экономическую стабильность, политическую самостоятельность и суверенитет, а



также национальную безопасность (гл. 1, с. 9-24). В этой связи приобретает значение широкого и узкого понимания термина «финансы». Причем в широком смысле финансы разделяются на три группы: государственные финансы, корпоративные финансы, финансы населения. В узком значении финансы выражают «так называемую распределительную теорию финансов». В данном случае было бы точнее сказать, что финансы выражают не распределительную теорию, а распределительную функцию.

Выделяя институт государственных финансов в его развернутом историко-правовом аспекте, автор критически делает предметную попытку осмыслить идею о том, что термин «финансы» «не имеет однозначного толкования» (с. 12). В этой связи в монографии проведен развернутый анализ литературных источников с акцентом на широкое, расширенное и узкое понимание данного термина. В таком подходе было бы оправданным отметить, что в этимологическом смысле «широкое» и «расширенное» понимание используемых терминов воспринимается как синонимы [3]. Исходя из этого, логичнее, по нашему мнению, проводить анализ государственных финансов с учетом соотношения институтов в отраслевом, межотраслевом и институциональном значении.

Несмотря на это, творческой заслугой автора, следует считать в работе системный подход по шести позициям, относящихся к характеристике государственных финансов как экономико-правовой категории, ибо они «всегда существуют в правовой форме» (с. 20). Преемственно углубляясь в содержание данного института, автором предметно раскрывается материальная сущность государственных финансов, сосредоточенных в государственных фондах, по основанию, что они

выражают собой денежные ресурсы государства, предназначенные для финансового обеспечения его функций и задач. С учетом этого автором сделан творческий вывод о том, что совокупность государственных денежных фондов воплощает в себе финансовую систему Республики Казахстан.

В методологическом отношении заметное место в монографии занимает финансовая система Казахстана и ее состав, что, по существу, составляет объект и предмет исследования всей работы (с. 25-53). Предваряя решение обозначенных в данной сфере проблем, автор критически замечает, что по вопросам финансовой системы в доктрине отмечаются различные точки зрения, как среди казахстанских ученых, так и со стороны зарубежных, в том числе российских правоведов. Хотя на первый взгляд может показаться, что расхождения касаются лишь методологических подходов, терминологических тонкостей или отдельных нюансов.

На самом же деле обновляющий взгляд автора отчетливо просматривается в концептуальном характере решения проблемы, и потому вопросы приобретают не только познавательное с бытовой точки зрения, но и теоретико-методологическое значение и, безусловно, прикладную направленность. С учетом избранного подхода автор, синтезируя итоги проведенного анализа, выделяет три структурных компонента, образующих целостную систему. В частности, в неё входят: 1) финансовая система в материальном значении; 2) финансовая система в экономическом значении; 3) финансовая система в функциональном значении. Предметность данного вывода можно считать завершённым, но лишь при условии, если все три структурных компонента будут находиться между собой во взаимной связи. Таким объединяющим и в то же время исходным началом



следует считать налоги, денежные, финансовые и иные поступления в бюджет.

В контексте такого подхода автор преемственно рассматривает «централизованные государственные финансы Республики Казахстан» (с. 51-127). Причем данный раздел монографии включает два подраздела: 1) Бюджетная система и 2) Национальный фонд Республики Казахстан. Безусловно, заслуживают признания и поддержки положения монографии, касающиеся бюджетной системы, бюджетного устройства и бюджетного регулирования. Как видим, автором проведено в научном отношении серьезное исследование, итогом которого является основательный анализ различных позиций и точек зрения казахстанских и зарубежных авторов, критическое осмысление сложившейся практики, обоснование тенденций развития бюджетной системы Казахстана.

В то же время представляется, что по затрагиваемым проблемам возможна постановка вопроса под общим названием «бюджетное право», одним из источников которого является Бюджетный кодекс Республики Казахстан. При этом институты бюджетной системы и бюджетного устройства логично рассматривать в соотношении категорий «общее (целое) и часть», где в качестве структурных частей целостной системы выступает бюджетное устройство. По такой же методологической схеме следует рассматривать понятия «налоговая система» и «налоговое устройство», «финансовая система» и «финансовое устройство». Иными словами, логично допустить суждение в части того, что любая система, в том числе и финансовая, имеет структурное устройство. Ибо «система» воплощает в себе форму, а «устройство системы» тяготеет к содержанию.

В этом же разделе предметно выделяется институт Национального фонда, правовой статус которого в основном определяется Конституцией и Бюджетным кодексом Республики Казахстан. Основной целью фонда является обеспечение стабильного социально-экономического развития страны, накопление финансовых средств для будущих поколений, снижение зависимости экономики от воздействия неблагоприятных внешних факторов; особенно в современных условиях нарастающего в мировом масштабе уровня финансово-экономических противоречий, вызванных ипотечным кризисом в США. Во всех отношениях вызывает научный интерес использование автором эмпирических материалов, статистических данных, примеров из практики.

В данной части монографии автор, говоря о централизованных государственных финансах, предметно переходит к анализу децентрализованных государственных финансов Республики Казахстан (с. 128-203). Структуру данного раздела составляют финансы государственных предприятий, а также предприятий на праве хозяйственного ведения и предприятий на праве оперативного управления (казенных предприятий). При этом выделяются финансы государственных учреждений. Примечательной особенностью данного раздела следует назвать те положения, которые носят комплексный характер исследования. В данной связи автор творчески [комплексно] использует нормативы конституционного, административного, гражданского, трудового, финансового и других отраслей права, что положительно характеризует все содержание монографического исследования, поднимает его на более высокий научный уровень.

Вместе с тем, давая положительную



оценку этой части работы, вызывает возражение позиция А.И. Худякова, которую разделяет автор, относительно того, что бюджетные денежные ресурсы, поступившие в государственное учреждение, теряют свойства бюджетных средств (с. 188). Если, скажем, согласиться с авторской позицией в этом вопросе, то тогда непреложно возникнут коллизии, касающиеся соблюдения принципа целевого использования выделенных из бюджета средств.

Однако в целом, несмотря на высказанные пожелания, можно сделать обобщающий положительный вывод о том, что автор используя нетрадиционные подходы в исследовании поставленных вопросов, творчески обновил институт финансовой системы Казахстана. С полным основанием можно считать, что первые три раздела монографии составляют как бы половину всей научной работы, с окончанием которой открываются разделы и подразделы, детализирующие содержание финансовой системы Казахстана. В частности, налоговой системе, государственному кредиту, управлению государственными финансами Республики Казахстан. При этом важно сделать акцент в части того, что налоговая система, являясь, по существу, основой финансовой системы, включает налоги и другие обязательные платежи в бюджет, которые составляют до 80 % всех поступлений в бюджет страны на текущий, к примеру, 2008 год [4]. В этой связи автор справедливо отмечает, что «налоги в их чистом виде составляют основную часть бюджета любого современного общества» (с. 239).

Обращаясь к формосодержательности института налоговой системы, автор предметно осмысливает понятия налога и налоговой системы, а также ее принципы и формальный состав. В структуре монографии данный раздел в сравнении с другими разделами работы

по своему объему представляется наиболее значительным и включает 91 страницу (с. 204-294). Надо полагать, что такое распределение объема проведенного исследования нельзя считать случайностью, напротив, оно имеет свою теоретическую и методологическую аргументацию и смысл. Ибо предметную актуальность, новизну и прикладную направленность, без сомнения, составляют институты налоговой системы, их гуманитарный характер и созидательное назначение, получившие потенциальный виток своего развития на новом этапе реформирования финансово-экономических отношений в Казахстане [5].

Научный интерес, как по форме, так и содержанию представляет отношение автора к пониманию налога. При этом в монографии по данной проблеме использован значительный массив (61 ссылка) нормативных источников, а также в сравнительном аспекте научных трудов отечественных и зарубежных авторов. В частности, отмечено, что многие авторы выделяют в налогах основную категорию – «обязательный платеж», «пожертвование», «взнос», «сбор», «отчисление», «изъятие», «плата» и некоторые другие понятия. С учетом этого в налогово-правовой доктрине сложилось много различных теорий налога, сравнительный анализ которых подробно проведен автором в процессе исследования (к примеру, «атомистическая», «страхового платежа», «коллективной возмездности», «социальной возвратности налога», «социального кредита» и некоторые другие теории). Критически оценивая существующие понятия, в работе синтезировано авторское определение налога как «установленный водностороннем порядке денежный платеж в бюджет, носящий безвозвратный и безвозмездный характер, производимый налогоплательщиком

в силу обязанности, вытекающей из налогового закона» (с. 236).

С таким определением, без сомнения, можно согласиться и считать его как существенным обновлением. Но, как и всякое доктринальное определение, его нельзя считать вечным; под воздействием времени, развития новых общественных отношений, данное определение будет подвергнуто соответствующей корректировке в духе изменившихся отношений в налогово-правовой сфере. Как известно, в настоящее время разрабатывается проект нового Налогового кодекса, в котором обязательно будет сформулировано нормативное определение налога. Полученное автором в процессе исследования определение могло бы быть, на наш взгляд, положено в понятийный аппарат проекта Налогового кодекса в качестве нормативного понятия налога, но с небольшим уточнением. В частности, после слов «в силу обязанности, вытекающей из» добавить «Конституции и налогового закона».

По существу, на проблемном уровне автор рассматривает понятие налоговой системы (с. 239-263). При этом в сравнительном аспекте подробно анализируются различные взгляды и точки зрения, как отечественных ученых, так и зарубежных авторов на понимание налоговой системы. В этой связи автор, критикуя взгляды С.Г. Пепеляева, справедливо замечает, что не следует смешивать понятия «система налогов» и «налоговая система». Ибо данные терминологические сочетания следует рассматривать в соотношении категорий «целое и часть», где в качестве структурной части общего выступает система налогов (258).

Углубляясь в содержание и сущность проблемы, автор тем самым синтезирует новую идею под названием «налоговый механизм» (с. 263). Основными

элементами этого механизма являются следующие: 1) система налоговых органов, 2) налоговое законодательство, 3) налоговая система, 4) ответственность за налоговые правонарушения. Надо полагать, что реальное осуществление налогового механизма проводится через процедуры налоговых правовых отношений. Авторское уточнение правомерно затрагивает вопросы о том, что налоговая система лежит в основе осуществления налогообложения. Поэтому она выражает не саму (эту) систему, а ее движение. В частности, установление, введение, изменение, отмену налогов, их исчисление, уплату либо взимание.

Творческий замысел автора не менее результативно проявился через рассмотрение принципов и состава налоговой системы Казахстана (с. 263-294). Предваряющим мотивом к пониманию принципов, их классификации, предметного содержания и сущности автор видит через три этапа развития налоговой системы, которые охватывают период с декабря 1991 года по настоящее время. Причем научный материал сопровождается интересными статистическими данными, а также критическим выводом о классификационном разделении принципов на легальные и доктринальные.

По мысли автора, к принципам налоговой системы Республики Казахстан относятся следующие: 1) принцип единства налоговой системы; 2) налоговой централизации; 3) одноуровневого построения налоговой системы; 4) определения налоговой системы одним правовым актом и одним органом; 5) множественности налогов, входящих в состав налоговой системы; 6) эластичности налогов. По нашему мнению, видимо, следовало отметить, что данная система принципов, хотя и



отличается авторской оригинальностью, однако она не может быть исчерпывающей, ибо налогово-правовая сфера находится в развитии, поэтому могут отмирать старые и появляться новые принципы. Кроме этого, следует иметь в виду, что нормативные принципы формулирует законодатель, исходя из правовой справедливости, духа Конституции, вкладывая в них основополагающие начала, состояния либо действия, решения, поступки субъектов права.

С учетом этого трудно согласиться с положением о том, что «принцип определения налоговой системы выражается только одним правовым актом и только одним органом» (с. 267). Государство, объявляющее себя правовым, провозглашает эту сущность в качестве основополагающего принципа в Конституции. Исходя из этого, принципы налоговой системы определяются не одним органом власти и не одним, а двумя правовыми актами, т.е. Конституцией и Налоговым кодексом, в котором (ст.ст. 4-9) общие конституционные принципы, наполняются конкретным содержанием.

В монографии отмечаются и другие положения о налогах, налоговой системе, ее составе и принципах, которые логично подводят читателя к понятию государственного кредита, его формам и видам, а также к институту государственного заимствования и кредитования (с. 295-383). Актуальность, новизна и прикладная направленность исследования характеризуется в современных условиях ужесточением кредитной политики. Не случайно поэтому ставка рефинансирования увеличена с 9 % в 2006 г. до 11 % в 2008 году. Проводя критический анализ сложившейся практики, а также рассматривая доктринальные и нормативные источники, автор, удачно сопровождая исследование

статистическим материалом, допускает вариант анализа государственного кредита (или кредитного института) лишь в его функциональном значении (с.295). При этом данный институт воспринимается как система, состоящая из 2-х субинститутов: государственное заимствование и государственное кредитование. Подводя итоги анализа нормативных и доктринальных источников, автор делает оригинальный вывод: государственный кредит «представляет собой комплексный правовой институт, включающий в себя нормы гражданского, международного, административного и финансового права» (с. 323). В данном контексте положительно воспринимается авторская новация в сфере кредитных отношений, касающаяся пересмотра, не только норм бюджетного права, но и института правового регулирования государственного кредита (с. 325).

Как видим, в процессе исследования государственных финансов, институтов финансовой, налоговой, бюджетной системы, включая централизованные и децентрализованные финансы, а также государственное заимствование и государственное кредитование требуют своего управления. Ибо известно – одно дело получить и иметь в собственности финансовые средства, другое (не менее важное) дело уметь продуманно, с пользой для страны управлять имеющимися финансовыми ресурсами. Собственно, этим задачам, функциям и целям преемственно посвящен завершающий раздел монографии под названием «управление государственными финансами Республики Казахстан» (с. 384-473).

Таким образом, актуальность, новизна и прикладная направленность монографического исследования находит свое предметное подтверждение не только во введении, разделах и подразделах работы, но и в заключении. В литературе,

как справедливо отмечает автор, по существу, отсутствует комплексная оценка состава отношений, возникающих в процессе формирования, распределения и использования денежных фондов, формирующих финансовую систему Казахстана. Нет также и комплексной оценки юридических норм, с помощью которых государство регулируют возникающие отношения в данной сфере (с. 474-482).

В монографии на достаточном уровне обоснована достоверность полученных научных результатов, относящихся к предмету комплексного правового регулирования отношений, возникающих в процессе формирования, распределения и использования денежных ресурсов страны. В то же время по некоторым положениям работы сделаны замечания или высказаны пожелания, которые в любом случае, как при отклонении, так и при их признании, будут усиливать творческую позицию автора. Как видно из содержания работы, автором на монографическом уровне проведена серьезная творческая работа. Причем одной из ее теоретических и методологических особенностей является то, что в монографии комплексно рассмотрен ряд проблем в финансовой сфере, предметно проанализированы научные труды казахстанских и зарубежных авторов, действующее законодательство и практика в области финансово-правовых отношений. Подводя в целом итоги проведенного автором анализа, можно сделать оптимистический вывод в том, что монография А.Д. Жусупова, без сомнения, вызовет читательский интерес специалистов, преподавателей, студентов, но особенно она будет полезной для работников финансовой сферы, налоговых служб, финансовой полиции, а также для тех, кто интересуется финансовым, бюджетным, налоговым

правом, управлением государственными финансами Республики Казахстан.

- 
1. *Послание Президента Республики Казахстан народу Казахстана. Февраль 2008 г. «Рост благосостояния граждан Казахстана – главная цель государственной политики» // Казахстанская правда. 6 февраля 2008. С. 2.*
  2. *Утебаев М. Правовой «щит» экономики // Казахстанская правда. 12 февраля 2008. С. 3.*
  3. *Алекторова Л.П., Баженова С.Л., Короткевич З.Т., Разумникова Г.А. и др. Словарь синонимов. Справочное пособие. Ред. А.П. Евгеньева. Л.: Изд.: «Наука», 1975. С.С. 313, 496, 641; Ожегов С.И. Словарь русского языка: 70 000 слов / Под ред. Н.Ю. Шведовой. 23-е изд., испр. М.: Рус. яз., 1991. С.С. 668, 893.*
  4. *О республиканском бюджете на 2008 год. Закон Республики Казахстан от 06.12.2007 г. // Казахстанская правда от 8 декабря 2007 г.; «О среднесрочной фискальной политике Правительства Республики Казахстан на 2008-2010 годы». Утв. Постановлением Республики Казахстан 29.08.2007 года, № 754; Черняков А.А. Налоговое право Республики Казахстан: Курс лекций. Алматы: НИЦ КООУ, 2008. С. 4-6.*
  5. *См.: «Рост благосостояния граждан Казахстана – главная цель государственной политики». – Послание Президента Республики Казахстан народу Казахстана. Февраль 2008 г. // Казахстанская правда. 06 февраля, 2008.*



---

## Светлой памяти Билим Кайнелевича Кудайбергенова посвящается...

Вспоминая Билим Кайнелевича, хочется сказать очень много и трогательно. О глубине его философского мышления, и о том, как легко находил решение любым и не только житейским проблемам, о его глубоком знании человеческих отношений и умении ладить с людьми. Он всегда оказывал помощь, потому что был человеком интеллигентным и высокой эрудиции с богатым опытом учебно-педагогической и научной деятельности, с радостью делился своими знаниями не только со студентами и магистрантами, аспирантами, но и со своими коллегами.

Билим Кайнелевич Кудайбергенов, доктор философских наук, профессор проработал в Каспийском общественном университете свыше 10 лет. Им опубликовано 5 монографий и свыше 200 научных статей, а также его фундаментальная книга «Политология». Много внимания уделял проблеме духовности в казахстанском обществе.

Его трудовая деятельность начиналась с сельской школы с.Грачи Бескарагайского района Семипалатинской области – учителем. После получения высшего образования – стал ассистентом кафедры этики, эстетики, научного атеизма философского факультета УрГУ им. А.М.Горького г. Свердловск. В 1976 г. закончил аспирантуру философского факультета МГУ им. М.В. Ломоносова. Затем его трудовая деятельность продолжилась на кафедре философии Калмыцкого государственного университета, где он начал работать старшим преподавателем и стал проректором по учебной работе. С 1991 по 1994 гг. проработал доцентом КазНУ им.Аль-Фараби. С 1994 по 1997 гг. работал зав.отделом, зам.начальником Управления Министерства образования Республики Казахстан. Работая в составе ГАК РК, он был у истоков составления всех философских специальностей. Уделял много внимания подготовки кадров высокой квалификации в системы высшего образования РК. Долгие годы был членом докторского диссертационного совета при КазНУ им. Аль-Фараби.

Кудайбергенов Б.К. пришел в КИЭП, который находился в стадии становления, сразу на должность проректора по научной и учебно-методической работе, затем, возглавил кафедру социально-гуманитарных дисциплин и с 2003 г. являлся профессором кафедры СГД. Его читаемые дисциплины – это «Логика», «Религиоведение» и «Философия». Без всякой подготовки мог читать лекции по любым темам дисциплины «История Казахстана». Только благодаря Б.К.Кудайбергенову появилась новая дисциплина «Религиоведение», которая особое внимание должно уделять реализации права граждан на религиозное образование, так как пропаганде экстремистских воззрений подвержены, как правило, люди, не имеющие достоверных знаний о религии, поэтому он являлся экспертом отдела по связям с религиозными организациями при Минюсте РК. А также принимал активное участие во всех «круглых столах», посвященный различным конфессиям по г. Алматы и Днях духовного согласия в г. Астане.

Особо хочется отметить его ошеломляющее чувство юмора, потому что Билим Кайнелевич вовремя оброненной шуткой или каламбуром всегда сказанным вовремя и к месту мог поднять настроение.

В нашей памяти он останется как открытый, доброжелательный и светлый человек, обладавшим энциклопедическим обзором, профессионалом и знатоком своего дела.

*Коллектив кафедры социально-гуманитарных дисциплин*



**А. Сман**  
**СОЦИАЛИСТИК ҚҰҚЫК**  
**КОНЦЕПЦИЯСЫНДАҒЫ**  
**АДАМ ҚҰҚЫҚТАРЫ МЕН**  
**ОНЫҢ ҚАЗІРГІ УАҚЫТТА**  
**ӨЗГЕРУІ ТУРАЛЫ**

Философиялық мағынада марксизм тұлға бостандығын заттық өндіріс дамуымен байланыстырған. Адамды бірлескен қоғамдық қатынастар ретінде қарастыру – марксизмнің маңызды позициясының бірі. Адам құқығының әлеуметтік концепциясы «жаратылысынан», «ажырамас», «табиғилардың» құқығы туралы ойды әрқашан теріске шығарады.

С.3-12

**A.Sman**  
**ABOUT HUMAN RIGHTS IN**  
**THE SOCIALIST CONCEPT**  
**OF THE RIGHT AND ITS**  
**MODERN TRANSFORMA-**  
**TION**

In philosophical ideas Marxism associated individual freedom with the material production development. Consideration a man as a unit of all the public relations is one of the important Marxism positions. Socialistic concept of the human rights always disapproves the “inherent”, “inalienable” and “natural” right ideas.

P.3-12

**А.К. Бердібаева**  
**«САУЫН» В КАЗАХСКОМ**  
**ОБЫЧНОМ ПРАВЕ КАК**  
**ИНСТИТУТ ДОГОВОРНЫХ**  
**ОТНОШЕНИЙ**

Раскрывается сущность саунных отношений как один из институтов договорного обычного права казахов.

С. 13-16

**A.K. Berdibaeva**  
**SAUNNS RELATIONS LIKE**  
**ONE OF THE INSTITUTES**  
**OF USUALLY CONTRACTS**  
**LAW OF KAZAKH PEOPLE**

In this article is considered the sense of saunns relations like one of the institutes of usually contracts law of Kazakh people.

P. 13-16

**А.А. Караев**  
**КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ**  
**БАҚЫЛАУ ЖӘНЕ ТІЛ**  
**САЯСАТЫ МӘСЕЛЕЛЕРІ**

Конституциялық бақылау органдары құзыретіндегі азаматтардың әлеуметтік құқығын іске асыру саласындағы кейбір мәселелері зерттелген. Автор Қазақстан Республикасының заңдылықтары негізінде шетел тәжірибелеріне сүйене отырып, азаматтардың тіл саясаты төңірегіндегі құқығы мен еркіндігін қарастырады.

С. 17-22

**A.A.Karaev**  
**THE CONSTITUTIONAL**  
**CONTROL AND QUESTIONS**  
**OF LANGUAGE POLICY**

In this article there are discussed some issues of the Constitutional Council of Republic of Kazakhstan’s competence with respect to laws. This type of control has an important meaning to provide the stableness and unity of the legislation and the whole law system, it is typical for all countries that took an idea of the constitutionalism and overall is aimed to decide possible collisions between the norms of the active law.

P. 17-22

**А.А. Караев**  
**МЕМЛЕКЕТТІҢ**  
**ЖОҒАРЫ ЛАУАЗЫМДЫҚ**  
**ТҮЛФАЛАРЫНЫҢ**

**КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ-**  
**ЖАУАПТЫЛЫҚ**  
**МЕХАНИЗМІНДЕГІ**  
**КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ**  
**ОРГАНДАРЫ**

Конституцияны құқықтық қорғаудың түсінігі, оның мәні қаралады. Автор конституцияны құқықтық қорғау механизмінің құрамдас бөліктері болып саналатын конституциялық бақылауға, конституцияны түсіндіруге, конституциялық-құқықтық жауаптылыққа ерекше көңіл бөледі және де олардың Қазақстан Республикасындағы конституциялық заңдылықты қамтамасыз етудегі роліне назар аударады.

С.23-28

**A.A.Karaev**  
**BODIES OF THE CONSTI-**  
**TUTIONAL JUSTICE IN THE**  
**MECHANISM OF THE CON-**  
**STITUTIONAL RESPONSIB-**  
**LITY OF THE MAXIMUM**  
**OFFICIALS OF THE STATE:**  
**SOME PROBLEMS**

In offered clause concepts about essence of a right protection of the Constitution are considered. The author special attention gives components of the mechanism of a right protection of the Constitution, such as the constitutional control, interpretation of the constitution, constitutional – to the legal responsibility and their other roles in maintenance of the Constitutional legality in Republics of Kazakhstan.

P.23-28

**С.Г. Шеретов**  
**ҚАЗАҚСТАН**  
**РЕСПУБЛИКАСЫНДАҒЫ**  
**КОНСТИТУЦИЯЛЫҚ**  
**ҚҰРЫЛЫМЫНЫҢ**  
**КЕЗЕҢДЕРІ (1990-1995 жж.)**

Қазақстан Республикасындағы Конституциялық



заңның қалыптасуы мен дамуына талдау жасалған. Конституциялық құрылымның негізгі кезеңдері мен олардың мән-мағынасына, бірінші және екінші конституцияны талқылау барысы, олардың ерекшеліктері зерттелген.

C. 29-34

**S.G.Sheretov**  
**STAGES of the CONSTITUTIONAL CONSTRUCTION In REPUBLIC KAZAHSTAN (1990-1995)**

Clause is devoted to the analysis of becoming and development of the constitutional legislation in Republic Kazakhstan. The basic stages of the constitutional construction, their maintenance and value, a course of discussion of the first and second constitution, their distinctive features are tracked.

P. 29-34

**Ю.В. Галинская**  
**ЦЕССИЯ БАРЫСЫНДАҒЫ БОРЫШҚОРДЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ МӘРТЕБЕСІ**

Мақалада талап ету құқығын өткізудің (цессия) міндеттемедегі борышқор құқықтық мәртебесіне ықпалы қарастырылады. Шетел заңнамасына салыстырмалы талдау жасалып, Қазақстан Республикасы Азаматтық Кодексіндегі нормалардың қалыптасуының тарихи алғышарттары қаралады. Сонымен қатар цессия кезіндегі өзара талаптарды есепке жатқызу мүмкіндіктері зерттелген.

C. 35-43

**Yu. V. Galinskaya**  
**A LEGAL RULE OF THE DEBTOR AT ASSIGNMENT**

In clause, the legal rule of the debtor is considered at fulfill-

ment of concession of the right of the assignment. To be resulted the comparative analysis with the foreign legislation, and also the influence of historical development of norms of the right in the given area on norms of the Civil Code of Republic of Kazakhstan is considered. An opportunity of realization of offset of the mutual requirements under the initiative of the debtor also is considered at requirement.

P. 35-43

**Ф.А. Тлегенова**  
**АР, НАМЫС, АБЫРОЙ ЖӘНЕ ІСКЕРЛІК МЕРЕЙДІ ҚОРҒАУ ШАҒЫМДАРЫНА ІС ҚОЗҒАУ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ ЖӘНЕ КЕЛТІРІЛГЕН МОРАЛЬДЫҚ ЗИНДЫ ӨТЕУ**

Мақала ар, намыс, абырой, іскерлік мерейді қорғау мен азаматтардың сыртынан жала жауып, шындыққа сай келмейтін мәліметтерді тарату арқылы моральдық келтірілген зиянды өтету, сонымен қатар заңды тұлғалардың іскерлік мерейлерін қолдаудағы іс жүргізу ерекшеліктеріне арналған.

Әсіресе бұқаралық ақпарат құралдарына аса назар аударылған, себебі өз іс-әрекеттерінің ерекшеліктеріне сай көп жағдайда сот алдында жауапкер ретінде сөзжарысқа түседі.

C. 44-50

**F.A. Tlegenova**  
**REMEDIAL FEATURES OF CONSIDERATION OF CLAIMS ABOUT PROTECTION OF HONOUR, ADVANTAGE BOTH BUSINESS REPUTATION AND COMPENSATION OF MORAL HARM**

Clause is devoted to remedial

features of protection of honour, advantage, business reputation and compensation of the moral harm caused by distribution of data, mismatching the validity and discrediting citizen, and also business reputation of the legal person. The basic attention is given to the claims, shown to mass media, since they by virtue of the legal person.

P. 44-50

**И.М. Телібекова**  
**ҚЫЗМЕТКЕРДІҢ ӨМІРІ МЕН ДЕНСАУЛЫҒЫНА ЗАЛАЛ КЕЛТІРГЕНІ ҮШІН ЖҰМЫС БЕРУШІНІҢ ЖАУАПКЕРШІЛІГІН МІНДЕТТІ ТҮРДЕ САҚТАНДЫРУ БАРЫСЫНДА САҚТАНДЫРУ МҮДДЕСІ КАТЕГОРИЯСЫ**

Қызметкердің өмірі мен денсаулығына залал келтіргені үшін жұмыс берушінің жауапкершілігін міндетті түрде сақтандыру барысындағы сақтандыру мүддесі категориясы зерделенген. Автор қызметкердің өмірі мен денсаулығына залал келтіргені үшін жұмыс берушінің жауапкершілігін міндетті түрде сақтандыру барысындағы сақтандыру мүддесі категориясы мәселелерін көтерген.

C. 51-53

**I.M. Telibekova**  
**CATEGORY OF INSURANCE INTEREST ON OBLIGATORY INSURANCE THE EMPLOYER'S RESPONSIBILITY FOR CAUSING HARM TO THE LABOURER'S LIFE AND HEALTH**

The article is devoted to analysis the category of insurance interest. In particular the author raises a problem of category of insurance interest on obligatory



insurance the employer's responsibility for causing harm to the labourer's life and health.

P. 51-53

**В.В. ЗИНЧЕНКО**  
**ИНТЕЛЛЕКТУАЛДЫҚ**  
**МЕНШІКТИҢ ДӘСТҮРЛІ**  
**ЕМЕС ОБЪЕКТІЛЕРІНІҢ**  
**НЕГІЗГІ ҰҒЫМДАРЫ**  
**МӘСЕЛЕСІНЕ**

Интеллектуалдық меншіктің дәстүрлі емес объектілерінің негізгі ұғымдары ашылып, олардың мазмұны мен құқықтық қорғаудың кейбір мәселелері қарастырылды.

C. 54-56

**V.V. Zinshenko**  
**ABOUT BASIC COMPRE-**  
**HENSIOUS NONCONVEN-**  
**TIONAL OBJECTS OF IN-**  
**TELLECTUAL PROPERETY**

This article is about basic comprehensios nonconventional objects of intellectual properety, also there is open support and different questions of law security.

P. 54-56

**Б.А. Телібеков**  
**ТҮЛҒАҒА ҚАРСЫ**  
**ЖАСАЛҒАН КЕШПІЛ-**  
**МЕЙТІН АУЫР ҚЫЛМЫС-**  
**ТЫҢ САЛДАРЫНАН**  
**КЕЛТІРІЛГЕН ЗАЛАЛ**  
**ҮШІН ЖҮКТЕЛЕТІН**  
**АЗАМАТТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ**  
**ЖАУАПКЕРШІЛІК**

Тұлғаға қарсы жасалған кешірілмейтін ауыр қылмыстың салдарынан келтірілген залал үшін азаматтық-құқықтық жауапкершіліктің теориялық және тәжірибелік мәселелері қарастырылады. Автор тұлға өміріне қылмыстық тұрғыда қол сұғушылықтың азаматтық-құқықтық салдарларының

көкейкесті мәселелерін көтереді.

C. 57-60

**В.А. Telibekov**  
**CIVIL-LEGAL RESPON-**  
**SIBILITY FOR INJURY**  
**CAUSED BY GRAVE**  
**CRIMES AGAINST A PER-**  
**SON**

The article is devoted to consideration of theoretical and practical problems of civil-legal responsibility for injury caused by grave crimes against a person. The author touches upon actual problems of civil-legal consequences of criminal encroachment on a person.

P. 57-60

**А.С. Тулепова**  
**ВЕКСЕЛЬДІК**  
**МІНДЕТТЕМЕНІ**  
**ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ**  
**ӘДІСТЕРІ**

Вексельдік міндеттемені қамтамасыз етудің вексельдік және жалпы азаматтық тәсілдерін қолдану мәселелері қарастырылады, сондай-ақ қамтамасыз етудің жалпы азаматтық тәсілдері құрамындағы авальдың құқықтық мәртебесін айқындау мақсатында вексельдік міндеттемені қамтамасыз етудің арнайы әдісі ретінде вексельдік авальға заңдық талдау жүргізіледі.

C. 61-66

**A.S. Tulepova**  
**WAYS OF MAINTENANCE**  
**OF THE BILL OBLIGATION**

Considered questions of application bill and civil law ways of maintenance of execution of the bill obligation, the legal analysis of the aval (guarantee) bills as special way of maintenance of the bill obligation with

the purpose of definition of a legal status of bill aval (guarantee) in structure of civil law ways of maintenance is spent.

P. 61-66

**Г.К. Туленова**  
**ТҮРҒЫН ҮЙДІ ЖАЛДАУ**  
**ШАРТЫН БҰЗУ ЖӘНЕ**  
**ӨЗГЕРТУ ТУРАЛЫ**  
**МӘСЕЛЕСІНЕ**

Тұрғын үйді жалдау құқығының өзгерісін түсіндіруге арналған. Тұрғын үйді жалдау шартын «бұзу» және «өзгерту» туралы түсінігі толық талданып, одан басқа тұрғын үйді жалдау шартын «бұзу» және «токтату» туралы шарттың ара қатынасы ашылады, шартты бұзу және өзгерту мәселелері қарастырылған.

C. 67-74

**G.Tulenova**  
**TO THE QUESTION ABOUT**  
**CHANGING AND CANCEL-**  
**LATION OF RENTAL CON-**  
**TRACTS**

The present article covers the dynamics of rental legal relation. Such notions as «changes» and «cancellation» of rental Contracts are fully analyzed and interpreted in this article. More over, correlation of notions «dissolution» and «cancellation» of Rental Contract, as well as issues concurring differentiations of Change and Cancellation of Contracts are also interpreted here.

P. 67-74

**Г.Б. Саматова**  
**ФРАНЦИЯ ҚЫЛМЫСТЫҚ**  
**КОДЕКСІ ЖАЛПЫ**  
**БӨЛІМІНІҢ НЕГІЗГІ**  
**ЕРЕЖЕЛЕРІ: 2-БӨЛІМ:**  
**«ҚЫЛМЫСТЫҚ**  
**ЖАУАПКЕРШІЛІК»**

Мақала Францияның Қылмыстық Кодексінің



“Қылмыстық жауапкершілік” 2-бөліміндегі қылмыс субъектісі, кінә, қылмысты жасау кезеңдері, қылмысқа қатысушы тұлғалар, сонымен қатар жауапкершіліктің болмауы мен жауапкершілікті жеңілдету тәрізді мәселелерді талдауға арналған.

С. 75-78

**G.B. Samatova**  
**THE BASIC FEATURES OF THE GENERAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF FRANCE: SECTION 2 «THE CRIMINAL RESPONSIBILITY»**

This article is analyzing such position the second section «The criminal responsibility», of the France Criminal Code as the criminal, the guilt, crime per-petration, criminal participators, the causes of irresponsibility or attenuation of responsibility.

Р. 75-78

**Н.Е. Жексембаева**  
**ГАРАНТИИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Статья посвящена одному из актуальных вопросов уголовного процесса о гарантии осуществления прав личности в уголовном судопроизводстве.

С. 79-83

**N.E. Zheksembaeva**  
**GUARANTEES OF THE RIGHTS OF THE PERSON IN CRIMINAL LEGAL PROCEEDINGS**

In given clause the speech goes about guarantees of the rights of the person in criminal legal proceedings. Clause is devoted to one of urgent questions

of criminal process.  
Р. 79-83

**Б.С. АБДРАХМАНОВА**  
**ҚЫЛМЫСПЕН КҮРЕСТІ ҮЙЛЕСТІРУДІҢ КЕЙБІР ТЕОРИЯЛЫҚ МӘСЕЛЕЛЕРІ**

Мақалада ҚР сот, прокуратура органдары, ПМ, ҰҚК және т.б. құқық қорғау органдарының субъектілеріне қатысты қылмыс бұзушылықпен күрестің кейбір теориялық және практикалық ереккестігінің негіздері қарастырылған. Осы мәселеге қатысты әртүрлі ғылыми пәндердің құзырындағы немесе қандай да бір нақты ғылымға (ұйымдастыру-басқару, криминология немесе қылмыс саясаты теориясы) арнайы талдау жасалған. Автор көпсалалы пәндік көзқарастың дұрыстығын тұжырымдайды.

С. 84-88

**B.S. Abdrahmanova**  
**SOME THEORETICAL PROBLEMS OF COORDINATION OF STRUGGLE AGAINST CRIMINALITY**

In clause some theoretical bases of the theory and practice of interaction of law enforcement bodies in struggle against criminality with reference to courts, bodies of Office of Public Prosecutor, the Ministry of Internal Affairs, KNB and to other subjects carried by the current legislation to system of law enforcement bodies of Republic Kazakhstan are considered. To the special analysis will subject a debatable question of reference of the given problem to the competence of various scientific disciplines (интердисциплинарный under-course), or to a prerogative any

Р. 84-88

**Н.Б. Дуброва**  
**МЕМЛЕКЕТТІК ЕМЕС ЖИНАҚТАУШЫ ЗЕЙНЕТАҚЫ ҚОРЛАРЫНАН ЖӘНЕ САҚТАНДЫРУ ҰЙЫМДАРЫНАН ЗЕЙНЕТАҚЫМЕН ҚАМСЫЗДАНДЫРУДЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ АСПЕКТІЛЕРІ**

Мемлекеттік емес жинақтаушы зейнетақы қорларынан және сақтандыру ұйымдарынан зейнетақымен қамсыздандырудың құқықтық аспектілері қарастырылған.

С. 91-95

**N.B. Dubrova**  
**THE LEGAL ASPECTS OF NON STATE PENSIONARY PROVISION FROM ACCUMULATIVE PENSIONARY FOND AND INSURANCE ORGANIZATIONS**

This article touches the legal aspects of non state pensionary provision from accumulative pensionary fond and insurance organizations.

Р. 91-95

**А.К. Курманова**  
**ТҮРҒЫНДАРДЫҢ САНИТАРЛЫҚ – ЭПИДЕМИОЛОГИЯЛЫҚ ЖАҒДАЙЫН ЖАҚСARTY САЛАСЫНДАҒЫ МЕМЛЕКЕТТІК БАСҚАРУ**

Тұрғындардың санитарлық-эпидемиологиялық жағдайын жақсарту саласындағы қоғамдық қатынастардың мемлекеттік реттелуінің болжамы мен сипаттамасына арналған. Онда санитарлық-эпидемиологиялық қадағалау органдарының жүйесі, мәртебесі және бір-бірімен қарым-қатынастары қарастырылған.

С. 96-98



**A.K. Kurmanova**  
**STATE MANAGEMENT IN THE SPHERE OF SANITARY-EPIDEMIC PROVISION OF POPULATION WELL-BEING**

Is devoted to make analysis and give characteristic of state social relations policy in the sphere of sanitary-epidemic provision of population well-being. The system, authorities and mutual cooperation of sanitary-epidemic controlling bodies are considered here from a legal point of view.

P. 96-98

**Э.С. Абдрахманова**  
**ХЖҚ “АҚПАРАТ” ҰҒЫМЫНЫҢ МӘНІ**

Ақпараттық құқық теориясында қолданылатын “ақпарат” терминінің ұғымы беріліп, ХЖҚ теориясы мен практикасы үшін “ақпарат” ұғымының мәні қаралады.

C. 99-102

**A.S. Abdrahmanova**  
**THE PLACE TERM OF “INFORMATION” IN THE INTERNATIONAL PRIVATE LAW**

Article “the place term of “information” in the International Private Law” defines an “information” term concept used in the theory of the Information Law and addresses the importance of “information” concept for the theory and practice of the International Private Law.

P. 99-102

**Н.А. Мухамедгалиева**  
**ҚҰНДЫ ҚАҒАЗ ТУРАЛЫ ҰҒЫМ ЖӘНЕ ОНЫҢ БЕЛГІЛЕРІ**

Құнды қағаз ұғымы жан-жақты зерттеліп, оның негізгі сипаттамалары, мән-мағынасы

ашылып, талдау жасалған. Бұл талдау құнды қағаздарды басқа құжаттардың ішінен жеке-дара қарастыруға мүмкіндік береді.

C. 103-107

**N.A. Muchamedgalieva**  
**ABOUT CONCEPT AND ATTRIBUTES OF THE SECURITIES**

There is given a notion of the securities in this article. There are also taken up and enumerated the general characteristics of the securities and the bases according to which securities have become some special kind of documents among the other documents.

P. 103-107

**Е.Л. Кудаква**  
**МЕМЛЕКЕТ ЖӘНЕ ПАЙДАЛЫ ҚАЗБАЛАРДЫ ПАЙДАЛАНУШЫЛАР**

Мемлекет және пайдалы қазбаларды пайдаланушылардың арасындағы заңды қарым-қатынастардың мәселелері қарастырылған. Мақаланың негізгі қағидаларында көрсетілген мәселелердің шешімін табуға әрекет жасалған.

C. 108-111

**E.L. Kudakova**  
**THE STATE AND USED BOSOM**

This article deals with issues regarding State legal position (status) and regarding used bosom in legislation. In the basis position of article it was attempted to arrive a solution for marked issues.

P. 108-111

**C.K. Тулегенова**  
**ҚҰРЫЛЫС МЕРДІГЕРЛІК ШАРТЫНЫҢ АНЫҚТАМАСЫ**

Құрылыс мердігерлік шартының анықтамасы, оның құқықтық табиғаты сонымен қатар басқа да қырлары зерттелген.

C. 112-118

**S. Tulegenova**  
**AGREEMENT OF THE BUILDING CONTRACT**

There is explained the notion of the agreement of the building contract, it’s legal nature, and also the requirements to conclusion of this kind of contracts in the article.

P. 112-118

**К.Ф. Мусаева**  
**ФРАНЧАЙЗИНГ КЕЛІСІМ – ШАРТЫНЫҢ ЗАҢДЫ АНЫҚТАМАСЫ**

Франчайзингтің кең таралған заңды анықтамалары қарастырылады.

C. 119-121

**K.F. Musaeva**  
**THE LEGAL DEFINITION OF FRANCHISING AGREEMENT**

This article analyzes the most widespread definitions of Franchising Agreement.

P. 119-121

**C.З. НУРМАҒАМБЕТОВ**  
**ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЗАҢЫ БОЙЫНША НЕСИЕГЕР ҚҰҚЫҒЫН ҚОРҒАУ**

Қазақстан Республикасының заңы бойынша мақалада келтірілген несиегер құқығын қорғау қағидалары мен тәсілдері азаматтардың құқықтық қатынастарында несиегердің қазіргі жағдайы мен құқықтық кепілдерін сипаттайды.

C. 122-125



**Е.С.ЯКУБА  
ҚАЗАҚСТАН  
РЕСПУБЛИКАСЫНДА  
АВТОКӨЛІК АРҚЫЛЫ  
ЖҮК ТАСЫМАЛДАУ  
ШАРТЫНЫҢ ТҰЖЫРЫМ-  
ДАМАСЫНЫҢ ТӘЖІРИ-  
БЕЛІК СУРАҚТАРЫ**

Автокөлік арқылы жүк тасымалының түсінігі мен шарттық заңдылық маңызы, тұжырымдамасы мен орындалуы қаралады.

С. 126-133

**E.S. Yakuba  
SIGNING AND IMPLEMEN-  
TATION OF THE CON-  
TRACT FOR GOODS AUTO  
TRANSPORTATION IN THE  
REPUBLIC OF KAZA-  
KHSTAN**

The article considers the content and the legal nature of the goods transportation by means of automobile vehicle its conclusion procedure and performance.

P. 126-133

**Р.Б. Жалимбетова  
ҚАЗАҚСТАНДА  
ЖҮРГІЗІЛГЕН САЯСАТ  
ЖАҒАНДАНУ ТАЛАБЫНА  
СӘЙКЕС КЕЛЕ МЕ?**

«Қазақстанда жүргізілген саясат жаһандану талабына сәйкес келе ме?» тақырыбы төңірегінде жүргізілген әлеуметтік зерттеулердің нәтижесі: сұралғандардың әр бесіншісі Қазақстанда жүргізіліп отырған саясатқа сенімсіздікпен қарайтынын көрсетеді. Сарапшылардың көпшілігі Қазақстанда жүргізілген сыртқы және ішкі саясат жаһандану талаптарымен сәйкес деп есептейді. Жалпы Қазақстанның әлемдік қауымдастықта толықтай орын алуына мүмкіндігі бар.

С. 134-138

**R.B. Zhalimbetova  
IDENTICAL TO ACCOM-  
PANY POLITICS OF KAZA-  
KHSTAN BY CHALLENGE  
GLOBALIZATION?**

In article "Identical to accompany politics of Kazakhstan by challenge globalization?" to present in sociological research. Only five part to survey respondents pessimistic to concern with a accompany politics. Majority experts to count identical accompany foreign and internal politics challenge globalization. In whole Kazakhstan to have a good chance occupies worthy place of

world community.

P. 134-138

**А.М. Мирманова  
ГУМАНИТАРЛЫҚ  
МАМАНДАРДЫҢ  
ЛЕКСИКО-  
СЕМАНТИКАЛЫҚ  
ҰҒЫМДАРДЫ ОҚУДАҒЫ  
ОРЫС ТІЛІНІҢ  
ПРАКТИКАЛЫҚ КУРСЫ  
БОЙЫНША ДӘРИСТЕР  
ЖҮЙЕСІ ТУРАЛЫ**

Студенттерге орыс тілінің лексико-семантикалық ұғымын жеткізудегі дәріс түрлері қарастырылған.

С. 139-141

**ШКІР  
А.А. Черняков  
ҚАЗАҚСТАННЫҢ  
ҚАРЖЫ ЖҮЙЕСІН  
РЕФОРМАЛАУДЫҢ ЖАҢА  
ИДЕЯЛАРЫ**

А.Д. Жүсіповтың "Қазақстан Республикасындағы қаржы жүйесі қызметінің ұйымдастырушы-құқықтық аспектілері" еңбегіне арналып жазылған пікір.

С. 142-149

**Б.К. ҚҰДАЙБЕРГЕНОВ  
ТУРАЛЫ ЕСТЕЛІК**

С. 150

