

**Учебно-методический комплекс КазНУ им. Аль-Фараби**  
**Специальность 6М030100 - Юриспруденция**  
**«Проблемы становления и развития системы конституционализма**  
**в Республике Казахстан»**

**ТЕМА 1. КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ КАК ЕДИНАЯ КОМПЛЕКСНАЯ СИСТЕМА И ПРОБЛЕМЫ ЕЕ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ В СУВЕРЕННОМ КАЗАХСТАНЕ**

**Вопросы:**

- 1) Понятие конституционализма;
- 2) Компонента конституционализма;
- 3) Компоненты первого звена;
- 4) Компоненты второго звена;
- 5) Этапы конституционного развития Казахстана;
- 6) Понятие системы конституционализма;
- 7) Становление системы конституционализма в Казахстане;
- 8) Проблемы, существующие в этой сфере;
- 9) Роль конституционализма в процессе становления, развития и осуществления прав человека.

**Тезис:**

В статье 1 Конституции Республики Казахстан 1995 года закрепляется, что Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы [1]. Поэтому исследования становления демократического и правового государства, укрепление, расширение и развитие прав и свобод человека и гражданина в Республике Казахстан представляют для исследования значительный интерес.

При характеристике сферы конституционного регулирования исследователи используют многообразную систему категорий и понятий, среди которых выделяется категория конституционализма. Но при раскрытии содержания этой категории исследователями высказаны мнения, которые единообразными, а тем более, тождественными, не назовешь. Разные авторы высказывают различные точки зрения, подчеркивая и раскрывая ту или иную сторону этого явления.

По мнению профессора В.А. Кима, идея конституционализма связана с правовым государством. Рассматривая характер правового государства, следует отметить его двоякую роль в отношении права. Оно, государство, в лице соответствующих органов создает правовые нормы и тут же подчиняется этим нормам [2, С.254].

«Представляется, что доктрина конституционализма состоит из теории конституционализма, идей конституционализма и практики воплощения конституционализма в субстанцию конституционного развития Казахстана. Теория конституционализма представляет собой совокупность знаний,

включающих теорию конституции, теорию конституционной эволюции, теорию конституционных реформ Казахстана, а также теоретические конструкции наиболее важных демократических ценностей, объединяемых конституционным строем. В основе идей конституционализма лежит стремление к общедемократическим ценностям, или, как это определил А. Шайо, – это дух народа, дух нации, справедливость, либо хороший обычай [3]. Идеи конституционализма могут найти юридическое воплощение и конкретизироваться через конституционные установления о правах и свободах человека, в институтах прямой и представительной демократии и т.д. С позиций практической реализации конституционализм включает конкретно–историческую практику воплощения демократических установлений в том или ином государстве на определенном его этапе развития, тенденции и закономерности проявления общедемократических ценностей в конституционном развитии Казахстана» [4, с.26-27].

Понятие конституционализма в суммированно-обобщенном виде берет всю систему конституционных норм, отношений, институтов и структур в их статико-динамичном состоянии, в их действии и развитии. В то же время оно раскрывает всю инфраструктуру конституционных норм, показывает их обслуживающую роль, затрагивает многообразные связи и опосредования всех компонентов конституционализма с компонентами общественной жизни.

В понятии конституционализма необходимо выделить суть, ядро, направляющее звено в виде конституционных норм. Вокруг них собираются компоненты первого звена (конституционно–правовые отношения, конституционные институты и структуры), затем – компоненты второго звена (конституционные взгляды, теории и концепции).

На наш взгляд, основными компонентами конституционализма можно назвать:

- систему взглядов;
- совокупность конституционных институтов;
- систему конституционных отношений;
- систему соответствующих структур.

Если ядро конституционализма составляют Конституция, все нормы остальных конституционно–правовых актов, то это ядро обрастает широкой инфраструктурой, отношениями, институтами и субъектами, которые призваны приводить в действие это нормативное конституционное ядро. Без всех перечисленных опосредствующих звеньев система конституционных норм мало что значит. Зато вместе с ними она становится работающим действующим организмом, оказывающим влияние не только на смежные участки права, но и на широкие, выходящие за пределы права, жизненные отношения, процессы, структуры и институты.

Конституционализм призван заставить «заработать» конституцию, обеспечить ей предпосылки и условия для воплощения таких ее свойств, как верховенство, учредительные свойства, высшую силу и прямое действие, добиться утверждения в стране конституционной законности и

конституционного правопорядка, сделать реальными права и свободы человека, которые в ней предусмотрены.

«Хотя в новых конституциях Казахстана и стран Центральной Азии отсутствует сам термин «гражданское общество», в них закрепляются его основные элементы – права и свободы человека и гражданина, конституционные принципы взаимоотношений личности, общества и государства, право частной собственности и свобода предпринимательской деятельности, социально-ориентированная рыночная экономика, принципы политического и идеологического многообразия, многопартийности, местного самоуправления и иные формы самоорганизации граждан и их гражданских инициатив» [5].

Остановившись на этапах конституционного развития Казахстана, необходимо отметить, что по этому вопросу в литературе нет единого мнения.

Профессор А.Т. Ащеулов выделяет следующие периоды:

1) советский период – программа партии Алаш от 21 ноября 1917 г.; Декларация прав трудящихся Киргизской (Казахской) АССР от 6 октября 1920 г.; проект Конституции 1926 г.; Конституции КазССР 1937 г., 1978 г.;

2) Закон от 24 апреля 1990 г. «Об учреждении поста Президента КазССР», Декларация «О государственном суверенитете КазССР» от 25 октября 1990 г.;

3) Закон от 10 декабря 1991 г. «Об изменении наименования КазССР», Конституционный Закон от 16 декабря 1991 г. «О государственной независимости»;

4) Конституция Республики Казахстан 1993 года;

5) Конституция Республики Казахстан 1995 года;

6) Закон Республики Казахстан от 7 октября 1998 г. «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан» [6, с.94].

Профессор А.К. Котов подразделяет следующие периоды:

1) досоветский (1900-1917) – от национально-демократических идей к проекту Конституции «Алаш»;

2) советский (20-е – конец 80-х г.г.);

3) завершающий советский период (2-я половина 80-х – 1990-й г.г.);

4) постсоветский период утверждения суверенитета де-юре (1991-1993);

5) начальный период суверенного развития Казахстана де-факто (с ноября 1993 г., с введение национальной валюты) [7, с.27].

Профессор С.К. Амандыкова выделяет следующие периоды конституционного развития Казахстана:

1) становление идей конституционализма с начала XX в. (с опубликования проекта Конституции Алаш);

2) период советской конституционной эволюции Казахстана;

3) переходный период (эпоха перестройки);

4) современный период (характерен строительством правовой казахстанской государственности);

5) новейший этап конституционного развития Республики Казахстан [4, с.182-183].

Оценивая приведенные взгляды, отметим, что присущим им правильным подходом является то, что их авторы обозначают начало становления конституционализма с того момента, когда еще о принятии конституции или конституционных актов речи быть не могло, когда конституционное самосознание у передовых представителей народа только пробуждалось, когда зачатки идей, носившие разрозненный, первоначально случайный характер, перерастали постепенно в стройные системы представлений, а затем – в развитые конституционные концепции, которые, будучи взяты на вооружение группировками и общественными формированиями, в том числе партиями, начинали активный поиск путей в практику правотворчества.

На наш взгляд, в отдельный период можно взять становление конституционной идеологии деятелей партии «Алаш», ибо она носила, во-первых, высокую степень оформленности и развитости, во-вторых, являлась самой передовой для своего времени системой конституционных взглядов, идей, рекомендаций, в-третьих, нашла поддержку у многочисленных групп и слоев казахской общественности, в первую очередь, интеллигенции.

Что касается советского периода, то его можно разбить на три подпериода: 1) становления советской формы конституционализма (от постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 20 августа 1920 года «Об образовании Киргизской (Казахской) Автономной Советской Социалистической Республики»); 2) от проекта Конституции Казахской ССР 1926 года до преобразования КазАССР в союзную республику и принятие Конституции КазССР 1937 года; 3) подпериод Конституции 1978 года.

Начало последнего этапа можно датировать 21 мая 2007 года, так как в этот день были приняты существенные изменения в Конституцию 1995 г., давшие новый толчок движению Казахстана по пути демократических реформ.

Следовательно, конституционное развитие Казахстана можно разделить, на наш взгляд, на следующие периоды:

I. Становление конституционной идеологии сторонников партии «Алаш».

II. Советский период, который делится на следующие подпериоды:

1) становление советской формы конституционализма (от постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 20 августа 1920 г. «Об образовании Киргизской (Казахской) АССР»);

2) подпериод, соответствующий проекту Конституции КазАССР 1926 года и Конституции КазССР 1937 года;

3) подпериод Конституции КазССР 1978 года.

III. Период закрепления государственного суверенитета и независимости Казахстана, делится на два подпериода:

1) подпериод, соответствующий Декларации о государственном суверенитете КазССР 1990 г.;

2) подпериод, соответствующий закону от 10 декабря 1991 г. «Об изменении наименования Казахской ССР» и конституционному закону от 16 декабря 1991 г. «О государственной независимости Республики Казахстан».

IV. Период Конституции Республики Казахстан 1993 г.

V. Период Конституции Республики Казахстан 1995 г. (включает Закон РК от 7 октября 1998 г. «О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан»).

VI. Современный период, который начался 21 мая 2007 г.

Сам по себе конституционализм предполагает какой-то минимум прав и свобод человека. Иначе это не конституционализм и о нем не может быть речи. Французская декларация прав человека и гражданина 1791 года прямо говорит, что если нет прав и свобод человека, то такое общество не имеет конституции. Значит, наличие в обществе конституции говорит о том, что им сделан некоторый шаг в провозглашении, признании и осуществлении прав человека. И в целом развитие конституционализма идет по пути его демократизации и, следовательно, предлагает постепенное разрешение прав и свобод человека. Лишь отдельные разновидности конституционализма в вопросе о правах на протяжении длительных периодов времени топчутся на месте или даже отступают назад, сокращая их прежние объемы. Но они не имеют будущего.

Имея в виду эти исключения из общего правила, следует констатировать, что конституционализм как более высокая ступень политико-правовой организации общества объективно предрасположен к расширению рамок вместимости прав и свобод человека, к раздвижению поля их действия. Он создает более благоприятные общественно–политические и юридические предпосылки для развития прав человека, чем лишенная совершенных конституционных институтов, структур и отношений форма организации власти.

Конституционализм как собирательное явление, состоящее не из одного, а из многих компонентов, оказывает воздействие на права человека не одним, а многими, а точнее – всеми своими компонентами. При этом духовно–идеологические компоненты конституционализма (конституционные взгляды и воззрения, конституционная идеология) способствуют углубленному осмыслению процессов закрепления, гарантирования, защиты и осуществления прав человека, усиливают обоснование необходимости их расширения.

Права человека почти всегда являются предметом обязательного закрепления в конституции. Сейчас вряд ли можно представить Основной закон государства, абстрагирующий от этого вопроса. Наоборот, чем дальше, тем все больше проблематика прав человека начинает полнее и всестороннее отражаться в конституции, отодвигая на второстепенные позиции многие из вопросов, прежде являвшихся приоритетными и главными.

Конституционализм оказывает определяющее воздействие не только на становление, функционирование и развитие конституционных прав человека,

но и на формирование и осуществление всех юридических прав. Разумеется, в первую очередь объектом определяющего воздействия выступают конституционные права человека. Имея одну отраслевую принадлежность, одну юридическую природу и предназначение, множество общих признаков и свойств, и действуя как бы «в одной связке», конституционализм и конституционные права человека характеризуются прямой зависимостью друг от друга, синхронностью форм проявления. Конституционализм напрямую (без многих опосредствующих звеньев) обращается к правам человека, передает им свои импульсы и сигналы, которые столь же напрямую воспринимаются адресатом (конституционными правами человека). Отсутствие промежуточных, опосредствующих звеньев, или их сведение к минимуму, делает связь конституционализма с правами человека мобильной, эффективной и оперативной.

Что касается остальных юридических прав человека, то воздействие на них конституционализма не является прямым, а опосредствуется некоторыми промежуточными звеньями в лице, например, актов отраслевого законодательства. Последние воспринимают воздействие норм или иных актов конституционного права, преломляют его к специфике и особенностям своих отраслей и с учетом этого дают подробное регулирование статуса, форм закрепления, гарантирования, защиты и осуществления тех прав человека, которые охватываются данной отраслью правового регулирования (имущественных, трудовых, системных, процессуальных и др.). Несмотря на наличие промежуточно-посредствующих звеньев, преуменьшать значение воздействия конституционализма на становление, функционирование и реализацию отраслевых прав человека никак не следует: ведь начала конституционализма пронизывают все сферы жизни государства и общества, дают ориентиры всем формам деятельности всех субъектов отношений, ставят преграды, переходить которые недопустимо никому.

Демократическое, конституционное, «правовое государство для выполнения своей основной функции – защиты прав и свободы человека – должно быть оснащено системой процедур, механизмов, институтов, гарантирующих субъективные права и свободы на основе объективного, основанного на праве порядка государственной деятельности. В Казахстане с момента обретения независимости идет процесс формирования целостного механизма защиты прав человека. На этом пути есть много достижений, но есть и проблемы» [8, с.175].

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ,

2001.

6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.

7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.

8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

## **ТЕМА 2. ПРИНЦИПЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ КАК ЭЛЕМЕНТ СИСТЕМЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА И ПРОБЛЕМЫ ИХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ**

### **Вопросы:**

- 1) Понятие принципов конституционализма;
- 2) Принципы конституционализма – элемент системы конституционализма;
- 3) Анализ точек зрения, высказанных в литературе на классификацию принципов конституционализма;
- 4) Классификация принципов конституционализма;
- 5) Конституционное закрепление принципов конституционализма в рк;
- 6) Проблемы конституционно-правового закрепления принципов конституционализма в конституциях рк 1993 и 1995 гг.

### **Тезис:**

Так как конституционализм представляет собой сложную систему взаимосвязанных групп компонентов, то представляет определенный научный и практический интерес обозначить основополагающие элементы, исходные начала конституционализма. «Исследователи конституционализма говорят о признаках конституционализма, хотя, на наш взгляд, было бы вернее говорить о принципах, то есть об основных идеях или основополагающих началах конституционализма. Причем необходимо отметить, что ценностная сущность конституционализма формируется в его принципах. Исследуя и выделяя принципы, воплощаемые конституционализмом, мы полагаем, что они представляют собой общую систему. Только в случае действия их в единстве можно говорить о наличии конституционализма как правовой ценности. Без единства принципов современного казахстанского конституционализма не может быть и речи об общих универсальных правовых ценностях, которые должны предстать залогом благополучия нашего общества, а также явиться ориентиром в поступательном и бесконфликтном развитии казахстанской государственности. В то же время неэффективность либо утрата хотя бы одного принципа будет свидетельствовать об отсутствии конституционализма как политико-правовой практики» [4, с.28].

Разные исследователи по-разному трактуют вопрос о принципах конституционализма, о его основополагающих исходных идеях. А.К. Котов подчеркивает, что конституционализм – это начало правового государства,

путь к правовому государству и гражданскому обществу. Конституционализм – это результат стабильного конституционного правопорядка. Гражданское общество есть следствие утверждения автономии личности и саморегуляции общества на основе экономической свободы и демократического политического режима. Конституционализм – это только светское и республиканское явление, подчеркивающее народный суверенитет, частную собственность, экономическую свободу, разделение властей. Конституционализм обуславливает закрепление суверенных прав народа (на учредительную власть; конституцию; свободные выборы; референдум; народную инициативу; общественный контроль государственной власти), неотчуждаемых прав и свобод человека (на жизнь, развитие и тризну; физическую и нравственную неприкосновенность; свободу волеизъявления и передвижения; на безусловную правосубъектность и др.) и гражданина (на гражданство; равенство перед законом и судом; на защиту и покровительство государства; на судебную защиту своих прав и свобод, чести и достоинства; неприкосновенность частной жизни и жилища; на личную и семейную тайну; тайну вкладов и сбережений; на пользование родным языком; свободу слова и творчества; на информацию; свободу совести; на свободу объединений; свободу труда; на охрану здоровья; образование и т.д.) [9, с.80-82].

С данной точкой зрения солидарен А.Т. Ащеулов, добавляя, что «современный конституционализм в Казахстане имеет свои особенности. Прежде всего это верховенство Конституции 1995 г. и создание механизма ее эффективной реализации и, в первую очередь, с участием в нем самого народа, сделавшего выбор, – построение демократического, светского, суверенного государства на основе принципов либерализма, индивидуализма, государственной и частной собственности, обеспечения защиты граждан от произвола органов государства Основным законом» [6, с.110].

Своеобразную точку зрения по вопросу принципов конституционализма высказывает С.К. Амандыкова. Она обосновывает выделение следующих принципов конституционализма:

1) Принцип верховенства права. Доктрина конституционализма наиболее последовательно реализует принцип господства или верховенства права, где конституции отводится роль основного закона, а вся остальная правотворческая деятельность должна иметь конституционные пределы. Приверженность принципу господства права подтверждают все цивилизованные государства, закрепляя его не только в национальном законодательстве, но и в международных правовых актах.

2) Принцип согласия народа. Он означает, что при демократии нормой является политическое решение, принятое ответственными органами государственной власти. Другой стороной данного принципа является положение о происхождении правительства из народа и его существование в согласии с волей народа.



3) Принцип «ограниченного правительства» означает, что именно народ управляет представителями государственной власти, а не обслуживает его. Система реального конституционализма создает такой действующий механизм, при котором власть не может быть сконцентрирована таким образом, что она становится угрозой свободе личности [4, с.27-32].

На наш взгляд, два последних принципа могут быть объединены в один принцип народовластия, означающий, что единственным источником власти является народ, осуществляющий власть через своих законных, делегированных представителей, которые выражают его волю, а также непосредственно через референдум, выборы в представительные органы и другие формы непосредственной демократии.

4) Фундаментальный принцип конституционализма – разделение властей. В Конституции 1995 года он получил свое радикальное развитие. В соответствии с Конституцией Президент РК теперь не входит ни в одну из ветвей власти, обеспечивая согласованное функционирование всех ветвей государственной власти, выступая в качестве гаранта единства народа и государственной власти.

5) Принцип «открытого гражданского общества». По мнению А.Е. Дика Ховарда, «конституционализм опирается на основание, состоящее из осведомленного, информированного и свободного населения, которое и представляет собой гражданское общество» [10]. Представляется, что в Республике Казахстан имеется ряд признаков, свидетельствующих о формировании гражданского общества: рыночное общество, свобода экономической деятельности. Конституционно закреплены важнейшие элементы гражданского общества; семья, различные ассоциации, общественные объединения. Важнейшее значение для формирования гражданского общества имеют демократические принципы функционирования политической системы казахстанского общества, закрепленные в статье 5 Конституции.

6) Центральный принцип конституционализма – неприкосновенность личности. Принцип неприкосновенности частной жизни нашел свое воплощение в статье 18 Конституции РК, которая дает право индивидуума на личную и совместную тайну. В случае нарушения дается гарантия защиты чести и достоинства гражданина.

7) Одним из несомненных принципов конституционализма является его нормативно-правовое закрепление. Можно только в том случае говорить о наличии конституционализма, если в государстве соблюдаются его законы и все процедуры соответствуют законам страны.

8) Принцип равенства. Он направлен против дискриминации по национальным, религиозным мотивам, признакам пола, социального и иного положения.

9) Безусловным принципом конституционализма является преемственность. Применительно к теории конституционализма этот принцип означает сохранение и перенос из прошлого в настоящее и будущее

необходимых, обеспечивающих историческую связь элементов конституционного развития.

Принятие Декларации о государственном суверенитете, Конституционного Закона «О государственной независимости», а затем Конституции 1993 и 1995 годов, свидетельствуют о неотъемлемых моментах преемственности казахстанского конституционализма.

10) Жизненно важным принципом конституционализма является реальность конституции, действенность заложенных в ней положений. Обеспечить реальное выполнение закрепленных положений, по мнению С.К. Амандыковой, одна из самых сложных задач конституционного развития [4, с.32-64].

Представляется совершенно верным и правильным выделение и обоснование вышеназванных принципов конституционализма. Они действуют во всей системе конституционализма, распространяясь на все его элементы и проявления. Однако, представляется, что в сфере закрепления, расширения, гарантированности, обеспечения и защиты прав и свобод граждан необходимо обозначить специфические принципы, свойственные этой области. Таковыми, на наш взгляд, являются принципы правового положения граждан РК, которые закреплены в Конституции РК. Эти конституционные принципы, также как и вышеназванные, являются принципами конституционализма применительно к сфере прав и свобод граждан.

Принципы правового положения граждан РК – это признаваемые и охраняемые правом, государством основные начала, исходя из которых осуществляется использование прав и свобод человека и гражданина, выполнение его обязанностей.

Принципы правового положения личности имеют универсальное значение. Они определяют основные черты статуса всех членов общества, распространяются на все без исключения права и обязанности, независимо от того, какой отраслью права они закреплены [11, с.186].

Какие же принципы относятся к общим принципам правового положения граждан нашего государства?

Первый принцип – это равноправие граждан. Основные проявления этого принципа состоят в том, что все граждане:

- а) пользуются равными правами и свободами;
- б) несут равные обязанности;
- в) не различаются по основаниям приобретения гражданства;
- г) не могут быть ущемлены в своих правах, и не могут пользоваться какими-либо привилегиями по сравнению с другими;
- д) обладают одинаковой общей правоспособностью;
- е) имеют равное избирательное право;
- ж) равны перед законом и судом.

Этот принцип является главным, характеризующим правовой статус гражданина РК. Его содержание, как видим, многогранно.

Статья 14 Конституции гласит: «Все равны перед законом и судом. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношении к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам» [1, с.7-8].

Анализ этой статьи позволяет выделить 3 основных аспекта проявления принципа равноправия:

- 1) Равенство всех перед законом и судом.
- 2) Равенство прав и свобод человека и гражданина.
- 3) Равноправие мужчины и женщины.

Равенство всех перед законом и судом означает, что закон, его предписания в равной мере обязательны для всех, что суд в равной мере доступен для всех и должен руководствоваться только законом, а не какими-либо посторонними соображениями, не принимать во внимание не предусмотренные законом особенности лица, обращающегося за судебной защитой или отвечающего перед судом за свои действия.

Равенство прав и свобод человека и гражданина означает, что они признаются за всеми людьми в равной мере, не допускается дискриминация в пользовании правами по каким-либо основаниям, зависящим от естественных особенностей личности и ее социального статуса.

В качестве особого объекта равноправия Конституция выделяет разные права и свободы мужчины и женщины и равные возможности их реализации.

Второй принцип основ правового положения личности в РК – единство прав и обязанностей каждого гражданина. Осуществление прав и свобод неотделимо от исполнения своих обязанностей. Кроме этого, в данном принципе упор делается еще и на то, что многие права несут в себе и качество обязанности – одни в правовом плане, другие – в моральном, выражаясь в виде общественного долга. Например, статья 27 Конституции гласит, что забота о детях и их воспитание являются естественным правом и обязанностью родителей.

Третий принцип – всеобщность прав, свобод и обязанностей (Принцип презумпции неотъемлемости прав и свобод человека и гражданина, недопустимости их ограничений).

Каждый гражданин, достигший установленного законом возраста, при наличии других, содержащихся в законе условий, должен иметь фактическую возможность пользоваться правами и нести обязанности.

Статья 12 Конституции закрепляет, что права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми.

Конституция также закрепляет, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения.

Четвертый принцип – приоритетное развитие личных интересов и их сочетание с государственными и общественными интересами.

Пятый принцип – гарантированность закрепленных в Конституции основных прав и свобод человека и гражданина [11, с.187-193]. Система гарантии прав и свобод личности включает условия (предпосылки) экономического, политического, социального, правового и иного характера, необходимые для реализации прав и свобод, а также собственно механизм их защиты.

*Общие гарантии* прав и свобод личности по своей социальной направленности делятся на политические, материальные и духовные.

*Политические гарантии* – это система политических средств и условий, обеспечивающих функционирование демократического политического режима в государстве. Только при демократическом устройстве страны права и свободы личности представляют собой важнейший социально-политический институт, объективно выступающий показателем политической зрелости данного общества, средством доступа гражданина к механизмам власти, законным формам волеизъявления, реализации своих политических интересов. В этой связи следует особо выделить систему народовластия, закрепленную в Конституции Республики Казахстан, посредством которой гражданин имеет реальную возможность принимать участие в управлении делами государства. К политическим гарантиям прав и свобод гражданина относятся также реально действующий в стране принцип идеологического и политического многообразия; формирующаяся многопартийная система; система избирательного пропорционального представительства, позволяющая избирать депутатов Мажилиса Парламента на основе партийных списков, и др.

*Материальные гарантии* предполагают соответствующую социально-экономическую среду и материальную основу, обеспечивающих свободное и эффективное использование человеком прав и свобод. В числе материальных условий осуществления прав и свобод – социальная стабильность, формирующаяся рыночная экономика, социальная ориентированность государственной политики, признание и равная защита государственной и частной собственности, свобода экономической деятельности и связанные с ней защита предпринимательства, поддержка конкуренции, социальное партнерство между человеком, обществом и государством.

*Духовные гарантии* прав и свобод человека представляют собой систему социокультурных ценностей и идеалов, основанных на любви и уважении к Родине – Республике Казахстан, вере в добро и справедливость, лежащих в основании права. Как явление духовной жизни, институт прав и свобод человека принадлежит к сфере общественного и индивидуального сознания. Духовную сущность системы прав и свобод как основополагающего элемента культуры, важной составляющей сферы жизненного уклада казахстанского общества наиболее полно и разносторонне отражает категория правосознания.

*Государственные гарантии* прав и свобод – это система политических и правовых средств и условий, обеспечивающих непосредственную защиту прав и свобод человека и гражданина, закрепленных в Конституции и в других нормативных правовых актах Республики Казахстан. Признание естественной природы, абсолютного и неотчуждаемого характера прав и свобод человека ни в какой мере не снижает значимости государства в охране и защите этих прав и свобод, в создании системы их государственных гарантий. Наиболее общей государственной гарантией прав и свобод человека является сам конституционный строй Республики Казахстан.

Наряду с общими государственными гарантиями прав и свобод необходимо выделить *специфические юридические гарантии* защиты прав и свобод человека и гражданина, установленные в статьях 13, 14 и 16 Конституции Республики Казахстан. Особое значение для защиты прав и свобод личности имеет также пункт 3 статьи 77 Основного закона, в котором закреплены принципы судопроизводства, которыми должен руководствоваться судья при применении закона.

Государственная защита прав и свобод человека и гражданина не исключает и самостоятельных активных действий каждого по защите своих прав и свобод всеми способами, не запрещенными законом. В этой связи в пункте 1 статьи 13 Основного закона закреплено, что «каждый имеет право на признание его правосубъектности и вправе защищать свои права и свободы всеми не противоречащими закону способами, включая необходимую оборону» [1, с.7]. Кроме того, способами самозащиты прав и свобод могут быть обращения в средства массовой информации, обжалование действий должностных лиц, использование правозащитных и иных объединений и др. Таким образом, Конституция и законодательство Республики Казахстан предоставляют человеку широкий выбор возможностей самостоятельной защиты своих прав и свобод. В расширении самозащиты прав и свобод проявляется тенденция повышения роли самого человека в обеспечении максимально полного использования прав и свобод, развития творческого потенциала каждого человека [6, с.239].

Многие ученые-конституционалисты в своих трудах касаются вопросов о принципах правового положения граждан, давая различные их перечни [6, с.230-244; 12, с.103-106], но все они сходятся в одном: принципы правового положения граждан, принципы конституционализма должны полно и четко проводиться в жизнь, что создает основу для дальнейшего расширения и гарантированности прав и свобод граждан.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и

практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.

5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.

6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.

7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.

8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 3. КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ НОРМА, ИНСТИТУТЫ И ОТНОШЕНИЯ КАК СОСТАВНЫЕ КОМПОНЕНТЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА И ПРОБЛЕМЫ ИХ ТЕОРЕТИЧЕСКОГО ОСМЫСЛЕНИЯ И ПРАКТИЧЕСКОЙ РЕАЛИЗАЦИИ**

#### **Вопросы:**

- 1) Конституционно-правовые нормы как составной компонент конституционализма, понятие, специфика;
- 2) Конституционно-правовые институты как составной компонент конституционализма, понятие, специфика;
- 3) Конституционно-правовые отношения нормы как составной компонент конституционализма, понятие, специфика;
- 4) Классификация конституционно-правовых норм;
- 5) Классификация конституционно-правовых отношений, их субъекты, основания возникновения, изменения и прекращения;
- 6) Проблемы, существующие в этой сфере.

#### **Тезис:**

В начале 90-х годов прошлого столетия, с момента обретения Казахстаном независимости, начался новый этап в развитии нашего государства. «Переход казахстанского общества от тоталитарного представления об обществе и государстве и его взаимоотношениях с личностью к общецивилизационным ценностям, оформление в Казахстане классического, либерального типа гражданского общества, попытка перейти к автономизации личности предполагает выдвижение конституционализма как общенациональной идеи» [4, с.7].

Но конституционализм – это не только идея, направленная на консолидацию сил общества в деле построения правового, демократического, социального государства, где человек, его жизнь, права и свободы есть высшая ценность, но и целый комплекс компонентов, составных частей, предназначенных для воплощения этих положений в жизнь.

Конституционализм имеет в качестве своего ядра конституционные нормы. Последние складываются в конституционно-правовые институты.

Реализуясь, конституционно-правовые нормы порождают конституционно-правовые отношения.

Многие ученые-конституционалисты дают свою трактовку определения конституционно-правовой нормы. А.Т. Ащеулов предлагает следующее определение: «конституционно-правовые нормы есть общеобязательные правила поведения, установленные или санкционированные государством, регулирующие общественные отношения государства, личности и общества по организации государственной власти и управлению обществом» [6, с.16].

Своеобразное определение конституционно-правовой нормы дается А.А. Черняковым как «предела императивной достаточности, выражающегося в императивном правиле, изложенном в Конституции; как меры свободы, права, обязанности; высшей юридической силы и прямого действия на всей территории Республики Казахстан» [13, с.20].

Конституционно-правовые нормы – это нормы, регулирующие общественные отношения, которые составляют предмет конституционного права. Они являются частью общей системы права и обладают чертами, общими для всех правовых норм других отраслей права. Как и другие нормы права, они исходят от государства, являются общеобязательными правилами поведения, выраженными в правовых актах государства, охраняются и обеспечиваются государством.

Однако у норм конституционного права есть особенности, отличающие их от норм других отраслей права:

4) непосредственное назначение. Все правовые нормы имеют в качестве общей цели регулирование общественных отношений. Но непосредственные цели регулирования неодинаковы у различных отраслей права. Целевое назначение норм конституционного права – закрепление основ устройства общества и государства.

5) содержание, то есть та сфера общественных отношений, которую они регулируют.

6) источники – основополагающие, наиболее значимые нормы выражены в Конституции, то есть, акте, обладающем высшей юридической силой во всей правовой системе.

7) структурные особенности. Большинство конституционных норм не имеет традиционной трехэлементной структуры, присущей большинству других правовых норм. В них нет указаний на то, кому именно они адресованы, какие и на кого возлагают права и обязанности, каковы те условия, при которых данные нормы применяются, и какова ответственность за их нарушение. В конституционном праве очень много норм общерегулятивного характера (нормы-принципы, нормы-задачи и др.). Такие нормы имеют обычно одну диспозицию. Иногда норма имеет гипотезу и диспозицию и очень редко имеет санкцию.

Для удобства изучения и применения нормы конституционного права классифицируют по различным основаниям на разные виды:

1) по содержанию, то есть, по кругу регулируемых общественных отношений выделяются нормы, закрепляющие: основы конституционного строя РК, основы правового статуса личности в РК, принципы организации и деятельности государственного механизма и органов местного самоуправления.

2) по юридической силе различаются нормы, выраженные в Конституции РК, конституционных законах, законах, нормативных Постановлениях Парламента, Указах Президента, актах Правительства, договорах и Декларациях, актах местных представительных и исполнительных органов, органов местного самоуправления. Ни одна правовая норма не может противоречить Конституции.

3) по территории действия различают нормы общереспубликанские и местные. Местные действуют в пределах административно-территориальной единицы и в границах территорий, в которых осуществляется местное самоуправление.

4) по характеру содержащихся в них предписаний различают нормы управомочивающие, обязывающие и запрещающие. Управомочивающие нормы закрепляют права субъектов осуществлять предоставленные им полномочия, очерчивают их рамки. Такой характер носят все нормы, касающиеся полномочий Президента, Парламента, Конституционного Совета и других органов. К управомочивающим нормам относятся и содержащиеся в Конституции нормы-принципы, нормы-цели. Хотя они и содержат установления, сформированные в самой общей форме, обращены к неопределенному кругу субъектов, но вместе с тем их предписания закрепляют правомочия всех субъектов соответствующих отношений действовать в целях предусмотренных в них предписаний. Например, п. 1 ст. 2 Конституции закрепляет, что РК является унитарным государством с президентской формой правления.

Обязывающие нормы закрепляют обязанности субъектов избрать именно тот вариант поведения, который соответствует их требованиям. Например, ст. 38 Конституции гласит, что граждане РК обязаны сохранять природу и бережно относиться к природным богатствам.

Запрещающие нормы содержат в своих предписаниях запреты на совершение определенных действий. Например, п. 1 ст. 5 Конституции гласит, что не допускается создание в государственных органах организаций политических партий.

5) по степени определенности содержащихся в них предписаний различают диспозитивные и императивные нормы.

Императивные нормы – такие, которые устанавливают четкую модель поведения, не допускают свободы усмотрения субъекта, «только так, а не иначе». Например, п. 3 ст. 62 Конституции гласит, что изменения и дополнения в Конституцию вносятся большинством не менее 3/4 голосов от общего числа депутатов каждой из Палат.



Диспозитивные нормы предоставляют субъекту возможность выбрать определенную модель поведения в строго очерченных рамках. Например, п. 1 ст. 91 Конституции закрепляет, что проект изменений и дополнений в Конституцию не выносится на республиканский референдум, если Президент решит передать его на рассмотрение Парламента.

б) по форме их выражения, или по их источникам, то есть, по характеру актов, в которых они содержатся. Это – нормы Конституции, конституционных законов и других источников конституционного права.

7) по назначению в механизме правового регулирования принято различать материальные и процессуальные нормы. Материальные нормы содержат само правило поведения, ими учреждаются основные устои общества и государства, а процессуальные нормы определяют порядок, организацию, процедуру принятия законов, а также порядок деятельности всех государственных органов. Например, нормы Регламентов Сената и Мажилиса, а также нормы общего Регламента Парламента [6, с.16-20; 11, с.8-13; 12, с.14-18].

А.А. Черняков предлагает еще один вид деления конституционно-правовых норм. Нормы конституционного права подразделяются на два вида – конституционные и субконституционные нормы. *Конституционные нормы* – это те нормы, которые изложены в Конституции; *субконституционные нормы* – это нормы, изложенные не в конституции, а в иных актах конституционного права [14, с.216].

Кроме этого, А.А. Черняков отмечает, что «в правоведении выделяются и иные виды норм права, например: абстрактные и казуистические, определенные, кумулятивные, поощрительные и многие другие. Однако, все это не виды норм, а их отдельные черты, стороны и свойства. Норма права, заметим, как самостоятельный вид получает свое классификационное наименование в результате обособления ее по внешнему (отраслевому) признаку, за основание которого берутся объекты и методы правового регулирования» [14, с.219]. Данная точка зрения представляется верной.

Российский исследователь В.О. Лучин подразделяет конституционные нормы на конкретно-регулятивные и общерегулятивные (дефинитивные). Характерной чертой первых является то, что в них четко сформулировано правило поведения. Дефинитивные нормы устанавливают такое правило поведения, которое не получает достаточно четкого выражения. Эти нормы определяют правовые цели, принципы, понятия или категории, имеющие юридическое значение. Правило поведения в этих нормах выражено в самых общих чертах, эти нормы не формулируют непосредственно юридических прав и обязанностей [15, с.89-91]. Такое деление представляется правильным. Примером конкретно-регулятивной нормы может быть конституционный запрет в РК на деятельность политических партий и профессиональных союзов других государств. Примером дефинитивной нормы может быть конституционное положение о том, что единственным источником государственной власти является народ.

Конституционные нормы имеют первостепенное значение в решении проблем прав человека, так как закрепляют широкий перечень прав и свобод человека и гражданина в РК, основы механизма их охраны и защиты, их гарантии.

Конституционно-правовой институт – это совокупность норм конституционного права, регулирующих определенную взаимосвязанную часть системы общественных отношений, составляющих предмет этой отрасли права. Каков критерий деления отрасли конституционного права на институты? Этот критерий – взаимосвязанность, наличие определенных общих черт регулируемых отношений, родовые связи между ними. Конституционно-правовой институт регулирует комплекс взаимосвязанных общественных отношений, проникнутых внутренним единством. Например, институт гражданства РК объединяет нормы, предусматривающие порядок приобретения, прекращения гражданства и др.

Конституционно-правовые институты подразделяют на простые и сложные. К первым относятся такие, которые не подразделяются на другие составляющие их институты (например, институт депутатского запроса, институт депутатского обращения). В составе сложных конституционно-правовых институтов объединяются ряд однородных по предмету регулирования институтов. Например, институт основ правового положения граждан РК состоит из института гражданства, института основных прав и свобод граждан, института основных обязанностей граждан РК.

Конституционно-правовые институты разделяются на правоустановительные и правоохранительные. Нормы правоустановительного института наделяют участников общественных отношений правами и обязанностями. Нормы правоохранительного института предназначены для охраны отношений, урегулированных нормами правоустановительного института. Например, институт депутатского отзыва имел целью охрану и обеспечение предписаний норм, которыми устанавливаются обязанности депутатов.

Нормы конституционного права живут и действуют лишь тогда, когда они реализуются. Под реализацией норм конституционного права РК понимается осуществление участниками общественных отношений установленных в них предписаний. В результате реализации норм конституционного права возникают конституционно-правовые отношения.

Конституционно-правовые отношения – это такие общественные отношения, в которых их участники взаимосвязаны правами и обязанностями, установленными нормами конституционного права.

Конституционно-правовые отношения как один из видов правовых отношений обладают чертами, свойственными всем правовым отношениям. Они определяют собой юридическую связь между участниками общественных отношений, характер и пределы которой определены нормами конституционного права, являются волевыми отношениями, ибо зависят от воли и сознания людей, обеспечиваются и охраняются государством.

Вместе с тем им присуща и специфика. Она состоит в следующем:

- они отличаются своим содержанием, возникают в особой сфере отношений, составляющих предмет конституционного права;
- значение в системе правовых отношений. Юридическое содержание правовых отношений составляют права и обязанности их участников. В конституционно-правовых отношениях они прямо или опосредованно связаны с закреплением основных принципов и устоев общества и государства. В силу этого конституционно-правовые отношения играют определяющую роль в системе правовых отношений;
- специфический круг участников (субъекты).

К субъектам относятся:

- а) народ Казахстана (выступает в качестве субъекта властеотношений во время референдума);
- б) нации и народности Казахстана;
- в) государство;
- г) административно-территориальные единицы;
- д) государственные органы;
- е) общественные объединения (партии, движения, различные фонды, комитеты и др.);
- ж) должностные лица;
- з) депутаты представительных органов;
- и) граждане РК;
- к) иностранные граждане и лица без гражданства;
- л) органы местного самоуправления;
- м) избиркомы.

Нормы конституционного права связывают права и обязанности участников конституционно-правовых отношений с определенными объектами действительности. Следовательно, объекты конституционно-правовых отношений – это предметы или явления действительности, с которыми нормы конституционного права связывают права, обязанности и поведение участников правовых отношений. Эти объекты делятся на 3 группы:

- 1) материальные ценности;
- 2) поведение людей, действия органов государства, органов местного самоуправления, общественных организаций;
- 3) личные неимущественные блага – честь, достоинство и пр.

Это – общепринятая классификация объектов конституционно-правовых отношений. Но некоторые ученые-государствоведы-конституционалисты (в частности, В.С. Основин) выделяют еще один объект – государственную территорию [16]. Но в соответствии со ст. 2 Конституции, суверенитет Республики распространяется на всю ее территорию. Государство обеспечивает целостность, неприкосновенность и неотчуждаемость своей территории, следовательно, не могут возникнуть конституционно-правовые

отношения, связанные с изменением территории Республики, передачей части ее территории другому государству.

Многообразие норм конституционного права обуславливает множественность конституционно-правовых отношений. Они классифицируются по разным основаниям на различные виды:

1) по целевому назначению на правоустановительные и правоохранительные. К правоустановительным относятся отношения, целью которых является реализация их участниками прав и обязанностей, установленных правовой нормой.

Правоохранительные правоотношения имеют целью обеспечить исполнение предписания какой-либо нормы конституционного права (правоохранительное отношение по поводу отзыва депутата).

2) по форме различаются конституционно-правовые отношения в собственном смысле слова и правовые состояния. В конституционно-правовых отношениях в собственном смысле слова права и обязанности их участников зафиксированы в правовой норме четко и ясно. В отличие от этого правовое состояние – такая специфическая форма конституционно-правового отношения, при которой права и обязанности участников носят обобщенный характер (например, состояние в гражданстве).

3) по субъектам различаются конституционно-правовые отношения, одной их сторон которых являются вышеперечисленные субъекты.

4) по времени существования различаются срочные и бессрочные конституционно-правовые отношения. По-другому их называют постоянные и временные.

Срочные (временные) – конституционно-правовые отношения действуют в течение определенного срока, они возникают, как правило, в результате реализации конкретных норм – правил поведения. С выполнением заложенной в правоотношении правообязанности они прекращаются. Например, отношения между избирателем и участковой избирательной комиссией заканчиваются выполнением последней своей обязанности выдать избирательный бюллетень и обеспечить условия для голосования.

Действие бессрочных (постоянных) конституционно-правовых отношений не ограничено каким-либо установленным заранее сроком. Например, отношения гражданства. Этот пример показывает, что эти отношения могут и прекратить свое существование в конкретных условиях. Например, смерть гражданина.

5) по содержанию различаются материальные и процессуальные конституционно-правовые отношения. В материальных правоотношениях реализуется само содержание права и обязанности, через процессуальные – порядок реализации правовых действий.

Основанием возникновения, изменения и прекращения конституционно-правовых отношений являются юридические факты.

Юридический факт – это событие или действие, которое влечет за собой возникновение, изменение или прекращение правоотношения. Событие

происходит независимо от воли субъекта, действие – связано с волеизъявлением последнего. Примером события может служить смерть депутата, которая влечет прекращение отношений между депутатом и избирателями. Действия могут классифицироваться на юридические акты и юридические поступки. Обычно развитие правоотношения побуждается целой системой, цепью юридических фактов. Например, возникновению правоотношения, содержанием которого является реализация избирательного права гражданина, предшествует цепь юридических фактов: принятие акта о назначении выборов, об образовании избиркомов, избирательных округов, участков, составление списков избирателей и др. [6, с.21-24; 11, с.14-17].

Как уже говорилось выше, конституционализм – это сложная система, состоящая из многих компонентов. Кроме компонентов основного, первого звена (конституционно-правовые нормы, конституционно-правовые отношения, конституционно-правовые институты), существуют и другие компоненты конституционализма (конституционализм как система взглядов, как система соответствующих государственных и негосударственных структур). Все эти компоненты в совокупности и каждый в отдельности играют значительную роль в закреплении, расширении, охране и защите прав и свобод человека и гражданина.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 4. КОНСТИТУЦИЯ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН – ГЛАВНЫЙ КОМПОНЕНТ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА**

#### **Вопросы:**

- 1) Понятие Конституции и ее сущность, содержание, факторы, влияющие на содержание Конституции;
- 2) Юридические свойства, основные черты, принципы, функции Конституции РК;

- 3) Гарантии соблюдения и реализации норм Конституции Республики Казахстан;
- 4) Основные этапы развития Конституции РК;
- 5) Конституционные взгляды деятелей партии «Алаш»;
- 6) Проект Конституции Киргизской АССР 1926 г.;
- 7) Конституция КазССР 1937 г.;
- 8) Конституция КазССР 1978 г.;
- 9) Конституционная реформа конца 80-х начала 90-х годов;
- 10) Закон КазССР «Об учреждении поста Президента и внесении изменений и дополнений в Конституции» от 24.04.1990 г.
- 11) Конституция РК 1993 г., предпосылки и причины принятия, новации;
- 12) Конституция РК 1995 г., предпосылки и причины принятия, новации;
- 13) Изменения и дополнения в Конституцию 1995 г. от 07.10.1998 г. и 21.05.2007 г. и 02.02.2011 г.
- 14) Развитие идей, заложенных в Конституции РК 1995 г. в текущем законодательстве;
- 15) Изменения, предлагаемые в январе 2011 г. и другие проблемы развития Конституции как главного элемента конституционализма.

#### **Тезис:**

Конституция Республики Казахстан является основным источником конституционного права. Она представляет собой документ очень важного значения, особенно в современный период развития Казахстана, когда основной задачей на новом этапе определено «дальнейшее укрепление основ открытого, демократического и правового государства, в котором гармонично сочетаются как общепризнанные демократические ценности, так и традиции нашего многонационального и многоконфессионального общества» [17]. Конституция регулирует наиболее важные отношения во всех сферах жизни казахстанского общества. Поэтому всестороннее изучение ее сущности, функций и юридических свойств является одной из важнейших задач конституционно-правовой науки.

Перед тем как перейти к рассмотрению сущности и основных черт Конституции Республики Казахстан, мы должны разобраться, что же такое Конституция вообще, что это за документ, какие факторы оказывают влияние на ее содержание, чьи интересы она отражает и, наконец, когда она возникла.

В связи с принятием два столетия назад первых буржуазных конституций, Конституции США 1787 года, Конституций Польши и Франции 1791 года, прежде всего возникает вопрос, означает ли это, что добуржуазные формы государственной организации общества не знали конституции?

Вообще, термин «конституция» происходит от латинского «constitutio» – «устанавливаю», «учреждаю». Он встречался в законодательстве Древнего Рима и обозначал в то время различные акты, устанавливаемые (конституируемые) императором, но не один-единственный основной закон,

который бы возглавил пирамиду законодательства государства. «Основными формами таких конституций были: эдикты – всенародно публикуемые решения императоров; рескрипты – ответы или советы императоров частным лицам и магистратам по правовым вопросам; декреты – решения, вынесенные императорами по судебным делам; мандаты – императорские инструкции для чиновников. В средние века термином «конституция» стали обозначаться нормативные акты Папы Римского и акты договорного характера, которые заключались между королями и их подданными. В качестве примера можно привести «Павийскую Конституцию» 1037 года Священной Римской империи, которая регулировала отношения между королем, феодалами и их вассалами, «Кларендинские Конституции» 1164 года, выработанные и принятые на совещании баронов и прелатов во главе с королем Англии в целях урегулирования отношений церкви с королем и светской властью. В некоторых странах Европы «конституциями» назывались хартии, устанавливавшие вольности и привилегии феодалов (Великая хартия вольности 1215 года в Англии, Золотая булла 1222 года в Венгрии и др. [6, с.58-59]).

Так вот, на вопрос, имели ли добуржуазные формы государственной организации общества конституцию, можно ответить: нет – конституцию в полном смысле слова, т.е. писаную конституцию, они не знали. Отметим, однако, что тезис о существовании неписаных конституций в правовой надстройке добуржуазных государств не вызывает сомнения в историко-правовой литературе [18]. Говоря здесь о неписаных конституциях, мы имеем в виду всю совокупность законов, имеющих в конкретном государстве и обеспечивавших существование определенных общественных отношений.

Термин «конституция» имеет многовековую историю, но идея конституции как основного закона государства, устанавливающего основы его организации и правового положения личности, зародилась лишь в новое время, в эпоху борьбы буржуазии и народа против феодализма. Идеологи этой борьбы рассматривали конституцию как основной закон в системе действующего законодательства, призванный, прежде всего, ограничить пределы государственной власти и обеспечить защиту прав и свобод личности. Идея эта была сформулирована во французской Декларации прав человека и гражданина 1789 года: «Общество, где не обеспечена гарантия прав и нет разделения властей, не имеет Конституцию» (ст. 16).

В современном конституционном праве существует множество определений конституции. В их основу кладется какой-то один или несколько признаков, относящихся к предмету конституционного регулирования, месту, занимаемому конституцией в иерархии источников права. Так, французский государствовед Ж. Бурдо определял конституцию как «совокупность правил, относящихся к способу назначения, организации и функционированию политических властей». Американский профессор К. Берд добавляет к этому такой признак, как «определение свобод граждан».

Нигерийский конституционалист Б. Нвабузе дает следующее определение: «Обычно Конституция является формальным документом, имеющим силу закона, при помощи которого общество устанавливает для себя управление, определяет и ограничивает его полномочия, предписывает отношения между его различными органами и отношения последних с гражданами».

В целом преобладающими являются определения Конституции по предмету регулируемых ею общественных отношений:

Конституция – это основной закон государства, закрепляющий организацию государственной власти и регулирующий взаимоотношения этой власти, общества и индивидов [19, с.61-62].

К. Маркс назвал конституцию основным законом [20, с.41]. Почему? Потому, что она закрепляет в концентрированном виде важнейшие начала общественного строя и государственной организации страны; конституционные нормы являются основополагающими для деятельности государственных органов, политических партий и общественных организаций, должностных лиц, граждан страны и иностранцев. Конституция стоит на первом месте в законодательстве страны, содержит исходные начала национальной системы права. Конституция является основным законом данного государства.

Давая определение конституции, юридическая наука чаще всего трактует ее в нормативистском ключе. Если обратиться к формулировкам, распространенным в странах Запада, то будет очевидной преемственность положений, закрепленных еще в прошлые десятилетия. Г. Еллинек определял конституцию как «совокупность правоположений, определяющих высшие органы государства, порядок призвания их к отправлению их функций, их взаимные отношения и компетенцию, а также принципиальное положение индивида по отношению к государственной власти» [21, с.3].

Чтобы увидеть, насколько современные юристы близки к этому определению, отметим, например, что видный немецкий ученый, профессор Штерн определяет конституцию как правовые положения высшего ранга, которые регулируют устройство государства, принципы его организации, форму и структуру, а также принципы отношения к гражданам. Видимо, желая упредить упрек в узкоформальном подходе к конституции, Штерн добавляет, что конституцию следует понимать как перспективное положение высшего ранга.

Канадский профессор Хотт, начиная свое определение конституции традиционным указанием на то, что это закон об осуществлении власти органами государства, заканчивает его тем, что конституция – зеркало, отражающее душу нации, что она должна «признавать и защищать ценности нации» [21, с.3].

В советской научной литературе можно найти немало определений Конституции как кратких, так и подробных, как аналитических, так и описательных. Например, Б.Н. Топорнин дает следующее определение:



«Конституция – это основной закон, нормы которого имеют учредительный характер и верховенствующую силу» [21, с.5].

На наш взгляд, можно дать следующее определение конституции:

Конституция – это Основной Закон (или группа законов) государства, закрепляющий важнейшие принципы и устои социально-экономической и политической организации данного общества, устройство государства и основы положения личности в обществе и государстве.

На содержание конституции влияет ряд факторов:

1) политические воззрения классов и социальных слоев. Их идеология, оценка различных социальных институтов в значительной мере обуславливают характер конституционного регулирования;

2) значительное влияние на конституцию должно оказать положение о примате общечеловеческих ценностей и интересов под узкоклассовыми;

3) содержание конституции зависит от конкретных условий государства, от особенностей развития конкретного этапа в жизни данного общества. Для конституции нежелательны как отставание от общественного развития, так и забегание вперед, включение в нее норм, которые еще не могут найти применение в действительности;

4) влияние оказывает и уровень общественного сознания. С развитием общественного сознания развиваются и совершенствуются методы конституционного регулирования общественных отношений;

5) назначение конкретных конституций. Например, главной целью Конституции СССР 1924 года было закрепление образования СССР на конституционном уровне. Поэтому в ней почти совсем не было норм, закрепляющих общественный строй, права и свободы граждан;

6) следующим фактором, оказывающим влияние на содержание Основного Закона, является воля высшего представительного органа страны. Именно этот орган призван одобрить окончательный текст конституции, принять его, если он не вынесен на референдум. Он вправе изъять из проекта некоторые положения или дополнить его другими нормами;

7) наличие в государстве и регионе расовых и национальных конфликтов;

8) содержание конституции определяется также собственными свойствами конституции как политико-правового документа. Конституция есть основной закон, конституционным регулированием нельзя все охватить, оно не может быть беспредельным. Конституция обращается к наиболее устойчивым отношениям, не затрагивая подвижных, часто изменяющихся общественных явлений [21, с.7-8].

Важным для раскрытия понятия конституции является вопрос о ее сущности. Этот вопрос в науке является спорным. Представители естественной школы права рассматривали конституцию как своего рода общественный договор, выражение общей воли народа (нации), нормативисты – как выражение высшей правовой нормы, институционалисты – как статут не только государства, но и нации как

корпоративного целого. Однако всем этим концепциям присущи две характерные черты:

1) сущность конституции не связывается с отношениями борьбы и сотрудничества различных социальных групп.

2) конституция призвана ограничить государственную власть. По мнению А.Б. Шантебу: «Конституция – это хартия, которая ограничивает власть в рамках государства и власть государства в рамках общества» [19, с.63].

Совершенно иной подход к определению сущности конституции присущ марксистской доктрине. В его основе лежит классовый анализ конституции: Конституция любого государства рассматривается как продукт классовой борьбы, как инструмент, с помощью которого тот или иной класс (блок, коалиция, союз классов) закрепляет свое политическое господство. Сформулированное В.И. Лениным определение классовой сущности конституции («сущность конституции в том, что основные законы государства ... отражают действительное соотношение сил в классовой борьбе») стало методологической основой науки конституционного права в социалистических странах, а также леворадикальных конституционных доктрин на Западе и в развивающихся странах.

Ныне марксистская идеология и методология, применявшаяся при исследовании конституции, подвергается в постсоветской литературе по конституционному праву справедливой критике. Но непринятие понятия «классовая сущность конституции» не решает проблемы, в чем сущность конституции. Справедливо критикуя марксистскую доктрину за узкоклассовый подход, некоторые авторы впадают в другую крайность. Они полностью исключают из своего анализа понятия конституции классовые факторы. Так, Н.А. Михалева определяет конституцию как форму выражения народных (национальных), а не классовых интересов, продукт высокой степени политического и юридического согласия [22, с.51]. Данное определение столь же односторонне, как и сведение сущности любой конституции к форме выражения исключительно классовых интересов. Оно свидетельствует об отсутствии исторического взгляда на мировой конституционный процесс, который протекает в условиях классовых антагонизмов, которые отражают конституции. Из вышесказанного можно сделать вывод: сущность конституции не следует сводить к выражению каких-либо отдельных интересов, будь то класс, социальная группа или народ. История конституционного развития современных государств свидетельствует о том, что конституция обычно принимается в результате компромисса, достигаемого противоборствующими социально-политическими силами по таким вопросам, как ограничение вмешательства государства в жизнь общества и индивидов, формы организации и осуществление государственной власти, права и свободы личности. Сущность конституции и состоит в том, что она выражает такой компромисс, предметом которого и являются эти вопросы [19, с.63-67].

Роль конституции в жизни общества многогранна и выражается через ее функции. Вопрос о функциях конституции в юридической литературе является спорным.

Например, одни авторы выделяют 4 функции конституции: учредительную, организаторскую, внешнеполитическую и идеологическую [23, с.46]. К.К. Айтхожин называет 3 функции, присущие конституции: политическую, юридическую и идеологическую [6, с.72-74]. Другие авторы поддерживают эти точки зрения или называют некоторые другие функции, на их взгляд, присущие конституции.

На наш взгляд, следует отметить следующие функции конституции:

1) учредительная (или закрепительная) функция. Эта функция состоит в том, что Основной закон учреждает и закрепляет основные принципы и устои конституционного строя и политики государства. Конституция закладывает основы правового порядка в стране. Ею определяется и из нее вытекает весь строй правовых отношений в обществе. Конституция закрепляет основные права и свободы граждан, их обязанности, формы собственности, присущие казахстанскому обществу. В этом одно из важнейших проявлений учредительной функции Основного закона РК;

2) организаторская функция. Она заключается в том, что конституция закрепляет систему, главные функции и формы деятельности всех государственных органов, то есть конституция закладывает основы эффективного, организованного функционирования всего государственного механизма в сочетании с местным самоуправлением;

3) правовая функция (представляется, что ее можно назвать нормативно-регулятивная) – конституция выступает в качестве ядра всей правовой системы, юридически устанавливает важнейшие принципы, являющиеся исходными для различных отраслей права, как бы объединяет их в единую правовую систему. Конституция обладает высшей юридической силой. Все законы и иные акты государственных органов издаются на основе и в соответствии с ней. Основной Закон устанавливает систему нормативных актов государства, соподчиненность их, порядок отмены;

4) внешнеполитическая функция. Она состоит в том, что конституция является также фундаментом внешнеполитической деятельности государства. В Основном Законе отражены основы внешнеполитической деятельности государства, а также закреплён принцип приоритета общемировых, общечеловеческих ценностей над узкоклассовыми при решении международных проблем.

Кроме вышеперечисленных, можно было бы выделить еще одну функцию конституции – функцию гармонизации и эффективного сочетания интересов: а) различных классов и социальных групп; б) всех наций и народностей нашей страны; в) гармонизации интересов личности, общества и государства.

Многие авторы в учебниках и учебных пособиях отмечают такую функцию конституции, как идеологическая. В старых учебниках по

государственному праву СССР обозначалось, что Конституция является творческим документом научного коммунизма, отражает воззрения марксизма-ленинизма по многим вопросам теории и практики социалистического и коммунистического строительства. Сама Конституция характеризовалась как политико-правовой акт, документ воспитательного, пропагандистского характера. В современный же период, когда в Конституции РК закреплён принцип политического и идеологического многообразия, на наш взгляд, выделять идеологическую функцию конституции не следует. Представляется, что авторы в какой-то степени путают эту функцию с воспитательной функцией, функцией создания идеального образа, к которому следует стремиться.

Теперь рассмотрим вопрос о юридических свойствах конституции. Юридические свойства – это ее признаки как Основного Закона.

1) Конституция является правовым актом, законом и обладает всеми его чертами. Это общеобязательный нормативный акт, который принимается высшим органом государственной власти, регулирующим особую группу отношений, охватывающих все сферы общественной жизни, а также рассчитанный на постоянное многократное применение, опирающийся в своем действии на авторитет и силу государства.

2) Следующее юридическое свойство: конституция обладает юридическим верховенством. Это выражается в двух аспектах. В позитивном аспекте высшая юридическая сила выражается в том, что все законы государства должны соответствовать конституции.

В негативном плане – верховенство конституции выражается в том, что все то, что не соответствует конституции, должно быть отменено.

3) Конституция является базой текущего законодательства. Текущее законодательство углубляет и развивает предписания конституции. Часто конституция сама предусматривает необходимость принятия нормативных актов, развивающих ее нормы.

4) еще одно свойство: конституции присущ особый порядок принятия и изменения.

Изменения и дополнения в Конституцию РК могут быть внесены республиканским референдумом, проводимым по решению Президента Республики. Проект изменений и дополнений в Конституцию не вносится на республиканский референдум, если Президент решит передать его на рассмотрение Парламента. Если Президент отклоняет предложение Парламента о вынесении на республиканский референдум изменений и дополнений в Конституцию, то Парламент вправе большинством не менее 4/5 голосов от общего числа депутатов каждой из Палат Парламента принять закон о внесении этих изменений и дополнений в Конституцию. В таком случае Президент подписывает этот закон или выносит его на республиканский референдум, который считается состоявшимся, если в голосовании приняло участие более половины граждан РК, имеющих право участвовать в республиканском референдуме. Изменения и дополнения в

Конституцию, вынесенные на республиканский референдум, считаются принятыми, если за них проголосовало более половины граждан, принявших участие в голосовании (ст. 91 Конституции РК) [1, с.38].

Как уже отмечалось, Конституция – это Основной Закон государства, нормативный правовой акт, имеющий особое значение. «Народ Казахстана, принимая Конституцию, реализовал свое суверенное право единственного источника государственной власти. Тем самым он избрал путь формирования правового государства и гражданского общества, правовая основа которых заложена в Конституции Республики Казахстан» [24, с.7-8]. Потенциал Конституции РК 1995 года далеко не исчерпан, поэтому исследование теоретических вопросов и проблем проведения в жизнь ее положений представляет значительный научный и практический интерес.

Летом 2008 года Республика Казахстан отметила замечательный праздник – 10-летие ее славной столицы. В такие дни принято подводить итоги работы и обозначать достигнутые результаты. Республика Казахстан за годы независимости прошла очень непростой путь от слома тоталитарной системы до построения подлинно демократического общества, заложив основы правового, социального государства.

Одним из основных достижений демократического развития Казахстана было принятие в 1995 г. на всенародном референдуме Конституции страны. Главным идейным вдохновителем принятия Конституции 1995 г, как и предыдущей Конституции 1993 г., был Президент РК Н.А. Назарбаев, который отмечал, что, «конституция страны позволила пройти большой путь, связанный не только с глубокими экономическими, но и политическими преобразованиями. Об этом свидетельствует новое национальное законодательство суверенного Казахстана. Именно с его помощью за эти годы мы создали прочный фундамент для преобразования Казахстана в страну, в которой действуют реальные демократические институты, где гарантируются права и свободы граждан» [25].

Конституция Республики Казахстан – основной, главный нормативный акт государства и общества, становящегося на путь демократического, цивилизованного развития. Конституция содержит в себе громадный политико-правовой заряд, который питает живительным соком все стороны общественной жизни. Конституция устанавливает государственный и общественный строй, принципы их организации и функционирования с ориентацией на перспективу. В ней закрепляется конституционный статус человека и гражданина, всего народа как источника и социальной базы государства. Конституция является не только источником конституционного права, но и всех отраслей национального права [26, с.245].

Отметим основные моменты становления и развития конституции суверенного Казахстана, как всё полнее находили в них закрепление процессы расширения демократизации всех сторон жизни общества.

Причинами принятия Конституции РК 1993 г. были следующие:

1. необходимость закрепления нового характера государства (независимой, суверенной республики, светского, унитарного, демократического государства);
2. необходимость закрепить и расширить суверенные права республики;
3. необходимость закрепления начал рыночных отношений;
4. необходимость расширения социальных прав граждан;
5. необходимость закрепления новой системы государственных органов.

Если Конституции СССР 1977 г. и КазССР 1978 г. называли Конституциями развитого социализма, то Конституцию РК 1993 г. можно назвать Конституцией суверенного государства и рыночного общества. Это был исторический правовой акт, совершенно по-новому определивший государственный и общественный строй Казахстана. Разумеется, Конституция восприняла многие правовые нормы, принципы и идеи конституционных законов, изданных с момента объявления государственного суверенитета Казахстана. К ним относятся народный суверенитет, независимость государства, принцип разделения властей, признание государственным языком казахского языка, признание Президента главой государства и единой системы исполнительной власти, органов суда (Верховного, Конституционного и Высшего Арбитражного суда) и прокуратуры.

Конституция восприняла некоторые положения Конституции КазССР 1978 г, например, Верховный Совет оставался однопалатным представительным и законодательным органом, однако уже не признавался органом, обладающим всевластием. Конституционно был определен перечень его полномочий. Сохранились местные советы как местные представительные органы. В формулировках многих прав и свобод граждан сохранены положения и идеи, провозглашенные в Конституции КазССР 1978 г. Это – равноправие всех граждан, политические права, право на труд, на образование, на охрану здоровья и др. Основные обязанности граждан периода независимого государства ничем не отличались от таковых советской эпохи [27].

Каковы же новые идеи и положения этой Конституции? РК провозглашалось как форма государственности сомоопределившейся казахской нации. В Преамбуле использовалась формула: «казахская государственность». Это означало признание политического самоопределения только казахской нации. Государственный суверенитет признавался воплощением только национального суверенитета. Вместе с тем Конституция утверждала, что народ Казахстана является единственным источником государственной власти Республики. Следовательно, основой государственного суверенитета Конституция 1993 г. признавала не национальный, а народный суверенитет. Это противоречие вряд ли можно назвать диалектическим. Оно было проявлением еще продолжавшегося

противоборства двух политико-правовых систем взглядов, которые не нашли должного разрешения к моменту принятия Конституции 1993 г.

РК характеризовалась как светское и унитарное государство. Светский характер государства выражается в отделении религиозных объединений от государства. Конституция провозглашала, что государство не может отдавать предпочтение какой-либо религии или атеизму. Не допускалось создание политических партий на религиозной основе. РК по форме государственного устройства является унитарным государством, тем самым исключается возможность образования автономий на ее территории. Это форма обусловлена исторически и оправдана в политико-правовом отношении.

Конституция закрепила приоритет общечеловеческих ценностей и общепризнанных принципов международного права. Ст. 3 гласила, что международно-правовые акты о правах и свободах человека и гражданина, признанные РК, имеют на территории Республики приоритет над ее законами.

Конституция закрепила приоритет прав личности. В центре внимания находятся права и свободы личности, безопасность человека. Этим обусловлено вынесение на первое место раздела «Гражданин, его права, свободы и обязанности».

Конституция закрепила приоритет гражданского общества перед государством. Она подчеркивала производный характер государственной власти от гражданского общества.

Закреплялся принцип народовластия. В основах конституционного строя записано: народ Казахстана является единственным источником государственной власти Республики. Народ осуществляет государственную власть непосредственно и через своих представителей (это положение заложило основу представительной и непосредственной форм демократии) Никакая часть народа, либо организация или отдельная личность не могут присвоить себе право осуществления государственной власти.

Закреплялся принцип разделения властей. Государственная власть РК основывается на принципе ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную, которые взаимодействуют между собой с использованием системы сдержек и противовесов. К таковым Конституция 1993 г. отнесла институты отлагательного вето Президента, преодоления вето Президента, отставки Президента и Вице-Президента, отставки Кабинета Министров в целом и каждого его члена в отдельности, досрочного освобождения члена Кабмина от должности Президентом по предложению Верховного Совета. Как видим, набор сдержек и противовесов был весьма незначительным, не позволяющим в полной мере реализовать принцип разделения властей.

Закреплялось, что государственным языком является казахский язык. Русский язык является языком межнационального общения.

Общественные объединения, действующие в рамках Конституции и законов, имеют равные правовые возможности. Идеология общественных объединений не может устанавливаться в качестве государственной.

Конституция впервые закрепила положение о прямом действии ее норм. Конституция 1993 г. не предусматривала институт делегирования законодательных полномочий Верховного Совета. Но 10 декабря 1993. Верховный Совет принял закон «О временном делегировании Президенту и главам областных администраций дополнительных полномочий», на основании которого Президент осуществлял законодательные полномочия в течение довольно долгого периода.

Конституция закрепила основы рыночных отношений. В Конституции содержалась специальная глава 8 «Собственность и предпринимательство». Экономика РК основывается на многообразных формах собственности. Частная собственность неприкосновенна. Земля, ее недра, воды, растительный и животный мир, другие природные ресурсы находятся исключительно в государственной собственности.

Конституция 1993 г. действовала менее 2 лет. Она отличалась тем, что содержала некоторые элементы компромисса между старой системой и новым порядком государственного устройства [27, с. 158-160].

Причинами принятия Конституции РК 1995 г. были следующие: было необходимо

1. устранить противоречие между двумя формулами: «РК как форма государственности самоопределившейся казахской нации» и «народ Казахстана как единственный источник государственной власти РК»;

2. урегулировать вопросы двойного гражданства. В Конституции 1993 г. закреплялось следующее положение: «за всеми гражданами Республики, вынужденно покинувшими ее территорию, а также казахами, проживающими в других государствах, признается право иметь гражданство РК наряду с гражданством других государств, если это не противоречит законам государств, гражданами которых они являются»;

3. урегулировать сложный вопрос о статусе русского языка;

4. укрепить основы рыночной экономики, урегулировать вопрос о частной собственности на землю;

5. усовершенствовать систему государственных органов, в частности преобразовать орган конституционного надзора;

6. в целом укрепить правовую систему, правовую базу преобразования экономической и других сфер жизни общества.

30 августа 1995 г. на всенародном голосовании Конституция была принята. Что же закрепила новая Конституция? Она сохранила все демократические идеи и принципы Конституции 1993 г.

В Конституции устранено противоречие между двумя вышеназванными формулами (РК как форма государственности самоопределившейся казахской нации и др.). В Преамбуле теперь говорится: «Мы, народ Казахстана,...созидавая государственность на исконно казахской земле...»



исходя из своего суверенного права, принимаем настоящую Конституцию. Единственным источником государственной власти является народ. Он осуществляет власть непосредственно через республиканский референдум, свободные выборы, а также делегирует осуществление своей власти государственным органам.

Была ликвидирована возможность двойного гражданства.

В Конституции 1995 г. закрепилось снова, что государственным языком является казахский. В государственных организациях и органах местного самоуправления наравне с казахским официально употребляется русский язык.

Ст. 6 Конституции установила, что земля может находиться также в частной собственности на основаниях, условиях и в пределах, установленных законом.

В Конституции 1995 г. четко закреплён принцип политического плюрализма и многопартийности. Ст. 5: В РК признается политическое и идеологическое многообразие. Не допускается создание в государственных органах организации политической партии.

Конституция 1995 г. закрепила образование двухпалатной структуры Парламента, что создает организационные условия для демократизации процесса законодательства. При прежнем однопалатном Верховном Совете при принятии законов применялся принцип большинства, который не обеспечивал качества принимаемого акта. При 2-палатном Парламенте законы, принимаемые Мажилисом, также обсуждаются Сенатом, который должен рассматривать их глубоко и по существу.

Ст. 1 закрепила, что РК утверждает себя правовыми государством, чего не было в 1993 г. Конституция 1995 г. в ст. 61 четко определила пределы законодательных полномочий Парламента.

Конституция содержит абсолютно новое положение (ст. 4): действующим правом в РК являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики [8, с.122-150; 27, с.137-145].

В соответствии со ст. 75 Конституции 1993 г. Президент РК являлся главой государства и возглавлял единую систему исполнительной власти Республики. По Конституции 1995 г. положение иное: Президент является главой государства, его высшим должностным лицом, определяющим основные направления внутренней и внешней политики государства, представляющим народ внутри страны и в международных отношениях. Президент не относится ни к одной ветви власти, координируя их работу.

«Суть президентского арбитража, его политическое предназначение по большому счету состоит в восстановлении гармонии в обществе в целом, в государственной организации – в частности, а также между различными

общественными группами, политическими, классовыми, религиозными или национальными слоями населения» [28, с.237].

Конституция 1995 года содержит раздел II «Человек и гражданин». В разделе помещены 30 статей. Это – треть всех статей Конституции. Не безынтересно сопоставить с тем, что во «Всеобщей Декларации прав человека», которая служит мировым ориентиром признания и защиты прав человека, содержится 29 статей. Это – не формальное совпадение. Это обусловлено тем, что все права и свободы, закрепленные во Всеобщей Декларации прав и свобод, так же с теми или иными особенностями провозглашены в Конституции Республики Казахстан 1995 года. Система прав и свобод человека в Конституции РК 1995 года приведена в соответствие со Всеобщей Декларацией по видам, по содержанию, по механизму их защиты. Это означает, что Конституция закрепила права и свободы с полнотой, с которой они реализуются в других передовых, демократических странах, что права и свободы рассматриваются как свойственные человеку, как естественные, а не подаренные государством, что ими должны пользоваться все люди на основе принципа равенства, что они не могут быть отчуждены, а ограничения должны быть предусмотрены только законом [29, с.16-17].

Изменения к дополнения в Конституцию РК 1995 г. вносились дважды 7 октября 1998 г. и 21 мая 2007 г.

Необходимость внесения изменений и дополнений в Конституцию при устойчивом сохранении ее основ, основных принципов и базовых идей была обусловлена многими причинами. Прежде всего, достигнутый высокий уровень экономического развития закономерно обусловил необходимость и возможность проведения глубоких политических реформ, политической модернизации по принципу «сначала экономика, а потом политика», обоснованному Н. Назарбаевым. Вместе с экономикой на её основе произошло повышение благосостояния народа, создавшее благоприятные условия для активизации всей общественно-политической жизни; сделаны важные шаги в процессе развертывания демократических институтов гражданского общества. В годы, прошедшие после принятия Конституции, эффективно изучался международный опыт политических преобразований, который творчески применялся в процессе совершенствования государственного механизма и демократии [29, с.48].

Изменения и дополнения 2007 г. можно объединить и систематизировать по следующим направлениям:

*Перераспределение властных полномочий и ответственности, повышение роли Парламента РК.* Так, численность Сената увеличилась за счет Президентской квоты, которая сейчас изменилась с 7 на 15 депутатов. Численность Мажилиса увеличивается до 107 депутатов. Часть из них избирается от Ассамблеи народа Казахстана. Теперь Сенат наделен новыми полномочиями по выполнению функции Парламента по принятию конституционных законов в период временного отсутствия Мажилиса. С

Сенатом согласовывается кандидатура на должность Председателя Национального Банка РК. Устанавливается ответственность Правительства перед всем Парламентом, а также усиливаются полномочия Парламента РК по контролю за деятельностью Правительства РК. Для выражения вотума недоверия Правительству достаточно набрать простое большинство голосов.

*Укрепление роли политических партий.* Премьер-Министр РК представляет партию парламентского большинства. Кроме того, предусматривается государственное финансирование деятельности политических партий из республиканского бюджета, создается правовая база для повышения роли партийных фракций, которые станут главным инструментом реализации политических целей.

*Развитие местного самоуправления.* Срок действия маслихатов увеличен до 5 лет. Вводится назначение акимов областей, городов республиканского значения и столицы с согласия соответствующих маслихатов.

Упразднена Квалификационная коллегия юстиции с передачей ее функции по отбору кандидатов на должности судей в ведение Высшего Судебного совета.

*Обеспечение межнационального согласия и укрепление Ассамблеи народа Казахстана.* Ассамблея народа Казахстана получила Конституционный статус организации, обеспечивающей представительство различных этнических групп страны в общественно-политической жизни.

*Дальнейшее развитие институтов гражданского общества.* Повышается роль средств массовой информации, усилены гарантии независимости редакционной политики СМИ и защиты прав журналистов. В то же время СМИ должны чувствовать свою роль в процессе демократизации и свою ответственность перед обществом и действовать исключительно в правовом поле.

*Укрепление системы защиты прав и свобод граждан.* На конституционном уровне смертная казнь установлена только лишь за совершение террористических акций, повлекших гибель людей, и за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время.

16 мая 2007 г., выступая на совместном заседании палат Парламента РК, Президент подчеркнул: «Настала пора заложить законодательную основу, которая обеспечит успех начатым либеральным реформам и приведет к новому балансу общественных и государственных интересов, становлению новой системы сдержек и противовесов в государственном устройстве на новом этапе развития Казахстана» [25].

Конституция Республики Казахстан – центральный, базовый компонент развивающегося конституционализма в Казахстане. Без реального претворения в жизнь положений Конституции, без неукоснительного их выполнения невозможно построение демократического, правового государства.

Главной стратегической целью современного конституционного процесса в Республике Казахстан является постепенное формирование демократического конституционализма, соответствующего международно-правовым стандартам в сфере прав человека и государственно-правовым реалиям развитых стран. В этой связи вопросы укоренения Конституции как Основного закона государства, формирования конституционализма в казахстанском переходном обществе выступают, прежде всего, в качестве фундаментальной задачи включения принципов, идей Конституции в общественное сознание, общественную психологию как наиболее значимых социальных ценностей [30, с.10].

Наша страна обладает одной из передовых Конституций мира – Конституцией широких прав и свобод человека и гражданина, развивающегося гражданского общества, демократического, суверенного государства [2, с.202].

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК№ Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юрист, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 5. СТАНОВЛЕНИЕ СОВРЕМЕННОЙ СИСТЕМЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН: ЕЕ СПЕЦИФИКА, ОСОБЕННОСТИ, ПРОБЛЕМЫ**

#### **Вопросы:**

- 1) Основные компоненты конституционализма как элементы его системы;
- 2) Специфика основ конституционного строя Республики Казахстан как одного из главных элементов системы конституционализма;
- 3) Современное состояние системы конституционализма в РК;
- 4) Успешное функционирование всех ее составных частей;
- 5) Правовое государство;
- 6) Проблемы, существующие в процессе становления и развития комплексной системы конституционализма в РК;

## 7) Влияние всей системы конституционализма на становление, развитие и гарантирование прав человека в РК.

### Тезис:

Исследуя такое сложное явление, как конституционализм, многие ученые-конституционалисты дают разные определения, выделяют различные его составные части, акцентируя внимание на ту или иную сторону проявления конституционализма в решении сложных проблем современного мира, в том числе в решении проблем прав человека.

Известные казахстанские ученые С.С. Сартаев и Л.Т. Назаркулова считают, что конституционализм правомерно определить как состояние урегулированности общественных отношений Конституцией, при котором происходит активное ее влияние на политико-правовую жизнь страны, обеспечивается ее верховенство, опосредованность политических отношений конституционно-правовыми нормами, конституционное регламентирование государственного строя и политического режима, конституционная признанность прав и свобод, и, самое главное, здесь формируется правовой характер взаимоотношений государства и человека.

Здесь важно отметить, что сам факт существования Конституции в материальном смысле еще не означает наличия конституционализма. Так, в истории можно отметить ряд государств, в которых существовала Конституция в материальном смысле, к примеру, СССР. Однако, несмотря на это, утверждать факт наличия конституционализма в СССР было бы неверно, поскольку здесь не обеспечивались элементарные права и свободы человека, отсутствовали институты демократии. В этом аспекте важным является понимание Конституции в широком смысле.

Следовательно, конституционализм предполагает приоритет таких общечеловеческих ценностей как:

- 1) человек, его права и свободы;
- 2) суверенитет (народный, национальный, государственный, личностный);
- 3) народовластие;
- 4) парламентаризм со всеми его составляющими, прежде всего верховенством закона и разделением властей;
- 5) признание и защита всех форм собственности;
- 6) идеологическое многообразие, политический плюрализм [8, с.144-145].

Автор первой крупной монографии в казахстанской литературе о конституционализме С.К. Амандыкова отмечает, что в юридической литературе мало исследовалась сама структура конституционализма, его качественный состав.

Так, А. Зиновьев и Н. Уткин пытаются выделить элементы конституционализма, его юридических гарантий. К ним они относят прежде всего конституцию. Это основной необходимый элемент

конституционализма. В то же время нельзя не обратить внимание на то, что наличие конституции не всегда сопутствует реальному, жизнеспособному конституционализму. Кроме конституции, к основным элементам конституционализма вышеупомянутые авторы относят законы, суды, уполномоченных по правам человека и общественно-политические организации. По мнению С.К. Амандыковой, все эти элементы без их наполнения общегуманитарными, общечеловеческими ценностями не могут быть составляющими элементами конституционализма. Не секрет, что законы могут быть неправовыми, т.е. не отвечать интересам хотя бы большинства людей, населяющего данное государство. А советские суды на протяжении длительного времени стояли на службе тоталитарного государства и были одним из инструментов подавления личности, его неординарности [4, с.7].

По определению российского профессора С. Авакьяна, конституционализм – это «сложная общественно-политическая и государственно-правовая категория, основу которой составляют идеалы конституционной демократии (т.е. идеалы, базирующиеся на наличии конституции как особом документе государства и общества), наличие особых институтов власти, соответствующего конституции политического режима и система защиты ценностей демократии, прав и свобод человека и гражданина, конституционного строя в целом. Конституционализм – это идеал, к которому должно стремиться общество, идущее по пути социального прогресса» [31, с.304-305].

Основными компонентами конституционализма С. Авакьян предлагает видеть следующие:

1) Конституционные идеи, в частности глубокое почитание связанности государства и общества правом, законом; приоритет человеческой личности, уважение ее достоинства; участие народа непосредственно в осуществлении власти и функций государства, не просто наличие определенных государственных органов, а демократический порядок их формирования, подчиненность их деятельности интересам народа; наличие процессуальных гарантий и механизмов защиты прав и свобод граждан, деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, создание и участие в государственно-политических делах общественных объединений; общественное сознание, построенное на убеждении в необходимости и пользе институтов власти и законов, их оформляющих, возможности достижения социальной справедливости и защиты обоснованных институтов посредством своих действий и шагов властей, основанных на нормах права.

2) Наличие нормативно-правового фундамента, что проявляется прежде всего в создании и принятии официальной конституции, закрепляющей набор конституционно-правовых институтов. Последние в совокупности создают демократический конституционализм, когда в них отражаются: демократическое общество и государство; свобода личности,

демократические права и свободы граждан; инструменты власти, сочетающие прямое народовластие и органы, формирующиеся демократическим путем, испытывающие на себе влияние народа, имеющие необходимые полномочия и средства воздействия друг на друга; избирательная система, основанная на всеобщности, свободе, открытости и состязательности выборов; политический плюрализм и многопартийность.

3) Наличие определенного фактического политического режима, адекватного конституции.

4) Система защиты конституционного строя и конституции. Конституционализм требует верховенства конституции.

Конституционализм непосредственно связан с конституционной законностью, что означает, во-первых, соблюдение требований и норм, прямо содержащихся в конституции государства или вытекающих из нее, во-вторых, соблюдение всех законов и иных нормативных правовых актов государства.

Краткий экскурс в предложенные определения и систему конституционализма демонстрирует, как отмечает В.А. Малиновский:

– во-первых, сложность самого явления, которое при всей важности нормативно-правовой характеристики конституции далеко не всегда сводится к ее тексту;

– во-вторых, собственно, основные опоры утверждения конституционализма в РК нашли закрепление в действующей Конституции РК;

– в-третьих, основную работу необходимо сосредоточить именно на материальных и процессуальных аспектах реализации Конституции РК 1995 г.

Собственно, укрепление казахстанского конституционализма в значительной степени сродни дальнейшему утверждению демократического правового государства и верховенства прав и свобод человека и гражданина [32, с.14-15].

Становление идей конституционализма на практике, развитие отдельных его компонентов, элементов его системы происходило в конституционном строительстве Казахстана не просто.

Казахстанский конституционализм опирается не только на каноны классики, но и на наш собственный опыт, причем весьма и весьма показательный.

По мнению В.А. Малиновского, мы имеем свою собственную *конституционную историю*, включающую периоды этакого демократического младенчества, веры в мировые ценности и их автоматическое воплощение в нашу действительность. При разработке проекта Конституции 1993 г. восторжествовал именно этот подход. Усиленный идеологией и духом социалистического Верховного Совета и, безусловно, углубляющимся системным кризисным состоянием того времени, он как раз и обусловил принятие либеральной, но неработающей

Конституции 1993 г. При ее принятии были проведены, казалось бы, все демократические процедуры, включая создание и деятельность большой по численности и разношерстной по составу Конституционной комиссии, анализ без малого 20-ти проектов, всенародное обсуждение, принятие конституции Верховным Советом. Особо отмечу, что большинством депутатов были проголосованы решения, аргументированные сиюминутными политическими обстоятельствами, заведомо обреченные, без будущего. А несогласный с ними Президент подписал документ во избежание противостояния в обществе.

Однако конституция не заработала. *Это был первый урок.*

Более того, вошедшая в принципиальный конфликт с первой казахстанской конституцией система представительных органов – Советов народных депутатов, включающая Верховный и местные Советы, категорически отказывалась реформироваться. В результате в течение осени – начала зимы 1993 г. она просто самораспустилась. Выход из ситуации, грозившей развалом власти, был найден в принятии в последний день своей работы Верховным Советом 12-го созыва закона о временном делегировании Президенту РК и главам местных администраций дополнительных полномочий. *Это был второй урок.*

Избранный в марте 1994 г. Верховный Совет почти с первых шагов начал инициировать изменение Конституции 1993 г., осенью приступила к работе созданная Президентом рабочая группа. Добавим, что новый депутатский корпус всерьез взялся за Правительство, что обернулось вмешательством Главы государства и подписанием так называемого «Договора о ненападении». А 6 марта 1995 г. состоялось решение Конституционного Суда РК, признавшего противоречащими конституции несколько актов Центризбиркома. Юридическим следствием этого абсолютно легитимного решения стало прекращение деятельности, как оказалось позже, последнего в истории страны Верховного Совета. *Это был третий урок на тему казахстанского конституционализма.*

Далее резко активизировалась работа над новой конституцией» [32, с.17-18].

30 августа 1995 г. на республиканском референдуме новая Конституция РК была принята.

Мы полностью соглашаемся с мнением В.А. Малиновского об уроках становления современной модели казахстанского конституционализма. Добавим, что результатом развития событий этого периода явился демонтаж советской представительной системы и утверждения новой представительной системы, вершину которой составил двухпалатный парламент. Основой же конституционализма стала принципиально новая Конституция, ориентированная на иные, чем прежде, социально-политические, государственно-правовые, духовные, личностные и иные ценности.



Главный вывод из нашей собственной конституционной истории заключается в том, что Конституция РК должна удовлетворять интересы большинства граждан республики, а не отдельных групп населения и их политические и иные предпочтения или амбиции. Власть должна быть устойчивой и работоспособной, соответствовать представлениям о государственной власти в современном демократическом гражданском обществе. Естественно, с «допуском» на особенности Казахстана, который пребывает и определенное время еще будет пребывать в состоянии политического транзита [32, с.21].

Конституционному статусу личности в Основном законе РК посвящается отдельный раздел 2, где провозглашается, что высшей ценностью в Республике Казахстан является человек, его жизнь, права и свободы (п. 1 ст. 1), права и свободы человека являются абсолютными, неотчуждаемыми и прирожденными (п. 2 ст. 12), права и свободы человека определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов (п. 2 ст. 12).<sup>\*</sup> Этим подтверждается обязательство нашей Республики соблюдать международные стандарты в сфере прав и свобод человека.

Конституционный совет РК в Постановлении от 28 октября 1996 г. дал толкование пункта 2 ст. 12 Конституции РК:

– под правами и свободами человека, о которых идет речь в пункте 2 ст. 12 Конституции РК, следует считать признанные и гарантированные государством права и свободы человека в соответствии с Конституцией;

– признание прав и свобод абсолютными означает их распространение на каждого человека, находящегося на территории РК, независимо от его принадлежности к гражданству республики;

– неотчуждаемость прав и свобод человека означает, что установленных прав и свобод человек не может быть лишен никем, в том числе и государством, кроме случаев, предусмотренных Конституцией и принятых на ее основе законов;

– положение пункта 2 ст. 12 о том, что права и свободы человека определяют содержание и применение законов и иных нормативно-правовых актов, следует понимать в том смысле, что права и свободы человека, провозглашенные Конституцией, являются основополагающими при разработке и принятии законов и иных нормативных правовых актов, устанавливающих условия и порядок осуществления этих прав и свобод.

Таким образом, использованная в Конституции Республики Казахстан естественно-правовая конструкция прирожденных прав и свобод человека направлена против господствовавшей в нашей теории и практике идеи об

---

<sup>\*</sup> Конституция Республики Казахстан, принятая на всенародном референдуме 30 августа 1995 года, состоит из преамбулы и 98 статей, объединенных в 9 разделов. Из них раздел 1 содержит общие положения, раздел 2 посвящен правам и свободам человека и гражданина, разделы 3-8 посвящены различным государственным органам и местному самоуправлению, раздел 9 содержит заключительные и переходные положения. Из 98 статей Конституции – 29 (около 1/3) посвящено правам, свободам и обязанностям человека и гражданина.

октроированном (дарованном официальной властью) характере прав человека и свидетельствует об утверждении новой концепции взаимоотношений личности и государства с приоритетом личности как высшей социальной и моральной ценности [8, с.151-152].

Известный казахстанский конституционалист А.К. Котов подчеркивает, что закрепление в Конституции РК 1995 г. прав и свобод человека и гражданина, его правового статуса имеет свои особенности. Этот статус формируется так, что не снимает обязанностей с государства заботиться о своих гражданах и других лицах, ведь не случайно оно впервые определено этой Конституцией еще и как социальное государство (к тому же это значит, что оно неклассовое и неэтнократическое). С другой стороны, этот статус таков, что стимулирует инициативу и самостоятельность, конкурентоспособность и ответственность людей за свою судьбу и близких. В таком подходе новой Конституции к регулированию правового статуса человека и гражданина в Казахстане очевидно просматривается адекватная его историческим целям идеология либерализма как, прежде всего, экономического и социального освобождения личности от повседневной опеки (патернализма) государства [9, с.77]. Небезынтересно заметить, что в Послании конгрессу и нации о положении в стране за 1994 г. Президент Соединенных Штатов Билл Клинтон счел нужным напомнить американцам об этом принципе либерализма, давно характерном, впрочем, для любой социально и демократически развитой страны. «Все американцы, – говорил он, – не только имеют право, но просто-таки обязаны – это священная обязанность – подниматься в общественном положении так высоко, насколько им позволяет их предназначение и данные Богом способности. С тем, чтобы соответственно воздать и выдвинувшему их обществу, и стране в целом» [33].

Большинство исследователей конституционализма подчеркивают фундаментальность, базовый, основополагающий характер этой категории, одной из центральных, типовых категорий конституционного права [34, с.32-33].

Мы полагаем, отмечает С.К. Амандыкова, что в современном казахстанском государствоведении конституционализм должен стать центральным в его категориальном аппарате. Конституционализм призван отразить как сам реальный конституционный строй, так и систему идей (доктрину), заложенную в нем [4, с.24].

На наш взгляд, в науке конституционного права конституционализм должен выполнять роль системообразующей категории. Данной категории присущ наиболее высокий уровень обобщения, что сказывается на ее содержании. По мнению Н.А. Богдановой, в наибольшей степени категория «конституционализм» соотносится с категорией «конституционный строй». Причем первое представляет собой доктрину, идеальную модель, а второе является конкретным воплощением теоретической модели в правовую реальность. Идеи конституционализма не сразу и не в полном объеме

становятся принципами и действующими элементами конституционного строя конкретного государства [35, с.5].

В целом положительно оценивая различные точки зрения, высказанные в литературе на определение конституционализма, представляется необходимым подчеркнуть следующее.

Конституционализм предполагает достаточно высокую степень закрепления основных идей о правах человека, принципов организации и деятельности институтов гражданского общества и государства, его органов в конституционно-правовых нормах, эффективное регулирование ими общественных отношений с участием человека, общества и государства.

По нашему мнению, конституционализм – это целостная система идей и деятельности, направленная на создание конституционно-правовых норм, закрепляющих основные права человека, основы организации общества и государства, а также обеспечивающая их правильное применение в регулировании правовых отношений с участием человека, институтов гражданского общества и государства.

На наш взгляд, представляет определенный научный и практический интерес анализ конституционного строя, основ конституционного строя, его элементов с точки зрения их соотношения с конституционализмом. Полагаем, что следует рассматривать основы конституционного строя, его элементы как один из компонентов конституционализма, как составную часть его системы. Особый интерес подобный подход представляет в связи с решением проблем прав человека и гражданина.

В научной литературе нет единого мнения в определении конституционного строя. По мнению российских ученых Е.И. Козловой и О.Е. Кутафина, каждому государству присущи определенные характерные черты, отражающие его сущность и специфику. Государство может быть демократическим или тоталитарным, республикой или монархией, федерацией или унитарным. Совокупность этих черт позволяет говорить об определенной форме, определенном способе организации государства или о государственном строе. Этот строй, закрепленный Конституцией государства, становится его конституционным строем. Таким образом, конституционный строй – это определенная форма или определенный способ организации государства, закрепленный в его Конституции [11, с.75].

Даются и более детальные определения. Например, профессор А.И. Коваленко дает следующее определение: конституционный строй – это представленная в соответствующих структурах государства и общества и их институтов и закрепленная нормами Основного Закона система основополагающих общественных отношений [36, с.36].

Определение конституционному строю можно дать и через понятие конституционного государства. Конституционное государство – это такое государство, которое характеризуется прежде всего тем, что в нем обеспечено подчинение государства праву, подчинение, обеспеченное четкими гарантиями. Эти гарантии в совокупности обеспечивают такую

форму или такой способ организации государства, который может быть назван конституционным строем. Следовательно, можно дать определение:

Конституционный строй – это форма или способ организации государства, которая обеспечивает подчинение его праву и характеризует его как конституционное государство [11, с.75-79].

Видные казахстанские конституционалисты В.А. Ким и Г.В. Ким, критикуя приведенное определение, данное Е.И. Козловой и О.Е. Кутафиним, поясняют, что характеризуя конституционный строй Республики Казахстан, определяя его элементы, мы не можем ограничиваться лишь формами и способами организации общества. Думается, что в понятие «конституционный строй» входят и закрепленная в Конституции вся система прав и свобод, обязанностей граждан, организация гражданского общества, и, конечно, государства.

Эту мысль легко можно проверить на примере анализа ряда статей Конституции Республики Казахстан. В ст. 5 Конституции говорится о том, что «запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя...». Будет ли правильным считать, что установленный запрет относится к деятельности, направленной лишь против форм и способов организации государства, а не против всего того, что закреплено в Конституции в целом, включая систему прав и свобод человека, основы гражданского общества, принципы организации общества в целом. И немыслимо изолированно защищать лишь формы и способы организации государства, не защищая одновременно права и свободы человека, гражданское общество. К такому же выводу можно прийти при анализе статьи 20 и статьи 39 Конституции Республики Казахстан.

С учетом мнений названных авторов и исходя из содержания Конституции Республики Казахстан, под конституционным строем можно подразумевать не только совокупность форм и способов организации государства, а нечто более системное целостное. Мы считаем, что конституционный строй – это система самых важных общественных отношений и основных государственно-правовых институтов, основных прав и свобод человека и гражданина, закрепленных в Конституции и защищаемых ею, включая идею подчинения государства Конституции, или систему конституционных установлений, закрепляющих все это. В таком определении проявлен системный подход к конституционному строю, как к целостности, так как все стороны жизни общества взаимосвязаны в рамках единства, и таким обобщающим понятием, как конституционный строй, нужно охватить именно эту целостность, а не ее отдельные части [37, с.26-27].

Основы конституционного строя Казахстана – это четыре группы основных конституционных идей и принципов, связанных со статусом человека, со всеми его правами и свободами, с гражданским обществом, со

статусом народа как единственного источника государственной власти и организацией государства.

Конституционное закрепление основ жизнедеятельности, этих четырех компонентов, составляющих несущую конструкцию современного общества, и составляют основы конституционного строя. Это имеет огромное значение для придания устойчивости Конституции, конституционному строю, определения основных направлений их развития в русле мирового процесса демократизации общественной и государственной жизни, укрепления общечеловеческих идеалов, упрочения статуса человека и народа [37, с.28-29].

Позиция В.А. Кима и Г.В. Кима по вопросу определения конституционного строя и его основ представляется наиболее четко обоснованной и верной, с которой следует согласиться.

Основы конституционного строя закреплены в Конституции в разделе I. Являясь основами нашей государственности, закладывая общие принципы построения государства и общества, основы правопорядка в стране, они служат фундаментом для конституционно-правового закрепления, обеспечения, содействия в пользовании и защите прав и свобод граждан. Основы конституционного строя все в совокупности и каждая в отдельности вносят свою лепту в решение проблем прав человека и гражданина.

Конституция 1995 г. в статье 1 закрепляет, что Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы [1, с.4].

Демократическое государство – понятие, определяющее Казахстан, прежде всего как республику, государство с республиканским строем, в котором обеспечивается народовластие, разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную; идеологическое и политическое многообразие и местное самоуправление.

В государстве с республиканским строем народ обладает учредительной властью принимать Конституцию, непосредственно избирать главу государства и Парламент, сменять их по истечению срока полномочий. Республиканский строй (независимо от формы правления, президентской, парламентской или смешанной), предоставляет оптимальные возможности для реального выявления воли и последовательного отстаивания интересов большинства казахстанцев высшими органами государства.

В то же время демократическое государство создает возможность для выражения и учета интересов меньшинства и отдельных граждан, независимо от их социального и национального происхождения, от других особенностей, предоставляя им в соответствии с Конституцией РК свободу слова, совести, выбора языка и национальности, право на объединение, на митинги и демонстрации, шествия и пикетирование, на индивидуальные и коллективные трудовые споры, включая право на забастовку, равное право

на доступ к государственной службе, на участие в управлении делами государства и др.

Одним из основополагающих принципов деятельности Республики как демократического государства выступает «общественное согласие и политическая стабильность» (п. 2 ст. 1 Конституции). Политический режим в демократическом государстве использует преимущественно демократические методы и способы осуществления власти [38, с.26-27].

В демократическом государстве реализуется принцип народовластия, что означает принадлежность всей власти народу, а также свободное осуществление этой власти народом в полном соответствии с его суверенной волей и коренными интересами в форме государственной власти и местного самоуправления.

Народ осуществляет свою власть как непосредственно через республиканский референдум и свободные выборы, так и непосредственно, делегируя осуществление своей власти государственным органам.

В зависимости от формы волеизъявления народа различаются представительная и непосредственная демократия.

Представительная демократия – осуществление народом власти через выборных полномочных представителей, которые принимают решения, в которых выражается воля тех, кого они представляют: весь народ или население, проживающее на той или иной территории.

Непосредственная демократия – это форма непосредственного волеизъявления народа либо каких-либо групп населения [11, с.86]. Непосредственной следует называть ту разновидность демократии, которая:

а) характеризуется тем, что население прямо, без посредствующих органов и иных структур, участвует в управлении государством и обществом;

б) выражается в разнообразных управленческих действиях населения (голосование, обсуждение, принятие решений, контроль и т.д.), из которых одни являются императивными и обязательными для всех участников государственной и общественной жизни, а другие имеют характер рекомендаций и предложений;

в) распространяется лишь на указанные в законодательстве сферы государственной и общественной деятельности и охватывает определенный и закрепленный в нем перечень вопросов.

Непосредственная демократия охватывает разнообразные формы от простых до сложных, действующих во многих сферах жизни государства и общества. Количество таких сфер и их границы, а значит – набор форм непосредственной демократии, соотношение их простых и сложных видов могут меняться в зависимости от политической конъюнктуры в стране, соотношения социальных, межнациональных, элитарно-групповых и иных сил, стратегических и тактических задач государства и т.д. Эти формы нельзя рассматривать как бессистемную, случайно подобранную совокупность форм, малосвязанных друг с другом. Наоборот, в идеале все они должны составлять некое единство и целостность, где каждая форма дополняет

другие и в них же находит свое развитие и продолжение. В то же время нельзя не отметить разветвленность системы названных форм, охват ее воздействием большого круга общественных отношений.

Представительная и непосредственная формы демократии выполняют определенные функции, в которых раскрывается их сущность и социальное предназначение. Одной из этих функций, представляется, служит функция выявления, выражения интересов человека и гражданина, осуществление и защита его прав и свобод. Обе эти формы демократии вносят каждая свой вклад в решение проблем прав человека.

Принцип разделения единой государственной власти на ветви – один из основополагающих принципов Республики Казахстан, гарантирующий от насильственного присвоения власти в стране. В Конституции 1995 г. четко устанавливается и разграничивается компетенция Парламента, Правительства и Верховного Суда Республики при соответствующих полномочиях Президента Республики по обеспечению согласованного функционирования всех ветвей государственной власти [38, с.51-54].

Ст. 5 Конституции закрепляет признание идеологического и политического многообразия, то есть плюрализма. Не допускается создание в государственных органах организаций политических партий. Еще Конституция 1993 г. установила, что никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной. Идеологическое и политическое многообразие означает также создание возможностей оказывать влияние на политическую жизнь страны всем социально-политическим или иным организациям, деятельность которых имеет политический аспект и находится в рамках Конституции [11, с.90].

Одной из важнейших задач, стоящих в современный период перед Казахстаном, является построение правового государства. Последнее характеризуется определенными чертами, имеющими свою специфику по отношению к правам и свободам человека и гражданина:

1. В правовом государстве весь механизм власти и каждый орган, каждое должностное лицо в отдельности в своей деятельности связаны правовыми принципами и предписаниями, соотносят с ними все свои мероприятия. Правовые нормы обязательны не только для населения, но и для государственных органов и должностных лиц.

2. Правовое государство не допускает такого большого разрыва между правом и законом, который характерен для этатистского государства. В нем все нормативные акты государственных органов по своему содержанию и направленности, процедуре принятия и оформления, особенностям ввода в действие, характеру применения, реализации и охраны от нарушений отвечают высоким критериям права. Законодательство базируется на последовательно правовых принципах, пронизано ими, не отступает от них.

3. Правовое государство не ограничивается принятием и провозглашением нормативных предписаний. Оно уделяет большое внимание обеспечению того, чтобы они в обязательном порядке

претворялись в жизнь, чтобы они реально направляли действия и поступки всех физических и юридических лиц, государственных и общественных органов, предприятий, учреждений и организаций.

4. Предметом особой заботы правового государства является соблюдение субординации действия нормативных актов государства. В нем формируется, функционирует и развивается строго иерархическая система источников права. Место каждого акта в этой системе зависит от его юридической силы. Вершину этой системы, или, говоря образно, «пирамиды» источников права, образует конституция, обладающая высшей юридической силой. Никакой другой источник права не может прямо или косвенно противоречить принципам и нормам конституции.

5. Статус личности и других субъектов общественных отношений в правовом государстве отличается тем, что, во-первых, предусматривает широкий комплекс прав и свобод, достаточный для обеспечения им нормальной жизнедеятельности и успешного решения стоящих перед ними задач; во-вторых, в неразрывном единстве с правами включает в себя соразмерную с ними и адекватную им систему обязанностей; в-третьих, подкреплен реальными юридическими гарантиями обязательного претворения его в жизнь. Налицо стремление утвердить равенство субъектов общественных отношений в пределах одного их вида, не устанавливать классовых, национальных, кланово-групповых и иных льгот и преимуществ одним из них при лишении таких льгот и преимуществ других, что стало неотъемлемой чертой практики правового строительства в этатистском обществе.

6. Легитимность всех государственных и общественных институтов и структур – одна из отличительных черт правового государства.

7. В правовом государстве провозглашается и реализуется принцип разделения властей.

8. В правовом государстве осуществляются меры по установлению оптимального соотношения между внутренним законодательством страны и общепризнанными принципами и нормами международного права.

9. В случае обнаружения нарушений правопорядка (особенно нарушений прав и свобод граждан) незамедлительно вводится в действие механизм правового реагирования и правовой защиты, в котором первостепенную роль играет суд. Этот механизм решает в комплексе задачи пресечения начатого нарушения, восстановления нарушенного права, обеспечения компенсации за причиненный вред, наказания виновных, предупреждения новых нарушений, привития гражданам и иным субъектам общественных отношений сознания того, что все нормативные предписания государства должны обязательно выполняться без каких-либо исключений и изъятий.

10. Для правового общества характерна взаимная ответственность граждан перед государством и государства перед гражданами. Государство не только признает принадлежащие каждому человеку от рождения



неотчуждаемые права и свободы, но и стремится создать максимально благоприятные условия для их официального оформления, воплощения в жизнь и охраны от посягательств. В свою очередь, граждане могут использовать свои права и свободы только таким образом, чтобы это не наносило ущерба государству, другим гражданам, иным субъектам общественных отношений; они должны строго выполнять возложенные на них обязанности.

Иными словами, связь государства с гражданином является сложной и многоаспектной, она предполагает как наделение их определенными правами по отношению друг к другу, так и выполнение ими определенных обязанностей друг перед другом.

Совокупное действие указанных выше признаков приводит к тому, что в обществе и государстве утверждается господство права, его верховенство, приоритет, доминирующее положение.

Суммируя изложенное, можно заключить, что правовым следует считать государство, которое отдает несомненный приоритет правовым ценностям, заботится об их высоком авторитете как среди населения, так и среди работников государственного аппарата, во всей своей деятельности связано правом, действует в пределах требований закона, не допускает нарушений прав и свобод граждан [39, с.326-330].

Как отмечают казахстанские исследователи Б.А. Жетписбаев и Т.М. Айкумбаев, динамика современных темпов государственного строительства во многом обусловлена наличием стабильного общественного порядка и высокой нравственностью граждан Республики. И это неоспоримо, так как только стабильно устоявшийся общественный порядок и высокий уровень нравственности граждан представляют собой наиболее вероятную возможность построения в Республике Казахстан как правового государства, так и гражданского общества, основу которой составляют приоритеты прав и свобод личности, человека, признаваемые во всем прогрессивном мире основополагающими и первостепенными в жизни человеческого общества [40, с.5].

С идеей построения правового государства тесно связана идея формирования социального государства. Термин «социальное государство» впервые появляется в конституционно-правовом законодательстве в Европе после второй мировой войны в связи с возрастанием внимания к человеку, его правам и свободам.

В казахстанской правовой науке в последнее время наблюдается значительный интерес к проблемам построения социального государства. А.М. Нурмагамбетов отмечает, что на выбор Республикой Казахстан модели социального государства повлиял ряд факторов. Во-первых, фактор исторического характера, связанный с недавним социалистическим прошлым. При социалистической системе государство обеспечивало минимум социальных благ и в массовом сознании у населения, особенно людей старшего поколения, это осталось. Во-вторых, учитывался опыт

передовых стран с развитой рыночной экономикой и высокой социальной ответственностью перед собственным населением, прежде всего, Франции, Конституция которой в целом положена в основу Конституции Республики Казахстан. В-третьих, в условиях глобализации, расширяющейся связи между странами во всех сферах, стремление к достижению стандартов качества жизни, содержащихся в основополагающих международных документах, конвенциях и рекомендациях специализированных международных организаций, для Казахстана является приоритетной [41, с.169].

Сущность социального государства заключается в комплексном обеспечении и защите потребностей и интересов человека и гражданина в самых различных сферах социальной жизни общества.

Конституция Республики Казахстан закрепляет весьма широкий перечень социальных норм. Так, каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии, право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и жизни, вознаграждения за труд без какой-либо дискриминации, а также на социальную защиту от безработицы, право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая право на забастовку. Каждый имеет право на отдых (ст. 24). Создаются условия для обеспечения граждан жильем (ч. 2 ст. 25). Брак и семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства (ч. 1 ст. 27). Гражданину Республики Казахстан гарантируется минимальный размер заработной платы, социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца и по иным законным основаниям (ч. 1 ст. 28). Каждый имеет право на охрану здоровья, вправе получать бесплатно гарантированный объем медицинской помощи, установленный законом (ч. 1 и ч. 2 ст. 29). Гарантируется бесплатное среднее образование в государственных учебных заведениях, гражданин имеет право на получение на конкурсной основе бесплатного высшего образования в государственном высшем учебном заведении (ч. 1 и ч. 2 ст. 30). Государство ставит целью охрану окружающей среды, благоприятной для жизни и здоровья человека (ч. 1 ст. 31) [41, с.168].

Как отмечает А.Н. Сагиндыкова, возводя социальную политику в ранг одного из принципов основ конституционного строя, тем самым подчеркивается ее значимость, что характеризует то или иное государство как государство социальное. Ст. 1 Конституции Республики Казахстан в понятие дефиниции «социальное государство» вкладывает именно этот смысл [42, с.82]. Конституция Республики Казахстан на государство возлагает обязанности заботиться об установлении социальной справедливости во всех областях, особенно в сфере производства и распределения [24, с.13]. И это в полной мере соответствует п. 1 ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, согласно которой государства обязаны «принять меры к тому, чтобы

обеспечить постепенное полное осуществление признаваемых в настоящем пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер». Идея социального государства закреплена во Всеобщей декларации прав человека, ст. 6 которой провозглашает экономические, социальные и культурные права, включая право на социальное обеспечение, на труд и свободный выбор работы, на жизненный уровень, необходимый для поддержания здоровья и благосостояния, на образование и на участие в культурной жизни и т.д. [41, с.168-169].

Социальное государство служит человеку и обществу в целом, а не отдельным его классам и слоям, или нациям и народностям, но стремится нивелировать, смягчать социальное неравенство путем содействия равномерному распределению тягот в обществе и благу всех граждан.

Характеристика государства как социального означает гарантированную Конституцией поддержку государством таких социальных сфер, как образование, здравоохранение, наука, культура, социальная занятость, охрана труда, социальное обеспечение, адресная поддержка групп населения с низкими доходами. Социальное государство признает право человека и гражданина требовать от него обеспечения прожиточного минимума и достойных условий существования, включая экологическую безопасность здоровья и жизни.

Для этого социальное государство разрабатывает и осуществляет общие и целевые социальные программы, прибегает в интересах общества и конкретных категорий граждан к макроэкономическому планированию и бюджетному финансированию [38, с.30-31]. В октябре 1997 г. Президент РК обратился с посланием народу Казахстана «Казахстан-2030. Процветание, безопасность и улучшение благосостояния всех казахстанцев», в котором определил долгосрочные приоритетные цели и стратегии реализации. Их семь, все они служат, в числе других задач, построению социального государства, особенно третий приоритет: экономический рост, базирующийся на открытой рыночной экономике с высоким уровнем иностранных инвестиций и внутренних сбережений, и четвертый приоритет: здоровье, образование и благополучие граждан Казахстана [43].

Построение социального государства – это дело не только государства, но и его граждан. Поэтому Конституция, закрепляя в разделе II права, свободы и обязанности гражданина, формирует их таким образом, что обеспечение достойной жизни и свободного развития является делом не только государства, но и самого человека и гражданина, его сознания и воли. Социальное государство в первую очередь обязано создать условия, необходимые для частной инициативы и экономической свободы в обществе. И через эти условия регулировать и обеспечивать «экономическое развитие на благо всего народа» (п. 2 ст. 1 Конституции) [38, с.32].

Следует подчеркнуть, что понятие «социальное государство» не следует рассматривать как какое-либо конкретное законное обязательство со стороны государства в отношении членов общества. Социальным является

государство, призванное выполнять свои социальные функции, и основополагающим признаком социального государства является утверждение системы общественных отношений, основанной на уважении и соблюдении естественных прав и свобод человека и гражданина, наличие в обществе условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие личности [44, с.44]. При этом государство, осуществляя социальные функции (как и другие), использует методы нормативно-правового регулирования, убеждения, надзора и контроля, а также принуждения. Как отмечают Г.С. Джусупова и Ж.Ч. Салимбаева, основная цель социальной функции государства – создание механизма защиты социальных прав человека, и структурно выделяют: 1) права в сфере трудовых отношений; 2) права в сфере охраны здоровья; 3) права в сфере социального обеспечения, и приходят к выводу, что социальная функция государства есть направление деятельности государства по достижения социального равенства, социальной справедливости, социальной свободы, социальной защищенности, социального мира, социального партнерства и равного сотрудничества в интересах всеобщего благосостояния [45, с.208, 224].

Республика Казахстан конституционно утверждает себя социальным государством, но по ряду объективных причин им пока не является. В настоящее время Казахстан находится на переходной стадии к социальному государству, поэтому, прежде всего, необходимо дальнейшее развитие рыночной экономики и последовательная реализация социальной политики.

Таким образом, социальным считается демократическое правовое государство, осуществляющее сильную социальную политику, реальную защиту прав и свобод человека и гражданина на базе развитой рыночной экономики, обеспечивающее высокие стандарты жизни, социальное обеспечение и обслуживание, всеобщую занятость населения, сформулировавшее качественную и доступную систему здравоохранения, культуры, образования, организовавшее всестороннюю поддержку бедных слоев населения [41, с.170].

Именно в деятельности социального государства наиболее выпукло проявляется гуманистическая сущность государства, его взаимосвязь с правовым, демократическим государством. Решая проблемы построения социального государства, власть разворачивает и усиливает деятельность государства, гражданского общества, каждого человека в деле укрепления, гарантирования, защиты прав и свобод человека и гражданина.

В Конституции РК 1995 года особо закреплено, что человек, его жизнь, права и свободы – это высшая ценность. Исследуя закрепление этой идеи в Конституции, В.А. Ким и Г.В. Ким отмечают, что одним из важных условий реализации идеи о человеке, его правах и свободах как высшей ценности являются торжество концепции естественного права и его закрепление в Конституции. Смысл этой концепции заключается в том, что права и свободы не присваиваются со стороны государством, а присущи человеку от рождения, как свойства человеческого существа.

В соответствии с Конституцией Республики Казахстан естественные права принадлежат человеку независимо от каких-либо признаков – социальных, национальных, расовых и других. Эти права и свободы не имеют никаких государственных границ, никаких барьеров – ни национальных, ни расовых, ни классовых.

Потому естественные права рассматриваются как общечеловеческие. Отсюда в Конституции Республики Казахстан говорится не только о правах граждан, а также о правах и свободах человека, и при этом человек стоит впереди гражданина.

Это значит, что система прав и свобод, признаваемых Конституцией Республики Казахстан, принадлежит всем людям, независимо от того, являются они гражданами РК или нет, за исключением тех нескольких видов прав и свобод, которые принадлежат только гражданам Республики Казахстан. Исходя из идей общечеловеческого содержания прав и свобод, Конституция подчеркивает приоритетность международно-правовых актов перед республиканскими, если они ратифицированы Парламентом Республики.

Из концепции естественного права вытекает, что ценность человека определена самой природой человека, что она не может быть не признана или отнята у человека. Речь идет о том, что права и свободы, не дарованные ни государством, ни кем бы то ни было и присущие людям в силу их человеческого существа, обретенные им самим в силу рождения, не могут быть отняты у них. Поэтому в Конституции закреплён принцип неотчуждаемости прав и свобод.

Введение определенных ограничений прав и свобод людей в интересах охраны таких же прав других, когда они нарушаются неправомерным использованием своих прав и свобод, в интересах общественной безопасности и по другим важным причинам, является общей чертой практически для всех стран. Различия состоят только в размерах этих ограничений и причинах и мотивах их введения.

В Конституции Республики Казахстан установлено, что ограничение возможно, если оно устанавливается законом, а не какими-то другими актами и в случае, когда это будет необходимо для защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения (ст. 39).

Такие основания ограничения или допуск таких видов ограничений совершенно не затрагивает права и свободы законопослушных граждан. Система прав и свобод, установленных Конституцией, существует, действует для них в неущемленном виде. Кроме того, в соответствии с Конституцией (ст. 39) целый ряд прав и свобод не ограничиваются ни в каких случаях. Следует отметить, что увеличение ограничений в этой части практически может свести на нет принцип неотчуждаемости прав и свобод, возможность самореализации человеком своих свойств как высшей ценности [37, с.42-44].

Для реализации идеи о человеке как высшей ценности огромное значение имеет создание реальных условий для этого, устранение препятствий на этом пути, недопущение нарушения прав человека, создание необходимого механизма для этого.

Реальное условие – это создание социально-экономических, политических и идеологических условий, необходимых для реализации прав и свобод человека. Условия рыночного общества позволяют каждому осуществлять свою экономическую хозяйственную деятельность в соответствии со своими возможностями. Идеологический и политический плюрализм создает условия для реализации всей совокупности политических прав.

При этом государство создает механизм, предназначенный для осуществления прав и свобод гражданами в лице всей системы органов государства. Нет какого-либо органа государства, не связанного с правами и свободами человека.

Рассуждая о человеке, его правах и свободах, об условиях, необходимых для их реализации, мы отметим полноту признания и закрепления прав и свобод человека, полноту их реализации, последовательное проведение идей естественного права, значение создания условий, необходимых для реализации прав и свобод человека.

Только совокупность всех указанных условий придает цельность и полноту идее о человеке как высшей ценности, превращает эту идею в реальность. Ценность человека во всех аспектах раскрыта в системе прав и свобод, закрепленных во втором разделе Конституции. Место в структуре Конституции, которое занимают права и свободы и их объемность (30 статей), свидетельствуют, что Конституция Республики Казахстан является, прежде всего, Конституцией прав человека, утверждающей высшую человеческую ценность.

Но это не значит, что на пути ее утверждения нет трудностей. Они выражаются в огромном количестве, больших масштабах нарушений прав и свобод человека. Они, эти нарушения, есть следствие ряда причин: несовершенства законов и других актов, призванных защищать права и свободы человека; неглубокого знания самими гражданами своих собственных прав, свобод; незнания функций органов, к которым они вправе обращаться в случае нарушения прав и свобод. Это является следствием прямого, умышленного нарушения прав и свобод теми, кто представляет собой бюрократию в старом и «новом» облики и антиобщественными, преступными элементами и несовершенством самого государственного аппарата.

Все это свидетельствует о том, что за сохранение, раскрытие ценности человека, за реальную ценность его прав и свобод необходимо активно работать, и идея эта может превращаться в реальность и обогащаться как путем совершенствования законодательства, так и усиления организаторской деятельности государства в этой области [36, с.46-47].

В данном разделе мы остановились на взаимосвязи основ конституционного строя как элементов системы конституционализма и решением проблем прав человека. Влияние на эти проблемы других компонентов конституционализма будет рассмотрено в следующих разделах исследования.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК№ Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристь, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 6. ПРЕЗИДЕНТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН КАК ГАРАНТ СОБЛЮДЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА**

#### **Вопросы:**

- 1) Президент Республики Казахстан – основной элемент системы конституционализма в РК;
- 2) порядок избрания и смещения Президента Республики Казахстан;
- 3) правовое регулирование его деятельности Президента Республики Казахстан;
- 4) Президент РК как гарант соблюдения прав и свобод, основные направления его деятельности;
- 5) Президент Республики Казахстан как глава государства, его высшее должностное лицо;
- 6) Президент Республики Казахстан – символ и гарант единства народа и государственной власти, незыблемости Конституции;
- 7) основные направления деятельности Президента РК по укреплению всей системы конституционализма в РК;
- 8) деятельность Президента в этой сфере на международной арене.

### **Тезис:**

Президент РК как государственный орган является важнейшим элементом институционального компонента конституционализма в РК.

«В условиях современных демократических государств сущность института Президента может проявляться через следующие его черты:

– выборный глава государства, высший представитель государства, государственный арбитр, призванный олицетворять целостность и единство государства, обеспечивать согласованную работу в системе разделения власти на законодательную, исполнительную и судебную...;

– независимый в организационном аспекте от каких-либо других государственных органов власти, но обязанный действовать в рамках конституционно-правовых норм;

– четко выраженный политический институт, играющий важную роль в формировании и осуществлении политики государства;

– высшее должностное лицо в государстве, наделенное необходимыми полномочиями, особенным из которых является право издания нормативных актов» [132, с.385].

Данные черты в полной мере присущи Президенту РК. Но становление института Президента в РК не было быстрым и легким процессом. Институт президентства имеет сравнительно короткую историю в развитии нашего государства. В период существования СССР пост Президента впервые был введен Законом СССР «Об учреждении поста Президента СССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) СССР» от 14 марта 1990 г. В Республике Казахстан пост Президента был учрежден Законом КазССР «Об учреждении поста Президента КазССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) КазССР» от 22 сентября 1990 г. В соответствии с этим законом первый Президент КазССР был избран Верховным Советом в 1990 г. 16 октября 1991 г. был принят Закон КазССР «О выборах Президента КазССР». Вот этими актами, т.е. законами от 24 апреля 1990 г. и от 16 октября 1991 г., и регулировалось правовое положение Президента КазССР. После обретения независимости Республикой Казахстан была принята первая Конституция суверенного государства Казахстана 1993 г., которая содержала главу о Президенте Республики, определяя черты и характеристику его статуса.

Сейчас в соответствии с Конституцией 1995 г. Президент Республики является главой государства, его высшим должностным лицом. Отправными правовыми установлениями, характеризующими правовой статус Президента РК, являются положения ст. 40 Конституции и место главы, посвященной Президенту, в тексте Конституции.

В Конституции 1995 г. впервые было закреплено, что Президент не только является главой государства, но и его высшим должностным лицом. В Конституции 1993 г. закреплялось, что Президент является главой государства и возглавляет единую систему исполнительной власти Республики. Как мы видим, в Конституции 1995 г. несколько иной подход к



определению правового статуса Президента. Чем обусловлена необходимость закрепления того, что Президент является и главой государства, и высшим должностным лицом? Это обусловлено тем, что необходимо было подчеркнуть значение Президента, его представительства как внутри страны, так и на международной арене. Признание Президента главой государства является традиционным в конституциях многих стран мира. Такой подход был характерен для определения статуса Президента Союза ССР, этим объясняются и некоторые другие черты преемственности в определении правового статуса Президента нашей Республики. Создатели нынешней Конституции ставили перед собой задачу создания наиболее оптимальной модели взаимоотношений между различными ветвями государственной власти, между всеми государственными органами.

Согласно п. 1 статьи 40 Конституции Президент Республики «является главой государства, высшим должностным лицом», что свидетельствует об особом его статусе и месте в системе высших государственных органов и должностных лиц страны. По новой Конституции он теперь не возглавляет исполнительную ветвь власти, а выполняет как бы роль третейского судьи во взаимоотношениях всех трех ветвей власти. Иногда эти отношения могут носить и конфликтный характер. В подобных случаях в Конституции предусмотрены различные правовые механизмы «сдержек и противовесов», посредством которых Президент обеспечивает соблюдение необходимого баланса сил, позволяющего общему государственному механизму сохранять единство и двигаться заданным курсом. Для решения таких сложных задач на начальных этапах проводимых радикальных реформ во всех сферах государственной и общественной жизни и необходимо было наделение главы государства высокими конституционными полномочиями [133, с.262-263].

В Конституции 1995 г. заложены определенные гарантии, препятствующие превращению Президента в авторитарного правителя. Какие это гарантии?

- 1) ограниченность периода полномочий Президента РК коротким 5-летним сроком;
- 2) всенародность прямых выборов Президента, их альтернативность;
- 3) невозможность занятия поста Президента более двух сроков подряд;
- 4) возможность отрешения его от должности в случаях, предусмотренных Конституцией.

Статья 40 Конституции закрепляет статус Президента как главы государства и высшего должностного лица и определяет в обобщенной форме связанные с этим функции Президента.

- 1) Президент является символом и гарантом единства народа и государственной власти, незыблемости Конституции, прав и свобод человека и гражданина.

Это означает, что Президент отвечает за бесперебойную работу механизмов защиты Конституции. Президент олицетворяет собой народную волю, выраженную на выборах, поэтому он всесторонне должен проявлять заботу об укреплении гарантий конституционных прав и свобод граждан.

2) Президент обеспечивает согласованное функционирование всех ветвей государственной власти и ответственность органов власти перед народом. В реализации этой функции Президент может пользоваться только закрепленными за ним полномочиями, действовать в соответствии с Конституцией и законами.

3) Президент определяет основные направления внутренней и внешней политики государства. Требование действовать в рамках своих полномочий соответствует и этой функции Президента. Основы выполнения этой функции Президент закладывает еще в период предвыборной кампании, когда он выдвигает свою программу, предвыборную платформу.

Эта функция осуществляется и с помощью ежегодных посланий Президента РК народу Казахстана. Президент Республики обращается с ежегодным устным или письменным посланием к народу Казахстана о положении в стране и основных направлениях внутренней и внешней политики Республики. Такое послание носит программный характер и воплощается в деятельности Парламента, Правительства и других органов государственной власти.

4) Президент представляет Казахстан внутри страны и в международных отношениях.

Статья 1 Конституционного Закона «О Президенте» дополняет характеристику правового статуса Президента следующими положениями, имеющими весьма существенное значение:

– Президенту Республики принадлежит право выступать от имени народа и государства.

– Президент, его честь и достоинство неприкосновенны. Посягательства на честь и достоинство Президента преследуются по закону.

Президентом Республики может быть избран гражданин Республики по рождению, не моложе 40, свободно владеющий государственным языком и проживающий в Казахстане не менее 15 лет. Право выдвижения кандидатов в Президенты принадлежит республиканским общественным объединениям, зарегистрированным в установленном порядке, а также гражданам – путем самовыдвижения при наличии установленной законом поддержки избирателей. Кандидаты в Президенты выдвигаются республиканскими общественными объединениями в лице их высших органов. Общественное объединение вправе выдвигать кандидатом в Президенты лишь одно лицо. Решение о выдвижении кандидатов в Президенты принимается большинством голосов от общего числа членов высшего органа республиканского общественного объединения и оформляется выпиской из протокола.

Самовыдвижение кандидата в Президенты проводится путем подачи им соответствующего заявления в Центризбирком. Поддержка избирателями кандидата в Президенты удостоверяется сбором их подписей.

Кандидат в Президенты должен быть поддержан не менее чем 1% от общего числа избирателей, в равной мере представляющих не менее 2/3 областей, город республиканского значения и столицу Республики. Сбор подписей в поддержку кандидата в Президенты осуществляется доверенными лицами и оформляется подписными листами. Для кандидата в Президенты установлен избирательный взнос в 50-кратном размере минимальной заработной платы. Избирательный взнос возвращается кандидату, если он набрал не менее 5% голосов избирателей, принявших участие в голосовании, а также в случае смерти кандидата или избрания его Президентом.

Выборы Президента в Республике Казахстан осуществляются по мажоритарной системе абсолютного большинства в первом туре и мажоритарной системе относительного большинства во втором туре. Это означает, что в первом туре победителем считается кандидат, набравший абсолютное количество голосов (50% + 1 голос). Если же никто из кандидатов не набирает необходимое число голосов, то с двумя кандидатами, набравшими больше голосов, чем другие кандидаты, проводится второй тур. Победителем считается тот кандидат, который набрал голосов больше, чем другой.

Президент РК может быть досрочно освобожден от должности при устойчивой неспособности осуществлять свои обязанности по болезни. В этом случае Парламент образует комиссию, состоящую из равного от каждой Палаты числа депутатов и специалистов в соответствующих областях медицины. Решение о досрочном освобождении принимается на совместном заседании Палат Парламента большинством не менее 3/4 от общего числа депутатов каждой из Палат на основании заключения комиссии и заключения Конституционного Совета о соблюдении установленных конституционных процедур.

Президент несет ответственность за действия, совершенные при исполнении своих обязанностей, только в случае государственной измены. Это – умышленное деяние, совершенное с целью подрыва или ослабления внешней безопасности и суверенитета РК, выразившееся в переходе на сторону врага во время войны или вооруженного конфликта, оказании иностранному государству помощи в осуществлении враждебной деятельности против Республики. За это деяние Президент может быть отрешен от должности Парламентом. Решение о выдвигании обвинения и его расследовании может быть принято большинством от общего числа депутатов Мажилиса по инициативе не менее чем 1/3 его депутатов. Расследование обвинения организуется Сенатом и его результаты большинством голосов от общего числа депутатов Сената передаются на рассмотрение совместного заседания Палат Парламента. Окончательное

решение по данному вопросу принимается на совместном заседании Палат Парламента большинством не менее 3/4 от общего числа депутатов каждой из Палат при наличии заключения Верховного Суда об обоснованности обвинения и заключения Конституционного Совета о соблюдении установленных конституционных процедур.

Непринятие окончательного решения в течение 2 месяцев с момента предъявления обвинения влечет за собой признание обвинения против Президента РК отклоненным. Отклонение обвинения Президента Республики в совершении государственной измены на любой его стадии влечет за собой досрочное прекращение полномочий депутатов Мажилиса, инициировавших рассмотрение данного вопроса.

Вопрос об отрешении Президента от должности не может быть возбужден в период рассмотрения им вопроса о досрочном прекращении полномочий Парламента Республики или Мажилиса.

В случае досрочного освобождения или отрешения от должности Президента РК, а также его кончины исполнение обязанностей Президента переходит к Председателю Сената Парламента. Если Председатель Сената не может принять на себя обязанности Президента, они переходят к председателю Мажилиса, если тот не может, то к Премьер-Министру Республики.

Исполняющий обязанности Президента РК не вправе вносить предложения об изменениях и дополнениях Конституции Республики.

Вследствие того, что наша республика является президентской, Президент РК наделяется обширными полномочиями. В Конституции 1995 г. раздел III «Президент» завершил окончательное формирование правового статуса Президента и закрепил его полномочия.

Как уже отмечалось выше, Конституция РК закрепляет, что Президент РК выступает гарантом соблюдения прав и свобод граждан. «Конституционная функция Президента гарантировать соблюдение прав и свобод граждан заложена в качестве основы его взаимоотношений с другими общественными структурами и государственными органами, призванными также поддерживать режим законности...

Глава государства играет весьма активную практическую роль в обеспечении реализации конституционных прав и свобод граждан, утверждении режима законности, борьбе с различными формами преступности, соблюдении государственной дисциплины» [28, с.210-211].

Деятельность Президента РК по гарантированию, защите и обеспечению прав и свобод граждан многогранна. Одной гранью этой деятельности является участие в законодательной деятельности. В соответствии с изменениями и дополнениями в Конституцию от 21.05.07 г. Президент теперь обладает правом законодательной инициативы.

Кроме этого, Президент имеет право определить приоритетность рассмотрения проектов законов в Парламенте РК, а также объявлять рассмотрение проекта закона срочным, означаящее, что Парламент должен

рассмотреть данный проект в течение одного месяца со дня его внесения. При неисполнении Парламентом требования Президента, он вправе издать указ, имеющий силу закона, который будет действовать до принятия Парламентом нового закона в установленном порядке.

Конституция РК в статье 53 пункта 3 предусматривает институт делегированного законодательства, что означает, что Парламент может двумя третями голосов от общего количества депутатов каждой из Палат делегировать Президенту по его просьбе законодательные полномочия на срок не более одного года. Но реально на практике Президент пока этим правом не пользовался. Также глава государства на основе и во исполнение Конституции и законов наделен правом издания указов и распоряжений, имеющих обязательную силу на всей территории Республики.

Конкретным примером участия Президента в законодательной деятельности является инициирование им в мае 2007 г. изменений и дополнений в Конституцию РК, которые носили всеобъемлющий характер, затронули все стороны жизни государства и общества и были направлены на дальнейшее развертывание демократии и ускорение процесса построения правового государства.

Президент РК входит в круг субъектов обращения в Конституционный Совет РК. Через это направление своей деятельности он также реализует свою функцию гаранта прав и свобод граждан. Следует отметить, что он довольно часто использует это свое право. В основном это касается случаев, когда необходимо официальное толкование конституционных норм, а также для выяснения вопроса, конституционен или нет закон, принятый Парламентом. За годы существования Конституционного Совета Президент неоднократно использовал свое право обращения в этот орган. Примечательно, что в двух случаях из трех Конституционный Совет сумел преодолеть вето Президента на постановления Совета. Это касалось проблем, связанных с принятием законов «О торгово-промышленных палатах» и «О законе о внесении изменений и дополнений в конституционный закон «О Парламенте Республики Казахстан» [134; 135]. Особо подчеркивается данный факт потому, что иногда обществу навязывается неправильное мнение о Президенте, как главе государства, диктующем свою волю органу конституционной юстиции, тем самым нарушающему принципы независимости и беспристрастности отправления конституционного делопроизводства Советом. Приведенный пример более чем красноречив и должен отвергнуть любые подобные мнения [133, с.270].

Президент РК осуществляет функцию гаранта прав и свобод граждан еще в одном специфическом направлении. С точки зрения восстановления исторической справедливости и законности, соблюдения прав человека для Казахстана играют особо важное значение Указ Президента от 12 декабря 1991 г. «О реабилитации граждан, привлеченных к ответственности за участие в событиях 17-18 декабря 1986 г. в Казахстане», а также Закон от 14 апреля 1993 г. «О реабилитации жертв массовых политических репрессий».

Во исполнение данных актов органами прокуратуры рассмотрено 9381 архивное уголовное дело в отношении 14960 человек, из которых реабилитировано 12901 лицо. Анализ материалов того времени показывает, что расследования проводились с грубейшими нарушениями законности. Обвинения в антисоветской деятельности фабриковались и фальсифицировались в ходе следствия и судебного разбирательства. Признания осужденными вины «добывались в результате физического и психического воздействия» [28, с.211-215].

Президент РК, определяя основные направления внутренней и внешней политики Республики, способствует признанию Казахстана на международной арене полноправным, равным партнером. Казахстан в полном объеме принял на себя обязательства по выполнению Устава ООН, инкорпорированию его положений в национальное законодательство. Казахстан является стороной многих международных договоров, регулирующих различные аспекты защиты прав человека – Конвенции о правах ребенка 1989 г., Женевских гуманитарных конвенций 1949 г. и дополнительных протоколов к ним, некоторых конвенций Международной организации труда о защите прав трудящихся в производственной сфере и т.д. В 1998 г. вступили в силу 4 ратифицированные Конвенции: Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., Конвенция о предупреждении преступлений геноцида и наказании за него 1948 г., Международная Конвенция ликвидации всех форм расовой дискриминации 1966 г. и Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. По мере создания правовых и социально-экономических условий процесс ратификации и присоединения к другим международно-правовым актам в области прав человека будет продолжаться [28, с.213]. Так, 26 июня 2008 г. Президент подписал Закон РК № 48-IV «О ратификации Факультативного протокола к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания» [136].

Казахстан активно взаимодействует с государствами-членами СНГ в международной правозащитной деятельности. Казахстаном подписаны Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам 1993 г., Конвенция СНГ об обеспечении прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам 1994 г., ряд договоров о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам и др. [137].

Летом 1994 г. было принято историческое решение о переносе столицы Казахстана в Астану. Инициатором переноса столицы был Президент РК Назарбаев Н.А. 6 июля 2008 г. Астана праздновала свой 10-летний юбилей. Выступая на торжественном собрании, посвященном этому знаменательному событию, Президент отмечал, что Астана стала моделью социально-экономического развития для всего Казахстана.

За 10 лет столица достигла впечатляющих успехов. Более чем в 50 раз вырос объем валового городского продукта. Доля Астаны в ВВП страны увеличилась с 1,5% до 10%. Объем промышленного производства вырос более чем в 7 раз.

Залогом успешного экономического развития стал рост инвестиций в основной капитал. С момента переноса столицы их объем вырос в 22 раза, в том числе в строительство в 18 раз.

Динамичное развитие экономики Астаны обусловило рост благосостояния ее жителей. Среднемесячная заработная плата выросла более чем в 6 раз, и составила почти 80 тысяч тенге. Уровень безработицы снизился с 14% в 1999 году до 7% в 2007 году. Тысячи рабочих мест ежегодно создаются в Астане и в соседних областях.

Астана стала городом больших возможностей для бизнеса. Особое внимание там уделяется развитию транспортной инфраструктуры, строительству дорог.

Отдельного внимания требует столичный медицинский кластер. Он состоит из 6 самых современных медицинских институтов. С 2007 года уже действуют Центр материнства и детства, Детский реабилитационный центр. В 2008 году введены Диагностический центр, Центр нейрохирургии, НИИ скорой медицинской помощи. На очереди кардиологический центр. На основе этих центров создан уникальный «Городок здоровья», который управляется как единый холдинг. Уже сегодня здесь можно лечить тяжелые заболевания и делать сложнейшие операции, которые раньше проводились только за рубежом.

Столица стала местом проведения множества форумов, призванных внести вклад в укрепление региональной и глобальной безопасности. В 2003 и 2006 годах здесь прошли два съезда лидеров мировых и традиционных религий. В 2009 духовные пастыри вновь соберутся в Астане.

В 2011 году Астана примет VII зимние Азиатские игры и участников Организации «Исламская конференция». В 2008 г. тут прошла ежегодная сессия Парламентской ассамблеи ОБСЕ.

Историческим стало решение о председательстве Казахстана в ОБСЕ в 2010 году. Это знак огромного доверия, признание эффективности «казахстанского пути» развития и высокого уровня толерантности казахстанцев.

В 2015 году в Астане будет жить не менее миллиона человек. Здесь будет создан мощный научно-образовательный кластер, в который войдут престижные школы, университеты и научные центры. Уже начато строительство двух интеллектуальных «школ будущего», Международного университета, в котором каждый из институтов будет филиалом одного из авторитетных зарубежных вузов.

Вместе с Астаной эти десять лет высокими темпами развивалась и вся экономика Казахстана. В то время как вся страна строила столицу, столица развивала всю страну.

Ежегодный экономический рост Казахстана за эти годы составил около 10%. Валовый внутренний продукт на душу населения вырос почти в 10 раз. Объем инвестиций за этот период вырос более чем в 23 раза. Объем международных резервов страны, включая средства Национального фонда, приближается к 50 млрд. долларов США.

И сегодня в условиях нестабильности на мировых финансовых рынках Казахстан демонстрирует уверенность в своих силах. Казахстан сохранил устойчивость экономического роста, скорректировав его темпы. На диверсификацию экономики и развитие базовой инфраструктуры в текущем году направляется более 70 млрд. тенге.

Одной из серьезнейших социальных проблем последних месяцев стала проблема дольщиков. И сегодня она, пусть медленно, но решается. Необходимые средства из государственного бюджета, а это практически 130 млрд. тенге, обеспечат возобновление активности строительной отрасли, и все дольщики получат свое жилье.

Государство серьезно и последовательно занимается созданием условий для развития малого и среднего бизнеса. Планируется в ближайшее время выделить на эти цели не менее 110 млрд. тенге, а в дополнение к этому еще на 50 млрд. тенге будет оказана финансовая поддержка.

В последнее время весь мир переживает последствия еще одного кризиса – продовольственного. Но Казахстан обеспечивает себя продовольствием и экспортирует продовольствие. У нас созданы резервы, и мы выделяем деньги на увеличение производства продовольственной продукции в нашей стране [138].

Президент РК, выполняя функцию гаранта прав и свобод граждан, заслушивает отчеты и контролирует деятельность государственных органов непосредственно подчиненных и подотчетных главе государства. В июне 2008 г. на рабочем заседании Правительства Президент снова обратился к проблеме «долевых» объектов, чье возведение по тем или иным причинам отстает от заданных темпов.

Всего же по республике Генеральная прокуратура насчитала около 200 домов «вне графика», на строительство которых 123 компании дополнительно привлекли свыше 104 чужих миллиардов. В Алматы и Астане прокурорскими проверками охвачены более 40 фирм. Выявлено 13 фактов нецелевого использования денежных средств разрешительных документов, 5 – заселения жилых домов без акта ввода в эксплуатацию, наложен арест на 108 объектов недвижимости и 107 единиц автотранспорта.

По данным Агентства по борьбе с экономической и коррупционной преступностью, в отношении провинившихся в тратах застройщиков возбуждено 7 уголовных дел в столице, 3 – в Алматы, 2 – в Алматинской, 1 – в Актюбинской области. Совершению преступлений в этой сфере во многих случаях способствует ненадлежащее исполнение местными органами исполнительной власти своих контрольных обязанностей. Для решения



наболевших проблем на заседании Правительства был одобрен и подписан целый пакет постановлений Правительства.

На том же заседании были одобрены сразу несколько документов, касающихся социальной поддержки граждан. Среди них – постановление Правительства об утверждении правил выплат ежемесячной компенсации за первое полугодие 2008 года получателям базовой пенсионной выплаты, социальных базовых пособий по инвалидности, по случаю потери кормильца. А также поправки в некоторые законодательные акты по вопросам занятости и адресной социальной помощи (АСП), по вопросам социальных услуг и законопроект «О социальных услугах».

Этот законопроект будет реализован в три этапа и предусматривает финансирование около 40 млрд. тенге. Эти средства пойдут на увеличение нормативов питания, модернизацию оборудования, совершенствование медобслуживания, увеличение штатов работников социальной сферы. Попутно будут вноситься поправки в действующее законодательство. В Кодексе об административных правонарушениях предусмотрят штрафы за оказание социальной услуги в неполном объеме, в Законе «О лицензировании» – обязательное лицензирование учреждений, предоставляющих их. В Закон «О частном предпринимательстве» будут вноситься изменения, которыми впервые предусмотрено участие частного сектора в этой сфере. Указанный пакет документов по социальному обеспечению прошел республиканскую бюджетную комиссию, к тому же уточнения в бюджет-2008 приняты, и главой государства подписаны. Соответствующее Постановление Премьер-Министр подписал сразу на заседании, и законопроекты отправлены в Парламент [139].

Президент РК Н.А. Назарбаев всегда внимательно лично контролирует данные им поручения государственным органам, которые касаются решения проблем и нужд казахстанцев. Весной 2008 г. от затопления паводковыми водами пострадали жители полусотни населенных пунктов Арысского, Сарыагашского и Ордабасынского районов Южно-Казахстанской области: 3246 жилых домов, 9 школ, 6 больниц, 59 мостов и свыше 100 километров автомобильных дорог были выведены из строя, равно как и газопроводы и линии электропередачи. Несколько тысяч человек остались без крова. Только в селах Бозай, Жамбыл, Бирлик, Актобе, Жужимдык Сарыагашского района смыто свыше 2 тысяч домостроений.

Президент незамедлительно дал указания Правительству ликвидировать последствия стихии и оказать помощь людям. От Правительства, национальных компаний, благотворительных фондов поступило 12 млрд. тенге. Еще 2 миллиарда 200 миллионов тенге выделил местный бюджет. Свыше 850 миллионов тенге, собранных в ходе телемарафона, направила на восстановительные работы НДП «Нур Отан». Было принято решение о возведении 1662 домов и проведении капитального ремонта 453 жилых объектов.

Сегодня 80% запланированного к возведению жилья уже готово к эксплуатации. На остальных объектах идет активное строительство. Качество работ жестко контролируется, в чем лично убедился Президент, посетивший с рабочим визитом Южный Казахстан [140].

Президент РК всегда выступал и выступает за построение в РК подлинно демократического государства, формирование развитого гражданского общества, отражающего интересы всех слоев населения страны. 1 июня 2008 г. Президент РК подписал Указ «О создании Совета по молодежной политике при Президенте РК». Совет по молодежной политике создается в качестве консультативно-совещательного органа при Президенте РК. Его основными задачами являются: выработка рекомендаций по определению приоритетов, формированию и реализации государственной политики в отношении молодежи, а также информирование Президента о ситуации в молодежной среде и анализ эффективности реализации государственной молодежной политики.

Для реализации основных задач совет будет вносить Президенту предложения по совершенствованию государственной молодежной политики, участвовать в подготовке официальных документов Главы государства по вопросам молодежи, рассмотрении и обсуждении соответствующих проектов нормативных правовых актов, взаимодействовать и привлекать к своей работе представителей государственных органов, общественности, НПО, политических партий, СМИ, а также сотрудничать с международными организациями в сфере молодежной политики.

Персональный состав совета утверждается Президентом РК и состоит из числа представителей центральных государственных органов, институтов гражданского общества, молодежных организаций и общественности как республиканского, так и регионального уровня [141].

Представляется, что подобный орган внесет существенный вклад в формирование гражданского общества в РК.

Глава государства, следуя новым тенденциям, положительному опыту СНГ и стран развитой демократии в феврале 1994 г. своим Указом создал Комиссию по правам человека при Президенте РК – первое самостоятельное и до конца 2002 г. единственное специализированное национальное учреждение по правам человека. Аналогичная комиссия с 1993 года тогда действовала только в России. Основное предназначение этой Комиссии – содействовать главе государства в отпращивании его важнейшей функции – быть гарантом прав и свобод человека и гражданина. В этом направлении Комиссия внесла немалый вклад в дело обеспечения прав человека в Казахстане [133, с.273-274].

Как отмечает известный специалист-государствовед В.Н. Уваров, в системе государственного управления пост Президента Республики Казахстан занимает особое место. Являясь главой государства, его высшим должностным лицом, Президент обладает в соответствии с Конституцией и другими конституционными законами большими полномочиями,

необходимыми для выполнения возложенных на него функций внутри страны и осуществления внешней политики государства, обеспечения единства государственной власти; несет ответственность за действия, совершенные при исполнении своих обязанностей, в особом порядке [142, с.87].

Выполняя наряду с другими своими функциями функцию гаранта прав и свобод человека и гражданина, Президент РК осуществляет колоссальный объем работы. Работая над выполнением задач, поставленных Президентом, Казахстан меняется на глазах. «Конституционная реформа 2007 года создала предпосылки для оптимальной трансформации политической системы из президентской в президентско-парламентскую. Тем самым Президент начал переход к более демократичной и институционально устойчивой форме, при которой происходит некоторое смещение властного центра от исполнительной власти к законодательной ветви. А именно это характерно для развитых демократий современного мира. Сложившаяся модель гражданского общества является оптимальной формой политической системы Казахстана, поскольку для всех социальных слоев и групп населения открывает возможности участвовать во всех политических процессах и управлении государством» [143].

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 7. ПАРЛАМЕНТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН КАК КОМПОНЕНТ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА И ЕГО РОЛЬ В РАЗВИТИИ ЕГО СИСТЕМЫ**

#### **Вопросы:**

- 1) Парламент Республики. Казахстан – один из основных компонентов конституционализма в РК;

- 2) Парламент Республики. Казахстан - высший представительный орган РК, выполняющий законодательные функции;
- 3) Структура Парламента Республики Казахстан, срок полномочий депутатов Сената и Мажилис;
- 4) необходимость перехода к двухпалатной структуре Парламента;
- 5) требования, предъявляемые к депутатам Сената и Мажилис;
- 6) порядок формирования Парламента;
- 7) полномочия Парламента;
- 8) организационно-правовые формы осуществления полномочий Парламента;
- 9) Статус депутата Парламента Республики Казахстан;
- 10) законодательный процесс в Парламенте;
- 11) деятельность Парламента по закреплению и гарантированию прав и свобод человека и гражданина;
- 12) проблемы, существующие в деятельности Парламента РК.

### **Тезис:**

Одним из основных принципов конституционализма является принцип разделения властей, который предполагает наличие трех ветвей власти: законодательной, исполнительной и судебной. Парламент Республики Казахстан олицетворяет законодательную ветвь власти.

В соответствии с Конституцией РК 1993 г. высшим представительным органом был Верховный Совет РК. По каким причинам в соответствии с Конституцией 1995 г. была проведена реформа законодательного органа? «В целях совершенствования принципа разделения государственной власти прежде всего требовалось пересмотреть структуру Верховного Совета РК, порядок его деятельности, а также его компетенцию. В качестве цели данных реформ должно было стать преобразование Верховного Совета в Парламент, реализующий на практике концепцию постоянно действующего профессионального высшего представительного органа, способного создать правовую базу для демократических преобразований» [8, с.99].

Одной из самых важных причин реформы высшего представительного органа можно назвать совершенствование законодательного процесса. «В целом к положительным аспектам двухпалатного Парламента можно отнести следующее: здесь более успешно осуществляется учет и сочетание общегосударственных и региональных интересов; обеспечивается эффективный законотворческий процесс, в результате повышается качество законов. Установление разных сроков полномочий Палат Парламента способствует обеспечению непрерывности законодательной ветви власти в период выборов, а также в случае парламентского кризиса» [8, с.191].

В соответствии со статьей 49 Конституции РК 1995 г. Парламент РК является высшим представительным органом Республики, осуществляющим законодательные функции. Этот орган является высшим в иерархии представительных органов. Этот орган занимается законотворчеством, тогда

как другие представительные органы принимают решения, обязательные для исполнения в масштабах их административно-территориальных единиц, но законы, то есть акты, обязательные для исполнения в масштабах всей страны, принимает Парламент. В определенных случаях законотворчеством может заниматься Президент.

Парламент – это представительный орган, что означает, что он является институтом представительной демократии, то есть это – выборный орган, выражающий, представляющий интересы народа РК через избранных им депутатов.

Парламент является постоянно действующим органом, то есть работает на постоянной основе. Очередная сессия Парламента начинается с первого рабочего дня сентября и заканчивается в последний рабочий день июня.

Парламент состоит из двух Палат. Полномочия Сената длятся 6 лет, полномочия Мажилиса 5 лет. Сенат состоит из депутатов по 2 человека от каждой области, города республиканского значения и столицы. Пятнадцать сенаторов назначает Президент РК. Мажилис состоит из 107 депутатов, избираемых по пропорциональной избирательной системе по партийным спискам.

Парламент обладает обширной компетенцией в разных сферах. В социальной сфере компетенция Парламента связана с установлением основополагающих принципов и норм, касающихся развития образования, здравоохранения и социального обеспечения. В законодательном порядке предусматриваются меры и государственные гарантии по удовлетворению социальных потребностей людей, поддержанию необходимого уровня жизни народа, обеспечению охраны уды и т.д. [142, с.94].

Парламент РК является одной из основных частей институционального компонента конституционализма, одной из важных частей механизма закрепления, обеспечения и гарантированности прав человека и гражданина.

В основном функции Парламента по закреплению, обеспечению, защите и гарантированию прав граждан осуществляется через его законотворческую деятельность, через законодательный процесс.

Законодательный процесс – это установленный Конституцией, детально регламентированный текущим законодательством, порядок принятия законов.

Какова же компетенция Парламента по принятию законов? То есть, какие именно общественные отношения регламентируются законами, а какие – подзаконными актами?

Парламент вправе издавать законы, которые регулируют важнейшие общественные отношения, устанавливают основополагающие принципы и нормы, касающиеся:

- 1) правосубъектности физических и юридических лиц, гражданских прав и свобод, обязательств и ответственности физических и юридических лиц;
- 2) режима собственности и иных вещных прав;

3) основ организации и деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, государственной и воинской службы;

4) налогообложения, установления сборов и других обязательных платежей;

5) республиканского бюджета;

6) вопросов судоустройства и судопроизводства;

7) образования, здравоохранения, социального обеспечения;

8) приватизации предприятий и их имущества;

9) охраны окружающей среды;

10) административно-территориального устройства Республики;

11) обеспечения обороны и безопасности государства.

Права и свободы граждан связаны со всеми этими пунктами, но наиболее рельефно эта связь видна в п.п. 1, 2, 7. Поэтому деятельность Парламента в этой сфере, принятие современных и грамотных законов имеет особое значение.

Все иные отношения регулируются подзаконными актами.

Очередность рассмотрения проектов законов и иных актов Парламента определяется Парламентом, его Палатами, а также, в установленных случаях, Президентом.

Президент РК специальным посланием Парламенту имеет право:

1) определять приоритетность рассмотрения проектов законов;

2) объявлять рассмотрение проекта закона срочным, означаящее, что Парламент должен рассмотреть данный проект в течение месяца со дня его внесения. При неисполнении Парламентом этого требования Президент РК вправе издать Указ, имеющий силу закона, который действует до принятия Парламентом нового закона в установленном порядке.

Законодательный процесс включает в себя несколько стадий:

I стадия законодательного процесса – законодательная инициатива – это право внесения законопроекта в законодательное учреждение в соответствии с установленной процедурой.

Законодательство РК дает следующее определение законодательной инициативы – это официальное внесение субъектом права законодательной инициативы текста проекта закона или иного законодательного акта Парламента, обязательного к рассмотрению Парламентом.

Право законодательной инициативы реализуется исключительно в Мажилесе и принадлежит:

1) Президенту РК;

2) депутатам Парламента;

3) Правительству Республики.

Право законодательной инициативы осуществляется в формах:

а) внесения проектов новых законов РК;

б) внесения проектов законов об изменениях, дополнениях и отмене действующих законов РК;

в) внесения проектов нормативных постановлений Парламента по вопросам введения в действие законов.

Проекты законов РК, исходящие от государственных органов, общественных объединений и отдельных граждан, не обладающих правом законодательной инициативы, могут быть внесены в Мажилис лишь через органы и лиц, обладающих правом законодательной инициативы.

Субъект права законодательной инициативы вправе отозвать свою инициативу на любой из стадий ее рассмотрения.

Проекты законов с необходимыми приложениями передаются в Аппарат Мажилиса, где регистрируются и направляются руководству Палаты. Представляемые материалы по законопроекту должны содержать следующие приложения:

1) пояснительная записка с обоснованием необходимости принятия закона, развернутой характеристикой целей, задач, основных положений, прогнозируемых последствий принимаемого закона;

2) финансово-экономический расчет, если реализация закона требует затрат и заключение Правительства. Проекты законов, предусматривающих сокращение государственных доходов или увеличение государственных расходов, могут быть внесены лишь при наличии положительного заключения Правительства Республики.

Зарегистрированный законопроект для предварительного рассмотрения и подготовки предложений постановлением Мажилиса направляется в соответствующий комитет (комитеты) и отдел законодательства Аппарата Парламента Палаты. Сразу определяется головной комитет, им считается тот, который указан в Постановлении первым.

Срок, необходимый для подготовки заключения, указывается в поручении и не может быть менее 30 календарных дней. В случае, если Президент РК специальным посланием объявил рассмотрение проекта закона срочным, то срок, необходимый для подготовки заключения, не может быть более 7 дней.

Законопроект, заключения головного комитета и комитетов, заключение отдела законодательства Аппарата направляются головным комитетом в Бюро Палаты не позднее, чем за 3 рабочих дня до его заседания, для внесения на рассмотрение пленарного заседания Мажилиса.

Рассмотрение проектов законов на пленарных заседаниях Мажилиса – II стадия законодательного процесса. Это рассмотрение может осуществляться в одном чтении, если Палатой применительно к конкретному проекту не будет принято другое решение, или в двух чтениях. В случае необходимости Палата принимает решение о внесении законопроекта на всенародное обсуждение.

Проект закона, материалы к нему предоставляются депутатам не позднее чем за 10 дней до рассмотрения этого законопроекта на пленарном заседании. В числе материалов в комитеты представляются модельный закон

СНГ, а при его отсутствии – аналогичные законы, действующие в мировой практике.

При первом чтении законопроекта Мажилис заслушивает доклад инициатора данного проекта и содоклад головного комитета, обсуждает концептуальные положения проекта и высказывает предложения и замечания в форме поправок.

Если в ходе чтения Палата признает представленный проект не требующим поправок, Палата одобряет его. При внесении альтернативных проектов законов Палата одновременно обсуждает их в ходе чтения и принимает решение о том, какой из рассматриваемых проектов принять за основу для подготовки ко второму чтению.

Решение по рассматриваемому в первом чтении законопроекту считается принятым, если оно утверждено большинством голосов от общего числа депутатов Палаты. Это решение оформляется Постановлением Палаты.

Поправки к проекту закона, принятому в первом чтении, предложения об исключении или дополнении отдельных статей или проекта в целом, с обоснованием необходимости их принятия, передаются депутатами Палаты в письменном виде в головной комитет не позднее, чем за 10 дней до начала второго чтения по законопроекту. Головной комитет рассматривает внесенные поправки к проекту закона и подготавливает его ко второму чтению.

При втором чтении по проекту закона с докладом выступает председатель головного комитета или один из членов комитета, либо представитель Правительства. Прения по докладу не открываются. Обсуждение законопроекта проводится постатейно, по разделам или в целом. Палата заслушивает заключения комитетов по поправкам. Каждая поправка голосуется отдельно. На голосование ставятся отдельно каждая статья, либо глава, или раздел проекта закона с внесенными поправками, а затем весь проект в целом. Если в результате второго чтения Мажилисом законопроект не будет одобрен, то он возвращается на доработку.

Мажилис одобряет законопроекты большинством голосов от общего числа депутатов Палаты. Одобренный Мажилисом законопроект вместе с постановлением Палаты в течение 10 дней со дня его одобрения, скрепленные подписями председателя головного комитета и руководителей соответствующих отделов Аппарата Палаты, отправляется на рассмотрение в Сенат Парламента.

III стадия законодательного процесса – рассмотрение законопроекта в Сенате.

Поступивший из Мажилиса законопроект регистрируется в Аппарате Сената и должен быть рассмотрен Палатой в течение не более 60 дней со дня его получения Сенатом. После регистрации законопроекта Председатель Сената определяет комитет, ответственный за подготовку по нему заключения. Председатель вправе передать законопроект на замечание нескольким комитетам, определив головной.



По итогам обсуждения Сенат принимает одно из следующих решений:

- 1) принять одобренный Мажилисом законопроект;
- 2) направить в Мажилис внесенные Сенатом изменения и дополнения в законопроект;
- 3) отклонить одобренный Мажилисом законопроект и вернуть его в Мажилис.

Решение Палаты оформляется соответствующим постановлением Сената. Принятый большинством голосов от общего числа депутатов Сената проект становится законом и в течение 10 дней со дня принятия представляется Президенту на подпись. Предварительно законы скрепляются подписью Председателя каждой из Палат Парламента, а также, если проект закона вносился Правительством, подписью Премьер-министра. Конституционный Совет по обращению Председателя Сената рассматривает до подписания Президентом принятые законы на соответствие их Конституции.

Отклоненный в целом большинством голосов от общего числа депутатов Сената проект возвращается в Мажилис.

IV стадия законодательного процесса – повторное рассмотрение законопроекта в Мажилисе и Сенате. Если Мажилис большинством в 2/3 голосов от общего числа депутатов вновь одобрит проект, он передается в Сенат для повторного обсуждения и голосования. Повторно отклоненный Сенатом проект закона не может быть вновь внесен в течение той же сессии.

Внесенные большинством голосов от общего числа депутатов Сената изменения и дополнения в законопроект направляются в Мажилис. Если Мажилис большинством голосов от общего числа депутатов согласится с предложенными изменениями и дополнениями, закон считается принятым. Если Мажилис тем же большинством голосов возражает против внесенных Сенатом изменений и дополнений, разногласия между Палатами разрешаются путем согласительных процедур, то есть созданием согласительных комиссий. Комиссии образуются на паритетных началах из членов головных комитетов Палат, участвующих в подготовке заключения по законопроекту с привлечением правовых отделов Аппарата Сената и Мажилиса. Члены согласительных комиссий от Палат избираются на пленарных заседаниях Палат. Согласительная комиссия рассматривает лишь те положения законопроекта, по которым возникли разногласия между Сенатом и Мажилисом, стремясь выработать предложения в виде единого текста соответствующих статей законопроекта. Решение комиссии принимается открытым голосованием и считается принятым, если за него проголосовало большинство членов согласительной комиссии. Вариант законопроекта или отдельных его статей в редакции согласительной комиссии рассматривается Мажилисом и после его одобрения Сенатом.

Проект конституционного закона, рассмотренный и одобренный не менее, чем двумя третями голосов от общего числа депутатов Мажилиса, передается в Сенат, где рассматривается не более шестидесяти дней.

Принятый не менее, чем двумя третями голосов от общего числа депутатов Сената, проект становится конституционным законом и в течение десяти дней представляется Президенту Республики на подпись. Отклонение в целом проекта конституционного закона осуществляется Мажилисом или Сенатом большинством голосов от общего числа депутатов Палаты. Отклоненный проект конституционного закона возвращается его инициатору.

Внесенные Сенатом не менее, чем двумя третями голосов его депутатов, изменения и дополнения в проект конституционного закона направляются в Мажилис. Если Мажилис не менее, чем двумя третями голосов его депутатов, согласится с внесенными Сенатом изменениями и дополнениями, конституционный закон считается принятым.

Если Мажилис при голосовании по внесенным Сенатом изменениям и дополнениям не согласился с ними не менее, чем двумя третями голосов депутатов, то разногласия между Палатами разрешаются путем согласительных процедур.

V стадия законодательного процесса – представление законов Республики на подпись Президенту.

Законы Республики вступают в силу после их подписания Президентом Республики.

Принятые Парламентом законы в течение 10 дней со дня их принятия представляются на подпись Президенту, который в течение 1 месяца подписывает представленный закон и обнародует его либо возвращает закон или отдельные его статьи в Парламент для повторного обсуждения и голосования. Невозвращенный в течение 1 месяца закон считается подписанным. Если сессия Парламента закрывается до истечения срока, в течение которого закон может быть возвращен Президентом, закон возвращается Президентом в первый день очередной сессии Парламента.

VI стадия законодательного процесса – рассмотрение Парламентом возражений Президента РК.

Повторное обсуждение и голосование по законам или статьям законов, вызвавшим возражения Президента, проводятся в месячный срок со дня направления возражений. Несоблюдение этого срока означает принятие возражений Президента.

Возвращенные с возражениями Президента закон или статьи закона передаются на рассмотрение головного комитета Мажилиса, который готовит заключение в течение 10 дней и выносит его вместе с законом или соответствующими его статьями и возражениями Президента на рассмотрение Мажилиса в целом.

Если Мажилис по итогам голосования не подтверждает ранее принятого Парламентом решения по закону, то дальнейшее рассмотрение возражений Президента Палатами Парламента прекращается и закон считается непринятым или принятым в редакции, предложенной Президентом.

Если Мажилис большинством в две трети голосов от общего числа депутатов Палаты подтвердит ранее принятое по закону решение, то закон с возражениями Президента передается для дальнейшего рассмотрения в Сенат.

После выработки заключения соответствующим постоянным комитетом Сената закон или его статьи с возражениями Главы государства выносятся на пленарное заседание Сената. Если Сенат по итогам голосования не подтверждает ранее принятого Парламентом решения по закону, то закон считается непринятым или принятым в редакции, предложенной Президентом.

Если Сенат большинством в две трети голосов от общего числа депутатов Палаты подтвердит ранее принятое по закону решение, то возражения Президента по закону считаются преодоленными. В этом случае закон или, соответственно, его статьи считаются принятыми в той редакции, в которой он был принят Парламентом в первый раз, и Президент подписывает данный закон в течение одного месяца с момента его представления на подпись [1, с.26-28; 119, с.248-151].

Парламенты в зарубежных странах также выполняют различные функции, имеют различный объем компетенции. Но, как правило, все они в той или иной мере выполняют функцию закрепления, расширения и защиты прав и свобод граждан, особенно через законодательство.

Сегодня трудно найти конституцию, в которой не было бы раздела об основных началах организации и деятельности законодательного органа, его функциях и полномочиях. Но не все конституции содержат общее определение Парламента либо перечисляют его функции. В Конституции Австрии вообще не упоминается о Парламенте, а говорится о 2 палатах и о полномочиях каждой из них. В Основном Законе ФРГ имеются разделы о бундестаге и бундесрате, и об их полномочиях. И все же в большинстве конституций дается развернутое определение Парламента и свойственных ему функций. Обычно Конституции подчеркивают законодательную функцию представительного учреждения. Этот акцент характерен для конституций, придерживающихся принципа жесткого разделения властей. Эта особенность присуща и «старым» конституциям (США), и основным законам «среднего возраста» (Мексика), и новейшим конституциям (Бразилия). Но и конституции парламентарных стран выделяют роль Парламента в качестве единственного законодателя (Япония, Индия).

Как общенациональный представительный орган страны, Парламент облечен верховной законодательной властью. Это единственный орган в государстве, который правомочен издавать акты высшей юридической силы. Осуждение и принятие законов – его главная функция и ни один закон не может вступить в силу, если он не рассмотрен, не одобрен и не принят Парламентом. Ключевую роль в сфере законодательных полномочий Парламента играет принадлежащее ему право принимать основной

финансовый закон страны – бюджет, определяющий государственные расходы и доходы [19, с.525-527].

Как уже говорилось, одним из элементов системы конституционализма является Парламент РК, который занимает одно из ключевых мест в механизме гарантий закрепления, обеспечения и защиты прав человека. «Становление доктрины конституционализма нашло отражение в совершенно ином концептуальном закреплении основ парламентаризма в Конституции 1995 г.» [4, с.371-372].

Как отмечают исследователи, «Парламент как высший представительный орган имеет ряд отличительных свойств:

- он возможен лишь в системе разделения власти;
- является постоянно действующим и профессиональным;
- ему присущи особые парламентские процедуры» [6, с.429].

Все вышеназванные свойства присущи ныне действующему Парламенту РК. Он осуществляет одну из основных своих функций – функцию закрепления, гарантирования и защиты прав человека через внесение изменений и дополнений в Конституцию РК, принятие конституционных законов и законов РК. Но в процессе осуществления этой деятельности, по мнению ученых-конституционалистов, существуют проблемы. Обозначим некоторые из них.

В п. 3 статьи 61 Конституции РК обозначен круг общественных отношений, по которым Парламент вправе издавать законы. «Расплывчатая формулировка... предполагает как возможность расширительного толкования, так и возможность для сужения полномочий Парламента» [4, с.379]. При решении этой проблемы, на наш взгляд, надо исходить из того, что Парламент РК реально на практике давно вышел за пределы этого перечня, принимая законы, регулирующие и другие общественные отношения. Поэтому, представляется возможным дополнить перечень в п. 3 статьи 61 пунктом «12) другие общественные отношения».

В п. 4 ст. 53 Конституции РК установлено, что Парламент на совместном заседании Палат 2/3 голосов от общего числа депутатов каждой из Палат по инициативе Президента вправе делегировать ему законодательные полномочия на срок не более 1 года. В данной ситуации возникает два вопроса. Во-первых, будет ли в данном случае Парламент заниматься законотворчеством одновременно с Президентом РК? Во-вторых, делегирует ли Парламент Президенту весь объем своих законодательных полномочий или только определенную часть? В данном случае необходимо четкое разграничение законодательных полномочий Парламента и Президента.

Регламент Парламента РК устанавливает, что рассмотрение законопроекта в Мажилисе может осуществляться в одном или в двух чтениях. В случае необходимости Палата принимает решение о вынесении законопроекта на всенародное обсуждение. Но процедура всенародного обсуждения законодательно не определена. В РК нет закона, регулирующего эту сферу общественных отношений. Думается, такой акт, закон необходим.

В нем нужно определить круг вопросов, выносимых на всенародное обсуждение, определить его процедуру и гарантии того, что все предложения, высказанные в процессе обсуждения, будут учтены.

Законодательная деятельность Парламента РК позволяет ему быть средством закрепления, гарантирования, защиты и осуществления прав граждан. Например, принимая Трудовой кодекс, Парламент преследовал эти благие цели, но справился с ними не самым лучшим образом. В процессе регулирования трудовых прав граждан допущена некоторая однобокость: в значительной мере Трудовой кодекс РК становится на сторону работодателя и доводит до минимума заботу о рабочих и служащих. Мы вносим предложение устранить отмеченный перекос и односторонность законодательного регулирования, не допускать того, чтобы работодатель мог без каких-либо оснований произвольно увольнять с работы рабочих и служащих; надо возложить на него (работодателя) обязанность принимать меры к улучшению условий труда, не допускать задержек с выплатой заработной платы рабочим и служащим. Почему-то стало общепризнанной нормой практика, когда работодатели принимают на работу лишь молодых лиц (в возрасте 20-35 лет, не старше). Что касается лиц среднего возраста (старше 35 лет), то с ними даже не разговаривают, хотя многие из них имеют высокую квалификацию, значительный стаж работы, обладают профессиональными знаниями и навыками. Каких-либо гарантий соблюдения прав указанных лиц ни Трудовой кодекс РК, ни другие нормативные правовые акты не предусматривают. С другой стороны, Парламент РК, Правительство РК, Министерство труда и социальной защиты населения, местные представительные и исполнительные органы, политические партии, профсоюзы проходят мимо указанной практики, не дают ей должной оценки, мирятся с тем, что армия безработных искусственно пополняется квалифицированными и способными людьми, могущими принести большую пользу обществу, себе и своим семьям.

Обширный законодательный массив, являющийся результатом нормотворческой деятельности Парламента РК, затрагивает большинство прав и свобод граждан. Когда речь идет об основных (конституционных) правах и свободах граждан, их исчерпывающе регулируют нормы конституционного права. К ним относятся законы о гражданстве, о выборах, о референдуме, о порядке проведения митингов, шествий, пикетов и демонстраций, о компетенции важнейших государственных органов, об общественном и государственном устройстве и т.д. Остальные (неконституционные) права граждан затрагиваются актами конституционного права лишь в общем плане, без детализации и конкретизации.

Нуждается в дальнейшем усовершенствовании сам процесс законотворчества. В первую очередь, следует поднять престиж и улучшить некоторые положения Закона «О нормативных правовых актах». Учитывая, что он затрагивает всю правотворческую деятельность в стране,

устанавливает иерархию всех ее актов и их соотношение, определяет предъявляемые к ним требования, – ему следует придать статус конституционного закона. В то же время в нем желательно закрепить некоторые повышенные требования к тем законам, которые касаются прав и свобод граждан (необходимость привлечения к их разработке представителей профсоюзов, НПО, политических партий и общественных объединений, желательность установления усиленного контроля за их исполнением, эпизодический анализ практики их реализации правительственными и ведомственными учреждениями).

Система конституционализма в РК находится в стадии развития и совершенствования и механизм закрепления, защиты и обеспечения прав и свобод человека (в том числе парламентский) будет совершенствоваться в процессе построения в Казахстане демократического, правового государства.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 8. ПРАВИТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН КАК КОМПОНЕНТ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА**

#### **Вопросы:**

- 1) Правительство РК как институциональный компонент конституционализма в РК;
- 2) Правительство Республики Казахстан – орган, осуществляющий исполнительную власть Республики Казахстан, возглавляющий систему исполнительных органов и руководящий их деятельностью;
- 3) порядок формирования Правительства РК;
- 4) компетенция Правительства, основные направления деятельности по защите, гарантированию прав граждан;

- 5) отставка Правительства;
- 6) взаимоотношения Правительства с Парламентом РК, Президентом РК, местными исполнительными органами РК;
- 7) законодательная инициатива Правительства РК;
- 8) проблемы, существующие в этой сфере.

### **Тезис:**

В соответствии со ст. 64 Конституции РК 1995 г. Правительство осуществляет исполнительную власть Республики Казахстан, возглавляет систему исполнительных органов и осуществляет руководство их деятельностью. Правительство во всей своей деятельности ответственно перед Президентом Республики, а в случаях, предусмотренных Конституцией, – перед Мажилисом Парламента и Парламентом [1, с.29].

Правительство по своей инициативе или по поручению Президента РК осуществляет большой объем работы по закреплению, гарантированию, защите и содействию в осуществлении прав и свобод человека.

Правительство за последнее время несколько активизировало свою деятельность по воздействию на развитие социальной сферы с целью дальнейшего улучшения жизненного уровня населения, постепенного преодоления негативных тенденций, о чем свидетельствует содержание разработанных им программ по разным направлениям социальной сферы [144, с.322].

Деятельность Правительства РК по закреплению, защите и гарантированию прав и свобод человека и гражданина осуществляется в нескольких направлениях.

Правительство осуществляет разработку проектов законов о многих правах граждан, представление их Мажилису Парламента РК, отстаивание в нем необходимости их доведения до нужной кондиции, всестороннего и глубокого обсуждения и принятия, а затем обеспечение контроля за их соблюдением и исполнением. Надо сказать, что ныне большинство проектов законов о правах граждан разрабатывается и вносится в Парламент РК именно Правительством РК.

За период со 2 сентября 2007 года по 23 июня 2008 года в Мажилис Парламента Республики Казахстан поступило 113 законопроектов (106 – инициированы Правительством Республики Казахстан, 7 – депутатами Парламента Республики Казахстан). Кроме того, в законодательном портфеле Палаты находился 81 законопроект, который перешел на рассмотрение Палаты с 3 сессии Мажилиса третьего созыва (24 – инициированы Правительством Республики Казахстан, 57 – депутатами Парламента Республики Казахстан). За указанный период Мажилисом Парламента Республики Казахстан рассмотрено, одобрено и направлено в Сенат Парламента Республики Казахстан 68 законопроектов.

После принятия Сенатом Парламента Республики Казахстан и подписания Президентом Республики Казахстан 43 законопроекта обрели силу закона и пополнили правовую базу Республики Казахстан [145]. Многие из них касаются прав и свобод человека и гражданина.

Следующим направлением деятельности Правительства в сфере охраны и гарантированности прав и свобод граждан является подготовка по поручению Президента РК и по собственной инициативе целевых комплексных программ, направленных на создание благоприятных условий для осуществления прав граждан, объединение усилий государственных и общественных структур в этом направлении, сокращение допускаемых нарушений и устранение встречающихся препятствий на пути их реализации.

19 августа 2008 года Президент РК подписал Указ «О Концепции развития системы ювенальной юстиции в Республике Казахстан на 2009-2011 годы», где дал Правительству РК трехмесячный срок для разработки и утверждения плана мероприятий по реализации Концепции [146].

Развитие системы ювенальной юстиции является одним из приоритетных направлений социально-правовой политики государства.

Актуальность принятия Концепции продиктована необходимостью изменения методов работы с подростками в системе уголовного правосудия, большего соблюдения на практике прав и законных интересов несовершеннолетних в рамках уголовного и гражданского процесса.

Концепцией предусматривается поэтапное внедрение и развитие в Казахстане элементов ювенальной юстиции, которые позволяют повысить эффективность и качество отправления правосудия в отношении несовершеннолетних на всех его этапах. Это включает создание специализированных подразделений по работе с несовершеннолетними в органах юстиции, внутренних дел, образования и науки, в судах, прокуратурах и адвокатуре.

При этом важным звеном системы ювенальной юстиции должен стать специализированный (ювенальный) суд, тесно взаимодействующий со специализированными структурами в правоохранительных органах, учреждениях системах профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, адвокатуре и правозащитных организациях, причем как до того, как подросток окажется в орбите судопроизводства, так и после вынесения приговора.

Цель правосудия для несовершеннолетних – недопущение дальнейшей криминализации личности и содействие социальной реабилитации ребенка, а не отчуждение его от общества.

Образованные в рамках пилотного проекта «Ювенальная юстиция в Казахстане» в городе Алматы и Алматинской области в порядке эксперимента специализированные учреждения по сопровождению несовершеннолетних в процессе судопроизводства показали свою эффективность и востребованность.



Главной задачей, объединившей всех участников проекта ювенальной юстиции: судей, полицейских, прокуроров, адвокатов, представителей социальных и учебно-воспитательных служб, работающих с подростками, – стало неукоснительное соблюдение прав ребенка в каждодневной практической деятельности.

Реализация пилотного проекта позволила значительно усовершенствовать практику уголовного судопроизводства. Положительным следствием эксперимента стало значительное сокращение случаев применения в отношении несовершеннолетних меры пресечения в виде ареста и увеличение применения такой меры, как передача подростка под присмотр родителей, опекунов. Суды чаще стали применять в отношении несовершеннолетних альтернативные наказания, не связанные с лишением свободы.

В результате Указом Главы государства от 23 августа 2007 года в городах Астане и Алматы образованы специализированные межрайонные суды по делам несовершеннолетних, уполномоченные рассматривать уголовные дела, дела об административных правонарушениях в отношении несовершеннолетних и гражданские дела, затрагивающие их интересы.

Важной составляющей системы ювенальной юстиции также станет деятельность специальных социальных служб, решающих специфические задачи в интересах несовершеннолетних.

Концепцией предусматривается создание специализированных подразделений по организации надзора за применением законодательства о несовершеннолетних в органах прокуратуры, новых специализированных ювенальных юридических консультаций, оказывающих гарантированную государством квалифицированную юридическую помощь несовершеннолетним, а также введение должности специалиста-инспектора по делам несовершеннолетних в уголовно-исполнительных инспекциях.

Концепция предусматривает также меры по улучшению работы существующих региональных органов по защите прав детей (интернатных учреждений для детей и детей-инвалидов, центры временной изоляции и реабилитации несовершеннолетних и другие).

Создание системы ювенальной юстиции будет способствовать повышению качества отправления правосудия в отношении несовершеннолетних на всех его этапах, обеспечению индивидуального подхода к каждому ребенку, а также снижению числа несовершеннолетних, находящихся в учреждениях пенитенциарной системы [147].

Сегодня как никогда актуальны поиск и нахождение новых научно-обоснованных решений по вопросам предупреждения правонарушаемости несовершеннолетних, установление оптимальных пределов законодательного вмешательства в проблемы несовершеннолетних, сочетание норм морали и права в регулировании общественных отношений, субъектами которых являются несовершеннолетние правонарушители, возрождение исторически

сложившихся национальных традиций воспитания детей, молодежи и т.д. [148].

1 июля 2008 года Президент РК подписал Указ «О Государственной программе развития технического и профессионального образования в Республике Казахстан на 2008-2012 годы», где утвердил данную госпрограмму и поставил задачу Правительству в месячный срок разработать и утвердить план мероприятий по реализации Программы на 2008-2010 годы (1 этап) [149].

Программа нацелена на повышение качества и доступности технического и профессионального образования для обеспечения отраслей экономики и работодателей квалифицированными специалистами технического и обслуживающего труда с конкурентоспособными навыками и достаточным потенциалом для продолжения образования.

Программой предусматривается обновление образовательных программ и материально-технической базы системы технического и профессионального образования, создание национальной квалификационной структуры, привлечение зарубежных преподавателей, межотраслевой механизм управления, новая модель финансирования, активное участие бизнес-ассоциаций в подготовке кадров технического и обслуживающего труда.

Финансовые затраты, связанные с реализацией Программы, составят 58178,9 млн. тенге, в том числе: в 2008 году – 5707,8 млн. тенге, в 2009 году – 23486,7 млн. тенге, в 2010 году – 28984,4 млн. тенге.

Реализация Программы будет осуществляться поэтапно.

Первый этап (2008-2010 годы) будет направлен на обновление образовательных программ и институциональное развитие системы технического и профессионального образования.

Второй этап (2011-2012 годы) станет этапом развития реформ и обеспечение устойчивого функционирования системы технического и профессионального образования.

Реализация Указа позволит создать эффективную систему технического и профессионального образования, готовящую конкурентоспособные кадры с широкой компетенцией и передаваемыми фундаментальными знаниями для повышения трудоспособности молодежи и развития человеческих ресурсов в Казахстане [150].

От реализации программы ожидают следующего: повышения качества подготовки и конкурентоспособности кадров технического и обслуживающего труда; роста престижа и привлекательности обучения в системе технического и профессионального образования; расширения гарантий получения молодежью профессии и продолжения образования. Все это создаст условия для дальнейшего формирования крепкого среднего класса, обеспечивающего стабильное экономическое развитие страны [151].

Еще одним направлением деятельности Правительства по защите, обеспечению и гарантированности прав и свобод граждан является

проведение разнообразных контрольных и иных мероприятий Правительством РК и его структурами в области прав граждан, охват этими мероприятиями широкой сферы государственной и общественной жизни.

В качестве примера можно привести очень остро стоящую в современный период времени проблему «долевых» домов. По поручению Главы государства Правительство делает все возможное для разрешения проблемной ситуации в долевой сфере.

Правительство выделило адресную помощь добросовестным застройщикам, чьи неприятности были связаны исключительно не с собственными растратами «вне целей стройки». Сам механизм дополнительного финансирования реализовывался через фонд «Казына».

В настоящее время, по данным акиматов, на территории республики работают 285 застройщиков, которые привлекают деньги «в долю» на возведение 407 объектов. На пока еще виртуальные квартиры претендуют 50 тысяч долевики, не пожалевших 231 миллиард тенге. Месторасположение более половины жилых комплексов – Астана и Алматы.

Как сообщил в июне 2008 г. на заседании Правительства аким столицы Имангали Тасмагамбетов, из строящихся в городе (на сентябрь 2007 г.) 227 жилых комплексов введены в эксплуатацию всего 26. В остальных насчитывается 68 170 квартир, из них выкуплено 32 124.

В соответствии с постановлением Правительства о некоторых вопросах стабилизации ситуации на рынке жилья от 16 апреля 2008 г. столичному акимату выделен 41 миллиард тенге на приобретение шести тысяч квартир по цене не выше 115 тысяч тенге за квадратный метр. Городские власти разработали правила по организации закупки: так, общая площадь предлагаемой однокомнатной квартиры не должна превышать 55 квадратов, двухкомнатной – 65 и трехкомнатной – 80.

Комиссия, в состав которой вошли представители Народной демократической партии «Нур Отан», депутаты маслихата, рассмотрела предложения по 41 объекту и уже приняла положительные решения по 30 (4 562 квартиры). Сейчас заключаются договоры и выплачиваются авансы: таким образом, облегчена участь 4 095 дольщиков.

Через «Казыну» ведется финансирование строительства 30 жилых комплексов (8 162 дольщика), 79 возводится за счет собственных средств компаний, привлечения инвесторов и банков второго уровня (12 290 долевики). 937 соинвесторов из 27 жилищных комплексов были «перекинуты» в целях оптимизации на другие объекты либо вернули свои деньги.

В итоге осталось «проблемных» 24 дома с шестью тысячами дольщиков. У акимата и здесь готов план действий: завершению двух поможет привлечение нового инвестора, еще одного – Фонда «Казына». В трех жилищных комплексах государство выкупит несколько сот нереализованных квартир.

Восемнадцать столичных объектов, чье строительство либо вовсе не начиналось, либо остановилось на уровне фундамента, поскольку у «горелых инвесторов» оперативно закончились средства, были признаны «бесперспективными», а 4 558 дольщиков – особо пострадавшими. В акимате предлагают перераспределить их, почти вдвое сократив при этом количество домов. Судьбой последних займется государственная организация (АО либо ТОО), в уставный капитал которого вольются 17,2 миллиарда тенге, изысканных Правительством. Разумеется, эти средства будут подлежать взысканию с тех же нерадивых застройщиков и возмещаться посредством продажи коммерческих площадей в жилищных комплексах.

И. Тасмагамбетов заверил, что «в течение этого и будущего года мы полностью решим ту задачу, которую поставил перед нами Президент» [152].

Еще одной важной задачей развития экономики Казахстана, решения задач социальной сферы, обеспечения и защиты прав граждан, консолидирования усилий государства и бизнеса является реализация Государственной программы «30 корпоративных лидеров». Правительство РК в реализации этой Программы играет решающую роль.

Главная цель программы «30 корпоративных лидеров» – создать условия для ускоренной модернизации казахстанской экономики и достижения качественно нового уровня ее конкурентоспособности.

В рамках отечественной программы на основе партнерства институтов развития и коммерческих компаний поддерживаются не только крупные высокорентабельные инвестиционные проекты: помощь получают 50 средних и сто малых предприятий. Государство обязывается обеспечивать инвесторов необходимой инфраструктурой и поставлять кадры, но при этом не занимается благотворительностью, а преследует свои выгоды: каждый построенный завод – это тысячи новых рабочих мест, улучшение социального климата в регионе и фискальное пополнение казны.

Инвесторов привлекла новая инициатива властей. Ровно год назад на общенациональной акции с участием Главы государства были представлены 22 проекта потенциальных «лидеров». Еще 79 приняты к рассмотрению Государственной комиссией по модернизации экономики. По 30 распоряжением Премьер-Министра утверждены планы мероприятий, за каждым закреплены ответственные государственные органы.

«Тридцатка» корпоративных гигантов только определяется, и настоящие лидерские качества будут ясны по итогам работы предприятий – их доходности и ориентированности на экспорт.

«Локомотивы» национальной экономики, попав в рейтинги международных корпораций, откроют дорогу на экспорт другим, более мелким, компаниям Казахстана. Национальный бренд начнет котироваться на мировом рынке и станет гарантом надежности для новых иностранных партнеров [153].

Деятельность Правительства РК по закреплению, гарантированию, защите и обеспечению прав человека и гражданина, осуществляемая по

поручениям Президента РК или по собственной инициативе, многогранна. Но, на наш взгляд, вызывает нарекания один вопрос. Почему-то при освещении полномочий Правительства РК и деятельности по их осуществлению Конституция РК не упоминает о правах человека, хотя в соответствии с Конституциями КазССР 1937 и 1978 годов высшие органы государственного управления имели в этом вопросе определенную компетенцию.

Конституция КазССР 1937 г. в ст. 43 п. «г» закрепляла, что Совет Народных Комиссаров КазССР принимает меры по обеспечению общественного порядка, защите интересов государства и охране прав граждан [154, с.278]. Конституция КазССР 1978 года закрепляла в ст. 118 п. 4, что Совет Министров КазССР осуществляет меры по защите интересов государства, охране социалистической собственности и общественного порядка, по обеспечению и защите прав и свобод граждан [155, с.322].

Не вызывает никаких сомнений тот факт (и это видно из вышеприведенных примеров), что Правительство выполняет в сфере охраны и защиты прав и свобод человека очень большой объем работы, но в Конституции в статье 66 не закреплены полномочия Правительства в этой сфере.

На наш взгляд, можно было бы дополнить ст. 66 Конституции РК 1995 пунктом 11: «Разрабатывает и реализует меры по охране и защите прав и свобод граждан».

Президент РК, Правительство РК и другие государственные органы во главу угла всей своей деятельности ставят заботу о благоденствии граждан РК, всего народа, на это, в конечном итоге, направлена вся политика государства, как внутренняя, так и внешняя. Особое значение, несомненно, принадлежит Президенту РК, его идеям, планам и деятельности. «Из того, что сделано и делается им в сфере прав и свобод, особенно важным является его деятельность по реализации конституционных положений о правах и свободах... Президент Назарбаев не только разработал и настойчиво добивался отражения в Конституции своих идей, но и после ее принятия неуклонно обеспечивал и обеспечивает их практическое осуществление» [2, с.217].

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого

содержания, Алматы, 2007.

7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

## **ТЕМА 9. СПЕЦИФИКА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОНСТИТУЦИОННОГО СОВЕТА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА КАК КОМПОНЕНТА КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА**

### **Вопросы:**

- 1) Конституционный Совет РК один из важнейших компонентов конституционализма;
- 2) понятие конституционного контроля и конституционного надзора, соотношение между ними;
- 3) становление института конституционного контроля в СССР и в РК;
- 4) обоснование необходимости замены Конституционного Суда Республики Казахстан на Конституционный Совет по Конституции 1995 г.;
- 5) цели и задачи Конституционного Совета РК;
- 6) правовое регулирование его деятельности;
- 7) порядок формирования Конституционного Совета РК;
- 8) компетенция и порядок деятельности Конституционного Совета Республики Казахстан;
- 9) статус Председателя и членов Конституционного Совета;
- 10) конституционное производство, его стадии;
- 11) акты Конституционного Совета Республики Казахстан, их правовая природа;
- 12) специфика деятельности Конституционного Совета по защите и охране прав граждан РК;
- 13) проблемы, существующие в деятельности Конституционного Совета.

### **Тезис:**

Одной из главных задач построения в РК подлинной системы конституционализма является гарантирование, обеспечение и защита прав и свобод человека и гражданина. Среди целой системы государственных органов, выполняющих эту задачу, особое место принадлежит Конституционному Совету РК. Место и значение этого органа обусловлено спецификой его деятельности. Вся деятельность Конституционного Совета напрямую связана с осуществлением конституционного контроля.

В последние годы наблюдается всплеск научного интереса к проблеме конституционного контроля, его понятия, соотношения с конституционным надзором.

«Отсутствие в литературе единого подхода в определении понятия и сущности конституционного контроля связано с тем, что данный институт – весьма сложное и многогранное явление, которое, как замечено, нельзя описать одинаково, используя лишь одну форму его проявления. Ведущие теоретики конституционного права определяют конституционный контроль как:

- проверку законов с точки зрения соответствия их конституции;
- установленную законодательным путем процедуру контроля за соответствием актов Основному Закону государства;
- деятельность парламентов, конституционных судов или специальных органов по проверке соответствия международных соглашений и внутреннего законодательства нормам и принципам конституции, а также действий всех субъектов права по разрешению споров, связанных с компетенцией в государствах с федеративным устройством, определением результатов выборов и референдумов, по оценке конституционности политических партий, по разрешению споров между государственными органами;
- проверку, констатацию и устранение соответствующими правовыми средствами отклонения от конституции и законов и т.д. [156; 157; 158; 159].

Естественно, подобного рода многогранная трактовка значения конституционного контроля имеет полноправное теоретическое обоснование. Ученые выделяют по меньшей мере три основные теории, кардинальные для утверждения необходимости конституционного контроля и реализации его сущности. Теории эти таковы:

- органическая, исходящая из факта рецепции конституции как акта учредительной власти, в соответствие с которым должны быть приведены все другие акты нижестоящих органов власти;
- институциональная, постулирующая соблюдение установленных для органов власти «правил игры», при которой ни один из этих органов не должен превышать свои собственные полномочия, «посягая» тем самым на полномочия других; это правило особенно важно соблюсти с целью сохранности сфер компетенции центра и субъекта федерации;
- естественно-правовая теория, или теория общественного договора, актуализирующая положение о заглавной роли конституции в установлении правил для управляющих и управляемых, в первую очередь гарантии прав человека и гражданина; конституционный контроль здесь призван следить за их соблюдением [47, с.75].

Все эти теории, взаимно дополняя друг друга, позволяют верно оценить и определить роль и значение конституционного контроля, его необходимость в аспекте защиты конституции, являющейся альфой и омегой в построении современного правового государства» [160, с.13-14].

В научной литературе нет единого мнения по вопросу о том, как соотносятся между собой термины «конституционный контроль» и «конституционный надзор». Среди множества подходов к вопросу о

соотношении названных терминов можно выделить следующие: во-первых, рассмотрение конституционного надзора как вида конституционного контроля; во-вторых, отождествление этих понятий; в-третьих, принципиальное разграничение данных терминов.

Введение в научный оборот термина «конституционный надзор» как одного из видов контроля, по мнению И.Н. Кузнецова [161, с.10-11], обосновывается нецелесообразностью выделения особой группы субъектов конституционного контроля, полномочия которых ограничиваются опротестованием актов и которые не вправе разрешать споры о конституционности по существу. Сторонники утверждения тождественности данных терминов (Б.В. Щетинин [162, с.32], А.А. Мишин [50, с.51-55] и другие) обосновывают свою позицию, главным образом, двумя причинами: во-первых, конституционный контроль и надзор объединены общей целью, которая заключается в осуществлении контроля за соответствием конституции текущего законодательства; во-вторых, он содержится в основе деятельности высших представительных органов, выражающих волю народа.

Серьезные контраргументы сторонникам концепции тождественности понятий конституционного контроля и конституционного надзора представляет третья группа авторов (Т.М. Пряхина [163, с.53], Ю.П. Еременко [164, с.16] и другие), принципиально разграничивающих данные термины. По их мнению, единая цель не означает единство методов, при помощи которых эта цель достигается [160, с.15].

Сторонники третьей позиции отмечают разницу в понятиях «контроль» и «надзор», обращая на это особое внимание. Под контролем они понимают такую систему отношений между органами публичной власти, при которой контролирующий орган может отменять акты подконтрольного органа.

А надзор – это такая система отношений, при которой надзорный орган может лишь обратить внимание поднадзорного органа на его ошибку, и, самое большее, может приостановить действие его акта, но отменять или исправлять акт должен сам поднадзорный орган.

Есть и другое понимание соотношения между этими двумя терминами. При этом понимании контроль есть проверка деятельности подконтрольного органа, проводимая контролирующим органом либо выборочно по собственной инициативе, либо по какому-то сигналу, а надзор – постоянное наблюдение за деятельностью поднадзорного органа.

Во избежание терминологических споров и громоздких оговорок условимся, что будем пользоваться в дальнейшем изложении только термином «конституционный контроль», имея в виду любую форму проверки на соответствие конституции актов и действий органов публичной власти, а также общественных объединений, осуществляющих публичные функции или созданных для участия в осуществлении публичной власти [47, с.72]. Данная точка зрения представляется верной, ее поддерживают также другие исследователи, например, М.С. Бейбитов Следует иметь в виду, что соответствие акта конституции (конституционность акта) – это его



непротиворечие ей. Неконституционность акта значит его противоконституционность.

Считается, что сама идея конституционного контроля появилась в начале XVII века в Великобритании и была связана с деятельностью Тайного Совета, который признавал законы легислатур (законодательных собраний) колоний недействительными, если они противоречили законам английского парламента, изданным для этих колоний, или общему праву.

Однако конституционный контроль в современном понимании впервые появился в США. В деле Мэрбэри против Мэдисона в 1803 г. Верховный Суд под председательством Маршалла объявил, что федеральная Конституция – высший закон страны и любой закон Конгресса, противоречащий Конституции, может быть признан судом неконституционным. Этот пример позднее был заимствован рядом латиноамериканских стран (Бразилией в 1891 г., Уругваем в 1917 г. и др.). До первой мировой войны ему последовали некоторые европейские страны – Норвегия, Греция, Швейцария.

После I мировой войны в Европе была выработана собственная модель конституционного контроля, которая в настоящее время стала распространяться и на других континентах, в частности на территории бывшего СССР. Во всяком случае ее восприняли все или почти все пост-«социалистические» страны. Идея европейской модели принадлежит австрийскому юристу Гансу Кельзену, участнику разработки австрийского Федерального конституционного закона 1920 г., а затем члену Конституционного Суда этой страны [47, с.72-73].

Каковы основные задачи конституционного контроля?

1) устранение конфликтов между различными ветвями власти, в частности между исполнительной и законодательной властями. Без осуществления этой задачи немыслимо эффективное действие принципа разделения властей в современных условиях. Такие конфликты часто возникают при осуществлении нормотворческих функций, реализации властных полномочий государственного аппарата управления, и, что особенно важно, в сфере свобод личности, где потенциальная опасность нарушений и злоупотреблений со стороны органов власти и управления чрезвычайно высока.

2) вторая задача конституционного контроля – обеспечение гарантированности прав и свобод граждан, реального равенства граждан.

3) обеспечение надлежащего применения закона, соответствия всех нормативных актов Конституции.

4) толкование норм Конституции.

Конституционный контроль можно классифицировать по различным основаниям.

По времени осуществления конституционный контроль может быть предварительным или последующим, иными словами, превентивным или репрессивным. При предварительном контроле акт проверяется до его вступления в силу (закон до подписания, но после принятия Парламентом).

Последующий контроль распространяется на действующие, по крайней мере, официально опубликованные акты.

С точки зрения правовых последствий конституционный контроль может быть консультативным или постановляющим. Решение, принятое в порядке консультативного контроля, обладает моральной, а не юридической силой, – юридически оно никого не обязывает. Решение, принимаемое в порядке постановляющего контроля, общеобязательно: если акт объявлен неконституционным, то он теряет юридическую силу. Чаще всего под конституционным контролем понимается именно постановляющий контроль.

По обязательности проведения конституционный надзор может быть обязательным или факультативным.

В первом случае акт обязательно подвергается конституционному контролю, обычно предварительному. Факультативный контроль осуществляется только в случае заявленной инициативы управомоченного субъекта.

По форме конституционный контроль может быть абстрактным или конкретным. Абстрактный контроль означает проверку конституционности акта или нормы вне связи с каким-либо делом. Предварительный контроль может быть только абстрактным. Конкретный контроль осуществляется только в связи с каким-то, чаще всего судебным, делом, при разрешении которого подлежат применению определенные нормы или акт, оспариваемые с точки зрения конституционности. Конкретный контроль – всегда последующий. Абстрактный контроль имеет определенные преимущества перед конкретным: позволяет шире взглянуть на проблему соотношения оспариваемого акта с конституцией, обеспечивает единство и непротиворечивость контроля. Но конкретный контроль создает лучшие возможности для более или менее оперативной защиты прав человека.

По объему конституционный контроль может быть полным или частичным. Полный контроль охватывает всю систему общественных отношений, урегулированных Конституцией. Частичный контроль распространяется лишь на определенные их сферы, например, на права человека и гражданина.

По содержанию конституционный контроль может быть формальным или материальным. При формальном контроле проверяется соблюдение конституционных условий и требований, относящихся к изданию акта, т.е. входило ли издание акта в компетенцию органа, издавшего его, соблюдены ли процедурные требования, в надлежащей ли форме издан акт. Материальный контроль относится к содержанию акта и означает проверку этого содержания положениям Конституции.

С позиции обратной силы, т.е. действия во времени, тоже есть две формы конституционного контроля. Первая означает, что решение о признании неконституционности имеет обратную силу, то есть нормы или акт, объявленные неконституционными, считаются недействительными с самого начала: с момента их издания или с момента вступления в силу

конституционной нормы, которой они стали противоречить. Чаще применяется вторая форма, означающая, что решение о неконституционности действительно только на будущее, а все прежние последствия действия неконституционной нормы или неконституционного акта остаются в силе [47, с.78-80; 165, с.80-82].

Органами конституционного контроля в зависимости от конституционного закрепления могут быть:

а) глава государства, правительство, Парламент, суды общей юрисдикции, административные суды, которые осуществляют конституционный контроль либо специально наряду с другими своими функциями, либо в ходе осуществления других своих функций;

б) специализированные органы конституционного контроля, которые бывают либо судебными (например, конституционная юстиция во многих европейских странах), либо квазисудебными органами (например, Конституционный Совет во Франции, Конституционный Совет в РК).

Конституционный контроль, осуществляемый Президентом, Парламентом, Правительством и подобными им органами, именуется иногда политическим, ибо указанные органы осуществляют политическую деятельность. Они избираются на определенный отрезок времени, выборы могут полностью изменить их состав и привести к смене политического курса. Поэтому осуществляемый ими конституционный контроль приноровлен к текущим политическим задачам и, следовательно, нестабилен.

Стабильностью обладают судебные и квазисудебные органы конституционного контроля. Существуют две основные системы судебной защиты конституции, выделенные на основе субъектного критерия. Во-первых, эта защита может осуществляться через систему общих судов, составляя одну из функций всех или некоторых из них. Во-вторых, она может быть поручена особому органу – Конституционному Суду, не входящему в систему общих судов. Соответственно, необходимо различать понятие судебного контроля за конституционностью, типичного для США и конституционного правосудия так называемой австрийской модели стран Западной Европы. Следует помнить, что государства этого региона далеки от униформизма и применяемые здесь судебные процедуры по охране Конституции весьма разнообразны. Но существует и общепризнанное и в англо-саксонском, и в континентальном праве положение: правосудие во всех его вариантах имеет конечной целью защиту граждан от произвола и беззакония, главным образом со стороны государственной власти и государственного аппарата управления [47, с.80-86; 165, с.76-80; 166, с.65-73].

Становление и развитие органа конституционного контроля в РК заняло достаточно длительный период. Так как Казахстан долгие годы входил в состав СССР, этот вопрос нельзя рассматривать только с конца 1991 г., то есть с момента обретения независимости Республикой Казахстан. Все эти процессы в союзных республиках и на уровне Союза проходили

взаимосвязано, и нельзя отрывать идеи развития конституционного надзора в нашей республике от развития этой идеи в других республиках и в Союзе. Рассмотрим этапы развития органов конституционного контроля в СССР и в РК:

I этап – (середина 20-х – начало 30-х годов). В бывшем СССР в первые годы его образования высший судебный орган Верховный Суд был некоторым образом приобщен к процедуре конституционного контроля, что обеспечивалось в соответствии со ст.ст. 30, 43 (п. 6) Конституции СССР 1924 г. и ст. 2 лит. А Положения о Верховном Суде, изданного в развитие ст. 43 Конституции. Официально функция конституционного контроля закреплялась за 2 органами: Президиумом ЦИК СССР и Верховным Судом Союза «как вспомогательным органом Президиума ЦИК», являющимся как бы консультантом Президиума ЦИК по вопросам конституционности законов. Но, имевшая место в 20-е – начале 30-х годов историческая практика Верховного Суда СССР – как высшего судебного органа общей компетенции, наделенного функциями конституционно-контрольной деятельности и являющегося частью представительной системы – вскоре исчерпала себя и уже с начала 30-х годов функция конституционного контроля в деятельности Верховного Суда практически сводится на нет.

II этап – (середина 30-х – начало 80-х годов). Этот период характеризуется отсутствием своего «советского» судебного и квазисудебного конституционного контроля, а зарубежный опыт успешно критиковался как якобы антидемократический. Но в этот период в советских Конституциях 1936 г. и 1977 г. предусматривалось, что контроль за соблюдением Конституции СССР и обеспечением соответствия Конституций союзных республик Конституции СССР относится к ведению «его высших органов государственной власти и управления» (п. «г» ст. 14 Конституции 1936 г., п. 11 ст. 73 Конституции 1977 г.). Кроме этого, в последней Конституции СССР 1977 г. аналогичные функции, причем, о проверке не только конституционности, но и законности, были закреплены и за Президиумом Верховного Совета СССР – постоянно действующим органом Верховного Совета, осуществлявшим в период между его сессиями функции высшего органа государственной власти (п. 4 ст. 121 Конституции СССР 1977 г.). Но на практике эти конституционные нормы не работали.

III этап – (середина 80-х – до развала СССР в 1991 г.). Начиная с начала 80-х гг., можно говорить о постепенном переходе к нормальному, хотя все еще не свободному от узкоклассовых подходов, освещению института зарубежного судебного конституционного контроля, переоценке его опыта с позиций нового политического мышления. В специальной литературе обосновывается огромная значимость института конституционного контроля для эффективного и стабильного функционирования свободных демократических режимов. В указанный период некоторыми советскими авторами стало обосновываться предложение об учреждении специализированного органа конституционного контроля в СССР – либо как

органической составной части Верховного Совета, либо как судебного или квазисудебного органа. В 1990 г. на уровне Союза такой орган был создан – Комитет конституционного надзора СССР (его Председателем был С.С. Алексеев). Этот орган работал относительно активно, им были приняты несколько конкретных дел о соответствии Конституции некоторых нормативных актов [167, с.7-10; 168, с.8-49]. Но в период ГКЧП Комитет проявил крайнюю нерешительность, не принял ни одного более или менее внятного акта, не сделал никаких внятных заявлений, из которых была бы ясна его позиция, за что и подвергся резкой критике впоследствии. На наш взгляд, этот орган не успел (из-за развала Союза) достаточно эффективно поработать.

У нас в республике в соответствии с Законом КазССР от 22 сентября 1989 г. «О внесении изменений и дополнений в Конституцию КазССР 1978 г.» также предусматривалось образование аналогичного органа конституционного надзора – Комитета конституционного надзора КазССР. Но этот орган у нас так и не был образован, грянул развал Союза. Республика обрела независимость.

IV этап – (конец 1991 г. – середина 1995 г.). Этот этап соответствует уже непосредственно развитию нашего республиканского конституционного надзора. Процесс становления и развития суверенитета РК выдвинул на первый план в числе других задач укрепления государственности задачу организации в Казахстане конституционного контроля. Для чего это было нужно? Почему этот вопрос должен был быть решен в числе первоочередных задач?

1) в условиях экономической и политической нестабильности объективно назрела необходимость создания юридических гарантий защиты законных прав и интересов граждан и юридических лиц. Орган конституционного надзора должен был занять в системе юридических гарантий одно из центральных мест.

2) этот орган должен был стать тем арбитром, который будет решать возможные споры и разногласия между различными ветвями власти. В период формирования новых органов представительной, исполнительной и судебной власти эта функция данного органа имела огромное значение.

3) в этот период шло формирование нового массива нормативных актов, актов суверенного Казахстана, этот орган должен был стать последней инстанцией проверки этих актов на соответствие Конституции, на юридическую грамотность.

4) этот орган должен был стать существенным подспорьем в проводимых в республике реформах во всех сферах, помогать в создании наиболее благоприятных условий для этих реформ.

5) создание этого органа должно было укрепить и в сознании наших граждан, и в сознании наших международных партнеров уверенность, что Казахстан следует по демократическому курсу, придерживается общепринятых общечеловеческих ценностей [169, с.3-5; 170, с.58-59].

В процессе разработки первой Конституции суверенного государства РК 1993 г. относительно формы органа конституционного контроля были высказаны разные мнения, изучался опыт зарубежных стран (особенно Франции, США, Австрии, Германии). И в Конституции 1993 г. была закреплена судебная форма защиты Конституции, но, естественно, специализированным судебным органом, а не судами общей компетенции. Был образован Конституционный Суд РК, основы организации и деятельности которого были закреплены в разделе IV Конституции «Гарантии соблюдения Конституции», гл. 21 «Обеспечение стабильности Конституции и защита ее положений». Конституционные положения о Конституционном Суде развивали два нормативных акта: Закон РК «О Конституционном Суде РК» от 5 июня 1992 г. (в редакции с изменениями и дополнениями от 15 апреля 1993 г.) и Закон РК «О Конституционном судопроизводстве в РК» от 5 июня 1992 г. ( в редакции с изменениями и дополнениями от 15 апреля 1993 г.).

Конституционный Суд РК, хоть и действовал всего около 3-х лет, т.е. совсем недолго, оставил очень заметный след в истории развития республиканского конституционного контроля. Во-первых, он рассмотрел большое количество дел, как по собственной инициативе, так и по инициативе предусмотренных законом лиц. Например, дело «О проверке конституционности Закона РК «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров РК», постановление по нему принято 20 января 1993 г.

Во-вторых, этот состав Конституционного Суда, отличающийся высоким профессионализмом, рассмотрел массу очень сложных с точки зрения специальных знаний дел. Например, дело о проверке конституционности Указа Президента РК от 13 февраля 1992 г. «О чрезвычайных мерах по обеспечению народного хозяйства республики наличными деньгами» (постановление принято 29 декабря 1992 г.).

В-третьих, этот состав Конституционного Суда, отличающийся высокой гражданской ответственностью, не боялся принимать к рассмотрению громкие, очень сложные с точки зрения расстановки политических акцентов дела, и что особенно важно, не боялся принимать конкретные решения, от которых очень многое зависело в нашем государстве, порою даже дальнейшее существование состава высших органов государства. Например, дело о декабрьских событиях 1986 г., дело по иску гражданки Квятковской о неконституционности проведения выборов в Верховный Совет по избирательному округу, по которому она баллотировалась. Конечно, Конституционный Суд не был лишен внутренних противоречий, но это не умаляет его значения.

V этап – (август 1995 г. – по настоящее время).

В соответствии с Конституцией 1995 г. у нас в республике сейчас образован новый орган конституционного контроля – Конституционный Совет. Какова причина того, что у нас в республике сменили

Конституционный Суд на Конституционный Совет? Причина одна: наше государство очень молодое, многие органы находятся в стадии развития, поиска оптимального строения и принципов деятельности. Например, Президент Указом от 4 марта 1997 г. «Об очередных мерах по реформированию системы государственных органов РК» образовал 5 новых органов управления, упразднил 12, Аппарат Правительства преобразовал в Канцелярию Премьер-министра. Орган конституционного контроля не является исключением, он тоже развивается. Поэтому причину преобразования Суда в Совет можно сформулировать так: совершенствование, поиск оптимальной модели органа конституционного контроля. Что мы понимаем под поиском оптимальной модели этого органа?

- а) упрощение и демократизация порядка формирования этого органа;
- б) уточнение его компетенции, в некоторых сферах она существенно расширена, а некоторых довольно сильно сужена;
- в) упрощение процедуры рассмотрения конкретных дел.

Для решения этой триединой задачи и была проведена реформа конституционного контроля в нашей республике.

Председатель и члены Конституционного Совета дисциплинарной ответственности не подлежат. Никто не вправе отстранить члена Конституционного Совета от участия в заседании Конституционного Совета, если его полномочия не приостановлены в соответствии с законодательством.

1) равенство прав Председателя и членов Конституционного Совета. Председатель и члены Конституционного Совета обладают равными правами в рассмотрении находящихся в производстве Конституционного Совета вопросов и принятии по ним решений, за исключением случая, когда при принятии решения произошло разделение голосов членов Конституционного Совета поровну, то голос Председателя считается решающим. Председатель во всех случаях подает свой голос последним.

Конституционный Совет состоит из 7 членов, в том числе Председателя Конституционного Совета. Кроме этого, пожизненными членами Конституционного Совета являются по праву экс-Президенты РК. Ранее Конституционный Суд состоял из 11 судей: Председателя, его заместителя и 9 членов.

Председатель Конституционного Совета назначается на должность и освобождается от должности Президентом РК. Президентом также назначаются на должность 2 члена Конституционного Совета, 2 – Сенатом Парламента и 2 – Мажилисом Парламента по представлению Председателей Палат Парламента. Половина членов Конституционного Совета обновляется каждые 3 года.

Ранее Конституционный Суд избирался Верховным Советом РК. Кандидатуры Председателя, секретаря и членов вносились в Верховный Совет Президентом по согласованию с Президиумом Верховного Совета.

В состав Конституционного Совета может быть назначен гражданин Республики не моложе 30 лет, проживающий на территории Республики, имеющий высшее юридическое образование и стаж работы по юридической специальности не менее 5 лет. Эти требования не распространяются на экс-Президентов Республики. Раньше по отношению к судьям Конституционного Суда возрастной ценз имел верхнюю границу не старше 60 лет, нижняя граница была 35 лет, стаж работы по специальности не менее 10 лет.

Следовательно, у членов Конституционного Совета особое правовое положение [170, с.75-76].

Должности Председателя и члена Конституционного Совета не совместимы с депутатским мандатом, занятием иных оплачиваемых должностей, кроме преподавательской, научной или иной творческой деятельности, осуществлением предпринимательской деятельности, вхождением в состав руководящего органа или наблюдательного совета в коммерческой организации.

По сравнению с компетенцией Конституционного Суда компетенция Конституционного Совета по Конституции 1995 г. была несколько сужена в некоторых сферах, а в других – наоборот, расширена.

Функция Конституционного Совета РК по защите прав и свобод человека и гражданина осуществляется им в нескольких направлениях.

Конституционный Совет рассматривает до подписания Президентом принятые Парламентом законы на их соответствие Конституции и до ратификации международные договоры Республики на их соответствие Конституции. Из смысла этого положения вытекает, что Конституционный Совет осуществляет предварительный или превентивный конституционный контроль за соответствием Конституции не вступивших в законную силу нормативных актов.

Конституционный Совет по результатам обобщения практики конституционного производства ежегодно направляет Парламенту послание о состоянии конституционной законности в Республике.

Послания Конституционного Совета имеют очень большое значение для анализа состояния конституционной законности в Казахстане. 23 июня 2008 г. очередное Послание Конституционного Совета было отправлено в Парламент. Данный документ подводит определенные итоги состояния конституционного законодательства за прошедший год с момента принятия изменений и дополнений в Конституцию 21 мая 2007 года.

Прошедший 2007 год стал знаменательным для конституционного развития Казахстана, совершенствования политической системы и укрепления общественного согласия в стране. В результате проведенной конституционной реформы повышена роль политических партий, расширены полномочия Парламента, открыт простор для развития местного самоуправления, усилены связи государственных органов и институтов гражданского общества, созданы условия для совершенствования судебных и иных механизмов защиты прав и свобод граждан.



Главной задачей, поставленной в этой связи Президентом Республики, является, на данном этапе, правовая легитимация конституционных новелл и приведение в соответствие с обновленным Основным Законом всей законодательной базы страны.

В этих целях Конституционный Совет по своей инициативе возбудил конституционное производство и нормативным постановлением от 8 ноября 2007 года № 9 пересмотрел ряд собственных итоговых решений, основанных на ранее действовавших нормах Основного Закона. Отмененные постановления Конституционного Совета содержали правовые позиции, касающиеся изменения срока, на который избирается Президент, полномочий Парламента, численности его депутатов и порядка их избрания, процедуры формирования некоторых государственных органов, деятельности судов и правоохранительной системы, местного государственного управления и самоуправления, а также санкционирования ареста и содержания под стражей.

Всего в результате проведенной работы Конституционным Советом по собственной инициативе пересмотрено и отменено в полном объеме 13 нормативных постановлений, 5 постановлений – частично.

Важным показателем состояния конституционной законности в стране и непременным условием ее обеспечения является своевременное исполнение соответствующими государственными органами нормативных постановлений и реализация ежегодных посланий Конституционного Совета.

С учетом правовых позиций, сформулированных в нормативном постановлении Конституционного Совета от 28 мая 2007 года № 5, Законом РК от 6 июля 2007 года № 279-III Парламентом внесены изменения и дополнения в Земельный Кодекс РК, уточняющие и детализирующие порядок принудительного отчуждения земельных участков для государственных нужд в исключительных случаях.

Изложенные в предыдущем Послании рекомендации Конституционного Совета об усилении конституционных гарантий права каждого на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатной, а также повышении правозащитной функции адвокатов, учтены, по информации Правительства, во внесенном им на рассмотрение Парламента проекте Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам обеспечения квалифицированной юридической помощи». Кроме того, с учетом позиции Конституционного Совета о недостаточно эффективной защите имущественных прав потерпевших, в указанный законопроект включена норма о том, что при отсутствии у осужденного имущества, достаточного для возмещения причиненного особо тяжким преступлением ущерба, потерпевшему предоставляется право на получение денежной компенсации за счет государства.

В настоящее время Правительством разрабатываются проекты законов о внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РК в части наделения участников уголовного процесса правом судебного

обжалования постановлений органов уголовного преследования о возбуждении уголовного дела (во исполнение нормативного постановления Конституционного Совета от 24 января 2007 года № 1) и предоставления обвиняемому (подсудимому) возможности ходатайствовать о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей не только при объявлении об окончании предварительного следствия, но и при производстве по уголовному делу в суде до стадии назначения главного судебного разбирательства (во исполнение нормативного постановления Конституционного Совета от 18 апреля 2007 года № 4).

В целях реализации рекомендаций, содержащихся в ряде предыдущих посланий Конституционного Совета, Правительством разрабатывается законопроект, направленный на регламентацию порядка содержания граждан, помещенных в медицинские вытрезвители, центры временной изоляции, адаптации и реабилитации несовершеннолетних, приемники-распределители и в некоторые другие учреждения, деятельность которых в настоящее время в нарушение Конституции регулируется подзаконными актами [172].

Особое место в Посланиях Конституционного Совета занимают рекомендации по совершенствованию законодательства, по приведению его в соответствие с обновленной Конституцией. Как отмечается в Послании, существенными признаками, отражающими состояние конституционной законности в стране и эффективность проведенной конституционной реформы, являются полная реализация потенциала обновленного Основного Закона, своевременное создание предусмотренных им правовых институтов и развитие национального законодательства.

Учитывая повышение на конституционном уровне роли политических партий и снятие запрета на их государственное финансирование, ревизии подлежат законы о политических партиях, об общественных объединениях и другие законодательные акты, регулирующие вопросы взаимодействия государства и неправительственных организаций.

Новая редакция статьи 15 Основного Закона, гарантирующая право на жизнь, фактически отменяет смертную казнь, поскольку, согласно ее нормам, данный вид наказания может предусматриваться законом лишь за особо тяжкие преступления, совершаемые в военное время и террористические преступления, сопряженные с гибелью людей. Это означает, что в Общей части Уголовного Кодекса следует определить перечень террористических преступлений, а из санкций статей его Особенной части, предусматривающих исключительную меру наказания и не отвечающих новым конституционным требованиям, смертная казнь должна быть исключена. Принимая соответствующий закон, Парламент должен корреспондировать его нормы с положениями Концепции правовой политики РК, одобренной Указом Главы государства от 20 сентября 2002 года № 949, провозглашающей курс на постепенное сужение сферы применения этого наказания. Между тем, Конституционный Совет отмечает, что по

прошествии более года с момента изменения статьи 15 Основного Закона соответствующий законопроект, направленный на реализацию этой конституционной нормы, в Парламент страны не внесен.

Включение в Основной Закон нормы о судебном санкционировании ареста и снятие конституционного запрета, отделяющего дознание и предварительное следствие от суда и прокуратуры, не только требует внесения соответствующих изменений в действующее законодательство, но и позволяет начать обсуждение вопроса о перспективах поэтапного расширения судебного контроля в досудебном производстве.

В судопроизводстве следует усилить принципы состязательности и равноправия сторон, расширяя тем самым правовые возможности граждан в судебной защите своих прав. Являясь основой справедливого и эффективного правосудия, эти принципы создают оптимальные условия для установления объективной истины по делу. Особую актуальность это приобретает с введением суда с участием присяжных заседателей. Как считает Конституционный Совет, необходимо более четко разграничить в законе функции прокурорского надзора за законностью судебных актов и уголовного преследования, осуществляемого прокуратурой.

Состояние конституционной законности в стране во многом зависит от качества действующих законов и стабильности национальной нормативной правовой базы. Материалы конституционного производства свидетельствуют о том, что некоторые законы принимаются без должной концептуальной проработки, нередко противоречат друг другу, а необоснованно часто вносимые в них изменения порождают нестабильность действующего законодательства и правоприменительной практики. Только в Земельный Кодекс РК в течение прошлого года Парламентом вносились изменения и дополнения 10 раз, из них 7 – в июле.

Как показывает практика конституционного контроля, в действующем законодательстве все еще имеются нормы, устанавливающие ответственность за отдельные правонарушения, редакция которых несовершенна, что создает проблемы в правоприменении. Как уже отмечалось, в нормативном постановлении от 27 февраля 2008 года № 2 Конституционный Совет разъяснил, что «... закон, ограничивающий конституционные права и свободы человека и гражданина, должен соответствовать требованиям юридической точности и предсказуемости последствий, то есть его нормы должны быть сформулированы с достаточной степенью четкости и основаны на понятных критериях, позволяющих со всей определенностью отличать правомерное поведение от противоправного, исключая возможность произвольной интерпретации положений закона».

Данная правовая позиция Конституционного Совета является основанием для ревизии законодательных актов, предусматривающих меры юридической ответственности, с целью выявления и устранения недостатков норм, определяющих признаки составов правонарушений [172].

Как видим, деятельность Конституционного Совета РК по защите прав и свобод человека и гражданина многогранна.

Конкретные вопросы Конституционный Совет рассматривает в процессе конституционного производства. Но сейчас Конституционный Совет не может по своему усмотрению принять к рассмотрению какое-либо дело, как это раньше мог Конституционный Суд. Изменились и субъекты обращения в орган конституционного надзора. Ранее это право принадлежало Верховному Совету, Президенту, Председателю Верховного Совета, Президиуму Верховного Совета, Комитетам Верховного Совета, депутатам Верховного Совета, Премьер-Министру, Генеральному Прокурору, судам, республиканским органам общественных объединений, областным, Алма-Атинским, Ленинским городским представительным и исполнительным органам, Академии наук и гражданам. Теперь этот круг существенно сужен. В Конституционный Совет могут обратиться лишь Президент, Председатель Сената и Мажилиса, не менее 1/5 от общего числа депутатов Парламента, Премьер-Министр. Представляется, что этот перечень может быть расширен за счет граждан РК.

Кроме этих субъектов участниками конституционного производства являются еще суды Республики, а также государственные органы и должностные лица, конституционность актов которых проверяется.

Конституционный Совет рассматривает принятое к производству обращение и выносит по нему итоговое решение в течение 1 месяца со дня поступления обращения. Этот срок по требованию Президента РК, изложенному в письменной форме, может быть сокращен до 10 дней, если вопрос не терпит отлагательства.

Решением Конституционного Совета является всякий акт, принимаемый на заседании. Решения Конституционного Совета подразделяются на итоговые решения, которыми осуществляются конституционные полномочия Конституционного Совета, и другие решения, которыми осуществляются иные полномочия Конституционного Совета. Решения Конституционного Совета принимаются в форме:

- 1) постановлений, в том числе нормативных, являющихся составной частью действующего права РК;
- 2) заключений;
- 3) посланий.

Конституционный Совет принимает решения коллегиально, большинством голосов от общего числа его членов путем открытого, а по требованию хотя бы одного члена Конституционного Совета – тайного голосования.

Во время совещания Конституционного Совета никто из членов, участвующих в заседании, не вправе воздерживаться или не участвовать в голосовании. Член Конституционного Совета, не согласный с его итоговым решением, вправе свое мнение изложить в письменном виде, это называется особое мнение члена Конституционного Совета.

Итоговое решение Конституционного Совета вступает в силу со дня его принятия, является общеобязательным на всей территории РК, окончательным и не подлежащим обжалованию. Порядок вступления в силу иных решений определяется Конституционным Советом.

На итоговое решение Конституционного Совета в целом или в его части могут быть внесены возражения Президента Республики, которые вносятся не позднее, чем в месячный срок со дня получения Президентом текста решения. Эти возражения преодолеваются 2/3 голосов от общего числа членов Конституционного Совета. При непреодолении возражений Президента Республики решение Конституционного Совета считается не принятым и конституционное производство прекращается.

Ранее Законы «О Конституционном Суде» и «О конституционном судопроизводстве» в редакции от 5 июня 1992 г. не предусматривали возможность внесения возражений на решение Конституционного Суда, но после внесения изменений и дополнений в эти Законы от 15 апреля 1993 г., такую возможность имели Президент и Председатель Верховного Совета.

21 мая 2007 г. были внесены изменения и дополнения в Конституцию РК. Был изменен и п. 2 ст. 74. Теперь закрепляется, что законы и иные нормативные правовые акты, признанные неконституционными, в том числе ущемляющими закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, отменяются и не подлежат применению.

Ученые-конституционалисты, государствоведы, исследуя деятельность Конституционного Совета, в том числе по выполнению функций защиты прав и свобод человека и гражданина, предлагают разные пути совершенствования законодательства и практики его применения. В частности, А.А. Котов считает необходимым дополнить юрисдикцию Конституционного Совета официальным толкованием конституционных законов и актов равной им юридической силы (с чем вряд ли можно согласиться, так как это приведет, на наш взгляд, к непомерному расширению границ объекта конституционного контроля и чрезмерной загруженности Конституционного Совета конкретными делами), а также обязательным вынесением заключений на соответствие проектов изменений и дополнений Конституции нормам ст. 91 Основного Закона (о порядке их внесения и о неизменности унитарности, территориальной целостности и формы правления РК) и п.п. 2 и 3 ст. 39 Конституции (о признании неконституционными любых действий, способных нарушить межнациональное согласие, и о недопустимости ограничений прав и свобод граждан по политическим мотивам) [173, с.94]. С последним предложением, представляется, можно согласиться.

Конституционный Совет РК вносит свой существенный вклад в защиту, обеспечение и развитие прав и свобод человека и гражданина, его «нормативные постановления, сочетая характерные черты «писаного» и «прецедентного» права, вместе с Конституцией предстают

системообразующей основой конституционного права и практики конституционализма в Казахстане» [173, с.95].

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 10. РОЛЬ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА (ОМБУДСМЕНА) В УСТАНОВЛЕНИИ И УСТРАНЕНИИ НАРУШЕНИЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА**

#### **Вопросы:**

- 1) - Уполномоченный по правам человека как важный элемент системы конституционализма в РК;
- 2) - роль и место Омбудсмена в системе государственных органов РК;
- 3) - история становления и развития института Омбудсмена в зарубежных странах и в РК;
- 4) - правовое регулирование института Омбудсмена в РК; - полномочия Омбудсмена;
- 5) - организационно-правовые формы их осуществления в РК;
- 6) - аппарат Омбудсмена в РК;
- 7) - акты Омбудсмена, их юридическая сила, специфика;
- 8) - взаимоотношения Омбудсмена с Президентом РК, Парламентом РК, Правительством РК, Конституционным Советом РК, с комиссией по правам человека при Президенте РК и другими государственными органами РК;
- 9) - проблемы в деятельности Омбудсмена в РК;
- 10) - перспективы развития института Омбудсмена в РК.

#### **Тезис:**

Становление развернутой системы конституционализма в Республике Казахстан предполагает наличие широкой системы институтов, призванных гарантировать, обеспечивать, защищать права и свободы человека и

гражданина. Одним из важных элементов механизма защиты и обеспечения прав и свобод человека и гражданина является институт Омбудсмана – Уполномоченного по правам человека.

Основная цель Уполномоченного – быть выразителем воли народа относительно соблюдения прав человека. Он призван выполнять роль буфера между властью и обществом, смягчая и ограждая их от взаимнонеоправданных и несправедливых действий. Именно посредническая функция является самой наиболее привлекательной особенностью данного института. С одной стороны, Уполномоченный находится на службе защиты прав и интересов граждан перед исполнительными органами как аппаратом власти, а с другой – он должен разъяснить этим гражданам необходимые для их же интересов административные действия власти, способствуя росту доверия между гражданином и государством [133, с.345].

Впервые должность парламентского уполномоченного появилась в 1809 году в Швеции и с тех пор получила распространение во многих странах мира. Современная модель омбудсмана является прототипом Королевского омбудсмана. Потерпевший поражение в битве под Полтавой Карл XII в 1709 году уехал в Турцию. В Швеции начались беспорядки и, чтобы их прекратить, король в 1713 году издал закон об учреждении в Швеции Королевского омбудсмана. Ему надлежало осуществлять контроль над тем, чтобы статуты и законы исполнялись, а гражданские служащие четко выполняли свои обязанности. Этот пост позднее стал называться «канцлер юстиции». В 1809 году был свергнут деспотичный король Густав IV Адольф и созван Риксдаг (парламент), принявший новую конституцию [174, с.148-149]. Чтобы как-то уравновесить широкие полномочия короля с полномочиями парламента, последнему предоставлялось право избирать специального Парламентского комиссара (омбудсмана) для осуществления надзора за соблюдением законодательных актов парламента судами и другими органами власти [175, с.139]. Парламент может сместить омбудсмана, если он перестает пользоваться его доверием. Организация ведомства омбудсмана не менялась до 1915 года и омбудсмен осуществлял контроль как за гражданской, так и за военной администрацией. В 1915 году было создано особое ведомство, которое занималось исключительно военными вопросами. Оно просуществовало до 1968 года, когда произошло новое слияние ведомств. В результате этого парламент выбрал трех омбудсменов, которые в рамках одного института делили между собой контрольные функции. Из-за возросшего потока жалоб появилась необходимость в увеличении числа омбудсменов.

Согласно Акту о Риксдаге от 6 марта 1974 года, уже четыре омбудсмана осуществляли надзор за государственными и общинными органами власти; должностными лицами и другими сотрудниками этих органов; прочими лицами, работа и задачи которых связаны с выполнением функций государственных органов власти в том объеме, в каком им предписано выполнять эти функции; должностными лицами и лицами, работающими на

государственных предприятиях, при осуществлении ими от имени такого предприятия действий, с помощью которых посредством такого предприятия Правительство оказывало свое решающее влияние. Надзор осуществлялся путем рассмотрения обоснованности жалоб, подаваемых гражданами, и с помощью инспекций, других расследований, которые омбудсмены сочтут нужными. Омбудсмены завершают расследуемое дело выдачей решения, в котором излагают мнение о том, противоречат ли закону или другим правовым актам меры, принимаемые властями или должностным лицом, либо являются ли они в каком-то отношении ошибочными или неправильными [176, с.395].

Омбудсмен осуществляет надзор за законностью в работе судов, всех государственных и муниципальных органов и учреждений, должностных лиц, персонала, в то время как Риксдаг осуществляет свои контрольные функции только за деятельностью кабинета министров.

Согласно статье 6 Конституции Швеции от 6 марта 1974 года омбудсмен присутствует на заседаниях суда или органов управления и имеет доступ к отчетам либо иным документам каждого такого суда или органа. Каждый суд или административный орган, а также каждый государственный служащий или служащий местных органов власти должен предоставлять омбудсмену, по его требованию, любые сведения и отчеты. Такая обязанность возложена и на любое другое лицо, если оно находится под контролем омбудсмена. По требованию его будет сопровождать прокурор [176, с.392].

Один из омбудсменов является административным директором и выполняет координационные функции в отношении остальных омбудсменов, прежде всего по согласованию с ними устанавливает сферы их контроля. Также он отвечает за управление в ведомстве и определяет главные направления его деятельности. Кроме того, существуют омбудсмены по антитрестовскому законодательству, по защите прав потребителей, по равным возможностям, по вопросам этнической дискриминации. Эти омбудсмены назначаются правительством, но подчиняются парламентским омбудсменам.

Начиная с 1919 года такие органы стали учреждаться в других странах. С 1919 года этот институт начал функционировать в Финляндии, а после второй мировой войны (1952 год) – в Дании и Норвегии (в гражданских и военных областях).

После появления в государствах Северной Европы, институт омбудсмена стал быстро распространяться в других странах, демонстрируя многообразие путей приспособления к конкретным социально-политическим условиям [130, с.78-81].

В 1962 году институт омбудсмена был введен в Новой Зеландии, в 1967 году – в Великобритании, в 1962 году – в ряде провинций Канады, 1971-1973 гг. – становление института омбудсмена в Австралии. Идея омбудсмена в свое время пробудила большой интерес в США, где затем возникли различные типы омбудсменов: исполнительный, специальный, городской,



региональный. С 1976 г. институт омбудсмана (Provedor de Justica) существует в Португалии. В 1982 году вступил в должность нидерландский омбудсмен (National Ombudsman). Различные виды омбудсмана существуют в Швейцарии, Италии, Бельгии, Франции, ФРГ, Австрии, Израиле, Индии и т.д.

Институт омбудсмана получил законодательное и общественное признание в государствах с самыми разными формами правления – конституционной монархии, президентской и парламентской республиках. Институт омбудсмана успешно функционирует в государствах, принадлежащих к различным правовым семьям [133, с.346].

В одних странах эта служба представлена единоличным должностным лицом (омбудсмен – в Намибии, уполномоченный по правам человека – в России и Польше, проведор юстиции – в Португалии, парламентский уполномоченный по делам администрации – в Великобритании, народный защитник – в Испании, посредник или медиатор – во Франции, национальный омбудсмен – в Австрии и т.д. с приданным ему аппаратом), в других – коллегиальный орган (коллегия народной правозащиты – в Австрии, комиссия – в Венгрии и т.д.).

Иногда омбудсмен действует лишь в определенных сферах общественной жизни (например, омбудсмен по вопросам обороны – в Германии, уполномоченный британского парламента – в Северной Ирландии, омбудсмены по национальным языкам, по информации, по обеспечению права на частную жизнь – в Канаде), нередко такая служба учреждается и в субъектах (штатах, провинциях и так далее) федерации. Такие уполномоченные также могут иметь либо общую компетенцию (например, омбудсмены штатов Западная Австралия, омбудсмен канадской провинции Соскачеван, омбудсмены в некоторых штатах Индии), либо, что бывает реже, действовать в определенных сферах общественных отношений.

Наконец, существуют и такие органы, которые выполняют функции «квазиомбудсмана». Это относится, например, к постоянной следственной комиссии в Танзании, выполняющей функции «коллективного омбудсмана», но лишь по отношению к определенному кругу лиц: высокопоставленным служащим государственного аппарата и только по определенным вопросам их поведения (ранее эта комиссия рассматривала дела также партийных функционеров существовавшей тогда единственной партии), к комиссиям по наблюдению за выполнением «кодекса лидера», существовавшим во многих африканских странах, к генеральным контролерам в Бангладеш, Перу, Колумбии и так далее. Нередко и посредника (медиатора) во Франции и Сенегале рассматривают как квазиомбудсмана ввиду его сильной зависимости не столько от законодательной, сколько от исполнительной власти [19, с.315-316].

В октябре 1991 года в Париже прошла международная конференция с участием 35 национальных учреждений по защите прав человека при содействии Центра ООН по правам человека. Комиссия ООН по правам

человека в 1991 году и Генеральная Ассамблея ООН в 1993 году утвердила заключения (названные как «Парижские принципы») о необходимости внедрения в государствах национальных учреждений по правам человека с широким мандатом в целях поощрения и защиты прав человека, соответствия их принятым международным стандартам. К национальным независимым институтам стали относить институт омбудсмана (уполномоченного по правам человека) и комиссии по правам человека. ОБСЕ и ПРООН при разработке проекта закона об омбудсменах в Республике Казахстан рекомендовали придерживаться Парижских принципов и дали свои рекомендации исходя из них. Парижские принципы стали служить критерием оценки эффективности функционирования создаваемых национальных учреждений по правам человека в государствах. Национальные независимые учреждения, созданные не в соответствии с Парижскими принципами, не считались независимыми и демократичными и не пользовались достаточным доверием международного сообщества. Парижские принципы определяли, что институт омбудсмана должен быть создан в соответствии с Конституцией или специальным законом, быть независимым, с четко отраженной юрисдикцией и полномочиями, доступным, сотрудничающим с другими органами, с неправительственными правозащитными организациями, оперативным и подотчетным.

Главной гарантией независимости деятельности омбудсмана являлось закрепление полномочий уполномоченного по правам человека в Конституции или специальном законе. Независимость определялась и через финансовую автономность. В законодательстве должны быть четко отражены источники и природа финансирования, отдельная строка в бюджете, основном финансовом законе государства, утвержденном парламентом.

Участники Второго Азиатско-Тихоокеанского регионального семинара национальных учреждений по защите прав человека (Бангладеш, Бирма, Канада, Индия, Иран, Непал, Филиппины, Тибет, Великобритания и США), проходившего в г. Нью-Дели 9-10 сентября 1997 года, заявили, что Парижские принципы являются тем минимальным набором стандартов, на основе соответствия которым оцениваются степень независимости и надежности национальных организаций по правам человека, как уже существующих, так и находящихся в процессе образования. Было отмечено, что для независимости национальных организаций по правам человека наиболее важным является необходимость закрепления конституционного или законодательного мандата [130, с.59-64].

В 1992 году Маастрихтский договор ввел институт омбудсмана в структуру органов Европейского союза, а Совет Европы учредил должность Комиссара по правам человека. После этого институты омбудсмана появились в странах Восточной Европы и СНГ. В Литве он создан в 1992 году, в Грузии, Узбекистане и Латвии – в 1996 году, в России и Украине – в

1997 году. Институты омбудсмена под разными названиями введены уже в 90 странах мира.

Омбудсмены различаются по полномочиям и компетенции в зависимости от уровня и степени развитости правовой культуры населения, политической системы страны, действенности институтов гражданского общества и демократических традиций в том или ином государстве. Поэтому омбудсмены могут наделяться как императивными мандатами, обязательно контрольно-надзорными функциями, так и функциями, носящими только лишь рекомендательный характер [133, с.348].

Наиболее широкое определение полномочий омбудсмена, учитывающее мировой опыт, дано в Конституции Намибии, где этой службе посвящена глава 10. Омбудсмен расследует жалобы о нарушении прав и свобод, о злоупотреблении властью, несправедливости, грубости, оскорблениях, о невежливом обращении с любым жителем Намибии любого должностного лица на работе (ст. 91). Он обязан вскрывать коррупцию в деятельности должностных лиц, расследовать поведение последних, если оно является «несправедливым в демократическом обществе».

Омбудсмен также расследует жалобы в отношении Комиссии публичной службы, администрации государства, тюремной службы, жалобы в отношении несбалансированности государственной службы, на неравные возможности доступа к госслужбе. Он проводит расследование по вопросам чрезмерного использования природных ресурсов, деградации экосистемы, эксплуатации невозобновляемых ресурсов, рассматривает жалобы на действия должностных лиц, предприятий, организаций, а также «частных институтов» на нарушение основных прав и свобод. Омбудсмен полномочен предпринимать действия для исправления упущений и причиненного вреда, включая организацию переговоров между сторонами. Он может обращаться с докладами к вышестоящим над сторонами должностным лицам, к органам уголовного обвинения, может начать процесс в суде, при помощи органов обвинения расследовать факты коррупции и присвоения публичных денежных средств. Омбудсмен вправе выступать с инициативой о пересмотре устаревших законов. Под угрозой наказания он вправе вызывать необходимых лиц, требовать предъявления документов, вести допрос любого лица, требовать от любых лиц сотрудничества и использования их знаний при расследовании.

Акты и решения, принимаемые омбудсменом в результате расследования жалоб граждан или проведения проверок по собственной инициативе, не обладают обязательной юридической силой и основываются главным образом на его авторитете, сложившихся традициях. Вместе с тем омбудсмен обязан ежегодно представлять доклады парламенту, и последний вправе принять соответствующие меры к нарушителям закона (органам и должностным лицам), да и без этого должностные лица, негативное упоминание о которых попадает в документацию, регулярно публикуемую омбудсменом, рискуют существенно подорвать свою репутацию. Кроме того,

хотя омбудсмен и не вправе самостоятельно осуществлять административные меры, он может передать дело в суд, в прокуратуру [19, с.316-317].

Как мы видим, к середине 90-х годов прошлого века институт омбудсмана получил широкое развитие в мировой практике. Но его становление в Республике Казахстан проходило непросто, несмотря на то, что необходимость его учреждения была очевидна, так как проблема защиты прав человека в стране стояла очень остро. Чиновничья волокита, многочисленные случаи незаконных действий правоохранительных органов, разгул коррупции, произвол и бюрократические проволочки стали повседневным явлением.

В 1994-1995 годах Комиссия по правам человека при Президенте РК вышла к руководству страны с предложением о рассмотрении вопроса о создании в Казахстане института уполномоченного по правам человека. В разработанном Комиссией проекте «Комплексной государственной программы в области прав и свобод человека» были обозначены актуальность, место, роль, пути разрешения структурно-организационных проблем, связанных с созданием подобного учреждения. Здесь же был очерчен примерный круг полномочий этого нового национального правозащитного института.

Авторы комплексной государственной программы в области прав человека предложили рабочей группе, готовившей проект новой Конституции 1995 года, предусмотреть в разделах о полномочиях Президента и Парламента страны пункт об их праве создавать подобные национальные институты защиты прав человека. Это позволяло бы в ближайшей или дальней перспективе, в любой удобный для государства исторический момент, при достижении соответствующих условий и материальных возможностей, учредить этот институт.

В течение ряда лет, начиная с 1997 года, при содействии представительства ООН в Казахстане, с привлечением представителей заинтересованных министерств и ведомств, широкого круга научной общественности, негосударственных правозащитных организаций и международных экспертов готовился проект закона об уполномоченном по правам человека [133, с.351-360].

19 сентября 2002 года Президент РК подписал Указ № 947 «Об учреждении должности Уполномоченного по правам человека», который утвердил Положение об Уполномоченном по правам человека. В рекомендациях международных организаций, в выступлениях общественности, в научной литературе неоднократно отмечалось, что если Казахстан желает соответствовать в данном вопросе Парижским принципам, то необходимо установить, что омбудсмана будет назначать Парламент, а нормы о его статусе нужно включить в Конституцию. И раз в Казахстане институт Уполномоченного по правам человека учрежден актом главы

государства, то его статус принижается и рамки его реальных возможностей сужаются.

Признавая отчасти правильность этого суждения, представляется необходимым в то же время поддержать точку зрения известного исследователя этого вопроса Ж.Д. Бусурманова: «Особенность Казахстана заключается в том, что, находясь в состоянии транзитного периода своего развития, он как бы на ходу апробирует наиболее приемлемые приемы и способы демократического переустройства государства и общества. Причем, динамизм, поступательность и результативность реформ во многом зависит от воли и авторитета иницилирующего субъекта государственной власти. А так как с именем Президента страны связаны многие поступательные шаги и успехи Казахстана, вес и авторитет главы государства в обществе общепризнан и высок... В 1998 Президент страны одобрил и поддержал подписание между Правительством Казахстана и БДИПЧ ОБСЕ Меморандума о взаимоотношениях по вопросу учреждения института Национального Омбудсмана в Казахстане. В связи с чем, назначение и освобождение Президентом страны кандидатур на должность Уполномоченного по правам человека, своего рода утверждение причастности главы государства к данной идее, а также предоставленная ему правовая возможность выражения своего мнения, как гаранта прав и свобод человека и гражданина, по принципиальным моментам учреждения подобного института. В этом и проявляется наша евразийская особенность, наш евразийский менталитет. Думается, что это благотворно отразится и на эффективности отправления полномочий главным правозащитником страны, и на авторитете принимаемых им решений, а также на состоятельности и имидже нового для казахстанской действительности правозащитного органа.

Вместе с тем, конечно, следует согласиться с мнением, что официальный статус Уполномоченного по правам человека, согласно Положению о нем, утвержденному Указом Президента РК от 19 сентября 2002 года, значительно уступает статусу омбудсменов в других странах, что сказывается на авторитете принимаемых им решений» [133, с.363-364].

Вопросом, вызывающим нарекания в научной и публицистической литературе, являются требования, предъявляемые к кандидатам на должность Уполномоченного по правам человека. Законодательство зарубежных стран предусматривает более жесткие требования к кандидатам, претендующим на занятие должности омбудсмана. Согласно Положению лицо, назначаемое на должность Уполномоченного в Республике Казахстан, должно отвечать следующим требованиям: обладать гражданством, иметь высшее юридическое или иное гуманитарное образование, обладать стажем работы не менее трех лет по юридической специальности или в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина. Для сравнения приведем Закон Венгерской Республики «Об Уполномоченном Государственного собрания по гражданским правам», по которому Уполномоченным может быть избран гражданин Венгрии, который окончил юридический факультет университета,

не совершил преступления и должен быть выбран парламентом из числа юристов, обладающих выдающимися теоретическими знаниями, имеющих не менее чем 10-летнюю профессиональную практику или научные знания в области защиты прав человека [176, с.27]. Такое закрепление в законодательстве более жестких правовых критериев, предъявляемых к подбору и выдвижению кандидатур на должность Уполномоченного, необходимо для обеспечения замещения этой важнейшей государственной должности профессиональными, компетентными, ответственными и авторитетными людьми [133, с.364-365].

Представляется, что стаж работы по юридической специальности лица, претендующего на должность Омбудсмена, действительно должен быть не менее 10-15 лет. Вызывает нарекания и термин «гуманитарное образование». В большинстве стран мира законодатели установили, что омбудсменами могут быть только юристы, вследствие того, что они хорошо знают юридические способы защиты прав человека. Они должны быть, преимущественно, специалистами в области конституционного права. Его деятельность основывается не только на моральном авторитете и опыте, но и квалификации, а высшее юридическое образование является в этом случае необходимым условием. Можно представить себе, какова будет эффективность работы такого института, если омбудсмен не сможет отличить гражданские права от гражданского права, не будет понимать в правовых механизмах защиты прав человека. Кроме того, большая юридическая работа должна проводиться по совершенствованию законодательства и приведению его в соответствие с международными стандартами, правовому просвещению. Поэтому, как показывает практика, даже доктора юридических наук (Польша, Россия и так далее) не всегда справлялись со своими задачами. Заниженные требования к кандидатуре омбудсмена, как показывает анализ функционирования института в других странах, приводит к снижению эффективности работы столь важного правозащитного органа [177].

Представляется, что необходимо закрепить в Положении об Уполномоченном по правам человека, кроме вышеназванных требований, еще и возрастные ограничения – не моложе 45 лет – так как кроме профессиональных знаний необходим еще и жизненный опыт. Высокий моральный авторитет, общественное доверие обычно человек приобретает с опытом в более старшем возрасте.

Основной задачей Омбудсмена является защита прав и свобод человека и гражданина. Эта задача решается во многих направлениях деятельности Уполномоченного по правам человека в РК и сотрудников его учреждения.

Ведущим направлением в работе Уполномоченного является работа с письменными и устными обращениями граждан по вопросам нарушения прав и принятие мер по их восстановлению. Также основные направления деятельности – это анализ нормативных правовых актов и правоприменительной практики в области прав человека, разработка

предложений по их совершенствованию, правовое просвещение по вопросам прав человека, форм и методов их защиты, подготовка ежегодных отчетов Уполномоченного в соответствии с п. 23 Положения об Уполномоченном по правам человека.

Осуществляя контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, защиту его прав и законных интересов, Уполномоченный содействует налаживанию конструктивного взаимодействия между общественными и государственными правозащитными институтами, становлению гражданского общества, формированию правового государства.

В этой связи одним из главных вопросов в деятельности института Уполномоченного по правам человека является взаимодействие с органами власти, с одной стороны, и неправительственными правозащитными организациями, с другой.

Сегодня наметилась устойчивая тенденция действенного сотрудничества Уполномоченного и представителей государственных органов в области прав человека, особенно в деле правового просвещения, развития и укрепления доверия между гражданами и государством.

Вместе с тем эффективность сотрудничества гражданских институтов с органами власти может и должна быть существенно повышена. И, прежде всего, это касается содействия реализации и обеспечения общественного контроля.

Совершенно очевидно, что только объединенными усилиями государственных структур, призванных защищать права человека, и неправительственных правозащитных организаций можно добиться активизации и повышения эффективности деятельности судебных и несудебных механизмов защиты прав человека.

Основным направлением деятельности Уполномоченного по правам человека является работа по защите и восстановлению прав и свобод граждан посредством рассмотрения обращений граждан и выработки рекомендаций, а также правозащитного мониторинга в регионах.

Институт Уполномоченного по правам человека в РК является одним из институциональных компонентов системы конституционализма. Своим успешным развитием он вносит существенный вклад в становление и развертывание всех элементов этой системы.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юрист, 2001.

6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

## **ТЕМА 11. ОСНОВНЫЕ ПРАВА И СВОБОДЫ ГРАЖДАН КАК ОБЪЕКТ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

### **Вопросы:**

- 1) - понятие основных прав, свобод граждан;
- 2) - соотношение основных (конституционных) прав, свобод граждан с другими юридическими правами и свободами;
- 3) - классификация основных прав и свобод граждан РК;
- 4) - основные идеи, заложенные в Конституциях суверенного Казахстана о правах и свободах граждан;
- 5) - конституционно-правовое закрепление прав и свобод человека и гражданина;
- 6) - проблема дуализма категорий «права человека» и «права гражданина»;
- 7) - проблемы конституционно-правового регулирования основных прав и свобод граждан;
- 8) - проблемы ограничений основных конституционных прав и свобод граждан.

### **Тезис:**

Правовое положение личности определяется всей совокупностью юридических прав, свобод и обязанностей. Однако решающее значение в оформлении правового статуса имеют основные, конституционные права, свободы и обязанности.

*Основное право (свобода)* – это закрепленная Конституцией и гарантированная государством, вытекающая из принадлежности к гражданству РК, неотъемлемая от него возможность, позволяющая каждому гражданину избирать вид и меру своего поведения, пользоваться представленными ему благами как в личных, так и в общественных интересах.

Категории «право» и «свобода» здесь почти полностью совпадают, хотя если рассматривать их как философские категории, то право несколько шире свободы, так как последняя используется, в основном, в политической сфере.

*Основная обязанность* – это установленная государством, закрепленная Конституцией необходимость, предписывающая каждому гражданину определенный вид и меру поведения, связанные с необходимостью их



участия в обеспечении интересов общества, других граждан, и ответственность в случае его неисполнения.

*Гарантии осуществления основных прав и свобод граждан* – это условия, средства, способы, формы, обеспечивающие фактическую реализацию и всестороннюю охрану прав и свобод граждан.

Юридические гарантии дополняют характеристику правового статуса граждан. Общие и специальные гарантии определены Конституцией и действующим законодательством Республики Казахстан [85, с.94].

Каковы же особенности конституционного закрепления основных прав, свобод и обязанностей граждан в первых конституциях Казахстана как суверенного государства?

В Конституции 1993 г. этой проблеме был посвящен весь раздел I «Гражданин, его права, свободы и обязанности»: Глава I Общие положения; Глава II Гражданство, Глава III Гражданские права и свободы; глава IV Политические права и свободы; глава V Экономические и социальные права; глава VII Гарантии прав и свобод.

Конституция 1995 г. содержит раздел II «Человек и гражданин», не разбивая его на главы. Закрепление основ правового статуса в Конституции 1993 и 1995 г. отличается принципиально новыми подходами к решению проблем прав человека, признанием его свободы, обеспечения его чести и достоинства.

Эти идеи исходят из основополагающих идей Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и международных обязательств РК.

Какие новые, концептуальные идеи заложены в Конституции РК 1995 г.?

1. Она построена на признании государством неотъемлемых и неотчуждаемых прав граждан. Ст. 12 ч.2 гласит: «Права и свободы человека принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов».

2. Она освобождена от «патерналистского» подхода, свойственного советским конституциям, где права имели характер «дара» государства народу. Сейчас государство выступает не в роли благодетеля, а в качестве гаранта этих прав. В этой связи подчеркивается равенство и взаимная ответственность государства и гражданина. Ст. 12 гласит: «В Республике Казахстан признаются и гарантируются права и свободы человека в соответствии с Конституцией... Гражданин в силу самого своего гражданства имеет права и несет обязанности».

3. В Конституции проводится принцип, согласно которому все права и свободы граждан защищаются в судебном порядке. Ст.13 ч.2 закрепляет, что «каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод».

4. В Конституцию заложена идея о соответствии прав и свобод граждан Всеобщей Декларации прав человека и международным обязательствам РК.

5. В Конституцию включен целый ряд прав, свобод, ранее не провозглашавшихся в Конституции или неполно обозначенных в ней, а также

внесены существенные изменения в содержание ранее закрепленных прав и обязанностей. Например, ст. 16 ч. 3: «каждый задержанный, арестованный, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката с момента, соответственно, задержания, ареста или предъявления обвинения».

6. Основные права и свободы граждан в соответствии с Конституцией можно разделить на следующие виды:

- 1) гражданские (личные) права;
- 2) экономические и социальные права;
- 3) политические права и свободы.

Личные права и свободы – это составная часть основных (конституционных) прав граждан Республики Казахстан. Это целый блок прав, проникнутых внутренним единством, характеризующий определенные сферы жизнедеятельности граждан. «Личные права и свободы – это закрепленные Конституцией Республики Казахстан и гарантированные государством возможности человека в пользовании наиболее ценными благами личной свободы: правом на жизнь и личную безопасность, благами частной и семейной жизни, нравственной и духовной неприкосновенностью, необходимыми для охраны его жизни, свободы, достоинства как личности» [6, с.274].

Личные (гражданские) права и свободы занимают особое, ведущее место в системе основных (конституционных) прав и свобод граждан, что закрепляется в Конституции Республики Казахстан в ст.1 п.1 и вытекает из их особого характера, из того, что они «определяют свободу человека в сфере личной жизни, его юридическую защищенность от какого-либо незаконного вмешательства... Цель этих прав состоит в охране и защите частной сферы, в которой проявляются индивидуальность и личностное своеобразие человека» [46, с.43].

Личные права – это блок прав, предоставляющих конституционную защиту частной жизни граждан от непомерного и неправомерного вмешательства государства во все те сферы частной жизни, которые по терминологии американской юриспруденции охватываются ставшим интернациональным термином «прайвеси». Этот термин не имеет адекватного эквивалента в русском языке. Этим термином в США обозначают все аспекты частной жизни гражданина: интимные стороны жизни, социальные связи, круг интересов и потребностей, ведение переписки, записей, дневников, мысли, суждения и т.д. В одном из американских юридических словарей констатируется, что право на «прайвеси» – это право быть «оставленным в покое» [19, с.282].

В специальной литературе личные (гражданские) права и свободы подразделяются по-разному на различные группы. Одни авторы подразделяют на две группы: первая, более общая группа, включает такие права, как право на жизнь, право на свободу личности, право на физическую целостность; вторая группа включает права, конкретизирующие те, которые

содержатся в первой группе – право на свободу мысли и совести, свободу частной жизни и коммуникаций, на неприкосновенность жилища, а также свободу передвижения и поселения и уголовно-правовые и процессуальные гарантии личных прав и свобод» [19, с.282].

Опираясь на анализ личных прав свобод, которые закреплены в Конституции Республики Казахстан, предоставляется более четкой точка зрения К.К. Айтхожина, который выделяет «три группы указанных прав и свобод: к первой группе относятся права, обеспечивающие самое ценное личное благо человека (право на жизнь) и личную безопасность человека (право на личную свободу). Ко второй группе относятся личные права, которые обеспечивают неприкосновенность духовной и нравственной сторон жизни человека: право на неприкосновенность достоинства человека, право на свободу совести, право на защиту чести и достоинства. Третья группа личных прав и свобод призвана обеспечивать неприкосновенность благ частной и семейной жизни: право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, право на тайну личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений; право определять и указывать или не указывать свою национальную, партийную и религиозную принадлежность; право на пользование родным языком и культурой, на свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества; право на свободу информации; право на свободное передвижение по территории Республики Казахстан» [6, с.275-276].

Так как в рамках одного параграфа трудно раскрыть особенности конституционно-правового закрепления всех вышеназванных личных (гражданских) права и свобод граждан Республики Казахстан, то рассмотрим лишь некоторые из них.

Статья 15 Конституции Республики Казахстан закрепляет, что каждый имеет право на жизнь. Это положение отражает идеи Всеобщей декларации прав человека 1948 г. (ст.3). Это право возникает с момента рождения человека и длится до его смерти, оно является абсолютным и неотчуждаемым. Пункт 2 ст.15 Конституции Республики Казахстан гласит, что никто не вправе произвольно лишать человека жизни. Смертная казнь устанавливается законом как исключительная мера наказания за террористические преступления, сопряженные с гибелью людей, а также за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время, с предоставлением приговоренному права ходатайствовать о помиловании. Уголовный кодекс Республики Казахстан устанавливает, что смертная казнь в виде расстрела как исключительная мера наказания может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь человека, в мирное время, и в военное время или в боевой обстановке за государственную измену, преступления против мира и безопасности человечества и особо тяжкие воинские преступления. Смертная казнь не применяется к несовершеннолетним, к женщинам и к мужчинам, достигшим

к моменту вынесения приговора 65 лет. Смертная казнь не может быть приведена в исполнение до истечения одного года со времени вступления приговора в силу.

В конституциях большинства стран мира также закрепляется право на жизнь. «Каждый обладает неотъемлемым правом на жизнь и человеческое достоинство, никто не может быть лишен их вследствие произвола», – записано в §54.1 Конституции Венгрии. Конституция Румынии содержит следующую формулировку: «Право на жизнь, физическую и психическую целостность человека гарантируется» (ст.22). Конституция Венесуэлы 1961 г., провозглашая право на жизнь, закрепляет положение о том, что «никакой закон не может устанавливать смертную казнь или полномочие по приведению ее в исполнение». Смертная казнь запрещается и Основным Законом ФРГ (ст.102)... По Конституциям целого ряда государств смертная казнь, однако, допускается. Так, Конституция Португалии 1976 г., признавая неприкосновенность человеческой жизни (п.2 ст.25), указывает, что «применение смертной казни допускается в исключительных случаях» [19, с.283].

По данным, приводимым в литературе, в 87 странах смертная казнь сохраняется, а 4 государства, ранее отменившие смертную казнь, вернулись к ней. В 1997 году правозащитная организация Amnesty International зафиксирована 4364 случая смертной казни в 69 странах мира. По количеству смертных приговоров лидировал Китай – 1876, Исламская Республика Иран – 143, Саудовская Аравия – 122, США – 74 [86, с.114-115].

На страницах печатных изданий, на телевидении и т.п. давно идет ожесточенная дискуссия по поводу отмены смертной казни в других странах и у нас в Казахстане. Противники смертной казни заявляют, что она негуманна, что при вынесении смертных приговоров возможны ошибки. В пример приводится казус, когда по убийствам, в которых впоследствии виновным был признан Андрей Чикатило, были расстреляны два человека. Приводится мнение, что жестокость наказания не уменьшает количества совершенных преступлений, в т.ч. убийств. За отмену смертной казни выступают некоторые медицинские работники и психологи, утверждающие, что не существует безболезненного способа смертной казни, будь то расстрел, смертельная инъекция или электрический стул. Кроме того, участвующие в процессе прокуратуры, полицейские, врачи, надзиратели получают сильнейший психологический стресс и т.д. Приводятся другие аргументы, в числе которых предлагается создать особые условия содержания в местах лишения свободы лиц, осужденных к пожизненному лишению свободы в качестве альтернативы смертной казни, отличающиеся от условий содержания лиц, осужденных к срочному лишению свободы [86, с.116-117; 87, с.121-123].

На наш взгляд, представляется более правильной точка зрения, что смертная казнь должна быть сохранена. Другое дело, что она должна применяться только за особо тяжкие преступления против личности, и только

за них. Аргумент о возможных ошибках при вынесении приговоров говорит лишь о том, что необходимо совершенствовать процесс расследования подобных дел и рассмотрения их в суде. Кроме того, осужденный получив право на жизнь, лишается права на смерть, когда нет моральных сил жить под грузом содеянного. Далее, дискутируя о безболезненности смертной казни, мы забываем о тех мучениях, которые убийцы заставляют терпеть свои жертвы. Кроме того, говоря о моральном стрессе исполнителей смертной казни, мы почему-то забываем о страшных потрясениях жертв, их родных и близких. Далее, можно высказать полную солидарность с теми, кто утверждает, что пожизненное заключение как альтернатива смертной казни – это слишком дорогостоящее мероприятие для государства, т.е. потребует тех денежных средств, которые могли бы получить пенсионеры, малоимущие, инвалиды, матери-одиночки, многодетные семьи и т.д. Безусловно, гуманнее помочь тем, кто нуждается, чем создавать специальные условия преступникам, совершившим ужасные злодеяния. Общество, состоящее из граждан – налогоплательщиков, на наш взгляд, не должно пожизненно создавать специальные условия для тех, кто присвоил себе право распоряжаться чужой жизнью.

П. 2 ст. 21 Конституции Республики Казахстан закрепляет, что каждый имеет право выезжать за пределы Республики. Граждане Республики Казахстан имеют право беспрепятственного возвращения в республику. Закон Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. «О миграции населения», Закон Республики Казахстан от 19 июня 1995 г. «О правовом положении иностранцев в Республике Казахстан» и другие нормативные акты устанавливают правила въезда и выезда за пределы Казахстана, порядок получения виз, правила безвизового передвижения.

Свобода передвижения и поселения находит отражение в конституциях большинства стран мира. «Конституция Венесуэлы следующим образом формулирует рассматриваемую свободу: «каждый может свободно передвигаться по национальной территории, менять свой домицилий и местопребывание, покидать и возвращаться в республику, ввозить и вывозить из страны свою собственность без каких-либо ограничений, кроме установленных законом» (ст. 64).

Свобода передвижения и поселения закреплена как в конституциях западных стран (Италия, Канада), так и в конституциях стран «третьего мира» (Тунис). Данная свобода является прерогативой граждан Европейского союза (ст.8 «а» Маастрихтского договора 1992 г.). Она, однако, отсутствует в Конституциях КНР и КНДР. Свобода передвижения может быть ограничена властями по различным основаниям, носящим, как правило, временный характер... только на основе закона» [19, с.286-287]. Республика Казахстан следует также в закреплении свободы передвижения и поселения, как мы видим, общепринятым принципам международного права, духу и букве Всеобщей Декларации прав человека.

Личные (гражданские) права и свободы граждан РК являются частью их конституционных прав, имеют огромное значение для развития правовой, демократической государственности, так как «права и свободы человека – это главное звено всех общественных процессов, которое должно привести в действие политические, экономические, социальные структуры, обеспечить преодоление разрыва между человеком и властью, человеком и экономикой, человеком и способом распределения социальных благ, помочь выйти из политического и экономического кризиса, в котором оказалось общество» [64, с.34]. Поэтому совершенствование конституционно-правового регулирования основных прав граждан РК в целом, и личных (гражданских), в частности, представляется одной из важнейших задач правовой реформы.

В сентябре 2002 г. Указом Президента Республики Казахстан одобрена Концепция правовой политики РК, которая имеет огромное значение для развития национального законодательства. Данный документ является основополагающим для определения перспектив и основных направлений развития нашего республиканского законодательства, как конституционного, так и представляющего другие отрасли права. В Концепции уделяется особое внимание укреплению, развитию и обеспечению реальным механизмом гарантий прав и свобод граждан РК, гражданских, политических и социально-экономических [89].

Реальное пользование политическими правами граждан, всем их комплексом, закрепленным в Конституции, гарантии этого пользования представляют одну из важнейших проблем конституционного права РК. В связи с этим представляется своевременным коснуться некоторых аспектов этого вопроса.

Одним из основных политических прав граждан РК является право на участие в республиканском референдуме, предусмотренное п. 2. ст. 33 Конституции РК. Более детальную регламентацию положения этой нормы Конституции нашли в Конституционном законе РК «О республиканском референдуме» от 2 ноября 1995 г. в ред. 1999 г. и 2004 г., который подробно закрепляет механизм проведения референдума, вопросы, выносимые на него, называет граждан, принимающих участие в референдуме, очерчивает круг тех, кто не принимает в нем участие и др. В Казахстане республиканский референдум проводился 2 раза в 1995 г. по вопросу о продлении полномочий Президента до 2000 г. и о принятии Конституции. Народ Казахстана достаточно активно принимал участие в референдумах.

Первый референдум в 1995 г. проводился 29 апреля по вопросу «Согласны ли вы продлить до 1 декабря 2000 года срок полномочий Президента Назарбаева Н.А., всенародно избранного 1 декабря 1991 г.?». В процессе проведения этого референдума голосование состоялось на всех 10194 участках референдума. Из 9110156 граждан республики, внесенных в списки для участия в референдуме, в голосовании приняли участие 8309637 человек, или 91,21%. Из принявших участие в голосовании граждан 7932834 высказались за продление полномочий Президента, что составило 95,46%,

312256 или 3,76% проголосовали против, 64647 (0,8%) бюллетеней признаны недействительными [90].

Второй референдум в 1995 г. был проведен 30 августа по вопросу: «Принимаете ли Вы новую Конституцию Республики Казахстан, проект которой опубликован в печати 1 августа 1995г.?».\* В процессе проведения этого референдума голосование состоялось на всех 10253 участках. Общее число граждан республики, включенных в списки для голосования, составляло 8933516 человек. Число граждан, принявших участие в голосовании, составило 8091715, или 90,58 %. Число граждан, проголосовавших «да» – 7212773, или 89,14 %, проголосовавших «нет» – 800839, или 9,90 %, число бюллетеней, признанных недействительными – 78103 [91].

Как видно из вышеприведенных данных, население достаточно активно принимало участие в референдумах. Совсем другой вопрос в том, было ли достаточным обсуждение проекта Конституции лишь в течение 1 месяца. Специалисты отмечают как достоинства, так и недостатки практики принятия конституций путем проведения общегосударственных референдумов. А.А. Мишин относит к числу первых черты демократизма в процедуре принятия Конституции, к числу вторых – то, что избирательному корпусу предоставляется возможность однозначно – «да» или «нет» – определить свое отношение ко всему проекту Конституции, однако избиратель не может одобрить или отклонить отдельные положения или статьи проекта [50, с.50].

Эти соображения заслуживают внимания, ибо громоздкий проект Конституции, содержащий, как в Казахстане, преамбулу и IX разделов из 98 статей, многие из которых, в свою очередь, разбиты на пункты и подпункты, никак не может быть уместен в двузначную градацию ответов голосующих на референдуме и оставляет вне поля зрения ряд основных показателей их волеизъявления. На наш взгляд, положительный эффект может быть достигнут только тогда, когда каждый институт непосредственной демократии, включая институт республиканского референдума, будет использован и применен с учетом его характера, предназначения и возможностей. Иначе легко впасть в ошибку.

Референдум – одна из ярких и действенных форм непосредственной демократии; она обеспечивает непосредственное решение народом определенных вопросов государственной жизни, выявление и юридическое оформление государственной воли народа [92, с.185-186; 93, с.63-67]. Поэтому, на наш взгляд, несмотря на определенные недостатки, этот институт непосредственной демократии будет развиваться и совершенствоваться в нашем обществе, как и право граждан РК на участие в референдуме.

---

\* Кстати, в постсоветский период некоторые республики бывшего СССР также вынесли проекты своих Конституций или изменения к ним на референдум (Российской Федерации, Беларусь, Кыргызская Республика).

Но существуют и некоторые проблемы в развитии института референдума. Как показала практика проведения 30 августа 1995 года республиканского референдума по вопросу принятия Конституции, не все в достаточной степени успели за 1 месяц хорошо изучить и обдумать проект Конституции (имеются в виду в основном граждане – не юристы, рабочие, служащие и пр.), а тем более принять участие в обсуждении и внести конкретные предложения. Поэтому, на наш взгляд, необходимо закрепить законодательно обязательное проведение народных обсуждений перед вынесением на референдум Конституции, конституционных законов и законов. Причем, обязательно отметить, что это обсуждение длится не менее 3 месяцев. Это – самый оптимальный срок, так как больший срок рискует превратить обсуждение проекта в затянутую и бесконечную «говорильню». Для этих целей необходимо обновить положение Закона Казахской ССР «О народном обсуждении важных вопросов государственной жизни» от 9 февраля 1988 г. В новом акте должны быть определены вопросы, по которым проводится народное обсуждение (опрос) (обсуждение проектов Конституции, конституционных законов и законов), сроки обсуждения (не менее 3 месяцев), процедура проведения этого мероприятия и гарантии того, что все предложения и замечания будут рассмотрены (приняты или отклонены по тем или иным причинам). Думается, эти два института – всенародный опрос и референдум, взаимосвязаны и позволят принять наиболее эффективное и продуманное решение, принятое действительно всенародно.

Выше уже отмечалось, что в Казахстане никогда не проводились местные референдумы. Местные референдумы в полном смысле слова. Но народные массы, работники местных органов пытались вдохнуть жизнь в «мертвые», неработающие институты. Так, в газете «Вечерняя Алма-Ата» 7 апреля 1988 г. было опубликовано объявление о том, что 9 апреля проводится референдум по вопросу строительства жилья хозяйственным способом и уплотнению жилого фонда в квадрате улиц Ботанический бульвар-Чапаева-Аэузова-Лумумбы. Для обсуждения этого решения приглашаются население района, очередники исполкома и трудовых коллективов. Побывав на этом мероприятии, я бы отметила, что это – не референдум в полном смысле слова. Это мероприятие точнее и правильнее было бы назвать сходом граждан или общим собранием жильцов квартала № 272 Калининского района и очередников для получения жилья исполкома в г. Алма-Аты и трудовых коллективов. Процедура проведения так называемого референдума была типичной для проведения общего собрания.

За недолгую историю развития суверенного Казахстана в республике проведено уже два референдума. Этот институт включает в себе большой демократический потенциал. Использование его в полную силу послужит ощутимым подспорьем в построении у нас подлинного демократического, правового государства, в развитии и укреплении политических прав граждан РК.



Реальное пользование всем комплексом прав и свобод граждан РК, в том числе политическими правами и свободами, создание целостного механизма их гарантий – одна из важнейших задач правового, демократического государства. В этой сфере еще много проблем. «...За сохранение, раскрытие ценности человека, за реальную ценность его прав и свобод необходимо активно работать, и идея эта может превращаться как путем совершенствования законодательства, так и усиления организаторской деятельности государства в этой области» [37, с.47].

Статья 32 Конституции РК закрепляет, что «граждане РК вправе мирно и без оружия собираться, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование». «Право на проведение публичных мероприятий – субъективное право граждан, имеющее целью оказать воздействие на органы государственного и местного самоуправления для решения насущных вопросов жизнедеятельности общества (политических, социальных, экономических и др.). Это право является важным элементом народовластия, одной из активных форм участия граждан в управления делами государства» [6, с.316].

Конституционные положения развивает и детально регламентирует Закон РК от 17 марта 1995 г. «О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в РК», который закрепляет, что формами выражения общественных, групповых или личных интересов и протеста, именуемых в законодательстве собраниями, митингами, шествиями и демонстрациями, следует понимать также голодовку в общественных местах, возведение юрт, палаток, иных сооружений и пикетирование.

В Республике Казахстан характеристика порядка реализации свободы собраний и манифестаций дается в текущем законодательстве, а именно в Законе РК от 17 марта 1995 г. Законом «О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в Республике Казахстан» закреплен уведомительный порядок. О проведении собрания, митинга, шествия, пикета или демонстрации подается заявление в местный исполнительный орган в письменной форме, не позднее чем за 10 дней до намеченной даты проведения. Заявление может быть подано уполномоченными трудовыми коллективами, общественных объединений или отдельных групп граждан РК, достигших 18 лет. В заявлении указываются цель, форма, место проведения мероприятия, маршруты, движения, время начала и окончания, предполагаемое количество участников, данные об уполномоченных, дата подачи заявления [99].

«Права и свободы, если они используются справедливо с учетом законных интересов других лиц, общества и государства, не должны ограничиваться. Но в осуществлении прав и свобод отдельные люди могут выходить за рамки своих прав и нарушать права и свободы других лиц, общества и государства. В этом случае правомерны определенные ограничения прав и свобод...» [2, с.214]. В законодательстве РК оговорен

строго ограниченный перечень оснований, по которым местный исполнительный орган запрещает собрание, митинг, шествие, пикетирование или демонстрацию, а именно, если целью их проведения является разжигание расовой, национальной, социальной, религиозной нетерпимости, сословной исключительности, насильственное ниспровержение конституционного строя, посягательство на территориальную целостность республики, а также нарушение других положений Конституции, законов и других нормативных актов РК, либо их проведение угрожает общественному порядку и безопасности граждан.

В законодательстве других стран содержатся аналогичные положения. «В ст. 34 Конституции Турции содержится следующая норма: «Компетентный орган, определенный законом, может запретить отдельный митинг и демонстрацию или отложить их на срок, не превышающий двух месяцев, когда существует большая вероятность возникновения беспорядков, которые представляют серьезную угрозу общественному порядку, когда будут нарушены требования национальной безопасности, или во время которых могут быть совершены действия, грозящие разрушению основных принципов Республики».

Наиболее типична в этом отношении формулировка ст. 47 Конституции Эстонии: «Все люди имеют право без предварительного разрешения мирно собираться и проводить собрания. Это право может быть ограничено в установленных законом случаях в порядке и целях обеспечения государственной безопасности, общественного порядка, нравственности, безопасности дорожного движения и участников собрания, а также для пресечения распространения инфекционных заболеваний» [19, с.299].

Одним из основных направлений изменений и дополнений в избирательное законодательство, внесенных 19 июня 2007 г., было усиление и укрепление роли политических партий в избирательном процессе.

«Участвуя в избирательных кампаниях, политические партии разрабатывают и представляют избирателям альтернативные варианты наиболее оптимальных, по их мнению, решений проблем общественного развития. В свою очередь, всеобщие выборы, выражающие волю народа, имеют смысл только в том случае, если на суд избирателей выносятся альтернативные программы, разрабатываемые как независимыми кандидатами, баллотирующимися в соответствующие органы власти, так и политическими партиями. Следовательно, альтернативное участие в выборах как разных независимых депутатов, так и разных по своей политической направленности партий есть форма политической демократии и важнейшая предпосылка формирования органов государственной власти» [100, с.153].

В соответствии со ст. 87 Конституционного Закона «О выборах в РК» право выдвижения кандидатов в депутаты Мажилиса принадлежит политическим партиям, зарегистрированным в установленном порядке, а в отношении кандидатов в депутаты Мажилиса, избираемых Ассамблеей народа Казахстана – Совету Ассамблеи [101]. В старой редакции закона

право выдвижения кандидатов в депутаты Мажилиса принадлежало не только политическим партиям, но и республиканским и местным общественным объединениям, зарегистрированным в установленном порядке. Предоставление сейчас только политическим партиям права на выдвижение кандидатов в Мажилисе Парламента РК обусловлено стремлением укрепить позиции политических партий, создать в РК благоприятные условия для становления многопартийности и политического плюрализма.

Но, на наш взгляд, такое положение Конституционного Закона «О выборах» противоречит конституционным положениям о равенстве общественных объединений перед Законом (ст. 5 Конституции), а также не способствует развитию других общественных объединений, повышению их активности, не обеспечивает равные возможности для участия всех общественных объединений, в том числе и политических партий, в общественной жизни страны, в формировании активной жизненной позиции ее граждан.

Не все исследователи-конституционалисты согласны с вышеуказанной точкой зрения, приветствуя исключение других общественных объединений из круга субъектов выдвижения кандидатов в депутаты Мажилиса. Например, К.К. Мусин отмечает, что включение других общественных объединений в избирательный процесс может привести к политизации как самих этих объединений, призванных выполнять совершенно иные задачи, так и к чрезмерной политизации всего общества [102, с.18]. На наш взгляд, включение общественных объединений в круг субъектов выдвижения кандидатов в депутаты Мажилиса не должно привести к таким серьезным последствиям, так как, как уже отмечал К.К. Мусин, у этих объединений совсем другие цели, и возможность влиять на избирательный процесс путем выдвижения кандидатов - лишь вспомогательная задача в достижении этих целей и в выражении интересов отдельных категорий граждан. Представляется, что «чрезмерной политизации общества» от этого никак не наступит. На наш взгляд, 5-10 депутатов Мажилиса Парламента могли бы избираться от общественных объединений.

Еще одним из изменений избирательного законодательства, вызвавшим неоднозначную реакцию в литературе, является новый порядок формирования избирательных комиссий. Если раньше территориальные, окружные и участковые избирательные комиссии образовывались вышестоящей комиссией по представлению соответствующего акима, то сейчас в соответствии со ст. 10 Конституционного Закона «О выборах» территориальные, окружные и участковые избирательные комиссии избираются соответствующими маслихатами на основании предложений политических партий. Подобное положение представляется положительным, т.к. позволяет избежать «давления» на избиркомы со стороны исполнительных органов, и расширит возможности партийного и общественного контроля за ходом выборов. Однако другие общественные

объединения (не политические партии) опять отстранены от этого процесса, что нарушает положение об их равных правах с политическими партиями.

В соответствии с Конституцией (ст.ст. 44, 57) и Конституционным Законом «О выборах» (ст. 11) состав Центральной избирательной комиссии формируется следующим образом: Президент назначает сроком на 5 лет Председателя и двух членов. Каждая из Палат Парламента самостоятельно, без участия другой Палаты, назначает двух членов Центризбиркома. В состав Центризбиркома не входят представители от политических партий, как в состав других избирательных комиссий. Это объясняется тем, что в соответствии с Конституцией РК (ст. 5) общественные объединения не могут вмешиваться в дела государства, а государство не может незаконно вмешиваться в дела общественных объединений.

«В ряде государств в состав центральной избирательной администрации входят и представители политических партий. При этом они могут иметь различное правовое положение. В Российской Федерации в ходе избирательной кампании 1993г. партии обладали правом совещательного голоса, в Австрии они имеют те же права, что и другие члены комиссии, в Мексике права члена комиссии от политической партии зависят от статуса партии» [19, с.383].

При анализе избирательного законодательства пристальное внимание, особенно после выборов в Мажилис Парламента РК в 2007 г., вызывает проблема так называемого «заградительного пункта» или «заградительного барьера». В казахстанском конституционном законе «О выборах в РК» закреплено, что к распределению мандатов по партийным спискам допускаются лишь те партии, которые набрали 7 и более процентов голосов избирателей. «Нужно отметить, что заградительный барьер существует во многих странах, хотя он существенно различается по своим масштабам. В Израиле долгое время заградительный барьер составлял 1%, он равен 2% в Дании, 2,5% в Шри-Ланке, 3% в Аргентине, 4% в Болгарии, 8% в Египте, 10% в Турции... Конечно, заградительный барьер нарушает принцип равенства партий... в результате он нарушает и принцип равенства избирательного права, равенства голосов избирателей» [104, с.229-230]. От закрепления в законодательстве как можно большего «заградительного пункта» выигрывают только крупные партии, имеющие мощную финансовую базу, могущие провести широкую рекламную кампанию. Поэтому многие ученые, представители оппозиции, представители средств массовой информации предлагают снизить этот барьер.

Уменьшение «заградительного пункта», как отмечается в литературе, повлечет за собой как положительные, так и отрицательные последствия. «Это приведет к тому, что число партий (избирательных объединений), представленных в Думе, будет больше, а, следовательно, партийные фракции будут малочисленнее и слабее. Оппозиция будет ослаблена, исполнительная власть укреплена, станет еще более независимой от Парламента. Ей будет легче договариваться с мелкими фракциями, которые представляют

незначительное число избирателей. С другой стороны, возрастет представительность Думы, она будет шире и точнее отражать спектр разных интересов общества» [104, с.229]. Представляется, что данное высказывание полностью справедливо и в отношении Парламента Республики Казахстан.

Немаловажен вопрос, насколько возможно снижение «избирательного барьера». Думается, что не более, чем на 2-3%, то есть до 4%, так как еще меньший «барьер» лишит политических партий дополнительного стимула к развитию, совершенствованию своей Программы, Устава, предвыборной партийной программы, стимула к развертыванию лучшей рекламной кампании в защиту своих кандидатов.

Проведенные осенью 2007 г. выборы в Мажилис Парламента РК обозначили многие спорные вопросы – это использование электронной системы голосования и подсчета голосов, новый порядок формирования избирательных комиссий и другие проблемы, решение которых предполагает дальнейшее совершенствование избирательного законодательства. А последнее является одним из важнейших условий построения правовой, демократической государственности в Казахстане.

В политической системе общества, кроме государства, функционируют разнообразные общественные объединения. Каждое из них представляет ту или иную категорию, тот или иной слой населения, а в своей совокупности они могут рассматриваться как средство выражения, закрепления и реализации инициативы и активности, если не всего населения, то его определенной части.

Общественные объединения населения – это результат реализации народом, гражданами Республики Казахстан своего конституционного права на свободу объединений. Это право закреплено в ст. 23 Конституции РК 1995 г. и означает «возможность граждан добровольно, на основе свободного волеизъявления создавать формирования в соответствии со своими интересами для достижения общих целей. Данное право может быть реализовано как путем создания нового объединения, так и вступления в существующие объединения на принципах равноправия, самоуправления и законности» [38, с.90].

«Право граждан на свободу объединений означает, что общественные объединения создаются гражданами на добровольной основе для достижения ими общих целей, не противоречащих законодательству, без предварительного разрешения органов государства» [6, с.195].

Что же такое общественные объединения? Это – «понятие, отражающее всю совокупность разнообразных добровольных формирований граждан, возникающих в результате их свободно волеизъявления в порядке осуществления конституционного права на объединение (ст. 23) на основе общности своих интересов» [38, с.64]. В статье 2 Закона Республики Казахстан «Об общественных объединениях» от 31 мая 1996 года дается более конкретное определение: «Общественным объединением в Республике Казахстан признаются политические партии, профессиональные союзы и

другие объединения граждан, созданные на добровольной основе для достижения ими общих целей, не противоречащих законодательству. «Общественные объединения являются некоммерческими организациями» [105].

Общественные объединения многообразны, они различаются по целям, сферам деятельности, по организационному оформлению. «К основным видам объединений относятся политические партии, массовые движения, профессиональные союзы, детские, молодежные, женские, ветеранские организации, научные, технические, культурно-просветительские, спортивные и иные добровольческие общества, творческие союзы, национально-культурные центры и т.д.» [38, с.90-91]. Кроме выше названных, к общественным объединениям относятся и религиозные объединения.

Политическими партиями в соответствии с Законом РК «О политических партиях» от 15 июля 2002 г. признаются добровольные объединения граждан Республики Казахстан, выражающие политическую волю граждан, различных социальных групп, в целях представления их интересов в представительных и исполнительных органах государственной власти, местного самоуправления и участия в их формировании [106, с.83]. Политологический словарь дает следующее определение политической партии: «Это политическая организация, состоящая из наиболее активной и организованной части класса, социального слоя и выражающая их интересы, ценностные ориентации и целевые установки» [107, с.103]. В определении, закрепленном в республиканском законодательстве подчеркивается главная цель партий – участие в осуществлении государственной власти. В этом и заключается главное отличие политических партий от массовых общественных движений и других общественных объединений. «Различия в природе и задачах общественных объединений и политических партий носят принципиальный характер. Несколько упрощая проблему, можно сказать, что первые создаются для защиты специфических интересов социальных и профессиональных групп, а вторые - для завоевания, удержания и осуществления государственной власти» [108, с.25]. С приведенной точкой зрения можно только согласиться.

Поэтому молодежные, детские, женские, ветеранские, научные, спортивные и иные добровольческие общества можно определить как добровольные объединения граждан РК, призванные выявлять и выражать их специфические научные, творческие, возрастные и иные интересы.

Такого рода законодательство отсутствовало в бывшем СССР вплоть до 1990 года. Хотя право граждан на объединение закрепляли все советские конституции, а Конституция СССР 1977 г. определила роль общественных организаций как важной составной части политической системы, однако законодательная регламентация порядка их образования и деятельности не осуществлялось. Она таила в себе угрозу появления оппозиционных и иных нежелательных для правящей Коммунистической партии объединений.

Законодательная база не могла дать оснований для их появления. Поэтому в условиях монопольного господства КПСС вопрос об этом и не ставился [11, с.205-206]. Существовавшие тогда общественные объединения действовали под руководством КПСС без какой-либо правовой основы. Не было практики их регистрации.

За годы независимости Казахстана произошли большие изменения в таком компоненте политической системы общества, как политические партии. Преодолена прежняя однопартийность и постепенно утверждается многопартийная система. В этом факте нашли отражение процессы, связанные с демонтажем тоталитаризма и качественным преобразованием всего общественного и государственного строя по пути его демократизации. Однопартийная система была главным устоем тоталитаризма в стране: сосредоточение всех рычагов и инструментов власти в руках одной партии при отсутствии каких-либо сдержек и противовесов со стороны иных политических сил неизбежно вело к ее всевластию и своеволию, к полной бесконтрольности ее действий, к утверждению такой системы правления, когда фактически могли не учитываться объективные критерии и требования и когда редко порицались факты произвола, беззакония и нарушений со стороны руководителей, функционеров и членов этой партии. В большинстве стран однопартийность была результатом победы одной партии над конкурирующими партиями, следствием устранения всякой оппозиции и установления монополии данной партии на руководство всеми государственными и общественными делами. Естественно, что в этих условиях исключался плюрализм мнений, подавлялось всякое инакомыслие, безраздельно устанавливался диктат идеологии и политики, исходящих от правящей партии.

Решительный разрыв с однопартийностью и упразднение господствующего положения коммунистической партии в государстве и обществе открыли путь к созданию других партий и вовлечению их в орбиту активной политической жизни. В результате таких преобразований в республике сейчас действует множество партий, каждая из которых провозгласила свою платформу и имеет свою программу.

После обретения Казахстаном независимости в первой Конституции нашего суверенного государства 1993 г. в Основах конституционного строя закреплялось: Республика Казахстан гарантирует общественным объединениям, действующим в рамках Конституции и законов Республики, равные правовые возможности. Идеология общественных объединений не может устанавливаться в качестве государственной. Глава 10 Конституции посвящалась общественным объединениям. В ней закреплялось, что незаконное вмешательство государственных органов и должностных лиц в деятельность общественных объединений, равно как и вмешательство общественных объединений в деятельность государственных органов и должностных лиц не допускается. Запрещалось возложение на общественные объединения функций государственных органов.

Не допускалась деятельность общественных объединений, преследующих политические цели, в органах государственного управления, прокуратуры и судах, вооруженных силах, государственных предприятиях, учреждениях и организациях. В Конституции в ст. 55 особо закреплялось, что запрещается создание и деятельность общественных объединений, провозглашающих или на практике реализующих расовую, национальную, социальную, религиозную нетерпимость, сословную исключительность, призывающих к насильственному ниспровержению конституционного строя, посягающих на территориальную целостность Республики.

На территории Республики Казахстан запрещается создание непредусмотренных законодательством Республики военизированных формирований, а также тайных обществ и объединений [111].

Кроме этих положений, в Конституции 1993 г. были заложены основы формирования и деятельности политических партий, профессиональных союзов и религиозных объединений.

В Конституции Республики Казахстан 1995 г. наблюдается преемственность многих положений Конституции 1993 года, связанных с общественными объединениями. Но теперь нормы об общественных объединениях содержатся в разделе 1 «Общие положения», где закрепляются основы конституционного строя, что подчеркивает возросшее значение общественных объединений на современном этапе развития нашего общества, в процессе построения демократического, правового государства.

Конституция 1995 г. признает идеологическое и политическое многообразие в Республике. Снова подчеркивается недопущение создания в государственных органах организаций политических партий. Впервые закрепляется недопущение государственного финансирования общественных объединений.

В п. 4 ст. 5 Конституции закреплено, что в Республике не допускается деятельность политических партий и профессиональных союзов других государств, партий на религиозной основе, а также финансирование политических партий и профсоюзов иностранными юридическими лицами и гражданами, иностранными государствами и международными организациями.

Деятельность иностранных религиозных объединений на территории Республики, а также назначение иностранными религиозными центрами руководителей религиозных объединений в Республике осуществляется по согласованию с соответствующими государственными органами Республики [1, с.5-6].

Представляется необходимым подчеркнуть особо значение принципа равноправия общественных объединений, который предполагает равное отношение закона ко всем общественным объединениям, их равное право на участие в социально-политической жизни общества. В литературе всегда отмечается исключение их дискриминации по каким-либо признакам, особенно по численности. Запрещение незаконного вмешательства



государства в дела общественных объединений служит защитой от давления государства на общественные объединения. Но и представители общественных объединений, особенно политических партий, и научные исследователи отмечают, что «понятие «незаконное вмешательство» требует четкого толкования с точки зрения проблемы незаконного вмешательства общественных объединений в дела государства, поскольку в этом случае неопределенность границ между законным и незаконным вмешательством чревата серьезными последствиями. Очевидно, в последнем случае конституционную норму следует толковать ограничительно, т.е. незаконное вмешательство общественных объединений в юридически закрепленную сферу исключительной компетенции соответствующего государственного института. В развитие вышеназванных положений Конституции Республики Казахстан 1995 г. были приняты в 1996 г. Закон РК «Об общественных объединениях» от 31 мая 1996 г. и Закон РК «О политических партиях» от 2 июля 1996 г. и ныне действующий Закон РК «О политических партиях» от 15 июля 2002 г. Кроме этих законов действует принятый 9 апреля 1993 г. Закон РК «О профессиональных союзах» и Закон РК от 15 января 1992 г. «О свободе вероисповедания и религиозных объединениях». Эти нормативные акты, развивая и детализируя положения Конституции, закрепляют цели и задачи этих общественных объединений, принципы взаимоотношений государства и этих общественных объединений, их статус, порядок создания, реорганизации, ликвидации общественных объединений, их права и обязанности.

В Казахстане создаются и действуют республиканские, региональные и местные общественные объединения. Республиканскими считаются объединения, имеющие свои структурные подразделения (филиалы и представительства) на территории более половины областей Казахстана, если структурные подразделения имеются менее, чем в половине областей, то объединение считается региональным. Если общественное объединение действует в пределах одной области, то оно относится к местным объединениям [105, с.326-327].

Порядок создания общественных объединений – регистрационный. Объединение создается по инициативе группы граждан республики не менее 10 человек, созывающих учредительный съезд (конференцию или собрание), на котором принимается устав и формируются руководящие органы. Общественное объединение должно быть зарегистрировано в соответствующем подразделении Министерства юстиции.

Статья 22 Конституции РК 1995 г. закрепляет, что каждый имеет право на свободу совести. Закон «О свободе вероисповедания и религиозных объединениях» подчеркивает, что граждане Республики Казахстан, других государств, лица без гражданства вправе исповедовать, как единолично, так и совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой. Закон закрепляет принципы взаимоотношений религиозных объединений и государства: религиозные объединения отделены от государства. Все

религии и религиозные объединения равны перед законом. Никакая религия или религиозные объединения не пользуются никакими преимуществами по отношению к другим. Религиозные объединения не выполняют каких-либо государственных функций, государство не вмешивается в их деятельность, если она не противоречит законодательству. Государство не финансирует религиозные объединения. Не допускается образование партий и иных политических формирований религиозного толка, а также участие религиозных объединений в деятельности политических партий или оказание им финансовой поддержки. В этих положениях четко видна политика отделения церкви от государства и невмешательства религиозных образований в политический процесс в республике. Кроме этого, Закон закрепляет отделение школы от религиозных объединений и светский характер государственного образования [112, с.162-164].

Законодательство о политических партиях, представляется, лучше рассмотреть в сравнении с законодательством других государств. Политический плюрализм находит отражение в различных формулировках конституций разных государств. У нас в Республике утверждается идеологическое и политическое многообразие. «В Конституции Болгарии 1991 г. принцип политического плюрализма получил отчетливое выражение: «политическая жизнь в республике Болгария основана на принципе политического плюрализма» (ст. 11). О политическом плюрализме (политическом и идеологическом многообразии) говорится в ст.1 Конституции Испании 1978 г. и ст. 1 п. 8 Конституции Румынии 1991 г., ст. 13 Конституции РФ и др. Еще более широкая формулировка имеется в Конституции Молдовы 1994 г.: «Демократия в Республике Молдова осуществляется в условиях политического плюрализма, несовместимого с диктатурой и тоталитаризмом» (ст.5) [19, с.353-354].

Законодательством о политических партиях Республики Казахстан устанавливается явочный регистрационный порядок их образования, а конституции капиталистических, развивающихся стран, постсоциалистических государств устанавливают свободное образование партий и политических организаций, явочный порядок их создания (т.е. их образование не нуждается в предварительном разрешении властей, как и у нас).

«О многообразии политических институтов сказано в ст. 4 Конституции Беларуси 1994 г. и ст. 12 Конституции Узбекистана 1992 г. Могут создаваться различные политические организации, в том числе и оппозиционные. О праве меньшинства на политическую оппозицию говорится в ст. 117 Конституции Португалии 1976 г., детально права политической оппозиции перечисляются в ст. 112 Конституции Колумбии 1991 г.» [19, с.354]. У нас в законодательстве подобных положений нет.

Закон РК «О политических партиях» устанавливает цели и место партий в обществе. Они создаются для участия в политической жизни общества, формирования и реализации политической воли граждан РК и участия в

установленном законом порядке в формировании органов государственной власти. «По конституции Франции 1958 г. партии должны соблюдать принципы национального суверенитета и демократии и содействовать выражению общественного мнения путем голосования (ст. 4). Основной Закон ФРГ видит роль партий в содействии формирования политической воли народа, их внутренняя организация должна соответствовать демократическим принципам (ст. 21)» [19, с.354].

Законодательство зарубежных стран содержит положения о взаимоотношениях партий и государства, о праве граждан на объединение. Как это урегулировано у нас, говорилось выше. Но в соответствии со ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах (который вступил в силу в 1976 г.) право на объединение «не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц» [113, с.197].

В соответствии с Конституцией Республики Казахстан и законодательством о политических партиях запрещается создание и деятельность политических партий, цели или действия которых направлены на насильственное изменение конституционного строя, нарушение целостности Республики, подрыв безопасности государства, разжигание социальной, расовой, национальной религиозной, сословной и родовой розни. Ст. 13 Конституции Российской Федерации содержит аналогичные запреты [114, с.354]. Конституция Узбекистана 1991 г. в ст. 57 кроме прочих запрещает объединения, выступающие против суверенитета, безопасности, конституционных прав, пропагандирующие войну, расовую и национальную вражду, посягающую на здоровье и нравственность народа. [115, с.486-487]. Конституция ФРГ закрепляет, что антиконституционны партии, стремящиеся причинить ущерб основам свободного демократического строя, поставить под угрозу существование ФРГ [116, с.11].

Законодательство Республики Казахстан о политических партиях, равно как и некоторых других государств, содержит ограничения для членства в партиях. Военнослужащие, работники органов национальной безопасности, правоохранительных органов и судьи не должны состоять в партиях, профсоюзах, выступать в поддержку какой-либо политической партии. Такие же положения содержат Конституции Кыргызстана, Азербайджана и Грузии.

В Казахстане членом политической партии может быть гражданин РК, достигший 18-летнего возраста. Иностранцы граждане, лица без гражданства не могут быть членами политических партий, не допускается коллективное членство.

«Во многих странах существует государственное финансирование политических партий (обычно соразмерно числу голосов, поданных за них на парламентских выборах)» [19, с.356], и по Конституции РК это запрещалось

до 21 мая 2007 г. По этому поводу в специальной литературе существовали разные мнения. Идея запрещения государственного финансирования политических партий представлялась небесспорной. Предполагалось, что потенциально она может значительно затруднить развитие партийной системы в Казахстане, образование сильных политических партий, поскольку эффективное осуществление лежащих на них функций невозможно лишь за счет самофинансирования, без существенной государственной помощи» [108, с.28]. Высказывалось другое мнение, что, если государство будет финансировать какие-то партии, а другие не будет, у них не будет равных стартовых позиций для завоевания голосов и сердец граждан, избирателей. Тем более, что все партии государство тоже не может финансировать. 21 мая 2007 г. в Конституцию были внесены изменения и исключено положение о недопустимости финансирования государством общественных объединений.

У нас в республике закреплён принцип многопартийности. «В условиях авторитарных политических систем законы нередко устанавливают ограниченную многопартийность. Две партии были разрешены в Бразилии до 1979 г., возможность создания только двух партий была предусмотрена конституцией Нигерии 1989 г., три партии разрешаются в Индонезии. Тоталитарные политические системы исходят из принципов политического и идеологического монизма. Для них характерна одна функционально признаваемая идеология, однопартийность или даже беспартийность... Партии, как разрушающие единство уммы (мусульманской общины), запрещены во многих монархических арабских странах (Саудовская Аравия, Оман, ОАЭ, Кувейт и др.)» [19, с.356].

Наряду с соревновательностью и как одна из ее сторон используются поиски компромисса и консенсуса на базе общих целей, для достижения гражданского мира, политической стабильности, укрепления правопорядка. «Гражданские форумы», «круглые столы» представителей государственной власти, партий и политических движений, другие формы совместной выработки политических решений сыграли огромную роль в мирном переходе Польши, Венгрии, Чехии, Словакии и других стран к новому общественному строю, а также в поступательном развитии РК.

Политические партии играют важную роль в общественно-политической и государственной жизни, выступая в качестве связующего звена между обществом и государством. Задача партий – активно участвовать в политической жизни на всех стадиях политического процесса: выборах, в формировании представительных органов власти, в принятии политических и государственных решений» [117, с.4].

Спецификой нашего республиканского законодательства о политических партиях является принятие с 1996 г. уже второго нормативного правового акта, регулирующего организацию и деятельность политических партий. Это – Закон РК «О политических партиях» от 15 июля 2002 г. Этот Закон, в какой-то степени, по сравнению с ранее действовавшим Законом от 2 июля 1996 г., усложнил возможность регистрации политических партий,

обусловив это наличием в составе политических партий не менее 50 000 членов, представляющих структурные подразделения партии во всех областях, городе республиканского значения и столице, численностью не менее 700 членов партии в каждом из них. Раньше политические партии могли пройти регистрацию, если в их составе было не менее 3000 граждан, представляющих более половины областей Казахстана.

Подобное положение вызвало широкий резонанс как в специальной литературе, так и в выступлениях лидеров оппозиции, журналистов и партийных функционеров. Основным доводом против являлось высказывание о том, что данное положение Закона будет тормозить развитие малых партий и препятствовать их участию в процессе формирования представительных органов. Представляется, что это – не совсем верная позиция. Наоборот более сложный порядок регистрации послужит стимулом для совершенствования партиями своих Программы и Устава, для развития своих предвыборных платформ, для более широкого привлечения в свои ряды новых членов и, в конечном итоге, послужит дальнейшему развитию многопартийности в РК.

Республика Казахстан стремится к построению правового государства, где существует политическое и идеологическое многообразие, плюрализм. «Проблема обеспечения плюрализма мнений и интересов имеет как юридические, так и неюридические аспекты: для концепции правового государства важны и те, и другие, ибо оно, как мы можем предвидеть и предсказать, будет несовместимо с удручающим однообразием и сплошной унификацией, ориентируясь на достижение подлинного многообразия, богатства, и, следовательно, настоящего плюрализма мнений и интересов» [118, с.9].

В нашей республике существуют различные объединения, выражающие цели и интересы различных слоев населения, и они служат развитию плюрализма мнений, демократизации общества и, в конечном итоге, создают предпосылки для формирования и укрепления правового государства в Республике Казахстан.

Как уже отмечалось выше, Конституция РК 1995 г. закрепила широкий объем гражданских, социально-экономических и политических прав граждан. «Важное место в общей системе конституционных прав и свобод личности принадлежит политическим правам и свободам граждан Республики Казахстан, представляющим собой обеспеченную Конституцией и законодательством Республики возможность их участия как индивидуально, так и коллективно в общественно-политической жизни государства и осуществлении государственной власти. Политические права и свободы граждан составляют правовую основу демократических институтов общества и выступают как ценности, которыми власть должна ограничивать себя и на которые должна ориентироваться.... От реальности и обеспеченности политических прав и свобод во многом зависят прочность устоев конституционного строя Республики Казахстан, уровень

политической культуры населения, заинтересованность граждан и их объединений в непосредственном управлении делами государства» [6, с.313-314].

В Конституциях Республики Казахстан 1993 г. и 1995 г. не закреплялось и не закрепляется право граждан на участие в народной законодательной инициативе. Но это не означает, на наш взгляд, полного отрицания законодателем такого политического права у граждан Республики Казахстан, равно как и невозможность его правового закрепления.

Кроме этого, граждане Республики Казахстан, в соответствии со ст. 33 п. 1 Конституции Республики Казахстан, имеют право участвовать в управлении делами государства непосредственно и через своих представителей. Это право является очень емким, многоплановым, «интегрирующим все другие политические права и свободы... Участие граждан в управлении делами государства как непосредственно (т.е. путем изъявления своей воли на референдуме, а также личного участия в деятельности органов государства), так и через избираемых ими представителей в органы государственной власти и местного самоуправления является выражением народного суверенитета и формой осуществления ими власти народа. Граждане, ассоциированные как народ республики, осуществляют власть, и каждый гражданин участвует в осуществлении принадлежащей народу государственной власти» [6, с.315]. Поэтому, представляется, что право граждан Республики Казахстан на участие в народной законодательной инициативе входит составной частью в право граждан Республики Казахстан участвовать в управлении делами государства, предусмотренное ст. 33 п. 1 Конституции Республики Казахстан, так как народная законодательная инициатива позволяет каждому гражданину принять участие в формировании суверенной воли народа через разработку законопроектов.

Институт народной законодательной инициативы имеет определенное сходство с некоторыми другими правовыми институтами, такими как институт законодательной инициативы, институт референдума и институт индивидуальных и коллективных обращений в государственные органы и органы местного самоуправления.

В чем отличия народной законодательной инициативы от референдума? «Если на референдум выносятся либо действующий закон, либо проект, который, как правило, прошел все стадии законодательного процесса, то осуществление народной законодательной инициативы по существу означает возбуждение законодательного процесса в отношении конкретного акта. Помимо этого референдум предполагает участие всего избирательного корпуса, а для реализации инициативы достаточно решения определенной его части» [19, с.415]. В некоторых государствах народная законодательная инициатива заканчивается референдумом. В Швейцарии в соответствии со ст. 140 п. 2 Конституции «передаются на референдум народа:

а) народные инициативы, ведущие к полному пересмотру Конституции;

б) народные инициативы, составленные в общих выражениях, ведущие к частному пересмотру Конституции, которые были отклонены Федеральным Собранием...» [120, с.738].

Конституция Республики Казахстан предоставляет гражданам право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления. Нормативным правовым актом, детально регулирующим это право, является Закон РК от 12 января 2007 г. «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц». В соответствии с этим актом в понятие «обращение» входят направленные субъекту, рассматривающему обращения, или должностному лицу индивидуальные или коллективные письменные, устные либо в форме электронного документа, заверенные электронной цифровой подписью, предложения, заявления, жалобы, запросы или отклики.

Предложение – рекомендация лица по совершенствованию законов и иных нормативных правовых актов, деятельности государственных органов, развитию общественных отношений, улучшению социально-экономической и иных сфер деятельности государства и общества.

Заявление – ходатайство лица о содействии в реализации его прав и свобод или прав и свобод других лиц либо сообщение о нарушении законов и иных нормативных правовых актов, недостатках в работе субъектов, рассматривающих обращения, должностных лиц либо критика их деятельности.

Жалоба – требование лица о восстановлении или защите нарушенных прав, свобод или законных интересов, об устранении неправомерных действий или бездействия должностных лиц, а также отмене незаконных решений субъектов.

Отклик – выражение лицом своего отношения к проводимой государством внутренней и внешней политике, а также к событиям и явлениям общественного характера.

Запрос – просьба лица о предоставлении информации по интересующим вопросам личного или общественного характера [121].

Как видно из анализа всех видов обращений, ни один из них, в отличие от народной законодательной инициативы, не ставит конечной целью принятие определенного закона, у них совсем иные цели. Кроме этого, гражданин, подавший обращение, может обжаловать принятое по нему решение вышестоящему должностному лицу или субъекту, а после этого обратиться в суд в установленном законом порядке на решения и действия органов, совершенные с нарушением закона. Инициаторы народной законодательной инициативы, как правило, при отказе инициативы могут обратиться в орган конституционного контроля.

Институт народной законодательной инициативы не получил в мире такого широкого распространения, как референдум, выборы и другие формы непосредственной демократии. «В настоящее время этот институт предусмотрен на центральном уровне в Австрии, Италии, Испании,

Швейцарии, Филиппинах, Буркина-Фасо, а на региональном – в Швейцарии, Италии, США. Симптоматично, что в Российской Федерации, которая довольно последовательно внедряет демократические институты в собственное законодательств, только конституция Тывы (ст.65) предусмотрела право законодательной инициативы для группы избирателей численностью не менее 1000 человек. Кроме того, нельзя забывать о том, что данный институт имеет не столь уж высокую эффективность. Например, в Италии после принятия Конституции 1947 г., закрепившей народную законодательную инициативу, до 1980 г. из довольно небольшого числа подобных законопроектов только один по вопросу о кредите кооперативам был одобрен в виде закона» [19, с.415].

В законодательстве разных стран по-разному закрепляются предметы народной законодательной инициативы. В Швейцарской Конституции 1999 г. в ст. 139-139 закрепляется, что сто тысяч швейцарок и швейцарцев, имеющих право голоса, могут выступить с инициативой о полном или частичном пересмотре Конституции [120, с.737]. «В Испании установлены пределы осуществления народной законодательной инициативы. По Конституции (ч. 3 ст. 87) такая инициатива не может иметь места по вопросам, отнесенным к предметам регулирования органических законов, законам о налогообложении, международным отношениям, а также по вопросам, связанным с помилованием. Органический закон расширил этот перечень и распространил запрет также на законы, предусмотренные в ст. 131 (планирование общей экономической деятельности) и ч. 1 ст. 134 (генеральный бюджет) Конституции» [19, с.417].

В государствах, где законодательно закреплена народная инициатива, ее процедура урегулирована по-разному. В Италии в соответствии с Законом от 25 мая 1970 г. № 352 о референдумах, предусмотренных Конституцией, и законодательной инициативе народа, предложение вносится в виде постатейного проекта, сопровождаемого разъяснительным докладом. Инициаторов должно быть не менее 10 человек. Они должны явиться в канцелярию кассационного суда с удостоверениями, подтверждающими, что они включены в списки избирателей одной из коммун области. В канцелярии составляется протокол, копию которого получают инициаторы. В одной из официальных газет делается объявление о выдвижении инициативы. Далее собираются подписные листы, которые должны содержать текст законопроекта и быть заверены в канцелярии коммуны или судебных учреждений. Подлинность подписей обязательно заверяется нотариусом, канцелярией претуры или трибунала, в чей округ входит коммуна, а также мировым судьей или секретарем коммуны.

Законопроект с приложением не менее 50 тыс. подписей избирателей передается Председателю одной из палат Парламента, которая проводит проверку и подсчет подписей и устанавливает их законность. Проекты в порядке народной законодательной инициативы могут быть изменены палатами или отвергнуты.



В Республике Казахстан, равно как и в большинстве постсоциалистических, постсоветских государств этот институт не предусмотрен ни в Конституции, ни в других нормативных правовых актах. Представляется, что законодательное закрепление такого института будет способствовать дальнейшему процессу развертывания демократизации всех сторон жизни казахстанского общества, повышению политической и правовой образованности и культуры населения, формированию твердой гражданской позиции каждого сознательного человека.

Некоторые исследователи, подчеркивая значение того или иного института, сразу предлагают вносить изменения в Конституцию, закрепляя соответствующие положения. Но, на наш взгляд, более верно подчеркнуть, что «Конституция должна соответствовать требованиям меняющейся жизни. В то же время нельзя относиться к Конституции как к обычному нормативному правовому акту... Стремление к постоянным изменениям, во-первых, объясняется непониманием роли и значения Конституции в жизни общества и государства, во-вторых, чревато отрицательными последствиями, т.е. может привести к подрыву политической и правовой стабильности, в-третьих, может формировать правовой нигилизм» [12, с.522].

Исходя из этих соображений представляется более верным разработать и принять специальный акт о народной законодательной инициативе или включить положения об этом институте отдельным разделом в Конституционный Закон «О республиканском референдуме» от 2 ноября 1995 г., так как эти две формы непосредственной демократии достаточно тесно взаимосвязаны. По нашему мнению, в нормативном акте о народной законодательной инициативе должно быть дано ее четкое определение, ее цели, классификация народной инициативы, пределы ее осуществления, т.е. по каким вопросам такая инициатива не может иметь места (вопросы, касающиеся основ конституционного строя РК, ограничения прав и свобод граждан, охраны правопорядка, здоровья и нравственности населения, вопросы, касающиеся международных отношений и помилования).

В данном нормативном акте должна быть закреплена процедура осуществления этой инициативы и количество избирателей (не менее 100 тыс. граждан РК), которому предоставлено это право. Сбор подписей, оформление подписных листов может быть поручено инициативной группе. Эта процедура может быть аналогична процедуре сбора подписей инициативной группой референдума. Центральная избирательная комиссия может в конечном итоге проверять правильность составления подписных листов.

В акте должно быть указано, в каких случаях Парламент отклоняет народную инициативу, и закреплено право инициаторов обратиться в Конституционный Совет РК за защитой своего права.

Становление в Республике Казахстан такого института, как институт народной законодательной инициативы, развитие права граждан РК на участие в народной законодательной инициативе послужит дальнейшему

укреплению других демократических институтов в Казахстане, совершенствованию законодательного процесса и построению правового государства в РК, так как будет служить инструментом выявления воли народных масс и принятия законов, инициированных самим народом.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

## **ТЕМА 12. СПЕЦИФИКА КОНСТИТУЦИОННОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ ОСНОВНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ ЛИЧНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

### **Вопросы:**

- 1) - понятие основных обязанностей граждан;
- 2) - соотношение основных (конституционных) обязанностей граждан с другими юридическими обязанностями;
- 3) - конституционное закрепление основных обязанностей граждан;
- 4) - механизм обеспечения выполнения основных обязанностей граждан;
- 5) - проблемы конституционно-правового регулирования основных обязанностей граждан.

### **Тезис:**

Основные права и свободы человека и гражданина, закрепленные в Конституции, являются центральным элементом основ правового положения граждан РК. Но наличие у гражданина только конституционных прав и свобод не характеризует полностью правовой статус гражданина. Одним из важнейших элементов правового статуса граждан являются основные (конституционные) обязанности личности.

В современный период развития суверенного Казахстана, когда Президентом поставлена «основная задача на новом этапе – дальнейшее укрепление основ открытого, демократического и правового государства, в

котором гармонично сочетаются как общепризнанные демократические ценности, так и традиции нашего многонационального и многоконфессионального общества» [17], проблема расширения, обеспечения, защиты и охраны прав и свобод человека и гражданина стоит достаточно остро. Но без уяснения сущности, специфики, природы, значения конституционных обязанностей решить эти задачи невозможно.

Еще в 50-е – 60-е годы прошлого столетия известные советские теоретики и цивилисты (Н.Г. Александров, С.Ф. Кечекьян, Е.А. Флейшиц, Ю.К. Толстой, Р.О. Халфина) подчеркивали, что в рамках правоотношения правам одной его стороны корреспондируют обязанности другой стороны, «что юридической обязанности кого-либо не может не корреспондировать соответствующее правомочие с чьей-либо стороны», не может, потому что «нормы права регулируют поведение людей как участников общественных отношений» [123, с.90].

Крупный советский специалист по теории государства и права С.Ф. Кечекьян делал вывод: «Приходится иногда слышать, что подчеркивание прав советских граждан важнее, чем указание на их обязанности. Нет ничего ошибочнее подобных суждений. Права граждан могут быть надлежаще обеспечены и закреплены лишь при строгом соблюдении своих правовых обязанностей всеми государственными и общественными организациями, всеми должностными лицами и гражданами» [124, с.67].

Человек, находясь в обществе, постоянно взаимодействуя с другими людьми, не может не иметь обязанностей и по отношению к согражданам. Поэтому обязанность столь же важный и необходимый элемент правового статуса индивида, как права и свободы. Они связаны неразрывно и не могут существовать вне зависимости друг от друга. Такая зависимость создает нравственное взаимодействие между людьми. Статья 1 Всеобщей декларации прав человека провозглашает: «Все люди рождаются свободными и равными в правах. Они наделены разумом и совестью и должны поступать в отношении друг друга в духе братства».

Связь прав и обязанностей – категория не только правовая, но и моральная, вводящая человека в пространство добра и свободы [46, с.40].

Обязанности граждан можно рассматривать двояко. Во-первых, в масштабе всего общества. Совокупность прав граждан и совокупность обязанностей должна быть приблизительно равна. Вряд ли общество будет поступательно развиваться и идти по пути прогресса, если в нем делается акцент только на использовании прав и не уделяется внимание исполнению обязанностей. Во-вторых, в масштабе конкретных юридических связей субъектов права и обязанности в целом должны уравнивать друг друга.

Конституция РК 1995 г. закрепляет в ст. 34-38 следующие основные обязанности:

1. Обязанность соблюдать Конституцию и законодательство РК, уважать права, свободы, честь и достоинство других лиц.
2. Обязанность уважать государственные символы Республики.

3. Обязанность и долг каждого уплачивать законно установленные налоги, сборы и иные обязательные платежи.

4. Обязанность и священный долг каждого гражданина защищать Республику Казахстан.

5. Обязанность заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры.

6. Обязанность сохранять природу и бережно относиться к природным богатствам.

Перечисленные обязанности составляют отдельный институт конституционного права, который входит как составная часть в сложный институт основ правового положения граждан.

«Конституционные обязанности закреплены в основном законе прежде всего в форме правового требования исполнять установленные Конституцией и законодательством республики вид и меру должного поведения. В исполнении конституционных требований проявляется ответственность личности перед обществом и государством, ее надлежащее отношение к государственным и общественным интересам и активное воплощение в жизнь основных обязанностей.

Конституционные обязанности личности являются условием нормального функционирования государства и его институтов, эффективного управления социальными процессами и поддержания устойчивости и стабильности в обществе. В связи с этим основные обязанности сопряжены с полномочиями государства создавать такие условия и принимать такие меры, которые должны обеспечить неуклонное исполнение личностью содержащихся в конституционных нормах предписаний» [6, с.322].

Всеобщая декларация прав человека, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года, в статье 29 провозглашает: «Каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности» [88, с.8]. Из этой декларации, из международных актов о правах человека, в частности из Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года, вытекает принцип единства прав и обязанностей, сущность которого в том, что не бывает прав без обязанностей, и обязанностей без прав.

«Конституционные обязанности представляют собой общую правовую гарантию и необходимое условие осуществления прав и свобод личности. Практически любые права и свободы могут быть реализованы только через чьи-то обязанности, и наоборот, обязанности предполагают право конкретных субъектов права требовать их исполнения. Именно корреляция основных прав, свобод и обязанностей создает режим наибольшего благоприятствования для нормальной жизнедеятельности общества и государства, способствуя достижению социального компромисса и гармонизации интересов государства, общества и личности» [6, с.323].

Права, свободы и обязанности являются неразрывными половинами единого целого. Если человек добровольно выполняет свои обязанности из

уважения к Конституции, законодательству страны, выражая свою активную позицию, участвуя в строительстве демократического, правового государства, то такое поведение можно только приветствовать. Но бывает и не так. «Обязанность – это объективно необходимое, должное поведение человека. Следует вместе с тем подчеркнуть, что такая объективная необходимость определенного поведения не всегда субъективно осознается индивидом, а это может привести к отступлению от требований нормы. Поэтому обязанность – это как необходимое, так и возможное поведение. Человек совершает свой выбор не только в сфере юридических требований и предписаний. На этот выбор могут влиять и иные нормы, которые имеют и антисоциальную направленность. В этом случае обязанность - это возможное поведение и потому, что и при благоприятном, позитивном отношении личности, ее реализация в объективно необходимом поведении наступает лишь при определенных условиях, предусмотренных правовой нормой.

Государство в системе обязанностей указывает целесообразный, социально полезный и необходимый вариант поведения. Однако, как уже отмечалось, свобода выбора включает множество факторов и не замыкается в пределах правовых эталонов. Поэтому возможно поведение, которое основано на иной нормативной ориентации, так как человек может избрать нормы, противоречащие требованиям, заключенным в обязанности» [46, с.37].

Чтобы подобного не происходило, государство должно иметь разветвленный механизм обеспечения выполнения обязанностей человека и гражданина. В этот механизм входит как детальное закрепление различных видов ответственности в законодательстве страны, так и деятельность соответствующих органов государства, общественных объединений, правовое обучение и пропаганда правильного отношения и выполнению конституционных обязанностей.

Основные обязанности, закрепленные в Конституции, распространяются на всех граждан РК. Часть обязанностей, как элемент правового статуса, распространяются на всех лиц, проживающих на территории государства. Конституция РК устанавливает обязанность каждого соблюдать Конституцию и законодательство РК, уважать права, свободы, честь и достоинство других лиц (часть 1 статьи 34), уважать государственные символы Республики (часть 2 статьи 34), уплачивать законно установленные налоги, сборы и иные обязательные платежи (статья 35).

Определяя установки для надлежащего социального и личного отношения гражданина с интересами государства и общества, основные обязанности носят характер правовых категорий. Их соблюдение обеспечивается всеми мерами правового и общественного воздействия. Ответственность за несоблюдение гражданином конституционных обязанностей зависит от характера нарушения, сферы отношений, к которым оно относится. Отраслевое законодательство предусматривает дифференцированную систему мер ответственности. За наиболее тяжкие

нарушения обязанностей граждан в предусмотренных законом случаях могут применяться меры уголовной ответственности, влекущие ограничения возможности использовать в полной мере и конституционные права [11, с.224].

Для определения специфики основных (конституционных) обязанностей важно отметить их признаки. По мнению разных ученых-конституционалистов, можно выделить следующие признаки основных обязанностей:

- они являются основными в связи с тем, что опосредуют важнейшие, коренные отношения и связи между обществом и личностью, государством и гражданином. В силу этого конституционные обязанности носят всеобщий характер и не зависят от конкретного правового статуса личности;

- они обладают наивысшей юридической силой. Из этого признака следует, что все другие обязанности, регулируемые текущим законодательством, должны соответствовать основным обязанностям, закрепленным в Конституции. Из этого признака следует также, что на граждан не могут быть возложены такие обязанности, которые противоречат конституционным обязанностям или несовместимы с ними;

- они составляют юридическую базу для всей системы правовых обязанностей личности, содержащихся в текущем законодательстве, так как содержат исходные и принципиальные положения в той или иной сфере правового регулирования общественных отношений, указывая главные направления развития всей системы обязанностей личности в государстве;

- они закрепляются за каждым человеком и гражданином, либо за каждым гражданином. Все другие неосновные обязанности связаны с обладанием лицом различными статусами – рабочих, служащих, предпринимателей, инвалидов, пенсионеров и т.п. Основные обязанности в зависимости от своей специфики обращены либо к каждому человеку (статья 27, 34, 35), либо к гражданину РК (статья 36,38);

- они не погашаются в ходе их многократной реализации. Практически все обязанности, закрепленные в Конституции, находятся в состоянии непрерывной реализации, но при этом всегда сохраняются за гражданами, и их содержание остается постоянным. Сколько бы лицо ни выполняло конституционные обязанности, например, обязанность сохранять природу и бережно относиться к природным богатствам (статья 38 Конституции РК), они постоянно сохраняются за ним в полном объеме [6, с.324-325; 11, с.223-227; 12, с.130-134].

На наш взгляд, перечень признаков конституционных обязанностей можно дополнить следующими:

- основные обязанности не приобретаются и не отчуждаются по воле человека и гражданина. Гражданину они принадлежат в силу гражданства и могут быть утрачены только вместе с прекращением

гражданства. Человеку они присущи всегда и вообще не могут быть утрачены;

– основным обязанностям присуща всеобщность, то есть они равны и едины для всех без исключения;

– они, как и основные права и свободы, отличаются особым механизмом реализации, т.е. реализуются непосредственно, выступая в качестве предпосылки любого правоотношения в конкретной сфере, постоянного, неотъемлемого права и обязанности каждого участника правоотношения.

Принимая во внимание мнения разных ученых–конституционалистов, можно дать следующее определение:

Основная обязанность – это установленная государством, закрепленная Конституцией необходимость, предписывающая каждому человеку и гражданину определенный вид и меру поведения, связанные с необходимостью их участия в обеспечении интересов общества, других граждан и ответственность в случае его неисполнения.

Выше нами были рассмотрены специфика, значение и признаки обязанностей личности, закрепленных в Конституции страны. Но не менее важным, на наш взгляд, для построения демократического, правового государства является закрепление в Конституции обязанностей государства перед личностью.

«Установление конституционных обязанностей государства перед личностью, а также иных обязанностей государства и соответствующие формулировки в конституциях – новое явление в развитии конституционного права последних десятилетий. В португальской Конституции статья 81 имеет заголовок: «первоочередные обязанности государства». Речь идет не только об обязанности государства перед личностью, но и о более широкой постановке вопроса. Например, говорится о разработке национальной энергетической политики, направленной на сохранение природных ресурсов и экологического равновесия, ликвидации латифундий, об использовании в полной мере производительных сил страны, о коррективах для установления справедливости при распределении национального богатства и доходов, о развитии экономических отношений между народами и т.д., но в конечном счете осуществление этих обязанностей имеет целью улучшение материального положения личности, ее развитие, удовлетворение ее социальных и духовных запросов. В числе первоочередных есть и обязанности государства, относящиеся непосредственно к личности, например, защита прав потребителей. Более подробно говорится об ответственности и государства, и публичных учреждений в ст. 22 этой Конституции. Она гласит: «Государство и публичные учреждения совместно с их должностными лицами, служащими и представителями несут гражданскую ответственность за действия и бездействие, допущенные при исполнении служебных обязанностей, если в результате этого нарушены права и свободы человека, их гарантии или нанесен ущерб другим».

Конституция Испании говорит об обязанности всех органов власти соблюдать права и свободы, перечисленные в главе 2...(ст.53). В других конституциях, в том числе и в конституциях постсоциалистических государств, также есть положения общего и частного характера. Общие положения об ответственности государства перед личностью очень редки, чаще перечислены сферы или вопросы, где устанавливаются обязанности государства, и говорится о его ответственности. Ст. 24 Конституции России устанавливает, что органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому ознакомление с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом. Конституция Ирландии 1937 года конкретно называет права, которые государство гарантирует при соблюдении общественного порядка и морали: право граждан выражать свои суждения и мнения, право граждан собираться мирно и без оружия, право образовывать ассоциации и союзы (ст. 40)» [104, с.122].

В Конституции РК 1995 года также имеются подобные положения. Статья 18, часть 3 гласит, что государственные органы, общественные объединения, должностные лица и средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации.

Очень часто обязанности государства выражены не в императивной форме, а в форме оказания содействия личности в реализации ее прав. В Конституции Российской Федерации говорится, например, что органы государственной власти и органы местного самоуправления поощряют жилищное строительство, создают условия для осуществления права на жилище, государство принимает меры по улучшению и развитию системы здравоохранения и т.д. (ст.ст. 40, 41). Такие положения есть в Конституции Испании, где формулировка почти каждого социально-экономического права сопровождается положением, что «органы власти содействуют и покровительствуют» осуществлению указанных в статье конституции прав. Эти формулировки соответствуют названию главы, которое не имеет императивного характера. Глава называется: «Об основополагающих принципах социально-экономической политики» [104, с.123]. В Конституции РК 1995 года также есть такие положения. В ст. 25 п. 2 закрепляется, что в РК создаются условия для обеспечения граждан жильем. Указанным в законе категориям граждан, нуждающимся в жилье, оно предоставляется за доступную плату из государственных жилищных фондов в соответствии с установленными законом нормами.

Конституционное закрепление основных прав, свобод, обязанностей граждан, обязанностей государства перед личностью, их детальная регламентация в текущем законодательстве имеет большое значение для развития и совершенствования правового статуса личности в РК, для



развития механизма защиты, обеспечения прав и свобод граждан, для реального исполнения гражданами своих обязанностей.

16 мая 2007 года, выступая на совместном заседании палат Парламента, Президент РК обозначил семь направлений конституционной реформы. Одним из этих направлений является укрепление системы защиты прав и свобод граждан. Но, осуществляя свои права, граждане не должны забывать об обязанностях, без выполнения которых невозможно подлинное пользование правами и демократическое развитие общества.

Как уже отмечалось, основные права и свободы человека и гражданина составляют основное содержание его правового статуса. Однако характеристикой прав и свобод не исчерпывается полное содержание правового статуса граждан. Обязательным составным элементом правового статуса являются основные обязанности граждан, закрепленные в Конституции государства.

Всеобщая Декларация прав человека, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года, провозглашает в ст. 29: «Каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности» [88, с.8]. Без осуществления личностью определенного объема обязанностей невозможна нормальная жизнедеятельность общества, всех его элементов, его успешное и прогрессивное движение вперед.

«Конституционные обязанности личности являются условием нормального функционирования государства и его институтов, эффективного управления социальными процессами и поддержания устойчивости и стабильности в обществе. В связи с этим основные обязанности сопряжены с полномочиями государства создавать такие условия и принимать такие меры, которые должны обеспечить неуклонное исполнение личностью содержащихся в конституционных нормах предписаний» [6, с.322].

Конституция Республики Казахстан 1995 года закрепляет целый ряд обязанностей граждан РК. Рассмотрим некоторые из них.

Статья 34 Конституции РК устанавливает обязанность каждого соблюдать Конституцию и законодательство Республики Казахстан, уважать права, свободы, честь и достоинство других лиц. Эта обязанность относится не только к гражданам РК, но распространяется также на иностранных граждан и лиц без гражданства, постоянно проживающих или временно находящихся на территории Казахстана.

Конституция РК – это Основной закон государства. Она обладает высшей юридической силой, имеет прямое действие и применяется на всей территории РК. Требования ее соблюдения относятся ко всем органам государственной власти, государственным служащим, органам государственного управления, общественным объединениям и гражданам [24, с.217].

Наряду с соблюдением Конституции каждый должен соблюдать и все законодательство РК. Понятие «законодательство» означает совокупность

нормативных правовых актов, принятых в установленном порядке. В соответствии со ст. 4 Закона РК «О нормативных правовых актах» от 24 марта 1998 года (в редакции от 17.10.01 и от 06.03.02) иерархия нормативных правовых актов после Основного закона выглядит следующим образом:

- законы, вносящие изменения и дополнения в Конституцию;
- конституционные законы РК и указы Президента РК, имеющие силу конституционного закона;
- кодексы РК;
- законы, а также указы Президента РК, имеющие силу закона;
- нормативные постановления Парламента РК;
- нормативные указы Президента РК;
- нормативные постановления Правительства РК;
- нормативные приказы министров; нормативные постановления государственных комитетов; нормативные приказы, постановления иных центральных государственных органов;
- нормативные правовые решения маслихатов; нормативные правовые постановления акиматов; нормативные правовые решения акимов.

Вне зависимости от соотношения юридической силы все законодательство РК наряду с Конституцией должно соблюдаться всеми субъектами конституционно-правовых отношений. Требование о необходимости соблюдения Конституции и законодательства РК направлено, прежде всего, на поддержание стабильности в государстве, укрепление основ конституционного строя, обеспечение правопорядка и общественной безопасности. Любое демократическое государство обязано обеспечить соблюдение Конституции, законов, охранять их от нарушения [24, с.218-219].

Всеобщая Декларация прав человека ООН 1948 года в статье 1 провозгласила, что все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах. Они наделены разумом и совестью и должны поступать в отношении друг друга в духе братства [88, с.3]. В ст. 34 ч. 1 Конституции РК наряду с соблюдением Конституции и законодательства РК к конституционным обязанностям каждого отнесено уважение прав, свобод, чести и достоинства других лиц. Если человек желает, чтобы его права и свободы уважались, создавались условия для пользования ими, их защиты и охраны, чтобы никто не унижал его честь и достоинство, он обязан уважать и соблюдать права и свободы других лиц, уважать их честь и достоинство.

Конституция РК 1995 г. в ст. 34 ч. 2 закрепляет, что каждый обязан уважать государственные символы Республики. Это положение также относится не только к гражданам РК, но и к иностранным гражданам и лицам без гражданства. В соответствии с Конституционным законом РК от 4 июня 2007 г. № 258 «О государственных символах РК» государственными символами Республики Казахстан являются: Государственный Флаг, Государственный Герб, Государственный Гимн.

Государственный Флаг Республики Казахстан представляет собой прямоугольное полотнище голубого цвета с изображением в центре солнца с

лучами, под которым – парящий орел. У древка – национальный орнамент в виде вертикальной полосы. Изображение солнца, его лучей, орла и национального орнамента – цвет золота.

Государственный Герб Республики Казахстан имеет форму круга и представляет собой изображение шанырака (верхняя сводчатая часть юрты) на голубом фоне, от которого во все стороны в виде солнечных лучей расходятся уйки (опоры). Справа и слева от шанырака расположены изображения мифических крылатых коней. В верхней части расположена объемная пятиконечная звезда, а в нижней части – надпись «Қазақстан». Изображение звезды, шанырака, уйков, мифических крылатых коней, а также надписи «Қазақстан» – цвета золота.

Государственный Гимн Республики Казахстан представляет собой музыкально-поэтическое произведение, исполняемое в случаях, предусмотренных законом.

Государственный Флаг Республики Казахстан в обязательном порядке поднимается (устанавливается, размещается):

1) на зданиях Резиденции Президента Республики Казахстан, Парламента, Сената и Мажилиса, Правительства, министерств, центральных исполнительных органов, не входящих в состав Правительства Республики Казахстан, государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики Казахстан, их ведомств и территориальных подразделений, Конституционного Совета, Верховного Суда и местных судов Республики Казахстан, местных представительных и исполнительных органов, органов местного самоуправления, государственных организаций, а также на зданиях посольств, постоянных представительств при международных организациях, торговых представительств, других официальных загранучреждений, резиденциях глав загранучреждений Республики Казахстан и на их транспортных средствах в соответствии с протокольной практикой государств пребывания – постоянно;

2) в кабинетах Президента Республики Казахстан, председателей палат Парламента Республики Казахстан, Премьер-Министра, Государственного секретаря, Председателя Конституционного Совета, Председателя Верховного Суда и председателей местных судов Республики Казахстан, Председателя Центральной избирательной комиссии, Уполномоченного по правам человека Республики Казахстан, руководителей министерств, Центральных исполнительных органов, не входящих в состав Правительства Республики Казахстан, государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики Казахстан, их ведомств и территориальных подразделений, руководителей местных представительных и исполнительных органов, руководителей загранучреждений Республики Казахстан – постоянно;

3) в залах, где проводятся совместные и отдельные заседания Сената и Мажилиса Парламента Республики Казахстан, заседания координационных и рабочих органов палат Парламента Республики Казахстан, Правительства, в

залах заседаний Конституционного Совета Республики Казахстан, в залах судебных заседаний Верховного Суда и местных судов Республики Казахстан, в залах заседаний коллегий центральных, местных представительных и исполнительных органов, государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики Казахстан, в залах вручения государственных и правительственных наград Республики Казахстан, в залах приемов загранучреждений Республики Казахстан, а также в помещениях регистрации рождений и браков – постоянно;

4) на зданиях государственных органов при открытии в торжественной обстановке;

5) на зданиях или в помещениях, где проходят международные форумы с участием Президента Республики Казахстан, председателей палат Парламента Республики Казахстан, Премьер-Министра Республики Казахстан и их полномочных представителей, если это предусмотрено нормами международного права и международными договорами Республики Казахстан;

6) на морских судах, судах внутреннего плавания и других средствах передвижения, на которых в качестве официальных лиц находятся Президент Республики Казахстан, председатели палат Парламента Республики Казахстан, Премьер-Министр Республики Казахстан;

7) в качестве кормового флага на судах, зарегистрированных в Республике Казахстан, в установленном порядке;

8) на военных кораблях и судах Республики Казахстан – согласно воинским уставам;

9) в воинских соединениях, частях, подразделениях и учреждениях Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований Республики Казахстан – в дни национального и государственных праздников Республики Казахстан, при принятии присяги;

10) во время церемоний, торжественных и спортивных мероприятий, проводимых государственными органами, государственными организациями, а также иными организациями;

11) в организациях образования, реализующих образовательные программы среднего общего, начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования, при церемониях открытия нового учебного года и окончания учебного года;

12) при встрече глав государств, парламентов и правительств иностранных государств, посещающих Республику Казахстан с государственным и официальными визитами.

Изображение Государственного Флага не может использоваться в качестве геральдической основы флагов общественных объединений и других организаций.

Государственный Герб в обязательном порядке размещается:

1) на зданиях Резиденции Президента Республики Казахстан, Парламента, Сената и Мажилиса, Правительства, министерств, центральных исполнительных органов, не входящих в состав Правительства Республики Казахстан, государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики Казахстан, их ведомств и территориальных подразделений, Конституционного Совета Республики Казахстан, Верховного Суда и местных судов Республики Казахстан, воинских соединений, частей, подразделений и учреждений Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований, местных представительных и исполнительных органов, а также на зданиях посольств, постоянных представительств при международных организациях, торговых представительств, других официальных загранучреждений, резиденций глав загранучреждений Республики Казахстан – постоянно;

2) в кабинетах Президента Республики Казахстан, председателей палат Парламента Республики Казахстан, Премьер-Министра, Государственного секретаря, Председателя Конституционного Совета, Председателя Верховного Суда и председателей местных судов Республики Казахстан, Председателя Центральной избирательной комиссии, Уполномоченного по правам человека Республики Казахстан, руководителей министерств, Центральных исполнительных органов, не входящих в состав Правительства Республики Казахстан, государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики Казахстан, их ведомств и территориальных подразделений, руководителей местных представительных и исполнительных органов, руководителей загранучреждений Республики Казахстан – постоянно;

3) в залах, где проводятся совместные и отдельные заседания Сената и Мажилиса Парламента Республики Казахстан, заседания координационных и рабочих органов палат Парламента Республики Казахстан, Правительства, в залах заседаний Конституционного Совета, в залах судебных заседаний Верховного Суда и местных судов Республики Казахстан, в залах заседаний коллегий центральных, местных представительных и исполнительных органов, государственных органов, непосредственно подчиненных и подотчетных Президенту Республики Казахстан, в залах вручения государственных и правительственных наград Республики Казахстан, в залах приемов загранучреждений Республики Казахстан, а также в помещениях регистрации рождений и браков – постоянно.

Запрещается использование изображения Государственного Герба РК на бланках, печатях и других реквизитах негосударственных организаций и их должностных лиц, кроме случаев, установленных законом. Государственный Герб не может быть использован в качестве геральдической основы гербов общественных объединений и других организаций.

Государственный Гимн исполняется:

1) при вступлении в должность Президента Республики Казахстан – после принесения им присяги;

- 2) при открытии и закрытии сессий Парламента Республики Казахстан;
- 3) при открытии торжественных собраний и заседаний, посвященных национальному и государственным праздникам Республики Казахстан, а также иным торжественным мероприятиям;
- 4) при выходе в эфир теле- и радиопрограмм средств массовой информации, имеющих лицензии на осуществление телевизионного и (или) радиовещания, ежедневно в начале и по окончании их вещания;
- 5) при открытии памятников, монументов, обелисков и других сооружений в ознаменование важнейших исторических событий в жизни народа Республики Казахстан;
- 6) при поднятии Государственного Флага Республики Казахстан во время церемоний, торжественных и спортивных мероприятий, проводимых государственными органами, а также общественными объединениями и иными организациями Республики Казахстан;
- 7) при встрече глав иностранных государств, посещающих Республику Казахстан с государственным или официальным визитами, после исполнения государственного гимна соответствующего иностранного государства;
- 8) в организациях образования, реализующих образовательные программы среднего общего, начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования, при церемониях открытия нового учебного года и окончания учебного года, а также при проведении иных торжественных мероприятий;
- 9) при проведении спортивных мероприятий с участием национальной (сборной) команды Республики Казахстан.

Использование Государственного Флага, Государственного Герба Республики Казахстан и их изображений, а также исполнение Государственного Гимна Республики Казахстан и использование его текста с нарушением требований закона либо надругательство над государственными символами Республики Казахстан влекут ответственность в порядке, установленном законами Республики Казахстан [125].

Согласно статье 317 УК РК надругательство над Государственным Флагом, Государственным Гербом или Государственным Гимном РК наказывается штрафом в размере от 200 до 1000 месячных расчетных показателей или в размере заработной платы или одного дохода осужденного за период от 2 до 10 месяцев, либо ограничением свободы на срок до 2 лет, либо арестом на срок от 3 до 6 месяцев, либо лишением свободы на срок до 1 года.

Конституция РК 1995 года в статье 37 закрепляет обязанность граждан РК заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры. Историко-культурное наследие является одной из важнейших составных частей духовного богатства народа, и обязанность заботиться о его сохранении составляет также и нравственный долг каждого гражданина перед своим Отечеством. 2 июля 1992 г. в

Казахстане был принят Закон РК «Об охране и использовании историко-культурного наследия» (в редакции Закона РК от 20 декабря 2004 г.). В соответствии с этим законом:

1) историко-культурное наследие – совокупность историко-культурных ценностей, имеющих государственное значение и в силу этого исключительно принадлежащих Республике Казахстан без права их передачи иным государствам;

2) объекты историко-культурного наследия – объекты недвижимого имущества со связанными с ними произведениями живописи, скульптуры, в том числе связанные с объектами недвижимого имущества; объекты декоративно-прикладного искусства; объекты науки и техники и иные предметы материальной культуры, возникшие в результате исторических событий, представляющие собой ценность с точки зрения истории, археологии, архитектуры, градостроительства, искусства, этнологии или антропологии, социальной культуры, объекты, обладающие историко-архитектурной, художественной, научной и мемориальной ценностью, имеющие особое значение для истории и культуры страны. Объекты историко-культурного наследия в соответствии с Законом подразделяются на следующие виды: памятники градостроительства и архитектуры; памятники археологии;

3) памятники истории и культуры – отдельные постройки, здания и сооружения с исторически сложившимися территориями указанных построек, зданий и сооружений, мемориальные дома, кварталы, некрополи, мавзолеи и отдельные захоронения, произведения монументального искусства, каменные изваяния, наскальные изображения, памятники археологии, включенные в Государственный список памятников истории и культуры и являющиеся потенциальными объектами реставрации, объекты науки и техники, материалы антропологии, этнографии, фольклора, нумизматики, эпиграфики, фотографии, кинофильмы, произведения литературы и искусства, архивные, рукописные документы, книги-манускрипты, антикварные и редкие издания, реликвии и предметы мемориального характера, представляющие собой историческую, научную, художественную и иную культурную ценность.

Защита, сохранение и использование памятников истории и культуры включают систему мер, направленных на:

- выявление, исследование и пропаганду историко-культурного наследия;
- установление историко-культурным ценностям статуса памятников истории и культуры;
- обеспечение защиты от уничтожения, актов вандализма, фальсификации, мистификации, искажения, внесение необоснованных изменений, изъятия из исторического контекста;
- сохранение и возрождение путем консервации, реставрации, регенерации и факсимильного издания;

- содержание в соответствии с нормами, обеспечивающими их сохранность;
- использование в процессе возрождения этнокультурной среды, а также в научных и воспитательных целях.

Признание объектов историко-культурного наследия памятниками истории и культуры закрепляется утверждением их в списке памятников истории и культуры международного, республиканского и местного значения, подлежащем обязательному опубликованию. Все виды памятников археологии имеют историко-культурную и научную ценность и статус памятников истории и культуры.

Памятники истории и культуры в Республике Казахстан подлежат обязательной защите и сохранению в порядке, предусмотренном законом, обладают особым правовым режимом их использования, изменения права собственности на них и лишения их правового статуса.

Субъектами права собственности на объекты историко-культурного наследия Республики Казахстан могут быть: Республика Казахстан, юридические лица различных форм собственности и граждане Республики Казахстан.

Собственники памятников истории и культуры осуществляют деятельность по их сохранению и обязаны:

- 1) принимать меры по обеспечению сохранности памятников истории и культуры;
- 2) регистрировать памятники истории и культуры в уполномоченном органе по охране и использованию историко-культурного наследия по местонахождению недвижимых памятников истории и культуры или по месту жительства собственника движимых памятников истории и культуры;
- 3) уведомлять уполномоченный орган по охране и использованию историко-культурного наследия о предполагаемых или свершившихся изменениях прав собственности;
- 4) уведомлять уполномоченный орган по охране и использованию историко-культурного наследия о предполагаемых или свершившихся изменениях местонахождения памятников истории и культуры, согласовывать с ним изменения условий содержания и использования памятников истории и культуры;
- 5) согласовывать с уполномоченным органом по охране и использованию историко-культурного наследия работы по ремонту, консервации и реставрации памятников истории и культуры;
- б) обеспечивать доступ к памятнику истории и культуры в научных, культурных, и иных целях в порядке и пределах, устанавливаемых специальными договорами с уполномоченным органом по охране и использованию историко-культурного наследия.

Должностные лица и граждане, виновные в нарушении законодательства Республики Казахстан об охране историко-культурного наследия,



выраженном в действии или бездействии, несут ответственность в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Граждане, организации и общественные объединения, причинившие вред памятнику истории и культуры или его охранной зоне, обязаны восстановить памятник истории и культуры или его охранную зону, а при невозможности этого – возместить причиненные убытки в соответствии с гражданским законодательством Республики Казахстан. Восстановление памятника истории и культуры или его охранной зоны осуществляется под контролем уполномоченного органа по охране и использованию историко-культурного наследия.

Контроль за исполнением законодательства Республики Казахстан об охране историко-культурного наследия осуществляют:

- местные исполнительные органы областей (города республиканского значения, столицы), районов (городов областного значения);
- уполномоченный орган по охране и использованию историко-культурного наследия;
- государственный орган управления архивами и документацией Республики Казахстан [126].

Кроме вышеназванных, Конституция РК 1995 г. закрепляет следующие основные обязанности:

1. Долг и обязанность каждого уплачивать законно установленные налоги, сборы и иные обязательные платежи.
2. Священным долгом и обязанностью каждого гражданина является защита Республики Казахстан.
3. Граждане Республики Казахстан обязаны сохранять природу и бережно относиться к природным богатствам.

Конституции зарубежных стран также закрепляют основные обязанности граждан. «Конституционно- (государственно) правовой институт обязанностей граждан начал оформляться и приобретать юридическое выражение лишь после второй мировой войны.

Традиционными обязанностями, которые государство молчаливо или открыто возлагало на своих граждан, являлись: подчинение законам и иным нормативным актам, уплата налогов и воинская повинность. В новейших конституциях появляется не только сам термин «обязанности граждан», но даже соответствующие главы и разделы (в итальянской конституции ч. I «Права и обязанности граждан», в конституции Венесуэлы ч. III «Личные и общественные права и обязанности», в конституции Панамы раздел III «Личные и социальные права и обязанности», в конституции Испании секция 2 Главы I «О правах и обязанностях граждан».

Наряду с провозглашением свободы труда и даже права на труд в некоторых конституциях декларируется обязанность трудиться. Так, конституция Гватемалы устанавливает: «Труд является правом. Всякое лицо обязано своим трудом способствовать социальному прогрессу и

благосостоянию. Бродяжничество наказуемо» (ст. 112); конституция Коста-Рики гласит: «Труд является правом человека и его обязанностью в отношении общества. Государство должно стремиться к тому, чтобы все люди были заняты честным и полезным трудом...» (ст. 56); в конституции Испании говорится: «Все испанцы имеют право на труд и обязаны трудиться...» (ст. 35) [50, с.73].

В Республике Казахстан Конституция 1995 г. (ст. 24) провозглашает право на свободу труда, не закрепляя обязанности трудиться.

В Конституции РК обозначен весьма небольшой объем основных обязанностей человека и гражданина. Представляется, что он может быть несколько расширен за счет закрепления еще некоторых обязанностей. Например, Конституция Республики Болгарии от 12 июля 1991 г. в ст. 61 закрепляет, что граждане обязаны оказывать содействие государству и обществу в случае природных и иных бедствий при условиях и в порядке, определенных законом [127, с.100]. На наш взгляд, подобное положение можно было бы закрепить и в Конституции Республики Казахстан. Это способствовало бы усилению ответственности каждого гражданина за судьбу своей Родины, укреплению правового сознания и правовой культуры граждан.

Казахстан строит демократическое, правовое государство и осознание каждым гражданином необходимости исполнения своих конституционных обязанностей сыграет свою роль в укреплении правопорядка, расширении и укреплении механизма защиты и обеспечения прав граждан РК.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

### **ТЕМА 13. ГАРАНТИИ РЕАЛЬНОГО ПОЛЬЗОВАНИЯ И ОСНОВЫ МЕХАНИЗМА ЗАЩИТЫ ПРАВ ГРАЖДАН РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН КАК ЭЛЕМЕНТЫ СИСТЕМЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

#### **Вопросы:**

- 1) понятие гарантий основных прав и свобод граждан РК;
- 2) понятие механизма защиты прав граждан РК;
- 3) конституционное закрепление гарантий прав и свобод граждан;
- 4) закрепление гарантий основных прав и свобод граждан в отраслевом законодательстве;
- 5) институциональный компонент механизма гарантий прав и свобод граждан;
- 6) проблемы и перспективы развития механизма гарантий и защиты прав граждан РК.

#### **Тезис:**

Личные, социально-экономические, политические права и свободы граждан детально закреплены в Конституции РК 1995 г. Но главным и основным является даже не столь высокое закрепление, а то, как они реализуются, обеспечиваются, охраняются и гарантируются.

Гарантии основных прав и свобод гражданина представляют собой систему норм, принципов, условий и требований, обеспечивающих в своей совокупности соблюдение прав, свобод и законности интересов граждан... Система гарантий прав и свобод человека включает как предпосылки – экономического, социального, правового характера, – необходимые для реализации прав и свобод, так и собственно механизм их защиты [19, с.310].

Принято различать социально-экономические, политические и юридические гарантии.

*Социально-экономические гарантии* – это соответствующая материальная основа, обеспечивающая свободное использование прав и свобод. В числе этих условий – социальная стабильность, развивающиеся экономика, наличие соответствующих производственных мощностей, широкой системы учреждений, дающих возможность обслуживать все виды социальных потребностей общества.

*Политические гарантии* – это соответствующим образом ориентированная политика государства, ее направленность на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека; устойчивость политических структур, их способность к достижению гражданского согласия, отсутствие дестабилизации в обществе, должный уровень политической культуры граждан.

*Юридические гарантии* – это все правовые средства, обеспечивающие осуществление и охрану прав и свобод граждан.

К ним относятся прежде всего конституционное закрепление как общего принципа гарантий прав, так и конкретных гарантий каждого права. Во всех отраслях действующего права эти гарантии получают детальное обоснование.

Вообще, механизм реализации прав и свобод личности призван охватить все сферы деятельности по закреплению и обеспечиванию использования прав и свобод и все ее направления, а именно:

- 1) юридическое закрепление гарантий прав и свобод;
- 2) систему охраны и защиты государством прав и свобод как в обеспечении их реального пользования, так и в борьбе с различного рода их нарушениями;
- 3) развитие общественно-политической активности граждан;
- 4) государственный и общественный контроль, направленный на охрану прав и свобод;
- 5) повышение уровня знаний каждым гражданином своих прав, свобод и обязанностей;
- 6) развитие общественных организаций, призванных охранять и защищать права и свободы граждан [11, с.191-192].

Какие гарантии закрепила Конституция 1995 г. РК?

1) Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения – ст. 39 ч. 1.

2) Признаются неконституционными любые действия, способные нарушить межнациональное согласие – ст. 39 ч. 2.

3) Не допускается ни в какой форме ограничение прав и свобод граждан по политическим мотивам. Ни в каких случаях не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные ст.ст. 10, 11, 13-15, 16 п. 1, 17, 19, 22, 26 п. 2. – ст. 39 ч. 3.

4) Каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод – ст. 13.

Какие гарантии также закрепляет законодательство?

Конституция, Жилищный кодекс, Уголовный кодекс, Уголовно-процессуальный кодекс, Гражданский процессуальный кодекс содержат следующие положения:

1. Гарантируется судебная защита всех прав и свобод, закрепленных в Конституции и законах. Никто не вправе лишить гражданина каких-либо прав и свобод или ограничивать его в правах, иначе как в соответствии с Конституцией и законом.

2. Не имеют юридической силы подзаконные акты, ущемляющие или ограничивающие законные права и свободы граждан.

3. Личность неприкосновенна. Не допускается задержание, осмотр или обыск, равно как и любое другое ограничение личной свободы иначе как в случаях и порядке, предусмотренных законом.

4. Жилище неприкосновенно. Никто не имеет право вторгаться в жилище, производить его осмотр, обыск или каким-либо другим образом нарушать неприкосновенность жилища иначе, как в случаях и с соблюдением гарантий, установленных законом.

5. Каждый гражданин имеет право на гласное рассмотрение его дела с соблюдением всех требований закона и справедливости компетентным, независимым и беспристрастным судом.

Любые решения и действия государственных органов, общественных объединений, должностных и иных лиц, ущемляющие права граждан, могут быть обжалованы в суд.

6. Все равны перед законом и судом.

7. Никто не может быть признан виновным в совершении преступления иначе как по приговору суда. Обвиняемый считается невиновным, пока его виновность не будет доказана судом.

8. Каждый гражданин вправе обжаловать судебное решение в вышестоящую судебную инстанцию в порядке, установленном законом, если оно прямо затрагивает его права.

Не допускается обращение жалобы во вред лицу, подавшему жалобу, или в интересах которого она была подана.

9. Не подлежат применению законы и другие нормативные акты, не опубликованные в установленном законом порядке.

Закон, устанавливающий или усиливающий юридическую ответственность, обратной силы не имеет. Никто не может нести ответственность за действия, которые в момент их совершения не признавались правонарушением. Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон. Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

Никто не должен повторно нести ответственность за одно и то же правонарушение.

10. Никто не обязан свидетельствовать против самого себя, супруга (супруги) и близких родственников. Духовные руководители религиозных общин не обязаны свидетельствовать против единоверцев, оказывающих им доверие.

Не имеют юридической силы доказательства, полученные незаконным путем.

11. Гражданин имеет право на квалифицированную юридическую помощь и защиту, осуществляемые в соответствии с законом и гарантируемые государством. При отсутствии у гражданина средств, юридическая помощь и защита обеспечиваются ему бесплатно за счет государства.

Деятельность лиц по защите граждан и оказанию им юридической помощи самостоятельна и независима. Вмешательство в нее не допускается и влечет ответственность по закону.

12. Защитник не вправе разглашать сведения, доверенные ему подзащитным, без его согласия.

Ст. 12 п. 1 Конституции РК закрепляет важнейший принцип признания и гарантированности прав и свобод человека в соответствии с Конституцией. Этот принцип является основным в механизме гарантий конституционных прав и свобод человека и гражданина, в том числе его личных прав. В целом же этот механизм включает в себя целый комплекс различных институтов. Рассмотрим лишь некоторые его элементы.

Парламент РК осуществляет деятельность по охране и защите прав и свобод человека и гражданина в основном через свою законодательную деятельность, т.е. путем принятия новых законов, внесения изменений и дополнений в уже действующие акты в целях детализации в текущем законодательстве конституционно-правовых норм о правах и свободах, а также дальнейшего развертывания и совершенствования комплексной системы гарантий каждого основного права и свободы. Еще один срез работы Парламента в этой сфере составляет работа депутатов с избирателями в избирательных округах, с их обращениями, жалобами и заявлениями. Представляется, что можно было бы в нормах Регламентов Парламента РК, Сената и Мажилиса, особо закрепить обязанность депутатов выезжать в округа для работы с избирателями не реже 4 раз в год, что позволило бы оперативно реагировать депутатам на случаи нарушения прав избирателей со стороны государственных органов и их должностных лиц.

В литературе высказываются и другие предложения по совершенствованию законодательной деятельности высшего законодательного и представительного органа в области защиты прав человека. Отмечается, что, к сожалению, Основной закон страны, раскрывая предметы ведения данного государственного органа (ст.53-57 Конституции РК), не включил в них охрану и защиту прав человека. Поэтому в целях определения юридических процедур, направленных на обеспечение и защиту прав и свобод человека и гражданина, необходимо внести изменения и дополнения в Конституцию республики, установив при этом перечень полномочий в данной области деятельности в отдельности для Сената и Мажилиса Парламента. Представляется обоснованным наделение Палат Парламента контрольными функциями за соблюдением прав человека в РК [128, с.19]. Анализируя данное предложение, можно отметить, что, на наш взгляд, таких изменений в Конституцию РК, в ее статьи 53-57 можно не вносить, так как деятельность по защите прав и свобод человека и гражданина Парламент осуществляет через другие свои полномочия, в частности через принятие законов. Но, думается, можно особо закрепить за Парламентом право заслушивать отчеты или послания Комиссии по правам человека при Президенте РК, а также послания Уполномоченного по правам человека (омбудсмена). Аналогичная точка зрения высказывалась в некоторых последних диссертационных исследованиях. Комиссия по правам человека в своем информационном сообщении должна дать оценку работы

центральных исполнительных органов (прежде всего правоохранительных) в соответствующей сфере, обратить внимание на возможно имеющиеся факты проявлений должностных злоупотреблений, связанных с нарушением прав и свобод граждан [129, с.27].

Комиссия по правам человека – это консультативно-совещательный орган при Президенте РК. Основная цель этого органа – оценка состояния соблюдения прав человека в государстве и информирование Президента о своих выводах. Основная задача этого органа – содействие реализации полномочий Президента РК как гаранта основных прав и свобод человека. Для этого комиссия рассматривает жалобы отдельных лиц, принимает рекомендации и заключения и направляет их соответствующему государственному органу, в компетенцию которого входит решение этого вопроса. При реализации своих полномочий Комиссия имеет право запрашивать от государственных органов и должностных лиц любые материалы, документы, необходимые для выполнения возложенных на нее задач; проводить проверку работы государственных учреждений, относительно которых имеется информация о массовых либо грубых нарушениях прав человека; получать объяснения от любых должностных лиц по вопросам, входящим в компетенцию Комиссии. По результатам своей деятельности Комиссия составляет ежегодные доклады о соблюдении прав человека и направляет их Президенту РК.

Праву граждан на подачу жалобы корреспондирует обязанность соответствующих органов, должностных лиц принять и рассмотреть ее. Работа Комиссии по правам человека с обращениями граждан в 2000 году показывает, что наибольшее число жалоб поступает на несогласие с решением суда либо на неисполнение решений суда. Из 403 жалоб, поступивших в Комиссию в 2000 г., соответственно на них пришлось 146 (32,23%) и 39 (9,68%) [130, с.26].

Механизм защиты прав и свобод человека и гражданина в РК совершенствуется. 19 сентября 2002 г. был подписан Указ Президента РК «Об учреждении должности Уполномоченного по правам человека». Нельзя утверждать, что Комиссия по правам человека и Уполномоченный по правам человека - это институты взаимоисключающие, занимающиеся дублирующей деятельностью. Комиссия – это консультативно-совещательный орган, обладающий меньшими возможностями для решения проблем. Эти органы взаимно друг друга дополняют в едином механизме защиты прав человека.

К сожалению, институт омбудсмена еще недостаточно развит и эффективно действует в Казахстане. Это можно объяснить тем, что он находится только в процессе становления, полным отсутствием исторического опыта развития подобного института у нас и некоторыми другими проблемами.

Уполномоченный по правам человека назначается на должность и освобождается от должности Президентом РК. Представляется, что для повышения престижа омбудсмена и укрепления его позиций, назначение

должно производиться только с согласия Парламента, данного на совместном заседании Палат. Такое же положение нужно установить в отношении заместителя омбудсмана [130, с.247-249].

Омбудсмен назначается сроком на 5 лет, и не может занимать эту должность более двух сроков подряд. Некоторые исследователи полагают, что такое положение обоснованно, а новое лицо в качестве Уполномоченного стимулирует приток свежих идей к службе [131, с.81]. На наш взгляд, не следует быть столь категоричными в этом вопросе, т.к. опыт работы в этой должности, высокая репутация лица, занимающего этот пост, хорошие показатели работы, умение организовать и поставить ее, должны иметь первостепенное значение при решении данного вопроса. Кроме того, на наш взгляд, необходимо установить обязательное юридическое образование в качестве необходимого условия для назначения на пост омбудсмана.

Институт Уполномоченного по правам человека (омбудсмана) находится в процессе становления и его совершенствование – предмет многих научных исследований. Отметим лишь, что основные его полномочия - это разрешение жалоб, когда гражданином исчерпаны традиционные средства защиты. Дискуссионным является вопрос о его влиянии на правотворческую и законотворческую деятельность, но представляется, что у него здесь широкие перспективы. Более подробно институт Уполномоченного по правам человека будет рассмотрен в специальном разделе исследования.

Права и свободы человека и гражданина представляют собой фундаментальную категорию Конституции РК, призванной утвердить человека как высшую ценность казахстанского общества. Обеспечение гражданских прав и свобод является одним из принципов формирующегося казахстанского конституционализма [4, с.359-360].

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК№ Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.



## **ТЕМА 14. РОЛЬ КОНСТИТУЦИОННЫХ ИДЕЙ ВЗГЛЯДОВ, ПРЕДСТАВЛЕНИЙ, СУЖДЕНИЙ, ЭМОЦИЙ И ЧУВСТВ В ПОСТАНОВКЕ И РЕШЕНИИ ПРОБЛЕМ РАЗВИТИЯ СИСТЕМЫ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

### **Вопросы:**

- 1) функции конституционно-правового сознания по обоснованию необходимости выдвижения на передний план и активизации деятельности государства, общества, личности по закреплению, обеспечению и защите прав человека;
- 2) конституционная идеология как важный компонент конституционализма и ее роль в решении проблем прав человека;
- 3) место конституционно-правовой психологии в структуре конституционализма, ее специфика, сказывающаяся на трактовке ею проблем прав человека.

### **Тезис:**

Та часть правосознания общества, которая обращена к конституционной сфере регулирования, выполняет функции по обеспечению нормального функционирования основных прав человека. Это обусловлено тем, что конституционный сектор правосознания общества обеспечивает показ роли и места прав человека как в жизнедеятельности последнего, так и в развитии общества в целом, дает гносеологическое объяснение процессу их становления, совершенствования и осуществления, раскрывает формы их конституционного опосредования, поддержки и создания благоприятных условий для реализации, подготавливает общественное мнение к проведению реформ и преобразований в сфере прав человека, способствует пониманию каждым приоритетности данного направления деятельности государства.

Опосредуя правовые явления общественной жизни, в том числе процессы становления, развития и осуществления прав человека, конституционная часть правосознания стремится рассматривать их с позиции конституционализма в целом. Она их осмысливает и оценивает под углом зрения конституционного закрепления, регулирования и защиты, «примеряет» к ним сложившиеся конституционные технологии, процедуры и механизмы. И последствия воздействия разных компонентов конституционализма на становление, развитие, функционирование и защиту прав человека она (конституционная часть правосознания) также оценивает мерками конституционных институтов, структур и отношений.

Иными словами, без сознательного компонента (то есть без конституционной части правосознания) вся система конституционализма, ее потенциал и возможности действия не могут хоть как-то проявлять себя вовне, не в состоянии привести к намеченным последствиям в части прав человека. Ныне значимость этого сознательного компонента конституционализма еще больше возрастает. Поэтому недооценивать его, не

затрагивать и не раскрывать механизмы проявления его роли, не освещать форм, методов и последствий его действия будет неправильно.

Практика показывает, что механизмы функционирования правосознания в рамках конституционализма многообразны, действенны и результативны. Они дополняют собой действие всех других правовых механизмов и в совокупности с ними позволяют повысить эффективность реализации прав и свобод граждан.

В данном разделе мы будем касаться преимущественно той части правосознания, которая охватывает сферу конституционного права и опосредует функционирование прав человека.

Касаясь структуры конституционной части правосознания, следует, видимо, исходить из того, что она, как и правосознание в целом, состоит из компонентов идеологического и социально-психологического характера. Преломляя это положение к конституционной сфере жизни общества и наполняя его присущим этой сфере содержанием, можно констатировать, что речь должна идти о конституционной идеологии и конституционно-правовой психологии. Они, взаимно дополняя друг друга и находясь в отношениях всестороннего взаимодействия, образуют в конечном счете определенное единство и целостность в рамках системы конституционализма.

Такая трактовка структуры правосознания в целом утвердилась в юриспруденции усилиями И.Е. Фарбера [184] и его последователей. Речь шла и идет о делении правосознания на такие структурные элементы, как правовая идеология и социально-правовая психология. Правовая идеология мыслилась и большинством правоведов продолжает мыслиться как совокупность правовых взглядов, идей, представлений, воззрений, суждений, выражающих сущность и содержание права, его предназначение в жизни общества, формы его воздействия на важнейшие общественные отношения. Особенность правовой идеологии состоит в том, что образующие ее взгляды, представления, понятия, воззрения взаимно дополняют друг друга, не противоречат друг другу, образуют согласованное единство и целостность. Социально-правовая психология, в отличие от правовой идеологии, выступает как совокупность возникающих спонтанно и стихийно взглядов, представлений и воззрений о праве, часто не согласующихся друг с другом, а порой вступающих в прямое противоречие между собой; кроме того, в социально-правовую психологию входит чувственно-эмоциональный компонент правосознания, включающий в себя совокупность переживаний, чувств, эмоций, имеющих правовую окраску и правовое содержание.

В настоящее время предпринята попытка дать несколько иное понятие структуры правосознания: по мнению А.В. Полякова, его структурными составными частями выступают правовая онтология, правовая аксиология, правовая праксиология [185, с.397]. «Основными видами отношений сознания к миру являются познание, ценностные отношения и практика. Соответственно и в правовом сознании можно выделить познавательные, ценностные и коммуникативно-волевые элементы, из которых и

складывается как индивидуальное, так и общественное правосознание» [185, с.397]. В приведенной трактовке правовая идеология и правовая психология как структурные части правосознания не отбрасываются и не исключаются, а входят в качестве компонентов правовой аксиологии [185, с.398].

Дифференцируя правосознание на части, взятые в отраслевом срезе (конституционное, административное, экологическое и некоторые иные части правосознания), мы стараемся рассмотреть их как относительно самостоятельные подразделения правосознания, которые обладают как чертами и признаками, свойственными всему правосознанию в целом, так и характеризуются особенностями, присущими только им. Если правосознание в целом опосредует всю совокупность прав человека, то конституционная часть правосознания не ставит перед собой столь широкую цель: она стремится подробно опосредовать основные права и свободы. Конечно, этим она также не может ограничиться, ибо обслуживает ведущую отрасль права – конституционное право, и поэтому она не может не давать ориентиров относительно общих закономерностей регулирования всех прав человека. Например, она высказывается за то, чтобы закреплению, регулированию и охране прав человека была придана приоритетная роль во всем республиканском законодательстве.

Успех в функционировании конституционной части правосознания зависит во многом от того, насколько синхронно действуют компоненты его структуры.

Практика показывает, что не всякая система конституционно-правовой психологии активно взаимодействует с данной разновидностью конституционной идеологии, и, наоборот, не всякая разновидность конституционной идеологии находит положительный отклик, одобрение со стороны данной системы конституционно-правовой психологии. Как правило, тесное взаимодействие названных компонентов конституционной части правосознания наблюдается тогда, когда они (названные компоненты) близки друг к другу по характеру, направленности, отстаиваемым целям и задачам.

Иными словами, надо всесторонне учитывать особенности вступающих во взаимодействие систем конституционной идеологии и конституционно-правовой психологии. В научной литературе предприняты попытки классификации их по разным признакам. Так, согласно классификации А.В. Полякова, те виды правовой идеологии, которые выводят право из ценности человека, можно отнести к антропоцентристскому (индивидуалистическому) типу идеологии, те виды, в которых доминирующей ценностью и источником права признается бог, относятся к теоцентристским идеологиям, а когда правовыми ценностями признаются права групп, классов, наций – это социоцентристские (или коллективистские) идеологии [185, с.399]. Высказываются и обосновываются и другие классификации идеологий (в том числе конституционных). Каждый вид конституционно-правовой психологии тяготеет, конечно, не ко всяким, а только к тем идеологиям, которые близки

ей по духу. В свою очередь, каждая разновидность конституционной идеологии стремится ориентироваться прежде всего на взаимодействие с однородной (однотипной) с ней системой конституционно-правовой психологии.

В отличие от конституционных идеологий, более аморфны виды конституционно-правовых психологий. Они менее стройны и применительно к ним градации внутренних подразделений не столь очевидны и заметны, как в конституционных идеологиях. И, тем не менее, конституционно-правовая психология пенсионеров заметно отличается от конституционно-правовой психологии представителей среднего класса собственников, точно так же как конституционно-правовая психология рабочих мало похожа на конституционно-правовую психологию, скажем, государственных служащих, крестьян и т.д.

Права человека как объекты функционирования конституционного сознания проходят в аспекте своего генезиса и развития два этапа (две стадии) – этап (стадию) отражения в сознании и этап (стадию) выработки способов правового воздействия на них с целью их закрепления, совершенствования и развития. На первом этапе (стадии) права человека находят отражение в конституционном сознании, результатом чего является формирование в нем целой совокупности соответствующих юридических взглядов, представлений, воззрений, понятий, касающихся отражаемых прав человека. Последние являются эквивалентом реально складывающихся в жизни прав человека. В свое время К. Маркс и Ф. Энгельс писали в «Немецкой идеологии»: «Сознание (das Bewußtsein) никогда не может быть чем-либо иным, как осознанным бытием (das bewußte Sein), а бытие людей есть реальный процесс их жизни. Если во всей идеологии люди и их отношения оказываются поставленными на голову, словно в камере-обсуре, то и это явление точно так же проистекает из исторического процесса их жизни, – подобно тому как обратное изображение предметов на сетчатке глаза проистекает из непосредственного физического процесса их жизни...» [186, с.25].

В то же время параллели реальных прав человека, с одной стороны, и складывающихся в сознании представлений о них – с другой, в значительной мере условны. Чтобы обосновать и прокомментировать это положение, опять сошлемся на слова К. Маркса из его письма Ф. Лассалю от 22 июля 1861 г.: «*правовое* представление, свойственное определенным отношениям собственности, хотя и вырастает из них, с другой стороны, все же не совпадает и не может совпадать с ними» [187, с.504]. Выявляя причины такого несовпадения правового представления о собственности с самими отношениями собственности, мы должны особо указать на то, что первое из них (правовое представление о собственности) не сводится только к отражению существующих отношений собственности, но и содержит указание на способ правового воздействия на них с целью придания им нужного состояния. Иными словами, в приведенном примере рельефно

очерчивается второй этап (вторая стадия) генезиса прав человека – этап (стадия) выработки способов правового воздействия на них с целью их закрепления и развития в требуемом направлении.

При этом результаты функционирования общественного сознания на первой стадии (на первом этапе) служат основой для функционирования его на второй стадии (втором этапе), хотя направленность юридической мысли тут существенно меняется, ибо вместо простого воспроизведения того, что существует в действительности, тут акцент делается на том, какими права человека *должны быть* на самом деле. Поэтому в структуре мыслительного выражения тех процессов, которыми опосредуется ситуация с правами человека, возрастает роль компонентов, связанных с государственным *волеием*, когда на переднем плане оказывается нацеленность на обеспечение того, что желает государство в этой сфере отношений.

Сказанное делает актуальной задачу обеспечения того, чтобы весь процесс правообразования действовал четко, слаженно, эффективно. А это возможно лишь тогда, когда все начальные, промежуточные, последующие его этапы (стадии) будут работать на должном уровне и когда, следовательно, конечный результат всего процесса правообразования окажется качественным и не будет обременен ошибками, просчетами (по крайней мере, последних окажется на порядок меньше или они не будут столь серьезными).

Характеристика конституционного сознания выиграет от использования материалов конкретно-социологических исследований в разных сферах конституционного регулирования. Ассоциация «Интерлигал» на основе широкого опроса граждан по ведущим регионам Казахстана провела обследование причин коррупции в обществе. Опрос позволил затронуть характер коррупционных проявлений в экономике, социально-политической и культурно-идеологической областях отношений, остановиться на обстоятельствах, определяющих распространенность этих правонарушений, показать взаимосвязь уровня сознания населения с состоянием порядка в стране. Обследование свидетельствует о необходимости использования потенциала сознания таким образом, чтобы польза от него сказывалась на функционировании всех компонентов конституционализма [188, с.328].

Конкретно-социологические исследования дают возможность преодолеть или хотя бы уменьшить абстрактность изложения проблем конституционного сознания, подкрепить теоретические положения и выводы количественными показателями из тех или иных сфер общественных отношений, усилить их (положений и выводов) аргументацию и обоснование. Знаменательно, что, усложнив предмет и тематику проведенных конкретно-социологических исследований, С.М. Злотников получил иной угол восприятия отношений, связанных с коррупцией: последняя была прослежена им в аспекте воздействия на нее незаконной миграции, благодаря чему роль сознания оказалась освещенной в иных аспектах [188, с.328].

Конституционная часть правосознания не может не уделять первостепенное внимание правам человека. Правда, так было не всегда; долгое время они (то есть, права человека) не относились к числу важных объектов правосознания и даже рассматривались в неразрывной связи с деятельностью государства по установлению и охране правопорядка и законности. Но объективная значимость прав человека постепенно стала давать о себе знать, вынуждая конституционную часть правосознания менять отношение к себе. Шаг за шагом она начинает приближаться к мнению о том, что в деятельности государства права человека не могут относиться к числу второстепенных объектов, а являются ключевой сферой его забот. На нынешнем этапе развития конституционная часть правосознания останавливается на том, что закрепление, обеспечение, гарантирование прав человека, их защита и содействие их полному осуществлению становятся главной функцией либерально-демократического государства [189, с.114-115]. Поэтому в функционировании самой конституционной части правосознания обоснование необходимости отстаивания прав человека, недопущения их игнорирования и нарушения занимает одно из ведущих мест.

Как известно, ведущим компонентом правового сознания общества является правовая идеология, т.е., та его часть, которая обеспечивает теоретический уровень отражения правовой действительности, дает ей теоретическую оценку и обоснование и, глубже проникая в суть реальных жизненных процессов, в состоянии приблизиться к верному воспроизведению закономерностей и тенденций правового развития [184; 190; 191]. Аналогично можно представить соотношение компонентов конституционного сознания, среди которых ведущим, вне всякого сомнения, выступает конституционная идеология. Она претендует на роль научно-теоретического отражения конституционных реалий жизни общества, стремится обеспечить верное представление не только о поверхностных, но и о глубинных закономерностях и тенденциях становления и развития конституционных отношений, структур и институтов. И в системе конституционализма она относится к числу определяющих и главных звеньев, чье прямое или косвенное влияние испытывают все остальные звенья. Конституционная идеология обзревает все, что опосредуется остальными звеньями конституционализма, держит в поле своего внимания все конституционно-правовые явления и потому область охвата ею жизненных процессов велика. В нее входят и основные права и свободы человека.

Функции конституционной идеологии, обращенные к правам и свободам человека, многообразны, включая показ их роли и места как в жизнедеятельности человека, так и в развитии общества в целом, гносеологическое объяснение процесса их становления, совершенствования и осуществления, анализ, оценку и обоснование каждого права и каждой свободы, обеспечение поддержки их в общественном мнении, разработку мер

по их закреплению в Основном Законе государства и иных актах конституционного права. Столь же важными являются функции конституционной идеологии по выявлению стадийности и этапности процесса реализации прав и свобод человека, обеспечению синхронности действия нормативных и индивидуальных форм их осуществления, показу необходимости утверждения в обществе мнения о приоритетности данного направления деятельности государства.

Долгое время права человека не воспринимались сознанием как важное направление деятельности государства. Наоборот, их значение всячески принижалось. В номенклатуре социальных ценностей они ставились на одно из последних мест, уступая место военно-захватническим и военно-оборонительным делам, общим интересам государства, управлению отдельными отраслями экономического, социально-политического, культурного строительства, внешним сношениям и т.д. Считалось, что права человека не имеют самостоятельного значения, производны от иных дел и не заслуживают серьезного внимания. Они трактовались как результат субъективного усмотрения государства, которое якобы могло лишить людей тех или иных прав, либо, наоборот, наделить их ими и т.д.

Коренной переворот в оценке прав человека, в характеристике их ценности, значимости и роли в жизни человека и общества, в средствах их реализации – результат деятельности сознания (политического, нравственного, правового, в том числе такого ответвления последнего, как конституционное). Под влиянием глубоких социально-экономических и политических перемен в жизни общества, усиления процессов демократизации и гуманизации всех его сфер общественное сознание стало проводить фронтальную переоценку ценностей, постепенно выдвигая на передний план то, что непосредственно связано с человеком, его жизнью, здоровьем, благополучием, интересами и потребностями, и отодвигая на средний и задний план то, что касается деятельности государства не в самых судьбоносных и непрофильных сферах управления. И теперь шкала социальных ценностей в государстве поменялась радикально и существенно. Акценты в политике государства стали не совсем такими, какими они были столетие или даже полстолетия назад. Важную роль в достижении этого сыграло общественное сознание, в том числе конституционное сознание и его ведущая часть – конституционная идеология. Она (роль конституционного сознания и конституционной идеологии в признании приоритетной роли прав человека) носит поистине судьбоносный и даже революционный характер. В силу этого права человека как бы «заиграли» по-новому, приобрели глубокое звучание, утратили свой прежний неясный, блеклый, производный от государственных дел смысл, стали играть такую роль, с которой не сравнимы никакие другие, в том числе многие государственные, дела.

Как видим, компонент конституционализма, отстоящий или находящийся сравнительно далеко от регулирующих функций

конституционного права, внес неопределимый вклад в переоценку места, роли и значения прав человека в общем механизме правового нормативного и индивидуального регулирования. То есть, не только чисто регулятивные, но и иные (идеологические, организационные) компоненты системы конституционализма по-своему влияют на закрепление, гарантирование, обеспечение, защиту и осуществление прав и свобод человека. Поэтому-то рассмотрение роли конституционализма в целом, а не только чисто регулятивных компонентов конституционного права, в функционировании прав человека обогащает палитру исследовательских средств, позволяющих не упустить некоторые важные детали этого многозначного процесса, точнее оценить все его звенья, стадии и этапы, охватить его целостно, комплексно.

Разумеется, к сказанному не сводится роль конституционного сектора правосознания общества в деле прав и свобод человека. В жизни она более многообразна и охватывает разные случаи, связанные с теми или иными сторонами процесса осуществления прав и свобод человека. Остановимся на некоторых из них.

В связи с возрастающей ролью прав и свобод человека возникает необходимость мобилизовать общественность на то, чтобы инициировать разработку новых конституционных идей в части прав и свобод и добиваться поддержки их населением. В этом конкретном случае речь идет о действиях на уровне регулирования, ибо надо поставить вопрос о новых правах (или о нововведениях в прежние права), которые следует закрепить конституционно. Тут роль конституционного сознания (конституционной идеологии) сводится к тому, чтобы сформировать базу для выработки предложений о принятии нового акта о правах и свободах либо изменении прежних актов, подготовить законопроекты и добиться их рассмотрения.

В других случаях акции конституционно-идеологического характера прямо направлены на стабилизацию норм Основного Закона государства и недопущение каких-либо существенных изменений в его содержание. Когда представители некоторых политических сил страны, а также отдельных слоев населения требовали внесения назревших (с их точки зрения) изменений в Конституцию РК, в том числе в ее нормы о правах и свободах человека, группа докторов и профессоров права выступила с обращением к руководству и общественности страны, в котором доказывала, что потенциал действующей Конституции РК якобы еще не исчерпан и изменения, дополнения и поправки в нее нецелесообразны. Президент РК откликнулся на это обращение и поддержал его идею. Это на несколько лет «заморозило» Конституцию РК в прежнем виде, но не смогло остановить конституционное развитие вообще: через некоторое время началась дискуссия о направлениях конституционной реформы, завершившаяся внесением ряда изменений и дополнений в Основной Закон, в том числе в ее нормы о правах и свободах человека (май 2007 г.).

Этот пример свидетельствует о том, что сдерживающее воздействие конституционной идеологии на развитие норм Основного Закона о правах и



свободах человека уступает ее воздействию на изменение и обновление указанных норм. Тем самым налицо стремление к обеспечению динамического состояния конституционного регулирования прав и свобод человека, его превалированию над желанием утвердить статическое состояние (т.е. неизменность) законодательства по этим вопросам.

Приведем еще один аргумент в пользу признания преобладающим того направления воздействия конституционной идеологии на законодательство, которое ориентируется на его динамичное развитие, а не на статичное, неизменное состояние. Имеется в виду то, что конституционная идеология не только отражает наличное состояние конституционных институтов, структур и отношений в стране, но и дает прогнозные представления об их будущем, как бы «заглядывает» в их перспективу. Эти идеи часто служат основой подготовки к конституционным реформам и преобразованиям, а в ряде случаев как бы выступают своеобразным «строительным материалом» для них.

Конституционная идеология затрагивает развитие и эволюцию не только *основных конституционных прав и свобод* человека, но и вырабатывает общую стратегию и тактику развития *всех прав и свобод* человека. При этом, если основные права и свободы человека находят всестороннее обоснование, трактовку, объяснение и аргументацию в конституционной идеологии (вплоть до деталей, частных, отдельных нюансов), то остальные права и свободы человека (отраслевые, касающиеся отдельных сфер жизнедеятельности человека) затрагиваются в конституционной идеологии в общем виде, без детализации и конкретизации. Последняя (т.е. детализация и конкретизация) дается соответствующими отраслями, подотраслями и институтами права, предметом которых являются эти права и свободы.

Следует сказать о большом влиянии конституционной идеологии на темпы развития законодательства о правах и свободах человека. Концентрируя в себе важнейшие представления об обществе, государстве, социумах и личностях, конституционная идеология может высказывать обоснованные суждения о сроках и последовательности принятия нормативных правовых актов, в том числе актов о правах и свободах человека. Она может порекомендовать один из этих актов принять в первоочередном, ускоренном порядке, а с другими – пока повременить, подождать. Что касается содержания таких актов, то подробнее ее рекомендации будут даны ею по актам об основных правах и свободах человека, тогда как содержание актов об остальных правах и свободах человека она коснется лишь в общем плане, без детализации и конкретизации.

Например, конституционная идеология высказывает только общее мнение о необходимости отказа от применения смертной казни за совершение большинства преступлений (или, наоборот, о сохранении этого средства воздействия на виновных, совершающих многие преступные деяния). При этом она обосновывает свою позицию аргументами,

вытекающими из максимально широкого анализа потребностей общественного развития, из сопоставления общечеловеческих интересов с интересами отдельных лиц. Что касается детального рассмотрения смертной казни в сопоставлении с другими мерами уголовного наказания, соотнесения их результатов и последствий с задачами, стоящими перед государством, обществом, социумами, подробного анализа особенностей личности преступника, специфики каждого состава преступления и т.д. – то это входит в обязанности уголовно-правовой (уголовно-процессуальной, криминологической) идеологии. Возможности конституционной идеологии в этой части ограничены, совокупность применяемых ею средств недостаточна.

При рассмотрении воздействия конституционной идеологии на процессы развития прав и свобод человека нельзя абстрагироваться от ее особенностей, состоящих в том, что она представляет собой совокупность (или систему) взглядов, воззрений, представлений, идей, которые образуют внутренне согласованную, почти непротиворечивую целостность и единство. Все названные компоненты конституционной идеологии действуют в унисон, как бы бьют «в одну точку», взаимно дополняют друг друга, преследуя одни цели и задачи. В литературе даже выделялся признак *концептуальности* каждой идеологии, под которым имеется в виду то, что она (идеология) исходит из одной концепции, пронизана от начала до конца ею.

Правда, в каждом обществе формируется не одна, а несколько разновидностей конституционной идеологии, и каждая из них отстаивает свою систему ценностей, решает свои цели и задачи, отличающиеся (иногда существенно) от целей и задач других разновидностей конституционной идеологии. Можно говорить о конституционной идеологии среднего класса собственников-предпринимателей, идеологии рабочих, крестьян, интеллигенции. Все они явно или скрыто борются друг с другом, стремятся проводить в жизнь свои установки, воплощать в нормах конституционного права свои взгляды и представления относительно прав и свобод человека. В период выборов в органы государственной власти и местного самоуправления каждая разновидность конституционной идеологии разрабатывает стратегию и тактику тех социальных слоев и групп, чьи интересы она представляет. При этом смысл участия в выборах усматривается в том, чтобы добиться общей победы и получения большинства мест в выборных органах, либо, если не добиться общей победы, то хотя бы провести своих представителей (чем больше, тем лучше) в выборные органы, либо, наконец, просто пропагандировать свою позицию и подвергнуть критике позицию остальных участвующих в выборах сил и группировок. Но особую важность имеет разработка каждой партией, участвующей в выборах, своей избирательной платформы, развернутой программы, которую она планирует реализовать как в случае победы, так и при любом другом исходе выборов. К сожалению, в этом деле Казахстан делает лишь первые шаги и переживает начальный период становления

конституционных взглядов и представлений, не говоря уже о сформировавшихся разновидностях конституционной идеологии. В программах партий много дублирования, нет четких, устоявшихся формулировок и выводов, конституционные цели разных социальных слоев и группировок мало чем отличаются друг от друга. Лишь по мере накопления как обществом в целом, так и каждой социальной группой опыта участия в решении конституционных проблем указанные недостатки будут постепенно изживаться.

Следует отметить, что идеологию вообще, конституционную идеологию в частности мы порой идеализировали, односторонне преувеличивая ее достоинства и преимущества. Считалось, что идеология, обеспечивая теоретическое отражение действительности, создает предпосылку достижения ею истины. Но мы почему-то игнорировали слова Ф. Энгельса об извращенном характере всякой идеологии, ибо, выдвигая классовые цели и задачи, она производила подгонку к ним теоретических взглядов и выводов. По словам Ф. Энгельса, идеология – это выведение действительности не из нее самой, а из представления [192, с.93]. Поэтому-то получалось, что задачи и цели определенного социума экстраполировались на все общество, что приводило к смещению выводов и представлений. Точно так же преувеличивались преимущества конституционной идеологии, вытекающие из теоретического характера отражения в ней жизненных процессов и отношений.

Тем не менее, конституционная идеология может приближаться к истине, если она поднимается над интересами какого-то одного социума, старается выйти на общесоциальный уровень познания и отражения действительности. Чем больше в данной разновидности конституционной идеологии элементов общесоциальной значимости, тем она в состоянии обеспечить выработку мер в интересах всего общества.

«Постоянное улучшение социального самочувствия казахстанцев, всех слоев и социальных групп казахстанского общества является и будет оставаться на первом плане государственной политики» [193]. При выполнении этой задачи идеология, в том числе конституционная, должна занимать одно из центральных мест.

Переход казахстанского общества от тоталитарного представления об обществе и государстве и его взаимоотношениях с личностью к общецивилизационным ценностям, оформление в Казахстане классического, либерального типа гражданского общества, попытка перейти к автономизации личности предполагают выдвижение конституционализма как общенациональной идеи. Утверждение конституционализма как интегративной общенациональной идеи и как компоненты общегосударственной идеологии представляет особую актуальность в современном Казахстане, когда идет процесс определения общезначимых ценностных и мировоззренческих ориентиров [4, с.7].

Как особый компонент конституционного общественного сознания, конституционно-правовая психология включает в себя, во-первых, широкий комплекс стихийно складывающихся, несистематизированных конституционных взглядов, представлений, суждений и идей, которые отличаются от взглядов, представлений, суждений и идей, образующих в своей совокупности конституционную идеологию; во-вторых, многообразный пласт эмоций, чувств, переживаний, умонастроений, формирующихся у людей в связи со становлением, функционированием и развитием конституционных институтов, структур и отношений. Будучи столь неоднородным, разношерстным образованием, в котором своеобразно переплелись идеи и чувства, взгляды и умонастроения, представления и эмоции, конституционно-правовая психология образует ту среду, в которой складываются, приобретают авторитет, силу и значимость, реализуются, изменяются и развиваются конституционные нормы и институты. Последние в своем воздействии на общественную жизнь опосредуются как конституционной идеологией, так и конституционно-правовой психологией. При этом происходит их обоюдное воздействие друг на друга: конституционные нормы и институты, а также формы их реализации и осуществления влияют на развитие конституционного сознания; в свою очередь, роль последнего не может не сказаться на реальном состоянии всех средств конституционного регулирования.

В научной литературе вопрос о социально-правовой психологии освещен преимущественно в аспекте того, что она является составной частью правосознания и характеризуется определенной системой взаимоотношений с правовой идеологией. Что касается социально-правовой конституционной психологии как компонента системы конституционализма и вытекающей из этого ее роли по отношению к тем функциям, которые стоят перед конституционализмом в целом и перед каждой из его составных частей в отдельности, то эта задача пока не нашла в науке своего подробного раскрытия и освещения. А между тем анализ социально-правовой конституционной психологии в сопоставлении со всеми звеньями системы конституционализма расширяет «сектор обзора», позволяет включить в сферу внимания исследователей такие сферы ее действия, которые при прежнем подходе оказывались либо на периферии изучения, либо вообще не охватывались им. Различия этих двух аспектов изучения социально-правовой конституционной психологии можно показать на примере ее влияния на состояние прав и свобод человека. В первом случае (а именно при изучении социально-правовой конституционной психологии как составной части конституционного сознания) речь идет о том, что права и свободы человека – объект отражения в сознании, что они при этом воспроизводятся в нем (в сознании) в адекватной либо в извращенной форме.

Конституционно-правовая психология занимает свое место в структуре конституционализма и, надо сказать, что ее влияние ощущается на разных «этажах» и уровнях конституционализма.

Можно отметить следующие наиболее значимые отличия социально-правовой конституционной психологии от конституционной идеологии. Если социально-правовая конституционная психология основывается на эмпирическом отражении конституционной действительности, то конституционная идеология старается обеспечивать теоретическое отражение этой же действительности. Поэтому понятия и категории социально-правовой конституционной психологии уступают понятиям и категориям конституционной идеологии по степени глубины проникновения в суть отражаемых явлений, а также по качеству воспроизведения в них свойств и признаков последних.

Наличие единого объекта отражения у социально-правовой психологии и конституционной идеологии в какой-то мере сближает и роднит эти две составные части конституционно-правового сознания. Но ставить знак тождества между ними нельзя. Одни и те же общественные отношения (не все, а только те, которые относятся к числу главных, определяющих основы социально-экономической системы и политической организации, влияющих на статус личности, структуру и деятельность государственного механизма) находят отражение в конституционной социально-правовой психологии и конституционной идеологии, но последние не могут отражать их одинаково, ибо их подходы к названным отношениям, механизмы их восприятия, анализа и познания совсем разные. Отсюда и результаты отражения в них конституционно-правовой действительности нельзя поставить на один уровень. Конституционно-правовая психология в процессе отражения своего сектора действительности вольно или невольно делает акцент на ее внешних связях и опосредованиях, не в состоянии проникнуть в ее глубинные слои, ибо присущий ей эмпирический уровень отражения действительности не позволяет ей сделать это. Гораздо больше возможностей для проникновения вглубь отражаемой действительности у конституционной идеологии, имеющей на своем вооружении теоретическую форму отражения. Пользуясь ею, конституционная идеология не ограничивается воспроизведением и познанием того, что лежит на поверхности отражаемых ею конституционных отношений, а старается вскрыть, выявить и проанализировать присущие им закономерности и тенденции развития, что, как правило, недоступно (или мало доступно) конституционно-правовой психологии.

Такие различия в отражающей деятельности конституционной идеологии и конституционно-правовой психологии сказываются на качестве вырабатываемых названными частями конституционно-правового сознания средств воздействия конституционного права на процессы жизни общества. «Предлагаемые правовой психологией меры значительно уступают по качеству правовым мерам, разрабатываемым идеологией» [191, с.94].

Взгляд с конституционно-психологических позиций на решение проблем закрепления, обеспечения, защиты и осуществления прав граждан и особенно на их значительное расширение – часто поверхностный, необоснованно-максималистский, без учета того, имеются в современный

период достаточные материально-экономические, ресурсные, организационно-технические и иные условия для постановки вопроса о закреплении в законодательных и иных нормативных правовых актах указанных новшеств, или они отсутствуют. Главное же в том, что тем самым отпадает какая-либо уверенность в гарантированном осуществлении подобных требований в части расширения прав граждан. Порой на конституционно-психологическом уровне главное внимание уделяется выдвижению требований о расширении прав граждан, но многие из них в итоге оказываются декларативными, невыполнимыми вследствие отсутствия у государства и общества необходимых ресурсов для их осуществления. Это – «ахиллесова пята», т.е. наиболее уязвимое место многих требований, выдвигаемых конституционно-психологической частью правового сознания общества, тех или иных социальных группировок, отдельных граждан. Например, требования о повышении размера пенсий напрямую зависят от материального положения страны, размера доходной части государственного бюджета, множества экономических и социально-политических показателей. И если в этих вопросах не соблюдать чувство меры и не проявлять трезвого и даже критического подхода, то завышенные требования о серьезном повышении пенсий приобретают эфемерный характер, а будучи поставлены «на выполнение», могут привести страну в трудное положение.

Несколько иначе ставится вопрос о требованиях в части прав граждан, выдвигаемых конституционной идеологией. Опираясь на теоретическое отражение действительности, она намного более взвешенно подходит к формулированию своих требований, подлежащих закреплению в законодательных и иных нормативных правовых актах, стремится к тому, чтобы они (выдвигаемые ею требования) полнее соответствовали тем материально-экономическим, социально-политическим, организационно-техническим и иным условиям, которые сложились в обществе в данный период. В отличие от конституционно-психологического компонента правосознания общества, конституционная идеология при выработке своих рекомендаций, предложений и требований старается избегать суждений и представлений, основанных на отражении лишь поверхностных сторон конституционной действительности и учете случайных второстепенных факторов, прилагает усилия к тому, чтобы в основу ее предложений и требований были положены теоретические, соответствующие (или близкие к) истине представления об основных закономерностях и тенденциях развития конституционной сферы жизнедеятельности общества и государства. Поэтому такого большого разрыва предложений и требований по вопросу о правах граждан, вырабатываемых конституционной идеологией, и действительных потребностей общественного развития, какой характерен для предложений и требований, выдвигаемых конституционно-психологической частью правосознания, тут не наблюдается.

Немаловажные различия между конституционной идеологией, с одной стороны, и конституционно-психологической частью правосознания, - с

другой, обнаруживаются при сравнении присущих им процессов подвижности, динамичности, изменчивости. Эти процессы неоднозначны и зависят от разного рода причин, например, в зависимости от того, о какой стадии изменений (начальной, последующей) идет речь. Начальный период изменений может раньше произойти в разных структурных подразделениях конституционно-правового сознания: в одних случаях раньше в конституционно-психологической части сознания, в других – раньше в конституционной идеологии, а иногда – одновременно в обеих частях конституционного сознания. Зато последующее распространение изменения быстрее происходит в рамках конституционной идеологии, тогда как в сфере конституционно-психологической части правового сознания изменения охватывают ее намного медленнее, встречая сопротивление со стороны других ее устойчивых и стабильных компонентов. В течение какого-то времени (иногда длительного) новые представления, взгляды и суждения по вопросам прав граждан сосуществуют с прежде возникшими и уже устоявшимися представлениями, взглядами и суждениями. Но последние с появлением первых сами по себе не исчезают, а стараются доказать свою правоту, необходимость и полезность. Такое противостояние нового и старого в содержании конституционно-психологической части правосознания продолжается гораздо дольше, чем в содержании конституционной идеологии. В последней активными действиями идеологов-теоретиков процесс достижения превосходства нового над старым убыстряется, чему способствует единство, целостность, стройность, непротиворечивость, комплексность конституционной идеологии как структурного подразделения конституционно-правового сознания.

Из сказанного можно сделать вывод, что, выражаясь словами К.С. Биржановой, «отражение реальности осуществляется не только в правовой идеологии, но и в правовой психологии, с участием которой предвосхищается действие человека и придается ему целенаправленный характер» [194, с.266]. Значение названных структурных подразделений конституционно-правового сознания состоит в том, что каждое из них не только выполняет отведенные ему цели и задачи в части содействия становлению, гарантированию, защите и реализации прав и свобод человека, но и старается дополнить то, что осуществляется другим из них. В таком взаимодействии – залог успеха конституционного сознания как важной составной части системы конституционализма.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.

5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.

## **ТЕМА 15. ИЗМЕНЕНИЕ СООТНОШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА И НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СОВРЕМЕННЫЙ ПЕРИОД И УСИЛЕНИЕ ПЕРВОГО НА РАЗВИТИЕ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

### **Вопросы:**

- 1) возрастающая роль международно-правового регулирования – особенность современного состояния прав человека;
- 2) утверждение приоритета принципов и норм международного права перед национальным законодательством в сфере прав и свобод человека и опосредующая роль конституционализма в этом процессе;
- 3) ориентированность конституционализма на необходимость тесного сочетания и взаимодействия возможностей международного права и национального законодательства при регулировании процессов становления, обеспечения, гарантирования и защиты прав человека.

### **Тезис:**

Оценивая нынешний уровень закрепления, обеспечения, гарантирования и защиты прав человека, обращаешь внимание на то, что эти вопросы подвержены влиянию как внутригосударственных (национальных), так и международно-правовых средств регулирования. Как отмечается в литературе, сегодня взаимодействие национального законодательства о правах человека с международным правом настолько расширено, что общепризнанные принципы и нормы последнего и международные договоры становятся составной частью действующего права, обладают прямым действием на территории Казахстана и приоритетом по отношению к национальным законам [195, с.25].

А ведь так было не всегда. В сравнительно недалеком прошлом в этой сфере безраздельно преобладало одностороннее усмотрение каждого государства. Абсолютизируя принцип суверенитета, оно считало ее (сферу прав и свобод человека) собственной «епархией», частью своей внутренней жизнедеятельности и не допускало никакого вмешательства в нее как со стороны международного сообщества и других государств, так и со стороны общественности [196, с.37-38]. Господствовала теория «октроированных»



прав человека – то есть прав, якобы дарованных ему государством, которое само решало, достаточно ли их для решения человеком стоящих перед ним жизненных проблем либо их у него слишком много и надо их в какой-то мере урезать. Представления о соотношении личности и государства базировались на идеях патернализма, накрепко увязывавшего судьбу всех людей с государством и предоставлявшего последнему всю инициативу в постановке и решении этих вопросов.

Сосредоточение в ведении отдельных государств вопросов о правах человека и связанное с этим отсутствие единообразного подхода к их решению имело ряд негативных последствий. Диктаторские режимы порой полностью игнорировали права личности, сводили к минимуму ее роль в жизни общества, часто допускали очевидный произвол по отношению к целым категориям граждан. И это было резким контрастом с практикой отдельных передовых государств, которые, понимая значимость личности, делали те или иные шаги в сторону облегчения ее положения.

Постепенно международное сообщество перестало занимать пассивную позицию по вопросам прав человека и мириться с имеющимися фактами беззакония многих государств. В то же время оно стало анализировать позитивный опыт решения проблем личности, закреплять его в актах международного права, предлагать его всем остальным странам для внедрения и использования.

Особенно это направление деятельности международного сообщества приобрело самостоятельный характер, разрослось и окрепло после того, как были созданы такие объединения и структуры, как ООН, Европейский Союз, ОБСЕ и др. Параллельно с этим развивалась и крепла та часть международного права, которая касалась статуса личности. Выдающуюся роль сыграли Устав ООН, Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и др. Это акты общемирового значения. Они дополняются актами континентального и локального уровня (Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Американская декларация прав и обязанностей человека, Африканская хартия прав человека и народов, а также нормы двухсторонних и трехсторонних договоров).

Усиление взаимодействия и сочетания двух систем права (национального и международного) положительно сказалось и сказывается на юридическом статусе личности и ее благополучии, ибо каждая из них (названных систем права) воплощает в себе свою систему ценностей, ставит перед собой не совпадающие друг с другом задачи и цели, ориентируется на применение разных форм и методов их достижения. Своеобразное наложение друг на друга и взаимодополнение этих двух правовых систем в конечном счете приводит к позитивным результатам, является полезным. Во многом благодаря действию международно-правовых принципов и норм постепенно утверждается в сфере прав человека некоторое единообразие подходов к их

оценке, преодолеваются крайности регулирования (например, шаг за шагом утверждается мысль о недопустимости применения смертной казни в качестве наказания за многие преступления). И вообще есть большая доля заслуг международного права в том, что теперь интересы, права и свободы человека начинают ставиться в центр деятельности государства и общества, а также многих их институтов и структур.

А если взять такой присущий современному этапу развития фактор, как глобализация, то она стимулирует расширение сферы действия международного права и интенсификацию его регулирования; нарастают темпы развития международного права, которое становится исключительно сложной многоотраслевой системой [197, с.276].

В Казахстане в первые годы после обретения государственной независимости допускалась недооценка роли международно-правовых актов в обеспечении, гарантировании и защите прав человека. Под разными предлогами многие первостепенные акты международного права Казахстаном не ратифицировались, что вызывало недовольство правозащитных организаций и непонимание широкой общественности. И только с недавнего времени в этом вопросе наметился сдвиг в лучшую сторону и открылись возможности того, что отдельные международно-правовые акты будут полнее использованы в деле укрепления статуса личности [198, с.7-8].

По мере сближения международного права с внутригосударственным законодательством развивались и обогащались конкретные формы их взаимодействия. В настоящее время они (эти формы) представляют собой широкий массив способов и средств, в какой-то мере стабильных, а частично – меняющихся, во многом прошедших испытание временем или еще нуждающихся в дополнительной проверке. С их помощью обеспечивается «спайка», синхронное действие принципов и норм двух разнородных систем права. Сейчас эти формы охватывают основные сферы закрепления, гарантирования, защиты и осуществления прав и свобод личности. Значительную их часть в теории и практике обозначают понятием *имплементации* (под ней подразумевают осуществление норм международного права с помощью внутригосударственного законодательства, в котором они полностью или частично воспроизводятся). Часто парламенты, правительства и другие правотворческие органы в процессе создания законов и иных актов вводят в их состав предписания, являющиеся реализацией имплементационных полномочий. При этом процесс «внедрения» положений международного права во внутригосударственные акты принимает разные формы: трансформации, инкорпорации, отсылки. В свою очередь, внутригосударственное законодательство влияет на становление и развитие норм международного права, затрагивая как сущностно-содержательную, так и процессуальную стороны последних. Значит, влияние испытывают обе взаимодействующие

системы права (и международное, и внутригосударственное) [196, с. 41-44; 199, с.74-75; 200, с.101].

На практике в процессе обеспечения правильного взаимодействия норм международного права и внутригосударственного законодательства возникают нестандартные ситуации, требующие умелого творческого подхода и учета всех особенностей того или иного случая. Об этом, в частности, свидетельствует следующий совсем свежий факт. Одним из республиканских ведомств Казахстана подготовлен проект межведомственной Инструкции об уничтожении изъятых наркотических средств на досудебной стадии уголовного процесса. К слову сказать, действующий УПК РК (статья 121) требует, чтобы вещественные доказательства находились при деле до вступления в законную силу приговора или постановления о прекращении дела. При таких условиях принятие названной межведомственной Инструкции было бы невозможно, ибо закон (УПК) по своей юридической силе стоит намного выше межведомственного подзаконного акта. Но разработчик Инструкции ссылается на то, что Казахстан 29 июня 1998 года ратифицировал Конвенцию ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, которая предусматривает возможность скорейшего уничтожения или законного использования наркотических средств. Кто же прав: разработчик или Генеральная Прокуратура РК, которая возражает против скорейшего принятия упомянутой Инструкции до внесения изменений в УПК РК? На наш взгляд, Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ с момента ратификации ее Казахстаном *уже имеет приоритет* перед противоречащими ей (или не согласующимися с ней) положениями УПК РК. Надо, чтобы правоохранительные, судебные и иные государственные органы придерживались именно той редакции Конвенции ООН, которая ратифицирована республикой. Но торопиться с принятием межведомственной Инструкции также не следует: ведь сама по себе ратификация Казахстаном Конвенции ООН не отменяет статью 121 УПК, и принятие Инструкции будет означать, что она претендует на большую юридическую силу, чем норма кодифицированного закона. Поэтому, на наш взгляд, *юридическая «чистота» наших действий* сохранится лишь тогда, когда сначала Парламент РК изменит статью 121 УПК, а затем будет введена в действие подробная межведомственная Инструкция по данному вопросу.

Жизнь преподносит многие сложные случаи взаимодействия положений международного права и внутригосударственного законодательства в сфере прав человека, в том числе факты прямых или косвенных коллизий между ними. Их разрешение предполагает хорошее знание как теоретических, так и практических основ соотношения рассматриваемых систем права.

Нельзя не отметить полезную роль института конституционализма в обеспечении слаженного взаимодействия национального и международного права в процессе закрепления и защиты прав и свобод человека и

гражданина: она (полезная роль) состоит в том, что конституционализм подключает к числу факторов, активно проявляющих заинтересованность в реализации прав человека, не только свое основное звено – конституционные нормы и институты, но и все остальные свои компоненты – такие, как конституционное сознание и идеологию, конституционные отношения, конституционное принуждение и другие проявления конституционной инфраструктуры. Ставя в центр своего влияния и воздействия права человека, они, в конечном счете, открывают дополнительные каналы их опосредования, способствуют расширению перехода их потенциальных компонентов в реальность и тем самым приумножают результативность претворения их в систему общественного поведения. Если прежде опосредствующая роль конституционной идеологии и конституционного сознания в деле осуществления прав человека была минимальной, то теперь настала пора задействовать этот компонент в полную силу. Этому способствует заметный поворот внимания общественности к конституционной проблематике, ее более глубокое осмысление и массовое обсуждение. Следовало бы также глубже исследовать особенности конституционных правоотношений под углом зрения того, как они подходят к постановке и решению проблемы прав и свобод человека и гражданина. В кругу этих проблем возрастает интерес и к тому, каково влияние общепризнанных принципов и норм международного права на все составные части института конституционализма и как такое влияние сказывается на реализуемости прав и свобод человека и гражданина.

Мы коснулись конституционализма, исходя из структурного критерия его конструирования. Но в трактовке данного понятия в науке нет единства взглядов, высказаны разные мнения. Анализ некоторых из них дан А.А. Черняковым в его новой монографии [14, с.74-76]. На наш взгляд, понятие конституционализма является собирательным, учитывающим ряд критериев и признаков, таких, как: а) сложная структура (с включением в него конституционных норм, принципов и институтов, конституционных взглядов, воззрений и представлений, конституционной идеологии, актов применения конституционных норм, актов их реализации, конституционных правоотношений, конституционного воздействия и принуждения); б) охват им государственных и общественных институтов, структур и отношений (в виде соответствующей *демократическому* Основному закону системы государственности, обладающей совершенным политико-правовым режимом, подконтрольной народу формой правления и устройства власти, характеризующейся сбалансированным механизмом разделения властей, привлекающей к выполнению своих задач и функций широко разветвленную сеть политических партий, общественных организаций, неправительственных объединений); в) нацеленность на достижение прогрессивно-демократических результатов и целей, в первую очередь, на провозглашение, гарантирование, защиту и реализацию прав и свобод

человека и гражданина, обеспечение стабильности в обществе и его поступательного развития. Необходимым атрибутом конституционализма является создание условий для формирования, развития и успешного функционирования гражданского общества, поддержание плодотворного и заинтересованного диалога его с властью. Ныне опосредствующее действие конституционализма на соотношение внутригосударственного законодательства и международного права в деле осуществления прав человека нуждается в дальнейшем усилении [198, с.8-10].

Практика последних двух столетий неопровержимо свидетельствует о том, что возрастающая роль международного права в целом благотворно сказалась на сфере прав и свобод человека и гражданина. Аккумулируя в своих принципах и нормах наиболее передовые достижения в этих вопросах, оно сумело в той или иной мере подтянуть до своего уровня законодательство остальных стран, играет роль своеобразного маяка для легализации в текущем законодательстве многих стран естественных прав человека и гражданина, создает нетерпимые условия для тех режимов, которые не заботятся о своем населении. В этом его несомненная заслуга.

Права человека и гражданина, их обеспечение и защита регулируются в современном мире и национальным, и международным правом.

Международное право регулирует широкий круг вопросов, включающий в себя безопасность, дипломатические отношения, торговлю, культуру и, конечно, права человека. Существует принципиальное различие между системой международного права и правовыми системами отдельных государств. В международном праве нет единой законодательной власти, а также института, обладающего (подобно исполнительной власти отдельного государства) монополией на применение силы. Следовательно, международное право и, в частности, международное право в области прав человека, может появиться только с согласия государств, являющихся его субъектами, и в очень большой степени зависит от готовности отдельных государств следовать ему. Если государство нарушает какие-либо нормы международного права, принуждение в отношении этого государства может исходить только от других государств, принимающих совместное решение в рамках различных международных организаций.

Согласие государств о принципах отношений, являющееся основой международного права, может быть выражено различным образом. Наиболее характерны в этом плане следующие документы, которые возлагают определенные обязательства на государства, подписавшие и ратифицировавшие их:

**Договор.** Текст договора принимается по согласию всех государств, участвующих в его составлении, или на международной конференции путем голосования. Согласие государства на обязательность для него договора может быть выражено подписанием договора, обменом документами, образующими договор, ратификацией договора, его принятием, утверждением, присоединением к нему или любым другим способом, о

котором государства условились. Присоединяясь к договору, государство принимает на себя обязательство выполнять оговоренные в нем обязанности и добросовестно обеспечивать соответствие своих национальных законов положениям договора. Присоединение к договору в области прав человека предполагает подотчетность государства международному сообществу, другим государствам, которые ратифицировали тот же договор, своим гражданам и иным лицам, проживающим на его территории.

При присоединении к международному договору по правам человека государства вправе:

*делать оговорки*, т.е. односторонние заявления о том, в какой степени то или иное положение договора будет применяться в данном государстве;

*интерпретировать отдельные положения договора* в случае, если считает их двусмысленными или недостаточно ясными;

*делать заявления (декларации)*, подтверждающие готовность государства выполнять то или иное ее положение. Например, статья 41 Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает, что «участвующее в настоящем Пакте государство может в любое время заявить, что оно признает компетенцию Комитета по правам человека получать и рассматривать сообщения о том, что какое-либо государство-участник утверждает, что другое государство-участник не выполняет своих обязательств по настоящему Пакту».

**Конвенция.** Государство подписывает конвенцию, а затем национальный парламент ратифицирует ее, причем временной интервал между подписанием и ратификацией может быть значительным (до нескольких лет). Большая часть конвенций по правам человека вступает в силу только после того, как к ним присоединяется минимально необходимое количество государств. Конвенции и другие договоры по правам человека могут содержать положения о возможности ограничения прав и свобод, признаваемых этими договорами.

**Пакт.** Например, статья 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах гласит: «Участвующие в настоящем Пакте государства признают, что в отношении пользования теми правами, которые то или иное государство обеспечивает в соответствии с настоящим Пактом, это государство может устанавливать только такие ограничения этих прав, которые определяются законом, и только постольку, поскольку это совместимо с природой указанных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе. Многие конвенции запрещают чрезмерное использование «ограничительных» положений, ведущее к уничтожению того или иного права. Так, статья 5 Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает, что «ничто в настоящем Пакте не может толковаться как означающее, что какое-либо государство, какая-либо группа или какое-либо лицо имеет право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать действия, направленные на уничтожение

любых прав или свобод, признанных в настоящем Пакте, или на ограничение их в большей мере, чем предусматривается в настоящем Пакте».

На сегодняшний день принят обширный комплекс международных документов, которые содержат *систему принципов и норм, касающихся прав человека*. Эти документы делятся на три группы:

- документы, которые содержат принципы и нормы, касающиеся прав человека в основном в условиях мира (Всеобщая декларация прав человека, которая, не являясь с формальной точки зрения юридически обязательной, представляет собой философскую основу многих других, имеющих обязательную силу международных документов, «отражает общую договоренность народов мира в отношении неотъемлемых и нерушимых прав каждого человека и является обязательством для членов международного сообщества»; а также Международные пакты о правах человека 1966 г.);

- конвенции о защите прав человека в условиях вооруженных конфликтов (положения Гаагских конвенций 1899-1907 гг. о защите жертв войны и Дополнительные протоколы к ним, принятые в 1977 г.);

- международные документы, регламентирующие ответственность за преступное нарушение прав человека как в мирное время, так и в период вооруженных конфликтов (Нюрнбергский устав и приговоры международных военных трибуналов в Нюрнберге и Токио, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, Конвенция о пресечении апартеида и наказании за него, проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества).

Право международных договоров является основной частью современного международного права. Помимо договоров существует большое количество других документов (декларации, резолюции, акты, принципы, кодексы поведения), не имеющих обязательной юридической силы. Тем не менее эти документы обладают неоспоримым моральным воздействием и служат практическим руководством для государств при осуществлении ими своей политики. Их ценность заключается в их признании и принятии значительным числом государств, и, даже не имея обязательной силы, они могут рассматриваться как документы, декларирующие общепринятые принципы в рамках международного сообщества [201, с.68-71].

Международное право – многослойное образование, в котором представлены компоненты разной степени обязательности, разного охвата регулирующим воздействием стран, регионов, континентов. Среди них выделяются акты общемирового значения – Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и др. Наряду с ними большую роль играют Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Американская декларация прав и обязанностей человека, Африканская хартия прав человека и народов; при

этом сфера их действия уже, чем сфера действия актов общемирового значения.

Следует также различать в структуре международного права общепризнанные принципы и нормы (например, они содержатся в приведенных выше всеобщих декларациях, международных пактах, континентальных конвенциях и хартиях о правах человека), с одной стороны, и нормы отдельных (двусторонних, трехсторонних, но не всеобщих) договоров – с другой. Первые характеризуются тем, что «устанавливают общеприемлемые правила» и при включении в состав внутригосударственных актов не порождают каких-либо сложных коллизий [202, с.35]. Иную картину дает нам массив двусторонних, трехсторонних, но не всеобщих международных договоров: ему в гораздо большей мере, чем общепризнанным принципам и нормам, присуща тенденция к многообразию способов регулирования конкретных отношений [196, с.39-40]. Международные договоры «могут вносить конкретные и далеко идущие изменения в национальное право, затрагивать самые деликатные вопросы: от материального бремени и военных обязательств до ограничения суверенитета государства» [202, с.35].

Международная правовая система также является систематизированной. Система современного международного права – уникальное явление. Созданная путем согласования воли государств с различными политико-экономико-культурными системами, она в виде общепризнанных принципов и норм представляет собой в концентрированном виде зафиксированный опыт развития человеческой цивилизации. Существует множество разнообразных норм, регулирующих правила поведения государств. И.И. Лукашук предлагает следующую классификацию международно-правовых норм: по содержанию и месту в системе – цели, принципы, нормы; по сфере действия – универсальные, региональные, партикулярные; по юридической силе – императивные и диспозитивные; по функциям в системе – материальные и процессуальные; по способу создания и форме существования, т.е. по источнику, – обычные, договорные, нормы решений международных организаций [203, с.104].

Из всей этой классификации можно выделить основополагающие нормы – принципы, без соблюдения которых всеми государствами невозможно нормальное общение, сосуществование государств и иных субъектов международного права. Совокупность принципов международного права образует так называемую общечеловеческую конституцию [204, с.39], нормами которой должны руководствоваться государства в своих взаимоотношениях. Этим общепризнанным принципам должны соответствовать все остальные нормы международного и национального права. Выполнение этого и ряда других необходимых условий может стать одной из основ реально предсказуемого, систематического, упорядоченного совершенствования национального права [197, с.230].



Международно-правовые принципы формировались как в Европе, так и на Азиатском пространстве. Так, 29 апреля 1954 года в подписанном соглашении о торговле и связях между Индией и Тибетским районом Китая впервые упоминаются пять принципов мирного сосуществования «панча шила», сформулированные Джавахарлалом Неру: 1. Взаимное уважение территориальной целостности и суверенитета. 2. Ненападение. 3. Невмешательство во внутренние дела друг друга. 4. Равенство и взаимная выгода. 5. Мирное сосуществование [205, с.353]. Эти пять принципов, впервые прозвучавшие на языке хинди, получили широкое признание и поддержку в мире, и стали затем основой для выработки основных принципов международного права, которые юридически были закреплены в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 года, которая к числу основных принципов отнесла: неприменение силы, мирное разрешение споров, невмешательство, сотрудничество, равноправие и самоопределение народов, суверенное равенство, добросовестное выполнение обязательств по международному праву [203, с.211]. В Хельсинкском Заключительном Акте Сопровождающего Соглашения по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 года, кроме этих, получили закрепление принципы: Территориальной целостности; Нерушимости границ; Уважения прав и свобод человека. Кроме того, ряду принципов посвящены специальные резолюции Генеральной Ассамблеи ООН.

Определенные трудности и колебания доктрина и практика испытывают при толковании понятия «общепризнанные нормы международного права». Под общепризнанными принципами и нормами международного права Б.Л. Зимненко предлагает понимать общеобязательные правила поведения, признаваемые большинством государств, основным источником которых является международный обычай [206, с.53-60]. Обобщая сложившиеся в науке международного права представления, под общепризнанными принципами и нормами международного права следует понимать принципы и нормы, имеющие императивную силу, юридически обязательную для всех государств, включая применяющее государство [197, с.231-232].

Если основным источником общепризнанных принципов международного права является Устав ООН, то вычленение круга общепризнанных норм международного права должно базироваться на правиле ст. 53 Венской конвенции о международных договорах 1969 г. По формулировке этой статьи императивная общая (то есть не региональная) норма международного права считается таковой, если она принимается и признается «международным сообществом государств в целом». В литературе нашей страны и в работах иностранных авторов подчеркивается, что «в целом» явно не означает «все государства», поскольку абсолютное единогласие почти 200 государств и иных субъектов международного права просто невозможно. Признание большей частью мирового сообщества

определенных принципов и норм международного права, независимо от их происхождения и статуса, дает возможность считать эти нормы и принципы общепризнанными.

Международно-правовые принципы юридически закреплены в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 года, и Заключительном Акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 года. В Декларации записано семь принципов международного права: неприменения силу и угрозы силой; мирного разрешения споров; невмешательства во внутренние дела других государств; сотрудничества; равноправия и самоопределения народов; суверенного равенства государств; добросовестного выполнения обязательств. Принципы территориальной целостности, нерушимости границ, уважения прав и свобод человека получили закрепление в Заключительном Акте 1975 года [197, с.232].

Эти принципы считаются общепризнанными принципами международного права. Как эти принципы, а также общепризнанные нормы международного права, сочетаются с внутригосударственным правом и, прежде всего, с Конституцией?

Несмотря на то, что п. 2 ст. 4 Конституции Республики Казахстан гласит о том, что Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики, в нашей стране также наблюдается несоответствие во взглядах ученых на соотношение конституционных норм и норм международных договоров страны, принятых к исполнению. Так, А.А. Черняков пишет о верховенстве над Конституцией РК ратифицированных международных актов [207, с.47-60]. Г.С. Сапаргалиев, напротив, отмечает, что единое политическое и правовое пространство нашей страны выражается в верховенстве Конституции Республики Казахстан. Верховенство Конституции означает, что с ее принципами, нормами должна соотноситься деятельность всех государственных органов сверху донизу и на всей территории [208, с.12]. Мнение ученого поддерживают и другие исследователи. По мнению М.Т. Баймаханова, в национальной системе права на первом месте должна стоять конституция, а не международные акты, ратифицированные данным государством [209, с.14]. О верховенстве Конституции в соотношении международного и национального права пишет и А.К. Котов [7, с.48]. Нас интересует не исчерпывающая картина иерархии нормативных правовых актов, а тот ее момент, в котором конкурируют нормы международного и национального права. Это связано с тем, что при введении нормы международного права в национальную систему права нарушается иерархия нормативных правовых актов, которое неизбежно влечет за собой коллизии национального и международного права. Это требует тщательной подготовки имплементации норм международного права, а также совершенствования институтов и даже целых отраслей национального права.

Конституция обладает высшей юридической силой и верховенством в системе действующего права. Это означает, что любой правовой акт, любое действие (равно как и бездействие) органа публичной власти или его должностного лица должны соответствовать Конституции. Соответствие Конституции – это не воспроизведение ее, как иногда понимается, это не только соблюдение или исполнение, а непосредственное ее применение при осуществлении правотворческой и правоприменительной деятельности всеми государственными органами и должностными лицами [210, с.3-7].

Конституция РК не предусматривает пересмотр конституционных положений в пользу приоритета норм международного права, т.к. сама Конституция не противоречит положениям Устава ООН, построена на основных принципах международного права, и, как отмечено в ст. 8 Конституции, «уважает принципы и нормы международного права». Принципы международного права воплощаются, в первую очередь, в Конституции Республики Казахстан и реализуются в национальном законодательстве, основанном на конституционных положениях. А потому Конституция Республики Казахстан обладает абсолютным верховенством, и нормы ратифицированных международных договоров не могут обладать над ней приоритетом. И это не является редкостью для постсоветских стран [197, с.237-239]. Например, в Азербайджанской Республике также не признается полный примат норм международного права, приоритет отдается Конституции и актам, принятым путем референдума. Положения о верховенстве Конституции встречаются и в Основных Законах ряда других государств. Так, статья 98 Конституции Японии жестко фиксирует положение о том, что «Настоящая Конституция является Верховным законом страны, и никакие законы, указы, рескрипты или другие государственные акты, противоречащие в целом или в части ее положениям, не имеют законной силы [211, с.283-306]. В Преамбуле Конституции Узбекистана признан приоритет общепризнанных норм международного права, однако в ст. 15 главы III Конституции Узбекистана «Верховенство Конституции и закона» прямо указывается, что «в Республике Узбекистан признается безусловное верховенство Конституции и законов Республики Узбекистан». А статья 16 закрепляет данное положение: «Ни один закон или иной нормативно-правовой акт не может противоречить нормам и принципам Конституции» [212, с.579-626].

Конституции Казахстана 1993 г. и 1995 г. неоднозначно трактуют соотношение международного и национального права по вопросам прав и свобод граждан. Конституция РК 1993 г. провозгласила: «Международно-правовые акты о правах и свободах человека и гражданина, признанные Республикой Казахстан, имеют на территории Республики приоритет над ее законами» (ст. 3). Несколько иначе подходит к этим вопросам Конституция РК 1995 г., в которой п. 3 ст. 4 гласит: «Международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного

договора следует, что для его применения требуется издание закона». Сопоставление текстов приведенных статей двух конституций позволяет сделать вывод, что различия в них касаются двух моментов: 1) Конституция 1993 г. сравнивает с законами республики лишь признанные Республикой Казахстан *международно-правовые акты о правах и свободах граждан*, тогда как в Конституции 1995 г. с республиканскими законами сравниваются *международные договоры*, ратифицированные республикой; 2) названные конституции фиксируют неодинаковую степень признания и одобрения Республикой Казахстан международных актов и договоров, провозглашаемых приоритетными перед законами РК: в первом случае берутся *признанные* республикой международно-правовые акты по вопросам прав и свобод граждан, а во втором – *ратифицированные* ею международные договоры.

Указанные изменения в конституционном регулировании вопросов взаимодействия принципов и норм международного права и внутригосударственного законодательства влияют на соотношение национальных и международных стандартов прав и свобод граждан [209, с.14-15; 213, с.24-27].

В современный период эти два вида стандартов – национальные и международные – определяют статус личности, занимаемое ею место в государстве и обществе, объем и характер ее прав, свобод и обязанностей. Не случайно конституция, как Основной Закон, старается повлиять на соотношение названных стандартов и обеспечить их взвешенное, целесообразное, нацеленное на наиболее желательный для государства, общества и всех их субъектов сочетание [214, с.64-65].

Конституция является основой взаимодействия национального законодательства с международным правом, через нее оно осуществляется и расширяется.

Особенности международного права накладывают свой отпечаток на его соотношение с внутригосударственным законодательством, по-разному проявляясь в разных формах взаимодействия с ним. «Разный уровень международно-правовых документов, – пишет Е.М. Абайдельдинов, – приводит к тому, что и национальное право по-разному входит с ними в соотношение. Если национальное законодательство имеет достаточно четко просматриваемую классификацию в виде иерархии и т.д., то международное право представляет собой достаточно сложный, с трудом поддающийся классификации огромный материал» [197, с.25].

Параллельно с этим процессом происходит усиление обратного влияния на международное право внутригосударственного законодательства. Достижения последнего в регулировании общественных отношений, наиболее удачные его подходы к решению усложняющихся вопросов жизни людей, нормотворческие и нормоприменительные «находки» отдельных стран (в первую очередь, передовых) становятся предметом заимствования в актах международного права. В числе других причин возрастающего

воздействия внутригосударственного законодательства на международное право назовем то, что многие международно-правовые нормы реализуются на территории национальных государств и требуют поддержки со стороны национального права. Эту мысль рельефно оттеняет М.А. Сарсембаев: «Международное право может действовать гораздо эффективнее при содействии внутригосударственного права. Национально-правовая имплементация (осуществление) норм международного права является одним из существенных каналов его функционирования [200, с.101].

Иными словами, имеет место тесное взаимодействие международного права и внутригосударственного законодательства по вопросу о правах человека. Больше того, постепенно это взаимодействие приобретает характер приоритета (или примата) международного права над внутригосударственным законодательством. Речь идет о том, что ведущая роль в регулировании ряда отношений начинает переходить к международному праву. Последнее шаг за шагом отвоевывает позиции у внутригосударственного законодательства, старается во многих случаях обосновать ему свой подход и свой образ действий, проявить инициативу в постановке и решении вопросов, по которым еще недавно безраздельное преимущество оставалось за правотворчеством отдельных государств. Утвердившись сначала в нескольких сферах регулирования, приоритет международного права стал охватывать отдельные другие сферы. И это, видимо, закономерно и естественно [196, с.40-41].

Процесс установления приоритета международного права, международных стандартов над внутригосударственным правом, особенно в сфере защиты прав и свобод человека, разворачивается все полнее и полнее, и опосредующая роль конституционализма здесь очевидна.

Особое значение в этом процессе играют такие институциональные элементы системы конституционализма, как глава государства, подписывающий международные договоры, определяющий основные направления внутренней и внешней политики, Парламент, принимающий законы и ратифицирующий договоры, Конституционный Совет и Уполномоченный по правам человека, осуществляющие свою деятельность по защите прав и свобод человека и гражданина.

Исключительно важное значение имеют в данном процессе конституционная идеология и психология. Идеология через пропаганду законодательства, через государственные программы, через деятельность государственных органов, через правовой всеобщ должна сформировать в обществе, у каждого гражданина твердые установки о недопустимости нарушений прав и свобод, об их высокой ценности в дальнейшем поступательном развитии государства и общества. В свою очередь конституционно-правовая психология также доводит знание о нормах международного права и внутригосударственного законодательства о правах и свободах человека до «низких и средних» уровней общественного, группового и личностного восприятия, приобщает к ним не только

отдельных лиц, но и их группы, побуждает их к осмыслению, пониманию и выработке собственных отношений к ним (часто поверхностных).

Приоритет международного права над внутригосударственным законодательством объясняется сложной ситуацией и внутри каждого государства, и в мире в целом. Во всем мире в условиях усиливающихся процессов глобализации, продовольственного кризиса, уменьшения полезных ископаемых, энергетического кризиса, экономической нестабильности, угрозы терроризма нарастают интеграционные процессы. Международное право вносит существенный вклад в решение этих проблем.

Никакие возвышенные цели и демократические декларации не способны придать государству подлинно демократический характер, если не обеспечиваются общепризнанные права и свободы человека и гражданина [201, с.68]. Поэтому и международное право, и внутригосударственное законодательство в совокупности должны каждое со своей стороны внести посильный вклад в разрешение этой трудной задачи.

В современном мире конституционализм – это сложная система, состоящая из многих компонентов, одной из основных задач которой является обеспечение, гарантирование и защита прав и свобод человека и гражданина. В настоящее время конституционализм ориентирован на все более и более развернутую деятельность по решению проблем прав человека. На это направлены и международное право, и внутригосударственное законодательство.

В сложившихся условиях показ реального взаимодействия двух рассматриваемых разновидностей права, имеющих не только общие черты, но и существенно отличающихся друг от друга, порой действующих в совсем разных режимах и потому приводящих зачастую к разным результатам и последствиям, – стал ныне одной из важных задач юридической науки. Решая ее, наука должна, с одной стороны, выявить элементы «совместимости» внутригосударственного законодательства и международного права и, следовательно, наметить участки их возможного взаимопроникновения, а с другой, – указать на те их особенности, которые вызывают их неизбежное «отторжение» друг от друга [196, с.41].

При характеристике соотношения международного и национального права применяются различные термины: «взаимосвязь», «приспособление», встречается сочетание в одной работе сразу нескольких терминов: отсылка, рецепция, трансформация, имплементация, национально-правовая имплементация, адаптация, легитимация и др. На 22 ежегодном собрании Советской Ассоциации международного права (январь 1979) при обсуждении теоретических проблем соотношения международного и внутригосударственного прав отмечались разные виды трансформации – автоматическая инкорпорация, отсылка, единичная инкорпорация, адаптация, легитимация. Большинство юристов придерживаются мнения о возможности действия международных договоров только с помощью тех или иных способов их трансформации, прежде всего в законодательных актах.

Некоторые же ученые допускают принцип непосредственного применения международного договора для регулирования внутренних отношений [197, с.22-23].

По мере сближения внутригосударственного законодательства и международного права, расширения сфер совместного регулирования растет многообразие *форм их взаимодействия*; одни из них появляются, другие совершенствуются и развиваются, меняются их пропорции, соотношение, степень применимости на практике [196, с.41-42].

1) Особой формой является *имплементация* норм международного права. Это – воспроизведение норм международного права во внутригосударственном законодательстве [200, с.101].

С учетом этой расширяющейся практики имплементационные нормы можно разделить на два вида: а) внутригосударственные нормы, направленные на обеспечение выполнения на территории данного государства норм международного права; б) международные нормы, содержащиеся в соглашениях, пактах, конвенциях, но адресованные отдельным государствам. Они как бы дают образцы для будущих внутригосударственных имплементационных норм, которые примут отдельные страны при сохранении за собой права окончательного выбора [196, с.42].

2) *Трансформация* – издание внутригосударственных актов с некоторым использованием положений международных актов.

3) *Инкорпорация* – издание внутригосударственных актов с дословным или почти дословным воспроизведением в них содержания международных актов.

4) *Отсылка* – издания государством актов, содержащих предписание об исполнении на территории страны тех или иных норм международного права [200, с.101-102; 215, с.430-431; 216, с.228].

Кроме вышеназванных форм влияния международного права на внутригосударственное законодательство, существуют формы обратного воздействия последнего на международное право: 1) материальное; 2) процессуальное влияние. Они выражаются в том, что внутригосударственное законодательство, устанавливая внутреннюю и внешнюю политику, влияет на международное право, а также устанавливает порядок заключения международных договоров, их оформления, осуществления, признания действительными или недействительными [191, с.42; 193, с.30-34; 211, с.223-224].

*Результатом реального функционирования* многообразного и постоянно усложняющегося *механизма взаимодействия* рассматриваемых разновидностей права является то, что прежде существовавший разрыв между национальными и международными стандартами прав человека к настоящему времени в какой-то мере сократился. Шаг за шагом присущее им различие (а иногда – противоположность) подходов к решению вопросов о статусе человека, его правах, свободах и обязанностях уменьшается;

регулирующие их нормы международного права и законодательства отдельных стран так или иначе сближаются, в них внедряются начала унификации [196, с.44].

Как уже отмечалось выше, все компоненты конституционализма широко задействованы в решение задач обеспечения, гарантирования и защиты прав и свобод человека и гражданина. Тесно сочетаясь друг с другом в различных формах, свою лепту в процесс решения проблем прав человека вносят международное и национальное право. Каковы же перспективы дальнейшего развития сотрудничества и взаимодополнения международного и национального законодательства в области защиты прав и свобод? В каких направлениях движется это сотрудничество?

Одним из направлений является присоединение к основным международным конвенциям. После обретения независимости на сегодняшний день Казахстан присоединился к основным международным конвенциям о правах человека: в 1994 году к Конвенции о правах ребенка 1989 года; в 1998 году к международной Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин; в 1999 году к Конвенции о политических правах женщин; в ноябре 2003 года к двум основным международным документам: Пакту о гражданских и политических правах человека и к Пакту об экономических, социальных и культурных правах человека от 16 декабря 1966 года.

Длительное неприсоединение РК к Пактам о правах человека объяснялось неготовностью государства к взятию на себя международно-правовых обязательств, предусмотренных этими договорами и к их выполнению, в связи с нелегким экономическим положением и политической обстановкой в молодом суверенном государстве, получившего в недалеком прошлом свою независимость. В противном случае присоединение к этим документам носило бы декларативный характер.

Но вместе с тем неприсоединение к этим Пактам лишало граждан РК возможности обращаться в международные органы, хотя РК стала членом многих международных организаций: ООН, ОБСЕ и других.

Присоединение же, несомненно, положительно сказалось на политическом имидже государства [196, с.51]. Деятельность Республики Казахстан в данном направлении будет продолжаться и это окажет значительное влияние на состояние прав человека в РК. Также РК заключает международные договоры.

Заключение Казахстаном многочисленных международных договоров, в том числе по правам человека, обуславливает необходимость осуществления контроля за соответствием их содержания Конституции РК. Эта контрольная функция возложена на Конституционный Совет РК, который осуществляет также контроль за соответствием законов РК Конституции. Это, можно сказать, для конституционного органа в РК новая функция. В отличие от РК,



в ряде других государств эту функцию выполняют Конституционные суды, например, в Российской Федерации [114], в Турции [217], Испании [218].

Согласно ст. 72 Конституции РК, Конституционный Совет «3) рассматривает до ратификации международные договоры Республики на соответствие их Конституции». В ст. 74 установлено, что «1. Законы и международные договоры, признанные не соответствующими Конституции Республики Казахстан, не могут быть подписаны, либо, соответственно ратифицированы и введены в действие» и стать составной частью правовой системы государства.

Но Конституция РК не определяет, какой орган может толковать международные договоры. В ст. 72 п. 4 Конституции лишь говорится, что Конституционный Совет «дает официальное толкование норм Конституции». За ним функция толкования международных договоров не предусмотрена и в Законе Республики Казахстан «О Конституционном Совете Республики Казахстан» от 29 декабря 1995 года. Поэтому в Казахстане в законодательном порядке должен быть определен орган, полномочный давать толкование содержания международных договоров, в том числе по правам человека.

Исходя из смысла содержания норм Конституции и полномочий Конституционного Совета рассматривать международные договоры на соответствие Конституции РК, представляется, что толкование международных договоров в РК должно быть возложено на Конституционный Совет и закреплено в законодательстве: Конституции РК или Законе РК «О Конституционном Совете Республики Казахстан», что позволит значительно поднять статус Конституционного Совета как органа, выполняющего особую роль во взаимодействии международного и внутригосударственного права РК, в предотвращении коллизий между нормами двух правовых систем. Представляется, что с данной позицией, высказанной казахстанским исследователем К.А. Махановой, следует согласиться [196, с.60-61].

В соответствии с положениями международных договоров сложилась определенная система межгосударственных органов, наделенных функциями контроля над деятельностью государств в сфере защиты прав человека. Деятельность этих органов – это еще один аспект взаимодействия и взаимопроникновения международного права и внутригосударственного законодательства в сфере защиты прав и свобод граждан.

Система международного контроля за уважением прав человека представлена на универсальном и региональном уровнях. На универсальном уровне в эту систему входят органы, организованные в соответствии с Уставом ООН: ее главные и специализированные органы, на региональном уровне это созданные на основе положений отдельных договоров во их исполнение.

Главные органы ООН:

- Генеральная Ассамблея (ГА);

- Совет Безопасности (СБ);
- Экономический и социальный совет (ЭКОСОС);
- Международный Суд, Секретариат во главе с Генеральным секретарем, при котором учреждена должность Верховного Комиссара по правам человека.

ГА «организует исследования и дает рекомендации» в целях «содействия осуществлению права человека и основных свобод для всех без различия расы, пола, языка и религии» (ст. 13 Устава ООН).

Вопросы в области прав и свобод человека включаются в повестку дня сессий ГА. Так, резолюциями ГА ООН были приняты такие важные документы, как Всеобщая декларация прав человека 10 декабря 1948 года, Декларация прав защитников прав человека 9 декабря 1998 года и др.

Резолюции ГА носят рекомендательный характер. Но, тем не менее, статьи Всеобщей Декларации прав человека нашли отражение в конституциях многих государств и обрели силу обычных норм.

На Совет Безопасности возложена главная ответственность за поддержание международного мира и безопасности (ст. 24 Устава). Совет Безопасности «уполномочивается расследовать любой спор или любую ситуацию, которая может привести к международным трениям или вызвать спор для определения того, не может ли продолжение этого спора или ситуации угрожать поддержанию международного мира и безопасности» (ст. 34 Устава ООН).

СБ может также определить, что та или иная ситуация представляет угрозу миру (ст. 39 Устава ООН). Он может принимать решения обязательные для государств-членов (ст. 25). СБ имеет также право принимать решения о принудительных мерах в отношении государства, нарушившего мир или совершившего акт агрессии.

По решению СБ ООН для осуждения совершивших международные преступления против человечества были созданы Международные трибуналы по Югославии в 1991 и Руанде в 1993 году.

Среди главных органов ООН ЭКОСОС и его деятельность в области прав и свобод человека занимают особое место. На него возлагается основная тяжесть по осуществлению координационных и контрольных функций в области прав и свобод человека. Под его руководством функционируют основные специализированные органы по правам человека, такие как Комиссия по правам человека, созданная ЭКОСОС в 1946 году, вспомогательным органом которой, в свою очередь, является Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств.

Из других главных органов ООН Международный Суд ООН рассматривает споры между государствами. Индивид не может обратиться в суд с жалобой на нарушения своих прав. Согласно Статуту Суда сторонами рассмотрения дела могут быть только государства (ст. 34 Статута). Государства же не обращаются в Суд с заявлениями о нарушениях прав

человека в другом государстве, чтобы это не было расценено вмешательством во внутренние дела другого государства.

В Секретариате ООН контрольные функции в области прав и свобод человека осуществляет Генеральный секретарь, который на ежегодной сессии ГА ООН делает отчетный доклад о деятельности ООН, в том числе в сфере прав и свобод человека. Он вправе обратить внимание ГА и СБ на ситуации в том или ином государстве, представляющие, по его мнению, угрозу для международного мира и безопасности.

В состав секретариата ООН входит Центр по правам человека, в настоящее время именуемый Офисом Верховного Комиссара ООН, должность которого учреждена резолюцией ГА ООН в 1993 году.

Большую работу в осуществлении контрольных функций в области прав и свобод человека осуществляют, как уже было упомянуто выше, специализированные органы, непосредственно связанные с ЭКОСОС и работающие под его руководством. К ним относится Комиссия по правам человека, которая представляет ЭКОСОС доклады и готовит предложения по вопросам прав и свобод человека [196, с.65-66].

Пактом о гражданских и политических правах, Пактом об экономических, социальных и культурных правах и другими было обусловлено создание специальных наблюдательных комитетов по соблюдению принятых Конвенций.

На основании резолюции ЭКОСОС №1235 и №1503 от 1970 года Комиссии по правам человека предоставлено право ежегодно заслушивать вопрос «О нарушениях прав человека и основных свобод, включая политику расовой дискриминации, сегрегации и апартеида во всех странах, в особенности в колониальных и зависимых странах и территориях».

На основании же резолюции ЭКОСОС №1503 Комиссии по правам человека предоставлено дополнительное полномочие рассматривать жалобы отдельных индивидов и коллективов людей, что дает возможность в Комиссию по правам человека с жалобами о нарушениях прав человека обратиться частным лицам и организациям.

Специализированным органом в области прав человека в системе ООН является Комиссия по положению женщин, где рассматриваются индивидуальные жалобы на нарушения прав женщин.

Комиссия контролирует гражданские, политические права женщин, вопросы, связанные с их гражданством, брачным возрастом и т.д., представляет доклады и готовит рекомендации ЭКОСОС по вопросам осуществления и защиты прав женщин в общественной жизни [196, с.66-67].

На основании ряда международных конвенций созданы специальные наблюдательные комитеты по отдельным категориям прав человека, призванные осуществлять контроль за исполнением государствами-участниками положений конвенций по соблюдению прав и свобод человека. Так, Комитет по правам человека был создан на основании Части IV Международного Пакта о гражданских и политических правах 1966 года;

Комитет против пыток создан на основе Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 года; Комитет по искоренению дискриминации в отношении женщин создан на основе Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении всех женщин, принятой ГА ООН 18 декабря 1979 года; Комитет по правам ребенка создан на основании Конвенции о правах ребенка 1989 года.

Контрольные процедуры рассмотрения жалоб в Наблюдательных комитетах применяются только к государствам, являющимся участниками Конвенций и ратифицировавшими эти Конвенции.

Государства – участники Конвенций призваны представлять наблюдательному комитету доклады о выполнении обязательств по правам человека.

Наблюдательные комитеты, не будучи судебными органами, выносят решения, не имеющие для государств обязательной силы [196, с.68].

Наряду с универсальными органами защиты прав и свобод человека существуют региональные органы, действующие в рамках какой-либо территории.

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод была подписана 4 ноября 1950 г. в Риме. 3 сентября 1953 г. Конвенция вступила в силу и по состоянию на апрель 2003 г. ратифицирована 44 государствами – членами Совета Европы (всеми, за исключением Сербии и Черногории). Конвенция стала первым юридически обязательным нормативным актом, который детально кодифицировал основные права человека, содержащиеся во Всеобщей декларации прав человека.

Согласно статье 34 Европейской Конвенции, Европейский Суд по правам человека может принимать жалобы от любого физического или юридического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что «явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права» [201, с.72].

Государство – участник Конвенции может передать в Европейский Суд вопрос о любом предполагаемом нарушении положений этого документа и протоколов к нему другому государству-участнику (жалобы государств). Жалобы могут подаваться только против государств или действий и актов его органов власти. Жалобы против отдельных лиц или частных организаций и объединений не подпадают под компетенцию Европейского Суда.

Заявитель индивидуальной жалобы должен сам выступать в качестве жертвы того нарушения права или прав, предусмотренных Конвенцией, на которое он жалуется. Это – необходимое условие. Конвенция не предоставляет права подавать жалобу против нарушений прав человека вообще (*action popularis*). Чтобы жалоба имела шансы на успех, заявитель

должен продемонстрировать, что он лично пострадал в результате нарушений, на которые жалуется. Таким образом, Европейский суд не рассматривает *in abstracto* вопрос о соответствии внутреннего законодательства Конвенции. Условие о том, что заявитель должен быть жертвой нарушения его прав, гарантированных Конвенцией, должно соблюдаться на протяжении всего периода разбирательства дела в Суде [219, с.14-15]. Так, если пока дело ожидало слушаний в Суде, заявитель получил компенсацию от внутригосударственных властей или иную форму возмещения, например, в результате применения экстраординарных мер правовой защиты, Суд может установить, что данное лицо не является более жертвой в смысле, придаваемом этому слову статьей 34 Конвенции. С 5 мая 1998 г. (дата вступления в силу для России Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод) по 2002 г. в Европейский Суд поступило около 10 тыс. жалоб на действия российских властей. Примерно 3500 из этих жалоб суд отклонил по различным основаниям. Они касаются главным образом социально-экономических вопросов: пенсий, пособий, вкладов в банках и т.д. [201, с.72-73].

В РК существует собственная система защиты прав человека и гражданина, которую возглавляет Президент РК. В РК национальные институты защиты прав и свобод человека состоят из государственных и негосударственных органов, таких, как Комиссия по правам человека при Президенте Республики Казахстан, Уполномоченный по правам человека, неправительственные правозащитные организации (НПО), суд, адвокатура и другие.

В РК работают ряд национальных и международных правозащитных групп. Среди них можно назвать Казахстанское международное бюро по правам человека и соблюдению законности.

В РК имеют свои представительства такие международные организации, как Международная Организация Труда (МОТ), Международная Федерация Обществ Красного Креста и Красного Полумесяца, УВКБ ООН, Международная Организация Миграции и ОБСЕ. Их независимая наблюдательная деятельность позволяет дополнительно прояснить состояние соблюдения прав и свобод человека и гражданина в РК.

Таким образом, в правовой системе РК функционируют судебные и несудебные, государственные и негосударственные правозащитные органы, осуществляющие контроль над соблюдением прав и свобод человека и гражданина в РК и обеспечивающие их реализацию [196, с.75].

Современный мир многолик, неоднороден и порой противоречив. Необдуманные действия политиков, чьи-то амбиции, частные интересы, недальновидность и желание во что бы то ни стало провести свою точку зрения могут в любой момент нарушить хрупкий мир, повлечь за собой гибель людей, страдания ни в чем не повинных женщин, детей, стариков. Угроза терроризма стала очевидной после событий в Нью-Йорке. Война в Южной Осетии повлекла гибель множества мирных жителей. Политики,

журналисты, руководители международных организаций, главы государств, ученые-международники, юристы-практики и представители науки еще дадут оценку событиям в Южной Осетии. Но ясно уже сейчас, что путем войны ничего нельзя добиться, только мирным путем за столом переговоров можно решить все острые вопросы.

Нью-Йорк, Ирак, Афганистан, Южная Осетия свидетельствуют о том, что вопросы и проблемы прав человека в мире стоят очень остро. И решаться они должны всем международным сообществом в рамках международного права и каждым государством через свое законодательство. Эти процессы взаимосвязаны и взаимодополняемы.

Новый миропорядок в XXI веке должен основываться на верховенстве права, гарантиях прав и свобод человека, многопартийной демократии, обеспечения мира и благополучия для всего человечества [220, С. 19].

Конституционализм – это теория, доктрина, проникнутая идеей защиты прав человека. И все компоненты конституционализма вносят свой вклад в решение этой задачи.

#### **Литература:**

1. Сапаргалиев Г.С. Конституционное право РК. А., 2007г.
2. Конституционное право РК. Отв. ред. проф. Нарикбаев М.С. А., 2001.
3. Ащеулов А.Т., Караев А.А. Конституционное право РК № Учебно-методическое пособие (лекции, тесты, задачи, словарь). А., 2004.
4. Черняков А.А. Конституционное право РК: проблемы теории и практики (теоретические и дидактические материалы), А, Адилет-Пресс, 1997.
5. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М., Юристъ, 2001.
6. Черняков А.А. Конституционное право: эволюция отраслевого содержания, Алматы, 2007.
7. Баймаханова Д.М. Проблемы прав человека в система конституционализма в РК. – Алматы, 2010.
8. Амандыкова С.К. Становление доктрины конституционализма в Казахстане. Караганда, 2002.