

ISSN (Print) 2616-6844
ISSN (Online) 2663-1318

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің

ХАБАРШЫСЫ

BULLETIN

of L.N. Gumilyov
Eurasian National University

ВЕСТНИК

Евразийского национального
университета имени Л.Н. Гумилева

ҚҰҚЫҚ сериясы

LAW Series

Серия ПРАВО

3(148)/ 2024

1995 жылдан бастап шығады

Founded in 1995

Издается с 1995 года

Жылына 4 рет шығады

Published 4 times a year

Выходит 4 раза в год

Астана, 2024

Astana, 2024

Бас редакторы: Сактаганова И.С.

з.ғ.к., Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан

Бас редактордың орынбасары **Акшالова Р.Д., PhD, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан**

Жауапты хатшы **Касымжанова А.А., PhD, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан**

Техникалық хатшы **Искакова Ж.Т., PhD, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан**

Редакция алқасы

Томас Хоффман	құқық докторы, Таллин техникалық университетінің профессоры, Таллин, Эстония
Фридерик Цоль	құқық докторы, Оснабрюк университетінің профессоры, Германия
Лисица В.Н.	РҒА Мемлекет және құқық институтының бас ғылыми қызметкері, Мәскеу
Василевич Г.А.	з.ғ.д., профессор Беларусь мемлекеттік университетінің конституциялық құқық кафедрасының меңгерушісі
Николас Хайоз	Фрибургск университетінің профессоры, Швейцария
Онгарбаев Е.А.	з.ғ.д., профессор, ҚР Конституциялық соттың судьясы, Астана, Қазақстан
Онланбекова Г.М.	Алматы қ. мамандандырылған экономикалық соттың судьясы, Алматы, Қазақстан
Нургалиева Е.Н.	з.ғ.д., профессор, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан
Нукушева А.А.	з.ғ.к., профессор, Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, Қарағанды, Қазақстан
Нургалиев Б.М.	з.ғ.д., профессор, Bolashaq Academy, Қарағанды, Қазақстан
Акимжанов Т.К.	з.ғ.д., профессор, Тұран университетінің ФЗИ директоры, Алматы, Қазақстан
Мороз С.П.	з.ғ.д., профессор, Каспий қоғамдық университеті, Алматы, Қазақстан
Карагусов Ф.С	з.ғ.д., профессор, Каспий қоғамдық университеті, Алматы, Қазақстан
Галиакбарова Г.Г.	философия докторы (PhD), доцент, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан
Туякбаева Н.С.	философия докторы (PhD), Әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университетінің қауымдастырылған профессоры, Алматы, Қазақстан
Мұқалдиева Г.Б.	з.ғ.к., қауымдастырылған профессор, Әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, Алматы, Қазақстан
Мукашева А.А.	з.ғ.д., профессор, Л.Н. Гумилев атындағы ЕҰУ, Астана, Қазақстан
Балгимбекова Г.У.	з.ғ.к., философия докторы (PhD), Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, Қарағанды, Қазақстан
Бирманова А.И.	философия докторы (PhD), қауымдастырылған профессор, Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, Қарағанды, Қазақстан

Редакцияның мекенжайы: 010008, Қазақстан, Астана қ., Қ.Сәтбаев к-сі, 2, 218 б.

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті

Тел.: +7 (7172) 709 500, (ішкі: 31-294). **E-mail:** vest_law@enu.kz

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің Хабаршысы. Құқық сериясы
Меншіктенуші: «Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті» Коммерциялық емес акционерлік қоғам

Мерзімділігі: жылына 4 рет

Қазақстан Республикасы Ақпарат және коммуникациялар министрлігімен тіркелген.

19.02.2021 ж. № KZ10VPY00032635 қайта есепке қою туралы куәлігі

Типографияның мекенжайы: 010008, Қазақстан, Астана қ., Қажымұқан к-сі, 13/1, тел.: +7(7172)709-500 (ішкі 31-294)

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті

Тел.: +7 (7172) 709 500, (ішкі 31-294). E-mail: vest_law@enu.kz

Editor-in-chief: Saktaganova I.S.

Candidate of Law, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan

Deputy Editor-in-Chief **Akshalova R.D.**, *Doctor of Philosophy (PhD), L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan*

Responsible Editor **Kassymzhanova A.A.**, *PhD, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan*

Technical Secretary **Iskakova Zh.T.**, *Doctor of Philosophy (PhD), L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan*

Editorial Board

- Thomas Hoffmann** Doctor of Law, Professor at Tallinn Technical University, Tallinn, Estonia
- Fryderyk Zoll** Doctor of Law, Professor at Osnabrück University, Germany
- Lisitsa V.N.** leading researcher at the Institute of state and law of the RAS, Moscow
- Vasilevich G.A.** Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Constitutional Law of the Belarusian State University
- Nicolas Hayoz** Professor at the University of Fribourg, Switzerland
- Ongarbayev Ye.A.** Doctor of Law, Professor, Judge of the Constitutional Court of the Republic of Kazakhstan, Astana, Kazakhstan
- Onlanbekova G.M.** judge of the specialized Economic Court of Almaty, Kazakhstan
- Nurgaliyeva Ye.N.** Doctor of Law, professor, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan
- Nukusheva A.A.** Candidate of Law, Professor of the Department of Civil and Labor Law, Karaganda Buketov University, Karaganda, Kazakhstan
- Nurgaliyev B.M.** Doctor of Law, professor, Bolashaq Academy, Karaganda, Kazakhstan
- Akimzhanov T.K.** Doctor of Law, professor, Director of the Research Institute of Law, Turan University, Almaty, Kazakhstan
- Moroz S.P.** Doctor of Law, Professor, Caspian Public University, Almaty, Kazakhstan
- Karagusov F.S.** Doctor of Law, Professor, Caspian Public University, Almaty, Kazakhstan
- Galiakbarova G.G.** Doctor of Philosophy (PhD), Associate Professor, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan
- Tuyakbayeva N.S.** Doctor of Philosophy (PhD), Associate Professor, Al-Farabi Kazakh National University, Almaty, Kazakhstan
- Mukaldiyeva G.B.** Candidate of Law, Associate Professor, Farabi Kazakh National University, Almaty, Kazakhstan
- Mukasheva A.A.** Doctor of Law, Professor, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan
- Balgimbekova G.U.** Candidate of Law, Doctor of Philosophy (PhD), Karaganda Buketov University, Karaganda, Kazakhstan
- Birmanova A.I.** Doctor of Philosophy (PhD), Associate Professor, Karaganda Buketov University, Karaganda, Kazakhstan

Editorial address: 2, Satpayev str.

L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan, 010008

Tel.: +7 (7172) 709 500, (in. 31-294), **E-mail:** vest_law@enu.kz

Bulletin of the L.N. Gumilyov Eurasian National University. Law Series

Owner: Non-profit joint-stock company «L.N. Gumilyov Eurasian National University»

Periodicity: 4 times a year

Registered by the Ministry of Information and Communication of the Republic of Kazakhstan

Rediscount certificate № KZ10VPY00032635 from 19.02.2021

Printing House Address: 13/1 Kazhimukan str., Astana, Kazakhstan 010008

L.N. Gumilyov Eurasian National University

Tel.: +7 (7172) 709 500 (in.31-294)

Главный редактор: Сактаганова И.С.

к.ю.н, ЕНУ им. Л. Н. Гумилева, Астана, Казахстан

Зам. главного редактора

Акшالова Р.Д., PhD, ЕНУ имени Л. Н. Гумилева, Астана, Казахстан

Ответственный секретарь

Касымжанова А. А., PhD, ЕНУ имени Л. Н. Гумилева, Астана, Казахстан

Технический секретарь

Искакова Ж.Т., PhD, ЕНУ имени Л. Н. Гумилева, Астана, Казахстан

Редакционная коллегия:

- Томас Хоффман** доктор права, профессор Таллинского технического университета, Таллин, Эстония
- Фридерик Цоль** доктор права, профессор университета Оснабрюк, Германия
- Лисица В.Н.** ведущий научный сотрудник Института государства и права РАН, г. Москва
- Василевич Г.А.** д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой конституционного права Белорусского государственного университета
- Николас Хайоз** профессор Фрибургского университета, Швейцария
- Онгарбаев Е.А.** д.ю.н., профессор, судья Конституционного Суда РК, Астана, Казахстан
- Онланбекова Г.М.** судья специализированного экономического суда г. Алматы, Казахстан
- Нургалиева Е.Н.** д.ю.н., профессор, ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, Астана, Казахстан
- Нукушева А.А.** кандидат юридических наук, профессор, Карагандинский университет им. академика Е.А. Букетова, Казахстан
- Нургалиев Б.М.** д.ю.н. профессор, Bolashaq Academy, Караганда, Казахстан
- Акимжанов Т.К.** д.ю.н., профессор, директор НИИ права университета Туран, Алматы, Казахстан
- Мороз С.П.** д.ю.н., профессор, Каспийский общественный университет, Алматы, Казахстан
- Карагусов Ф.С** д.ю.н., профессор, Каспийский общественный университет, Алматы, Казахстан
- Галиакбарова Г.Г.** доктор философии (PhD), доцент, ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, Астана, Казахстан
- Туякбаева Н.С.** доктор философии (PhD), ассоциированный профессор, Казахский национальный университет им. аль-Фараби, Алматы, Казахстан
- Мұқалдиева Г.Б.** кандидат юридических наук, ассоциированный профессор, Казахский национальный университет им. аль-Фараби, Алматы, Казахстан
- Мукашева А.А.** доктор юридических наук, профессор, ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, Астана, Казахстан
- Балгимбекова Г.У.** кандидат юридических наук, доктор философии (PhD), Карагандинский университет им. Е.А. Букетова, Караганда, Казахстан
- Бирманова А.И.** доктор философии (PhD), ассоциированный профессор, Карагандинский университет им. Е.А. Букетова, Караганда, Казахстан

Адрес редакции: 010008, Казахстан, г. Астана, ул. К. Сатпаева, 2, каб. 218

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева

Тел.: +7 (7172) 709 500, (вн. 31-294), **E-mail:** vest_law@enu.kz

Вестник Евразийского национального университета имени Л.Н.Гумилева. Серия: Право
Собственник: Некоммерческое акционерное общество «Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева»

Периодичность: 4 раза в год

Зарегистрировано Министерством информации и коммуникаций Республики Казахстан.

Свидетельство о постановке на переучет № KZ10VPY00032635 от 19.02.2021 г.

Адрес типографии: 010008, Казахстан, г. Астана, ул. Кажымукана, 13/1,

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева

тел.: +7 (7172) 709 500 (вн.: 31-294)

Д.Н. ГУМИЛЕВ АТЫНДАҒЫ ЕУРАЗИЯ ҰЛТТЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ ХАБАРШЫСЫ
ҚҰҚЫҚ СЕРИЯСЫ

ВЕСТНИК ЕВРАЗИЙСКОГО НАЦИОНАЛЬНОГО УНИВЕРСИТЕТА
ИМЕНИ Д.Н.ГУМИЛЕВА. СЕРИЯ ПРАВО

BULLETIN OF L.N. GUMILYOV EURASIAN NATIONAL UNIVERSITY
LAW SERIES

№ 3 (148)/2024

МАЗМҰНЫ/ CONTENT/ СОДЕРЖАНИЕ

Аблаева Ә.Б.

Қазақстан Республикасындағы мамандандырылған тергеу соттары мен судьялары.....

Ablaeva E.B.

Specialized investigative courts and judges in the Republic of Kazakhstan.....

Аблаева Ә.Б.

Специализированные следственные суды и судьи в Республике Казахстан..... 8

Досанова Ә.К., Искакова Ж.Т.

Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету және қорғау мәселесі.....

Dossanova A.K., Iskakova Zh.T

The problem of ensuring and protecting civil and political rights in the countries of Central Asia....

Досанова Ә.К., Искакова Ж.Т.

Проблема обеспечения и защиты гражданских и политических прав в государствах Центральной Азии..... 31

Хасанай А.М., Абылайұлы А.

Қарулы қақтығыстар жағдайындағы жасанды интеллектті қолдану мәнмәтініндегі жауапкершілік.....

Khassanay A.M., Abylaiuly A.

Liability in the context of the application of artificial intelligence in armed conflicts.....

Хасанай А.М., Абылайұлы А.

Ответственность в контексте применения искусственного интеллекта в условиях вооруженных конфликтов..... 55

Базарбаев А.А., Каратаева А.М.

Қазақстан Республикасы мен басқа мемлекеттердің жеке немесе заңды тұлғалары арасындағы инвестициялық дауларды реттеу мәселелері.....

Bazarbayev A.A., Karatayeva A.M.

Issues of settlement of investment disputes between the Republic of Kazakhstan and individuals or legal entities of other states.....

Базарбаев А.А., Каратаева А.М.

Вопросы урегулирования инвестиционных споров между Республикой Казахстан и физическими или юридическими лицами других государств..... 75

Калшабаева М.Ж., Сартаев С.А., Абдыкадыр У.

Билер соты мен ақсақалдар кеңесі Қазақстандағы медиацияның тарихи алғышарты ретінде

Kalshabaeva M.ZH., Sartayev S.A., Tauyekelov N.B.

A biy's court and a council of elders as a historical prerequisite for mediation in Kazakhstan.....

Калшабаева М.Ж., Сартаев С.А., Тауекелов Н.Б.

Суд биев и совет аксакалов как исторические предпосылки медиации в Казахстане..... 89

Жусупбекова М.К., Тойлыбекова Э.О., Шукенова Ж.С. <i>Халықаралық гуманитарлық құқықтағы қарулы қақтығыстарға қатысушылардың құқықтық мәртебесі.....</i>	
Zhusupbekova M.K., Toylybekova E.O., Shukenova Zh.S. <i>The legal status of participants in armed conflicts in international humanitarian law.....</i>	
Жусупбекова М.К., Тойлыбекова Э.О., Шукенова Ж.С. <i>Правовой статус участников вооруженных конфликтов в международном гуманитарном праве.....</i>	105
Рустемова Г.Р., Османова Г.Ж., Бижанова А.Р. <i>Қылмыстық заңнамасы аясында жаза тағайындау.....</i>	
Rustamova G.R., Osmanova G.Zh., Bizhanova A.R. <i>The imposition of punishment within the framework of criminal law.....</i>	
Рустемова Г.Р., Османова Г.Ж., Бижанова А.Р. <i>Назначение наказания в рамках уголовного законодательства.....</i>	119
Умитчинова Б.А., Мензюк Г.А. <i>Еуразиялық экономикалық одаққа қатысу жағдайында Қазақстан Республикасының ұлттық қауіпсіздігін қамтамасыз етудің құқықтық тетігінің ерекшеліктері.....</i>	
Umitchinova B.A., Menzyuk G.A. <i>Features of the legal mechanism for ensuring national security of the Republic of Kazakhstan in the conditions of participation in the Eurasian Economic Union.....</i>	
Умитчинова Б.А., Мензюк Г.А. <i>Особенности правового механизма обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в условиях участия в Евразийском экономическом союзе.....</i>	139
Жапарқұлов Д.Е., Гусев М.А., Байдельдинов Д.Л. <i>Сандық технологияларды қолдану құқықтың негіздері табиғи ресурстарға құқық тіркеу кезінде.....</i>	
Japarkulov D.E, Gussev M.A, Baideldinov D.L. <i>The legal basis for the use of digital technologies in the registration of rights to natural resources.</i>	
Джапарқұлов Д.Е., Гусев М.А., Байдельдинов Д.Л. <i>Правовые основы применения цифровых технологий при регистрации прав на природные ресурсы.....</i>	161
Жусипова Б.А., Сопыханова А.Б., Ыбырай Н.Ө. <i>Жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы заңнаманы бұзғаны үшін заңды жауапкершілік.....</i>	
Zhusipova B.A., Sopyhanova A.B., Ybyray N.O. <i>Legal liability for violation of the legislation on the Responsible Treatment of animals.....</i>	
Жусипова Б.А., Сопыханова А.Б., Ыбырай Н.Ө. <i>Юридическая ответственность за нарушение законодательства об ответственном обращении с животными.....</i>	175
Тургынбек Г.Р., Абдукаримова З.Т., Рзабай А.И. <i>Қылмысқа сыбайлас қатысудың түрлері және Болгария Республикасының қылмыстық заңнамасы бойынша іс-әрекеттерді саралаудың ерекшеліктері.....</i>	
Turgynbek G.R., Abdugarimova Z.T., Rzabay A.I. <i>Types of accomplices to the crime and features of the qualification of acts under the criminal legislation of the Republic of Bulgaria.....</i>	
Тургынбек Г.Р., Абдукаримова З.Т., Рзабай А.И. <i>Виды соучастников преступления и особенности квалификации деяний по уголовному законодательству Республики Болгария.....</i>	191

Ахметова С.Б., Турсынкулова Д.А., Ибраев Н.С. <i>Еуропа мен Қазақстандағы дербес деректерді қорғау жөніндегі мемлекеттік органның өкілеттіктері: салыстырмалы талдау, дербес деректерді қорғау.....</i>	
Akhmetova S.B., Tursynkulova D.A., Ibrayev N.S. <i>Powers of the Personal Data Protection Authority in Europe and Kazakhstan: comparative analysis, recommendations for improving the activities of the Kazakhstani Personal Data Protection Authority..</i>	
Ахметова С.Б., Турсынкулова Д.А., Ибраев Н.С. <i>Полномочия государственного органа по защите персональных данных в Европе и Казахстане: сравнительный анализ, рекомендации по совершенствованию деятельности казахстанского государственного органа по защите персональных данных.....</i>	201
Мицкая Е.В. <i>Философиялық-құқықтық тұжырымдамадағы құқықтық сенімділік категориясы Г. Харта.</i>	
Mitskaya E.V. <i>The category of legal certainty in the philosophical-legal conception H. Hart.....</i>	
Мицкая Е.В. <i>Категория правовой определенности в философско-правовой концепции Г. Харта.....</i>	215
Ильясова И.С., Асқарбекқызы Н., Курманбаева Д.П. <i>Қазақстан Республикасындағы кәсіпкерлік қызмет субъектілерінің конституциялық құқықтары мен бостандықтарын қорғаудың кейбір мәселелері.....</i>	
Ilyassova I.S., Askarbekkyzy N., Kurmanbayeva D.P. <i>Some problems of protection of constitutional rights and freedoms of business entities in the Republic of Kazakhstan.....</i>	
Ильясова И.С., Асқарбекқызы Н., Курманбаева Д.П. <i>Некоторые проблемы защиты конституционных прав и свобод субъектов предпринимательской деятельности в Республике Казахстан.....</i>	229
Сабитов К.А., Алибаева Г.А., Рахимбаев Е.Н. <i>Қазақстан Республикасындағы жергілікті өзін-өзі басқару жүйесіндегі терминологияның қатынасы және олардың қаржылық негіздері туралы. Терминдардың анықтауы.....</i>	
Sabitov K.A., Alibayeva G.A., Rakimbayev E.N. <i>On the Correlation of Terminology in the Local Self-Government System in the Republic of Kazakhstan. Defining Terms.....</i>	
Сабитов К.А., Алибаева Г.А., Рахимбаев Е.Н. <i>О соотношении терминологии в системе местного самоуправления в Республике Казахстан. Дефинирование терминов.....</i>	242
Ли Хэй, Цао Диань, Ван Хунвэй <i>Адамзат тағдыры ортақ ШЫҰ қоғамдастығын құру туралы – Халықаралық құқық тұрғысынан.....</i>	
Li Xue, Cao Jian, Wang Hong-wei <i>On the Construction of the SCO Community with a Shared Future for Mankind – From the Perspective of International Law.....</i>	
Ли Хэй, Цао Диань, Ван Хунвэй <i>О построении сообщества ШОС с единой судьбой человечества – С точки зрения международного права.....</i>	252



МРНТИ 10.71.31

Научная статья

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-8-30>

Специализированные следственные суды и судьи в Республике Казахстан

Э.Б. Аблаева 

Университет Туран

(E-mail: ablaeva_1981@mail.ru)

Аннотация: В работе рассматриваются вопросы устройства, организации и функционирования в Республике Казахстан специализированных следственных судов и судей.

Описаны общие и частные факторы, явившиеся условиями возникновения и становления в Республике Казахстан специализированных следственных судов и судей.

Актуальность избранной темы связана с ддящимся на протяжении трех десятилетий курсом развития судоустройства и совершенствования судопроизводства Республики Казахстан в соответствии с принципом «специализация судов и судей». Вместе с тем, актуальность названной теме придает амбициозная цель Республики Казахстан – «в 2050 году стать одной из тридцати лидирующих наций мира». Как правило, достичь заданную цель невозможно без конкурентоспособной национальной правовой системы, отвечающей новым вызовам времени и всем международным стандартам в области защиты прав. Соответственно, актуальность темы возрастает с утверждением в 2015 году Президентской Программы «План нации – 100 конкретных шагов» по 5 институциональным реформам, которые следует уверенно пройти Казахстану для его вхождения в тридцатку лидирующих стран, укрепления казахстанской государственной, создания современного государства. В рамках II Институциональной реформы «Обеспечение верховенства закона» вызывает особый интерес функция судебного контроля за деятельностью органов государственного управления и местного самоуправления, а также органов уголовного преследования.

Показаны состоятельность и востребованность следственных судов и судей.

По итогам исследования сделаны выводы, даны рекомендации.

Ключевые слова: специализация судов; специализация судей; судебная специализация; специализированные суды; следственные суды; следственный судья; судебный контроль.

Введение

Специализация судов и судей представляется одним из принципов судоустройства и судопроизводства Республики Казахстан. В соответствии с ним на территории РК организованы и функционируют следующие специализированные суды: 1) экономические; 2) военные; 3) административные; 4) следственные; 5) по уголовным делам; 6) по делам несовершеннолетних; 7) по административным правонарушениям.

Наряду с ними, в качестве эксперимента на базе специализированных судов по делам несовершеннолетних с января 2019 году запущен пилотный проект Верховного суда РК «Семейные суды». Семейные суды *«de facto»* работают по сей день, они есть специализированные суды, их плодотворная работа в сфере брачных, семейных, родительских, алиментных правоотношений прогнозирует появление в скором будущем *«de jure»* настоящих специализированных семейных судов.

Между тем, на досудебных стадиях уголовного судопроизводства единолично действует процессуальная фигура – следственный судья. Эффективность судебного контроля, осуществляемого за деятельностью органов уголовного преследования, по соблюдению ими конституционного права каждого на личную свободу и неприкосновенность личности, показал состоятельность и востребованность института следственных судей, что в последующем привело к созданию специализированных следственных судов.

Аналогичным образом в спорах, вытекающих из частноправовых и публично-правовых отношений, а также в делах об административных правонарушениях и уголовных проступках, единолично действует процессуальная фигура – судья-примиритель. Судьи-примирители успешно справляются с решением впервые поставленной перед казахстанским гражданским судопроизводством задачи – содействие мирному урегулированию спора, а также способствуют повышению уровня правовой культуры спорящих сторон и сохранить им между собой партнерские, дружеские, родственные, трудовые и др. отношения.

Проведенный в 2020 году анализ истории возникновения, современного состояния и перспектив развития специализированных экономических, финансовых, административных судов, показал их роль в социально-экономической модернизации РК. Тем временем, изучение специализированных ювенальных судов показало их роль в улучшении социально-демографических характеристик населения РК. Недавнее исследование специализированных уголовных судов показало их роль в повышении качества правосудия по делам об особо тяжких преступлениях, обеспечении права каждого на личную свободу и неприкосновенность личности.

Как видим, сегодня судебная власть принимает активное участие во всех сферах жизнедеятельности общества, выполняет в нем важную роль, занимает особое место в механизме разделения власти.

С учетом таких представлений, безусловно, требуется продолжить дальнейшее исследование системы специализированных судов и судей РК. В этой связи весьма актуально исследование новых для казахстанской судебной системы специализированных следственных судов и судей.

Обзор литературы

Автором был сделан обзор научной литературы по исследуемой теме. Изучены научные труды казахстанских и зарубежных ученых, посвященных определению статуса и правового положения следственных судов и судей, повышению эффективности осуществляемых ими судебного контроля над досудебным уголовным производством, улучшению качества уголовного преследования, а также обеспечению соблюдения прав и свобод лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, в том числе принятию мер в отношении незаконных действий, бездействий, актов органов, ведущих уголовный процесс.

Материалы и методы

Методологическую основу исследования составляют общелогический, историко-правовой, теоретический, эмпирический, специальный юридический методы познания истины. В процессе исследования специализированных следственных судов и судей использовались материалы по их устройству, организации и функционированию.

Обсуждение и результаты

Полагаю, что исследование нужно начать с предпосылок возникновения и становления в Казахстане специализированных следственных судов и судей. Их организации и функционированию предшествовали различные факторы, разделяемых мною в качестве **общих и частных**. При этом общие факторы могут иметь отношение ко всем специализированным судам, действующим на территории РК, а частные только к отдельным специализированным судам.

Общие факторы, обусловившие необходимость в специализированных следственных судах и судьях, первостепенно связаны с реализацией прав народов и наций на самоопределение. На основе этого естественного права на постсоветском пространстве появились независимые государства. Общепринято, что в признании и поддержании независимости государств важную роль играют международное содружество и сотрудничество. Основной закон и ряд правовых актов РК, регулирующие наиболее важные общественные отношения, включают в себя провозглашенные международными пактами, декларациями и конвенциями право на личную свободу и неприкосновенность личности, а вместе с тем, запрет произвольному аресту, задержание, изгнание.

Подчеркну, что весьма важные акты международно-правового характера в области прав и свобод человека с непосредственным участием РК были приняты межгосударственной организацией – Содружеством независимых государств, объединившего часть бывших республик Союза Советских Социалистических Республик. Среди них выделю совершенные в Алма-Ате – Декларацию СНГ от 21 декабря 1991 г., в Москве – Декларацию Совета Глав государств-участников СНГ о международных обязательствах в области прав человека и основных свобод от 24 сентября 1993 г. и в Минске – Конвенцию Совета Глав Государств СНГ о правах и основных свободах человека от 26 мая 1995 г.

Обращаю внимание читателей на важные положения, вытекающие из международных актов СНГ. Так, Алма-Атинской Декларацией 11 независимых государств-участников СНГ заявили о гарантиях выполнения ими международных обязательств, вытекающих из договоров и соглашений бывшего СССР [1]. Московской Декларацией 11 независимых государств-участников СНГ заявили об обеспечении ими выполнения обязательств в области прав человека и основных свобод, вытекающих из международных договоров и соглашений, участником которых был СССР [2]. Минской Конвенцией 11 независимых государств-участников СНГ согласились обеспечить каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, в том числе: право каждого на свободу и личную неприкосновенность. Особо выделю Конвенцию СНГ о правах и основных свободах человека, где ст. 5 каждому гарантируется право на свободу и личную неприкосновенность, а также перечисляются случаи и процедуры, при которых возможно лишение человека свободы и личной неприкосновенности. Одним из таких условий является законное содержание лица под стражей после его осуждения не каким-либо судом, а именно компетентным судом (п. а) ч. 1 ст. 5) [3], под которым, как мне представляется, нужно понимать специализированный суд, например, уголовный или следственный суд.

Таким образом, гарантией выполнения правопреемником Казахской ССР международных обязательств, вытекающих из договоров и соглашений бывшего Союза ССР, стало приобретение РК 30 января 1992 г. статуса полноправного участника Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ранее – Совецание). С этого дня РК в течение года присоединилась к важным документам ОБСЕ в области прав и свобод человека, а в 2010 г. она первой среди постсоветских государств представляла интересы ОБСЕ на международной арене. Отмечу, что, подписав Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению, РК приняла на себя ряд обязательств, касающиеся прав личной свободы и неприкосновенности личности. Среди них: 1) обеспечение функцией судебного контроля по соблюдению прав и свобод личности при осуществлении уголовного преследования (п. 21.2.), 2) обеспечение судебной защитой и 3) обеспечение квалифицированной юридической помощью лиц, подвергнутых аресту или задержанию (п. 23.1.) [4].

Затем 02 марта 1992 г. РК стала членом ООН. Остановлю внимание на п. 1 ст. 4 Устава ООН, гласящей: «прием в Члены Организации открыт для всех других миролюбивых государств, которые примут на себя содержащиеся в настоящем Уставе обязательства и которые, по суждению Организации, могут и желают эти обязательства выполнять» [5]. Следует превознести тот факт, что РК во главе с Н.А. Назарбаевым проявила добросовестность. Так, Н.А. Назарбаев от имени РК и в лице Президента этого государства Декларацией от 31 декабря 1991 г. заявил о принятии и выполнении обязательств, вытекающих из Устава ООН [6]. Соответственно, во исполнение п. 1 ст. 4 Устава ООН Президент РК Указом за № 1227 постановил подписать два Международных пакта об экономических, социальных и культурных правах, а также о гражданских и политических правах. Эти два Пакта РК ратифицировала в 2005 г. В 2008–2009 гг. РК ратифицировала два Факультативных протокола – один к Международному пакту о гражданских и политических правах, второй к Конвенции против пыток и других

жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. А в 2021 г. – Второй Факультативный Протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах касательно исключения из системы наказания, предусмотренного УК РК, смертной казни.

Во всех перечисленных международных документах акцентировано внимание на обязательствах государств по обеспечению каждому прав на личную свободу и неприкосновенность его личности, вытекающих из Всеобщей декларации прав человека, Пакта об экономических, социальных и культурных правах, Пакта о гражданских и политических правах и Факультативных к нему протоколов, а также из иных международных соглашений. Следуя продиктованным в этих важных документах идеалам о ценности человека, его жизни, прав и свобод, государство РК признает и гарантирует каждому личную свободу и неприкосновенность его личности. Особая роль в защите прав, свобод и законных интересов граждан и организаций принадлежит судебной ветви власти, в чем, собственно, состоит ее основное социальное и функциональное предназначение. Это положение подтверждает вывод о востребованности и необходимости специализированных следственных судов и судей.

Так, Пакт о гражданских и политических правах обязывает РК представлять доклад о принятых мерах по претворению в жизнь прав, признаваемых в Пакте, и о прогрессе, достигнутом в использовании этих прав (ч. 1 ст. 40) [7]. Согласно этому, в 2009 г. РК представила Доклад о выполнении ею Международного пакта о гражданских и политических правах. Рассмотрев данный Доклад, Комитет ООН по правам человека в 2011 г. сделал серьезные замечания по поводу поступивших сообщений о применении в РК пыток, непроведении по ним расследований, допустимости доказательств, полученных под пытками, мягкости наказания за их совершение и мн. др. Рекомендовано принять меры, служащие гарантией недопустимости судами доказательств, полученных с применением пыток и жестоких обращений, в том числе утвердить статус специального прокурора, всесторонне расследовать эти преступления, привлекать виновных к уголовной ответственности, назначать им наказание соразмерное характеру и степени тяжести совершенных пыток и жестоких обращений, а также возмещать вред, причиненный жертвам [8].

Во Втором Периодическом Докладе от 2014 г. в качестве доказательств, свидетельствующих об устранении замечаний и исполнении рекомендаций Комитета, РК предоставила информацию об исключении из Главы 15 «Преступления против правосудия и порядка исполнения наказаний» ст. 347-1 «Пытки», о включении ст. 147-1 «Пытки» в Главу 3 «Преступления против конституционных и иных прав и свобод человека и гражданина», ужесточении наказания за пытки от 10 до 12 лет лишения свободы, а также о введении в ст. 192 УПК правил альтернативной подследственности уголовных дел о пытках [9].

Рассмотрев представленный РК Второй Периодический Доклад от 2014 г., Комитет пунктами 21 и 23 вновь повторил свои прежние замечания, указанные в Заключительных замечаниях от 2011 г. пунктами 14 и 22, касательно пыток и жестокого обращения. Обеспокоенность Комитета вызвало само определение понятия пыток, содержащееся в

ст. 146 нового УК РК от 2014 г., действие этой нормы только в отношении определенных лиц (следователей, дознавателей или иных должностных либо других лиц), примечание к ст. 146 УК, в соответствии с которым причинение должностными лицами физических и психических страданий пытаемому не являются пытками, а также санкция ч. 3 ст. 146 УК, предусматривающей наказание в виде лишения свободы на срок от 5 до 12 лет за совершение пыток, повлекших за собой по неосторожности смерть пытаемого [10]. Впрочем, по всем замечаниям даны те же самые рекомендации, что и в 2011 г.

Кроме того, Комитет обеспокоился задержанием подозреваемых на срок до 72 часов, прежде чем они предстанут перед судом, неосведомленностью лиц, лишаемых свободы, об их правах при аресте и содержании под стражей, отсутствием у них своевременной квалифицированной юридической помощи. Наряду с ними, недовольство Комитета вызвал административный арест на срок до 30 суток лиц, не имеющих определенного места жительства и (или) документов, удостоверяющих личность, а также иностранцев и лиц без гражданства, подлежащих выдворению. Полагаю, что Комитет имел в виду Закон РК от 29 апреля 2010 г. «О профилактике правонарушений», который в ч. 2 ст. 29, именуемой «Превентивное ограничение свободы передвижения», предусматривает временную изоляцию перечисленных лиц [11]. Поэтому в целях соблюдения государством РК международных обязательств по обеспечению каждому права на личную свободу и неприкосновенность личности Комитет рекомендовал привести законодательство и практику РК в соответствие со ст. 9 Пакта с учетом Замечаний общего порядка № 35 от 7–31 октября 2014 г., а также снизить срок содержания под стражей до суда с 72 до 48 часов для взрослых и до 24 часов для несовершеннолетних [12].

По изложенным выше замечаниям и рекомендациям в своем Третьем Периодическом Докладе от 2020 г. государство РК представило информацию о том, что, во-первых, превентивное ограничение свободы не является мерой пресечения административного правонарушения, а применяется только для установления личности и ее идентификации с разыскиваемыми или без вести пропавшими на основании постановления органов внутренних дел санкционированного судом (пункты 153-156). Во-вторых, срок задержания лиц сократился с 72 до 48 часов (п. 165). В-третьих, задержание лица без санкции суда на срок не более 72 часов является допустимым только в случаях совершения особо тяжких и умышленных преступлений с летальным исходом, а также преступлений в соучастии (п. 169). В-четвертых, усилена уголовная ответственность за воспрепятствование законной деятельности адвокатов (п. 171). В-пятых, органы уголовного преследования в соответствии с процессуальным порядком, установленным ст. 131 УПК РК, при задержании зачитывают задержанным лицам Правило «Миранды» (п. 172). В-шестых, по аналогии с законодательством РК об уголовном судопроизводстве новым законодательством РК об административных правонарушениях сокращены сроки административного задержания по административным правонарушениям с 48 до 3 часов (п. 176). В-седьмых, лицо может быть задержано до рассмотрения дела об административном правонарушении, но не более 24 часов (п. 181).

Помимо этого, защищая свой Третий Периодический Доклад, государство РК проинформировало Комитет о создании специализированных следственных судов,

в чьих полномочиях находятся вопросы о санкционировании всех следственных действий, которыми ограничиваются конституционные права человека и гражданина. В подтверждение эффективности и состоятельности следственных судов государство РК приводит статистические сведения, показывающие рост жалоб на процессуальные решения, действия, бездействия органов уголовного преследования. Так, по данным Доклада в 2017 г. следственными судьями рассмотрено **2 146** жалоб, из них удовлетворено – 26,7 %; в 2018 г. – соответственно 32,1% из **3 057** жалоб; за 9 месяцев 2019 г. – **3 033**, из которых удовлетворено – 43,4 % [13].

В свою очередь, статистические данные, представленные Верховным Судом РК, показывают, что доля удовлетворенных следственными судами и судьями жалоб к числу рассмотренных ими жалоб составляет следующее: в 2016 г. – **340**; в 2017 г. – **550**; в 2018 г. – **983**; в 2019 г. – **1, 707**; в 2020 г. – **1, 231**; в 2021 г. – **721**; 12 мес. 2022 г. – **972** [14].

Опираясь на приведенные данные, следует заключить, что в деятельности следственных судов не выявляется определенная тенденция в сторону увеличения или уменьшения количества рассмотренных и удовлетворенных ими жалоб. К сожалению, апеллируя статистическими данными, Верховный суд РК не указал, сколько жалоб рассмотрели следственные суды, не привел какие-либо объяснения по поводу того, что в данных о деятельности следственных судов за период 2016-2022 гг. наблюдается неустойчивость, а также не перечислил воздействующие на них факторы.

Частные факторы, обусловившие необходимость в специализированных следственных судах и судьях, связаны с тем, что изменилось правосознание граждан, социальное и функциональное предназначение судебной власти, ее роль и место в механизме разделения власти. Судебная власть сегодня признана самостоятельной властью, у нее появилась новая функция – судебный контроль в сфере государственного управления и местного самоуправления, в механизме разделения власти ей отведена роль сдерживающего, стабилизирующего, контролирующего элемента, она обеспечивает каждому защиту прав, свобод и законных интересов.

Напомним, что со дня принятия в 1994 г. Государственной программы правовой реформы в РК, к приятному удивлению, наблюдаются два устойчивых направления в сфере деятельности судов и органов прокуратуры:

- 1) тенденция к расширению контрольных функций суда;
- 2) тенденция к сокращению надзорных функций прокуратуры.

Их взаимосвязанность и взаимообусловленность заключается в том, что полномочия судебной власти постепенно расширялись посредством сокращения полномочий органов прокуратуры. Следовательно, роль судебной власти усиливалась, а прокуратуры ослабевала.

Таким образом, на первых порах строительства правового государства казахстанский законодатель пошел по пути постепенного сужения полномочий прокуратуры и поэтапного расширения полномочий суда. Одним из условий реформирования судебной системы явилось формирование состязательного судебного разбирательства, основанного на началах равенства всех перед законом и судом, а также равноправия сторон в процессе, где суд обеспечивает каждому реализацию его процессуальных прав.

Упразднение надзора прокуратуры за судами позволило обеспечить реализацию таких принципов, как: равенство всех перед законом и судом, осуществление судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон. Другим условием реформирования судебной системы явилось дополнение прокурорского надзора, осуществляемого в уголовно-исполнительной системе, судебным контролем. Год спустя Конституция РК от 1995 г. наделила суд так же, как и прокуратуру, полномочиями по санкционированию ареста и содержания под стражей. Впервые в Уголовно-исполнительном кодексе РК от 1997 г. появилась норма о судебном контроле, отсутствовавшая в прежнем Исправительно-Трудовом Кодексе Казахской ССР от 1971 г.

Неслучайно 1991–2000 гг. в истории независимого Казахстана Н.А. Назарбаев назвал временем становления справедливости. Наверное, поэтому свое послание к судейскому сообществу он именовал, как: «Правосудие – это справедливость». Так, перечисляя главные итоги судебно-правовой реформы первого десятилетия, на III Съезде судей РК первый Президент РК особое внимание уделил политике в области уголовной юстиции. «Требуют дальнейшего совершенствования проблемы уголовного процесса, соотношения функций суда и прокуратуры, развития процессуальных институтов судебного контроля и суда присяжных», – сказал в своей речи Н.А. Назарбаев [15]. Приоритетной четвертой задачей судебной системы поставлено продолжение работы по поэтапному созданию системы специализированных судов, а шестой – изучение зарубежного опыта в осуществлении судебного контроля над следственными действиями. Год спустя, в конце августа 2002 г., Н.А. Назарбаев обозначил дальнейшие направления правовой политики РК, рассчитанные на период с 2002 до 2010 гг. Совершенствование уголовного процесса заключалось в реализации принципов по защите прав и свобод человека, среди них: неприкосновенность личности, уважение его чести и достоинства. В начале апреля 2003 г. Н. А. Назарбаев определяет основные направления экономической и социальной политики, дальнейшей демократизации общества, развития культурно-образовательной и духовной сфер в 2004 г. Среди 5 приоритетов сферы демократизации и эффективного управления выделена проблема совершенствования правоохранительной и судебной деятельности, решение которой заключается в обеспечении каждому его естественных прав и свобод. Для этого Президент РК предложил усилить судебный контроль за деятельностью органов дознания, следствия и прокуратуры до самого санкционирования ареста судом. В целях дальнейшего совершенствования судебной системы он даже создал в 2005 г. Комиссию, в состав которой вошли представители всех ветвей власти и академического сообщества [16]. Как следствие, в 2007 г. Конституция РК подверглась изменениям. Теперь только за судом признаны полномочия по санкционированию двух мер процессуального пресечения: ареста и содержания под стражей (ст. 16). С 30 августа 2008 г. санкционирование, избранное следователем, органом дознания, прокурором в отношении обвиняемого, подозреваемого, меры пресечения в виде домашнего ареста, ареста и продление их срока является исключительным правомочием суда (п. 4) ч. 2 ст. 59 УПК от 1997 г.) [17]. В то же время по поступившим жалобам облсуды осуществляли проверку на предмет законности и обоснованности такого рода постановлений.

Следующая Концепция правовой политики от 2009 г., утверждённая на период с 2010 по 2020 гг., предвидела развитие судебной системы в поэтапном расширении полномочий суда по осуществлению контроля за ходом досудебного уголовного производства. Отмечу, что совершенствование функций государственного контроля и надзора кроилось в оптимизации всей системы контрольно-надзорных органов [18]. Таким образом, комплексная работа по совершенствованию деятельности судебной системы РК завершилась внесением соответствующих поправок в УК, УПК и ГПК РК. Итак, с 01 января 2010 г. исключительные полномочия суда расширились пересмотром судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам, принятием решения о принудительном помещении не содержащегося под стражей лица в медицинскую организацию для производства судебной психиатрической экспертизы. Иные полномочия суда расширились наложением административного взыскания, рассмотрением жалобы на постановление прокурора о прекращении возбужденного производства в связи с отсутствием оснований к возобновлению производства по делу по вновь открывшимся обстоятельствам, а также решением вопросов, связанных с исполнением приговора [19]. Как правило, с расширением полномочий суда усилился судебный контроль за деятельностью всех органов уголовного преследования. Соответственно увеличился перечень жалоб, подлежащих рассмотрению в судебном порядке, расширилась сфера действия ст. 109 УПК РК от 1997 г., регламентировавшей судебный порядок рассмотрения жалоб на решения прокурора. С 01 января 2010 г. в суде стали обжаловать действия, бездействия, решения прокурора, а также органов дознания и следствия.

В декабре 2012 г. Президент РК ставит перед казахстанским обществом новую амбициозную цель, необходимую достичь к 2050 году: «войти в число 30 самых развитых государств мира», что повлекло за собой внесение изменений и дополнений в Концепцию правовой политики РК от 2009 г. [20] Достижение амбициозной цели, поставленной Н.А. Назарбаевым в Стратегии «Казахстан-2050»: новый политический курс состоявшегося государства», кроилось в старте очередного этапа модернизации национальной правовой системы, способной в условиях жесткой глобальной конкурентности адекватно реагировать новым вызовам времени и отвечать всем угрозам. В числе системных мер по повышению конкурентоспособности правовой системы РК в публичных отраслях права указана разработка новых УК, УПК, УИК и КоАП РК [21]. Упомяну о том, что идея создания следственных судов впервые прозвучала из уст Н.А. Назарбаева на VI Съезде судей РК, состоявшегося в 2013 г. Продвигая среди судейского сообщества амбициозную цель Казахстана до 2050 г., Президент РК в своем выступлении подметил, что судебная специализация находится только на начальном этапе, в его дальнейшее развитие следовало бы в досудебном уголовном производстве предусмотреть институт следственных судей, благодаря которому повысится роль судов в осуществлении судебного контроля за деятельностью органов уголовного преследования [22]. Во исполнение поручений Президента РК в период с 03 по 04 июля 2014 г. приняты новые УК, УПК, УИК и КоАП. Так, новый УПК от 2014 г. впервые предусмотрел должность «следственный судья», фигурирующую в стадии досудебного производства. Основные его полномочия определены в ст. 55 УПК и рядом статей. Перечислять и раскрывать их

детально не стану. Укажу только то, что поначалу в его полномочия не входила выдача санкций на проведение всех следственных действий, а в последующем его полномочия постепенно стали расширяться.

Полномочия следственного судьи расширились вследствие реализации президентской Программы «План нации – 100 конкретных шагов» от 20 мая 2015 г. В рамках II Институциональной реформы, направленной на обеспечение в стране верховенства закона, 22-ым шагом Президент РК утвердил оставить за следственным судьёй полномочий по санкционированию всех следственных действий. Шаг в этом направлении, с одной стороны, позволяет усилить судебный контроль, осуществляемый на стадиях досудебного уголовного судопроизводства, а с другой стороны, обеспечить баланс между обвинением и защитой в судах. Спустя год выходит в свет статья Н.А. Назарбаева, в которой он пошагово описывает путь к казахстанской мечте – стать одной из 30 лидирующих наций XXI века. Объясняя суть II Институциональной реформы, он написал, что в ее рамках будут приняты 5 институциональных решений. Третье решение – это обеспечение в уголовном судопроизводстве баланса между обвинением и защитой, особенно на досудебной стадии, ответом которому будет – расширение полномочий следственного судьи, санкционирование им всех следственных действий [23]. Так, с 2016 г. в целях совершенствования системы отправления правосудия полномочия следственного судьи расширились санкционированием осмотра, обыска, выемки, личного обыска [24]. Следствием модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности стало расширение с 2018 г. полномочий следственного судьи санкционированием проведения негласных следственных действий, продления их сроков, применения залога, принудительного освидетельствования, принудительного получения образцов [25]. В том же году созданы следственные суды [26]. А с начала 2020 г. в РК вопросы о прекращении всех негласных следственных действий, за исключением негласного наблюдения за лицом или местом и негласного контрольного закупа, прекращаемых исключительно с санкции прокурора, подлежат рассмотрению следственными судьями [27].

Усиление роли судебной власти и ослабление роли прокуратуры на этом не прекратилось. Со дня вступления в должность Президента РК К.-Ж. Токаев стал постулировать идеи концепции «справедливого государства», слышащего и видящего, стоящего на защите прав, свобод и интересов человека и гражданина. В своем Послании от 01 сентября 2020 г. он заявил: «Суд будет рассматривать жалобы на действия органов и выносить окончательный вердикт по делу» [28]. По мнению К.-Ж. Токаева, судебный контроль необходим для укрепления системы сдержек и противовесов в механизме разделения власти. Признаем, что важной вехой в нашей истории стал 2022 год – строительство Нового Справедливого Казахстана. В построении нового справедливого государства, укреплении системы сдержек и противовесов, защите конституционных прав граждан представилось серьезным учреждением Конституционного Суда [29]. На открытии третьей сессии Парламента РК VII созыва Президент РК обозначил несколько направлений конституционных реформ строительства Нового Справедливого Казахстана. Пятое направление, именуемое «Закон и правопорядок», подразумевает собой обеспечение верховенства права и качества отправления правосудия. Среди всех мер

по укреплению системы сдержек и противовесов привлекает интерес предложение К.-Ж. Токаева о сокращении участия государства в судебных процессах, т. е. ограничение участия прокурора в спорах, возникших между государственными органами [30].

Примечательно, что зарубежные ученые одобряют идею создания или возрождения института следственных судей. Известный российский юрист С.А. Пашин без преувеличения писал о том, что английский институт «Habeas corpus» предусмотрен уголовно-процессуальным законодательством РК. Автор, исходя из полномочий казахстанских судей, осуществляемых ими в сфере уголовной юрисдикции, пришел к мнению, что английский институт «Habeas corpus» применительно к РК представляет собой не универсальную, а ограниченную модель. Тем не менее, несмотря на это, на его взгляд, Конституция РК от 1995 г. и УПК РК от 1997 г. вобрала в себя основные элементы Акта о лучшем обеспечении свободы подданного и о предупреждении заточений за морями, а именно санкционирование ареста судом, являющееся важнейшей гарантией личной свободы и неприкосновенности личности [31, С. 416-417].

Выражая Сергей Анатольевичу признательность за проявленный им столь значительный интерес к казахстанской судебной системе и его объективную оценку, следует сказать о том, что казахстанский институт следственных судей, созданный по аналогии английскому «Habeas corpus», принятием в 2014 г. нового модернизированного УПК РК, приобрел универсальное значение. Сегодня следственный судья, приступивший к своим полномочиям с начала 2015 г., является важной гарантией личной свободы и неприкосновенности личности каждого. Наличие в досудебном уголовном производстве этой процессуальной фигуры обусловлено полной реализацией конституционного принципа – судебной защиты и свободы обжалования актов, решений, действий, бездействий органов государственного управления и местного самоуправления, в том числе органов уголовного преследования.

Казахстанские ученые также придерживаются мнения о том, что судебный контроль является важной процессуальной гарантией личной свободы и неприкосновенности личности. А.Н. Ахпанов, А.А. Амиргалиев считают, что санкционирование судом следственных действий есть усиленный и гарантированный судебной властью механизм защиты конституционного права на личную свободу и неприкосновенность личности в формате английского института «Habeas corpus» [32, с. 90].

Некоторые исследователи среди мер по улучшению качества уголовного судопроизводства видят расширение полномочий судей по осуществлению судебного контроля. С.С. Каржаубаев считает, что «чем больше полномочий у следственного судьи, тем больше гарантий защиты прав подозреваемых» [33].

Отдельные исследователи при изучении полномочий следственных судей придают особое значение принципу разделения власти, с утверждением которого судебная власть приобрела свою самостоятельность и независимость, а также новые функции. Как правильно подметил С.А. Адилев: «конституционный принцип разделения власти и принцип уголовного процесса состязательности сторон явились основой для усиления судебной власти РК и введения судебного контроля за ходом досудебного расследования» [34, с. 4].

Изучая судебную власть с позиций принципов народовластия и разделения власти, Н.М. Чепурнова приходит к выводу о том, что теперь функция судебного контроля наряду с функцией осуществления правосудия судом является организационно-правовой формой реализации судебной власти [35, с. 9].

Сторонниками следственных судей в России являются известные ученые – М.Ю. Барщевский, Т.Г. Морщакова, С.М. Шахрай, по мнению которых следственные судьи – это центральное звено судебной системы, которое позволит защитить каждого от незаконных процессуальных решений, действий, бездействий [36].

В выступлении В.М. Лебедева на одном из совещаний российских судей прозвучало: «Введение этого института возможно с отнесением компетенции следственного судьи рассмотрения ходатайств о производстве следственных действий, об избрании и продлении меры пресечения, к рассмотрению жалоб на действия и решения органов предварительного расследования и дознания» [37].

К сожалению, имеются противники института следственных судей. Один из них Л.В. Головкин считает, что законодательная инициатива постсоветских стран, в особенности Казахстана и Украины, выглядит неопределённой, а практический опыт украинских следственных судей вовсе оказался безуспешным. В основном автор апеллирует тем, что, во-первых, европейская модель уголовного процесса, а более того, американизация посредством манипуляции не применима к условиям российской действительности. Во-вторых, по его наблюдениям, с установленным над стадией предварительного расследования контролем вполне удачно справляются как обыкновенные судьи, так и следователи, причём без придания им статуса следственных судей [38].

В юридической печати уже состоялись дискуссии по поводу определения правового статуса следственных судей. По мнению Г.Ж. Сулейменовой, наделение судей районных и приравненных к ним судов полномочиями по санкционированию мер пресечения исключает их объективность и беспристрастность, а судьи специализированных межрайонных уголовных судов недостаточно компетентны в этих и других вопросах. В этой связи автор полагает, что при выборе модели санкционирования необходимо формировать отдельную от других судов процессуальную фигуру «следственный судья», что вполне соответствует принципу специализации [39].

Несмотря на весьма конструктивные предложения, наш законодатель предпочел на первых порах с 01 января 2015 г. наделить судей I инстанции полномочиями по осуществлению судебного контроля, а на последующих порах с 2018 г. образовать по 1 специализированному следственному суду в 3 городах республиканского значения и 17 областях РК. По состоянию на март месяц 2023 г. на всей территории РК функционируют 20 специализированных следственных судов. Эти суды признаются районными и приравненными к ним судами, действующими в качестве судов первой инстанции. Наряду с ними, в судах I инстанции функционирует процессуальная фигура «следственный судья».

Рассмотрим юрисдикцию следственных судов и судей.

В соответствии с ч. 3 ст. 51 УПК, специализированные следственные суды наряду с иными судами осуществляют правосудие по уголовным делам. На мой взгляд, данное

положение представляется ошибочным, так как не соответствует общим условиям осуществления полномочий следственным судьей и выходит за их пределы. Так, согласно ч. 4 ст. 56 УПК следственный судья не должен: «1) предрешать вопросы, которые могут быть предметом судебного рассмотрения при разрешении дела по существу; 2) давать указания о направлении расследования и проведении следственных действий, за исключением случаев, предусмотренных п. 7) ч. 2 ст. 55 УПК; 3) совершать действия и принимать решения вместо лиц, осуществляющих досудебное производство, и надзирающего прокурора, а также суда, рассматривающего дело по существу» [40].

Следовательно, следственным судьям законом воспрещено осуществлять правосудие по уголовным делам и вмешиваться в деятельность органов дознания, следствия и прокуратуры, а также адвоката. Напротив, в соответствии с ч. 3 ст. 51 УПК, следственный судья осуществляет судебный контроль за соблюдением прав, свобод и законных интересов лиц в уголовном судопроизводстве, а не вершит правосудие по уголовным делам. Такими же полномочиями наделены специализированные следственные суды. В тех случаях, когда такие суды отсутствуют на территории сел, поселков, сельского округа, района в городе, города, района, области, уголовные дела, отнесенные к их подсудности, могут рассматриваться судьей районного и приравненного к нему суда, назначаемого председателем этого суда и именуемого «следственный судья».

Полномочия следственных судов и судей не ограничиваются лишь досудебной стадией уголовного процесса, их полномочия намного шире, показательным тому является ст. 55 УПК. Так, в ч. 1 ст. 55 УПК перечисляются его полномочия в ходе досудебного производства, в ч. 2 ст. 55 УПК – в случаях, предусмотренных УПК, а в п. 9) ч. 2 ст. 55 УПК – иные полномочия.

Подсудность уголовных дел тем или иным судам определяется Главой 40 УПК. В ней отдельными статьями разграничены уголовные дела, подсудные районным, областным и приравненным к ним судам, Верховному Суду, а также специализированным судам, действующим на территории РК, за исключением специализированным следственным судам и межрайонным следственным судам. Вопросы по отнесенным к их подсудности уголовным делам содержатся в ч. 3 ст. 306 УПК, как правило, посвященной уголовным делам, подсудным районным судам. Стало быть, в Главе 40 УПК отсутствует статья, которой определяется подсудность исключительно специализированных следственных судов.

Итак, к их полномочиям, в соответствии с ч. 3 ст. 306 УПК, относятся рассмотрение и разрешение жалоб на действия (бездействие), решения дознавателя, органа дознания, следователя и прокурора, санкционирование следственных действий, а также иные полномочия, предусмотренные УПК. В соответствии с ч. 4 ст. 306 УПК, райсуды в стадии исполнения приговора рассматривают вопросы, связанные с исполнением приговора, его отсрочкой, рассрочкой, а также по отнесенным к их подсудности уголовным делам ходатайства о возбуждении производства по вновь открывшимся обстоятельствам. В соответствии с ч. 1 ст. 477 УПК, специализированные межрайонные суды не рассматривают вопросы, связанные с исполнением приговора, за исключением вопросов, указанных в пунктах 13, 17, 22 и 23 ст. 476 УПК. Данная норма не оговаривает

название специализированных межрайонных судов. Исходя из этого, к ведению этих судов относится рассмотрение вопросов, связанных с исполнением приговора, которые указаны в пунктах 13, 17, 22 и 23 ст. 476 УПК.

Помимо указанных выше, на стадии исполнения наказания следственные суды и судьи рассматривают жалобы осужденных на действия, бездействие, решения учреждения или органа, исполняющих наказание, решения прокурора по вопросам, связанным с исполнением приговора, либо отказ прокурора в удовлетворении их аналогичных жалоб (ст. 482 УПК).

Полномочия следственных судов и судей не ограничиваются стадиями исполнения приговора суда. Они рассматривают жалобу осужденного, оправданного, потерпевшего или их законных представителей и защитников об отказе прокурора в удовлетворении заявления, сообщения о возбуждении производства по вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 502 УПК), а также постановление органа, осуществляющего расследование уголовного дела, в котором он ходатайствует о помещении лица в медицинскую организацию в связи с необходимостью применения к нему мер безопасности (ст. 513 УПК).

Заключение

Проведенное исследование позволило прийти к выводу о том, что вхождение независимого Казахстана в мировое сообщество развитых правовых государств, развивающихся демократическим путем, потребовало принятия и выполнения им ряда обязательств, связанных с приведением законодательства и практики в соответствие с международными стандартами в области защиты прав и свобод человека и гражданина. Стремление в последние годы состоявшегося Казахстана стать одной из высококонкурентоспособных стран мира диктует необходимость модернизации национальной правовой системы, максимально приближенной к высоким международным стандартам в области защиты прав и свобод человека и гражданина. Первостепенно речь идет о гарантиях защиты прав и свобод каждого на личную свободу и неприкосновенность личности, ограничение или лишение которых допускается только в указанных законом случаях, с соблюдением определенных процедур и компетентным на то судом.

Несомненно, в условиях повышения конкурентоспособности и обеспечении верховенства закона усиливается роль судебной власти. Особо важным представляется наделение судей функцией судебного контроля за соблюдением органами дознания, следствия и прокуратуры прав на личную свободу и неприкосновенность личности. Следовательно, устройство, организация и функционирование в РК специализированных судов и судей – явление неслучайное.

Не менее важным является факт признания самостоятельности и независимости третьей власти – судебной, ее усиление, а вместе с тем, отрицание надзорной власти, не вписывающуюся в «триаду властей», ее ослабление. В конечном счете судебная власть стала именно той властью, которая уполномочена осуществлять судебный контроль

за деятельностью административных органов, должностных лиц, государственных служащих, а также органов, ведущих производство по уголовному делу.

Деятельность следственных судей показала их состоятельность, что в последующем привело к устройству, организации и функционированию на всей территории РК 20 специализированных следственных судов. Следственные суды и судьи осуществляют судебный контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, не ограничиваясь лишь стадиями досудебного производства, а также судебное санкционирование следственных действий, мер процессуального принуждения, мер пресечения и дополнительных ограничений.

Специализированные следственные суды, организованные в 2018 г. на базе местных судов, являются достижением 22-го шага, который прошел Казахстан на пути реализации II Институциональной реформы – обеспечение верховенства закона. По реформаторской идее, следственные структуры в судах нужны для того, чтобы обеспечить баланс между стороной обвинения и защиты, а также расширить принцип состязательности и равноправия на досудебном уголовном производстве.

В целях защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина необходимо упростить процедуру рассмотрения следственными судами и судьями жалоб и ходатайств, установить процессуальный порядок обжалования и проверки актов, вынесенных ими, обеспечить их процессуальную самостоятельность, определить их подсудность, а также расширить их полномочия за счет пересмотра вопросов санкционирования прокурором оперативно-розыскных мероприятий, которые затрагивают конституционные права и свободы человека и гражданина.

В свою очередь, в целях обеспечения баланса между стороной обвинения и защиты, а также расширения принципа состязательности и равноправия на досудебном уголовном производстве необходимо исключить случаи необоснованного отказа следственными судьями в удовлетворении мотивированных ходатайств адвоката, участвующего в качестве защитника, представителя потерпевшего в рассмотрении вопросов, указанных в пунктах 6) и 7) части 2 ст. 55 УПК.

Вклад автора

Автор провел самостоятельное научное исследование, отвечающее всем критериям научности, обосновал концепцию научного исследования. В частности, сформулировал научные идеи, исследовательские цели и задачи по их достижению. Осуществил сбор литературы по теме исследования, проанализировал ее. Обобщил данные судебной практики следственных судов и судей по делам об обжаловании процессуальных решений, действий, бездействий органов уголовного преследования. Внес изменения и дополнения в текст рукописи с учетом рекомендаций и замечаний рецензентов и редакции, отредактировал и оформил ее в соответствии с требованиями, предъявляемыми к таким видам научных работ. Интерпретировал каждый полученный результат и в завершении исследования подвел итоги.

Список литературы

1. Алма-Атинская Декларация Содружества Независимых Государств от 21 декабря 1991 г. // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/H910000003_ (дата обращения: 25.12.2022).
2. Декларация глав государств-участников Содружества Независимых Государств «О международных обязательствах в области прав человека и основных свобод» от 24 сентября 1993 г. // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/H930000143_ (дата обращения: 25.12.2022).
3. Конвенция Совета Глав Государств Содружества Независимых Государств «О правах и основных свободах человека» от 26 мая 1995 г. // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/H950000050_ (дата обращения: 25.12.2022).
4. Документ московского совещания конференции по человеческому измерению Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 04 октября 1991 г. // URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/8/a/14314.pdf> (дата обращения: 25.12.2022).
5. Договор об учреждении ООН от 26 июня 1945 г. // URL: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text> (дата обращения: 25.12.2022).
6. Декларация Президента РК «О принятии обязательств, содержащихся в Уставе ООН» от 31 декабря 1991 г. // ИС «Параграф». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33903164&pos=3;-16#pos=3;-16 (дата обращения: 25.12.2022). Режим доступа: ограниченный на договорной основе.
7. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения: 25.12.2022).
8. Заключительные замечания Комитета по правам человека ООН от 19 августа 2011 г. // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/O1100000005> (дата обращения: 25.12.2022).
9. Постановление Правительства РК «Об утверждении второго периодического доклада о выполнении РК Международного пакта о гражданских и политических правах» от 3 декабря 2014 г. № 1271 // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P1400001271> (дата обращения: 25.12.2022).
10. Заключительные замечания по Второму Периодическому Докладу Казахстана Комитета по правам человека ООН от 11 июля 2016 г. // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38293330&pos=6;-108#pos=6;-108 (дата обращения: 25.12.2022).
11. Закон РК «О профилактике правонарушений» от 29 апреля 2010 г. № 271-IV // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z100000271_ (дата обращения: 25.12.2022).
12. Заключительные замечания по Второму Периодическому Докладу Казахстана от 9 августа 2016 г. // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38293330&pos=118;-49#pos=118;-49 (дата обращения: 25.12.2022).
13. Постановление Правительства РК «Об утверждении Третьего Периодического Доклада о выполнении Республикой Казахстан Международного пакта о гражданских и политических правах» от 30 июня 2020 г. № 416 // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P2000000416> (дата обращения: 25.12.2022).
14. Судопроизводство, декабрь 2022: О работе судов 2018-2022 годы. Доступ из интернет-ресурса Верховного Суда Республики Казахстан. URL: <https://sud.gov.kz/rus/content/o-rabote-sudov-za-2018-2022-gody> (дата обращения: 25.12.2022).
15. Выступление Н.А. Назарбаева на III Съезде судей Республики Казахстан от 06 июня 2001 г. «Правосудие — это справедливость» // Информационная система «Параграф». URL:

https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013364&pos=38;-55#pos=38;-55 (дата обращения: 16.03.2023). Режим доступа: ограниченный.

16. Распоряжение Президента РК «О комиссии по вопросам дальнейшего совершенствования судебной системы Республики Казахстан» от 21 января 2005 г. N 524 // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/N050000524_ (дата обращения: 16.03.2023).

17. Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам применения мер пресечения в виде ареста, домашнего ареста» от 5 июля 2008 г. N 65-IV // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z080000065_ (дата обращения: 16.03.2023).

18. Указ Президента РК от 24 августа 2009 г. № 858 «Об утверждении Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года» // URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_ (дата обращения: 16.03.2023).

19. Закон РК «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный и Гражданский процессуальный кодексы Республики Казахстан по вопросам совершенствования судебной системы» от 10 декабря 2009 г. № 227-IV // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z090000227_ (дата обращения: 16.03.2023).

20. Послание Главы государства народу Казахстана от 14 декабря 2012 г. «Стратегия "Казахстан-2050": новый политический курс состоявшегося государства» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1200002050> (дата обращения: 16.03.2023).

21. Указ Президента РК от 16 января 2014 г. № 731 «О внесении изменений и дополнений в Концепцию правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденную Указом Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1400000731> (дата обращения: 16.03.2023).

22. Выступление Президента РК на VI Съезде судей Казахстана от 20.11.2013 года «Задачи национальной судебной системы в контексте Стратегии «Казахстан-2050» // Akorda.kz. – URL: https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kazahstana-nursultana-nazarbaeva-na-vi-sezde-sudei-respubliki-kazahstan (дата обращения: 16.03.2023).

23. Назарбаев Н.А. План нации – путь к казахстанской мечте // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1600000001> (дата обращения: 16.03.2023).

24. Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования системы отправления правосудия» от 31 октября 2015 г. № 378-V ЗПК // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000378> (дата обращения: 16.03.2023).

25. Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам модернизации процессуальных основ правоохранительной деятельности от 21 декабря 2017 г. № 118-VI ЗПК» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000118#z48> (дата обращения: 16.03.2023).

26. Указ Президента РК «Об образовании специализированных следственных судов Республики Казахстан и некоторых кадровых вопросах судов Республики Казахстан» от 10 января 2018 года № 620 // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1800000620> (дата обращения: 16.03.2023).

27. Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования уголовного, уголовно-процессуального

законодательства и усиления защиты прав личности» от 27 декабря 2019 г. № 292-VI ЗПК // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1900000292> (дата обращения: 16.03.2023).

28. Послание Главы государства народу Казахстана от 01 сентября 2020 г. «Казахстан в новой реальности: время действий» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K2000002020> (дата обращения: 16.03.2023).

29. Послание Главы государства народу Казахстана от 16 марта 2022 г. «Новый Казахстан: Путь обновления и модернизации» // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/K22002022_1 (дата обращения: 16.03.2023).

30. Послание Главы государства народу Казахстана от 01 сентября 2022 г. «Справедливое государство. Единая нация. Благополучное общество» // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/K22002022_2 (дата обращения: 16.03.2023).

31. Пашин С.А. Становление правосудия. – М.: Р. Валент, 2011. – 456 с.

32. Ахпанов А.Н., Амиргалиев А.А. Функция судебного контроля над досудебным уголовным производством в Республике Казахстан: монография. – Караганда: Карагандинский экономический ун-т Казпотребсоюза, 2016. – 166 с.

33. Каржаубаев С. Как улучшить качество уголовного преследования в Казахстане // Информационная система «ПАРАГРАФ». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32683833&pos=3;-53#pos=3;-53 (дата обращения: 16.03.2023).

34. Адилев С. А. Правовое положение следственного судьи в уголовном процессе Республики Казахстан: дис. ... кандидата юридических наук: 12.00.09 / Адилев С. А.; [Место защиты: Рос. ун-т дружбы народов]. – Москва, 2018. – 203 с. (дата обращения: 16.03.2023).

35. Чепурнова Н.М. Конституционные основы судебной власти // Конституционные основы, формы и методы государственного управления: науч. изд. / под общ. ред. Н.М. Чепурновой. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – С. 7-306.

36. Следственные судьи защитят от незаконных дел // Российская газета – Федеральный выпуск № 50 (6621). – 2015. – 11 марта. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: свободный. – URL: <https://rg.ru/2015/03/12/sledstvie.html> (дата обращения: 15.03.2023).

37. Председатель Верховного суда поддержал идею введения следственных судей // Российская газета – Столичный выпуск № 29 (8083). – 2020. – 11 февраля. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: свободный. – URL: <https://rg.ru/2020/02/11/predsedatel-verhovnogo-suda-podderzhal-ideiu-vvedeniia-sledstvennyh-sudej.html> (дата обращения: 15.03.2023).

38. Головкин Л. В. Следственные судьи или очередной раунд «американизации» российского уголовного процесса? // Информационно-правовой портал «Закон.ру». – URL: https://zakon.ru/blog/2015/03/16/sledstvennye_sudi_ili_ocherednoj_raund_amerikanizacii_rossijskogo_ugolovnogogo_processa (дата обращения: 15.03.2023).

39. Сулейменова Г. Ж. Правовой статус санкционирующего судьи // Информационная система «ПАРАГРАФ». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30450969 (дата обращения: 16.03.2023).

40. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V ЗПК // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231> (дата обращения: 16.03.2023).

Э.Б. Аблаева
Тұран Университеті
(e-mail: ablaeva_1981@mail.ru)

Қазақстан Республикасындағы мамандандырылған тергеу соттары мен судьялары

Андатпа: Жұмыста Қазақстан Республикасында мамандандырылған тергеу соттары мен судьялардың құрылуы, ұйымдастырылуы және жұмыс істеуі мәселелері қаралады.

Қазақстан Республикасында мамандандырылған тергеу соттары мен судьялардың пайда болуы мен қалыптасуының шарттары болып табылатын жалпы және жеке факторлар сипатталған.

Таңдалған тақырыптың өзектілігі «соттар мен судьялардың мамандануы» қағидатына сәйкес Қазақстан Республикасының сот құрылысын дамыту мен сот ісін жүргізуді жетілдірудің үш онжылдыққа созылатын бағытымен байланысты. Сонымен қатар, Қазақстан Республикасының «2050 жылы әлемнің озық отыз елінің қатарына кіру» деген өршіл мақсаты бұл тақырыпты өзекті етеді. Әдетте, уақыттың жаңа сын-қатерлеріне және құқықтарды қорғау саласындағы барлық халықаралық стандарттарға жауап беретін бәсекеге қабілетті ұлттық құқықтық жүйесіз қойылған мақсатқа жету мүмкін емес. Тиісінше, тақырыптың өзектілігі 2015 жылы «Ұлт жоспары – 100 нақты қадам» Президенттік бағдарламасының 5 институционалдық реформа бойынша бекітілуімен артып келеді, олар Қазақстанның көшбасшы отыз елдің қатарына кіруі, қазақстандық мемлекетті нығайтуы, қазіргі заманғы мемлекет құруы үшін сенімді түрде өтуі тиіс. «Заң үстемдігін қамтамасыз ету» II институционалдық реформасы аясында мемлекеттік басқару және жергілікті өзін-өзі басқару органдарының қызметін, сондай-ақ қылмыстық қудалау органдарының сот бақылауының функциясы ерекше қызығушылық тудырады.

II институционалдық реформа шеңберінде «Заңның үстемдігін қамтамасыз ету» мемлекеттік басқару және жергілікті өзін-өзі басқару органдарының қызметіне сот бақылауының, сондай-ақ қылмыстық қудалаудың функциясы ерекше қызығушылық тудырады.

Тергеу соттары мен судьялардың өміршеңдігі және сұранысы көрсетілген.

Зерттеу нәтижелері бойынша қорытындылар жасалды, ұсыныстар берілді.

Түйінді сөздер: соттардың мамандануы; судьялардың мамандануы; сот мамандануы; мамандандырылған соттар; тергеу соттары; тергеу судьясы; сот бақылауы.

E. Ablaeva
Turan University
(e-mail: ablaeva_1981@mail.ru)

Specialized investigative courts and judges in the Republic of Kazakhstan

Abstract: The paper deals with the issues of arrangement, organization and functioning of specialized investigative courts and judges in the Republic of Kazakhstan.

The general and particular factors that were the conditions for the emergence and formation of specialized investigative courts and judges in the Republic of Kazakhstan are described.

The relevance of the chosen topic is connected with the course of development of the judiciary and the improvement of the judiciary of the Republic of Kazakhstan in accordance with the principle of «specialization of courts and judges» that has lasted for three decades. At the same time, the ambitious goal of the Republic of Kazakhstan – «in 2050 to become one of the thirty leading nations of the world» makes this topic relevant. As a rule, it is impossible to achieve a given goal without a competitive national legal system that meets the new challenges of the time and all international standards in the field of rights protection. Accordingly, the relevance of the topic increases with the approval in 2015 of the Presidential Program «Plan of the Nation - 100 Concrete Steps» on 5 institutional reforms that Kazakhstan should confidently go through to enter the top thirty leading countries, strengthen the Kazakh state, create a modern state. Within the framework of the II Institutional Reform «Ensuring the rule of law, the function of judicial control over the activities of state administration and local self-government bodies, as well as criminal prosecution bodies, is of particular interest.

The viability and relevance of investigative courts and judges are shown.

Based on the results of the study, conclusions are drawn and recommendations are given.

Keywords: specialization of courts; specialization of judges; judicial specialization; specialized courts; investigative courts; investigating judge; judicial control.

References

1. Alma-Atinskaja Deklaracija Sodruzhestva Nezavisimyh Gosudarstv ot 21 dekabnja 1991 g. // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/H910000003_ (data obrashcheniya: 25.12.2022).
2. Deklaracija glav gosudarstv-uchastnikov Sodruzhestva Nezavisimyh Gosudarstv «O mezhdunarodnyh objazatel'stvah v oblasti prav cheloveka i osnovnyh svobod» ot 24 sentjabnja 1993 g. //URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/H930000143_ (data obrashcheniya: 25.12.2022).
3. Konvencija Soveta Glav Gosudarstv Sodruzhestva Nezavisimyh Gosudarstv «O pravah i osnovnyh svobodah cheloveka» ot 26 maja 1995 g. // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/H950000050_ (data obrashcheniya: 25.12.2022).
4. Dokument moskovskogo soveshhanija konferencii po chelovecheskomu izmereniju Soveshhanija po bezopasnosti i sotrudnichestvu v Evrope ot 04 oktjabnja 1991 g. // URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/8/a/14314.pdf> (data obrashcheniya: 25.12.2022).
5. Dogovor ob uchrezhdenii OON ot 26 ijunja 1945 g. // URL: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text> (data obrashcheniya: 25.12.2022).
6. Deklaracija Prezidenta RK «O prinjatii objazatel'stv, soderzhashhihsja v Ustave OON» ot 31 dekabnja 1991 g. // IS «Paragraf». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33903164&pos=3;-16#pos=3;-16 (data obrashheniya: 26.07.2023). Rezhim dostupa: ogranichennyj na dogovornoj osnove.
7. Mezhdunarodnyj pakt o grazhdanskih i politicheskikh pravah ot 16 dekabnja 1966 g. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (data obrashcheniya: 25.12.2022).
8. Zakljuchitel'nye zamehanija Komiteta po pravam cheloveka OON ot 19 avgusta 2011 g. // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/O1100000005> (data obrashcheniya: 25.12.2022).
9. Postanovlenie Pravitel'stva RK «Ob utverzhenii vtorogo periodicheskogo doklada o vypolnenii RK Mezhdunarodnogo pakta o grazhdanskih i politicheskikh pravah» ot 3 dekabnja 2014 g. № 1271 // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P1400001271> (data obrashcheniya: 25.12.2022).

10. Zakljuchitel'nye zamechanija po vtoromu periodicheskomu dokladu Kazahstana Komiteta po pravam cheloveka OON ot 11 ijulja 2016 g. // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38293330&pos=6;-108#pos=6;-108 (data obrashcheniya: 25.12.2022).

11. Zakon RK «O profilaktike pravonarushenij ot 29 aprelja 2010 g. № 271-IV // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z100000271_

12. Zakljuchitel'nye zamechanija po vtoromu periodicheskomu dokladu Kazahstana ot 9 avgusta 2016 g. // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38293330&pos=118;-49#pos=118;-49 (data obrashcheniya: 25.12.2022).

13. Postanovlenie Pravitel'stva RK «Ob utverzhdenii Tret'ego Periodicheskogo Doklada o vypolnenii Respublikoj Kazahstan Mezhdunarodnogo pakta o grazhdanskih i politicheskikh pravah» ot 30 ijunja 2020 g. № 416 // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P2000000416>

14. Sudoproizvodstvo, dekabr' 2022: O rabote sudov 2018-2022 gody. Dostup iz internet-resursa Verhovnogo Suda Respubliki Kazahstan. URL: <https://sud.gov.kz/rus/content/o-rabote-sudov-za-2018-2022-gody> (data obrashhenija: 25.12.2022).

15. Vystuplenie N.A. Nazarbaeva na III S#ezde sudej Respubliki Kazahstan ot 06 ijunja 2001 g. «Pravosudie — jeto spravedlivost'» // Informacionnaja sistema «Paragraf». URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013364&pos=38;-55#pos=38;-55 (data obrashhenija: 16.03.2023). Rezhim dostupa: ogranichennyj.

16. Rasporjazhenie Prezidenta RK «O komissii po voprosam dal'nejshego sovershenstvovanija sudebnoj sistemy Respubliki Kazahstan» ot 21 janvarja 2005 g. N 524 // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/N050000524_ (data obrashhenija: 16.03.2023).

17. Zakon RK «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty RK po voprosam primenenija mer presechenija v vide aresta, domashnego aresta» ot 5 ijulja 2008 g. N 65-IV // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z080000065_ (data obrashhenija: 16.03.2023).

18. Ukaz Prezidenta RK ot 24 avgusta 2009 g. № 858 «Ob utverzhdenii Konceptcii pravovoj politiki Respubliki Kazahstan na period s 2010 do 2020 goda» // URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_ (data obrashhenija: 16.03.2023).

19. Zakon RK «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v Ugolovnyj, Ugolovno-processual'nyj i Grazhdanskij processual'nyj kodeksy Respubliki Kazahstan po voprosam sovershenstvovanija sudebnoj sistemy» ot 10 dekabrja 2009 g. № 227-IV // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z090000227_ (data obrashhenija: 16.03.2023).

20. Poslanie Glavy gosudarstva narodu Kazahstana ot 14 dekabrja 2012 g. Strategija "Kazahstan-2050": novyj politicheskij kurs sostojavshegosja gosudarstva // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1200002050> (data obrashhenija: 16.03.2023).

21. Ukaz Prezidenta RK ot 16 janvarja 2014 g. № 731 «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v Konceptciju pravovoj politiki Respubliki Kazahstan na period s 2010 do 2020 goda, utverzhdeniju Ukazom Prezidenta Respubliki Kazahstan ot 24 avgusta 2009 goda № 858» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1400000731> (data obrashhenija: 16.03.2023).

22. Vystuplenie Prezidenta RK na VI S#ezde sudej Kazahstana ot 20.11.2013 goda «Zadachi nacional'noj sudebnoj sistemy v kontekste Strategii «Kazahstan-2050» // Akorda.kz. – URL: https://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kazahstana-nursultana-nazarbaeva-na-vi-sezde-sudei-respubliki-kazahstan (data obrashhenija: 16.03.2023).

23. Nazarbaev N.A. Plan nacii – put' k kazahstanskoj mechte. // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1600000001> (data obrashhenija: 16.03.2023).

24. Zakon RK «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Respubliki Kazahstan po voprosam sovershenstvovaniya sistemy otpravlenija pravosudija» ot 31 oktjabrja 2015 g. № 378-V ZRK // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000378> (data obrashhenija: 16.03.2023).

25. Zakon RK «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Respubliki Kazahstan po voprosam modernizacii processual'nyh osnov pravoohranitel'noj dejatel'nosti ot 21 dekabrja 2017 g. № 118-VI ZRK» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000118#z48> (data obrashhenija: 16.03.2023).

26. Ukaz Prezidenta RK «Ob obrazovanii specializirovannyh sledstvennyh sudov Respubliki Kazahstan i nekotoryh kadrovyyh voprosah sudov Respubliki Kazahstan» ot 10 janvarja 2018 goda № 620 // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1800000620> (data obrashhenija: 16.03.2023).

27. Zakon RK «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Respubliki Kazahstan po voprosam sovershenstvovaniya ugovolnogo, ugovolno-processual'nogo zakonodatel'stva i usilenija zashhity prav lichnosti» ot 27 dekabrja 2019 g. № 292-VI ZRK // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1900000292> (data obrashhenija: 16.03.2023).

28. Poslanie Glavy gosudarstva narodu Kazahstana ot 01 sentjabrja 2020 g. «Kazahstan v novej real'nosti: vremja dejstvij» // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K2000002020> (data obrashhenija: 16.03.2023).

29. Poslanie Glavy gosudarstva narodu Kazahstana ot 16 marta 2022 g. «Novyj Kazahstan: Put' obnovlenija i modernizacii» // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/K22002022_1 (data obrashhenija: 16.03.2023).

30. Poslanie Glavy gosudarstva narodu Kazahstana ot 01 sentjabrja 2022 g. «Spravedlivoje gosudarstvo. Edinaja nacija. Blagopoluchnoe obshhestvo» // URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/K22002022_2 (data obrashhenija: 16.03.2023).

31. Pashin S.A. Stanovlenie pravosudija. – M.: R. Valent, 2011. – 456 s.

32. Ahpanov A.N., Amirgaliev A.A. Funkcija sudebnogo kontrolja nad dosudebnym ugovolnym proizvodstvom v Respublike Kazahstan: Monografija. – Karaganda: Karagandinskij jekonomicheskij un-t Kazpotrebsojuza, 2016. – 166 s.

33. Karzhaubaev S. Kak uluchshit' kachestvo ugovolnogo presledovaniya v Kazahstane // Informacionnaja sistema «PARAGRAF». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32683833&pos=3;-53#pos=3;-53 (data obrashhenija: 16.03.2023).

34. Adilov S. A. Pravovoe polozhenie sledstvennogo sud'i v ugovolnom processe Respubliki Kazahstan: dis. ... kandidata juridicheskikh nauk: 12.00.09 / Adilov Sanzhar Askenovich; [Mesto zashhity: Ros. un-t družby narodov]. – Moskva, 2018. – 203 s.

35. Chepurnova N.M. Konstitucionnye osnovy sudebnoj vlasti / V kn. Konstitucionnye osnovy, formy i metody gosudarstvennogo upravlenija: nauch. izd. / pod obshh. red. N.M. Chepurnovoj. – M.: JuNITI-DANA, 2012. – S. 7-306.

36. Sledstvennye sud'i zashhitjat ot nezakonnyh del // Rossijskaja gazeta – Federal'nyj vypusk № 50 (6621). – 2015. – 11 marta. – [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: svobodnyj. – URL: <https://rg.ru/2015/03/12/sledstvie.html> (data obrashhenija: 15.03.2023)

37. Predsedatel' Verhovnogo suda podderzhal ideju vvedenija sledstvennyh sudej // Rossijskaja gazeta – Stolichnyj vypusk № 29 (8083). – 2020. – 11 fevralja. – [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa:

svobodnyj. – URL: <https://rg.ru/2020/02/11/predsedatel-verhovnogo-suda-podderzhal-ideiu-vvedeniia-sledstvennyh-sudej.html> (data obrashhenija: 15.03.2023)

38. Golovko L.V. Sledstvennye sud'i ili ocherednoj raund «amerikanizacii» rossijskogo ugolovnog processa? // Informacionno-pravovoj portal «Zakon.ru». – URL: https://zakon.ru/blog/2015/03/16/sledstvennye_sudi_ili_ocherednoj_raund_amerikanizacii_rossijskogo_ugolovnog_processa (data obrashhenija: 15.03.2023)

39. Sulejmenova G.Zh. Pravovoj status sankcionirujushhego sud'i // Informacionnaja sistema «PARAGRAF». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30450969

40. Ugolovno-processual'nyj kodeks Respubliki Kazahstan ot 4 ijulja 2014 goda № 231-V ZRK // URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231> (data obrashhenija: 16.03.2023).

Сведения об авторе:

Аблаева Э.Б. – автор для корреспонденции, кандидат юридических наук, ассоциированный профессор кафедры «Юриспруденция и международное право», Университет Туран, ул. Сатпаева, 16а, 050013, Алматы, Казахстан.

Аблаева Э.Б. – хат-хабар үшін автор, заң ғылымдарының кандидаты, Тұран университеті гуманитарлық-заң Факультеті «Құқықтану және халықаралық құқық» кафедрасының қауымдастырылған профессоры, Сәтпаев к., 16а, 050013, Алматы, Қазақстан

Ablaeva E. – Candidate of Law, Associate Professor of the Department of Jurisprudence and International Law of the Faculty of Humanities and Law of the University of Turan, st. Satpaeva 16a, 050013, Almaty, Kazakhstan



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



ХҒТАР 10.87.27
Ғылыми мақала

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-31-54>

Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету және қорғау мәселесі

Ә.К. Досанова¹ , Ж.Т. Искакова² 

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті

(E-mail: ¹aigerimdossanova8@gmail.com, ²ziskakova@list.ru)

Аңдатпа: Мақалада Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қорғау саласындағы негізгі мәселелер қарастырылды. Зерттеу барысында Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету мәселесінің тарихи дамуы мен бүгінгі таңдағы жағдайы қарастырылды. Зерттеу барысында, Біріккен Ұлттар Ұйымының шарттық органдарының шешімдері және зерттеу тақырыбы бойынша ғылыми әдебиеттер зерттелінді. Зерттеу барысында, зерттеу тақырыбы аясында Орталық Азия мемлекеттерінің ұлттық заңнамасы зерделенді. Зерттеу нәтижесінде, Орталық Азия мемлекеттерінде келесі азаматтық және саяси құқықтар мен бостандықтардың елеулі бұзылуы орын алатындығы анықталды: сөз бостандығы, жиналыстар мен қауымдастықтар бостандығы, ар-ождан және дін бостандығы, әділ сот ісін жүргізу құқығы және азаптауларға және басқа қатыгез іс-әрекеттер мен жаза түрлеріне ұшырамау құқығы. Зерттеу нәтижесінде, Орталық Азия мемлекеттерінде сөз бостандығы және азаптау немесе басқа қатыгез жаза түрлеріне ұшырамау құқығын қорғау мен қамтамасыз ету мақсатында, ұлттық заңнамаға өзгерістер енгізу және азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз етудің жаңа тетіктерін қалыптастыру мәселесін қарастыру туралы тұжырым ұсынылды.

Түйін сөздер: Орталық Азия, өмір сүру құқығы, сөз бостандығы, дін бостандығы, жиналыстар өткізу құқығы.

Кіріспе

1976 жылғы 23 наурызда күшіне енген 1966 жылғы 16 желтоқсандағы Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пакт азаматтық және саяси құқықтарды қорғауды [1] қамтамасыз етуге бағытталған, соның ішінде: өмір сүру құқығы, азаптауға немесе басқа да қатыгездік пен жазалауға ұшырамау құқығы, жеке басына қол сұғылмаушылық құқығы, бас бостандығынан айрылған адамдардың адамгершілікті көзқарасқа және қадір-қасиетінің құрметтелуіне құқығы, жүріс-тұрыс бостандығы, әділ сот құқығы, жеке өмірге қол сұғылмаушылық құқығы, дін бостандығы, сөз бостандығы, жиналыстар мен қауымдастықтар құру бостандығы, өз елін басқаруға қатысу құқығы, заң алдындағы теңдік құқығы және т.б. Аталған Пактінің 2-бабының 1 тармағына сәйкес, «Пактіге қатысушы мемлекеттер Пактіде танылған құқықтарды еш алаламай құрметтеуге және қамтамасыз етуге міндеттенеді» [2].

Дегенмен, Орталық Азия мемлекеттерінде жоғарыда аталған құқықтарды қамтамасыз ету мен қорғаудың кейбір мәселелері бар. Атап айтқанда, бұл мемлекеттердегі басты мәселелердің бірі – сөз бостандығы мен баспасөз бостандығын құрметтемеу және қамтамасыз ету болып табылады. Орталық Азия мемлекеттері үкіметтерінің ақпаратқа қол жеткізуді шектеуін, цензура орнатуын, үкіметке қарсы журналистер мен белсенділер жиі қудаланатынын және қамауға алынатынын байқауға болады. Әр адамның тегін және сенімді ақпаратқа қол жеткізу құқығын қорғайтын Reporters Without Borders халықаралық коммерциялық емес ұйымының 2022 жылдың Дүниежүзілік баспасөз бостандығы индексіне сәйкес, Орталық Азия мемлекеттері баспасөз бостандығы бойынша әлемдегі төмен рейтингі бар мемлекеттер қатарына кіреді (Қырғыз Республикасы – 72 орын, Қазақстан Республикасы – 122 орын, Өзбекстан Республикасы – 133 орын, Тәжікстан Республикасы – 152 орын, Түрікменстан – 177 орын) [3]. Мемлекеттерді бағалау үшін 2022 жылы жаңа әдістеме енгізілді, оған сәйкес, баспасөз бостандығы журналистер үшін де, жеке тұлғалар үшін де, топтар үшін де саяси, экономикалық, құқықтық және әлеуметтік араласуларға қарамастан және олардың физикалық және психикалық қауіпсіздігіне қауіп төндірмей, жаңалықтар мен ақпаратты қоғамдық мүдделер үшін іріктеудің, өндірудің және таратудың тиімді мүмкіндігі ретінде анықталады [4]. Журналистерге физикалық және психикалық қауіп төндірудің мысалдары ретінде 2022 жылғы қыркүйектен бастап 2023 жылғы 20 ақпанға дейін Қазақстан Республикасының Алматы мен Астана қаласындағы 6 журналист және блогерге қатысты бірқатар құқыққа қайшы әрекеттер жасалғанын атап өтуге болады [5]. Атап айтқанда, 2023 жылдың 5 ақпанында белгісіз адам тәуелсіз журналист Динара Егеубаеваның ұлы Ади Аргингазинға шабуыл жасады [6]. Саяси белсенділік танытатын және депутаттыққа үміткер Егеубаева журналистерге оның ұлына шабуылы оның Instagram және YouTube-тегі саяси қызметі мен журналистік жазбаларына байланысты орын алды деген пікірін атап өтті. Сонымен қатар, оның Instagram парақшасында жалпы саны 94 000 жазылушысы бар екенін, және ол 2022 жылдың қаңтарындағы Қазақстан Республикасында орын алған жаппай наразылық кезіндегі құқық бұзушылықтар туралы жариялағанын мәлімдеді [7]. Егеубаева 2023 жылдың 13 қаңтарында оның көлігі өртеніп кеткен кезде шабуыл нысанасына айналды,

бұған дейін оның көлігі бұзылып, бомбамен қорқытылғанын хабарлады [8]. 2023 жылғы 6 ақпанда Алматы полиция департаментінің баспасөз қызметі журналист Динара Егеубаеваның ұлына қарулы шабуыл туралы іс басталғанын мәлімдеді [9].

Тағы бір мәселе – азаптау және басқа да қатыгездік көрсету мен жазалау болып табылады. Құқық қорғау ұйымдары аймақтағы қамау орталықтары мен түрмелерде азаптау және адамгершілікке жатпайтын істер туралы хабарлады. Қамаудағы адамдардың кінәні мойындау немесе ақпарат алу, олардың саяси сенімдері немесе этникалық белгілері үшін азаптау және басқа қатігездік пен жазалауға ұшырауы орын алады. Атап айтқанда, Өзбекстан Республикасында «Эл хызметінде» атты газетінің бас редакторы болған заңгер Дәулетмурат Таджимуратовқа қатысты азаптау және басқа да қатыгездік көрсетілуі. Таджимуратов Бұхара облыстық сотының 2022 жылдың 31 қаңтарындағы үкіміне сәйкес, Қарақалпақстан астанасы Нукуста 2022 жылдың шілде айының басында болған жаппай наразылықтарға қатысқаны үшін конституциялық құрылысты бұзу бойынша айыпталды, және оған 16 жыл бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалды [10]. 2022 жылдың 1 желтоқсанында Таджимуратов 2022 жылдың 1 шілдесінде алғашқы ұсталғаннан кейін, содан кейін 2022 жылдың 4 шілдесінде қайтадан ұсталғаннан кейін оны құқық қорғау органдарының қызметкерлері ұрып-соққанын, оның ішінде электрошокер қолданғанын мәлімдеді [11]. Сонымен қатар, Таджимуратовтың адвокаты Сергей Майоров 2022 жылдың 6 сәуірінде үкім әлі күшіне енбегеніне қарамастан, Таджимуратовтың күштеп шашы алынғанын хабарлады [12].

Сонымен қатар, этникалық және діни азшылықтарды кемсіту Орталық Азияда кең таралған мәселе болып табылады. Этникалық және діни азшылықтарды кемсіту әр түрлі формада орын алады, соның ішінде тіл мен мәдени тәжірибеге шектеулер, білім мен жұмысқа қол жетімділікке шектеулер, зорлық-зомбылық пен қысым көрсету.

Орталық Азиядағы азаматтық және саяси құқықтарды бұзу мәселесі кешенді шешімдерді талап ететін күрделі және көп қырлы мәселе болып табылатынын атап өткен жөн. Осы мақсатта Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету және қорғауды жетілдіру үшін аталған құқықтарды қамтамасыз ету және қорғау мәселесін зерделеу орынды.

Зерттеу әдістері

Мақаланың әдіснамалық негізін білімнің жалпы ғылыми әдістері және жеке ғылыми әдістері құрады, оның ішінде, диалектикалық, формальды-логикалық және салыстырмалы-құқықтық.

Талқылау

Орталық Азиядағы азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету және қорғау бірнеше жылдар бойы орын алып жатқан мәселе болып табылады. Атап айтқанда, Қазақстан Республикасындағы қуғын-сүргін 2011 жылғы желтоқсанда Жаңаөзенде құқық қорғау органдары мұнайшы жұмысшылар және басқаларға оқ жаудырып, 14 адамды

өлтірген оқиғалардан кейін орын алды [13]. 2012 жылы Желтоқсан айындағы оқиғаларға дейін Маңғыстау облысындағы ереуілдерді жариялаған азаматтық белсенділер мен журналистерді қудалау орын алды. Ондаған адам ереуілдер мен зорлық-зомбылықтағы «болжамды» рөлі үшін сотталды, оның ішінде «Алға!» тіркелмеген партиясының жетекшісі Владимир Козлов жеті жарым жылға бас бостандығынан айырылды [14]. Желтоқсан айында Алматы қаласының соттары Қазақстан Республикасында «Алға!» партиясының қызметіне тыйым салып, негізгі тәуелсіз БАҚ-ты «экстремистік» деп жарияланды [15].

Қырғыз Республикасында 2010 жылдың маусымында, республиканың оңтүстігіндегі Ош қаласындағы этносаралық қақтығыстар өзбек мен қырғыздардың арасындағы бұрыннан келе жатқан қайшылықтардың революциялық жағдайдан туындаған саяси вакуумның пайда болуымен байланысты орын алды, және шамамен 2000 адамның қаза табуына әкелді [16].

Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету мен қорғау бүгінгі таңда өзекті мәселе болып табылады. 2022 жылдың 26-28 қазан аралығындағы өткен Еуропа Кеңесінің Президенті Чарльз Мишельдің Қазақстан Республикасы мен Өзбекстан Республикасына сапары өткізілгенге дейін төрт үкіметтік емес ұйым, атап айтқанда, Адам құқықтары жөніндегі халықаралық серіктестік (IPHR), Адам құқықтары мен заңдылықты сақтау жөніндегі Қазақстан халықаралық бюросы (АҚМЗСЖҚХБ), «Орталық Азиядағы адам құқықтары» қауымдастығы (АНРСА), Адам құқықтары жөніндегі түрікмен бастамасы (ТИПЧ) біріккен хат ұсынды [17].

Біріккен хатта: «Адам құқықтарын Еуропалық Одақтың (бұдан әрі - ЕО) Орталық Азия елдерімен қарым-қатынасының маңызды элементі ретінде айқындайтын атап өтті. Заңның үстемдігін, адам құқықтарының есептілігі мен құрметтелуін нығайту өңірдегі орнықты дамудың негізгі шарты болып табылатынын мойындайтын ЕО-тың Орталық Азия үшін стратегиясына сәйкес, Орталық Азия елдерінің көшбасшыларымен талқылау барысында, адам құқықтары жөніндегі өзекті мәселелерді белсенді көтеруге шақырды. 2022 жылы орын алған ірі құқық бұзушылықтарға байланысты хабарланған адам құқықтарының елеулі бұзылуын тергеу бойынша жедел, бейтарап және тиімді шаралар қабылдау қажеттілігін атап өтуді сұрады. Аталған құқық бұзушылықтар үшін жауапкершілікті қамтамасыз етуді сұрады. Орталық Азия мемлекеттеріндегі өз пікірін білдіру, қауымдастықтар мен жиналыстар бостандығын заңды түрде жүзеге асыратын тұлғаларды қудалау тәжірибесін тоқтатуға шақыруды сұрады» [18]. Аталған хатқа қосымша ретінде Орталық Азия мемлекеттеріндегі Адам құқықтары саласындағы негізгі мәселелерді сипаттайтын қысқаша баяндама тіркелді [17]. Қысқаша баяндамаға сәйкес, Қазақстан Республикасындағы, Тәжікстан Республикасының Таулы-Бадахшан автономиялық облысындағы, Өзбекстан Республикасының құрамындағы Қарақалпақстан Республикасындағы үкіметтің саясатына қарсы бейбіт жаппай наразылықтар қауіпсіздік күштері арасындағы қақтығыстарға ұласты; Қырғыз Республикасы мен Тәжікстан Республикасының шекарасындағы, Қырғыз Республикасының Баткен облысындағы шекара қызметкерлерінің арасындағы шиелініс қарулы қақтығысқа ұласты [19]. Қазақстандағы қаңтар наразылықтары кезінде 238

адам, Таулы-Бадахшандағы «терроризмге қарсы операция» барысында 40-тан астам бейбіт тұрғын, Қарақалпақстан Республикасындағы наразылықтар барысында 18 адам қаза тапты және 250-ге жуық жараланды; тиісті елдердің билігі наразылықтар мен тәртіпсіздіктерді тоқтату үшін қатаң шаралар қабылдады, шамадан тыс күш қолдану, азаптау, іс жүргізу нормаларын бұзу және басқа да құқық бұзушылықтар орын алды [20]. Осыған байланысты, құқық бұзушылықтарды бейтарап және тиімді тергеуді және кінәлі тұлғаларды жауапкершілікке тартуды қамтамасыз етудің шұғыл қажеттілігі туындады.

Жоғарыда аталған адам құқықтарының бұзылуына байланысты, құқықтары бұзылған тұлғалар ішкі құқықтық қорғау құралдарына жүгінумен қатар халықаралық механизмдерді қолданып отырады. Атап айтқанда, Біріккен Ұлттар Ұйымының (бұдан әрі - БҰҰ) шарттық органдарына жеке шағымдарды жолдау орын алады. 1966 жылғы 16 желтоқсандағы Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактіге Факультативтік хаттаманы ратификациялаған мемлекет азаматтарының азаматтық және саяси құқықтардың бұзылуына байланысты БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі комитетке шағым жолдауға құқығы бар [21]. 2021 жылдың басында Адам құқықтары жөніндегі комитетке 3600-ден астам шағым берілді [22]. Оның ішінде: Өзбекстан Республикасының азаматтарынан 114 шағым, Қазақстан Республикасының азаматтарынан 89 шағым, Қырғыз Республикасының азаматтарынан 67 шағым, Тәжікстан Республикасының азаматтарынан 36 шағым және Түрікменстан азаматтарынан 28 шағым жолданды [23]. Жеке шағымдар көбінесе жиналыс бостандығы, қауымдастықтар бостандығы, сөз бостандығы, жеке басының өміріне қол сұғылмаушылық құқығы, азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын әрекеттер мен жазалау түрлеріне ұшырамау құқығының бұзылуына байланысты жіберіледі.

Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету мен қорғау мәселесін ашу мақсатында, жоғарыда аталған БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі комитетінің Орталық Азия мемлекеттері азаматтарының шағымдары бойынша қабылдаған шешімдерімен танысу жөн. Осы мақалада Орталық Азия азаматтарының шағымдары бойынша келесі шешімдер талданды: Исмагулова және Таукина ісі (Қазақстан Республикасы) [24], Аскарров ісі (Қырғыз Республикасы) [25], Бобоев ісі (Тәжікстан Республикасы) [26], Назаров ісі (Түрікменстан) [27].

Исмагулова мен Таукинаның ісінде, Таукина Қазақстан билігі туралы сыни мақалалар жариялаған танымал журналист және құқық қорғаушы болды [28]. 2009 және 2011 жылдары Таукина «Правдивая газета» мерзімді басылымын тіркеу туралы өтініш білдірді, алайда ресми және процедуралық себептерге байланысты оған бірнеше рет бас тартылды [29]. 2013 жылғы 27 наурызда Исмагулованың атына «Правдивая газета» басылымы тіркелді және өзара келісім бойынша Таукинаға газетті басқару жөніндегі толық бақылауы мен өкілеттігі берілді. 2013 жылғы 23 сәуірде газеттің бірінші нөмірі шықты, және 24 сәуірде Алматы қаласы әкімдігінің ішкі саясат басқармасы Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексінің (бұдан әрі - ӘҚБтК) 350-бабы газеттің шығу деректерінде шығу кезеңділігі туралы ақпараттың болмауы бойынша әкімшілік іс қозғады, және осыған байланысты Алматы қаласының мамандандырылған ауданаралық

әкімшілік соты Исмагуловаға АЕК мөлшерінде айыппұл тағайындай отырып, газеттің алғашқы басылымы тәркіленді (ӘҚБтК-нің 456-бабының 1-бөлігіне сәйкес, алғашқы рет жасалған құқық бұзушылық үшін ескерту түрінде жаза қарастырылады) [30]. 2013 жылдың тамызында ӘҚБтК-нің 350-бабының 2-бөлігін бұзу, нақты таралымнан асып кеткен таралымды көрсету бойынша тағы бір әкімшілік іс қозғалып, Исмагуловаға газет қызметін үш айға тоқтата тұру түрінде жаза тағайындалды [31]. Авторлардың ісін қарау барысында Исмагуловаға отырыстардың өткізілетін орны мен уақыты туралы бірнеше рет хабарланбаған. Сонымен қатар, Исмагулова бірнеше рет Алматы қаласының прокуратурасына және ҚР Бас прокуратурасына қадағалау тәртібімен қабылданған шешімдерді қайта қарау және автордың әділ сот талқылауына құқығын бұзу жөнінде өтініш білдірді. 2013 жылғы қарашада ӘҚБтК-нің 342-бабы (шығарылымды тоқтата тұру туралы шешім шығарғаннан кейін БАҚ өнімдерін тарату) және ӘҚБтК-нің 350-бабының 2-бөлігі бойынша авторға қатысты екі әкімшілік іс қозғалып, авторға 50 АЕК мөлшерінде айыппұл тағайындалды, газеттің таралымы тәркіленді [32]. Авторлар 342-баптың бұзылуы баспаханадағы техникалық ақаулыққа байланысты болды және іс жүзінде басылым газеттің шығуын тоқтата тұрудың үш айлық мерзімі аяқталғаннан кейін шығарылды деп мәлімдеді [29]. 2014 жылдың қаңтар айында Алматы қаласының Бостандық ауданының прокурорымен авторлар шығарылымды тоқтата тұруға негіз болған бұзушылықтарды жоймағанына, және қызметін тоқтата тұру туралы шешімге қарамастан газеттің шығуын жалғастыруна байланысты азаматтық іс қозғалды. Алматы қаласының Бостандық аудандық сотымен газетті шығаруды тоқтату туралы шешім қабылданды [33]. Авторлармен Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 14-бабының 3 тармағының b), d), e) тармақшалары мен 19-бабы бойынша, тағылған кез келген қылмыстық айыптауды қарау кезінде, қорғау шараларына дайындық жүргізу мен өзі таңдап алған қорғаушымен жүздесіп-тілдесу, өз қатысуымен сотталу, өзіне қарсы көрсетпе берген куәлардан жауап алыну/ осы куәлардан жауап алуды талап ету, өз куәларын шақырту кепілдіктерін қолдану құқығы және өз пікірін еркін білдіру құқығының бұзылуы туралы шағым берілді [29].

Қазақстан Республикасы авторлардың шағымына байланысты келесі уәждер келтірді: авторлар барлық ішкі құқықтық қорғау құралдарын таусылған жоқ (Бас прокурор, Жоғарғы сотқа наразылық білдіргеннен кейін әкімшілік істер бойынша шешімдерді қадағалау тәртібімен қайта қарау мүмкіндігі қолданылмады); авторлардың сөз бостандығына құқығы әкімшілік жазалардың саяси себептері бойынша тағайындалған емес, заңнама негізінде тағайындалуына байланысты бұзылған жоқ; шағымда Исмагуловаға қатысты қолданылған жаза Таукинаның құқығын қалай бұзғаны туралы толық дәлелдер келтірілмеген.

Тараптардың уәждері мен ескертулерін зерттей отырып, Адам құқықтары жөніндегі комитет келесі пікірге келді: Қазақстан Республикасының іс-әрекеттері Таукинаның жеке құқықтарына әсер етті, Комитет Таукинаның «Правдивая газетаға» қатысты әкімшілік және сот процестері Таукинаның іс жүзінде газеттің басшысы, бас редакторы және иесі болғанына байланысты оның сөз бостандығын шектеуге бағытталғаны туралы тұжырымын қабылдады; айыппұл салу, газеттің таралымын тәркілеу, газеттің

шығарылуын тоқтату туралы шешімдер Пактінің 19-бабының 3 тармағына сәйкес, ақпарат пен идеяларды баспасөз түрінде тарату құқығын шектеу болып табылады; сот отырыстарын өткізу орны мен уақыты туралы хабарлама Исмагулованың тұрғылықты мекен-жайы бойынша, жеке кәсіпкер ретінде тіркелген мекен-жайы бойынша, «Правдивая газета» немесе оның адвокаты мекен-жайы бойынша жіберілмегеніне байланысты Исмагулованың Пактінің 14-бабының 3 тармағының d)-тармақшасына сәйкес, әділ сот ісін жүргізу құқығы, оның ішінде өз қатысуымен сотталуға құқығы бұзылды [29].

Тәжікстан Республикасының азаматы Бобоевтың ісі бойынша, Д. Бобоев өз атынан және марқұм ұлының атынан Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 2-бабының 3 тармағымен бірге 6-бабының 1 тармағы мен 7-бабы бойынша; өзінің атынан 2 тармақтың 3 тармақшасымен бірге 7-бабы бойынша өмір сүру және азапталмауға құқықтарының бұзылуына байланысты шағым берді [34]. Автордың ұлы бірнеше жыл Ресей Федерациясында тұрып, осы елдің азаматтығын алды. Автордың ұлы ата-анасына барып, оларда қонақта болған қызын алып кетуге келді. 2010 жылдың 19 ақпанында автордың ұлы «Исламское движение Туркестана» атты экстремистік ұйымына мүше болды деген күдікпен ұсталды [35]. Оның достары оған қоңырау шалып, оған құқық қорғау органдарының қызметкері жауап беріп, И. Бобоев басқа қалаға жеткізілгенін хабарлады. Сол күні автор екі қаланың полиция бөлімдеріне хабарласты, бірақ ұлының орналасқан жері туралы ешқандай ақпарат ала алмады. 2010 жылдың 20 ақпанында авторға ұлының қайтыс болғаны туралы хабарлады [36]. И. Бобоевтың қайтыс болу фактісі бойынша қылмыстық іс 5 ақпанда Бобоевты ұстаған Ф. Ш. және М. А. құқық қорғау органдарының екі қызметкеріне қатысты қозғалды [37]. Наурызда алғашқы сот-медициналық сараптаманың нәтижелері алынды; оған сәйкес қайтыс болу себебі тілдің батуына байланысты механикалық асфиксия ретінде анықталды [34]. Автордың қайта аутопсия жасауды талап еткеннен кейін, сот-медициналық сараптама қайтыс болу себебі электр жарақатынан туындаған жүрек-қан тамырлары мен тыныс алу жеткіліксіздігі болуы мүмкін екендігін көрсетті [34]. 2010 жылдың маусымында іс екі күдіктінің ауруына байланысты тоқтатылды. Автор алдын ала тергеу барысында қылмыстық іс материалдарымен танысуды шектейтін Қылмыстық іс жүргізу кодексінің ережесін, Тәжікстан Республикасы Конституциясының нормаларына сәйкестігін айқындау туралы өтініш берді [34]. Дегенмен, 2012 жылдың 15 мамырында Конституциялық сот автордың өтінішін қанағаттандырудан бас тартты [34]. Автор И. Бобоевтың оны ұстаған екі қызметкермен азапталуына, Тәжікстан Республикасының органдары жүргізген тиісті тергеу жүргізілмегеніне және автордың екі жыл бойы ұлына не болғанын білмегенінен туындаған психологиялық күйзеліске байланысты, И. Бобоевтың өмір сүру құқығы мен азапталмау құқығы және автордың азапталмау құқығы бұзылғаны бойынша шағым берді [34]. Тараптардың уәждері мен пікірлерін зерделей отырып, Комитет келесі пікірге келді: И. Бобоевтың қайтыс болуынан 7 жыл өткеніне байланысты ішкі құқықтық қорғау құралдарын қолдану негізсіз кешіктірілді; Тәжікстан Республикасымен жедел және тиімді тергеу жүргізілген жоқ. Осыған байланысты Тәжікстан Республикасы Бобоевтың азаптауы мен өлімі бойынша жедел және бейтарап тергеу жүргізу және кінәлілерді

жауапқа тартуға және жазалауға; авторды тергеу барысы туралы үнемі хабардар етуге; авторға ұлының қайтыс болғаны, ұлына азаптау қолданылғаны және өзіне келтірілген азабы үшін өтемақы беру бойынша тиісті шаралар қабылдауға міндеттелінді [34].

Қырғыз Республикасындағы Аскарровтың ісі бойынша, 2010 жылдың 12 маусымында Қырғызстанның оңтүстігіндегі этникалық қақтығыстар Базар-Коргон ауылының тұрғындарын (олардың көпшілігі этникалық өзбектер) шабуыл орын алған кезде өз ауылдарын қорғау үшін көпірге жиналуға мәжбүр етті [38]. 2010 жылдың 13 маусымында полиция қызметкерлері жиналысты тарату үшін келіп, зорлық-зомбылық басталды және бір полиция қызметкері қаза тапты [39]. Сол күні этникалық зорлық-зомбылық Базар-Коргон ауданына таралып, 20 адам қаза тауып, 200-ден астам үй қиратылды [38]. Полиция қызметкері қаза тапқан кезде Аскарров көпірде болған жоқ. 2010 жылдың 15 маусымында Аскарров зорлық-зомбылықтан туындаған залал мен қайтыс болған адам санын құжаттаған кезде, полиция қызметкерлері оны қайтыс болған қызметкер жұмыс істеген Базар-Коргон полиция бөліміне апарды [38]. Полиция қызметкерлері алдымен Аскарровты өзбек қауымдастығының басқа көрнекті өкілдеріне қару-жарақ таратқаны туралы айғақ беруге көндіруге тырысты, және ол бұл туралы ештеңе білмейтінін айтқан кезде оны ұра бастады [38]. Аскарровты полиция қызметкерінің өліміне қатысы бар деп айыптады, және келесі төрт күн ішінде оны бірнеше рет полиция қызметкерлері ұрып-соғып, қорлады. Аскарров ұсталғаннан кейін бір апта қорғаушысымен жүздесіп-тілдесе алмады. Полиция мен прокурор Аскарровқа адвокатпен оңаша кездесу мүмкіндігін беруден бас тартты, және оның адвокатына қатысты қайтыс болған полиция қызметкерінің туыстарымен шабуыл жасалды. Бұл шабуылдар сот процесі кезінде жалғасты, онда Аскарров пен басқа айыпталушылар тыңдаулар арасында полиция тарапынан ұрып-соғылды, ал қаза тапқан қызметкердің жақтастары айыпталушыларды және олардың адвокаттарын этникалық белгілер бойынша қорлады. Сот процесінен кейін Аскарров барлық айыптар бойынша кінәлі деп танылып, 2010 жылдың 15 қыркүйегінде оған өмір бойына бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалды [40]. Аскарровтың адвокаты үкімге қатысты шағым бергеніне қарамастан, жоғарыда аталған бұзушылықтар оның апелляциялық шағымын тыңдауға кедергі келтірді. Қайтыс болған қызметкердің жақтастарының қоқан-лоққылары мен шабуылдары куәгерлерден жауап алуға тағы да жол бермеді, және сот айыптау үкімін күшінде қалдырды. Ол қайтадан Қырғыз Республикасының Жоғарғы сотына шағым түсірді, және оның адвокатына куәгерлердің жазбаша айғақтарын алуға рұқсат етілгенімен, сот оларды елемеді [38]. 2011 жылдың желтоқсанында Қырғыз Республикасының Жоғарғы соты өмір бойына бас бостандығынан айыру туралы үкімді күшінде қалдырды. Аскарровқа медициналық көмек көрсету бойынша өтініштері бас тартылды [38]. 2016 жылғы 31 наурызда қабылданған шешімінде, БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі комитеті Аскарровтың еріксіз ұсталғанын, адамгершілікке жатпайтын жағдайда ұсталғанын, азапталғанын, және оның қорғанысын сотта тиісті түрде дайындауға мүмкіндік берілмегенін анықтады [38]. Аскарров қамауда болған кезде, оның этникалық тегіне байланысты кемсіту орын алды, сондай-ақ Аскарровтың орын алған құқық бұзушылықтар туралы хабарлағанына байланысты полиция қызметкерлері Аскарровты бірнеше рет ұрып-

соқты [41]. Мұндай қатыгездік Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 7-бабын бұза отырып, азаптауға тең келеді [1]. Үкімет Аскарровтың бірнеше рет азапталуына қарамастан, бейтарап, тиімді және жете тергеу жүргізбеді, оған өтемақы мен медициналық көмек көрсетпеді. Аскарровтың ұсталуы Қырғыз Республикасының заңнамасына сәйкес құқық бұзушылық болып табылады. Себебі ұсталу уақтылы тіркелмеген, ұсталынған тұлғаның отбасы мүшелері хабардар етілмеген және ол тиісті түрмеге ауыстырылмаған. Комитет Аскарровқа қатысты Қырғыз Республикасымен Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің келесі баптары бұзылды деген қорытындыға келді: 7-бап (азаптауға тыйым салу); 2-баптың 3 тармағы (тез және тиімді тергеу жүргізе алмау); 9-баптың 1 тармағы (еріксіз қамауда ұстауға тыйым салу); 10-баптың 1 тармағы (адамгершілікке жатпайтын қамауда ұстау шарттары); 14-баптың 3 тармағының b) және e) тармақшалары (қорғауды тиісті түрде дайындау және өзі таңдаған адвокатпен жүздесіп-тілдесу) [42]. Бұл шешімде Қырғыз Республикасы Аскарровқа толық өтемақы төлеуге, оның ішінде оны дереу босатуға міндеттелінді [43]. Комитет Қырғыз Республикасын Аскарровты босатуға және оның үкімін жоюға міндеттеді. Алайда, Қырғыз Республикасында екінші сот ісі жүргізіліп, Аскарровқа азаптау салдарына және басқа да ауыр ауруларға байланысты медициналық көмек көрсетуден бас тартылды. Кейін, Аскарров 2020 жылдың 25 шілдесінде түрмеде қайтыс болды [44].

Түрікменстанның Назаров ісі бойынша, Назаров (бірінші автор), Шарипов (екінші автор) және Сувханов (үшінші автор) Иегова куәгерлері болып табылады. 2012 жылдың көктемінде Назаров әскери қызметке шақыру қағазымен шақырылды [45]. Ол әскери комиссариат қызметкерлеріне Иегованың куәгері болғандықтан, оның діни сенімдері оған әскери қызмет атқаруға мүмкіндік бермейтінін ауызша және жазбаша түрде түсіндірді [45]. Сонымен қатар, ол денсаулығына байланысты әскери қызметке жарамсыздығы туралы медициналық қорытынды ұсынды. Оның мәлімдемелері еленбеді және оған Түрікменстан Қылмыстық кодексінің 219-бабының 1-бөлігіне сәйкес, әскери қызметке шақырудан жалтару бойынша айып тағылды [46]. Үкім шыққаннан кейін, Назаровтың анасы апелляциялық шағым беру үшін судья мен түрме әкімшілігінің қызметкерлерінен үкімнің көшірмесін алуға тырысты. Оның анасына үкімнің көшірмесін беруден бас тартылды, нәтижесінде автор шағымдану құқығын жүзеге асыра алмады. 2012 жылдың қазан айында Шарипов әскери қызметке шақыру қағазымен шақырылды [45]. Ол әскери комиссариат қызметкерлеріне Иегованың куәгері болғандықтан, оның діни сенімдері оған әскери қызмет атқаруға мүмкіндік бермейтінін ауызша және жазбаша түрде түсіндірді. 2012 жылдың 25 желтоқсанында Дашогуз қалалық соты оны Қылмыстық Кодекстің 219-бабының 1-бөлігіне (әскери қызметке шақырудан жалтару) сәйкес кінәлі деп тауып, бір жылға бас бостандығынан айырды. Ол үкімнің көшірмесін алды және дереу уақытша ұстау изоляторына орналастырылды, сол жерде ол түрмеге ауыстырылғанға дейін он күн үнемі діни сенімдері үшін ұрып-соғып, қорланды. Ол түрме әкімшілігінің тарапынан одан әрі физикалық зорлық-зомбылықты қорқып, ұрып-соғуына байланысты түрме әкімшілігіне немесе басқа мемлекеттік органдарға шағым түсірген жоқ. 2013 жылғы 17 қаңтарда Дашогуз облыстық соты қамауға алу түріндегі бұлтартпау шарасы бойынша шағымданғысы келген Шариповтың апелляциялық

шағымын қабылдамады [47]. 2004 жылдың 17 желтоқсанында Сувханов Қылмыстық Кодекстің 219-бабының 1-бөлігі бойынша, әскери қызметке шақырудан жалтарғаны үшін сотталды, және бір жыл алты айға бас бостандығынан айырылды. Төрт айдан кейін ол Президенттің кешірім туралы Жарлығымен босатылды, бірақ 2012 жылдың 13 желтоқсанында қайтадан әскери қызметке шақырылды [47]. Сувханов әскери комиссариат қызметкерлеріне Иегованың куәгері болғандықтан, оның діни сенімдері оған әскери қызмет атқаруға мүмкіндік бермейтінін хабарлады [47]. 2013 жылғы 13 наурызда Дашогуз қалалық соты оны Қылмыстық Кодекстің 219-бабының 1-бөлігіне сәйкес кінәлі деп тауып, бір жылға бас бостандығынан айырды. Ол үкімнің көшірмесін алып, дереу ұсталды. Қамауда ұстау кезінде ол діни сенімдері үшін ұрып-соғып, қорланды. Ол түрме әкімшілігінің тарапынан одан әрі физикалық зорлық-зомбылықты қорқып, ұрып-соғуына байланысты түрме әкімшілігіне немесе басқа мемлекеттік органдарға шағым түсірген жоқ. 2013 жылғы 17 қаңтарда Дашогуз облыстық соты қамауға алу түріндегі бұлтартпау шарасы бойынша шағымданғысы келген Шариповтың апелляциялық шағымын қабылдамады [45]. 2004 жылдың 17 желтоқсанында Сувханов Қылмыстық Кодекстің 219-бабының 1-бөлігі бойынша, әскери қызметке шақырудан жалтарғаны үшін сотталды, және бір жыл алты айға бас бостандығынан айырылды. Төрт айдан кейін ол Президенттің кешірім туралы Жарлығымен босатылды, бірақ 2012 жылдың 13 желтоқсанында қайтадан әскери қызметке шақырылды [45]. Сувханов әскери комиссариат қызметкерлеріне Иегованың куәгері болғандықтан, оның діни сенімдері оған әскери қызмет атқаруға мүмкіндік бермейтінін хабарлады [45]. 2013 жылғы 13 наурызда Дашогуз қалалық соты оны Қылмыстық Кодекстің 219-бабының 1-бөлігіне сәйкес кінәлі деп тауып, бір жылға бас бостандығынан айырды. Ол үкімнің көшірмесін алып, дереу ұсталды. Қамауда ұстау кезінде ол діни сенімдері үшін ұрып-соғып, қорланған. Түрме әкімшілігінен одан әрі физикалық зорлық-зомбылықты қорқып, ұрып-соғуына байланысты түрме әкімшілігіне немесе басқа мемлекеттік органдарға шағым түсірген жоқ. Үкім шығарылған күні Сувханов Дашогуз облыстық сотына шағым түсірді, ол қалалық соттың қарауына жіберілді [45]. Авторлар олардың Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 7-бабы, 14-бабының 7 тармағы, 18-бабының 1 тармағы бойынша азаптау және басқа қатыгездік пен жазалауға ұшырамау, екінші рет сотталмау немесе жазаланбау, ар-ождан және дін бостандығына құқықтарының бұзылуына байланысты шағым жіберді [45]. Түрікменстан авторлардың Қылмыстық кодекстің 219-бабының 1-бөлігіне сәйкес айып тағылғандығын, және түрмеде ұсталғандығын мәлімдеді [45]. Комитет өзінің шешімінде авторлардың тек олардың Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 18-бабының 1 тармағы бойынша құқықтары бұзылғанын атап өтті [45]. Комитет өзінің бұрынғы шешімдеріне сәйкес, Пактіде ар-ожданға байланысты әскери қызметтен бас тарту құқығы туралы тікелей айтылмаса да, бұл құқық 18-баптан туындайды. Себебі, өлімге әкелетін қаруды қолдану міндеттемесі ой, ар-ождан және дін бостандығына айтарлықтай қайшы келуі мүмкін [47]. Ар-ожданға байланысты әскери қызметтен бас тарту құқығы ой, ар-ождан және дін бостандығы құқығының ажырамас бөлігі болып табылады. Егер мұндай қызмет тұлғаның дініне немесе нанымына, сондай-ақ оларды ұстану құқығына сәйкес келмесе, ол кез келген адамды міндетті әскери қызметті өткеруден босатуды

көздейді. Мемлекет егер қаласа әскери қызметтен бас тартқан адамды әскери саладан тыс және әскери қолбасшылыққа жатпайтын балама азаматтық қызметті атқаруға міндеттей алады. Осыған байланысты БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі Комитет Түрікменстанды, атап айтқанда, авторлардың соттылықтарын алып тастап, оларға тиісті өтемақы беру үшін тиісті шаралар қабылдауға және болашақта мұндай бұзушылықтарды алдын алу үшін барлық қажетті шараларды (мысалы, азаматтық қызмет туралы арнаулы заң қабылдау) қабылдауға міндеттеді. Осы орайда, Иегова куәгерлерінің әскери қызметтен жалтару жалтару бойынша айыптау және жазалау Тәжікстан Республикасында да жиі орын алатын мәселе болып табылатынын атап өту керек. Екі мемлекеттің әскери қызмет туралы заңдарында балама азаматтық қызмет қарастырылғанымен, азаматтық қызметті реттейтін арнаулы заң қабылданбағанына байланысты, тәжірибеде азаматтық қызметті жүзеге асыруда қиындықтар тудырады.

Аталған кейстерді зерттеуден бөлек, Орталық Азия мемлекеттеріндегі азаматтық және саяси құқықтардың бұзылу мәселесін ашу мақсатында, Орталық Азиядағы адам құқықтары бойынша зерттеу жүргізетін ғылыми әдебиеттерді зерделеу маңызды болып табылады.

«SpringerBriefs in Political Science» кітаптар сериясындағы С. Саяпинның «Human Rights in Central Asia: Challenges and Perspectives» атты ғылыми мақаласында, автор Орталық Азиядағы адам құқықтары мәселелеріне талдау жасады [48]. Қырғыз Республикасының 2021 жылдың Конституциясы аталынып кетті. Мақалада Конституцияда сөз бостандығы құқығына шектеулер қойылғаны атап өтілді.

Қырғыз Республикасының Конституциясының 10-бабына сәйкес, «1. БАҚ-тың мемлекеттік органдар мен жергілікті өзін-өзі басқару органдарынан ақпарат алу, оларды тарату, пікір білдіру бостандығы құқығына кепілдік беріледі; 2. Қырғыз Республикасында цензураға жол берілмейді. БАҚ еркін және өз қызметін заңға сәйкес жүзеге асырады; 4. Өскелең ұрпақты қорғау мақсатында, Қырғыз Республикасы халқының моральдық және адамгершілік құндылықтарына, қоғамдық санасына қайшы келетін іс-шаралар заңмен шектелуі мүмкін; 5. Шектелуге жататын іс-шаралардың тізбесі және қол жеткізу мен таратуда шектелетін ақпараттың тізбесі заңмен белгіленеді» [49]. Шынымен де, осы орайда, Конституцияның 10-бабының 4 тармағы адам құқықтары мен бостандықтарына (сөз бостандығы) елеулі қауіп төндіретінін атап өту қажет. Аталған норма екіұшты болып келеді, және бұл өз кезегінде ерікті түсіндірулерге, және кейін, азаматтық құқықтардың бұзылуына әкелуі мүмкін. Атап айтқанда, құқықтық категорияларда «моральдық және адамгершілік құндылықтар», «халықтың қоғамдық санасы» ұғымдарын анықтау мүмкін емес. Яғни, аталып кеткен 4 тармақтың тұжырымдамасында «халықтың моральдық және адамгершілік құндылықтарына, қоғамдық санасына қайшы келетін іс-шараларға» нақты қандай шаралар жататынын анықтамағандықтан, цензураның пайда болуына әкеле алады. 5 тармақ бойынша, заң шығарушыға тыйым салынған іс-шаралардың тізімін белгілеу құқығын бере отырып, мемлекетке цензура енгізіледі. Осы орайда, аталған норманы өзге Орталық Азия мемлекеттерімен салыстыратын болсақ, Қазақстан Республикасының Конституциясына сәйкес, «Қазақстан Республикасында сөз бен шығармашылық еркіндігіне кепілдік беріледі, цензураға тыйым салынады және

әркімнің заң жүзінде тыйым салынбаған кез келген тәсілмен еркін ақпарат алуға және таратуға құқығы бар; тек мемлекеттік құпия болып табылатын мәліметтерді таратуға тыйым салынады» [50]. Өзбекстан Республикасының Конституциясына сәйкес, «БАҚ еркін және заңға сәйкес әрекет етеді, мемлекет БАҚ қызметінің еркіндігіне, олардың ақпаратты іздеу, алу, пайдалану және тарату құқығын іске асыруына кепілдік береді; цензураға жол берілмейді» [51]. Тәжікстан Республикасының Конституциясы бойынша, «барлығына сөз, баспасөз бостандығы, ақпарат құралдарын пайдалану құқығы кепілдендірілген және мемлекеттік цензура мен сын үшін қудалауға тыйым салынады, тек мемлекеттік құпия болып табылатын мәліметтерді таратуға тыйым салынады» [52]. Түрікменстан Конституциясына сәйкес, «әр адамға ой мен сөз бостандығына кепілдік беріледі; мемлекеттік немесе заңмен қорғалатын өзге де құпияны қоспағанда, әрбір адамның заңда тыйым салынбаған тәсілмен ақпаратты еркін іздеуге, алуға және таратуға құқығы бар» [53]. Өзге Орталық Азия мемлекеттерінде жалпы барлық тұлғалардың сөз бостандығы қарастырылғанын байқауға болады.

Келесі маңызды мәселе – азаптау мәселесі болып табылады. Осы орайда, Орталық Азия мемлекеттерінің көбісі, атап айтқанда, Қазақстан Республикасы, Қырғыз Республикасы және Өзбекстан Республикасы 2002 жылғы 18 желтоқсандағы «Азаптауға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе қадір-қасиетін қорлайтын жазалау түрлеріне қарсы конвенцияға Факультативтік хаттаманы» ратификациялап, өз мемлекеттерінде азаптаудың және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын жазалау түрлерінің алдын алу мақсатында, Азаптаулардың алдын алудың ұлттық алдын алу тетігін (бұдан әрі – ҰАТ) құрды [54]. Тәжікстан Республикасы және Түрікменстан аталған хаттаманы әзірше ратификацияламаған.

Тәжікстан Республикасының БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі шарттық органдарында: БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі комитеті (2005, 2013, 2019 жж.) және БҰҰ-ның азаптауға қарсы комитеті (2006, 2012, 2018 жж.), БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі кеңесінің Әмбебап мерзімді шолу шеңберінде баяндамаларын қарау барысында (2011, 2016 2021 жж.), сондай-ақ азаптау және қатыгез, адамгершілікке жатпайтын және ар-намысты қорлайтын қарым-қатынас пен жазаның басқа түрлері бойынша арнайы баяндамашының Хуан Мендес мырзаның сапары аясында, хаттамаға қосылу және ҰАТ құру мәселелері көтерілді. Тәжікстан Республикасы шарттық органдардың, Адам құқықтары жөніндегі кеңестің және арнайы баяндамашының ұсынымдарын орындау жөніндегі іс-шаралар жоспарында хаттамаға қосылу мәселелерін зерделеуге міндеттенді. Қазіргі уақытта хаттаманы іске асыру тетігін зерделеу мақсатында, Адам құқықтары жөніндегі уәкіл, Тәжікстан Республикасының Парламенті, Тәжікстан Республикасы Президентінің атқарушы аппараты, Тәжікстан Республикасының Бас Прокуратурасы, Тәжікстан Республикасының Ішкі Істер Министрлігі, Тәжікстан Республикасының сот органдары, Тәжікстан Республикасының Әділет министрлігі, Тәжікстан Республикасының Білім және ғылым министрлігі, «Балалар мен жасөспірімдердің психикалық денсаулығының республикалық орталығы» мемлекеттік мекеме өкілдері, сондай-ақ академиялық топтар мен азаматтық қоғам өкілдері қатарынан жұмыс тобы құрылды [55]. Түрікменстанда 2023 жылғы 14 желтоқсанда БҰҰ-ның Даму Бағдарламасы және Түрікменстан омбудсменінің

аппаратымен «Бас бостандығынан айырылған әйелдерге ерекше назар аудара отырып, азаптаулар мен басқа да қатыгездік пен жазалаудың алдын алу жөніндегі ұлттық алдын алу тетігін (ҰАТ) құру тәжірибесін зерделеу» атты семинар өткізілді [56].

Хаттамаға сәйкес ҰАТ жедел тәуелсіздікке ие, яғни ол министрлік, атқарушы орган, президент немесе премьер-министр секілді атқарушы биліктің институционалдық бақылауына жатпайды [57]. Заң атқарушы билік органдарының ҰАТ қызметіне және оның өз мандатын орындауына араласпауын (мысалы, олардың қызметкерлеріне нұсқаулар бермеуін, олардың мандатына өзгерістер енгізбеуін және т.б.) тікелей көздеуі тиіс [57]. Сонымен қатар, тиісті заңнама кез келген тұлғаның ҰАТ-қа хабарлағаны үшін, ешбір органның кез келген санкцияларды тағайындай алмайтындығына, қолдана алмайтындығына, рұқсат ете алмайтындығына кепілдік беруге тиіс [57]. Сонымен қатар ҰАТ, мемлекеттік органдар үшін ұсынымдар әзірлеу, заңнамалық ұсыныстарды ұсыну, ұстауға қатысты ережелерді ұсыну бойынша консультациялық функцияны орындайды және ағартушылық функцияны атқарады (оқыту бағдарламаларына қатысу, мектептер, университеттер және кәсіби топтар үшін оқу және ағарту бағдарламаларын әзірлеу, азаптауға тыйым салуға қатысты материалдар мен ақпаратты құқық қорғау органдарының қызметкерлерін, азаматтық, әскери және медициналық персоналды, мемлекеттік қызметшілерді және басқа да адамдарды даярлау бағдарламаларына енгізуге жәрдемдесу мақсатында, оқу орындарының бағдарламаларын талдау)[58]. Осылайша, ҰАТ көптеген функцияларды атқаратын, тәуелсіз, азаптауды және басқа да қатыгездік пен жазалау түрлерін алдын алудың эффективті тетігі екендігін айғаққа болады.

Осы орайда, Тәжікстан мен Түрікменстан азаптаудың алдын алуға қатысты құқықтық міндеттемелерді орындау мақсатында және азаптау және басқа да қатыгездік пен жазалау түрлерін тиімді алдын алу мақсатында, хаттаманы ратификациялауды және ҰАТ құру мәселесін байыпты қарастыру қажет.

Жоғарыда аталған кейстердің мысалында және ғылыми әдебиетті зерделеу барысында Қазақстан Республикасында, Қырғыз Республикасында, Өзбекстан Республикасында, Тәжікстан Республикасында, Түрікменстанда бірқатар азаматтық және саяси құқықтарды, атап айтқанда, өмір сүру құқығын, азаптауға немесе басқа да қатыгездік пен жазалауға ұшырамау құқығын, сөз бостандығы құқығын, ар-ождан және дін бостандығы және әділ сот ісін жүргізу құқығы бұзылатыны анықталды. Сондай-ақ, бұқаралық ақпарат құралдарының өкілдері мен құқық қорғаушылар жиі қудаланып, оларға пропорционалды емес санкциялар, ал қамауда отырған тұлғаларға азаптау және басқа да зорлық-зомбылық түрлерінің қолданылатынын байқауға болады.

Нәтижелер

Зерттеу барысында Орталық Азия мемлекеттерінде азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету мен қорғау мәселесі зерделенді. Атап айтқанда, БҰҰ-ның Адам құқықтары жөніндегі комитетіне түскен жеке шағымдар негізінде, Орталық Азия мемлекеттері азаматтарының жиналыс бостандығы, қауымдастықтар құру бостандығы,

сөз бостандығы, жеке басының өміріне қол сұғылмаушылық құқығы, азаптауларға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын әрекеттер мен жазалау түрлеріне ұшырамау құқықтарының бұзылуы

орын алатындығын анықтауға болады. Сонымен қатар, зерттеу тақырыбы аясындағы ғылыми әдебиеттерді зерттеу барысында, Орталық Азия мемлекеттерінің заңнамасындағы адам құқықтары мен бостандықтарының бұзылуына әкеле алатын нормалардың бар екендігін; адам құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету мақсатында жаңа адам құқықтарын қамтамасыз ету тетіктерін құру қажеттілігін байқауға болады.

Қорытынды

Қорытындылай келе, Орталық Азия мемлекеттерінде азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету және қорғау мәселесі адам құқықтарын қорғау саласындағы өзекті мәселелерінің бірі болып табылады. Атап айтқанда, соттармен жаза шараларын тағайындау, құқық қорғау органдарымен жауап алу барысында, мемлекеттер қабылдайтын заңнамалық актілерді азаматтық және саяси құқықтарды қамтамасыз ету мақсатында өзгерту барысында сөз және баспасөз бостандығы, азаптау және басқа қатыгездік пен жазалауға ұшырамау құқығы, ар-ождан және дін бостандығы, әділ сот бостандығы құқықтарын қамтамасыз ету және қорғау саласында құқық бұзушылықтар орын алатынын байқауға болады. Сонымен қатар, Орталық Азиядағы азаматтық және саяси құқықтарды бұзу кешенді шешімдерді талап ететін мәселе екендігін атап өткіміз келеді. Аймақ мемлекеттерінің үкіметтері өз азаматтарының негізгі адам құқықтарын, соның ішінде сөз бостандығы мен жиналыстар бостандығы, әділ сот ісін жүргізу құқығын құрметтеуі өте маңызды. Осы орайда, Қырғыз Республикасы бойынша сөз бостандығы мәселесін, атап айтқанда, Конституцияның 10-бабының 4 және 5 тармақтарының тұжырымдамасына өзгерістер енгізу немесе «моральдық және адамгершілік құндылықтар», «халықтың қоғамдық санасы» ұғымдарына нақты анықтаманы қамтамасыз ету мәселесін қарастыру қажет екендігін атап өткіміз келеді. Сонымен қатар, Тәжікстан Республикасы және Түрікменстан бойынша, 2002 жылғы 18 желтоқсандағы Азаптауға және басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе қадір-қасиетін қорлайтын жазалау түрлеріне қарсы конвенцияға Факультативтік хаттаманы ратификациялау, және азаптау және басқа да қатыгездік пен жазалау түрлерін алдын алу тетігі ретінде ҰАТ құру мәселесін байыпты қарастыру қажет екендігін атап өткіміз келеді. Осы мәселелерді шешу арқылы ғана Орталық Азия тұрғындары адамның қадір-қасиеті мен әділдігінің базалық деңгейіне қол жеткізе алады.

Мүдделер қақтығысы

Авторлардың қосқан үлесі

Досанова Ә.К. мақаланы жазуға айтарлықтай үлес қосты. Статистикалық деректерді жинады және эмпирикалық деректерді талдады, сонымен қатар зерттеу нәтижелерін қалыптастырды. Мақаланың мәтінін дайындады.

Искакова Ж.Т. мәтінді бағалау арқылы мақаланың мазмұнына талдау жүргізді, содан кейін мақаланың күшті және әлсіз жақтарын анықтады. Зерттеу қорытындыларын қалыптастыру бойынша сындарлы ұсыныстар ұсынылды.

Әдебиеттер тізімі

1. Международный пакт о гражданских и политических правах. –1966.-URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (өтініш берген күні: 01.05.2023)
2. Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактіні ратификациялау туралы Қазақстан Республикасының 2005 жылғы 28 қарашадағы Заңы.– 2005. - URL: https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z050000091_ (өтініш берген күні: 01.05.2023)
3. World Press Freedom Index.– 2022. - URL: <https://rsf.org/en/index> (қаралған күні: 01.05.2023)
4. World Press Freedom Index 2022 List: Norway tops the index, India plummeted to the 150th position.– 2022. - URL: <https://www.jagranjosh.com/general-knowledge/world-press-freedom-index-2022-norway-tops-the-index-india-ranked-at-150th-position-1651663899-1>(өтініш берген күні: 01.05.2023)
5. 18 человек задержали за преступления против журналистов и блогеров в Казахстане.– 2023. - URL: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/18-zaderjali-prestupleniya-protiv-jurnalistov-bloggerov-491819/ (өтініш берген күні: 01.05.2023)
6. Динара Егеубаева сообщила о нападении на своего сына. – 2023. - URL: <https://vlast.kz/novosti/53781-dinara-egeubaeva-soobsila-o-napadenii-na-svoego-syna.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
7. CPJ calls on authorities to arrest organizers of attacks on independent journalists in Kazakhstan. – 2023. - URL: <https://cpj.org/2023/02/cpj-calls-on-authorities-to-arrest-organizers-of-attacks-on-independent-journalists-in-kazakhstan/> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
8. Пятеро несовершеннолетних задержаны по подозрению в поджоге автомобиля журналистки Динары Егеубаевой.– 2023. - URL: <https://vlast.kz/novosti/53461-patero-nesoversennoletnih-zaderzany-po-podozreniu-v-podzoge-avtomobila-zurnalistki-dinary-egeubaevoy.html>(өтініш берген күні: 01.05.2023)
9. Полиция Алматы расследует дело по заявлению журналистки Динары Егеубаевой о нападении с пистолетом на её сына.– 2023. - URL: <https://rus.azattyq.org/a/32257122.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
10. Даулетмурат Тажимуратов приговорён к 16 годам лишения свободы.– 2023.-URL: <https://www.gazeta.uz/ru/2023/01/31/tajimuratov/> (қаралған күні: 01.05.2023)
11. Uzbekistan: 16-Year Sentence in Autonomous Region Protests.– 2023. - URL: <https://www.hrw.org/news/2023/01/31/uzbekistan-16-year-sentence-autonomous-region-protests> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
12. Lawyer Calls On Uzbek President To Stop 'Torturing Political Prisoner' Tajimuratov.– 2023. - URL: <https://www.rferl.org/a/uzbekistan-tajimuratov-torture-karakalpakstan/32372321.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
13. Беспорядки в Казахстане: Репрессии в Жанаозене.– 2011. - URL: https://rus.azattyk.org/a/kazakhstan_janaozen_shetpe/24429650.html (өтініш берген күні: 01.05.2023)
14. Владимир Козлов приговорен к 7,5 годам.– 2012. - URL:https://forbes.kz/process/vladimir_kozlov_prigovoren_k_75_godam_ (өтініш берген күні 01.05.2023)

15. Суд признал партию «Алга» экстремистской и запретил ее деятельность в РК.– 2012. - URL: https://forbes.kz/news/2012/12/21/newsid_13440 (өтініш берген күні: 01.05.2023)

16. Узбекско-киргизское межэтническое противостояние во время Ошских событий 2010 г.– 2016. - URL: <http://ashpi.asu.ru/ic/?p=3936> (өтініш берген күні: 01.05.2023)

17. Central Asia: EU top official urged to raise key human rights issues during visit to the region.– 2022. - URL: <https://bureau.kz/en/hot/top-official-urged-to-raise/#:~:text=In%20their%20joint%20letter%2C%20the,ensure%20accountability%20for%20these%20violations.> (өтініш берген күні: 01.05.2023)

18. Letter to President of European Council 19 October 2022. [-2022.-URL: https://vk.com/doc364460500_649248544?hash=BzpS50ZHLyHElpGkfrg749mLrMD0h2pbs21tbAlu6cH&dl=rdpUbCrb1V8xFo52B3oZfQuVNbPi4wiwcl84gidfIX (өтініш берген күні 01.05.2023)

19. Briefing paper on key concerns in Central Asia October 2022. –2022.-URL: https://vk.com/doc364460500_649248526?hash=wjxkhAr8D0c4Jlrc5iNvUmDQZN6gyBfC7pTFkYZt7DD&dl=hy7QcyJMB3XcuqxnenaYK1Bz3Ui2ZKFhteehZa2olyw (өтініш берген күні: 01.05.2023)

20. Central Asia: Violent Response to Protests Fuels Rights Violations. – 2022. - URL: <https://www.hrw.org/news/2023/01/12/central-asia-violent-response-protests-fuels-rights-violations> (өтініш берген күні: 01.05.2023)

21. Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах.–1966. - URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpro1.shtml (өтініш берген күні: 01.05.2023)

22. Follow-up progress report on individual communications: Human Rights Committee.– 2021. - URL: file:///C:/Users/Aigerim/Downloads/CCPR_C_127_3-EN.pdf (өтініш берген күні: 01.05.2023)

23. Сарсембаев М. А. Решение Комитетов ООН в отношении Республики Казахстан: рекомендации по вынесению и реализации ее судебных решений – Нұр-Сұлтан, 2021. – 115, [14] б.

24. Комитет ООН принял решение в пользу покойной журналистки Розланы Таукиной.– 2021. - URL: <https://exclusive.kz/expertiza/daily/123883/> (өтініш берген күні: 01.05.2023)

25. Освободить Азимжана Аскарова и аннулировать решение о признании его виновным - призывают Кыргызстан эксперты ООН по правам человека.– 2016. - URL: <https://www.ohchr.org/ru/press-releases/2016/04/release-azimjan-askarov-and-quash-his-conviction-un-human-rights-experts#:~:text=%D0%9E%D1%81%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%82%D1%8C%20%D0%90%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0&text=%D0%9E%D0%BD%20%D0%B1%D1%8B%D0%BB%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D0%B>

[D%20%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%BE%D0%BC%20%D0%B2%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%8B%D0%BC,%D0%B1%D1%8B%D0%BB%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B5%D0%BD%20%D0%BA%20%D0%BF%D0%BE%D0%B6%D0%B8%D0%B7%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D0%BC%D1%83%20%D0%B7%D0%B0%D0%BA%D0%BB%D1%8E%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D1%8E.](https://www.ohchr.org/ru/press-releases/2016/04/release-azimjan-askarov-and-quash-his-conviction-un-human-rights-experts#:~:text=%D0%9E%D1%81%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%82%D1%8C%20%D0%90%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0&text=%D0%9E%D0%BD%20%D0%B1%D1%8B%D0%BB%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D0%B) (өтініш берген күні: 01.05.2023)

26. Комитет ООН по правам человека прекратил рассмотрение жалобы по делу о пытках Исмона Бобоева.– 2021. - URL: <https://rus.ozodi.org/a/31767078.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)

27. Отчет Европейской Ассоциации Свидетелей Иеговы. Заседание ОБСЕ по реализации мер по вопросам человеческого измерения, Варшава. 16-27 сентября 2019 года.– 2019. - URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/f/d/496102.pdf> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
28. Розлана Рамазановна Таукина.– 2021. - URL: https://cyclowiki.org/wiki/%D0%A0%D0%BE%D0%B7%D0%BB%D0%B0%D0%BD%D0%B0_%D0%A0%D0%B0%D0%BC%D0%B0%D0%B7%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D0%B0_%D0%A2%D0%B0%D1%83%D0%BA%D0%B8%D0%BD%D0%B0 (өтініш берген күні: 01.05.2023)
29. Соображения, принятые Комитетом в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола в отношении сообщения № 2664/2015.– 2015. - URL: https://sud.gov.kz/sites/default/files/pagefiles/aliya_ismagulova_i_rozlana_taukina_2664-2015.pdf (өтініш берген күні: 01.05.2023)
30. Әкімшілік құқық бұзушылық туралы Қазақстан Республикасының Кодексі.– 2014. - URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000235> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
31. Верховный Суд поддержал закрытие «Правдивой газеты». – 2014. - URL: https://bureau.kz/publ-all/iz_drugikh_istochnikov/article_7385/ (өтініш берген күні: 01.05.2023)
32. Закрывается одно из считанных оппозиционных изданий. – 2014. - URL: <https://rus.azattyq.org/a/apellyatsionnyi-sud-po-pravdivoi-gazete/25354252.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
33. «Правдивую газету» велено закрыть.– 2014. - URL: <https://rus.azattyq.org/a/pravdivaya-gazeta-zakryta/25275157.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
34. Соображения, принятые Комитетом в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола относительно сообщения № 2173/2012.– 2012. - URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G17/246/46/PDF/G1724646.pdf?OpenElement> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
35. Спустя 8 лет: смерть Исмонбоя осталась нерасследованной.– 2018. – URL: <https://rus.ozodi.org/a/29330477.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
36. Таджикские правозащитники подали в суд на Генеральную прокуратуру Таджикистана.– 2018. – URL: <https://rus.ozodi.org/a/29289161.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
37. Таджикистан: родственники жертвы пыток опасаются преследования. – 2022. - URL: <https://accsa.media/13907/tadzhikistan-rodstvenniki-zhertvy-pytok-opasayutsya-presledovaniya/> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
38. Askarov v. Kyrgyzstan.– 2016. - URL: <https://www.justiceinitiative.org/litigation/askarov-v-kyrgyzstan> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
39. Суды по июньским событиям в Кыргызстане проходят в условиях социальной напряженности.– 2010. - URL: https://rus.azattyq.org/a/Kyrgyzstan_Clashes_Court_Cases/2220381.html (өтініш берген күні: 01.05.2023)
40. Киргизия: правозащитник Азимжан Аскарров осужден на пожизненное заключение.– 2010. - URL: <https://www.hrw.org/ru/news/2010/09/15/240602> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
41. Кыргызстан: несправедливость и пытки в деле Аскарова. – 2012. - URL: <https://cpj.org/ru/2012/06/post-30-2/> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
42. Views adopted by the Committee under article 5 (4) of the Optional Protocol, concerning communication No. 2231/2012.– 2012. - URL: <https://atlas-of-torture.org/en/entity/zakx487r7up?page=2> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
43. Azimjan Askarov Case: the decision of the Supreme Court is nowhere near the implementation of the UN decision.– 2016. - URL: <https://www.omct.org/en/resources/urgent-interventions/azimjan-askarov-case-the-decision-of-the-supreme-court-is-nowhere-near-the-implementation-of-the-un-decision> (өтініш берген күні: 01.05.2023)

44. Правозащитник Азимжан Аскарлов умер в тюрьме в Кыргызстане.– 2020. - URL: <https://rus.azattyq.org/a/30746455.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
45. Соображения, принятые Комитетом в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола относительно сообщения № 2302/2013.– 2013. - URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/318/63/PDF/G1931863.pdf?OpenElement> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
46. Уголовный кодекс Туркменистана от 12 июня 1997 года.– 1997. - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31295286 (өтініш берген күні: 01.05.2023)
47. CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion).– 1993. - URL: <https://www.refworld.org/docid/453883fb22.html> (өтініш берген күні: 01.05.2023)
48. Sayapin S. Human Rights in Central Asia: Challenges and Perspectives. – 2023. - URL: https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-031-27972-0_2 (өтініш берген күні: 08.02.2024)
49. Конституция Кыргызской Республики от 5 мая 2021 года. – 2021. - URL: <https://cbd.minjust.gov.kg/1-2/edition/1202952/ru> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
50. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года. – 1995. - URL: https://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution (өтініш берген күні: 08.02.2024)
51. Өзбекстан Республикасының 1992 жылғы 8 желтоқсандағы Конституциясы.– 1992. - URL: <https://lex.uz/docs/6445147> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
51. Өзбекстан Республикасының 1992 жылғы 8 желтоқсандағы Конституциясы.– 1992. - URL: <https://lex.uz/docs/6445147> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
52. Тәжікстан Республикасының 1994 жылғы 6 қарашадағы Конституциясы. – 1994. - URL: <https://mfa.tj/ru/main/tadzhikistan/konstitutsiya> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
53. 1992 жылғы 18 мамырдағы Түркіменстан Конституциясы. – 1992. - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31337929&pos=6;-106#pos=6;-106 (өтініш берген күні: 08.02.2024)
54. Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.– 2002. - URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture_prot.shtml (өтініш берген күні: 08.02.2024)
55. Информационная справка: национальный превентивный механизм. – 2022. - URL: <https://notorture.tj.org/news/informacionnaya-spravka-nacionalnyu-preventivnyu-mehanizm> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
56. ПРООН поддерживает Туркменистан в изучении передового опыта создания Национального превентивного механизма.– 2023. - URL: <https://www.undp.org/ru/turkmenistan/press-releases/proon-podderzhivaet-turkmenistan-v-izuchenii-peredovogo-opyta-sozdaniya-nacionalnogo-preventivnogo-mekhanizma> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
57. National Preventive Mechanisms.– 2024. - URL: <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/spt/national-preventive-mechanisms#:~:text=NPMs%20are%20empowered%20to%20perform,knowledge%20and%20provide%20them%20with> (өтініш берген күні: 08.02.2024)
58. United Nations High Commissioner for Human Rights, Preventing Torture: The Role of National Preventive Mechanisms – A Practical Guide. Professional Training Series No. 21. – 2018. - URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/NPM_Guide_EN.pdf (өтініш берген күні: 08.02.2024)

Ә.К. Досанова¹, Ж.Т. Искакова²

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева
(E-mail: aigerimdossanova8@gmail.com, ziskakova@list.ru)

Проблема обеспечения и защиты гражданских и политических прав в государствах Центральной Азии

Аннотация: В статье рассмотрены основные вопросы в области защиты гражданских и политических прав в государствах Центральной Азии. В ходе исследования было рассмотрено историческое развитие и современное состояние проблемы обеспечения гражданских и политических прав в государствах Центральной Азии. В ходе исследования были изучены решения договорных органов Организации Объединенных Наций и научная литература по теме исследования. В ходе исследования в рамках темы исследования было изучено национальное законодательство государств Центральной Азии. Исследование показало, что в странах Центральной Азии происходят серьезные нарушения следующих гражданских и политических прав и свобод: свобода слова, свобода собраний и ассоциаций, свобода совести и религии, право на справедливое судебное разбирательство и право не подвергаться пыткам и другим жестоким действиям и формам наказания. В результате исследования был предложен вывод о рассмотрении вопроса о внесении изменений в национальное законодательство и формировании новых механизмов обеспечения гражданских и политических прав в целях защиты и обеспечения права на свободу слова и не подвергаться пыткам или другим жестоким видам наказаний в странах Центральной Азии.

Ключевые слова: Центральная Азия, право на жизнь, свобода слова, свобода вероисповедания, право на мирные собрания.

A. Dossanova¹, Zh. Iskakova²

L.N. Gumilyov Eurasian National University
(E-mail: aigerimdossanova8@gmail.com, ziskakova@list.ru)

The problem of ensuring and protecting civil and political rights in the countries of Central Asia

Abstract: The article considers the main issues in the field of protection of civil and political rights in the countries of Central Asia. The study examined the historical development and current state of the problem of ensuring civil and political rights in the Central Asian states. In the course of the study, decisions of the United Nations treaty bodies and scientific literature on the topic of the study were examined. In the course of the study, the national legislation of the countries of Central Asia was examined. The study showed that the following civil and political rights and freedoms are seriously violated in the countries of Central Asia: freedom of speech, freedom of assembly and association, freedom of conscience and religion, the right to a fair trial and the right not to be subjected to torture and other cruel acts and forms of punishment. The study proposed a conclusion to consider amending national legislation and forming new mechanisms to ensure civil and political rights in order to protect and safeguard the right

to freedom of expression and not to be subjected to torture or other cruel punishment in the countries of Central Asia.

Keywords: Central Asia, right to life, freedom of expression, freedom of religion, right to peaceful assembly.

References

1. Mezhdunarodnyy pakt o grazhdanskikh i politicheskikh pravah. - 1966. - Available at: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Russian]
2. Azamattyk zhane sayasi kykyktar turaly halykaralyk paktini ratifikaciyalau turaly Kazakstan Respublikasynyn 2005 zhylygy 28 karashadagy Zany. [Electronic resource]. - 2005. - Available at: https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z050000091_ (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Kazakh]
3. World Press Freedom Index. - 2022. - Available at: <https://rsf.org/en/index> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023)
4. World Press Freedom Index 2022 List: Norway tops the index, India plummeted to the 150th position. - 2022. - Available at: <https://www.jagranjosh.com/general-knowledge/world-press-freedom-index-2022-norway-tops-the-index-india-ranked-at-150th-position-1651663899-1> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023)
5. 18 chelovek zaderzhali za prestupleniya protiv zhurnalistov i blogerov v Kazahstane. - 2023. - Available at: https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/18-zaderjali-prestupleniya-protiv-jurnalistov-bloggerov-491819/ (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Russian]
6. Dinara Egeubaeva soobshchila o napadenii na svoego syna. - 2023. - Available at: <https://vlast.kz/novosti/53781-dinara-egeubaeva-soobsila-o-napadenii-na-svoego-syna.html> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Russian]
7. CPJ calls on authorities to arrest organizers of attacks on independent journalists in Kazakhstan. - 2023. - Available at: <https://cpj.org/2023/02/cpj-calls-on-authorities-to-arrest-organizers-of-attacks-on-independent-journalists-in-kazakhstan/> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023)
8. Pyatero nesovershennoletnih zaderzhany po podozreniyu v podzhoge avtomobilya zhurnalistki Dinary Egeubaevoy. - 2023. - Available at: <https://vlast.kz/novosti/53461-patero-nesovershennoletnih-zaderzhany-po-podozreniu-v-podzoge-avtomobila-zurnalistki-dinary-egeubaevoy.html> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Russian]
9. Policiya Almaty rassleduet delo po zayavleniyu zhurnalistki Dinary Egeubaevoy o napadenii s pistolom na eyo syna. - 2023. - Available at: <https://rus.azattyq.org/a/32257122.html> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Russian]
10. Dauletmurat Tazhimuratov prigovoryon k 16 godam lisheniya svobody. - 2023. - Available at: <https://www.gazeta.uz/ru/2023/01/31/tajimuratov/> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023) [in Russian]
11. Uzbekistan: 16-Year Sentence in Autonomous Region Protests. - 2023. - Available at: <https://www.hrw.org/news/2023/01/31/uzbekistan-16-year-sentence-autonomous-region-protests> (ətinish bergen kыni 01.05.2023)
12. Lawyer Calls on Uzbek President to stop 'torturing political prisoner' Tajimuratov. - 2023. - Available at: <https://www.rferl.org/a/uzbekistan-tajimuratov-torture-karakalpakstan/32372321.html> (ətinish bergen kыni: 01.05.2023)

13. Beporyadki v Kazahstane: Repressii v ZHanaozene. - 2011. - Available at: https://rus.azattyk.org/a/kazakhstan_janaozen_shetpe/24429650.html (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]
14. Sud priznal partiyu «Alga» ekstremistskoj i zapretil ee deyatel'nost' v RK. - 2012. - Available at: https://forbes.kz//news/2012/12/21/newsid_13440 (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]
15. Uzbeksko-kirgizskoe mezhetnicheskoe protivostoyanie vo vremya Oshskih sobytij 2010 g. - 2016. - Available at: <http://ashpi.asu.ru/ic/?p=3936> (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]
16. Central Asia: EU top official urged to raise key human rights issues during visit to the region.- 2022. - Available at: <https://bureau.kz/en/hot/top-official-urged-to-raise/#:~:text=In%20their%20joint%20letter%2C%20the,ensure%20accountability%20for%20these%20violations.> (өтиніш берген кыни: 01.05.2023)
17. Letter to President of European Council 19 October 2022. - 2022. - Available at: https://vk.com/doc364460500_649248544?hash=BzpS50ZHLYhElpGkfrg749mLrMD0h2pbs21tbAIu6cH&dl=rdpUbCr b1V8xFoo52B3oZfQuVNbPi4wiwcl84gidfX (өтиніш берген кыни: 01.05.2023)
18. Briefing paper on key concerns in Central Asia October 2022.. - 2022. - Available at: https://vk.com/doc364460500_649248526?hash=wjxkhAr8D0c4Jlrc5iNvUmDQZN6gyBfC7pTFkYZt7DD&dl=hy7QcyJMB3XcuqxnenaYK1Bz3Ui2ZKFhteehZa2olyw (өтиніш берген кыни: 01.05.2023)
19. Central Asia: Violent Response to Protests Fuels Rights Violations. - 2022. - Available at: <https://www.hrw.org/news/2023/01/12/central-asia-violent-response-protests-fuels-rights-violations> (accessed: 01.05.2023)
20. The First Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights. - 1966. - Available at: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpro1.shtml (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]
21. Follow-up progress report on individual communications: Human Rights Committee.- Available at: file:///C:/Users/Aigerim/Downloads/CCPR_C_127_3-EN.pdf (өтиніш берген кыни: 01.05.2023)
22. Sarsembaev M. A. Reshenie Komitetov OON v otnoshenii Respubliki Kazahstan: rekomendacii po vyneseniyu i realizacii ee sudebnyh reshenij – Nyr-Syltan, 2021. – 115, [14] p. [in Russian]
23. Komitet OON prinyal reshenie v pol'zu pokojnoj zhurnalistki Rozlany Taukinoy. - 2021. – Available at: <https://exclusive.kz/expertiza/daily/123883/> (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]
24. Osvobodit' Azimzhana Askarova i annulirovat' reshenie o priznanii ego vinovnym - prizyvayut Kyrgyzstan eksperty OON po pravam cheloveka. - 2016. - Available at: <https://www.ohchr.org/ru/press-releases/2016/04/release-azimjan-askarov-and-quash-his-conviction-un-human-rights-expert> s#:~:text=%D0%9E%D1%81%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D1%82%D1%8C%20%D0%90%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0&text=%D0%9E%D0%BD%20%D0%B1%D1%8B%D0%BB%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D0%BD%20%D1%81%D1%83%D0%B4%D0%BE%D0%BC%20%D0%B2%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%8B%D0%BC,%D0%B1%D1%8B%D0 %BB%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B5%D0%BD%20%D0%BA%20%D0%BF%D0%BE%D0%B6%D0%B8%D0%B7%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D0%BC%D1%83%20%D0%B7%D0%B0%D0%BA%D0%BB%D1%8E%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D1%8E. (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]
25. Komitet OON po pravam cheloveka prekratil rassmotrenie zhaloby po delu o pytkah Ismonboya Boboeva. [Electronic resource]. - 2021. - Available at: <https://rus.ozodi.org/a/31767078.html> (accessed: 01.05.2023) [in Russian]

26. Otchet Evropejskoj Associacii Svidetelej Iegovy. Zasedanie OBSE po realizacii mer po voprosam chelovecheskogo izmereniya, Varshava. 16–27 sentyabrya 2019 goda. - 2019. - Available at: <https://www.osce.org/files/f/documents/f/d/496102.pdf> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

27. Rozlana Ramazanovna Taukina. - 2021. - Available at: https://cyclowiki.org/wiki/%D0%A0%D0%BE%D0%B7%D0%BB%D0%B0%D0%BD%D0%B0_%D0%A0%D0%B0%D0%BC%D0%B0%D0%B7%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D0%B0_%D0%A2%D0%B0%D1%83%D0%BA%D0%B8%D0%BD%D0%B0 (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

28. Soobrazheniya, prinyatyte Komitetom v sootvetstvi s punktom 4 stat'i 5 Fakul'tativnogo protokola v otnoshenii soobshcheniya № 2664/2015. [- 2015. - Available at: https://sud.gov.kz/sites/default/files/pagefiles/aliya_ismagulova_i_rozlana_taukina_2664-2015.pdf (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

29. Akimshilik kykyk byzushylyk turaly Kazakstan Respublikasynyn Kodeksi. - 2014. - Available at: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000235> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Kazakh]

30. Verhovnyj sud podderzhal zakrytie «Pravdivoj gazety». - 2014. – Available at: https://bureau.kz/publ-all/iz_drugikh_istochnikov/article_7385/ (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

31. Zakryvaetsya odno iz schitannyh oppozicionnyh izdaniy- 2014. - Available at: <https://rus.azattyq.org/a/apellyatsionnyi-sud-po-pravdivoi-gazete/25354252.html> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

32. «Pravdivuyu gazetu» veleno zakryt'. - 2014. - Available at: <https://rus.azattyq.org/a/pravdivaya-gazeta-zakryta/25275157.html> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

33. Views adopted by the Committee under article 5 (4) of the Optional Protocol, concerning communication No. 2173/2012. - 2012. - Available at: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G17/246/46/PDF/G1724646.pdf?OpenElement> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

36. Spustya 8 let: smert' Ismonboya ostalas' nerassledovannoj. - 2018. - Available at: <https://rus.ozodi.org/a/29330477.html> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

37. Tadzhiqistan: rodstvenniki zhertvy pytok opasayutsya presledovaniya. - 2022. - Available at: <https://acca.media/13907/tadzhiqistan-rodstvenniki-zhertvy-pytok-opasayutsya-presledovaniya/> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

38. Askarov V. Kyrgyzstan. [Electronic resource]. - 2016. – Available at: <https://www.justiceinitiative.org/litigation/askarov-v-kyrgyzstan> (etinish bergen kyni: 01.05.2023)

39. Sudy po iyun'skim sobytiyam v Kyrgyzstane prohodyat v usloviyah social'noj napryazhennosti. - 2010. – Available at: https://rus.azattyq.org/a/Kyrgyzstan_Clashes_Court_Cases/2220381.html (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

40. Kirgiziya: pravozashchitnik Azimzhan Askarov osuzhden na pozhiznennoe zaklyuchenie. - 2010. – Available at: <https://www.hrw.org/ru/news/2010/09/15/240602> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

41. Kyrgyzstan: nespravedlivost' i pytki v dele Askarova. - 2012. – Available at: <https://cpj.org/ru/2012/06/post-30-2/> (etinish bergen kyni: 01.05.2023) [in Russian]

42. Views adopted by the Committee under article 5 (4) of the Optional Protocol, concerning communication No. 2231/2012. - 2016. – Available at: <https://atlas-of-torture.org/en/entity/zakx487r7up?page=2> (etinish bergen kyni: 01.05.2023)

43. Azimjan Askarov Case: the decision of the Supreme Court is nowhere near the implementation of the UN decision. - 2016. – Available at: <https://www.omct.org/en/resources/urgent-interventions/>

azimjan-askarov-case-the-decision-of-the-supreme-court-is-nowhere-near-the-implementation-of-the-un-decision (өтиніш берген кыни: 01.05.2023)

44. Pravozašchitnik Azimzhan Askarov umer v tyur'me v Kyrgyzstane. - 2020. – Available at: <https://rus.azattyq.org/a/30746455.html> (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]

45. Soobrazheniya, prinyatyte Komitetom v sootvetstviy s punktom 4 stat'i 5 Fakul'tativnogo protokola otnositel'no soobshcheniya № 2302/2013. - 2013. – Available at: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/318/63/PDF/G1931863.pdf?OpenElement> (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]

46. Ugolovnyj kodeks Turkmenistana ot 12 iyunya 1997 goda. - 1997. – Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31295286 (өтиніш берген кыни: 01.05.2023) [in Russian]

47. CCPR General Comment No. 22: Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion). - 1993. – Available at: <https://www.refworld.org/docid/453883fb22.html> (өтиніш берген кыни: 01.05.2023)

48. Sayapin S. Human Rights in Central Asia: Challenges and Perspectives.- 2023. – Available at: https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-031-27972-0_2 (өтиніш берген кыни 08.02.2024)

49. Konstituciya Kyrgyzskoj Respubliki ot 5 maya 2021 goda. -2021. - Available at: <https://cbd.minjust.gov.kg/1-2/edition/1202952/ru> (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

50. Konstituciya Respubliki Kazahstan ot 30 avgusta 1995 goda. - 1995. - Available at: https://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

51. Konstituciya Respubliki Uzbekistan ot 8 dekabrya 1992 goda. - 1992. - Available at: <https://lex.uz/docs/6445147> (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

52. Konstituciya Respubliki Tadzhiqistan ot 6 noyabrya 1994 goda. [- 1994. - Available at: <https://mfa.tj/ru/main/tadzhiqistan/konstitutsiya> (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

53. Konstituciya Turkmenistana ot 18 maya 1992 goda. [Electronic resource]. - 1992. - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31337929&pos=6;-106#pos=6;-106 (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

54. Fakultativnyj protokol k Konvencii protiv pytok i drugih zhestokih, beschelovechnyh ili unizhayushchih dostoinstvo vidov obrashcheniya i nakazaniya. - 2002. - Available at: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture_prot.shtml (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

55. Informacionnaya spravka: nacional'nyj preventivnyj mekhanizm. - 2022. - Available at: <https://notorture.tj.org/news/informacionnaya-spravka-nacionalnyy-preventivnyy-mehanizm> (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

56. PROON podderzhivaet Turkmenistan v izveshchenii peredovogo opyta sozdaniya Nacional'nogo preventivnogo mekhanizma. - 2023. - Available at: <https://www.undp.org/ru/turkmenistan/press-releases/proon-podderzhivaet-turkmenistan-v-izuchenii-peredovogo-opyta-sozdaniya-nacionalnogo-preventivnogo-mekhanizma> (өтиніш берген кыни: 08.02.2024) [in Russian]

57. National Preventive Mechanisms- 2024. - Available at: <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/spt/national-preventive-mechanisms#:~:text=NPMs%20are%20empowered%20to%20perform,knowledge%20and%20provide%20them%20with> (өтиніш берген кыни: 08.02.2024)

58. United Nations High Commissioner for Human Rights, Preventing Torture: The Role of National Preventive Mechanisms – A Practical Guide. Professional Training Series No. 21. - 2018. - Available at: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/NPM_Guide_EN.pdf (өтиніш берген кыни: 08.02.2024)

Авторлар туралы мәлімет:

Досанова Ә.К. – Халықаралық құқық кафедрасының магистранты, заң факультеті, Л. Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Сәтбаев көшесі, 2, 010008, Астана, Қазақстан.

Искакова Ж.Т. – Халықаралық құқық кафедрасының доценті, заң факультеті, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Сәтбаев көшесі, 2, 010008, Астана, Қазақстан

Досанова Ә.К. – Магистрант кафедрасы междунароного права, юридический факультет, Евразийский национальный университет им. Л. Н. Гумилева, ул. Сатпаева 2, 010008, Астана, Казахстан.

Искакова Ж.Т. – Доцент кафедрасы междунароного права, юридический факультет, Евразийский национальный университет им. Л. Н. Гумилева, ул. Сатпаева 2, 010008, Астана, Казахстан.

Dossanova A. – Master's student of the Department of International Law, Faculty of Law, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Satpayev street 2, 010008, Astana, Kazakhstan.

Iskakova Zh. – Associate Professor of the Department of International Law, Faculty of Law, L.N. Gumilyov Eurasian National University, 2 Satpayev str., 010008, Astana, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



МРНТИ 10.87.68

Научная статья

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-55-74>

Ответственность в контексте применения искусственного интеллекта в условиях вооруженных конфликтов

А.М. Хасанай*¹, А. Абылайулы¹

¹АО Университет «КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева»

(E-mail: ¹alikhhan.massatuly@gmail.com, ²a_abylaiuly@kazguu.kz)

Аннотация: Актуальность проведения исследования обусловлена тем, что вследствие развития военных технологий, их использование становится угрозой для национальной и международной безопасности, в связи с чем существует высокий риск нарушения норм международного права. Исходя из этого, цель статьи состоит в проведении анализа законодательной доктрины в контексте применения искусственного интеллекта в условиях вооруженных конфликтов. Для этого были использованы такие методы, как логический анализ, функциональный анализ, дедукции, индукции, формально-юридический, догматический и другие. В ходе проведения исследования была изучена законодательная доктрина Казахстана, которая включала в себя проведение анализа положения Конституции, Постановления и решения Конституционного Суда. Также проведен анализ международных нормативно-правовых актов, включая Конвенцию о запрещении определенных видов оружия, Женевскую Конвенцию и ее Дополнительные протоколы, с акцентом на выявление нарушений и применение принципов международного права для оценки противоправных действий в вооруженных конфликтах. Особое внимание уделено определению субъектов, вовлеченных в такие действия, для последующего применения ответственности в соответствии с нормами международного права. Выдвинута идея разработки специализированного международного документа, нацеленного на комплексное регулирование особенностей применения искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах. Полученные результаты имеют практическую значимость в предоставлении рекомендаций, направленных на учет этических аспектов и урегулирование вопросов ответственности, связанных с использованием искусственного интеллекта в контексте вооруженных конфликтов.

Ключевые слова: международное гуманитарное право, кибероперации, машинное обучение, цифровые технологии, вооруженный конфликт, международная безопасность.

Введение

В современном мире, где наблюдается возрастающая напряженность и быстрые технологические изменения, возникает необходимость как в понимании воздействия новых технологий на людей, которые оказались затронутыми вооруженными конфликтами, так и в разработке гуманитарных решений для защиты гражданского населения и сохранения функционирования гражданской инфраструктуры. Технический прогресс может положительно повлиять на защиту гражданских лиц во время вооруженных конфликтов: оружие может быть использовано более точно, военные решения могут быть лучше спланированы, а военные цели могут быть достигнуты без применения физической силы или физического разрушения. В то же время новые способы ведения войны и методы их применения могут создавать новые риски для боевиков и гражданского населения и могут вызывать сомнения относительно применимости и выполнения международного гуманитарного права (далее – МГП), которое фокусируется на формальном регулировании ведения войны, то есть на проблемах, возникающих после вопроса о субъективном праве прибегать к войне, а не на причинах, мотивах и целях вооруженного насилия. МГП устанавливает ограничения на средства и методы ведения войны, предусматривает обязанности государств и сторон вооруженного конфликта, а также основные гарантии, которыми следует руководствоваться при военных действиях, в первую очередь, те, которые направлены на защиту гражданских объектов в целом.

В своих публикациях Ж. Тлембаева подчеркивает, что различные страны вкладывают значительные ресурсы в создание новых типов оружия и других технологических разработок в области военной деятельности, включая применение цифровых технологий [1]. Цифровые технологии становятся основой для разработки новых методов и средств ведения войны, что может придать их обладателям значительное военное преимущество. Этот арсенал включает в себя передовые кибертехнологии, автономные вооруженные системы, искусственный интеллект, машинное обучение, а также способы осуществления военных действий в космическом пространстве [2]. Согласно взглядам С. Бозарова, для понимания новых реалий и факторов, определяющих противоборство в современном мире, требуются глубокие дискуссии, уточнения и развитие сущности и содержания стратегий военной деятельности [3]. По мнению А. Акай, концепция «гибридной» природы современной войны, объединяющей военные и невоенные «мягкие силы», становится особенно важной [4].

С точки зрения юридических аспектов, не должно возникать сомнений в применимости существующих принципов и норм международного гуманитарного права к новым видам оружия, методам и средствам ведения войны, включая те, которые базируются на информационных и телекоммуникационных технологиях [5]. По словам И. Сулейманова, государства, разрабатывающие или приобретающие новое оружие или военные технологии, обязаны гарантировать их использование в соответствии с нормами международного гуманитарного права [6].

А. Касымжанова акцентирует внимание на главной проблеме при использовании

полностью автономных вооруженных систем – это отсутствие международной правовой регламентации их применения [7]. Применение такого типа оружия может нарушать нормы международного гуманитарного права. В последние годы возможность регулирования использования полностью автономных систем вооружения обсуждается в рамках Конвенции 1980 года о запрещении или ограничении применения определенных видов обычного оружия, которые могут причинять чрезмерные повреждения или иметь неизбирательное действие (далее – КНО) [8]. Однако разработка и использование таких систем вызывают не только правовые, но и моральные и этические проблемы, что поднимает вопрос о необходимости ограничений на дальнейшее их применение без человеческого контроля. Недостаточность правового регулирования создает неопределенность в контексте применения норм международной ответственности.

Исходя из этого, цель работы состоит в изучении особенностей и ответственности применения технологий ИИ в вооруженных конфликтах в соответствии с нормами МГП.

Материалы и методы

Данное исследование было выполнено с помощью использования различных видов метода анализа. Метод функционального анализа был использован для определения системы искусственного интеллекта, выделения особенностей и характерных признаков по использованию в вооруженных конфликтах, рассмотрения основоположных принципов по применению. Метод логического анализа был внедрен для более детального рассмотрения аспекта использования искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах, а именно для исследования вопроса об ответственности и выделения круга виновных лиц в данном противоправном деянии. Также указанный метод предоставил возможность провести анализ конкретных случаев по применению искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах государств.

Формально-юридический метод был применен в исследовании для изучения конкретных норм законодательств национального и международного уровней. Так, среди национальных актов был осуществлен анализ Конституции Республики Казахстан (далее – РК) [11], Решения Конституционного совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 года №6 [12], Постановления Конституционного совета Республики Казахстан №3 от 2015 года [13], а среди актов международного права – Конвенция 1980 года о запрещении или ограничении применения определенных видов обычного оружия, которые могут причинять чрезмерные повреждения или иметь неизбирательное действие [8], Женевская конвенция и Дополнительные протоколы к ней [15]. Догматический метод был использован для изучения соответствующих статей Конституции РК, которые касаются правового статуса вооруженных сил, обороны страны, применения силы и общих принципов международного права, интерпретации конституционных норм, относящихся к использованию силы и применению вооруженных сил, сравнения норм Конституции РК с международным правом. Также указанный метод позволил детально исследовать Решения и Постановления Конституционного совета в контексте толкования конституционных норм и их соответствия международному праву. Метод

юридической герменевтики предоставил возможность сформировать подход к толкованию и интерпретации правовых норм и текстов с целью понимания их смысла и применения в конкретных ситуациях исходя из закрепленных норм Женевской конвенции и Дополнительных протоколов к ней, а также для Конвенции 1980 года о запрещении или ограничении применения определенных видов обычного оружия, которые могут причинять чрезмерные повреждения или иметь неизбирательное действие. Это позволило тщательно изучить соответствующие положения, которые могут быть применимы к использованию искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах, рассмотреть международные акты как часть общего системного правового порядка, определить цель и намерения, сформулировать выводы относительно соответствия использования искусственного интеллекта положениям конвенций. Указанные методы помогли более глубоко понять правовые основы и ограничения для использования искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах, а также способствовали формированию аргументированных исследований и рекомендаций в данной области.

Метод дедукции предоставил возможность на основе выявленных характеристик проанализировать искусственный интеллект и его использование в вооруженных конфликтах. В свою очередь, метод индукции, исходя из рассмотренных аспектов международного права и принципов по применению, позволил выявить ключевые особенности указанного объекта исследования. Метод синтеза был применен для объединения полученных сведений в единое целое и сформировать рекомендации.

Результаты

Искусственный интеллект представляет собой использование компьютерных систем для решения задач, которые ранее требовали человеческого интеллекта, познания или рассуждения. Машинное обучение, в свою очередь, включает в себя системы искусственного интеллекта, которые используют большие объемы данных для развития своего функционирования и «обучения» на опыте. Поскольку это программные средства или алгоритмы, которые могут применяться к различным задачам, потенциальные последствия их военного использования могут быть значительными и еще не полностью поняты. В рамках применения норм МГП важным является исследование применения искусственного интеллекта и машинного обучения с целью разработки кибероружия или усиления военных кибервозможностей. Не все используемые киберсредства включают искусственный интеллект и машинное обучение. Однако ожидается, что эти технологии изменят характер как возможностей защиты от кибератак, так и возможностей для нападения.

К примеру, кибернетические средства с поддержкой искусственного интеллекта и машинного обучения могут автоматически обнаруживать уязвимости для использования или защиты от кибератак и одновременно автоматически выполнять контратаки [9]. Такие события могут увеличить масштаб и изменить характер нападений. Некоторые из таких систем даже могут быть охарактеризованы как «цифровое автономное оружие»,

что может вызвать вопросы о человеческом контроле, аналогичные тем, которые применяются к физическому автономному оружию. Следует обратить внимание на то, что военное использование автономных систем с точки зрения международного гуманитарного права не является незаконным, если соблюдаются правила применения оружия и целевого выбора.

Использование искусственного интеллекта и машинного обучения в цифровой сфере также может быть связано с проведением информационной войны. Это может включать создание и распространение ложной информации с целью дезинформации, а также онлайн-пропаганду в социальных сетях, что может усугубить напряженность и насилие вооруженных конфликтов. Не все технологии создания и распространения дезинформации связаны с искусственным интеллектом и машинным обучением. Однако при применении таких технологий вооруженными сторонами конфликта с использованием цифровых технологий могут измениться характер и масштаб манипулирования информацией и повлиять на потенциальные последствия, что может негативно сказаться на гражданском населении.

Системы, которые используют искусственный интеллект, широко применяются для создания поддельной информации в различных форматах, таких, как текст, аудио, фото или видео, которую становится все сложнее отличить от реальной и достоверной информации. Использование таких систем сторонами вооруженных конфликтов для усиления пропагандистских методов с целью манипулирования мнениями и влияния на принимаемые решения может иметь серьезные последствия [10]. При реализации механизмов цифровой дезинформации вооруженными сторонами могут нарушаться нормы международного гуманитарного права и увеличиваться уязвимость людей, затронутых вооруженными конфликтами. Гражданское население может столкнуться с необоснованными арестами, жестоким обращением, дискриминацией, отказом в доступе к основным услугам или покушениями на их личность и имущество. МГП не запрещает использование информационных технологий на основе искусственного интеллекта и машинного обучения, но оно строго запрещает акты насилия или угрозы насилия, направленные на распространение террора среди гражданского населения. Также стороны вооруженного конфликта не должны поощрять нарушения МГП и других правовых норм, включая международное право в области прав человека. На данный момент исследователями, экспертами и международными организациями активно обсуждается вопрос о правовом регулировании использования новых технологий в военных действиях. В этом контексте ведется разработка новой редакции Руководства Сан-Ремо по международному праву, применимому в вооруженных конфликтах на море (далее – Руководство). Необходимость обновления Руководства обусловлена, в частности, появлением новых технологий, таких, как кибероружие, которые могут быть эффективно использованы на морских театрах военных действий. Быстрое развитие военных возможностей в этой сфере требует также ясных обязательств со стороны государств по применению данных средств и методов с соблюдением норм МГП.

При анализе норм Конституции РК необходимо обратить особое внимание на те статьи, которые регулируют применение автономного оружия [11]. В частности, следует

обратить внимание на пункт 1 статьи 1 Конституции РК, который утверждает, что республика является демократическим, светским, правовым и социальным государством, где высшими ценностями признаются жизнь человека, его права и свободы. Это означает, что предоставление автономным системам права выбирать, кого уничтожить, а кого нет, является противозаконным и нарушает основные принципы Конституции. Также следует обратить внимание на статью 36 Конституции РК, которая обязывает граждан защищать Республику Казахстан. Это подразумевает, что оборона государства связана с национальными интересами и обязанностями каждого гражданина, и использование автономного оружия в данном контексте должно быть регулировано. В соответствии с пунктом 1 статьи 4 Конституции РК признаются международные договоры и обязательства, включая принципы международного гуманитарного права, которые гарантируют право на жизнь, физическую и психологическую неприкосновенность, уважение прав и убеждений человека. Запрещаются пытки, бесчеловечное наказание, нападение на гражданское население и гражданские объекты [11]. Поэтому использование автономного оружия, если оно будет считаться нарушающим эти принципы, будет противоречить как Конституции РК, так и международным соглашениям.

Международное гуманитарное право пока не имеет единообразного подхода к применению автономных систем оружия. Однако один из принципов международного гуманитарного права гласит, что запрещены недозволенные виды оружия и методы ведения войны, и, если автономное оружие будет признано таковым, РК также должна будет отказаться от его использования.

Конституция РК также подчеркивает уважение к принципам и нормам международного права и политику сотрудничества между странами [11]. Государство несет ответственность за определение вопросов обороны и территориальной целостности, что также подразумевает необходимость ответственного и законного регулирования применения автономных систем оружия.

Важно упомянуть о решении Конституционного совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 года №6, касающегося официального толкования нормы статьи 4 Конституции Республики Казахстан о приоритете ратифицированных международных договоров перед внутренними законами и их применения на решения международных организаций [12]. Следует отметить пункт 4 резолютивной части данного решения, где Конституционный совет РК устанавливает, что решения международных организаций, противоречащие конституционным правам и свободам человека и гражданина, не могут иметь приоритета перед внутренними нормативными актами Казахстана [12]. Это решение имеет важные правовые последствия, так как в случае признания использования автономного оружия законным и обоснованным, Республика Казахстан может отказаться от применения соответствующей нормы, если она будет считаться нарушающей права и свободы граждан.

Следующим важным документом для исследования является Постановление Конституционного совета РК №3 от 2015 года, которое проверяло соответствие законов, касающихся защиты детей от вредоносной информации, Конституции РК [13]. Современные методы ведения войны, включая информационные методы,

такие, как пропаганда и фейковые новости, представляют интерес для исследования, аналогично автономному оружию. В данном Постановлении Конституционный совет РК устанавливает значение нормы статьи 27 Конституции РК в контексте статьи 39, что позволяет государству ограничивать права человека в интересах защиты брака, семьи, материнства, отцовства и детства, вводя цензуру на материалы, которые могут нанести вред как моральный, так и психологический [13].

Исходя из вышеуказанного, законодательная база Казахстана в данной сфере постоянно совершенствуется. Но при этом весомой является проблема, связанная с финансированием сферы обороны. В связи с этим стоит рассмотреть расходы Казахстана на сферу военной обороны в целом в разрезе годов (Рисунок 1).



Рисунок 1. Расходы Казахстана на военную оборону в 2019-2022 гг., млрд долларов США
Примечание: составлено на основании данных [14].

Исходя из предоставленных данных, возможно сделать вывод о снижении финансирования данной области на 38%. Этот фактор при текущей обстановке угрожает международной безопасности значительно негативно сказывается на национальной безопасности государства. При проведении анализа международной доктрины важно уделить внимание Конвенции о запрещении или ограничении применения определенных видов обычного оружия [8]. Основная цель этой Конвенции заключается в запрете или ограничении использования видов оружия, которые могут вызвать чрезмерные страдания для военнослужащих или неоправданно поражать гражданских лиц. Структурная ясность Конвенции позволяет ей быть адаптированной к новым технологиям, используемым в современных вооруженных конфликтах. Текст Конвенции

включает общие положения, такие, как правила присоединения, и предоставляет возможность для обсуждения и принятия новых протоколов. Протоколы к Конвенции содержат запреты и ограничения, применяемые к определенным видам оружия. Конвенция, состоящая из трех протоколов, была принята 10 октября 1980 года и открыта для подписания в течение одного года, начиная с 10 апреля 1981 года. Эта Конвенция была подписана 50 государствами и вступила в силу 2 декабря 1983 года. Три первоначальных протокола были названы: Протокол I о необнаруживаемых фрагментах; Протокол II о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств; Протокол III о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия [8].

Иногда достаточно сложно выявить лицо, ответственное за совершение преступления, особенно если оно находится в удаленном географическом или структурном месте от места преступления. А если речь идет о преступлениях, которые, предположительно, могли быть совершены с использованием автономного оружия на основе искусственного интеллекта, тогда это становится еще более сложным. Статья 36 Дополнительного протокола I к Женевской конвенции 1949 года обязывает государства пересматривать законность намерений по развертыванию новых видов вооружения. Важно обеспечить возможность вооруженных сил государства выполнять боевые действия, не нарушая международных обязательств. Статья 36(2) Дополнительного протокола I предусматривает, что при разработке новых технологий вооружения, юристы и политики должны вносить соответствующие поправки в законы, чтобы обеспечить наказание за серьезные нарушения, согласно статье 49 Женевской конвенции I. Статья 49 Женевской конвенции I обязывает высокие договаривающиеся стороны ввести в действие законодательство, предусматривающее эффективные уголовные наказания для лиц, совершивших или приказавших совершить серьезные нарушения этой конвенции [15]. Она также предусматривает, что каждая высокая договаривающаяся сторона обязуется разыскивать лиц, обвиняемых в серьезных нарушениях, и передавать их своему суду или другой заинтересованной высокой договаривающейся стороне, если имеются доказательства обвинений.

Когда речь идет о полностью беспилотном автономном оружии на основе искусственного интеллекта, приказы, управляющие таким оружием, предварительно запрограммированы, что означает, что правовая ответственность за его действия должна быть возложена на систему, контролируруемую искусственным интеллектом, а не на операторов. В данном случае целесообразно упомянуть, что разработчики оружия, программисты и производители также могут нести ответственность только в той степени, в которой они намеренно способствовали совершению преступления.

При использовании автономного оружия, особенно полностью автономного и управляемого искусственным интеллектом без вмешательства человека, отсутствуют эмпатия и суждения со стороны человека. Воздействие человека на системы вооружения или применение военной мощи должно соответствовать определенным правовым и этическим требованиям, как отмечалось в заявлении Международного Комитета Красного Креста на встрече экспертов по летальным автономным системам вооружения в Женеве относительно Конвенции о конкретных видах обычного оружия [4].

Беспилотные летательные аппараты (далее – БПЛА) выполняют три важные роли в военных приложениях. Во-первых, они осуществляют разведку и наблюдение. БПЛА способны пролетать на большие расстояния за вражескими линиями, предоставляя важную информацию для принятия стратегических решений и управления в крупномасштабных операциях. Они собирают высокоточную разведывательную информацию. Во-вторых, БПЛА могут использоваться для электронной помехи, проникновения в системы противодействия и нарушения связи и контроля у противника. В-третьих, БПЛА могут быть оборудованы оружием, что позволяет наносить точные удары по целям на земле и в воздухе, существенно повышая эффективность боевых операций. В одном из случаев БПЛА IAI Naor атаковал гражданский автобус во время вооруженного конфликта между Арменией и Азербайджаном вблизи города Варденис на армянской границе в сентябре 2020 года [16]. Хотя IAI Naor обладает полуавтономными возможностями, которые позволяют ему действовать автономно в определенных рамках, вопрос о том, был ли удар нанесен автономно или оператором, остается неразрешенным. В любом случае возможность автономных действий БПЛА не исключает способность системы атаковать и разрушать объекты самостоятельно.

Такие случаи нарушения международного гуманитарного права, когда гражданские объекты подвергаются атакам, нарушают принципы дифференциации между вооруженными комбатантами и некомбатантами. Международное гуманитарное право запрещает неизбирательные нападения и атаки на гражданских лиц, а также атаки на объекты двойного назначения, которые могут причинить излишний ущерб гражданскому населению.

Отсутствие конкретных норм в международном праве, регулирующих применение автономных систем вооружения (далее – АСВ) в вооруженных конфликтах и устанавливающих ответственность за их использование, создает необходимость в правовом регулировании этих систем и заполнении пробелов в праве. Один из возможных способов – разработка международного акта, обязывающего государства соблюдать определенные нормы при использовании АСВ. Также возможна добровольная инициатива компаний и лиц, которые отказываются от создания и использования автономных систем вооружения в целях обеспечения соблюдения международных норм гуманитарного права.

Обсуждение

Для того, чтобы применить нормы об ответственности, необходимо наличие двух элементов: действий или бездействия, нарушающих международное право соответствующего субъекта противоправного деяния.

Как пишет Х. Лю, Гагские конвенции, Женевские конвенции и Дополнительные протоколы были приняты задолго до появления автономного оружия, не содержат специальных норм, регулирующих этот вид вооружения, государства-участники КНО провели три года обсуждений и согласились официально начать обсуждение правового регулирования автономного оружия, создав группу правительственных экспертов

[17]. Тем не менее, стоит добавить, что вопрос о том, должны ли участники этой Конвенции принимать меры в отношении автономных систем вооружения, остается неопределенным.

Следует отметить, что Международное гуманитарное право предусматривает появление таких ситуаций. Упомянутые выше договоры были заключены в терминах, которые могут применяться не только к существующему оружию, но и к новым методам войны. Х. Бенбья высказывает позицию, что в случаях, не урегулированных международным гуманитарным правом, гражданские лица и комбатанты все равно под защитой и действием принципов международного права, вытекающих из установившихся обычаев, принципов гуманности и требований общественного сознания [18]. Этот факт имеет особое значение в современных вооруженных конфликтах, где используется новое оружие, не урегулированное существующими договорами или обычным правом, таким, как автономные системы вооружения. По мнению С. Честермана, это предоставляет эффективный механизм для учета развития военной техники и превращает принципы гуманности и требования общественного сознания в юридически обязывающие критерии [19].

Как пишет Г. Саид, международные организации, государства и гражданское общество многократно обращались к оговорке Мартенса в случаях, касающихся новых видов оружия. Например, Международный Суд ООН в консультативном заключении относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения подтвердил применимость оговорки Мартенса к ядерному оружию и подтвердил, что принципы и нормы гуманитарного права применяются к данному виду оружия, несмотря на его новизну [20].

Требование гуманного обращения является всеобъемлющей концепцией и ключевым компонентом международного гуманитарного права и прав человека. Несмотря на это, не существует универсального определения термина «гуманное обращение»; под ним понимается проявление уважения к человеческой жизни и достоинству личности.

А. Дикс отмечает, что подробные нормы международного гуманитарного права и прав человека обычно выражают значение гуманного обращения [21]. Стоит согласиться с данным утверждением, так как они регулируют особенности обращения с различными категориями лиц: ранеными, больными, пленными, перемещенными лицами, женщинами, детьми, пожилыми и тяжело больными. Однако такие нормы не исчерпывают всего содержания гуманного обращения, так как его значение постоянно развивается под влиянием изменений в обществе.

Использование полностью автономного оружия ставит перед международным сообществом серьезные проблемы в соблюдении принципа гуманного обращения. Так, А. Харс пишет, что автономное оружие, не подчиняющееся контролю оператора, лишено эмпатии и способности субъективно оценивать ситуации [22]. В свою очередь С. Лонгпре утверждает, что только люди могут сознательно не соблюдать правила, которым они были обязаны следовать, и полагают, что роботизированное оружие будет соблюдать международное право лучше [23]. Однако такая позиция представляется неверной, так как ситуации, связанные с применением силы, часто бывают сложными и

непредсказуемыми. Полностью автономная система вооружения не способна полноценно интерпретировать нюансы человеческого поведения и социальных условий, что может привести к непредсказуемым последствиям во время вооруженных конфликтов.

Таким образом, применение полностью автономного оружия может нарушать принцип гуманного обращения и не соответствовать требованиям международного права. Множество представителей общественности и должностных лиц уже высказали свои опасения по поводу возможного использования такого оружия, поддерживая введение ограничений на его применение.

За последние несколько десятилетий характер вооруженных конфликтов изменился. Число международных войн уменьшилось и увеличилось число асимметричных конфликтов, которые включают сражения с организованными группами или между ними. Эти изменения делают более сложным отличия мирных некомбатантов от законных целей. В таких конфликтах стороны часто не носят форму или знаки отличия, как это принято в международных конфликтах с участием государственных вооруженных сил. Вместо этого участники пытаются скрыться среди гражданского населения, и их идентифицируют по поведению или участию в военных действиях. Это представляет особую проблему при рассмотрении применения автономных систем вооружения. Как пишет И. Классен, существует большая вероятность того, что полностью автономное оружие не сможет различать мирных людей от непосредственных участников боевых действий, особенно если последние не имеют внешних признаков идентификации [24]. Исходя из этого, возникает опасность, что автономное оружие может неправомерно атаковать некомбатантов, что противоречит принципам международного гуманитарного права.

Разграничение между мирным населением и участниками боевых действий может быть гораздо сложнее, чем может понимать машина. Э. Винтер высказывает позицию о том, что важными факторами являются эмоциональное состояние и намерения человека, что представляет сложности для автономных систем вооружения, которые оперируют на основе строго объективных принципов [25]. Стоит отметить, что принцип соразмерности, который запрещает атаки, причиняющие непропорциональный ущерб гражданскому населению, также оказывается сложным для программирования и автоматического применения в реальных условиях.

Э. Караяннис отмечает, что сторонники автономных систем утверждают, что разработки в области искусственного интеллекта и самообучения могут позволить оружию соблюдать принципы международного права, но эти возможности пока еще недостаточно разработаны и реализованы [26]. Кроме того, вопросы этики и соблюдения прав человека остаются актуальными, и их принятие должно оставаться в сфере человеческого суждения, особенно в незапланированных и сложных ситуациях на поле боя.

Таким образом, внедрение автономных систем вооружения подразумевает сложные этические и юридические вопросы, связанные с различением между законными и незаконными целями, а также с соблюдением принципа соразмерности. Относительно нынешнего уровня развития технологий, машины не обладают теми

характеристиками, которые могут гарантировать справедливость и правомерность их действий, как это может делать человек. Вышеперечисленное позволяет сделать вывод о том, что применение полностью автономных систем вооружения может нарушать нормы международного права. Неспособность такого оружия соблюдать принципы международного гуманитарного права и нормы прав человека подрывает правовую защиту и угрожает гражданским лицам во время вооруженного конфликта.

Для применения норм международной ответственности помимо самого противоправного деяния, требуется наличие субъекта, привлекаемого к ответственности. Вооруженный конфликт выполняет две функции: предотвращение будущего ущерба гражданскому населению и предоставление компенсации жертвам нападения. Однако при использовании полностью автономного оружия возникает вопрос о том, кого следует считать ответственным за причинение вреда. Возможные варианты включают государство, программистов, производителя, военных командиров и даже саму систему вооружения.

Ответственность вооруженного конфликта, связанная с автономными системами, является сложным и спорным вопросом. Наиболее распространенной точкой зрения является привлечение к ответственности лиц, отвечающих за программирование системы вооружения. Однако ответственность может зависеть от степени автономности системы. Если система способна обучаться на основе опыта и окружающей среды, то она может принимать решения, отличные от тех, которые предсказывают программисты, и в этом случае ответственность программистов может быть ограниченной.

Привлечение к ответственности производителей оружия также может оказаться неэффективным и несправедливым, так как оно требует гражданского иска, который может быть недоступен жертвам вооруженного конфликта. Кроме того, компании-производители оружия могут нести ответственность только за технические ошибки в производстве, а не за применение оружия в нарушение международного права.

В связи с этим, введение строго определенных ограничений на деятельность полностью автономных систем вооружения, регламентированных международным правом, представляется наиболее разумным решением для предотвращения негативных последствий и обеспечения соблюдения правил и принципов международного гуманитарного права.

Выводы

Данное исследование было проведено для определения этических особенностей и изучения аспекта ответственности в контексте использования искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах в соответствии с международным гуманитарным правом. Были рассмотрены законодательные акты на национальном и международном уровне, которые регламентируют использование искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах.

Так, был осуществлен анализ Конституции Республики Казахстан, Решения Конституционного совета Республики Казахстан №6, Постановления Конституционного

Совета №3 от 2015 года. Было отмечено, что данные акты имеют важные правовые последствия. Обусловлено это тем, что в случае признания использования автономного оружия законным и обоснованным, государство может отказаться от применения соответствующей нормы, если она будет считаться нарушающей права и свободы граждан.

Были исследованы нормы международных доктрин. В первую очередь, это Конвенция о запрещении или ограничении применения определенных видов обычного оружия, которые могут причинять чрезмерные повреждения или иметь неизбирательное действие. Было выделено, что основная цель Конвенции заключается в запрете или ограничении использования определенных видов оружия, которые могут причинить чрезмерные или неоправданные страдания военнослужащим или неизбирательно поражать гражданских лиц. Не менее важным является то, что указанный акт содержит четкую структуру, вследствие чего положения Конвенции могут быть адаптированы к условиям вооруженных конфликтов с использованием новейших технологий.

Основной проблемой в международном гуманитарном праве является определение виновного лица в вооруженном конфликте с использованием технологий искусственного интеллекта. Вследствие этого был осуществлен анализ Женевской конвенции и Дополнительных протоколов. Было отмечено, что при разработке новых технологий вооружения юристы и политики должны вносить соответствующие поправки в законы, чтобы обеспечить наказание за серьезные нарушения, высокие договаривающиеся стороны обязаны ввести в действие законодательство, предусматривающее эффективные уголовные наказания для лиц, совершивших или приказавших совершить серьезные нарушения этой конвенции. В данном случае не содержится четкой нормы касательно определения виновной стороны при использовании искусственного интеллекта. В связи с этим было предложено разработать отдельный международно-правовой акт, который будет регламентировать все особенности и определение виновной стороны в вооруженном конфликте такого рода.

Вклад авторов

Хасанай А.М. был осуществлен вклад в написание и в разработку концепции данной работы. Проведен сравнительный анализ международных правовых актов, актов Республики Казахстан и научной литературы по теме применения искусственного интеллекта в вооруженных конфликтах.

Абылайулы А. определил направление работы, обеспечивал координацию междисциплинарных аспектов исследования, а также осуществил сбор данных о текущем состоянии технологий, используемых в военных целях.

Список литературы

1. Тлембаева Ж.У. О некоторых подходах к правовому регулированию искусственного интеллекта // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики

Казахстан. - 2021. - № 2 (65). – URL:<https://cyberleninka.ru/article/n/o-nekotoryh-podhodaх-k-pravovomu-regulirovaniyu-iskusstvennogo-intellekta> (дата обращения: 03.07.2023)

2. Мун Г.А., Жумабай Р.А., Молдахан И., Байпакбаева С.Т., Витулёва Е.С., Копишев Э.Е. К вопросу о постиндустриальной парадигме развития инфокоммуникационного сегмента оборонно-промышленного комплекса РК // Известия научно-технического общества «КАХАК». – 2021. - № 2 (72)– URL: <http://www.ntokahak.kz/wp-content/uploads/2021/05/19.05.2021-kahak-172.pdf#page=29> (дата обращения: 03.07.2023)

3. Бозаров С.С. К вопросу об этических и правовых основах ответственности искусственного интеллекта // Журнал правовых исследований. – 2021. – Т 6. № 11.– URL: <https://tadqiqot.uz/index.php/law/article/view/3522> (дата обращения: 03.07.2023)

4. Акай А.К. Конституционные основы применения автономного оружия // Научные исследования XXI века. – 2020. – № 1. – С. 213-221.– URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=42590726> (дата обращения: 03.07.2023)

5. Ахметов А.Т. Автономные системы оружия летального действия: необходимость превентивного запрета // Цифровой репозиторий Университета КазГЮУ – 2020. - № 1. – URL: <http://repository.kazguu.kz/handle/123456789/873> (дата обращения: 03.07.2023)

6. Сулейменов И.Э., Габриэлян О.А., Коньшин С.В., Бакиров А.С., Витулёва Е.С., Шалтыкова Д.Б. Феномен "стратегической разведки" в цифровом обществе: ноосферная транзитивность интеллектуальных систем безопасности // Ноосферные исследования. – 2021. – № 3. – С. 47-58.– URL:<https://cyberleninka.ru/article/n/fenomen-strategicheskoy-razvedki-v-tsifrovom-obschestve-noosfernaya-tranzitivnost-intellektualnyh-sistem-bezopasnosti> (дата обращения: 03.07.2023)

7. Касымжанова А.А., Тифин П., Турсынқұлова Д.А., Ибраев Н.С., Нусипова Л. Б. Политико-правовой анализ угроз национальной безопасности Республики Казахстан в условиях глобализации // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2021. – № 2. – С. 14.– URL: <https://elibrary.kaznu.kz/wp-content/uploads/2023/02/vestnik-yuridicheskij-3-2021-dlya-sajta.pdf#page=14> (дата обращения: 03.07.2023)

8. Convention on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects. - 1980.– URL: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0811.pdf (дата обращения: 03.07.2023)

9. O'Sullivan S. et al. Legal, regulatory, and ethical frameworks for development of standards in artificial intelligence (AI) and autonomous robotic surgery // The international journal of medical robotics and computer assisted surgery. – 2019. – Vol. 15. – № 1. – p. 1968.– URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/rcs.1968> (дата обращения: 03.07.2023)

10. Gill A. S. Artificial intelligence and international security: the long view // Ethics & International Affairs. – 2019. – Vol. 33. – № 2. – P. 169-179. – URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/ethics-and-international-affairs/article/abs/artificial-intelligence-and-international-security-the-long-view/4AB181EAF648501422257934982A4DD5> (дата обращения: 03.07.2023)

11. Конституция Республики Казахстан. - 1995. https://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution (дата обращения: 03.07.2023)

12. Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов. - 2009.– URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/S090000006_/links (дата обращения: 03.07.2023)

13. Об официальном толковании пункта 1 статьи 27 Конституции Республики Казахстан и о проверке на соответствие Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и Закона Республики Казахстан "О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам защиты детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» - 2015. - №3.- URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/S1500000003/history> (дата обращения: 03.07.2023)
14. Казахстан сократил военные расходы почти в полтора раза за три года. - 2023. URL: <https://kz.kursiv.media/2023-04-25/dmnv-voennye-rashody-kz/> (дата обращения: 03.07.2023)
15. Protocol additional to the Geneva conventions of August 12, 1949, concerning the protection of victims in international armed conflicts. - 1977.- URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and> (дата обращения: 03.07.2023)
16. Rashid A. Nagorno-Karabakh conflict and role of major powers: an international law perspective // Margalla Papers. - 2021. - Vol. 25. - № 2. - P. 61-70.- URL: <https://margallapapers.ndu.edu.pk/site/article/view/73> (дата обращения: 03.07.2023)
17. Liu H. Y. et al. Artificial intelligence and legal disruption: a new model for analysis // Law, Innovation and Technology. - 2020. - Vol. 12. - № 2. - P. 205-258.- URL: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/17579961.2020.1815402> (дата обращения: 03.07.2023)
18. Benbya H., Davenport T. H., Pachidi S. Artificial intelligence in organizations: Current state and future opportunities // MIS Quarterly Executive. - 2020. - Vol. 19. - № 4.- URL: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3741983> (дата обращения: 03.07.2023)
19. Chesterman S. Artificial intelligence and the problem of autonomy // Notre Dame J. on Emerging Tech. - 2020. - Vol. 1. - p. 210.- URL: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ndjet1&div=11&id=&page> (дата обращения: 03.07.2023)
20. Said G., Azamat, K., Ravshan, S., Bokhadir, A. Adapting Legal Systems to the Development of Artificial Intelligence: Solving the Global Problem of AI in Judicial Processes // International Journal of Cyber Law. - 2023. - Vol. 1. - №. 4.- URL: <https://irshadjournals.com/index.php/ijcl/article/view/49> (дата обращения: 03.07.2023)
21. Deeks A., Lubell N., Murray D. Machine learning, artificial intelligence, and the use of force by states // J. Nat'l Sec. L. & Pol'y. - 2019. - Vol. 10. - p. 1. - URL: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jnatselp10&div=5&id=&page=> (дата обращения: 03.07.2023)
22. Hárs A. AI and international law—Legal personality and avenues for regulation // Hungarian Journal of Legal Studies. - 2022.- URL: <https://akjournals.com/view/journals/2052/62/4/article-p320.xml> (дата обращения: 03.07.2023).
23. Longpre S., Storm M., Shah R. Lethal autonomous weapons systems & artificial intelligence: Trends, challenges, and policies // Edited by Kevin McDermott. MIT Science Policy Review. - 2022. - Vol. 3. - P. 47-56.- URL: <https://sciencepolicyreview.org/wp-content/uploads/securepdfs/2022/08/MITSPR-v3-191618003019.pdf> (дата обращения: 03.07.2023).
24. Klassen I. Risking a New Blitzkrieg: Banning Artificial Intelligence in National Security // Regent UL Rev. - 2022. - Vol. 35. - p. 573.- URL: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/regulr35&div=24&id=&page=> (дата обращения: 03.07.2023).

25. Winter E. The compatibility of autonomous weapons with the principles of international humanitarian law //Journal of Conflict and Security Law. – 2022. – Т. 27. – №. 1. – P. 1-20.– URL: <https://academic.oup.com/jcsl/article/27/1/1/6513626?login=false> (дата обращения: 03.07.2023).

26. Carayannis E. G., Draper J. Optimising peace through a Universal Global Peace Treaty to constrain the risk of war from a militarised artificial superintelligence //AI & society. – 2022. – P. 1-14.– URL: <https://link.springer.com/article/10.1007/s00146-021-01382-y> (дата обращения: 03.07.2023).

А.М. Хасанай¹, А. Абылайұлы²

^{1,2}«М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университеті» АҚ
(E-mail: ¹alikhhan.massatuly@gmail.com, ²a_abylaiuly@kazguu.kz)

Қарулы қақтығыстар жағдайындағы жасанды интеллектті қолдану мәнмәтініндегі жауапкершілік

Андатпа: Зерттеу жүргізудің өзектілігі әскери технологиялардың дамуына байланысты оларды пайдалану ұлттық және халықаралық қауіпсіздікке қауіп төндіреді, осыған байланысты халықаралық құқық нормаларын бұзу қаупі жоғары. Осыған сүйене отырып, мақаланың мақсаты қарулы қақтығыстар жағдайында жасанды интеллектті қолдану мәнмәтінінде заңнамалық доктринаға талдау жүргізу болып табылады. Ол үшін логикалық талдау, функционалдық талдау, дедукция, индукция, формальды-құқықтық, догматикалық және басқа сияқты әдістер қолданылды. Зерттеу барысында Конституцияның ережелеріне, Конституциялық соттың қаулылары мен шешімдеріне талдау жүргізуді қамтитын Қазақстанның заңнамалық доктринасы зерделенді. Сондай-ақ, қарудың белгілі бір түрлеріне тыйым салу туралы Конвенцияны, Женева конвенциясын және оның қосымша хаттамаларын қоса алғанда, қарулы қақтығыстардағы құқыққа қайшы әрекеттерді бағалау үшін халықаралық құқық қағидаттарын қолдануға және бұзушылықтарды анықтауға баса назар аудара отырып, халықаралық нормативтік құқықтық актілерге талдау жүргізілді. Халықаралық құқық нормаларына сәйкес жауапкершілікті кейіннен қолдану үшін осындай әрекеттерге тартылған субъектілерді айқындауға ерекше назар аударылды. Қарулы қақтығыстарда жасанды интеллектті қолдану ерекшеліктерін кешенді реттеуге бағытталған мамандандырылған халықаралық құжатты әзірлеу идеясы ұсынылды. Алынған нәтижелер этикалық аспектілерді есепке алуға және қарулы қақтығыстар контекстінде жасанды интеллектті пайдалануға байланысты жауапкершілік мәселелерін шешуге бағытталған ұсыныстар беруде практикалық маңызға ие.

Түйін сөздер: халықаралық гуманитарлық құқық, кибероперациялар, Машиналық оқыту, цифрлық технологиялар, қарулы қақтығыс, халықаралық қауіпсіздік.

A. Khassanay¹, A. Abylaiuly²

^{1,2}M. Narikbayev KAZGUU University

(E-mail: ¹alikhhan.massatuly@gmail.com, ²a_abylaiuly@kazguu.kz)

Liability in the context of the application of artificial intelligence in armed conflicts

Abstract: The relevance of the study is determined by the fact that due to the development of military technologies, their use becomes a threat to national and international security, in connection with which there is a high risk of violating the norms of international law. Based on this, the purpose of the article is to analyze the legislative doctrine in the context of the application of artificial intelligence in armed conflicts. For this purpose, such methods as logical analysis, functional analysis, deduction, induction, formal-legal, dogmatic and others were used. During the study, the legislative doctrine of Kazakhstan was examined, which included conducting an analysis of the provisions of the Constitution, Regulations and decisions of the Constitutional Court. It also analyzed international legal acts, including the Convention on the Prohibition of Certain Weapons, the Geneva Convention and its Additional Protocols, with a focus on identifying violations and applying the principles of international law to assess unlawful acts in armed conflicts. Particular attention is paid to identifying the actors involved in such acts for the subsequent application of responsibility under international law. The idea of developing a specialized international instrument aimed at comprehensive regulation of the peculiarities of the use of artificial intelligence in armed conflicts is put forward. The results obtained have practical significance in providing recommendations aimed at considering ethical aspects and resolving liability issues related to the use of artificial intelligence in the context of armed conflicts.

Keywords: international humanitarian law, cyber operations, machine learning, digital technologies, armed conflict, international security.

References

1. Tlembaeva ZH.U. O nekotoryh podhodah k pravovomu regulirovaniyu iskusstvennogo intellekta [On some Approaches to Legal Regulation of Artificial Intelligence] Vestnik Instituta zakonodatel'stva i pravovoj informacii Respubliki Kazahstan [Bulletin of the Institute of Legislation and Legal Information of the Republic of Kazakhstan]. 2(65), (2021). Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-nekotoryh-podhodah-k-pravovomu-regulirovaniyu-iskusstvennogo-intellekta> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023).
2. Mun G.A., Zhumabay R.A., Moldahan I., Bajpakbaeva S.T., Vitulyova E.S., Kopishev E.E. K voprosu o postindustrial'noj paradigme razvitiya infokommunikacionnogo segmenta oboronno-promyshlennogo kompleksa RK [Toward a post-industrial paradigm of development of the infocommunication segment of the defense-industrial complex of the Republic of Kazakhstan] Izvestiya nauchno-tehnicheskogo obshchestva «KAHAK» [Bulletin of the Scientific and Technical Society «KAHAK»]. 2(72), (2021). Available at: <http://www.ntokaxak.kz/wp-content/uploads/2021/05/19.05.2021-kaxak-172.pdf#page=29> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)
3. Bozarov S.S. K voprosu ob eticheskikh i pravovykh osnovah otvetstvennosti iskusstvennogo intellekta [Towards an Ethical and Legal Framework for the Responsibility of Artificial Intelligence] Zhurnal

pravovyh issledovaniy [Journal of legal studies]. 6(11), (2021). – Available at: <https://tadqiqot.uz/index.php/law/article/view/3522> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

4. Akaj A.K. Konstitucionnye osnovy primeneniya avtonomnogo oruzhiya [Constitutional basis for the use of autonomous weapons] Nauchnye issledovaniya XXI veka [Scientific research of the XXI century] (2020, -№1, – pp. 213-221) Available at: <https://elibrary.ru/item.asp?id=42590726> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

5. Ahmetov A.T. Avtonomnye sistemy oruzhiya letal'nogo dejstviya: neobhodimost' preventivnogo zapreta [Autonomous lethal weapon systems: the necessity of a preventive prohibition] Cifrovoy repozitorij Universiteta KazGYUU [Digital Repository of KazGUU University] (2020, - № 1) Available at: <http://repository.kazguu.kz/handle/123456789/873> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

6. Sulejmenov I.E., Gabrielyan O.A., Kon'shin S.V., Bakirov A.S., Vitulyova E.S., SHaltykova D.B. Fenomen "strategicheskoy razvedki" v cifrovom obshchestve: noosfernaya tranzitivnost' intellektual'nyh sistem bezopasnosti [The Phenomenon of "Strategic Intelligence" in the Digital Society: Noospheric Transitivity of Intelligent Security Systems] Noosfernye issledovaniya [Noospheric research] (2021, – №3. – pp. 47-58) Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/fenomen-strategicheskoy-razvedki-v-tsifrovom-obshchestve-noosfernaya-tranzitivnost-intellektualnyh-sistem-bezopasnosti> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

7. Kasymzhanova A.A., Tifin P., Tursynkulova D.A., Ibraev N.S., Nusipova L. B. Politiko-pravovoy analiz ugroz nacional'noj bezopasnosti Respubliki Kazahstan v usloviyah globalizacii [Political and legal analysis of threats to national security of the Republic of Kazakhstan in the context of globalization] Vestnik KazNU. Seriya yuridicheskaya. [Bulletin of the KazNU. Law series] (2021, – № 2, – pp. 14-25) Available at: <https://elibrary.kaznu.kz/wp-content/uploads/2023/02/vestnik-yuridicheskij-3-2021-dlya-sajta.pdf#page=14> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

8. Convention on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects. - 1980. - Available at: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0811.pdf (data obrashcheniya: 03.07.2023)

9. O'Sullivan S. et al. Legal, regulatory, and ethical frameworks for development of standards in artificial intelligence (AI) and autonomous robotic surgery // The international journal of medical robotics and computer assisted surgery. - 2019. – Vol. 15. – № 1. – p. e1968. - Available at: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/rcs.1968> (data obrashcheniya: 03.07.2023)

10. Gill A. S. Artificial intelligence and international security: the long view // Ethics & International Affairs. – 2019. - Vol. 33. - № 2, – P. 169-179. - Available at: <https://www.cambridge.org/core/journals/ethics-and-international-affairs/article/abs/artificial-intelligence-and-international-security-the-long-view/4AB181EAF648501422257934982A4DD5> (data obrashcheniya: 03.07.2023)

11. Konstituciya Respubliki Kazahstan [Constitution of the Republic of Kazakhstan] (1995). Available at: https://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

12. Ob oficial'nom tolkovanii norm stati 4 Konstitucii Respubliki Kazahstan primenitel'no k poryadku ispolneniya reshenij mezhdunarodnyh organizacij i ih organov [On the official interpretation of the provisions of article 4 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan with regard to the procedure for the execution of decisions of international organizations and their bodies] (2009). Available at: https://adilet.zan.kz/rus/docs/S090000006_/links [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

13. Ob oficial'nom tolkovanii punkta 1 stat'i 27 Konstitucii Respubliki Kazahstan i o proverke na sootvetstvie Konstitucii Respubliki Kazahstan Zakona Respubliki Kazahstan «O zashchite detej ot

informacii, prichinyayushchej vred ih zdorov'yu i razvitiyu» i Zakona Respubliki Kazahstan «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Respubliki Kazahstan po voprosam zashchity detej ot informacii, prichinyayushchej vred ih zdorov'yu i razvitiyu» [On the official interpretation of paragraph 1 of article 27 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan and on the verification of the conformity with the Constitution of the Republic of Kazakhstan of the Law of the Republic of Kazakhstan «On the protection of children from information harmful to their health and development» and the Law of the Republic of Kazakhstan «On introducing amendments and additions to some legislative acts of the Republic of Kazakhstan on the protection of children from information harmful to their health and development»] (2015, - № 3). Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/S1500000003/history> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

14. Kazakhstan sokratil voennye raskhody pochti v poltora raza za tri goda [Kazakhstan has reduced its military spending by one and a half times in three years] [Electronic resource]. (2023). Available at: <https://kz.kursiv.media/2023-04-25/dmnv-voennye-rashody-kz/> [in Russian] (data obrashcheniya: 03.07.2023)

15. Protocol additional to the Geneva conventions of August 12, 1949, concerning the protection of victims in international armed conflicts. - 1977. -Available at: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and>(data obrashcheniya: 03.07.2023)

16. Rashid A. Nagorno-Karabakh conflict and role of major powers: an international law perspective // Margalla Papers. – 2021. Vol. 25. - № 2, – P. 61-70). - Available at: <https://margallapapers.ndu.edu.pk/site/article/view/73> (data obrashcheniya: 03.07.2023)

17. Liu H. Y. et al. Artificial intelligence and legal disruption: a new model for analysis // Law, Innovation and Technology. – 2020. Vol. 12. - № 2. – P. 205-258. -Available at: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/17579961.2020.1815402> (data obrashcheniya: 03.07.2023)

18. Benbya H., Davenport T. H., Pachidi S. Artificial intelligence in organizations: Current state and future opportunities // MIS Quarterly Executive. – 2020. – Vol. 19. – № 4. - Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3741983> (data obrashcheniya: 03.07.2023)

19. Chesterman S. Artificial intelligence and the problem of autonomy // Notre Dame J. on Emerging Tech. – 2020. – Vol. 1. – p. 210. [Electronic resource]. - Available at: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ndjet1&div=11&id=&page=> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

20. Said G., Azamat, K., Ravshan, S., Bokhadir, A. Adapting Legal Systems to the Development of Artificial Intelligence: Solving the Global Problem of AI in Judicial Processes // International Journal of Cyber Law. – 2023. – Vol. 1. – №. 4. - Available at: <https://irshadjournals.com/index.php/ijcl/article/view/49> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

21. Deeks A., Lubell N., Murray D. Machine learning, artificial intelligence, and the use of force by states // J. Nat'l Sec. L. & Pol'y. – 2019. – Vol. 10. – p. 1. - Available at: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jnatselp10&div=5&id=&page=> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

22. Hárs A. AI and international law–Legal personality and avenues for regulation // Hungarian Journal of Legal Studies. – 2022. -Available at: <https://akjournals.com/view/journals/2052/62/4/article-p320.xml> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

23. Longpre S., Storm M., Shah R. Lethal autonomous weapons systems & artificial intelligence: Trends, challenges, and policies // Edited by Kevin McDermott. MIT Science Policy Review. – 2022. – Vol. 3. – P. 47-56. -Available at: <https://sciencepolicyreview.org/wp-content/uploads/securepdfs/2022/08/MITSPR-v3-191618003019.pdf> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

24. Klassen I. Risking a New Blitzkrieg: Banning Artificial Intelligence in National Security // Regent UL Rev. – 2022. – Vol. 35. – p. 573. - Available at: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/regulr35&div=24&id=&page=> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

25. Winter E. The compatibility of autonomous weapons with the principles of international humanitarian law // Journal of Conflict and Security Law. – 2022. – Т. 27. – №. 1. – P. 1-20. [- Available at: <https://academic.oup.com/jcsl/article/27/1/1/6513626?login=false> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

26. Carayannis E. G., Draper J. Optimising peace through a Universal Global Peace Treaty to constrain the risk of war from a militarised artificial superintelligence // AI & society. – 2022. – P. 1-14. – Available at: <https://link.springer.com/article/10.1007/s00146-021-01382-y> (data obrashcheniya: 03.07.2023).

Сведения об авторах:

Хасанай А.М. – хат-хабар үшін автор, заң ғылымдарының магистрі, Құқық жоғары мектебінің докторанты, «М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университеті» АҚ, Астана, Қорғалжын тас жолы, 8, 010000, Астана, Қазақстан.

Абылайұлы А. – PhD (Халықаралық құқық), Assistant Professor, М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университеті, Жоғары құқық мектебінің "халықаралық құқық" білім беру бағдарламасының жетекшісі, Қорғалжын тас жолы, 8, 010000, Астана, Қазақстан.

Хасанай А.М. – автор для корреспонденции, магистр юридических наук, докторант Высшей школы права, АО Университет «КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева», шоссе Коргалжын, 8, 010000, Астана, Казахстан.

Абылайұлы А. – PhD (Международное право), ассоциированный профессор, руководитель образовательной программы «Международное право» Высшей школы права КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева, шоссе Коргалжын, 8, 010000, Астана, Казахстан.

Khassanay A. – corresponding author, Master of Laws, PhD student of Higher School of Law, M.S. Narikbayev KAZGUU University, 8 Highway Korgalzhyn, 010000, Astana, Kazakhstan.

Abylaiuly A. – PhD in International Law, Assistant professor, Head of the educational programme 'International Law' of the Higher School of Law of M.S. Narikbayev KAZGUU University, 8 Highway Korgalzhyn, 010000, Astana, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



КМРНТИ 10.87.17

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-75-88>

Научная статья

Вопросы урегулирования инвестиционных споров между Республикой Казахстан и физическими или юридическими лицами других государств

А.А. Базарбаев*¹ , А.М. Каратаева² 

¹ «Университет КАЗГЮУ» имени М.С. Нарикбаева, г. Астана, Республика Казахстан

² Академия правосудия при Высшем Судебном Совете Республики Казахстан

(E-mail: adilkhan.bazarbayev@gmail.com, sud.academia@mail.ru)

Аннотация: С начала 1990-х годов Казахстан активно осуществляет меры по привлечению прямых иностранных инвестиций путем заключения разнообразных инвестиционных соглашений и принятия законодательных актов, направленных на стимулирование данного процесса.

В целях стимулирования иностранного капитала, а также в связи с необходимостью урегулирования инвестиционных споров, в 2004 году Республика Казахстан ратифицировала Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств от 18 марта 1965 года. Вашингтон, 18 марта 1965 года.

Как следует из Постановления Правительства Республики Казахстан от 15 июля 2022 года «Об утверждении Концепции инвестиционной политики Республики Казахстан до 2026 года» (далее-Постановление) за период 2010-2020 годов уровень прямых иностранных инвестиций составил 250 млрд. долл. США.

Согласно данному Постановлению, уровень повторного инвестирования иностранного капитала в экономику нашей страны за период 2005-2020 годы остается на низком уровне и составляет 15% при среднемировом уровне 30-35%.

Создание благоприятных условий для инвестирования, поощрение и защита интересов инвесторов, а также разработка механизмов компенсации убытков при национализации или экспроприации играют ключевую роль в привлечении иностранных инвестиций.

С учетом перспектив иностранных инвесторов одним из критических факторов, влияющих на оценку инвестиционной привлекательности страны, является неуверенность в эффективности судебной системы, в которой исполнение арбитражных решений также подвержено процедурам, определенным в рамках судебной системы Республики Казахстан.

В этой связи по мнению автора, научной и практической значимостью данной статьи является разработка предложений по улучшению инвестиционной привлекательности путем устранения противоречий в правовых актах Республики Казахстан при урегулировании и разрешении инвестиционных споров в рамках обязательств, предусмотренных в Конвенции от 18 марта 1965 года.

Ключевые слова: Вашингтонская конвенция, публичное право, иностранный инвестор, иностранные инвестиции, арбитраж, *pacta sunt servanda*.

Введение

Международные договоры, ратифицированные Республикой Казахстан, имеют приоритет перед ее законами [1].

Республика Казахстан для экономического развития страны, понимая значимость иностранного капитала, а также принимая во внимание вероятность возникновения инвестиционных споров ратифицировала Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств г. Вашингтон, 18 марта 1965 года (далее-Вашингтонская конвенция) [2].

В соответствии с требованиями Венской конвенции о праве международных договоров г. Вена, 23 мая 1969 года наша страна обязана руководствоваться принципом *раста sunt servanda*, где «каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться» [3].

Данное требования также отражено в законе Республики Казахстан «О международных договорах», где каждый действующий международный договор обязателен к добросовестному исполнению [4].

В Постановлении Правительства Республики Казахстан от 15 июля 2022 года № 482 «Об утверждении Концепции инвестиционной политики Республики Казахстан до 2026 года» (далее - Концепция) отмечено, что «Казахстан остается привлекательным для прямых иностранных инвестиций и является безусловным лидером по притоку иностранных инвестиций в Центрально-Азиатском регионе» [5].

В Концепции также описано, что происходит систематическое обновление международных соглашений, регулирующих инвестиционную деятельность, касающихся в том числе инструменты по спорам с иностранными инвесторами [5].

Однако, как следует из Концепции «большинство отраслей экономики, кроме добывающих, испытывают дефицит средств для финансирования инвестиционных проектов. Об этом свидетельствуют высокий уровень износа основных средств и недостаточная диверсификация привлекаемых инвестиций. Устаревание по отдельным отраслям достигает 50-70 %. Основной инвестиционно ёмкой отраслью остается горнодобывающая промышленность, на долю которой с 2010 года в среднем приходится 34 % от общего объема инвестиций» [5].

В статье «Иностранные инвестиции утекают из Казахстана, как песок сквозь пальцы» отмечено, что по данным Национального банка Республики Казахстан с 2018 наблюдается факт систематического ухода иностранного капитала [6].

По итогу 2022 года Казахстан оказался на 82 месте в общем рейтинге из 85 стран, согласно данным US News & World Report, где учитывались уровень предпринимательства, доступность к предпринимательству, качество жизни, развитие правовой базы, гибкость, социальное значение, логистика, культурное влияние [7].

В Концепции установлены наличие угроз, влияющих на снижение уровня привлекательности для иностранного капитала такие, как: снижение уровня минерально-сырьевой базы, промышленного потенциала, низкая активность инвесторов, экономические риски, конкуренция по привлечению капитала [5].

Также в Концепции отмечалась острая необходимость действий по стимулированию притока иностранных инвестиций с целью создания благоприятных условий, соответствующих ожиданиям иностранного капитала [5].

Согласно данным SWOT-анализа описанной в Концепции одними из слабых сторон эффективности привлечение инвестиций являются низкое доверие к судебной системе, недостаточность мер по стимулированию и защите иностранных инвесторов, высокие издержки в связи с износом инфраструктуры, недейственное инвестиционное законодательство и пассивное вовлечение инвесторов в процесс законотворчества [5].

Основываясь на изложенных выше выводах, а также с учетом срока принятия Концепции, автор приходит к заключению о необходимости активного рассмотрения представленной проблематики в свете недостаточной проработки. В результате возникает потребность в теоретическом и практическом урегулировании данных вопросов с учетом их актуальности и степени изученности.

В этой связи, целью исследования является разработка рекомендаций по устранению противоречий в законодательстве с обязательствами в рамках Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств, которые при правоприменительной практике могут негативно повлиять на репутации Республики Казахстан при исполнении арбитражных решений.

Методы исследования

В связи с этим, автор считает своевременным взглянуть детально исследовать правовые аспекты деятельности иностранных инвесторов, применяя научно-правовой подход по определению инвестиционной привлекательности Республики Казахстан, а также ее правовое регулирование.

Согласно Вашингтонской конвенции, был создан Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее-Центр), где «задачей Центра является предоставление структур для примирения и арбитража в связи с инвестиционными спорами между Договаривающимися Государствами и физическими или юридическими лицами других Договаривающихся Государств...» [2].

«Центр обладает юрисдикцией на все инвестиционные споры между страной участницей Вашингтонской конвенции и инвестором из другой страны участницы, которые письменно выразили согласие передать рассмотрение споров, связанных с инвестициями в Центр. При этом данное согласие не может быть отменено стороной спора в одностороннем порядке» [2].

Вашингтонской конвенцией предусмотрено, что «арбитражное решение Центра является обязательным для участников. При этом страна участница Вашингтонской конвенции должна признавать решения Центра и выполнять финансовые обязательства, предусмотренные в решении и добросовестно исполнять, не прибегая к принципу иммунитета суверенного государства от принудительного исполнения. Решения Центра исполняются в соответствии с требованиями законодательства страны участницы об исполнительном производстве» [2].

Вместе с тем в практике государственных судов Республики Казахстан имеются случаи, когда на основании противоречий публичному праву отказывают в выдаче исполнительного листа.

Так согласно подпункту 1) статьи 2 Закона Республики Казахстан «Об арбитраже», «публичный порядок Республики Казахстан - основы правопорядка, закрепленные в законодательных актах Республики Казахстан» [8].

Однако в работе «Применение понятия «публичный порядок» в арбитраже» авторы А. Калдыбаев, А. Линник высказали обеспокоенность тем обстоятельством, что суды Республики Казахстан неправильно понимают, что такое публичный порядок, соответственно отменяют решения арбитражей [9].

В этой связи, согласно Концепции у иностранных инвесторов, сформировался низкий уровень доверия к судебной системе, в связи с отсутствием политики по защите и продвижению внешних инвестиций, а также несовершенства законодательства, регулирующие деятельность иностранных инвесторов [5].

Обсуждение

В соответствии с Концепцией сильными сторонами, влияющими на эффективность привлечения инвестиций Республики Казахстан являются «повышенное внимание со стороны государства к вопросу привлечения инвестиций в рамках реализуемой государственной политики, благоприятный деловой климат, высокая инвестиционная привлекательность страны вследствие обладания значительной минерально-сырьевой базой, выгодное географическое положение Казахстана с доступом к крупным потребительским рынкам ЕАЭС, Центральной Азии, Китая и Индии, наличие системы институтов развития, направленных на содействие привлечению инвестиций в экономику страны» [5].

Вместе с тем по мнению инвесторов слабыми сторонами, влияющими на инвестиционную привлекательность, является «недоверие к государственной судебной системе, неэффективность государственных инвестиций, межведомственное взаимодействие государственных органов, информационная поддержка инвесторов, отсутствие политики по защите иностранных инвесторов, неразвитая инфраструктура, риски, связанные с волатильностью национальной валюты, вопросы законодательства регулирующие инвестиционную деятельность» [5].

При этом в Предпринимательском кодексе предусмотрено, что:

- Инвестору предоставляется полная и безусловная защита прав и интересов.
- Инвестор имеет право на возмещение вреда, причиненного ему в результате издания государственными органами актов, не соответствующих законам Республики Казахстан, а также незаконных действий (бездействия) должностных лиц этих органов.
- Принудительное изъятие имущества инвестора (национализация, реквизиция) для государственных нужд допускается в исключительных случаях, предусмотренных законами Республики Казахстан.

– При национализации инвестору возмещаются Республикой Казахстан в полном объеме убытки, причиненные ему в результате издания законодательных актов Республики Казахстан о национализации.

– Реквизиция имущества инвестора осуществляется с выплатой ему рыночной стоимости имущества. Оценка, по которой собственнику была возмещена стоимость реквизированного имущества, может быть оспорена им в судебном порядке [10].

Однако автор Камилла Мартини в статье «Balancing Investors' Rights with Environmental Protection in International Investment Arbitration» (Баланс между правами инвесторов и охраной окружающей среды в международном инвестиционном арбитраже) материально-правовая защита, предоставляемая государствами иностранным инвесторам в соответствии с международным инвестиционным правом, подвергается критике за широту, расплывчатость и неопределенность. Также автор отмечает, что недавняя арбитражная практика показала опасность исключения публичных интересов из международных инвестиционных соглашений, соответственно арбитражные суды не учитывают публичные интересы государства [11].

В книге «International investment arbitration substantive principles» (Принципы материального обеспечения международного инвестиционного арбитража) авторы Кэмпбелл Маклахлан, Лоуренс Шор, Мэтью Вайнигер описали, что «вопрос о размере компенсации, выплачиваемой за нарушение государством своих международных обязательств, является одним из наиболее спорных в международном праве» [12].

По мнению авторов Д. Боннитча, С. Бревин в практике по рассмотрению арбитражных споров иностранные инвесторы в своем большинстве безосновательно пытаются взыскать с государств неполученную прибыль в виде огромных компенсации [13].

При этом в законе о государственно-частном партнерстве определено, что «компенсация инвестиционных затрат по проекту государственно-частного партнерства - денежные выплаты за счет бюджетных средств, направленные на возмещение определенного объема инвестиционных затрат, в соответствии с договором государственно-частного партнерства» [14].

Вместе с тем в законе об исполнительном производстве Республики Казахстан предусмотрено, что не допускается взыскания средств на счетах для компенсации инвестиций согласно законодательству, в сфере государственно-частного партнерства [15].

В рамках данного исследования выдвигается гипотеза о невозможности иностранному инвестору, сотрудничающему с государственным партнером, осуществить взыскание суммы компенсации инвестиционных затрат в соответствии с арбитражным решением Центра, вследствие ограничений, предусмотренных законодательством о исполнительном производстве.

Кроме того, Постановлением Правительства Республики Казахстан от 2008 года был утвержден перечень стратегических объектов, переданных в уставный капитал и (или) находящихся в собственности национальных холдингов и (или) национальных компаний либо их аффилированных лиц, а также иных юридических лиц с участием государства и стратегических объектов, находящихся в собственности юридических лиц, не аффилированных с государством, физических лиц [16].

Гражданским кодексом Республики Казахстан предусмотрено, что обременение стратегических юридических лиц возможно только на основании соответствующего Постановления, где Правительство выдает разрешение на основании соответствующего отраслевого заключения государственного органа и органов национальной безопасности Республики Казахстан согласно требованиям закона о государственном имуществе [17].

При таких обстоятельствах для иностранного инвестора по арбитражному решению Центра будет крайне затруднительно наложить обременение правами третьих лиц на юридическое лицо находящиеся в перечне стратегических объектов на территории Республики Казахстан.

Кроме того, в законе об арбитраже установлено требование к арбитражам, где они не вправе при отсутствии согласия уполномоченного органа рассматривать споры с участием государственных органов, предприятий, а также юридических лиц 50 и более процентов, принадлежащих государству [8].

У автора возникает закономерный вопрос о целесообразности данного требования для юридических лиц 50 и более процентов, принадлежащих государству, где в составе органов управления присутствуют представители уполномоченного органа, которые согласовывают инвестиционные обязательства и соответствующую арбитражную оговорку. Следовательно, будет ли отсутствие согласия основанием для неисполнения арбитражного решения Центра или отказе в выдаче исполнительного листа судом Республики Казахстан.

При этом Вашингтонской конвенцией установлены требования к странам участницам, где арбитражное решение Центра является обязательным для сторон спора и не подлежат обжалованию, исправлению, за исключением некоторых случаев, установленных в данной Конвенцией.

В соответствии с информацией, представленной Центром по инвестиционной политике в рамках Конференции Организации Объединенных Наций по Торговле и Развитию (UNCTAD), Республика Казахстан столкнулась с иницированием 19 инвестиционных арбитражных процессов [18].

Из 19 арбитражных разбирательств, касающихся Республики Казахстан 7 были разрешены в пользу государства, по 2 дела были завершены мировыми соглашениями, в 1 случае арбитражный спор не завершен, а в другом сумма компенсации остается неопределенной. В отношении 8 арбитражных споров предварительные суммы возмещения, предъявленные инвесторами, составляют: *Alhambra v. Kazakhstan* - \$100 миллионов, *Aktau Petrol v. Kazakhstan* - \$23 миллиона (сокращенная сумма от \$150 миллионов), *WWM and Carroll v. Kazakhstan* - \$13,7 миллиона (сокращенная сумма от \$1653 миллиона), *Stati and others v. Kazakhstan* - \$497 миллионов (сокращенная сумма от \$2631 миллиона), *Rumeli v. Kazakhstan* - \$125 миллионов (сокращенная сумма от \$458 миллионов), *AIG v. Kazakhstan* - \$6 миллионов (сокращенная сумма от \$13,5 миллиона), *Biedermann v. Kazakhstan* - \$8,9 миллиона [18].

Следовательно, общая сумма, предполагаемая к взысканию с Республики Казахстан за исключением данных по арбитражному спору *GEM v. Kazakhstan*, составляет \$ 773,6 миллиона долларов США [18].

Основаниями для обращения в иностранные арбитражи являются действия Правительства Республики Казахстан, решения судов Республики Казахстан, лишение прав на использование недр, национализация акций банка, неисполнение контрактных обязательств, экспроприация и ликвидация фармацевтической компании, несоблюдение обязательств по выплате гарантий, неправомерное взимание налогов и штрафов, наложение антимонопольными органами Казахстана штрафов и тарифных ограничений на истцов, преследование со стороны государства Казахстан, расторжение инвестиционного контракта государством на реализацию и освоение цифровой сотовой радиотелефонной связи на территории страны, а также отмена проекта по строительству жилого комплекса [18].

В этой связи у автора данной статьи возникает вопрос, добросовестно ли Республикой Казахстан выполняются обязательства по исполнению решений иностранного арбитража?

Обсуждение и результаты

Несмотря на возникающие инвестиционные споры уполномоченными органами Республики Казахстан предпринимаются исчерпывающие меры по стимулированию иностранных инвестиций. К примеру, с целью обеспечения содействия деятельности иностранных инвесторов:

1. Министерство иностранных дел осуществляет государственную поддержку инвестиций.

2. Совет иностранных инвесторов является консультативно-совещательным органом при Президенте Республики Казахстан.

3. НПП РК «Атамекен» совместно с зарубежными организациями образует деловые советы и иные консультативно-совещательные органы в соответствии с законодательством Республики Казахстан и положениями международных договоров.

4. АО «НК «KAZAKH INVEST» оказывает содействие устойчивому социально-экономическому развитию Республики Казахстан путем привлечения иностранных инвестиций в приоритетные сектора экономики и комплексного сопровождения инвестиционных проектов.

5. Прокуратура осуществляет защиту и восстановление прав и законных интересов юридических лиц.

6. Инвестиционный суд обеспечивает защиту прав и законных интересов инвесторов через призму законности.

7. Административный суд обеспечивает справедливое, беспристрастное и своевременное разрешение административных дел с целью эффективной защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, прав и законных интересов юридических лиц в публично-правовых отношениях.

Кроме того, «в целях обеспечения высоких темпов экономического роста и реальной диверсификации национальной экономики путем реализации инвестиционных проектов, реализуемых отечественными и иностранными инвесторами, за счет повышения уровня координации и контроля деятельности по их эффективной и

действенной поддержке» Указом Президента Республики Казахстан от 4 декабря 2023 года был создан Совет по привлечению инвестиций/Инвестиционный штаб [19].

Вместе с тем, как следует из Концепции имеются слабые стороны инвестиционной политики, которые могут привести к потенциальным угрозам, соответственно негативно скажутся на инвестиционном климате нашей страны.

В статье авторы А.К. Мырзаханова, Е.М. Абайделдинов, упоминали о важности исполнении принятых международных обязательств, где Республика Казахстан обязана в полном объеме выполнять решения международных арбитражных судов [20].

Отсутствие информации об исполнении иностранных арбитражных решений Республикой Казахстан, как добровольного, так и принудительного, по официальным источникам, является фактором, который может негативно сказываться на инвестиционном климате. По мнению автора, арбитражные споры, связанные с государственными действиями, оказывают отрицательное влияние на инвестиционную среду, а невыполнение иностранных арбитражных решений может подорвать репутацию Республики Казахстан как надежного партнера в обеспечении безопасности инвестиций.

Так в законе об арбитраже предусмотрено, что решения арбитража является обязательным для сторон исполнение которого производится согласно требованиям законодательства Республики Казахстан. При этом судебные издержки, связанные с принудительным исполнением арбитражного решения, возмещаются виновной стороной [8].

В связи с вышеизложенным, учитывая стратегическую значимость иностранных инвестиций для экономического развития страны, автор приходит к выводу о необходимости приведение в соответствии правовых актов к требованиям ратифицированной Вашингтонской конвенции результатом которого станет обеспечение гарантии безопасности иностранного капитала и повышение репутации Республики Казахстан в международных рейтингах.

Заключение

Обеспечение безопасности иностранного капитала путем добросовестного соблюдения требований международных обязательств, является стимулом для улучшения инвестиционной привлекательности Республики Казахстан.

В целях исключения негативной правоприменительной практики по исполнению решений Центра, уполномоченным государственным органам необходимо проанализировать законодательство нашей страны на противоречия с Вашингтонской конвенцией.

В заключении хотелось бы подчеркнуть, что создание благоприятных условий для иностранного капитала должно начинаться с добросовестного исполнения международных обязательств, где действующим правом Республики Казахстан также являются международные договора и иные обязательства, а в случае противоречий с законодательными актами в правоприменительной практике должны иметь приоритет.

Учитывая вышеизложенное, а также с целью добросовестного исполнения Вашингтонской конвенции и создания благоприятных условий для иностранных инвестиций по мнению автора Правительству Республики Казахстан необходимо внести изменения и дополнения в некоторые законодательные акты:

1. Исключить подпункт 7) статьи 58 ЗРК «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» в части исключения запрета на взыскания средств на деньги, находящиеся на банковских счетах, предназначенных для зачисления компенсации инвестиционных затрат в соответствии с законодательством Республики Казахстан в области государственно-частного партнерства и о концессиях.

2. Исключить пункт 3 статьи 193-1 Гражданского кодекса Республики Казахстан в части получения решения Правительства для обременения стратегических объектов правами третьих лиц.

3. Исключить пункт 10 статьи 8 Закона Республики Казахстан «Об арбитраже», в части необходимости получения согласия уполномоченного органа соответствующей отрасли, учитывая, что в органах управления юридических лиц присутствуют уполномоченные лица от соответствующих государственных органов.

Конфликт интересов

Данное исследование проводится в соответствии с этическими принципами и нормами. Поскольку в нем не участвуют люди или животные, согласие не требуется, а потенциальные конфликты интересов отсутствуют.

Вклад авторов

Базарбаев А.А. при подготовке статьи исследовал научную и учебную литературу, а также проанализировал отчёты и материалы международных организаций. Он определил цель и задачи исследования, а также разработал предложения и выводы для решения поставленных задач.

Каратаева А.М. провела анализ литературных данных, обеспечила исследовательскую часть и утвердила окончательный вариант статьи для публикации.

Список литературы

1. Конституция Республики Казахстан https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029 (дата обращения: 12.09.2023)
2. Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств г. Вашингтон, 18 марта 1965 года clck.ru/35gJTF (дата обращения: 12.09.2023)
3. Венская Конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года) clck.ru/35gKG6 [35gJTF](http://clck.ru/35gJTF) (дата обращения: 12.09.2023)
4. Закон Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан» clck.ru/35gKQV (дата обращения: 12.09.2023) -
5. Постановление Правительства Республики Казахстан от 15 июля 2022 года № 482 «Об утверждении Концепции инвестиционной политики Республики Казахстан до 2026 года» clck.ru/35gKXU (дата обращения: 12.09.2023)

6. Иностранные инвестиции утекают из Казахстана, как песок сквозь пальцы - https://forbes.kz/economy/investment/inostrannyye_investitsii_utekayut_iz_kazahstana_pyatyiy_god_podryad/ (дата обращения: 12.09.2023)
7. US News & World Report - <https://www.usnews.com/news/best-countries/rankings/entrepreneurship> (дата обращения: 12.09.2023)
8. Закон Республики Казахстан от 8 апреля 2016 года № 488-V «Об арбитраже» <http://surl.li/nwnlz> (дата обращения: 04.12.2023) -
9. Калдыбаев А., Линник А. Применение понятия «публичный порядок» в арбитраже https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39612021&pos=6;-109#pos=6;-109 (дата обращения: 04.12.2023) -
10. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38259854 (дата обращения: 04.12.2023)
11. Camille Martini Balancing Investors' Rights with Environmental Protection in International Investment Arbitration//The International Lawyer, 2017, Vol. 50, No. 3 (2017), p.p. 529-584 <https://www.jstor.org/stable/10.2307/26415686> (дата обращения: 06.12.2023)-
12. McLACHLAN QC, SHORE, & WEINIGER. (2007). International Investment Arbitration (OXFORD). OXFORD UNIVERSITY PRESS-
13. Jonathan Bonnitcha and Sarah Brewin Compensation under Investment Treaties: What are the problems and what can be done? // International Institute for Sustainable Development (IISD) https://www.jstor.org/stable/resrep29241#metadata_info_tab_contents -
14. Закон Республики Казахстан «О государственно-частном партнерстве» https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37704720 (дата обращения: 18.09.2023)
15. Закон Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» <http://surl.li/lftw> (дата обращения: 18.09.2023)
16. Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 июня 2008 года № 651 «Об утверждении перечней стратегических объектов, переданных в уставный капитал и (или) находящихся в собственности национальных холдингов и (или) национальных компаний либо их аффилированных лиц, а также иных юридических лиц с участием государства и стратегических объектов, находящихся в собственности юридических лиц, не аффилированных с государством, а также физических лиц» <https://bestprofi.com/document/492458452?3&isScroll=true> (дата обращения: 18.09.2023)
17. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть) <http://surl.li/lftwe> (дата обращения: 18.09.2023)
18. Investment Dispute Settlement Navigator- Kazakhstan <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/country/107/kazakhstan> (дата обращения: 18.09.2023) - электронный ресурс
19. Указ Президента Республики Казахстан 4 декабря 2023 года № 404 «О мерах по повышению эффективности работы по привлечению инвестиций в экономику страны» <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U2300000404> (дата обращения: 1.01.2024)
20. Мырзаханова А.К., Абайдельдинов Е.М. Имплементация норм международного права в национальное законодательство//Вестник Евразийского национального университета имени Л.Н.Гумилева. Серия: Право. - № 2 (127)/2019–113 с. <https://bullaw.enu.kz/article/archive/>

view?id=the-implementation-of-international-law-in-the-national-legislation-of-the-republic-of-kazakhstan - (дата обращения: 1.01.2024)

А.А. Базарбаев¹, А.М. Каратаева²

¹*М.С. Нарикбаев атындағы «КАЗГЮУ Университеті»*

²*Қазақстан Республикасының Жоғарғы Сот Кеңесі жанындағы Сот төрелігі Академиясы
(e-mail: adilkhan.bazarbayev@gmail.com, sud.academia@mail.ru)*

Қазақстан Республикасы мен басқа мемлекеттердің жеке немесе заңды тұлғалары арасындағы инвестициялық дауларды реттеу мәселелері

Андатпа: 1990 жылдардың басынан бастап Қазақстан түрлі инвестициялық келісімдер жасасу және осы процесті ынталандыру үшін заңдар қабылдау арқылы тікелей шетелдік инвестицияларды белсенді түрде тартып келеді.

Шетелдік капиталды ынталандыру, сондай-ақ инвестициялық дауларды шешу қажеттілігі үшін Қазақстан Республикасы 2004 жылы 1965 жылғы 18 наурызда Вашингтонда басқа мемлекеттердің жеке немесе заңды тұлғаларының мемлекеттері мен жеке немесе заңды тұлғалары арасындағы инвестициялық дауларды реттеу туралы конвенцияны ратификациялады.

Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2022 жылғы 15 шілдедегі «Қазақстан Республикасының 2026 жылға дейінгі инвестициялық саясатының тұжырымдамасын бекіту туралы» 2010-2020 жылдарға арналған кезеңге арналған қаулысына сәйкес тікелей шетелдік инвестициялардың деңгейі 250 миллиард АҚШ долларды құрады.

Осы қаулыға сәйкес, 2005-2020 жылдар кезеңінде біздің еліміздің экономикасына шетелдік капиталды қайта инвестициялау деңгейі төмен болып қалып отыр және 15%-ды құрайды, бұл ретте әлемдік орташа деңгей 30-35%-ды құрайды.

Инвестициялау үшін қолайлы жағдайлар жасау, инвесторлардың мүдделерін көтермелеу және қорғау, сондай-ақ ұлттандыру немесе экспроприациялау кезінде шығындарды өтеу тетіктерін әзірлеу шетелдік инвестицияларды тартуда шешуші рөл атқарады.

Осылайша, шетелдік инвесторлардың пікірінше, еліміздің инвестициялық тартымдылығының мәселерінің бірі сот жүйесіне сенімсіздік болып табылады, онда төрелік шешімдерді орындау Қазақстан Республикасының сот жүйесі шеңберінде де жүзеге асырылады.

Автордың пікірінше, мақаланың практикалық маңыздылығы 1965 жылғы 18 наурыздағы Конвенцияда көзделген міндеттемелер шеңберінде инвестициялық дауларды реттеу және шешу кезінде Қазақстан Республикасының құқықтық актілеріндегі қайшылықтарды жою жолымен инвестициялық тартымдылықты жақсарту жөнінде ұсыныстар әзірлеу болып табылады.

Түйін сөздер: Вашингтон конвенциясы, қоғамдық құқық, шетелдік инвестор, шетелдік инвестициялар, арбитраж, pacta sunt servanda.

A. Bazarbayev¹, A. Karatayeva²

¹"KAZGUU University" named after M.S. Narikbayev

²Academy of Justice under the Supreme Judicial Council of the Republic of Kazakhstan

(e-mail: adilkhan.bazarbayev@gmail.com, sud.academia@mail.ru)

Issues of settlement of investment disputes between the Republic of Kazakhstan and individuals or legal entities of other states

Abstract: Since the early 1990s, Kazakhstan has been actively attracting foreign direct investment (FDI), concluding various investment agreements, and enacting legislation to encourage this process.

To encourage foreign capital, as well as the need to settle investment disputes, in 2004 the Republic of Kazakhstan ratified the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, March 18, 1965. Washington, March 18, 1965.

As follows from the Resolution of the Government of the Republic of Kazakhstan dated July 15, 2022 "On Approval of the Concept of Investment Policy of the Republic of Kazakhstan until 2026" for the period 2010-2020 the level of foreign direct investment amounted to 250 billion USD.

According to this Resolution, the level of re-investment of foreign capital in our country's economy for the period 2005-2020 remains at a low level of 15 percent, while the world average is 30-35 percent.

The creation of favorable investment conditions, the promotion and protection of investors' interests and the development of mechanisms to compensate for losses in the event of nationalization or expropriation play a key role in attracting foreign investment.

Thus, from the perspective of foreign investors, one of the problematic aspects of the country's investment attractiveness is the lack of confidence in the judicial system, including the enforcement of arbitration awards within the judicial system of the Republic of Kazakhstan.

In the opinion of the author, the practical significance of the article lies in the development of proposals for the improvement of investment attractiveness through the elimination of contradictions in the legal acts of the Republic of Kazakhstan in the settlement and resolution of investment disputes within the framework of obligations under the Convention of 18 March 1965.

Keywords: Washington Convention, public law, foreign investor, foreign investment, arbitration, pacta sunt servanda.

References

1. Konstitucija Respubliki Kazahstan [Constitution of the Republic of Kazakhstan] Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029 (data obrashcheniya: 12.09.2023).

2. Konvencija ob uregulirovanii investicionnyh sporov mezhdu gosudarstvami i fizicheskimi ili juridicheskimi licami drugih gosudarstv g. Vashington, 18 marta 1965 goda [Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Natural or Legal Persons of Other States, Washington, 18 March 1965] Available at: clck.ru/35gJTF (data obrashcheniya: 12.09.2023).

3. Venskaja Konvencija o prave mezhdunarodnyh dogovorov (Vena, 23 maja 1969 g.) [Vienna Convention on the Law of Treaties (Vienna, 23 May 1969)] Available at: clck.ru/35gKG635gJTF (data obrashcheniya: 12.09.2023).

4. Zakon Respubliki Kazahstan «O mezhdunarodnyh dogovorah Respubliki Kazahstan» [Law of the Republic of Kazakhstan "On International Treaties of the Republic of Kazakhstan"] Available at: clck.ru/35gKQV (date of access: 12.09.2023).

5. Postanovlenie Pravitel'stva Respubliki Kazahstan ot 15 ijulja 2022 goda № 482 «Ob utverzhdenii Konceptii investicionnoj politiki Respubliki Kazahstan do 2026 goda» [Resolution of the Government of the Republic of Kazakhstan dated 15 July 2022 No. 482 "On Approval of the Concept of Investment Policy of the Republic of Kazakhstan until 2026"] Available at: clck.ru/35gKXU (data obrashcheniya: 12.09.2023).

6. Inostrannye investicii utekajut iz Kazahstana, kak pesok skvoz' pal'cy [Foreign investments are flowing out of Kazakhstan like sand through fingers] Available at: https://forbes.kz/economy/investment/inostrannye_investitsii_utekayut_iz_kazahstana_pyatyiy_god_podryad/ (data obrashcheniya: 12.09.2023)

7. US News & World Report [Electronic resource] Available at: <https://www.usnews.com/news/best-countries/rankings/entrepreneurship> (data obrashcheniya: 12.09.2023).

8. Zakon Respubliki Kazahstan ot 8 aprelja 2016 goda № 488-V «Ob arbitrazhe» [Law of the Republic of Kazakhstan No. 488-V "On Arbitration" dated 8 April 2016] Available at: <http://surl.li/nwnlz> (data obrashcheniya: 04.12.2023).

9. Kaldybaev A., Linnik A. Primenenie ponjatija «publichnyj porjadok» v arbitrazhe [Application of the concept of "public policy" in arbitration] Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39612021&pos=6;-109#pos=6;-109 (data obrashcheniya: 04.12.2023).

10. Predprinimatel'skij kodeks Respubliki Kazahstan [Entrepreneurial Code of the Republic of Kazakhstan] Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38259854 (data obrashcheniya: 04.12.2023).

11. Camille Martini Balancing Investors' Rights with Environmental Protection in International Investment Arbitration // The International Lawyer, 2017, Vol. 50, No. 3 (2017), pp. 529-584 Available at: <https://www.jstor.org/stable/10.2307/26415686> (data obrashcheniya: 06.12.2023).

12. McLACHLAN QC, SHORE, & WEINIGER. (2007). International Investment Arbitration (OXFORD). OXFORD UNIVERSITY PRESS.

13. Jonathan Bonnitcha and Sarah Brewin Compensation under Investment Treaties: What are the problems and what can be done? // International Institute for Sustainable Development (IISD) Available at: https://www.jstor.org/stable/resrep29241#metadata_info_tab_contents (data obrashcheniya: 23.09.2022).

14. Zakon Respubliki Kazahstan «O gosudarstvenno-chastnom partnerstve» [Law of the Republic of Kazakhstan "On Public-Private Partnership"] Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37704720 (data obrashcheniya: 18.09.2023).

15. Investment Dispute Settlement Navigator- Kazakhstan Available at: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/country/107/kazahstan> (data obrashcheniya: 18.09.2023).

16. Zakon Respubliki Kazahstan «Ob ispolnitel'nom proizvodstve i statuse sudebnyh ispolnitelej» [Law of the Republic of Kazakhstan "On Enforcement Proceedings and the Status of Court Enforcement Officers"] Available at: <http://surl.li/lfrw> (data obrashcheniya: 18.09.2023).

17. Postanovlenie Pravitel'stva Respubliki Kazahstan ot 30 ijunja 2008 goda № 651 «Ob utverzhdenii perehnej strategicheskikh ob#ektov, peredannyh v ustavnyj kapital i (ili) nahodjashhihsja v sobstvennosti nacional'nyh holdingov i (ili) nacional'nyh kompanij libo ih affiliirovannyh lic, a takzhe inyh juridicheskikh lic s uchastiem gosudarstva i strategicheskikh ob#ektov, nahodjashhihsja v sobstvennosti juridicheskikh

lic, ne afilirovannyh s gosudarstvom, a takzhe fizicheskikh lic» [Resolution of the Government of the Republic of Kazakhstan dated 30 June 2008 № 651 "On approval of the lists of strategic objects transferred to the charter capital and (or) owned by national holdings and (or) national companies or their affiliates, as well as other legal entities with state participation and strategic objects owned by legal entities not affiliated with the state, as well as individuals"] Available at: <https://bestprofi.com/document/492458452?3&isScroll=true> (data obrashcheniya: 18.09.2023).

18. Grazhdanskij kodeks Respubliki Kazahstan (Obshhaja chast') [Civil Code of the Republic of Kazakhstan (General Part)] Available at: <http://surl.li/lftwe> (data obrashcheniya: 18.09.2023).

19. Ukaz Prezidenta Respubliki Kazahstan 4 dekabrja 2023 goda № 404 «O merah po povysheniju jeffektivnosti raboty po privlecheniju investicij v jekonomiku strany» [Decree of the President of the Republic of Kazakhstan on 4 December 2023 № 404 "On measures to improve the effectiveness of work to attract investment in the economy of the country"] Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U2300000404> (data obrashcheniya: 1.01.2024).

20. Myrzahanova A.K., Abajdeldinov E.M. Implementacija norm mezhdunarodnogo prava v nacional'noe zakonodatel'stvo [Implementation of international law norms into national legislation]// Vestnik Evrazijskogo nacional'nogo universiteta imeni L.N.Gumileva. Serija: Pravo. - № 2 (127)/2019 – 113 s. Available at: <https://bullaw.enu.kz/article/archive/view?id=the-implementation-of-international-law-in-the-national-legislation-of-the-republic-of-kazakhstan> (data obrashcheniya: 1.01.2024).

Сведения об авторах:

Базарбаев А.А. – (корреспонденция авторы), М.С. Нарикбаев атындағы, «КАЗГЮУ Университеті» АҚ заң ғылымдарының докторанты, Қорғалжын тас жолы, 8, 010000, Астана, Қазақстан.

Каратаева А.М. – заң ғылымдарының кандидаты, Қазақстан Республикасының Жоғарғы Сот Кеңесі жанындағы Сот төрелігі Академиясы, Бейбітшілік көшесі, 46-үй, 010000, Астана, Қазақстан.

Базарбаев А.А. – (автор для корреспонденции), Докторант АО «Университет КАЗГЮУ», имени М.С. Нарикбаева, шоссе Корғалжын, 8, 010000, Астана, Казахстан.

Каратаева А.М. – кандидат юридических наук, Академия правосудия при Высшем Судебном Совете Республики Казахстан, ул. Бейбитшилик, 46, 010000, Астана, Казахстан.

Bazarbayev A. – (corresponding author), Doctoral student of JSC "KAZGUU University", named after M.S. Narikbayev, Korgaldzhin Highway 8, 010000, Astana city, Kazakhstan.

Karatayeva A. – Candidate's degree of Jurisprudence, Academy of Justice under the Supreme Judicial Council of the Republic of Kazakhstan, Beibitshilik str, 46, 010000, Astana city, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



IRSTI 10.01.11
Scientific article

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-89-104>

A biy's court and a council of elders as a historical prerequisite for mediation in Kazakhstan

M.ZH. Kalshabaeva^{1*}, S.A. Sartayev², N.B. Tauyekelov²

¹Turan University

²Al-Farabi Kazakh National University

(E-mail: ¹manshuk.1981@mail.ru, ²Spatay.Sartaev@kaznu.edu.kz, ²Nur-doit@mail.ru)

Abstract: In Kazakh history, there was a tradition of solving various conflicts in society with the help of the biys and a council of elders. These types of government institutions were the most accessible to the people. Their activities were based on the ideology of justice, humanity, and its ultimate goal was to reconcile the disputing parties and lead them to peace. It was every biy's and elder's sacred duty to show full justice to the disputing parties during the settlement of the case. "The ideal of conflict is peace" was found to be one of the main principles underlying the court of biys in nomadic Kazakh society. This, in turn, is one of the main tasks of mediation in modern Kazakhstan.

The article attempts to identify the historical continuity of modern mediation and two traditional institutions (the court of biys and the council of elders) with peacemaking and reconciliation activities. A review of the writings of various scholars and historical archive materials was made to determine the court of biys and the activities of biys aimed at peacemaking and reconciliation. The specifics of the activities of the council of elders, which is one of the oldest institutions in the traditional Kazakh society, were also identified. The principal avenues for the revitalisation and modernisation of traditional institutions in the context of the Republic of Kazakhstan's current developmental trajectory have been identified.

Key words: mediation, conciliation, reconciliation, value, court of judges, council of judges, council of elders, dispute.

Introduction

Relevance. The ultimate goal of every innovation in the field of law of the Republic of Kazakhstan should be consistent with the national legal culture. We believe that taking into account the heritage and national culture of the Kazakh people will be the basis for the correct and effective work of those innovative institutions. One can't disagree with the German philosopher Leibniz's catchphrase: "Today is the offspring of yesterday and the parent of the future." "Old Europe has a thousand-year history," Cohn writes. Franz, - There is no point in trying to forget it: it will affect today even in the future" [1].

In fact, it is only possible to properly understand, evaluate and weigh the present by studying the past. The people of the past were born, brought up and raised under the influence of some demands of life. Each legal institution is created under the influence of historical-genetic, territorial-domestic, religious and other factors of people's life, as well as the general legal structure of the people.

If we look at the history of any state, we can see that it has formed its own methods of conflict resolution based on local characteristics and traditions. According to French researcher N. Rulan, "The task of judicial justice in a traditional society is to achieve the normalization of the disturbed social balance without resorting to predetermined norms" [2].

Mediation has been used in the USA since the second century of the 20th century, and the only reason for its development was to resolve the conflict by reaching an agreement that satisfies the parties equally, without taking it to court, by reconciliation. The need to adopt the Law of the present Republic of Kazakhstan "On Mediation" [3] is also explained by the reasons mentioned above. Mediation is a procedure for settling a dispute (conflict) between the parties with the help of a mediator (mediators) in order to reach a mutually acceptable solution, carried out by the voluntary agreement of the parties.

The goals of mediation are: to achieve a solution to the dispute (conflict) that satisfies the mediation parties; reducing the level of disputes between the parties.

And the only purpose and feature of the biy's court, which appeared several hundred years ago, was not to escalate the dispute, but to give a fair decision to the parties' motives, to preserve the law, to confirm it, and to maintain the peace and cooperation of the society. So, this new legal institution is like a continuation of the Kazakh biys' court, if not for the name of mediation.

In this regard, it is important to learn the traditional Kazakh social and legal institutions - biys' courts and institutions of elders.

The issue of considering the mediation institute in connection with the institute of biys and the council of elders, and the mediator with the judges is relevant, because these two phenomena have almost the same nature, features, and ultimate goal. Even the reconciliation procedures approved by law in Kazakhstan are like a continuation of the peace-making activity of these biys.

The goal. The goals and ideas of the Mediation Legal Institute have many features similar to the peacemaking and reconciliation activities of the Kazakh court of biys and the council of elders. Peace was the main goal of dance activity in Kazakh society. "The ideal of dispute - peace" is one of the main principles underlying the court of biys in nomadic Kazakh society and

its clear version. The purpose of the article is to determine and study the features of mediation activity and the historical continuity of these two traditional institutions with peacemaking and reconciliation activities.

Methodology

The article identifies the historical features of the court of biys and the council of elders in traditional Kazakh culture as the historical origin of mediation, such as the main purpose of calling people to reconciliation and reconciliation.

In the course of the research, many research materials on the history of Kazakh law, historical records of Russian scholars on Kazakh law made in the 19th century, archive materials were used.

The methodological basis of the research is the modern doctrine of jurisprudence, the dialectical-materialist method of cognition, as well as logical, systemic-structural, real-sociological, as well as analysis and synthesis methods.

The methodological basis of the research is the basic rules of legal science explained in relation to the topic discussed in the article in accordance with general scientific principles and ways of creating applied-theoretical research.

Discussion

Academician S.Z. Zimanov said that "The administration of justice in accordance with the legislation of Kazakhstan was based on the ideology of justice, humanity and morality, and its ultimate goal was to reconcile the disputing parties. Simplicity in the consideration of the dispute, ensuring freedom of evidence with Justice, unlimited participation of the parties and representatives of each of the participants in the process, attempts to reconcile the parties and ensure compliance of court decisions with the laws of justice and logic before society, even when severe punishment is imposed on the guilty party, formed the form and content of the court of biys" [4].

The court of biys tried to achieve reconciliation and unity between the parties while considering the disputes of the parties who applied to it. Focusing on maximum justice, bringing two disputing parties to a common agreement, seeking and protecting their interests equally was the main value of the court of biys. The main function of the court of biys was not to compensate for the damage, but to ensure the triumph of justice.

According to tradition, before starting to consider the case in the court of biys, it was necessary to fulfill the following conditions: 1. To present to the parties the agreement to reach a peaceful agreement "reconciliation"; 2. Forgiveness, thereby solving the case by peaceful agreement at the meeting. In this regard, L. Ballyuzek said that "The court of biys always tried to make the parties successful by inviting third parties or other respectable people who are not involved in the case. The goal was to make Kazakhs friends with each other, besides, life itself consists of mutual relations, isn't it?!" [5].

In this regard, A.E. Alektorov in his scientific article called "Biys' Court - People's Court" wrote that "Horde's people are used to solving all domestic disputes, grievances, fights and other disputes through the biys' court and the council of elders.

Every biy and elder considers his sacred duty to do full justice to the disputing parties during the settlement of the case; he will calmly make a decision only after listening to all the details of the complaints and the arguments of the vindicators. His decision shall be fully and firmly enforced. In the court of biys, every case is resolved quietly, respectfully, without any grandeur; raising one's voice is considered a great indecency here. That's why Kyrgyz people feel that the judicial process and investigative procedure in our lower police instance is barbaric, and they are very afraid of it" [6].

I. Kozlov, an eminent scientist who studied the laws of the Kazakh field, who described the features of the judicial power of the Kazakh field, said that "always appealing to the conscience of the disputing parties, the predominance of the spirit of reconciliation in every decision is one of the brightest aspects of the Kyrgyz (Kazakh) court", the author also writes that the biys were owners of impeccable justice and knowledge [7].

In general, the peculiarity of the judiciary according to Kazakh customary law is its democracy, that is, the absence of punishments such as death penalty, deprivation of liberty or bodily harm, as in the merciless laws of the "East". The resolution of all conflicts was civil-legal in nature, that is, in the form of property and non-property responsibility. This is the peculiarity of Kazakh customary law.

The court of biys is the rule of an individual biy or a village elder, the appeal to power is the ruling with the participation of one or more biys, two to eight elders, the highest level is the Council of Biys. The Council of Biys consisted of 6 to 24 judges and was convened to resolve inter-clan, inter-tribal, and inter-ethnic disputes. The court of biys was open, public and popular. Decisions and verdicts issued by the biys had to be approved and appreciated by the people. The consent of the people was considered as a guarantee of the execution of the biy's decision.

The court of biys was implemented by the biys. Biys are connoisseurs and interpreters of customary law, mediators and orators. Biy is an independent third party called upon to assist disputants, but has no coercive (physical) power.

In Kazakh law, a number of rules defining the status of a biy are described by the short version of the rules: "A fair biy has no relatives, an unfair biy has no conscience ", "If the biy is biased towards his close people, the biy will be beaten by God". An important feature of the court of biys is its spirituality, i.e., they pay attention to the spiritual content of the case they are considering, and are always guided by moral principles. "Rich keeps cattle, biy keeps the conscience" was in the minds of the people. Achieving truth and justice was considered the main and ultimate goal of the biys' court. The form and nature of the court of biys is the simplicity of considering the dispute, the existence of judicial justice and freedom of evidence, the possibility of the representatives of the parties to the dispute and other participants to participate in the case, trying to reconcile the parties to the dispute, and the justice of the biy's decisions. The following argument can be made for it:

The biy from the tribe naiman called Saryshuash came to the tribe argyn to dispute the price. The reason for the price dispute was that the argyns had taken more than a hundred horses as hostages from the naiman country. The owner of that horse, the only son of a rich man, chased his horse to Aldabergen who was from naiman country, and it turned out that he

had chickenpox. He died of chickenpox among argyns. Naimans took his remains to their own country and buried them.

Next year, naimans will come and dispute the price. At that time, according to the old Kazakh law, a mediator was hired from neighboring countries to reach peace. That's why the boy called Zhobalai from the tribe kerei was called to be the biy.

The biy Saryshuash demanded the price of three people from Aidabol argyn. Aidabol said to him "I will pay the kun (payment for blood in the form of a material fine) of one person, but I will not pay the kun of three people."

Then Saryshuash said "No, if you come to justice, you are a real thief, why did you take my horse when you had no money? Chasing that horse, naiman Aldabergen died of chickenpox. That's why I insist that you pay the kun of three people."

"Hey, Aidabol, human beings save their lives with conscience and justice. Will you step over your conscience, will you come to justice?" asked Saryshuash biy.

After that, both Aidabol and Saryshuash put in a middleman to come to one solution. The authority of Zhobalai, the boy from the tribe kerei said "Let it be as Saryshuash biy said. Aidabol will have to pay the kun of three people. The kun of one man is 50 cattle. So, Aidabol will pay 150 kun of cattle. Let 50 of these be sara kun, 50 be kara kun, and 50 be dara kun.

Sara kun is 18 aries.

Dara kun is both three-year-old camel and a four-year-old camel considered as the kun of one camel.

Kara kun is a three of them two-year-old horse, two-year-old camel two-year-old cow considered as the kun of one camel."

Both sides were satisfied with this solution. The reason for this is that Saryshuash was happy that he got the kun for three people, Aidabol was happy that he got out of the dispute with 75 camels instead of 150 camels [8]. The main essence of this story is the disagreement dispute between the Argyn and Naiman tribes. In this dispute, we see a third party, the boy biy Zhobalai, who helped to settle the dispute as a mediator between the two tribes.

The decision made by Zhobalai has spread from country to country and even has reached this day.

As we can see, all the signs of a mediation procedure are clearly visible from the peacekeeping activity of the biy in this one incident.

Kazakh biys were formed as an intellectual group that had a deep knowledge of customary law in nomadic society, knew how to use it skillfully, had the ability to speak in front of the people, and knew the history and lifestyle of the people. The court of biys tried to resolve the case by trying to bring the disputing parties to an agreement, and also tried to eliminate abuses of a private and public nature during the resolution of the dispute.

In order to solve such difficult goals, biys had to study in the school of wisdom of the field, pass tests before wise elders, be sharp-minded, eloquent, and experts in Kazakh law. Only when fully responding to these demands, the court of biys was able to establish justice and legal order around.

In this regard, "There was a special class of biys who passed down the norms of Kazakh law from generation to generation, and reformers, dedicated the judicial power to the unity of

the country, and kept the ancient tradition firmly. These Kazakh biys were formed differently from the ruling biys in the East. They were poets all in one: orators, philosophers, thinkers, connoisseurs of customary law and its reformers, military commanders and administrators.

And biy's attitude is that he prioritized the interests of the Kazakh people before the interests of local clans in his work, and at the same time, they were under the control of public opinion. The moral and legal status of Kazakh biy was reflected in the demand of the people - "Don't be a child of your father, be a child of the nation." The famous Aiteke biy, who lived at the beginning of the 18th century, beautifully expressed this opinion by saying, "My life is someone else's, only death is mine," S.Z.Zimanov concluded [8].

D. Samokvasov, one of the well-known researchers who studied Kazakh law, wrote that "in the minds of the people, the title of biy belongs only to a few who have acquired a deep knowledge of the original customs and history of the people" [9].

According to A. Zuev, the author of the extensive article called "Kyrgyz People's Court", "Kazakh biys were so wise and reasonable" that their court "appears as pure and true, bright pages of the quiet life of the patriarchal life of the distant past" [10].

Sh. Ualikhanov in his "Record on judicial reform" "No one officially elects a biy and is not officially approved by anyone.

Like poets, scientists and lawyers in Europe, their importance is based on personal reputation. Shakespeare and Goethe are universally recognized as great poets, but their genius was not based on the decrees of the government or the official election of the people.

In Kyrgyz, promotion to the title of biy does not require any official election by the people and approval by the people's governing authority, only a Kyrgyz who has deep knowledge of court rites combined with the art of oratory is given this honorary title. In order to receive the title of biy, a Kyrgyz must be able to demonstrate his knowledge of law and oratory in front of the people. Rumors about such people quickly spread throughout the field, and their names become known to all and sundry. In this way, the title of the dance becomes like a patent for judicial and legal practice. "The children of persons bearing the title of biy, having extensive legal experience, usually inherit a lot of knowledge, as well as the title of their fathers" [11].

L.F. Balluzek "judge duty is assigned to the so-called biys. This title belongs only to the person who has deep knowledge of the folk customs and historical legends, including the natural mind and the art of eloquence. Only the combination of these natural abilities and their acquired knowledge is worthy of the reputation of a biy, or in other words, biy is a living genealogy of the people, a lawyer or a legislator" [5].

Further, L. D. Andre said, "All cases requiring a court in the Horde are mainly carried out by biys as the main representatives of people's rights. Natural intelligence, experience and exceptional inner qualities combined with exemplary openness are considered to be the best qualities of a biys that gives her the right to carry this title.

Biy's main task is to maintain peace in the village by quickly considering the complaints and thereby stop the conflict from the beginning without allowing hostilities or disputes to drag on." [12].

From the writings of the above-mentioned scientists, it can be understood that the main principle of the activity of the court of biys is peacemaking and reconciliation. This is the main idea of modern mediation activity and should be the main principle of the mediator.

The basic content of the "Institute of Biys", like other ruling institutions in Kazakh society, changed after becoming a Russian colony. During this period, the influence of biys within the society began to weaken.

A. Baitursynuly said that this feature of the court of biys is disappearing, "before the charter was issued in 1822, the Kazakh power (court) was in itself, Kazakhs solved their own disobedience. At that time, there were no elected biys, the dignitaries of the Kazakh people, who were wanted by the people, were the rulers. The two sides came to the biy, and the decision of the biy was considered fair, and there was no way to break it. Kazakh biys like this rarely came to solution that required severe punishment. If very few of the biys came to wrong and unfair solution on purpose, the khan tested whether their solution was right or not.

The Kazakh power was divided into higher and lower levels (instances). After the ancient way of life and customs of the Kazakhs began to change, the people were divided into tribes, a fragmented order lived in different places according to the convenience of the people of each tribe, and the righteous biys that were respected by the ancient people began to decrease..." [13].

According to Ualikhanov's testimony, the Kazakh people responded to the intention of the tsarist government to introduce a colonial court in Kazakhstan: "We already have a court of biys and their council - the people say - and we also have all the beginnings of a conciliation court proposed by the current Russian government.

This court - said the gathered Kyrgyz, - fully satisfies the household requirements of our people, therefore the judiciary and the council should be left in the ancient folk form" [11].

The court of biys, despite 40 years of Russian influence, has preserved its appearance hundreds, perhaps thousands of years ago. In view of this, neither the internal movement of the people nor the influence of Russian institutions and laws could change its ancient and simple form.

If the 40-year rule of Russia, which introduced many new elements into the public life of the Kyrgyz people, had no effect on the ancient Kyrgyz court of judges, if this court could resist the unfavorable requirements of Russian laws (for example, the law of 1854), then it is clear that it fully satisfies the current development of the Kyrgyz people [4].

I.A. Kozlov raised the issue of preserving the "biy's court" in his article "Collection of information on legal customs" [14]. There is also N.N. Maksimov among those who appreciated the work of biys. It can be seen from his scientific works that he highly valued the role of biys.

He suggested compiling a "Compendium of Kazakh Customary Law" and expressed concern to the royal administration that Kazakh norms and institutions were changing due to various external influences. Most importantly, he was opposed to the application of sharia in the legal life of Kazakhs [15].

Further, Sh. Kudaiberdiuly thought about this issue as follows: "Kazakhs do not have an old way of power, but they have a way like a dug dirt road, but that road has been forgotten. The reason was mostly because of the Russian law.

For example, a law about election was convenient because of a bribery and closeness to become a biy. Every person could become a biy and said whatever came to their mouth, and the reason was not recorded. Most of that old way is suitable for today's life. Earlier regulations

often referred to the same line [16]. If they are checked, taken a suitable one, corrected the disapproval of this day's life, and written a project, there would be no such favorable way for the Kazakhs."

Institute of Elders. Among the nomads, great social and political power fell on the main form of self-organization - clan, tribe, union, faces. For example, although the people had private property, they used the land only collectively. In this regard, as a result of the need to solve the problems arising from the violation of the rights of individuals and collective rights, various social institutions have emerged. One of such social institutions is the institution of elders, which occupies a special place in the system of socio-political structures of traditional Kazakh society.

The Council of Elders is an informal form of government. The origin of the Council of Elders dates back to ancient times. For example, A.I. Trenozhkin "In Scythian feudal states, the state apparatus consisted of the head of state and his slaves and executors, several managers or tribal groups attached to a certain territory. They, in turn, obeyed the leaders of the tribe, saying that the tribes were ruled by elders, and at a specially convened council they discussed such issues of public life as relations with neighboring countries, War and truce, division of pastures, resolution of disputes" [17]. Further, the Greek historian Lukian of Samosatsky shows the role of the clan leaders in the Scythian society as follows: "if anyone hits someone equal to him or knocks him to the ground or tears his clothes, the elders may impose a great punishment for this." [18].

Chinese scientist Su Bei Hai writes in his work "History of Kazakh culture" that the foundation of the Kazakh state consists of seven stages. Its first stage is the village. It was the main social organization of the Kazakh nation. He said that the leader of each village is the head of the village. The head of the village is usually an experienced person and has political authority. His tasks are to manage the farm of his fellow villagers, to set the time of seasonal internal migration, to settle disputes fairly, etc.

The second stage is the native land. It was made up of several villages connected by seven ancestors. It is led by elders. The elder is a person of very high status [19]. If we take into account that the term "elder" is used along with the words "head of the clan" and "brother of the country", we can understand that the elders were the rulers of the village. The elder was a leader, a smart man, a negotiator, a spiritual educator of the country, a great mentor.

In the 18th century, the council of elders was the only traditional social institution that organized the life of the social community. The decision of the Council of Elders had legal force. About it, Ivan Falk said, "The existence of patriarchal-tribal life within the tribe was reflected in the preservation of the authority of the head of the tribe - the elders [20].

In the past, older people were called elders, and they were asked for advice as a person with a lot of life experience. They have a right to solve problems such as marriage and family, a disagreement between close relatives, inheritance, etc." he writes [21]. Elders have a special place in Kazakh society, because their work was enormous in ensuring the peace and unity of the village, tribe, country, and state. The description of P.P. Rumyantsev "the real rulers of the Kazakhs are elders, biys, batyrs, and their influence went beyond the clan territory and influenced the affairs of the entire Horde" proves the above opinion. [22]. A.I. Levshin said that

khan himself was afraid of the clan elders among all of his relatives and always tried to live in friendly relations with them [23].

It is known that traditional Kazakh society has a system of traditional power institutions such as "council of clan elders", "council of tribal elders", "court of elders". The institutions "Khan Council" and "Council of Biys", which are of special importance in the governance of the country, originate from this council of elders. This system of power has a great importance in various relations between the village and the tribe. The decision of the elders took an important place in the court of biys and customary law. The biys themselves did not decide important matters without the participation of clan elders. In this regard, based on the research conducted by the Russian Empire in the Kazakh steppes in the first stages of the 19th century, the following data can be given: " in each Kyrgyz horde, there is a selected biy among every of the horde. These biys handle personal and public cases between Kyrgyz people. Several respected elders will be invited to consider this case and the process of solving the case is related to them" [24].

N.I. Krasovsky divides nomads into three classes: officials, biys and elders who are respected for their intelligence and honesty, and ordinary people. Among them about biys and elders, it is said: the rights and obligations of the people are thoroughly protected by a group of people called biys, elders. That is why this class of people is widely respected among Kyrgyz people. Disobeying any of their orders is impossible for Kyrgyz, because it is the voice of the people. He obeys the sultan's orders out of fear, but he does not love him.

They do not follow any order without the advice of their elders. It is described that every word of the elder is accepted by the people as a law [25]. From this record, it can be seen that the authority of the biys and elders was very high among the common people. It was considered one of the traditions of the people to listen to the words of the elders and consult with them.

The council of elders was held to solve the problems arising from the internal situation of the country. Elders of the clan used to discuss and settle the unresolved issues by consulting among themselves.

The council of elders was held at any time depending on the problem that arose.

This is because the council of elders did not deal with the problems of the general population, but the problems arising within the village-region and clan. In particular, they were directly responsible for determination of the clan's spring, winter, summer, autumn pasture settlements in the four seasons of the year, related land disputes, widow disputes in marital relations, hostage disputes, value disputes, as well as other procedures, customs, banquets, sports games such as horse racing and wrestling, etc. and also were responsible for planning and carrying out events in domestic cultural and economic relations in accordance with traditions [26].

The Council of Elders was also involved in the administration of the country. The most important issue for Kazakhs, for whom cattle breeding is the main type of economy, is of course the issue of land, and this is the area where there are many disputes. Therefore, the council of elders determined the land holdings of each clan. The role of the Council of Elders was special in the era of the establishment of the Kazakh Khanate. About this M.B. Olcott says: "Every village had its elder, who was usually respected as an 'elder', who protected the interests of the people and the pastures of his village.

In order to conduct negotiations between one clan and another clan and to arbitrate mutually disputed issues, as well as in order to organize migration and properly divide grazing lands, the

elders used to choose a biy among them. Although the title of biy was passed down from father to son, it was not a hereditary concept, and it was up to the elders to choose who was to be the biy.

Within the larger community of Kazakhs, the authority of clan leaders and elders was stronger than that of the khan [27].

The Council of Elders, like the Institute of Biys, underwent changes after becoming a Russian colony, and its function was abolished with the establishment of the Soviet Union.

Results

The following conclusions can be drawn from the above data:

– It can be understood that the most important principle of the activity of the court of biys and the council of elders is peacemaking and reconciliation. This is the main idea of modern mediation service;

– In traditional Kazakh culture, Kazakhs used to resolve all quarrels, grievances, fights and other conflicts in their homes and marriages through the court of biys and the council of elders. Every biy and elder considered it his sacred duty to show full justice to the disputing parties during the settlement of the case. Decisions and verdicts issued by the biys had to be approved and appreciated by the people. The consent of the people was considered as a guarantee of the execution of the biy's decision;

– The Council of Elders was the only traditional social institution that organized the life of the social community. The decision of the Council of Elders had legal force. A council of elders is held at any time depending on the issue. This is because the council of elders did not deal with the problems of the general population, but the problems arising within the village-region and clan, because the authority of the elders is very high among the people, it is considered one of the traditions of the people to listen to the words of the elders and consult with them. Therefore, in 2019, the Council of Elders was established under the Assembly of the People of Kazakhstan. It's main objectives and tasks are as follow to help the citizens to concentrate around the values of social harmony and unity assistance to state bodies in the prevention of social and domestic conflicts, their resolution, as well as their post-conflict regulation; assistance and direct participation in the implementation of ethno-mediation, the organization of dialogue on issues of strengthening social harmony.

The Council of Elders should be considered as a political institution of great social importance;

– The form and nature of the court of biys is the simplicity of consideration of the dispute, the existence of judicial justice and freedom of evidence, the possibility of the representatives of the parties to the dispute and other participants to participate in the case, to try to reconcile the parties to the dispute, and the justice of the biy's decisions. Predominance of the spirit of reconciliation in each decision was found to be the most distinctive feature of the biys' court. The arbitral tribunal has always tried to make the parties successful by inviting third parties or other dignitaries; The main task of the biy was to maintain peace in the village by quickly processing complaints and thereby stop the conflict from the beginning without allowing hostilities or disputes to drag on.

Currently, in order to modernize the activities of traditional biys, the Council of Biys has been created and works as an advisory body under the akimats. Its main purpose is to organize pre-trial and court reconciliation and help reduce the level of conflict between citizens.

In this way, the state's readiness and enthusiasm to introduce the norms of customary law into the normative base of the country means that they can have a positive effect on the social effectiveness and maturity of the active law.

Conclusion

With the independence of the country, a new impetus appeared in all spheres of public life, including the state structure and legal system. And in recent years, all complex issues with legal significance are considered in terms of the traditional thinking system. Among them, it is important to use the unique historical experience of the Kazakh people in the development of mediation. With the independence of the country, a new impetus appeared in all spheres of public life, including the state structure and legal system. And in recent years, all complex issues with legal significance are considered in terms of the traditional thinking system. Among them, it is important to use the unique historical experience of the Kazakh people in the development of mediation. Currently, a lot of work is being done to modernize the service of traditional biys and the service of the council of elders.

For example, within the framework of the implementation of the pilot project "Reconciliation: before the court, in the court" within the framework of the memorandum of cooperation between the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan and the Ministry of Social Development, Councils of Biys were formed in the regions and villages of the country from the ranks of elders and respected people who are skilled in resolving disputes on the basis of traditional "field law". The main purpose of this Council of Biys is to organize reconciliation before the trial and in the court, and to be the basis for maintaining peace and prosperity among citizens. The Council of Biys has been working officially since August 2018 as an advisory body under akimats. The reason for its creation is not only the genetic memory of the people, but also the real reason for the development of the legal reality of modern Kazakhstan, taking into account the revival of the institution of biys [28].

The emergence of the Council of Biys and the Council of Elders is a reflection of the historical continuity of modern legal life with traditional legal culture.

References

1. Дитятин И.И. Статьи по истории русского права. - СПб: Издание О. Н. Поповой 1895, - С. 550.
2. Рулан Н. Юридическая антропология. Учебник для вузов. Перевод с франц. Ответственный редактор - член-корр. РАН, доктор юридических наук, профессор В. С. Нерсисянц. — М.: НОРМА, 1999. — 310 с.
3. «Медиация туралы» Қазақстан Республикасының 2011 жылғы 28 қаңтардағы № 401-IV Заңы (2023.01.05. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). – 2023. – URL: // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30928762#activate_doc=2 (дата обращения: 18.10.2023).
4. Зиманов С.З. Қазақтың ата заңдары. Құжаттар, деректер және зерттеулер=Древний мир права казахов. Материалы, документы и исследования. 10 томдық. Өзгертіліп, толықтырылған 2-басылым / Бағдарлама жетекшісі: С.З. Зиманов. – Алматы: Жеті жарғы, 2004. – Т.1 – 632 б.

5. Баллюзек Л.Ф. Материалы обычного права. - Алма-Ата, 1948. - 165.
6. Аллекторов А.Е. Киргизская степная газета. - 1890. - №2. - С. 4.
7. Козлов И.А. Материалы по обычному праву казахов. - Алма-Ата, 1948. - Сб.1. - С. 225-228.
8. Зиманов С.З. Қазақтың ата заңдары. Құжаттар, деректер және зерттеулер=Древний мир права казахов. Материалы, документы и исследования. 10 томдық. Өзгертіліп, толықтырылған 2-басылым / Бағдарлама жетекшісі: С.З. Зиманов. - Алматы: Жеті жарғы, 2004. - Т.3 - 616 б.
9. Самоквасов Д.Я. Сборник обычного права сибирских инородцев. Обычаи киргизов. - Варшава, 1876. - 115 с.
10. Зуев А. Киргизский народный суд. // Журнал Министерства юстиции. - СПб, 1867. - №3. - 161-162 бб.
11. Валиханов Ч.Ч. Собр. Сочинений в 5 томах. - Алма-Ата, 1985. - Т.1. - С. 494-523.
12. Андре Л.Д. Материалы по обычному праву казахов. - Алма-Ата, 1948. - Сб. 1. - С. 124-125.
13. Байтұрсынов А. Жаңа низам. - Алматы: Жеті жарғы, 1996. - 64-65 бб.
14. Козлов И.А. Материалы по обычному праву казахов. - Алма-Ата. 1948. - С 124.
15. Максимов Н.Н. О необходимости приступать к составлению сборника Киргизского обычного права: Отчет о деятельности Западно-Сибирского Русского географического общества за 1897 год. Омск, - 1899. - 410 с.
16. Құдайбердіұлы Ш. Шежіре. // Қазақ газеті. - 1914. - 8-маусым. - 2 б.
17. Тереножкин А.И. Об общественном строе скифов. - 2017. - URL: // <https://arheologija.ru/terenzhkin-ob-obshhestvennom-stroe-skifov/> (дата обращения: 23.10.2023).
18. Лукиан Самосатский. Избранное.- 2019. - URL: // <https://flibusta.club/b/387509/read> (дата обращения: 28.10.2023).
19. Су Бихай. Қазақ мәдениетінің тарихы.- 2020. - URL: // <https://h.eruditor.one/file/3127889/?ysclid=lp4a03kffs544014063> (дата обращения: 01.11.2023).
20. Исенов Ө. Дәстүрлі қазақ қоғамының ақсақалдар институты.- 2018. - URL: // <https://vdocuments.site/-31674-.html?page=1> (дата обращения: 04.11.2023).
21. Фальк И. Заблудший владыка скитаний.- 2023. - URL: // <https://author.today/work/278366?ysclid=lp4adv8zik315874285> (дата обращения: 06.11.2023).
22. Румянцев П.П. Киргизский народ в прошлом и настоящем 1910 г.- 2018. - URL: // https://drive.google.com/drive/folders/1_mVLvEvKZo2Xqt_IA5AjOE5ZhRTonRb2 (дата обращения: 10.11.2023).
23. Левшин А.И. Описание киргиз казачьих, или киргиз-кайсацких орд и степей.- 2018. - URL: // <https://archive.org/details/LevshinAleksy.OpisanieKirgizKazachikhIliKirgizKaysakskikhOrdIStepelIzvestiyaGeograficheskie.11/page/n9/mode/2up> (дата обращения: 14.11.2023).
24. Фукс С.Л. Обычное право казахов в XVIII - первой половине XIX века.- 2023. - URL: // https://www.academia.edu/41601186/%D0%A4%D1%83%D0%BA%D1%81_ (дата обращения: 18.11.2023).
25. Красовский Н.И. Материалы для географии и статистики России, собранные офицерами Генерального штаба. Область сибирских киргизов. - СПб., 1868. - С. 55-97.
26. Дауытбекова М.Қ. Қазақ халқының саяси-потестарлық институттары. Алматы: Қазақ университеті, 2018. - 115 б.
27. Олкотт М.Б. Қазақтар. - Астана: Шаңырақ-Медиа, 2011. - 22 б.

28. Бакирова А.М. Совет биев как архетип традиционной правовой культуры казахов в XXI в. (из серии статей про архетипы). // Вестник Кемеровского государственного университета. Серия гуманитарные и общественные науки. - №2 (26) 2023. – С. 110-120.

М.Ж. Калшабаева¹, С.А. Сартаев², У. Абдыкадыр²

¹«Туран» Университеті,

²әл-Фараби атындағы ҚазҰУ

(E-mail: ¹*manshuk.1981@mail.ru*, ²*Spatay.Sartaev@kaznu.edu.kz*, ²*Nur-doit@mail.ru*)

Билер соты мен ақсақалдар кеңесі Қазақстандағы медиацияның тарихи алғышарты ретінде

Аңдатпа: Қазақ тарихында қоғамдағы түрлі конфликтілерді билер соты мен ақсақалдар кеңесі көмегімен шешу дәстүрі болды. Билік институттарының осы түрлері халыққа ең жақыны болды. Өйткені олардың қызметі әділдік, халықтық және адамгершілік идеологиясына негізделді және оның түп мақсаты дауласушы жақтарды татуластыру, бітімгершілікке жетелеу болып табылды. Әр би мен ақсақал істі шешу барысында тартысушы тараптарға толықтай әділдік көрсетуді өзінің киелі борышы санаған. «Дау мұраты – бітім» көшпелі қазақ қоғамындағы билер сотының негізінде жатқан басты қағидалардың бірі болып табылды. Бұл өз кезегінде қазіргі Қазақстандағы медиацияның басты міндеттерінің бірі болып табылады.

Мақалада қазіргі медиация мен осы екі дәстүрлі институттардың бітімгершілік пен татуластыру қызметімен тарихи сабақтастығын анықтауға талпыныс жасалады. Билер соты мен билердің бітімгершілік пен татуластыруға бағытталған қызметін анықтайтын түрлі ғалымдардың жазбасына және тарихи мұрағат материалдарына шолу жасалды. Сондай-ақ қазақ қоғамындағы ежелден билік институтының бірі болып табылатын ақсақалдар кеңесінің қызметінің ерекшеліктері де анықталады. Қазіргі уақыттағы осы дәстүрлі институттардың жаңғыртылу барысында атқарылып жатқан жұмыстарға шолу жасалды.

Түйін сөздер: медиация, бітімгершілік, татуласу, құн, билер соты, билер кеңесі, ақсақалдар кеңесі, дау-дамай.

М.Ж. Калшабаева¹, С.А. Сартаев², Н.Б. Тауекелов²

¹Университет «Туран»,

²Казахский национальный университет имени аль-Фараби

(E-mail: ¹*manshuk.1981@mail.ru*, ²*Spatay.Sartaev@kaznu.edu.kz*, ²*Nur-doit@mail.ru*)

Суд биев и совет аксакалов как исторические предпосылки медиации в Казахстане

Аннотация: В казахской истории существовала традиция решать различные конфликты в обществе с помощью суда биев и совета старейшин. Данные институты были наиболее близки к народу. Так как их деятельность была основана на идеях справедливости и гуманности, а ее

конечной целью было примирение спорящих сторон и приведение их к миру. Каждый бии и старейшина считал своим священным долгом проявить полную объективность к спорящим сторонам при разрешении дела. «Дау мұраты – бітім» (Цель разрешения спора – примирение) являлся одним из основных принципов, лежащих в основе суда биев кочевого казахского общества. Это, в свою очередь, является одной из главных задач медиации в современном Казахстане.

В статье предпринята попытка определить историческую преемственность современной медиации и традиционных институтов с миротворческой и примирительной деятельностью. С целью определения деятельности суда биев, направленной на миротворчество и примирение проведен анализ трудов ученых, обзор исторических архивных материалов. Также определены особенности деятельности совета старейшин, который является одним из древнейших институтов в традиционном казахском обществе. Определены основные направления возрождения и модернизации традиционных институтов на современном этапе развития Республики Казахстан.

Ключевые слова: медиация, миротворчество, примирение, ценность, суд биев, совет биев, совет старейшин, спор.

References

1. Dityatin I.I. Stat'i po istorii russkogo prava. - SPb: Izdanie O. N. Popovoj 1895, - S. 550.
2. Rulan N. Yuridicheskaya antropologiya. Uchebnik dlya vuzov. Perevod s franc. Otvetstvennyj redaktor — chlen-korr. RAN, doktor yuridicheskikh nauk, professor V. S. Nersesyanc. — M.: NORMA, 1999. — 310 s.
3. «Mediaciya turaly» Kazakstan Respublikasynyn 2011 zhyigy 28 qantardagy № 401-IV Zany (2023.01.05. berilgen ozgerister men tolyktyrularmen). - 2023. - URL: // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30928762#activate_doc=2 (data obrashcheniya: 18.10.2023).
4. Zimanov S.Z. Kazaktyn ata zandary. Kuzhattar, derekter zhane zertteuler=Drevnij mir prava kazahov. Materialy, dokumenty i issledovaniya. 10 tomdyk. Ozgertilip, tolyktyrylgan 2-basylym / Bagdarlama zhetekshisi: S.Z. Zimanov. - Almaty: Zheti zhargy, 2004. - T.1 - 632 b.
5. Ballyuzek L.F. Materialy obychnogo prava. - Alma-Ata, 1948. - 165.
6. Allektorov A.E. Kirgizskaya stepnaya gazeta. - 1890. - №2. - S. 4.
7. Kozlov I.A. Materialy po obychnomu pravu kazahov. - Alma-Ata, 1948. - Sb.1. - S. 225-228.
8. Zimanov S.Z. Kazaktyn ata zandary. Kuzhattar, derekter zhane zertteuler=Drevnij mir prava kazahov. Materialy, dokumenty i issledovaniya. 10 tomdyk. Ozgertilip, tolyktyrylgan 2-basylym / Bagdarlama zhetekshisi: S.Z. Zimanov. - Almaty: Zheti zhargy, 2004. - T.3 - 616 b.
9. Samokvasov D.Ya. Sbornik obychnogo prava sibirskih inorodcev. Obychai kirgizov. - Varshava, 1876. - 115 s.
10. Zuev A. Kirgizskij narodnyj sud. // Zhurnal Ministerstva yusticii. - SPb, 1867. - №3. - 161-162 bb.
11. Valihanov Ch.Ch. Sobr. Sochinenii v 5 tomah. - Alma-Ata, 1985. - T.1. - S. 494-523.
12. Andre L.D. Materialy po obychnomu pravu kazahov. - Alma-Ata, 1948. - Sb. 1. - S. 124-125.
13. Bajtursynov A. Zhana nizam. - Almaty: Zheti zhargy, 1996. - 64-65 bb.
14. Kozlov I.A. Materialy po obychnomu pravu kazahov. - Alma-Ata. 1948. - S 124.

15. Maksimov N.N. O neobhodimosti pristupat' k sostavleniyu sbornika Kirgizskogo obychnogo prava: Otchet o deyatel'nosti Zapadno-Sibir'skogo Russkogo geograficheskogo obshchestva za 1897 god. Omsk, - 1899. - 410 s.
16. Kudajberdiuly Sh. Shezhire. // Kazak gazeti. - 1914. - 8-mausym. - 2 b.
17. Terenozhkin A.I. Ob obshchestvennom stroe skifov. - 2017. - URL: // <https://arheologija.ru/terenozhkin-ob-obshhestvennom-stroe-skifov/> (data obrashcheniya: 23.10.2023).
18. Lukian Samosatskij. Izbrannoe. - 2019. - URL: // <https://flibusta.club/b/387509/read> (data obrashcheniya: 28.10.2023).
19. Su Bihaj. Kazak mädenietinin tarihy. - 2020. - URL: // <https://h.eruditor.one/file/3127889/?ysclid=lp4a03kffs544014063> (data obrashcheniya: 01.11.2023).
20. Isenov O. Dastyrlı kazak kogamynyn aksakaldar instituty. - 2018. - URL: // <https://vdocuments.site/-31674-.html?page=1> (data obrashcheniya: 04.11.2023).
21. Fal'k I. Zabludshij vladyka skitanij.- 2023. - URL: // <https://author.today/work/278366?ysclid=lp4adv8zik315874285> (data obrashcheniya: 06.11.2023).
22. Rumyancev P.P. Kirgizskij narod v proshlom i nastoyashchem 1910 g. - 2018. - URL: // https://drive.google.com/drive/folders/1_mVLvEvKZo2Xqt_IA5AjOE5ZhRTonRb2 (data obrashcheniya: 10.11.2023).
23. Levshin A.I. Opisanie kirgiz kazach'ih, ili kirgiz-kajsackih ord i stepej - 2018. - URL: // <https://archive.org/details/LevshinAleksy.OpisanieKirgizKazachikhIliKirgizKaysakskikhOrdIStepeyIzvestiyaGeograficheskie.11/page/n9/mode/2up> (data obrashcheniya: 14.11.2023).
24. Fuks S.L. Obychnoe pravo kazahov v XVIII - pervoj polovine XIX veka.- 2023. - URL: // https://www.academia.edu/41601186/%D0%A4%D1%83%D0%BA%D1%81_ (data obrashcheniya: 18.11.2023).
25. Krasovskij N.I. Materialy dlya geografii i statistiki Rossii, sobrannye oficerami General'nogo shtaba. Oblast' sibirskih kirgizov. - SPb., 1868. - S. 55-97.
26. Dauytbekova M.Қ. Kazak halkynyn sayasi-potestarlyk instituttary. - Almaty: Kazak universiteti, 2018. - 115 b.
27. Olkott M.B. Kazaktar. - Astana: Shanyrak-Media, 2011. - 22 b.
28. Bakirova A.M. Sovet biev kak arhetip tradicionnoj pravovoj kul'tury kazahov v XXI v. (iz serii statej pro arhetipy). // Vestnik Kemerovskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya gumanitarnye i obshchestvennye nauki. - №2 (26) 2023. - S. 110-120.

Information about authors:

Kalshabaeva M. – Corresponding author, University "Turan", doctoral student of the Department of Jurisprudence and International Law, Satpaev st. 16a, Almaty, Kazakhstan.

Sartayev S. – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Constitutional and Administrative Law, Al-Farabi Kazakh National University, al-Farabi Ave., 71, Almaty, Kazakhstan.

Tauykelov N. – Master of Laws, art. Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law, Constitutional and Administrative Law, Al-Farabi Kazakh National University, al-Farabi Ave., 71, Almaty, Kazakhstan.

Калшабаева М.Ж. – хат-хабар авторы, «Туран» Университеті, Юриспруденция және халықаралық құқық кафедрасының докторанты, Сәтпаев көшесі, 16А., Алматы, Қазақстан.

Сартаев С.А. – автор, заң ғылымдарының кандидаты, мемлекет және құқық теориясы мен тарихы, конституциялық және әкімшілік құқық кафедрасының доценті, әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, әл-Фараби даңғылы 71, Алматы, Қазақстан.

Тауекелов Н.Б. – автор, заң ғылымдарының магистрі, мемлекет және құқық теориясы мен тарихы, конституциялық және әкімшілік құқық кафедрасының аға оқытушысы, әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, әл-Фараби даңғылы 71, Алматы, Қазақстан.

Калшабаева М.Ж. – автор для корреспонденции, Университет «Туран», докторант кафедры Юриспруденция и международное право, ул. Сатпаева 16а, Алматы, Казахстан.

Сартаев С.А. – автор, кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, конституционного и административного права, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, Алматы, Казахстан.

Тауекелов Н.Б. – автор, магистр юридических наук, ст. преподаватель кафедры теории и истории государства и права, конституционного и административного права, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, Алматы, Казахстан.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



МРНТИ 10.87.68

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-105-118>

Научная статья

Правовой статус участников вооруженных конфликтов в международном гуманитарном праве

М.К. Жусупбекова*¹, Э.О. Тойлыбекова¹, Ж.С. Шукенова¹

¹Кызылординский университет имени Коркыт Ата

(E-mail: ¹medina692404@gmail.com, ²sattilik02@mail.ru, ³kanaternat@mail.ru)

Аннотация: В условиях, когда мир охвачен локальными и полномасштабными военными конфликтами, вопрос, кто может привлекаться к ответственности за военные преступления, остается все еще актуальным. Война не имеет оправданий, так как без исключений сопряжена с жестокостью и насилием. Однако даже в условиях военных конфликтов враждующие стороны обязаны соблюдать международные установления, во избежание неоправданных жертв и разрушений. В международном гуманитарном праве четко разделяются две полярные стороны, вовлекаемые в военные действия - комбатанты и гражданские лица. Такое разделение необходимо для того, чтобы понимать, кто непосредственный участник, а кто нуждается в защите в условиях вооруженных конфликтов. В данной связи в статье большое внимание уделяется исследованию документов, устанавливающих статусы прямых участников вооруженных конфликтов и гражданских лиц. Для всестороннего исследования обозначенной проблематики были проанализированы Женевские конвенции, принятые в 1949 году и Дополнительные протоколы к ним 1977 года. Особое внимание в работе уделяется Дополнительному протоколу I, где нашли свое развитие основные положения Женевских конвенций, касающиеся защиты жертв международных вооруженных конфликтов. В этих документах международно-правовому регулированию подверглись права комбатантов и гражданских лиц, а также отдельно регулируется статус медицинского персонала и представителей духовенства в условиях военных конфронтаций. В представленной работе были также исследованы международные и немеждународные вооруженные конфликты.

Ключевые слова: комбатанты, гражданские лица, вооруженный конфликт, международное гуманитарное право, ООН, принцип различия, принцип соразмерности

Введение

С самого зарождения цивилизации и по сей день войны приносят людям огромные разрушения и непередаваемые человеческие страдания. Все, кто так или иначе оказывается в зоне военных действий, вынуждены переносить тяготы и лишения, связанные с вооруженными конфронтациями. Порой целые поколения оказываются обездоленными и подавленными в условиях непрекращающегося насилия и жестокого обращения, особенно, когда война имеет затяжной характер длиною в десятки лет. Хотя в героических историях и фильмах вооруженные противостояния романтизируются, но те, кто вынес на своих плечах военные тяготы, страдают различными фобиями и психическими расстройствами, требующими длительного лечения. Нилс Мельцер отмечал, что «поскольку война является исключительно человеческим делом, она также по своей сути бесчеловечна» [1].

В данной связи нормы международного гуманитарного права (МГП) были разработаны с целью смягчить, насколько это возможно, человеческие страдания в периоды военных действий.

В современном мире, где конфликты часто выходят за пределы границ одного государства и где существуют новые, ранее не известные формы насилия, их международное регулирование стало острой необходимостью. Поскольку облик и практика современной войны кардинально трансформируются благодаря технологиям, необходимость обеспечить защиту гражданского населения становится все более насущной.

В ныне действующем международном праве термин «военное преступление» используется в случаях массового истребления людей, что предполагает значительное нарушение международного гуманитарного права, результатом которого является персональная уголовная ответственность.

Целью данного исследования является анализ современных военных конфликтов с точки зрения международного гуманитарного права, относительно того, в какой мере и в каких условиях могут соблюдаться законы войны и ее принципы.

Методология

В качестве материалов для исследования были выбраны международные документы, регулирующие правила и способы ведения военных конфликтов (Женевские конвенции 1949 года и их Дополнительные протоколы). Для всестороннего раскрытия темы, авторы использовали методы исторического и сравнительного анализа. В ходе исследования норм международного гуманитарного права применялись методы нормативного анализа и сопоставления ранее изданных документов с более поздними для выявления их отличия.

Обсуждение и результаты

При всех ужасных последствиях войн для человечества и их отчасти непредсказуемости война имеет свои законы, которые четко сформировались в XIX веке вследствие

пережитых глобальных вооруженных противостояний. Горький опыт привел к тому, что государства мира договорились между собой подписать первые международные конвенции по защите больных, раненых, стариков, детей и в целом гражданское население, страдающих от вооруженных конфликтов. Консолидация стран вокруг вопроса обеспечения безопасности мирному населению в условиях войны привела к последовательному появлению значимых международных документов, в числе которых четыре Женевских конвенций 1949 года [2].

Практически сразу же после окончания Второй мировой войны четыре названных документа стали основой для государств мира в вопросе уважения общепринятых обычаев и правил ведения войн, соблюдение которых явилось обязательным для стран, признавших эти документы.

Одновременно с этим широкое распространение в мировом сообществе получил термин «военные преступления», смысл которого заключался в масштабных нарушениях условий, обозначенных в конвенциях. Международное судебное преследование за воинские преступления берет свое начало в беспрецедентных на тот период Нюрнбергском и Токийском военных трибуналах по результатам Второй мировой войны. Десятилетиями позже, а именно в 1990-х годах, данная практика имела свое продолжение в международных трибуналах в бывшей Югославии и Руанде, созданных Организацией Объединенных Наций.

В современном мире, где войны имеют затяжной характер (Палестина, Украина), международное регулирование конфликтов имеет непереоценимое значение для людей, перманентно страдающих в результате дрящегося насилия. Эти люди могут испытывать потребность в том, чтобы все мировое сообщество признало их статус жертв несправедливости, даже если они не могут обратиться в суд. Это также имеет значение для солдат, участвующих в конфликтах, которые хотят знать, что сражаются за правое дело и справедливыми методами.

В международном гуманитарном праве под термином «военное преступление», прежде всего, признается преступление, то есть нарушение закона так же, как и в мирное время. Однако данный вид правонарушения усугубляется его масштабностью, разрушительностью и многочисленными человеческими жертвами. Военное преступление подразумевает персональную ответственность лиц, которые планируют и организуют военные действия, формируют боевые единицы и вооружают их, разрабатывают стратегию и тактику передвижения сил, отдают преступные приказы и т.д., если эти действия были сопряжены с нарушениями норм международного гуманитарного права. За всеми преступлениями стоят вполне конкретные люди, которые могут быть привлечены к уголовной ответственности на международном уровне.

Однако не все нарушения законов на войне являются военными преступлениями и не все случаи гибели мирных жителей на войне признаются нарушениями требований международных документов. Более того, применение законов войны и имеющихся механизмов их соблюдения (включая международные суды) зависят от того, какие договоры и каким государством были подписаны.

Важно понимать, что некоторые военные действия имеют серьезные последствия, включая гибель гражданского населения, но при этом не являются военными преступлениями. Однако даже при отсутствии нарушений военных договорённостей

обнародование количеств жертв и иных необратимых последствий для воюющих сторон необходимо для привлечения государств к политической ответственности за необоснованность наносимого ущерба гражданскому населению в условиях вооруженных конфликтов.

Современные вооруженные конфликты регулируются:

- Международным гуманитарным правом (также известным как законы войны или законы вооруженных конфликтов), которым регулируются действия государств и негосударственных вооруженных группировок, участвующих в вооруженных конфликтах.

- Международным уголовным правом, регулирующим международную уголовную ответственность отдельных лиц за совершение военного преступления. Так, в 2017 году по обвинению в геноциде на территории бывшей Югославии Международным трибуналом ООН к пожизненному заключению был приговорен сербский командующий армией Ратко Младич. Военный преступник возглавлял в 1992-1995 годах массовые убийства боснийских мусульман в местности Сребреница [3].

- Международным правом прав человека, регулирующим обязательства государств (а в некоторых случаях негосударственных субъектов) по отношению к лицам, находящимся на их территории или под их юрисдикцией.

- Внутренними законами государств.

- Другими международными законами и соглашениями, заключенными государством, хотя их применение может отличаться в вооруженном конфликте.

Международное гуманитарное право регулирует такие вопросы, как: кто не может быть объектом нападения; средства и методы, которые могут использоваться во время ведения военных действий (например, неприменение запрещенного оружия); обращение с военнопленными и т.д.

В современном мире существуют два различных типа вооруженных конфликтов:

- Международные вооруженные конфликты (часто сокращенно «МВК») между государствами.

- Немеждународные вооруженные конфликты («НМВК») между негосударственными вооруженными группами и государством или между двумя или более негосударственными вооруженными группами (иногда называемые гражданскими войнами, внутригосударственными или внутренними конфликтами).

Такая градация имеет значение, поскольку применяемая правовая база в отношении как первого, так и второго различается, хотя основные фундаментальные правила остаются прежними. Некоторые конфликты включают в себя оба типа вооруженных конфликтов, которые необходимо классифицировать отдельно. Ситуации вооруженной оккупации, когда государство оккупирует часть или всю территорию другого государства, считаются международными вооруженными конфликтами, и конкретные правила, регулирующие эти ситуации, существуют в договорах и обычаях [4].

Международное гуманитарное право применяется с самого начала в отношении любого вооруженного конфликта. «Вооружённый конфликт» – это международный юридический термин, отличающийся, но не исключаящий другие политические

термины, такие, как «война». Термин «война» может использоваться в различных смыслах, например: «гражданская война», «война с наркотиками» или «война с терроризмом». Он может включать или не включать вооруженный конфликт и, следовательно, определять, применяется ли международное гуманитарное право или нет. Существуют правовые критерии для определения наличия или отсутствия вооруженного конфликта:

- Международный вооруженный конфликт возникает в результате применения вооруженной силы между суверенными государствами (теоретически этому определению может соответствовать даже одиночный выстрел через государственную границу).
- Существование немеждународного вооруженного конфликта зависит от продолжительности и интенсивности насилия, а также организационной структуры участвующих вооруженных групп.

Международные вооруженные конфликты. В международном гуманитарном праве используются термины: «гражданское население», «комбатанты», «некомбатанты». В трудах ученых во второй половине прошлого столетия в сфере международного права можно было обнаружить деление участников военных действий на две категории: комбатанты и некомбатанты. Это было обусловлено ст. 3 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 года [5] и ст. 4 III Женевской конвенции «Об обращении с военнопленными» 1949 года [6]. Ряд ученых, в числе которых Raenson I. [7], Арцибасов И.Н. [8], Батырь В. М. [9], Лисовский В. И. [10] и др., к «некомбатантам» отнесли лиц, находящихся на службе в вооруженных силах, но не участвующих непосредственно в боевых действиях. К ним причисляли: военных врачей и весь медицинский персонал; корреспондентов и репортеров; служителей духовенства; лиц, обслуживающих военную и иную технику и т. д. Однако с принятием в развитие Женевских конвенций, Дополнительного Протокола I в 1977 году [11], где в п. 2, ст. 43 дается подробное определение термину «вооруженные силы» и определяется статус лиц, связанных с ним, был положен конец правовому обеспечению такого понятия, как «некомбатант». В результате этого в современном международном гуманитарном праве существуют две основные категории лиц, которые имеют отношение к вооруженным конфликтам: комбатанты и гражданское население.

Слово «комбатант» с французского языка переводится как сражаться или сражающийся. В международном гуманитарном праве под данным термином подразумевается лицо, которое имеет непосредственное отношение к боевым действиям в составе вооруженных сил. Он имеет особый юридический статус, устанавливаемый международными документами.

В условиях военных действий лица, определяемые в качестве комбатанта, имеют право ликвидировать доступными способами и средствами комбатанта со стороны противника. В этом случае он не может быть привлечен к ответственности, кроме как в таких ситуациях, когда он использует запрещенные методы ведения войны или запрещенные виды оружия [12].

Оказавшись в плену у противника, комбатант обретает статус военнопленного, следовательно, он может пребывать в данном положении до завершения военного конфликта. Современная война, основанная на ее общеустановленных законах,

основывается на понятном принципе «комбатант против комбатанта» [13]. Но для того, чтобы данный принцип соблюдался, есть необходимость в четкой градации и определении, кто подпадает в категорию комбатантов, а кто является гражданским населением. Трудность этого вопроса заключается в том, что в условиях реальных военных конфликтов границы, установленные международным правом, легко размываются, в ход идут различные неправомерные методы и средства борьбы для введения в заблуждение противной стороны [14]. В жесточайших сражениях могут оказаться все средства приемлемыми, лишь бы достичь военного успеха.

Правовой статус комбатантов устанавливается нормами международного гуманитарного права. Из Женевской конвенции об обращении с военнопленными от 1949 год и Дополнительного протокола к названной конвенции от 1977 год. [15] следует, что лицо, не имеющее отношения к вооруженным силам своего государства, может признаваться комбатантом в следующих случаях:

1. Состоит в вооруженной организованной единице, может возглавлять ее и нести ответственность за членов организации.
2. Имеет видимые на расстоянии боевые знаки различия.
3. Беспрепятственно и открыто носит боевое оружие.
4. В своих действиях не нарушает законов войны и международные нормы, установленные для вооруженных конфликтов.

Для более точного определения комбатанта в различных нестандартных ситуациях в условиях войны, когда четкое следование критериям может оказаться невозможным, Дополнительным протоколом I были внесены некоторые уточнения в Конвенцию. Ст. 44 Протокола I [11] установила, что во время боевых условий могут сложиться ситуации, когда по каким-либо причинам комбатант не может быть опознанным в качестве такового и визуально не отличается от гражданского населения в силу отсутствия соответствующей формы, отличительных знаков и т.д. Но даже в таких условиях комбатант может сохранить свой статус, если при нем есть боевое оружие, и это оружие он носит открыто. Таким образом, документ приносит ясность в ситуацию, которая в боевых условиях имеет место, в силу чего может возникнуть необходимость в правовом урегулировании статуса комбатанта.

Основная идея международного гуманитарного права строится вокруг того, что необходимо в периоды вооруженных конфликтов на основании принципа различия четко разграничивать гражданских лиц от военных, соответственно и объекты – гражданские и военные. Гражданское лицо противопоставляется комбатанту, то есть к первым относятся все те, кто не состоит в вооруженных силах.

Дополнительный протокол I от 1977 года (принятый в развитие III Женевской конвенции 1949 года, ст. 4.) [6] обеспечивает правовую защиту такой категории участников вооруженных конфликтов, как «личный состав вооруженных сил». «В результате этого, согласно ст. 43, 50 Дополнительного протокола I, к гражданским лицам причисляются все те, кто не относится к нижеследующим категориям:

- личному составу регулярных вооруженных сил;
- личному составу вооруженных сил стороны военного конфликта, включая милицию и добровольческие отряды;

– личному составу всех ополчений и всех организованных подразделений, имеющих во главе лицо, ответственное за своих подчиненных» [11].

В условиях войны провести разграничение между комбатантами и гражданскими лицами представляется весьма сложной задачей, так как:

– на оккупированных территориях в условиях международных вооруженных конфликтов гражданское население может вести активное вооруженное сопротивление, партизанскую войну и т. д.

– немеждународные военные конфликты также могут быть сопряжены народными повстанческими движениями, а вооруженные группы находиться в тесной связи с гражданским населением.

В двух Дополнительных Протоколах 1977 года подобные трансформации в ходе войны были взяты во внимание с целью обеспечить надежную защиту как для комбатантов, так и для мирных граждан. В данной связи статус комбатанта включил в себя участников движений за национальное освобождение. В Дополнительных протоколах I и II в ст.45.1, 51.3 и в ст.13.3 [11], [15] также предусматривается особый случай, когда гражданские лица могут быть лишены защиты МГП в силу своего непосредственного участия в вооруженных конфликтах. Кроме того, Протоколы I и II (ст.75 и ст.4) [11], [15] усилили гарантии для гражданских лиц, не принимающих участия в вооруженных конфликтах или прекративших участие в них. Данные положения, наряду с применением принципа различия между комбатантами и гражданскими лицами, обеспечили надежную защиту жертв вооруженных конфликтов. Таким образом, международное гуманитарное право установило, что в вооруженных конфликтах могут существовать только две полярные и взаимоисключающие категории – комбатанты и гражданские лица.

Несмотря на то, что к Женевской конвенции присоединилось большинство стран мира, Дополнительный протокол I не нашел должного отклика в ряде стран. Из этого вытекает, что установления дополнительного протокола имеют не столь широкое применение, а в условиях военной конфронтации эти нормы могут соблюдаться только участниками, признавшими Дополнительный протокол I [11].

В данном контексте, война с терроризмом имеет свои особенности, заключающиеся в том, что необходимо установить статус участников подобного противоборства. Вооруженные конфликты, в которых участвуют боевики террористических организаций, также являются полномасштабными войнами. Однако члены таких организаций, как «Аль-Каида», «Талибан» и другие, не могут относиться к статусу комбатантов, поскольку они полностью пренебрегают законами войны и установлениями международного гуманитарного права. Более того, основная цель террористических организаций заключается в том, чтобы вселить мирному населению страх рандомной гибели. Это означает также то, что вооружённые группы людей подвергают гибели мирных граждан, не предполагающих вооружения. Подобная расстановка сил полностью противоречит нормам международного гуманитарного права.

Немеждународные вооруженные конфликты. Правовой статус участников немеждународных конфликтов имеет значительное отличие от участников международных конфликтов. Данное отличие состоит в том, что международные обычаи

и договора не признают участников немеждународных конфликтов комбатантами. Следовательно, вооруженные конфликты, не имеющие отношения к правительству какого-либо государства, являются незаконными. Применение оружия в таких конфликтах с целью уничтожения живой силы противника признается убийством людей. Захваченные лица, пребывающие в качестве заложников, не могут признаваться военнопленными. Совершаемые на территории конкретного государства действия всех участников подобных военных столкновений квалифицируются нормами уголовного законодательства как преступления и подлежат уголовной ответственности (незаконное ношение оружия, создание преступной организации, угроза конституционному строю страны, захват заложника, нанесение вреда здоровью, убийство и другие). Однако, несмотря на признание деяний участников неправительственных вооружённых конфликтов преступными, согласно ст. 3 Женевских конвенций и Дополнительного протокола II, в отношении последних должны соблюдаться гуманные способы и методы обращения. Также они могут обращаться в суд с тем, чтобы защитить свои права в условиях справедливого судебного разбирательства.

Также п. 5 ст. 6 Дополнительного протокола II [15] призывает власти стран, где имели место вооруженные противостояния, предоставить участникам конфликта широкую амнистию, насколько это возможно.

Государства, по условиям международного права, вольны согласовывать какие-либо условия между собой на основании договора или обычного права. Что касается вооруженного конфликта, то основными документами являются следующие:

– Четыре Женевские конвенции 1949 года и Дополнительные протоколы к ним 1977 г. [2].

– Римский статут Международного уголовного суда от 1998 г. (не получил признания в ряде стран СНГ, в том числе в Казахстане. США, Россия также не ратифицировали) [16].

– Все международные договоры, касающиеся защиты прав человека, принятые в разные годы, в отношении конкретных прав и в определённых регионах.

Обычное международное право является результатом длительного применения общепринятых правил поведения, которые устраивают всех участников относительно какого-либо вопроса. Обычай не всегда может быть записан в пунктах договора или оформляться в качестве закона. Все же укрепившиеся многократным применением правила поведения в течение не одного десятилетия, а то и больше, стороны вооруженного конфликта взаимосвязаны нормами обычного международного права как в отношении международного, так и немеждународного конфликта. В то же время международные документы могут содержать в своих текстах нормы обычного права, так, например, Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям в ст. 48 [11] содержит правило, согласно которому гражданское население не может быть подвержено нападению. Несмотря на то, что Дополнительный протокол не был ратифицирован рядом стран, данное правило работает для всех участников вооруженного конфликта в качестве обычного международного права. Однако необходимо отметить, что отслеживание соблюдения норм обычного права в ходе военных действий не всегда удается в должной мере.

Вопрос законности или незаконности начала военных действий также регулируется нормами международного права, а именно законами о применении военной силы между странами. Однако даже незаконное начало войны не отменяет соблюдения конфликтующими сторонами ее законов.

Заключение

В заключение хотелось бы отметить, что на основании Дополнительного протокола I все участники, вовлеченные в вооруженные конфликты, делятся на две категории – на комбатантов и гражданских лиц. Выделение отдельными исследователями в составе вооруженных сил такой категории, как некомбатант, является необоснованным, ошибочным с правовой точки зрения, а также не соответствующим положениям международного гуманитарного права.

Мы считаем, что применение такой терминологии, как «некомбатант», в отношении действующего состава вооруженных сил не является обоснованным и целесообразным, так как в Комментариях к Дополнительному протоколу было отмечено, что «основное различие, устанавливаемое статьей 3 Гаагского положения [5], где предусматривается, что вооруженные силы состоят из комбатантов и некомбатантов, более неприемлемо».

В составе вооруженных сил любой страны имеется категория военнослужащих (обслуживающий персонал), которые имеют при себе оружие. Согласно Комментарию, не имеет значения, активно ли они применяют его или не применяют вовсе. Военнослужащие, которым полагается по долгу службы оружие, являются комбатантами, так как его применение будет зависеть от тех непредсказуемых обстоятельств, которые могут сложиться в ходе боевых действий. Из данной категории исключается медицинский и духовный персонал. Медицинский персонал в качестве участников военных действий на настоящий период считается наиболее уязвимым.

Таким образом, на основании ранее упомянутых Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к комбатантам следует отнести лиц следующих категорий:

- весь личный состав вооруженных сил, ополчения, добровольческих отрядов;
- движения сопротивления, партизан, если они имеют: командиров; знаки боевых отличий; открыто носят оружие; знают и соблюдают обычаи и законы войны;
- население, подвергнувшееся нападению, но не оккупированное, которое стихийно вооружается, не успев сформироваться в боевые единицы, при этом знающие и соблюдающие обычаи и законы войны;
- участники национально-освободительной борьбы, оказывающие сопротивление любым формам насилия и подавления народной воли со стороны государственной власти.

Особым статусом, согласно международному гуманитарному праву, наделяются лица, относящиеся к составу вооруженных сил, но не являющиеся комбатантами. Это медицинский и духовный персонал. Согласно статье 33 Женевской конвенция «Об обращении с военнопленными» 1949 года [6], при попадании во власть противной стороны данная категория лиц не обретает статуса военнопленных и является

временно задержанными. Это, в свою очередь, означает, что, будучи под особой защитой, медицинский персонал и представители духовенства подлежат беспрепятственной выдаче своей стороне, так как не могут являться объектами для нападения.

В настоящее время нередкими являются акты насилия в отношении медицинского персонала во времена вооруженных конфликтов, в связи с чем был разработан международный проект «Оказание медицинской помощи под угрозой» [17], в рамках которого Международный комитет Красного Креста ведет сбор данных из мест военных конфронтаций. По данным Комитета, нападения совершаются на специализированные транспортные средства по оказанию медицинской помощи, на медицинских работников, военные госпитали и т. д. Несмотря на имеющуюся международно-правовую защиту, медицинский персонал в условиях войны подвергается большой опасности, что не может не тревожить международное сообщество.

Мы считаем, что для привлечения к ответственности участников вооруженных конфликтов за совершения военных преступлений в отношении гражданского населения, а также медицинского персонала и представителей духовенства, необходимо выработать эффективные международно-правовые механизмы, на основании которых в отношении правонарушителей должны проводиться расследования с последующим привлечением их к уголовной ответственности за нарушения установлений Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к ним. Для привлечения к уголовной ответственности военных преступников могут быть созданы на постоянной основе международные военные трибуналы, аналогичные Нюрнбергскому и Токийскому, а также трибуналам по военным преступлениям в бывшей Югославии и Руанде [18].

На наш взгляд, было бы целесообразным создать международную комиссию под эгидой ООН, где анализу и контролю подвергалось бы состояние подготовки и обучения военнослужащих на предмет знания законов и обычаев войны, которые должны неизменно соблюдаться в ходе военных действий как в отношении гражданских лиц, так и медицинского персонала и духовенства. Также считаем, что медицинский персонал должен иметь специальную боевую подготовку для участия в вооруженных конфликтах для того, чтобы иметь возможность защитить себя и нуждающихся в этом от вражеского нападения на основании инструкции, принятой на международном уровне, в рамках которого они могли бы оказывать сопротивление в целях самозащиты.

Вклад авторов

Жусупбекова М.К. подготовила материалы по Женевским конвенциям, положения которых легли в основу исследования обозначенной темы. Участвовала при составлении вводной, основной и заключительной части статьи.

Тойлыбекова Э.О. подготовила, систематизировала и проанализировала материалы по Дополнительному Протоколу I, принятого для развития Женевской конвенции 1949 года. Приняла участие в составлении основной и заключительной части научной статьи.

Шукенова Ж.С. исследовала международные документы, касающиеся защиты гражданского населения в условиях вооруженных конфликтов. Приняла участие в

составлении вводной, основной и заключительной части научной статьи, а также осуществила корректуру текста статьи.

Список литературы

1. Nils Meltzer. International humanitarian law. – URL: <https://library.icrc.org/library/docs/DOC/icrc-4231-002-2019.pdf> (дата обращения: 05.07.2024).
2. The Geneva Conventions of 1949 and their Additional Protocols. – URL: <https://www.icrc.org/en/document/geneva-conventions-1949-additional-protocols> (дата обращения: 05.07.2024).
3. Резня в Сребренице. -- URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B5%D0%B7%D0%BD%D1%8F_%D0%B2_%D0%A1%D1%80%D0%B5%D0%B1%D1%80%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D1%86%D0%B5 (дата обращения: 05.07.2024).
4. Marco Sassoli. International Law Studies. – URL: <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1281&context=ils> (дата обращения: 05.07.2024).
5. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. – URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/hague-conv-iv-1907> (дата обращения: 05.07.2024).
6. Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949. – URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-13/commentary/2020> (дата обращения: 05.07.2024).
7. Paenson I. Manual of the terminology of the law of armed conflicts. – Brussels, 1989. – 179 p.
8. Арцибасов И.Н. Международное право (законы и обычаи войны). – М., 1975. – 245 с.
9. Батырь В.М. Международное гуманитарное право: учебник. – М., 2011. – 381 с.
10. Лисовский В.И. Международное право. – М., 1970. – 400 с.
11. Additional Protocol to the Geneva Conventions of August 12, 1949, concerning the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I). Geneva, June 8, 1977.– URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/treaties-additional-protocol-1.htm> (дата обращения: 05.07.2024).
12. Ivan Blazhevich. Nagorno - Karabakh - a conflict lasting for more than three decades. – URL: <https://hrcak.srce.hr/file/390780> (дата обращения: 05.07.2024).
13. Kenneth Watkin. Warriors Without Rights? Combatants, Unprivileged Belligerents, and the Struggle Over Legitimacy. - URL: <https://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/OccasionalPaper2.pdf> (дата обращения: 05.07.2024).
14. Bilal Tahir. Lack of combatant status in non-international armed conflicts. -- URL: <https://www.dlpforum.org/2023/11/29/the-lack-of-combatant-status-in-non-international-armed-conflicts/> (дата обращения: 05.07.2024).
15. Additional Protocol to the Geneva Conventions of August 12, 1949, concerning the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II). – URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and-0> (дата обращения: 05.07.2024).
16. The Rome Statute of the International Criminal Court of 1998. – URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf> (дата обращения: 05.07.2024).

17. Health Care in Danger: Voices of the Community of Concern. – [Электрон. ресурс] - URL: <https://www.icrc.org/en/document/health-care-danger-voices-community-concern> (дата обращения: 05.07.2024).

18. Mechanism for Rwanda, Former Yugoslavia Tribunals Fully in Residual Phase, Its President Tells Security Council, Calling International Criminal Justice «Long-Term Investment». - URL: <https://press.un.org/en/2023/sc15524.doc.htm> (дата обращения: 05.07.2024).

М.К. Жусупбекова¹, Э.О. Тойлыбекова¹, Ж.С. Шукенова¹

¹*Қорқыт Ата атындағы Қызылорда университеті*

(E-mail: ¹medina692404@gmail.com, ¹sattilik02@mail.ru, ¹kanaternat@mail.ru)

Халықаралық гуманитарлық құқықтағы қарулы қақтығыстарға қатысушылардың құқықтық мәртебесі

Аңдатпа: Бүгінгі әлемде, жергілікті және толыққанды әскери қақтығыстар болып жатқан жағдайда, әскери қылмыстар үшін кім жауапқа тартылуы мүмкін деген сұрақ әлі де өзекті болып қала береді. Соғыс ешқашан ақталуы мүмкін емес, өйткені ол қатыгездік пен зорлық-зомбылықпен байланысты. Алайда, әскери қақтығыстар жағдайында да соғысушы тараптар негізсіз құрбандар мен қиратуларды болдырмау үшін халықаралық ережелерді сақтауға міндетті. Халықаралық гуманитарлық құқықта соғыс қимылдарына қатысатын екі қарама-қарсы тарап - комбатанттар мен бейбіт тұрғындар айқын бөлінеді. Мұндай бөліну тікелей қатысушының кім екенін және қарулы қақтығыстар жағдайында кімді қорғауға мұқтаж екенін түсіну үшін қажет. Осыған байланысты мақалада қарулы қақтығыстар мен бейбіт тұрғындардың тікелей қатысушыларының мәртебесін белгілейтін құжаттарды зерттеуге көп көңіл бөлінеді. Аталған мәселелерді жан-жақты зерттеу үшін 1949 жылы қабылданған Женева конвенциялары және оларды толықтырған 1977 жылғы Қосымша хаттамалар талданды. Жұмыста халықаралық қарулы қақтығыстардың құрбандарын қорғауға қатысты Женева конвенцияларының негізгі ережелері өз дамуын тапқан Қосымша хаттама I ерекше назар аударылды. Бұл құжаттарда комбатанттар мен бейбіт тұрғындардың құқықтары халықаралық-құқықтық реттеуге ұшырады, сондай-ақ әскери қақтығыстар жағдайында медициналық персонал мен діни қызметкерлердің мәртебесі бөлек реттеледі. Ұсынылған жұмыста халықаралық және халықаралық емес қарулы қақтығыстар да зерттелді.

Түйінді сөздер: комбатанттар, бейбіт тұрғындар, қарулы қақтығыс, халықаралық гуманитарлық құқық, БҰҰ, айырмашылық қағидаты, теңбетендік қағидаты.

M.Zhusupbekova¹, E.Toilybekova¹, Zh.Shukenova¹

¹*Korkyt Ata Kyzylorda university*

(E-mail: ¹medina692404@gmail.com, ¹sattilik02@mail.ru, ¹kanaternat@mail.ru)

The legal status of participants in armed conflicts in international humanitarian law

Abstract: At a time when the world is gripped by local and full-scale military conflicts, the question of who can be held accountable for war crimes remains relevant. War has no excuses, because without exception it is associated with cruelty and violence. However, even in conditions of military conflicts,

the warring parties are obliged to comply with international regulations in order to avoid unjustified casualties and destruction. International humanitarian law clearly separates the two polar parties involved in hostilities - combatants and civilians. Such a separation is necessary in order to understand who a direct participant is and who needs protection in armed conflicts. In this regard, the article pays great attention to the study of documents establishing the status of direct participants in armed conflicts and civilians. For a comprehensive study of the identified issues, the Geneva Conventions adopted in 1949 and the Additional Protocols thereto of 1977 were analyzed. Special attention is paid to Additional Protocol I, which develops the main provisions of the Geneva Conventions relating to the protection of victims of international armed conflicts. In these documents, the rights of combatants and civilians were regulated by international law, as well as the status of medical personnel and representatives of the clergy in conditions of military confrontations is separately regulated. In the presented work, international and non-international armed conflicts were also studied.

Keywords: combatants, civilians, armed conflict, international humanitarian law, the United Nations, the principle of distinction, the principle of proportionality.

References

1. Nils Meltzer. International humanitarian law. – URL: <https://library.icrc.org/library/docs/DOC/icrc-4231-002-2019.pdf> (data obrashhenija: 05.07.2024)
2. The Geneva Conventions of 1949 and their Additional Protocols. – URL: <https://www.icrc.org/en/document/geneva-conventions-1949-additional-protocols> (data obrashhenija: 05.07.2024)
3. Reznja v Srebrenice.- URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B5%D0%B7%D0%BD%D1%8F_%D0%B2_%D0%A1%D1%80%D0%B5%D0%B1%D1%80%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D1%86%D0%B5 (data obrashhenija: 05.07.2024)
4. Marco Sassoli. International Law Studies. -- URL: <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1281&context=ils>(data obrashhenija: 05.07.2024)
5. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. -- URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/hague-conv-iv-1907> (data obrashhenija: 05.07.2024)
6. Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949. -- URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-13/commentary/2020> (data obrashhenija: 05.07.2024)
7. Paenson I. Manual of the terminology of the law of armed conflicts. – Brussels, 1989. – 179 r.
8. Arcibasov I.N. Mezhdunarodnoe pravo (zakony i obychai vojny). – M.,1975. – 245 s.
9. Batyr' V.M. Mezhdunarodnoe gumanitarnoe pravo: Uchebnik. – M., 2011. – 381 s.
10. Lisovskij V.I. Mezhdunarodnoe pravo. – M., 1970. – 400 s.
11. Additional Protocol to the Geneva Conventions of August 12, 1949, concerning the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I). Geneva, June 8, 1977. - URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/treaties-additional-protocol-1.htm> (data obrashhenija: 05.07.2024)
12. Ivan Blazhevich. Nagorno - Karabakh - a conflict lasting for more than three decades. – URL: <https://hrcak.srce.hr/file/390780> (data obrashhenija: 05.07.2024)
13. Kenneth Watkin. Warriors Without Rights? Combatants, Unprivileged Belligerents, and the Struggle Over Legitimacy. -- URL: <https://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/OccasionalPaper2.pdf> (data obrashhenija: 05.07.2024)

14. Bilal Tahir. Lack of combatant status in non-international armed conflicts. – URL: <https://www.dlpforum.org/2023/11/29/the-lack-of-combatant-status-in-non-international-armed-conflicts/> (data obrashhenija: 05.07.2024)

15. Additional Protocol to the Geneva Conventions of August 12, 1949, concerning the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II). –URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and-0> (data obrashhenija: 05.07.2024)

16. The Rome Statute of the International Criminal Court of 1998. – URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf> (data obrashhenija: 05.07.2024)

17. Health Care in Danger: Voices of the Community of Concern. – URL: <https://www.icrc.org/en/document/health-care-danger-voices-community-concern> (data obrashhenija: 05.07.2024)

18. Mechanism for Rwanda, Former Yugoslavia Tribunals Fully in Residual Phase, Its President Tells Security Council, Calling International Criminal Justice «Long-Term Investment». – URL: <https://press.un.org/en/2023/sc15524.doc.htm> (data obrashhenija: 05.07.2024)

Сведения об авторах:

Жүсіпбекова М.К. – заң ғылымдарының кандидаты, доцент, Қорқыт Ата атындағы Қызылорда университетінің құқықтану кафедрасының доценті, Әйтеке би көш., 29А, Қызылорда, Қазақстан.

Тойлыбекова Э.О. – заң ғылымдарының кандидаты, аға оқытушы, Қорқыт Ата атындағы Қызылорда университетінің құқықтану кафедрасының аға оқытушысы, Әйтеке би көш., 29А, Қызылорда, Қазақстан.

Шөкенова Ж.С. – құқық магистрі, аға оқытушы, Қорқыт Ата атындағы Қызылорда университетінің құқықтану кафедрасының аға оқытушысы, Әйтеке би көш., 29А, Қызылорда, Қазақстан.

Жусупбекова М.К. – кандидат юридических наук, доцент кафедры правоведения, Кызылординский университет имени Коркыт Ата, ул. Айтеке би, 29А, Кызылорда, Казахстан.

Тойлыбекова Э.О. – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры правоведения, Кызылординский университет имени Коркыт Ата, ул. Айтеке би, 29А, Кызылорда, Казахстан.

Шукенова Ж.С. – магистр права, старший преподаватель кафедры правоведения, Кызылординский университет имени Коркыт Ата, ул. Айтеке би, 29А, Кызылорда, Казахстан.

Zhusupbekova M. – Candidate of Law, Associate Professor of the department of jurisprudence, Korkyt Ata Kyzylorda university, 29A Aiteke bi str., Kyzylorda, Kazakhstan.

Toilybekova E. – Candidate of Law, Senior Lecturer at the department of jurisprudence of Korkyt Ata Kyzylorda university, 29A Aiteke bi str., Kyzylorda, Kazakhstan.

Shukenova Zh. – Master of Law, Senior Lecturer at the department of jurisprudence of Korkyt Ata Kyzylorda university, 29A Aiteke bi str., Kyzylorda, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



ХҒТАР 10.37.75

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-119-138>

Ғылыми мақала

Қылмыстық заңнамасы аясында жаза тағайындау

Г.Р. Рустемова¹, Г.Ж. Османова¹, А.Р. Бижанова¹

¹ Абай атындағы Қазақ ұлттық педагогикалық университеті

(E-mail: ¹g.rustemova@mail.ru, ¹gulaina.78@mail.ru, ¹aike_74@mail.ru)

Аңдатпа: Жаза, оны тағайындау мәселесі елімізбен қатар өзге мемлекеттерде де өте өзекті болып саналады. Мұнда сөз қылмыстық заңдағы жазаны тағайындау және қылмыстық құқық бұзушылық жасағаны үшін кінәлі деп танылған тұлғаларға қолдану барысында мүмкіндігінше қолжеткізілетін оның жағымды әлеуметтік салдары жөнінде болып отыр.

Соңғы жылдары Қазақстанның қылмыстық саясаты онша ауыр емес және орташа қылмыстар үшін қылмыстық жауаптылықты жеңілдетіп, ауыр және аса ауыр қылмыстармен күреске басты назар аударуда. Яғни, алғашқысы үшін заңмен белгіленген реттерде қылмыстар үшін қоғамнан оқшаулаумен байланысты емес жазаның қолданылу негіздері қарастырылып жатса, екіншісі үшін бас бостандығынан айыру жазасының сотталушыларға мүмкіндігінше дұрыс ықпал ету тұстары қарастырылуда.

Жоғарыда айтылғандай, авторлар мақалада, жаза мақсатына қол жеткізу үшін жазаны кінәлі тұлғаға тағайындаудың жалпы негіздеріне тоқтала отырып, жаза түрлерінің қылмыстық нормалардың санкциясында қаншалықты жиі қарастырылатынына баға береді. Сонымен қатар бұл мәселені қолға алудың өзектілігі қылмыстық саясатты ізгілендіру бағытында қылмыстық заңнамаға сәйкес сот тәжірибесінде жаза тағайындағанда жазаны ауырлататын және жеңілдететін мән-жайларды қолданудың проблемалық тұстары бар екендігін көрсетеді. Мақалада авторлар жазаны жеңілдететін жағдайларға қатысты ұсыныстар келтіреді.

Зерттеу жұмысының мақсаты құқық қолдану тәжірибесінде жаза тағайындау барысында туындайтын қайшылықтарды анықтау болып табылады. Ғылыми ізденісте формальды-логикалық, тарихи және салыстырмалы әдістер қолданылған.

Түйін сөздер: жаза, жаза тағайындау, жаза тағайындаудың жалпы негіздері, бас бостандығынан айыру, қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар, ауырлататын мән-жайлар.

Кіріспе

Қазіргі уақытта Қазақстанда мемлекеттік деңгейде қылмыстылықпен күрес құқық қорғау және құқық қолдану салаларының призмасы арқылы қаралуда. Қазіргі таңда адам, оның құқықтары мен бостандықтары басымдыққа айналған кезде жаза түсінігі, мәні, мазмұны, мақсатына қатысты жаңа сұрақтар туындайды. Сонымен, жазаның мазмұнын сипаттайтын белгілерді анықтау маңызды. Бұл еліміздің қылмыстық заңнамасындағы жазаның орны мен ролін дәл анықтауға және оның жеке адамның, қоғам мен мемлекеттің мүдделерін қылмыстық қол сұғушылықтардан қорғау және қылмыстық құқық бұзушылықтардың алдын алу мәселелерін шешудегі мүмкіндіктерін ашады.

Қылмыстың өсуі, қылмыстардың қайталануы, бас бостандығынан айыру орындарында сотталғандар санының көп болуы қоғамның одан әрі дамуына, құқықтық мемлекет құруға, халықаралық қатынастарда мемлекет мәртебесін сақтауға қауіп төндіреді, кедергілер туғызады. Осы сынды қарастырылып отырған жағдайлар жазаның жүзеге асырылуы және тиімділігіне, жазалау мәселесіне қатысты кейбір ережелерді қайта қарауды талап етеді. Сонымен қатар, жазаның тиімділігі түсінігі, жүзеге асырылуы, оның көрсеткіштері мен критерийлеріне, тиімділігіне, жағдайлар мен факторларға әсер ететін бірқатар теориялық мәселелер бар. Осы проблемаларды зерделеп алмай, жаза тағайындау кезінде оның қаншалықты табысты орындалатынын, оны қолданудың тиімді екендігін дұрыс анықтау мүмкін емес.

Қылмыстық жазаның түрі ретінде бас бостандығынан айыру, жаза түрлерінің ішінде қатаң жаза болып табылатындықтан, оны әдетте жазаның басқа түрлері жаза мақсатының жүзеге асырылуына мүмкіндік болмаған кезде ғана, соңғы шара ретінде өте тыңғылықты түрде қарай отырып, қылмыстық іс-әрекет үшін тағайындайды.

Қылмыстық субмәдениеттің қоғамдағы адамдарға, сонымен қатар жазасын өтеп жатқандар үшін теріс әсерін бейтараптандыру бас бостандығынан айыру орындарындағы шаралармен шектелмейді. Жаза үшін бас бостандығынан айыру, сондай-ақ құқық бұзушыларды арнайы мекемелерге оқшаулауды жаппай қолдану арқылы күресуге тырысу, түпкілікті табысқа әкелмейді. Пенитенциарлық тәжірибе көрсеткендей, біраз уақыттан кейін жаңа жазасын өтеушілердің қатары толығыады.

Деректерге сүйенсек, елімізде қылмыстар үшін бас бостандығынан айыру жазасы жиі қолданылады және ол азаймай отыр. Ресми деректерге сәйкес, 2022 жылы сотталғандар саны – 27061 сотталушыны құрап отыр. Аталған жылы еліміздің қылмыстық-атқару жүйесі мекемелерінде 34473 адам ұсталса, 2023 жылы 41138 адам, 2024 жылдың 4 шілдесіндегі мәліметтер бойынша бас бостандығынан айыру орындарында 29673 адамдар ұсталуда [1].

Қазақстан Республикасының 2030 жылға дейінгі құқықтық саясатының Тұжырымдамасына жүгінсек, қылмыстық-атқару жүйесі мекемелерінің түрлерін кезең-кезеңімен оңтайландыру мүмкіндігін қарастыру маңызды болып отыр, себебі ізгілендіру жағдайында қамаудағылардың құрылымы айтарлықтай өзгерген. Түрлерді оңтайландыру сотталғандарды этаппен алып жүру үшін бюджеттен бөлінетін едәуір

қаржы қаражатын үнемдеуге, сондай-ақ туыстарының жазасын өтеу орындарына қолжетімділігін қамтамасыз ету арқылы сотталғандардың әлеуметтік пайдалы байланыстарын сақтауға мүмкіндік беретін сияқты [2].

Жаза тағайындау мәселесі күрделі, өйткені жеке алынған қылмыстық істегі әрбір оқиға, жазалауға жататын қылмыстың әрбір субъектісі жеке болып табылады, тек сот қарауының ұстанымы қойылған міндеттерді жеңе алады (яғни, заңнамалық санкциялар шеңберінде судья Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігінің бабында көзделген жазаның қандай да бір түрін тағайындай алады), өйткені шешім мемлекеттің атынан қабылданады және қылмыстық істі қарау кезінде түпкілікті болып табылады.

Жалпы қылмыстық құқық бұзушылықтар бойынша қолданылатын жаза тиімділігіне көп жағдайда бір жағынан, сот төрелігі тарапы болса, екінші жағынан, қылмыстық-атқару жүйесі мекемелеріндегі істің жай-күйі әсер етеді. Қылмыстық құқық бұзушылықтарды тергеп-тексеру процесі қаншалықты жоғары дәрежеде болса да, осы әрекеттердің барлығының нақты нәтижелері сот отырысы барысында сот қолдану қажет деп санайтын сотталушыға қолданылатын жазаның тиімділігіне байланысты. Жаза тағайындалған жағдайда, қылмыстық және қылмыстық процестік заңнама нормаларын қолданудың айтарлықтай дәрежеде дұрыс қолданылуын оның орындалу тәртібі шешеді.

Бірақ, өкінішке орай, құқық қолдану тәжірибесінде қылмыстық құқық бұзушылық жасаған, бұқаралық ақпарат құралдарында көрініс тапқан адамдарды негізсіз соттаудың жекелеген мысалдары белгілі (ұзақ мерзімге, сотталғандардың өздері үшін де, олардың жақын туыстары үшін де ауыр зардаптар болған).

Сот практикасында төменгі инстанциялар шығарған үкімдерді жоғары тұрған инстанциялардың түрлі негіздермен (тағайындалған жазаның шамадан тыс жұмсақтығы немесе шектен тыс қатаңдығы; дәлелдің жеткіліксіздігі; жіберілген қателіктер; жазаның негізсіздігі және басқалары) жоятын жағдайлар белгілі.

Егер біз жазаның жоғары және төменгі шектері көзделген белгілі бір санкция туралы айтатын болсақ (мысалы, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 99-бабының 1-бөлігі), онда осы санкцияның көрсетілген ауқымында жазаны айқындау құқығы жасалған қылмыстық құқық бұзушылық және оны жасаған адам туралы барлық орын алған мән-жайларды ескере отырып, сот шешімінің еркіндігіне мән беріледі.

Сонымен бірге, жойылған үкімнің судьяның жұмысындағы ақау екенін жоққа шығаруға болмайды, одан талап етілетін мінез-құлқы қандай болса да ол кінәлі болып табылады.

Қылмыстық процесте жарияланған тараптардың жарыспалылығы мен тең құқылығы қағидатына қарамастан (Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексінің 23-бабы) бұл ереже әдетте жасалған әрекетті саралау бөлігінде ғана қолданылады, ал жазаны таңдау және тағайындау құқығы тек соттың құзыретінде.

Сондықтан, қылмыстық процестің басқа қатысушылары шығарылған сот шешімін бағалауға да (және соның салдарынан оған дәлелді түрде шағымдануға), сондай-ақ бүкіл қылмыстық процестің қорытынды, маңызды кезеңі болып табылатын қылмыстық

жауаптылық шарасын таңдау мәселелерінде сот жарыссөзінде өз ұстанымын айқындауға да қабілетсіз.

Алайда, белгілі бір жоғары сот процесін бұқаралық ақпарат құралдарында жариялау көптеген сұрақтар мен даулы мәселелерді тудырады. Әр тараптың өз ұстанымы болады. Айыптаушы тарап пен жәбірленуші шығарылған үкімді әділетсіз, үкім тым жұмсақ деп есептесе, ал қорғаушы тарап сотталған адам үшін үкімді керісінше тым қатал деп санайды. Бұған бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалған сотталғандардан алынған сауалнама дәлел бола алады: сұралғандардың 58%-дан астамы шығарылған үкіммен келіспейтіндігін атап өтті, осы санаттағы сотталғандардың 18%-ы өздерін кінәсіз деп санайды, ал 40%-ы тағайындалған қылмыстық жазаны әділетсіз деп санайды. Сауалнама алынған сотталғандардың тек 33%-ы ғана оларға қатысты шығарылған айыптау үкімімен келіседі. Сауалнама алынған сотталғандардың 9%-ы түрлі себептер бойынша қойылған сұрақтарға жауап беруден бас тартты.

Сот үкімімен әділ, заңды жазаның тағайындалуына жеңілдететін және ауырлататын (ерекше) мән-жайларды ескерудің орны ерекше. Аталған мән-жайлар құқық нормаларының қолданылуы тәжірибесінің кейбір өзекті тұстарына тоқталсақ.

Әдістер мен материалдар

Зерттеудің әдісі ретінде жаза тағайындау барысында қылмыстық құқық, криминологиялық сипаттағы мәселелерді шешуге болатын алғышарттар құрайды. Бұл тұста әдіснамалық негіз, жалпыға бірдей танымның ғылыми әдісіне сүйенеді. Тарихи әдіс арқылы қылмыстық жаза жүйесі, жаза түрлері мәселелеріне қатысты заңшығармашылық тәжірибесін тарихи тұрғыдан зерделейді. Формалды-логикалық әдіс – жаза тағайындау шарттарын қарастыру барысында Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексімен белгіленген нормалардың мазмұнын жан-жақты, тереңірек зерттейді. Қылмыстық заңнама бойынша жаза тағайындаудың мәселелерін зерттеу заңнамалық және тәжірибелік тұстарын жүйелеу және жалпылау негізінде жүргізілді. Салыстырмалы әдіс – отандық қылмыстық заңнамамен көзделген жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайларды шетелдік тәжірибемен салыстыру барысында қолданылды. Эмпирикалық материалдарды бағалау кезінде ақпараттарды алудың әлеуметтік тұстары қолданылды. Сондай-ақ кейбір қылмыстық көрсеткіштерді ерекшелеу үшін статистикалық әдістерге сүйенді. Жүргізілген зерттеудің теориялық негізін заңнамалар мен қылмыстық құқықтық, криминологиялық саладағы мамандардың ғылыми конференция материалдары, монографиялар мен тезистері құрайды.

Талқылау

Қылмыстық құқықта қылмыс және жаза санаттары басты орын алады және қоғам дамуының барлық кезеңдерінде әлеуметтік, моральдық, құқықтық және философиялық тұрғыдан елеулі түрде күрделі, маңызды проблемалардың бірі болды. Қылмыс пен жазаның өзара байланысы мен тәуелділігіне қарамастан, олардың арасында бірқатар айырмашылықтар бар.

Мысалы, жазаланушылық қылмыстың қажетті салдары және жаза қылмыс санаттарының негізінде жатыр (Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 11-бап), ал қылмыс болса жазаның сол не басқа да түрін тағайындау үшін бірден бір негізі болып табылады (Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 4-бап).

«Мемлекеттің міндеті бір жағынан жасаған қылмысы үшін жазадан құтылмаушылықты қамтамасыз ететін болса, екінші жағынан сол жазаны мемлекет үшін де сотталушы үшін де әділетті, тиімді, әлеуметтік салдарын мейлінше азайту», - болып табылады [3]. Қылмысқа қарсы күрес үдерісі үнемі жаңартылып, жетілдіріліп, өзгеріп отыруы керек. Ол заңды да!

Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 4-бабында қылмыстық жауаптылықтың бірден-бір негізі қылмыстық құқық бұзушылық жасау, яғни осы Кодексте көзделген қылмыстың немесе қылмыстық құқық бұзушылықтың барлық белгілерін қамтитын іс-әрекет жасау болып табылады деп көрсетілген. Бір қылмысы үшін ешкімді бірнеше рет қудалауға болмайды. Қылмыстық заңды ұқсастығы бойынша қолдануға жол берілмейді [4].

Италия ғалымы, криминологияның ғылыми бағытының жаңа авторларының бірі Ч.Беккариа қылмыстың табиғатын жаза мақсаты мен мәнін алғашқылардың бірі болып негіздеді. Көрнекті ғалымның: «Қылмыс үшін жазалағанша олардың алдын алған дұрыс», - деген пікірі қазіргі уақытта өзекті болып қала береді» [5].

Қылмыстылықтың алдын алу негізіне, оның қаталдығы емес, жазадан құтыла алмаушылық принципі қамтылды. Осыған ұқсас көзқарастарды басқа ғалымдар да ұстанды: ағылшын философы И.Бентам, неміс ғалымы Л.Фейербах, ресей ғалымдары: А.Н. Радищев, М.М.Сперанский, К.Гегель, И.Я. Фойницкий, Е.Х. Тарновский, Н.С. Таганцев, Н. Сергиевский, А.П. Жижиленко, М.Н. Гернет, М.М. Исаев, С.Б. Познышев және басқалар.

Қылмыстылыққа қарсы күресте қылмыстық жаза маңызды рөл атқарады, оның дұрыс қолданылуы оған қойылған мақсаттарға жетуде өте маңызды. Қылмыстармен күресте бас бостандығынан айыру қылмыстық жазасының сипаттамасы мен тағайындалуы мәселесі теориялық тұрғыдан да тәжірибелік тұрғыдан да маңызды мәнге ие және өзекті болып отыр.

Осы тұста Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігі нормаларының санкцияларында қарастырылған барлық жазалау түрлерін талдай отырып, келесідей жағдайларға көзжеткізуге болады: 1997 жылғы қылмыстық заңнамамен салыстырғанда 2014 жылы қабылданған, қазіргі заңдық күші бар Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігінің баптары санкцияларында ізгілендіру тұрғысынан белгілі бір өзгерістер болды, оқшауланумен байланысты емес жазалардың түрлерін қолдану көбейді (айыппұлдар 140-қа; түзеу жұмыстары 26-ға; қоғамдық жұмыстарға қатысу 76-ға, түзеу жұмыстары 302-ге).

Сонымен бірге, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі Ерекше бөлігіндегі баптарының санкцияларында бас бостандығынан айыру сынды оқшаулаумен байланысты жазаларды қолдану 86 және қамау 150 жағдайға көбейген.

Одан басқа, 2014 жылы Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексіне қылмыстық жазалардың жаңа түрлері – «шетелдікті немесе азаматтығы жоқ адамды

Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерге шығарып жіберу» енгізілді, сонымен бірге «әскери қызметінен шектеулер» және «күзетте ұстау» жазалары алып тасталды.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігінің санкциясының 30%-да бас бостандығынан айыру түріндегі жазаның баламалы түрлері қарастырылған, десек те соттармен бас бостандығынан айыру жазасын тағайындау кезінде баламалы жаза түрін қолдануда қиындықтар кездеседі. Мысалы, бас бостандығынан айыру және басқа кез келген жазаның арасындағы түрін таңдаған кезде, соттар бас бостандығынан айыру жазасын қолдануға мәжбүр, өйткені сотталғанның жеке басы мен істің мән-жағдайларында түзету жұмыстарын тағайындай алмайтын жағдайлар болуы мүмкін, себебі, әдетте бұл жаза жұмысы бар адамдарға тағайындалады [6].

Жоғарыда атап өткеніміздей, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде жазалау жүйесі түбегейлі қайта құрылды, атап айтқанда:

1) қылмыстық теріс қылық жасағаны үшін жазаның мынадай түрлері көзделеді – айыппұл (20-дан 200 АЕК-ке дейін), түзеу жұмыстары (20-дан 200 АЕК-ке дейін), қоғамдық жұмыстарға тарту, қамаққа алу, шетелдікті немесе азаматтығы жоқ адамды Қазақстан Республикасы шегінен тысқары жерге шығарып жіберу.

2) қылмыс жасағаны үшін – айыппұл (200-ден 10 000 АЕК-ке дейін); түзеу жұмыстары (200-ден 10 000 АЕК-ке дейін); бас бостандығын шектеу; бас бостандығынан айыру қолданылуы мүмкін. Бұл ретте қылмыстық құқық бұзушылық (қылмыстық теріс қылық, қылмыс) жасағаны үшін жазаның негізгі түрлерімен қатар қосымша жазалар да қолданылады.

Қазақстан Республикасының қолданыстағы қылмыстық заңнамасының Ерекше бөлігіне талдау жүргізу барысында қылмыстық теріс қылықтар саны - 116, қылмыстар - 590 (онша ауыр емес қылмыстар - 138; ауырлығы орташа қылмыстар-205; ауыр қылмыстар - 181; аса ауыр қылмыстар - 66) анықталды.

Қылмыстық заңнамаға енгізілген мұндай өзгерістер бас бостандығынан айыру түріндегі жазаны тағайындауда балама жазалар қолдану мүмкіндігін кеңейтіп отыр.

Айтылғандарды негізге ала отырып, жазаның мазмұны мен түрлері туралы қолданыстағы қылмыстық заңнамаға түзетулер енгізу кезінде қылмыстық-атқару мекемелеріне жіберілетін адамдардың санын барынша азайту мүмкіндігі сынды аспектіге де назар аударған жөн. Бұл тұста, азаматтардың қылмыстық сот төрелігіне қатысуын азайту туралы айтылып отыр. Қылмыстық атқару мекемесінде болған кезінде, әртүрлі факторлардың әсерінен сотталушының жеке басының күрделі деформациясы орын алатыны жасырын емес.

Себебі, жаза тағайындау құқық қолдану процесінің маңызды және шешуші кезеңі болып табылады және мемлекеттік органға мемлекет атынан шешім қабылдауға үлкен өкілеттіктер берілген, сондай-ақ жасалған қылмыстық құқық бұзушылыққа (қылмыс немесе қылмыстық теріс қылық) және оны жасаған адамға соңғы баға береді. Жаза тағайындау кезіндегі кез-келген заң нормасын бұзу ауыр салдарға әкеліп соғатындығы анық.

Әрине, қылмыстың әлеуметтік қаупі болғандықтан кінәлі тұлға жазалануы тиіс, өйткені ол зиянды. Жазаның қаталдығы жасалған қылмыстың қоғамға қауіптілік

дәрежесіне сәйкес келуі және «қылмыстың ауырлығы және қылмыс пен жазаның арасындағы сәйкестік талаптары жазаны таңдауда шешуші мәнге ие болуы керек. Ол үшін арнайы ережелер әзірленеді. Мұндай ережелер үшін қажетті және табиғи негіз – бұл қылмыстардың тізбесіне сәйкес келетін ойластырылған жазалау шкаласы және әр түрлі жазаның түрлерінің ауырлық дәрежесіне қатысты нақты нұсқаулықтардың болуы» [7].

Судьяларға жаза тағайындау кезінде өте күрделі және жауапты міндеттер қойылады, өйткені «заңды, негізделген, әділ және тәрбиелік мәнге ие тиімді үкім шығару процесі судьялардың терең талдау қызметін қажет етеді. Олар сол адамның әлеуметтік маңызы бар психикалық кемшіліктерінің, тағайындалатын жаза шараларының нақты түзету мүмкіндіктерімен арақатынасын айқындай білу керек» [8].

Басқаша айтқанда, біз әділ жазаны тағайындаудың шарттарының бірі ретінде, сотталушының жеке басына егжей-тегжейлі сараптама жасау туралы айтып отырмыз.

Жазалау, жазаның мәні ретінде Кеңестік Советтік Социалистік Республикалар Одағы мен одақтас республикалардың 1958 жылғы қылмыстық заңнамасының 20-бабында және одақтас республикалардың қылмыстық кодекстерінің тиісті баптарында айқындалған.

Қылмыстық жазаны қолдану тиімділігінің маңызды шарты, оның мақсаты мен тағайындау шарттарын нақты тұжырымдау болып табылады.

Қылмыстық жаза – бұл мемлекеттің қоғамдық қауіпті әрекетке реакциясы. Қылмыстық-құқықтықғылымиәдебиеттерде қылмыстық жаза түсінігі әртүрлі мағынада қолданылады: қылмыстың заңды салдары ретінде; қылмыстық жауаптылықтың әдісі (нысаны) ретінде; кінәліні оның әрекеті үшін жазалау (жазаның қайтарымы) түріндегі қылмысқа қарсы күрес құралы (құралы) ретінде; мысалы, ауырсыну, айыру, азап шегу, қылмыскерге белгілі бір зиян келтіру және т.б. [9].

Жоғарыда келтірілген жаза мағынасының қай-қайсының болсын мәні, жазаның нақты тұстарын ашатын болғандықтан, қабылдануға құқығы бар. Сонымен бірге, жазаның көрсетілген мағыналары мен қасиеттерінің қатарына қылмыстық жаза, дәлірек айтсақ, жасалған әрекеті үшін кек алу болып табылады [10].

Заң шығарушының бұл көзқарасына түсініктеме бере отырып, В.Д. Филимонов: «Жаңа қылмыстық кодексте қылмысы үшін жазалаудан бас тартудың өзіндік себептері бар. Бұл бас тартудың негізгі себебі: «жазалау» (кара) және «жаза» деген сөздер бір-біріне синонимдер болып келеді. Сондықтан бұл құбылыстың мазмұнын анықтау үшін негізгі жазалау жаза ретінде анықтама болып еш нәрсе бермейді. Жазаны мемлекеттік мәжбүрлеу ретінде анықтау, керісінше, оның аса маңызды мүмкіндіктерін көрсетеді» [11].

Ал, В.К. Дуюнов бұл ережелермен келіспейді және оған негіз жоқ емес, өйткені, заң шығарушымен ұсынылған мемлекеттік мәжбүрлеу шаралары ретінде жаза анықтамасы нақты емес. Оның пікірінше, мәжбүрлеу сондай-ақ қылмыстық жазаның негізгі емес, қосымша бір белгісі болып келеді. Одан басқа, «жазалау» және «жаза» түсініктері көлемі мен мазмұны жағынан бір-біріне жақын болса да, оларды синонимдер ретінде анықтауға болмайды.

Автордың пікірінше, жазалау, жазаның көрініс табатын нысандарының бірі және сәйкесінше, жасалған іс-әрекет үшін кінәлі адамның жауапкершілігін жүзеге асыру

нысаны ретінде санайды. «Жазалау» – бұл қылмыстық жазаның ішкі мәні, соңғы мақсаты – әлеуметтік әділеттілікті қалпына келтіру, сотталған адамды түзеу және жаңа қылмыстардың алдын алу мақсатында қылмыскерге жазалау (кек алу) ықпалының нысаны болу» [12].

Сонымен, кез келген жаза жасалған істің қайтарымы болып келеді, өйткені ол қылмыс жасаған адамның құқықтары мен бостандығының шектеуімен байланысты болады, белгілі моральдық және физикалық азап шегулерді келтіреді (немесе келтіруі мүмкін) және оның белгілі бір пайдасынан айырады. Сондай-ақ жазаның осындай қасиеттеріне көңіл аудару керек, өйткені сотталушыға, негізсіз немесе әділетсіз азап шекпес үшін, сонымен қатар тәртібін, мүмкіндігінше оның өзін өзгертіп түзу жолға түсуі үшін оңтайлы пайдалану үшін ескерілуі керек.

Азап шегулер, қайғырулар, жазалауды қолдану жазаның мақсаты болып табылмайды (Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 39-бабы, 2 б.). Одан басқа, айта кететін жайт, жазалау көбінесе белгілі бір адамды мәжбүрлеу, азап шегу мен шектеулерді субъективті қабылдаумен байланысты болатындығы.

Жаза түрін таңдаған кезде қылмыстық жазалаудың ауырлық дәрежесіне, қылмысты жасаушының жеке басын ескере отырып, үкім шығару кезінде де жеңілдетілететін және ауырлататын мән-жайларды ескере отырып шығару шарт.

Сот қандай да бір жазаның түрін қолданған кезде оның жүйелігіне сүйенеді және белгілі бір бас бостандығынан айыру және шектеуді анықтап қана қоймай, қылмыстық заңнамаға сәйкес, әлеуметтік әділеттілікті қалпына келтіру және сотталғанды түзету үшін олардың жеткілікті шектерін анықтайды.

Жаза тағайындау кезінде қылмыстық заң, дәлірек айтқанда, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігі баптарының санкциялары жасалынған заңсыз әрекетке (әрекетсіздікке) байланысты жазалауды қажет ететін бас бостандығынан айыру мен шектеулердің мөлшері айқындалатындай етіп құрылымдалғанын ескеру маңызды: жасалған қылмыстық құқық бұзушылықтың қоғамдық қауіп неғұрлым жоғары болса, соған сәйкес жаза да қатал болуы керек. Өз кезегінде тағайындалған жазаның ауырлығы жасалған қылмыстың сипаты мен ауырлығына, кінәлінің жеке басына, дұрыс тағайындалған үкімге, сондай-ақ Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 39-бабының 2-бөлімінде бекітілген жаза мақсатын тиімді жүзеге асуына және басқа да міндеттерге байланысты болуы керек.

Дәлірек айтсақ, жаза бұл мәселелерді шеше алады, егер ол ізгілікті, негізделген, заңды және әділетті болса. Сондықтан қылмыстық жазалардың қолданылу тиімділігін анықтау үшін көптеген аспектілерді ескеру қажет. Кез келген жазаның түрі ең алдымен қылмыстық заңнамаға әсерін тигізеді, өйткені сот белгілі бір жаза түрін тағайындаған кезде Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі Ерекше бөлігінің нақты баптарына және Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі Жалпы бөлігінің ережелеріне сүйенеді.

Айта кететін жайт, қылмыстық құқықтағы жазалар жүйесі қылмыстық заңның принциптеріне негізделе отырып құралған. Осылайша, заңдылық қағидаты Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің санкцияларына жазалардың толық тізбесін

енгізуді көздейді. Ізгілендіру қағидаты жазалау жүйесіне физикалық азап шегетін немесе сотталушылардың адамдық абыройын түсіретін жазалардың жекелеген түрлерін енгізуді алып тастауды талап етеді.

Судьялар жаза туралы шешімнің жалпыға бірдей танылған қағидаттарға сәйкестігін тәуелсіз бағалап қана қоймай, сонымен қатар жаза тағайындау кезінде қолданылатын ережелерді осы қағидаттарға сәйкестендіру де қажет. Қылмыстық құқық теориясында мемлекеттің мәжбүрлеу күшімен қолданылатын әлеуметтік нормаларға әрқашан ерекше назар аударылып отырады. Қылмыстық құқық бұзушылық жасаған адамға мемлекет қолданатын жазаның рөлін, адам өмірі, қоғам мен мемлекеттің қауіпсіздігін қамтамасыз ету, оларды қылмыстық қол сұғушылықтан қорғау бойынша басқа да мәжбүрлеу шараларымен қатар бағалау мүмкін емес.

Қылмыстық заңдарда белгіленген жазалардың барлық түрлерінің спектрін таңдау кезінде қылмыскердің жеке басына, қылмысқа немқұрайды қарау жағдайын, жасаған әрекетінің қоғамға қауіптілігін ескеру қажет. Сонымен қатар жазаны ауырлататын және жеңілдететін мән-жайлардың ескерілуі де жаза тағайындауда едәуір объективті орын алады.

Қылмыстық құқықта жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар деп, қылмыстық құқық бұзушылықтың және оны жасаған адамның қоғамдық қауіптілігін азайтатын, демек, оның жауаптылық дәрежесін төмендететін, сондай-ақ жазаға әсер ететін, кінәлінің жеке басына және ол жасаған қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысты әртүрлі факторлар түсініледі. Осы жағдайлардың болуы, ең алдымен, қылмыстық істі өндіріске алудан бас тарту, сотқа дейінгі іс жүргізуді тоқтату туралы мәселені шешуге әсер ете отырып, қылмыстық жауаптылықты жеңілдете алады.

Бұл қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайларды сотқа дейінгі тергеп-тексеру органдары, прокурор және сот қылмыстық жаза тағайындау кезінде ғана емес, сондай-ақ адамды қылмыстық жауаптылыққа тарту немесе босату туралы мәселені шешу кезінде қылмыстық процестің неғұрлым ерте сатыларында да қолданады. Сондықтан қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар болған кезде сотқа дейінгі тергеп-тексеру органдары көрсетілген мән-жайларға сілтеме жасай отырып, тіркелген қылмыстық құқық бұзушылық бойынша тергеп-тексеруді тоқтата алады.

Егер қылмыстық іс сотқа жіберілсе, жеңілдететін мән-жайларды есепке алу сотқа құқық береді: а) баламалы санкция кезінде жазаның неғұрлым қатаң түрін белгілеу; б) қылмыстық құқық бұзушылық сараланған Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі бабының санкциясымен белгіленген ең төменгі деңгейге тең немесе оған жақын мөлшердегі жазаны айқындау; в) Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 55-бабына сәйкес сол қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделгеннен неғұрлым жеңіл жаза қолдану; г) қылмыстық жауаптылықтан босатудың бір түрін, шартты түрде соттауды, жазаны өтеуді кейінге қалдыруды қолдану.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 53-бабының 1-бөлігінде қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар тізімі берілген. Бұл заңмен белгіленген жеңілдететін мән-жайлардың тізбесі түпкілікті емес. Ал, сот заңда көрсетілген жеңілдететін мән-жайларды ескермеуіне, назарға алмауына жол берілмейді.

Шетелдік заңнаманы қорыту, ішкі заңнама үшін дәстүрлі болып табылмайтын жағдайларды ескеруге мүмкіндік береді. Мысалы, Қытай Халық Республикасының Қылмыстық кодексі кінәні және жауаптылықты жеңілдеті отырып: бас бостандығынан айыру орындарында немесе одан тыс жерлерде дайындалып жатқан, тексеру кезінде расталатын ауыр қылмыс туралы хабарлама беру; инновациялар немесе техникалық жақсартулар ойлап табу; қарапайым өмірде немесе жұмыста жанқиярлықтың көрінісін; табиғи апаттардан немесе жазатайым оқиғалардан кейінгі батырлықтың көрінісін жатқызады. Данияның Қылмыстық кодексінің 84-бабы жеңілдететін мән-жайлар ретінде: егер құқық бұзушы ескертетін не тыйым салатын белгілі бір әрекетті құқықтық ережелерді дұрыс немесе қате талқылаудың әсерінен әрекет еткен жағдайларды бекітеді.

Жауаптылық пен жазаны ауырлататын жағдайлар қатарында қылмыстың қоғамға қауіптілігін және оны жасаған адамның жауаптылық дәрежесін арттыратын, сонымен қатар жазаға әсер ететін, кінәлінің жеке басы және жасаған қылмысымен байланысты әр түрлі мән-жайларды түсіну қабылданған.

Бұл институттың белгілері болып:

1. Сот алдындағы қылмыстық істе орын алатын нақты жағдайлар.
2. Олардың жеке маңызы бар, яғни оларды тек мемлекеттік мәжбүрлеу шарасы таңдалған және тікелей қатысты адамға ғана қолдануға болады.

3. Бұл жағдайлар жазасы үшін сотталушының қылмыс құрамы белгілерінің қатарында болмауы керек.

4. Олар жасалған қылмыстың қоғамдық қауіптілігінің жоғары дәрежесін сипаттайды, яғни әдеттегі жағдайда қылмыстың бұл түрінің қоғамдық қауіптілік дәрежесі төмен деңгейге ие және тек қауіпті жағдайлар болған кезде іс-әрекетке жоғары қауіптілік сипатын береді.

5. Бұл мән-жайлар тек қоғамға қауіптіліктің сандық көрсеткішін – оның дәрежесін арттыруы мүмкін, өйткені сапалық көрсеткіш – қоғамға қауіптіліктің сипаты – тек қылмыс құрамының белгілерімен анықталады.

6. Заң шығарушымен белгіленген жазаны ауырлататын мән-жайлардың тізбесі толық болып табылады және кеңінен талқылауға жатпайды.

7. Бұл мән-жайлар сотқа қылмыскерге қарсы мемлекеттік сот ісін жүргізу шарасын таңдаған кезде «орташа өлшенген жазадан» бастап қылмыстың арнайы бөлігінің нормасының санкциясымен анықталған ең жоғары шекараларға дейін жазатағайындауға мүмкіндік береді.

8. Жаза тағайындау кезінде қылмыс құрамының саралау белгісі мен ауырлататын мән-жайларды екі рет есепке алу мүмкіндігі (яғни, егер ауырлататын жағдай Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігінде көзделсе).

Жаза тағайындауға ықпал ететін мән-жайлардың келтірілген толық емес тізімі, оларды қолдану, соттардың ескеруі және анықтаушы критерийлер ретінде пайдалану механизмін ашып көрсетпейді.

Қылмыстың және сотталушының жеке басының қоғамдық қауіптілігі – біріншіден, заң шығарушы мен соттың қылмыстық – жазаланушы құқыққа қарсы әрекетке және оны жасаған субъектіге қарым-қатынасын сипаттайтын бағалаушылық категория. Ол

екі көрсеткіш – сипаттама мен және дәрежемен айшықталады, олардың әрқайсысы қылмыс пен сотталушыны әр тұрғыдан бағалайды. Сипаттама әрекет пен жеке адамның өзіндік ерекшеліктерінің мазмұнын сапалық анықтаушы, ал дәреже – сандық анықтаушы болып табылады. Қылмысты сипаттайтын бір мән-жайды әр тұрғыдан, түрлі көзқараспен қарастыруы мүмкін. Мәселен, бұрын сотты болған адамның қылмыс жасауының қылмыстың қайталануына, ықпал етудің бұрын қолданылған шараларының тиімсіздігіне және қылмыстардың көптігі ретіндегі оның барынша маңызды дәрежесіне байланысты қоғамдық қауіптілігі өте жоғары болып келеді. Аса қатігездік қылмыс құрамын дәрежелестіретін белгі және жауаптылықты ауырлататын мән-жай да болып табылады.

Екіншіден, қоғамдық қауіптілік – салыстырмалы категория. Ол түрлі қылмыстарды салыстыру үшін қолданылады. Сотталушының жеке басы туралы да осыны айтуға болады.

Қоғамдық қауіптілік сипаты мен дәрежесі қылмыстық іс бойынша маңызы бар барлық мән-жайлардың жиынтығы бойынша анықталады және өзара байланыста, кешенді түрде бағалануы тиіс. Олар айрықша маңызға ие және сот оларды: қылмыстарды дәрежелестіретін кезінде; қылмыстық жауаптылықтан және жазадан босату туралы мәселені шешкен кезде; жаза тағайындау кезінде; жазаны орындауға байланысты мәселелерді шешкен кезде ескереді.

Үшіншіден, жаза тағайындауға назар аударамыз. Бұл сатыда қылмыстық іс-әрекеттің және сотталушының жеке басының қоғамдық қауіптілік сипаты мен дәрежесі: жаза тәсілі туралы мәселені шешуге; жазаның нақты түрін және шарасын белгілеуге; жазаны орындау тәртібін белгілеуге ықпал етеді.

Көріп отырғанымыздай, бұл құқықтық категорияның маңызы өте зор. Қылмыстың және сотталушының жеке басының қоғамдық қауіптілігін анықтау барысында қандай факторлар міндетті түрде ескеріледі деген сұрақ туады. Әлде, бұл жерде оларды екі рет есептеу жүзеге асырылмай ма деген күмәнді сұрақ бар?

Шындығында, үкім шығару кезіндегі соттың ойын оқу өте қиын, тіпті мүмкін емес. Оның үстіне, тәжірибе көрсеткендей көп жағдайларда соттар істің және жеке адамның барлық ерекшеліктерін жан-жақты ашып көрсетуге және жазуға, оларды терең талдауға жеткілікті дәрежеде көңіл бөле бермейтіні де кездеседі. Әдетте үкімде қажетті мән-жайларды жай ғана тізіп өтумен шектеледі, олардың маңызына, дәрежесіне және соңғы түйінге ықпалына құқықтық баға берілмейді. Біздің ойымызша, қоғамдық қауіптілік сипатына және дәрежесіне ықпал ететін факторларды есепке алу қылмыстарды дәрежелестіретін сатысында оларды зерттеуден басталуы қажет. Бұл ретте оларды маңыздылығына қарай үш түрлі топқа бөліп қарастыру керек:

- қылмыс құрамының міндетті дәрежелестіретін белгілерін құрайтын мән-жайлар;
- қылмысты дәрежелестіретін кезінде ескерілмеген, құрамның факультативтік белгілерін құрайтын мән-жайлар;
- сотталушының жеке басының өзіндік ерекшеліктерін қосымша сипаттайтын мән-жайлар.

Белгілердің бірінші тобы оларды жасалған әрекетті дәрежелестіретін және Қылмыстық кодексте көзделген қоғамдық қауіпті іс-әрекеттер жүйесінде қылмыстың жасалу орнын анықтаған кезде ескергеннен кейін жаза тағайындау кезінде қолданылуға тиіс емес.

Екінші және үшінші топтар, заңдағы тиісті қылмыстық-құқықтық санкция шеңберінде қылмыстық жауаптылық шектерін белгілеген қылмыстың ауырлығының ескерілген категориясы үдесінен шыға отырып, сотталушыны қылмыстық жауаптылықтан және жазадан босату мүмкіндігі туралы мәселені шешкен кезде қолданылады. Мәселе оң шешілген жағдайда бұл мән-жайлар жаза тағайындау қажеттігін айқындаушы рөлін атқарады. Бұл ретте аралық сипаттағы түпкілікті емес шешім қабылданатын болғандықтан, аталған топтар нақты жаза белгілеу кезінде ескерілуі мүмкін. Жаза тәсілі туралы мәселені шешкен кезде де осыған ұқсас жағдай орын алады. Ақыр соңында, барлық аталған факторлар, жиынтық құрай отырып, қылмыстық жазаның түрі және шарасы туралы ортақ шешімге алып келеді.

Жаза тағайындауға ықпал ететін факторларды есепке алу проблемасын бұлайша қарастыру, оларды тізіп шығуға қарағанда барынша жүйелі және жан-жақты көрініс береді.

Жазаларды сiңiру кезінде оның базалық түрін белгілеу үшін немесе қосу кезінде жауаптылықты күшейту үшін қылмыстың қайталануын, соған сәйкес сотталушының қайталап қылмыс жасауын сипаттайтын мән-жайлар, басқаша айтқанда, жиынтық факторлары ескеріледі. Соңғысының жиынтық құрайтын жекелеген қылмыстарға, әдетте, қатысы болмайды. Мәселен, екі қылмыс та жалпыға қауіпті тәсілдермен жасалынған делік. Бұл мән-жәй жеке жазаларды таңдау кезінде ескерілген. Жиынтық жазаны тағайындау кезінде қауіптілігі бірдей тәсілдер емес, іс-әрекеттің көптігіне байланысты, сотталушы тарапынан әрекеттің көптігіне байланысты, зорлық пен зомбылықтың күшеюі, оның қатыгездігі және басқа адамдардың тағдырына деген байланысты қауіптіліктің арта түсуінің геометриялық өсімі жауаптылықты күшейту рөлін атқарады.

Бірнеше қылмыстық құқық бұзушылықты жасағаны үшін жиынтық жаза тағайындау кезінде қылмыстық жауаптылықты және жазаны ауырлататын мән-жайларды ескеру туралы мәселе де назар аудартады. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабында берілген тізімдерінің барлығы дерлік осы жағдайда қолдануға жатпайды, өйткені олар өзіндік ерекшеліктері бойынша дербес және жиынтыққа енетін нақтылы қылмыстарға бекітілген. Жиынтық жаза жекелеген дербес әрекетке тағайындалмайды, ол тек тағайындалып үлгерген жазаны бірлесіп орындау тәсілін белгілейді. Барлық басқа да мән-жайлар, атап айтқанда, жиынтық факторлары Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабында келтірілген тізімнің тұйықталған сипатына орай ауырлататын мән-жайлар бола алмайды. Демек, олар тек не жеңілдететін, не аралық немесе салыстырмалы факторлар ғана болып қалады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабының 1-бөлігінде қылмыстық жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жайлар тізбектелген. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 53-бабындағы тізбеге қарағанда, аталған тізбе түпкілікті болып табылады (Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабының 3-бөлігі). Бұл дегеніміз, сот жаза тағайындау барысында Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 54-бабының 1-бөлігінде көрсетілмеген мән-жайларды ауырлататын мән-жайлар деп тани алмайды. Бұл Қазақстанның қылмыстық заңнамасы гуманизмінің тағы бір дәлелі болып табылады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабының бірінші бөлігінде көзделген жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жайлардың кез келгенін (12-бөлігінде көрсетілгенді қоспағанда) сотқа дейінгі тергеп-тексеру органдары адамды қылмыстық жауаптылыққа тарту туралы мәселені шешу кезінде және сот жаза тағайындау кезінде ескеруге тиіс, яғни олар ескерілмеуге, жоғарыда аталған органдар мен соттың назарынан тыс қалмауға тиіс. Мұндай қорытынды Қылмыстық кодекстің 54-бабының 12-бөлігіндегі мынадай мазмұндағы ескертпеге қатысты туындайды: «Сот қылмыстық құқық бұзушылықтың сипатына қарай бұл мән-жайды ауырлататын мән-жай деп танымауға құқылы».

Өкінішке орай, іс жүзінде сот шешімдерінде сотталушылардың іс бойынша жағымсыз мінездемелердің болуы немесе басқа да негізгі себептер бойынша қылмыс жасау және басқа да жағдайларда ауырлататын мән-жайлар ретінде сілтемелер бар. Бұндай мән-жайлар ауырлататын мән-жайлар тізбесіне енгізілмегендіктен, оларды есепке алу барысында сот, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабы 3-бөлігіне қайшы келетін жаза тағайындаған болса, оны заңсыз деп тану қажет.

Алдыңғы жағдайдағыдай, егер Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабы 1-бөлігінде көрсетілген мән-жай Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігі бабының белгісі ретінде көзделген болса, оған сәйкес кінәлінің іс-әрекеті сараланған болса, ол жаза тағайындау кезінде ауырлататын мән-жай ретінде қайта ескерілмейді (Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 54-бабының 2-бөлігі). Мысалы, адам, аса қатыгездікпен адам өлтіргені үшін сотталды (Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 99-бабы 2-бөлімінің 5-тармағы). Жазаны тағайындау кезінде сот Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 54-бабы 1-бөлігінің 9-тармағын ауырлататын мән-жай ретінде есепке ала алмайды, өйткені аса қатыгездік Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 99-бабының 2-бөлігінің дәрежелік ерекшеліктерінің бірі болып табылады және бұл факт осы қылмыстық заңның санкциясында ескерілген.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 53-бабы 3-бөлігіне сәйкес қылмыстың белгісі ретінде Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің нормаларында көзделген жеңілдететін мән-жайлар ретінде назарға алуға тыйым салынады. Мысалы, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 102-бабы бойынша адамға жаза тағайындау кезінде (қажетті қорғану шегінен шығу кезінде жасалған адам өлтіру) сот Қылмыстық кодекстің 53-бабы 1-бөлігінің 9-тармағына жеңілдететін мән-жай ретінде сілтеме жасай алмайды, өйткені қажетті қорғану шегінен шығу Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 102-бабында көзделген қылмыс құрамының қажетті белгісі болып табылады. Осы белгіні ескере отырып, Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 102-бабының санкциясы салыстырмалы түрде жеңіл жазаны қарастырады. Сондықтан жаза тағайындау кезінде бұл жағдайды қайта тіркеуге тыйым салынады.

Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 53-бабын сот-тергеу тәжірибесінде қолданғанда бұл мән-жайлардың барлығының жиынтығын немесе олардың кем дегенде біреуін пайдалану қажет пе деген заңды сұрақ туындайды. Адамның қылмыстық іс-әрекетінде жеңілдететін және ауырлататын жағдайлардың бір

мезетте болуы мүмкін. Сот барлық мән-жайларды барынша толық ескеруге тиіс, бұл жазаның нақты түрі мен мөлшерін таңдау үшін негіз болып табылады. Бұл жиынтықта кейбір жағдайлар бір-бірін күшейтеді.

Егер қылмыстық іс сотқа жіберілсе, ауырлататын мән-жайларды есепке алу жазаның неғұрлым қатаң түрін тағайындауға немесе қылмыстық құқық бұзушылық сараланған Қылмыстық кодексте көрсетілген баптың санкциясымен белгіленген ең төменгі мөлшерге тең немесе оған жақын мөлшерде жазаны айқындауға тыйым салуға әкеп соғады.

Егер жауаптылықты ауырлататын болса, қылмыстардың жиынтығы бойынша жазаны күшейту үшін оларды қалайша пайдалануға болады? Мұның мәнісі, жауаптылықты күшейту ауырлатушы мән-жайларды қарастыру есебінен емес, тағайындалып үлгерген жазаларды есепке алудың жиынтық сипатына байланысты жүзеге асырылады. Толық қосу жеңілдетуші мән-жайлар жоқ және екі қылмыс та бірдей дәрежеде әлеуметтік қауіпті болып табылатын жағдайларда қолданылады. Ішінара қосу кезінде ең жоғары шекті және ең төменгі шекті мөлшерлер арасындағы айырмашылық жиынтық құрайтын қылмыстардың қоғамдық қауіптілік сипаты мен дәрежесінің салыстырмалы ара-қатынасына байланысты болып келеді. Бұл ретте, әрине, басқа мән-жайлардың да ықпалын мүлде жоққа шығаруға болмайды. Бұл жағдайда басқа мән-жайлар түзеп отырушы функциясын атқарады.

Жеке адамның жасаған іс-әрекеті қылмыс деп табылып, оны заң алдында жауапқа тарту үшін, ең алдымен сол іс-әрекеттің қоғамға қауіптілік сипаты болуы қажет.

Жазаны, жауаптылықты жеңілдететін, ауырлататын мән-жайлардың болуы, ең алдымен, қылмыстық істі өндіріске алудан бас тарту туралы, басталған істің сотқа дейінгі іс жүргізуді тоқтату туралы шешімге кері әсер етуі мүмкін. Сондықтан да бұл мән-жайлар қылмыстық жауаптылықты ауырлататын мән-жайлар деп аталады. Бұдан келіп шығатыны, қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін және ауырлататын мән-жайларды сотқа дейінгі тергеп-тексеру органдары, прокурор және сот қылмыстық жаза тағайындау кезінде ғана емес, сондай-ақ адамды қылмыстық жауаптылыққа тарту немесе босату туралы мәселені шешу кезінде қылмыстық процестің неғұрлым ерте сатыларында да қолданады. Қылмыстық жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жайлар болған кезде сотқа дейінгі тергеп-тексеру органдары көрсетілген мән-жайларға сілтеме жасай отырып, көбінесе тіркелген қылмыстық құқық бұзушылық бойынша сотқа дейінгі тергеп-тексеруді тоқтата алмайды.

Нәтижелер

Сотпен тағайындалатын жаза, әділ болу үшін Қылмыстық кодексте көрсетілген міндеттерді шешуге және мақсаттарға қол жеткізуге ықпал ететіндігі ескеріле отырып, жаза тағайындау барысында заң талаптарының бұлжымастығы орын алу қажет.

1. Жаза тағайындау үшін ең алғаш, істің мән-жайы және жеке бастың бірегейлігін бағалау керек. Мұнда, сот жаза тағайындағанда сотталушының жеке басына, істің нақты мән-жайына, санатына назар аударады, яғни жаза мақсатына жету үшін жеткілікті

болатын жағдайларды анықтайды. Осылайша жазаны дараландырудың шешуші критеріі – кінәлінің жеке басы болып табылады. Сот нақты жаза шарасын таңдау кезінде кінәлінің жеке басы туралы деректерді ескеруге міндетті.

Бұндай деректер қатарына:

– жеке тұлға бойынша соттың кінәліні сипаттайтын сол кезде қолында бар (қылмыс жасаған адамның отбасылық және мүліктік жағдайы, оның денсаулығының жай-күйі, тұрмыстағы мінез-құлқы, оның асырауында кәмелетке толмаған балаларының, өзге де еңбекке жарамсыз адамдардың (жұбайының, ата-анасының, басқа да жақын туыстарының) болуы туралы деректер кіреді;

– кінәлінің жеке басын сипаттайтын (әлеуметтік-демографиялық белгілері, қылмыстық-құқықтық, әлеуметтік-психологиялық, физикалық белгілері кінәлінің өмірдің әртүрлі салаларында әлеуметтік көрінісі және т. б.) қылмыс жасағанға дейін және одан кейін кінәлінің әлеуметтік маңызды мінез-құлқы: еңбек пен оқуға деген көзқарас, оның өмір салты, Отанға сіңірген еңбегі, отбасындағы мінез-құлық, өмір, қоғамдық орындар, заңға мойынсұнушылық және оны жағымды да, жағымсыз да сипаттайтын басқа белгілер ескеріледі;

– қылмыстық құқық гуманизмі қағидатына байланысты жазаны тағайындау кезінде жеке тұлға туралы физикалық деректер де ескеріледі, олар: денсаулық жағдайының нашарлауы, мүгедектік, жүктілік, отбасылық жағдайы, асырауындағы адамдардың болуы және т.б. әрине, кінәлінің жеке басы туралы бұл мәліметтер жазаны жеңілдету мақсатында ғана ескерілуі мүмкін.

2. Қылмыстың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесін бағалау. Бұл Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің Ерекше бөлігінің тиісті бабының санкциясы шегінде жүзеге асырыла отырып, сотты қылмысты дұрыс саралауға міндеттейді және кінәлі жауап беруі тиіс норманы айқындайды. Қылмыстың қоғамға қауіптілігінің сипаты қылмыстық заңмен анықталады және сот белгілеген қылмыс құрамының белгілеріне, яғни сотталушының іс-әрекетінің саралануына байланысты.

3. Жазаны тағайындау барысында Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті баптарында көзделген санкцияны белгілегенде, жазаны тағайындаумен байланысты Қылмыстық кодекстің Жалпы бөлігінің нормалары міндетті ескеріледі. Мұндай ескерулер соттың кінәліні қылмыстық жауаптылыққа тартуға негіздің бар жоғын анықтауы керек дегенді білдіреді, яғни оның әрекеттерінде қылмыс құрамы бар ма, дәл қайсысы, өйткені тек қылмыс үшін жаза тағайындалуы мүмкін.

4. Сот үшін жауаптылық пен жазаны жеңілдететін және ауырлататын мән-жайларды қолдану маңызды болып қала береді. Себебі, «жаза тағайындау кезінде Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің тізбесіне енгізілген қандай да да бір мән-жайларды ескермеуге құқылы ма?» десек, онда қолданыстағы Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі барлық мән-жайларға қатысты тізбені шектеп белгілеген. Әрине бұл тұрғыда Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі тізбелеріне енгізілген барлық мән-жайлар жаза тағайындау кезінде ескерілуге тиіс, бірақ заңнамаға енгізілмеген жеңілдететін жағдайлардың да бар екендігін есепке алсақ, атап айтқанда мүгедектігі бар, зейнет жасы және т.б. сотпен жеңілдететін мән-жайлар қатарына жатады.

Қорытынды

1. Мемлекеттің қоғамдық қауіпсіздік пен құқықтық тәртіпті қамтамасыз ету жөніндегі конституциялық жауапкершілігіне байланысты жазаны қолдану қажеттігі сақталып отыр. Демек, жаза тағайындау ережелерін реттеу әділдік талабы сақталатындай және жаза жазалау үшін қойылған мақсаттар мен міндеттерге жету үшін қажетті мөлшерде ғана қолданылатындай болуы керек.

Құқық нормаларын қолдану тәжірибесін жеңілдету үшін жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар ұғымын нақтылап алу өте маңызды. Осы мақсатта авторлармен келесідей анықтама келтіріледі: «Жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар деп, қылмыстық құқық бұзушылықтың және оны жасаған адамның қоғамға қауіптілігін азайтатын, демек, оның жауаптылық дәрежесін төмендете отырып, жазаға әсер ететін, кінәлінің жеке басына және ол жасаған қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысты әртүрлі факторларды айтамыз».

2. Ізгілік қағидатын, шетел тәжірибесін негізге ала отырып, қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлардың қатарына мүгедектігі бар адам, зейнеткерлік жасқа толған зейнеткерлерді қосу қажет деп есептейміз. Қылмыстық сот тәжірибесі көрсеткендей мүгедектігі бар адамдар мен зейнеткерлердің денсаулық жағдайын ескеретін болсақ, оларға аса ауыр қылмыстар бойынша тағайындалған жазаны өтеу мүмкіндіктері қиындатылады. Сондықтан да Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 53-бабының қатарын «мүгедектігі бар адамдар, зейнеткерлік жасқа келуін» жеңілдететін мән-жайлармен кеңейту ұсынылады.

Авторлардың қосқан үлесі

Рүстемова Г.Р. – аңдатпа, түйін сөздер, зерттеудің әдістері мен материалдарын жүйелеуге бағыт-бағдар берді.

Османова Г.Ж. – жұмыстың түпкілікті нәтижелеріне қол жеткізу үшін, тәжірибелік материалдарды зерделеді, жинақтап мәтін жазды.

Бижанова А.Р. – тақырыптың өзектілігін арттыруға ұсыныстар келтіру, отандық және шетелдік заңнамаларды салыстырды.

Әдебиеттер тізімі

1. Сведения о лицах, содержащихся в местах лишения свободы. Қолжетімділік тәртібі: <https://www.gov.kz/memleket/entities/ps/documents/details/687724?lang=ru> (өтініш берген күні 14.07.2024)

2. Концепция правовой политики Республики Казахстан до 2030 года: Указ Президента РК от 15 октября 2021 года №674. Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U2100000674> (өтініш берген күні: 11.10.2023)

3. Акимжанов Т.К. Поиск новых путей противодействия преступности – важное условие построения правового государства //Обеспечение национальной безопасности-приоритетное

направление уголовно-правовой, криминологической и уголовно-исполнительной политики: материалы XI Российского Конгресса уголовного права, посв. памяти д-ра юрид. наук, проф. В.С. Комиссарова. 31 мая-1 июня 2018 г. – М.: Юрлитинформ, 2018. – С.294-295.

4. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі Қазақстан Республикасының Кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі №226-V ҚРЗ (05.11.2022 № 157-VII берілген өзгерістер мен толықтырулармен). - Қолжетімділік тәртібі: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K140000226> (өтініш берген күні: 25.09.2023)

5. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. - М.: «Стелс», 1995.- 304с.

6. Аккулев А.Ш. Критический анализ целей уголовного наказания. Қолжетімділік тәртібі: <http://www.zakon.kz/analytics/4556105-kriticheskijj-analiz-celejj-ugolovnogo.html/> (өтініш берген күні: 11.10.2023)

7. Кристи Н. Пределы наказания. – М.: «Прогресс», 1985.- 176 с.

8. Антонян Ю.М., Еникеев М.И., Эминов В.Е. Психология преступления и наказания. – М.: «Пенатес - Пенаты», 2000.- 454 с.

9. Ной И.С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1962. - 156 с.

10. Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права. Проблемы Общей части. – М.: Юрид. лит., 1984.- 240 с.

11. Филимонов В.Д. Новое уголовное право России. Общая часть. – М.: Изд-во БЕК, 1996. - 695 с.

12. Дюпов В.К. Наказание в уголовном праве России - принуждение или кара? // Государство и право. - 1997. - №11.-С. 61-68.

Г.Р. Рустемова¹, Г.Ж. Османова¹, А.Р. Бижанова¹

¹Казахский национальный педагогический университет имени Абая
(E-mail: 1g.rustemova@mail.ru, 1gulaina.78@mail.ru, 1Aike_74@mail.ru)

Назначение наказания в рамках уголовного законодательства

Аннотация: Вопрос наказания, его назначения очень актуален как в стране, так и в других государствах. Здесь речь идет о социальных последствиях, которые могут быть достигнуты в уголовном праве при назначении и применении наказания к лицам, признанным виновными в совершении уголовного правонарушения.

В последние годы уголовная политика Казахстана уделяет больше внимания борьбе с тяжкими и особо тяжкими преступлениями, облегчая уголовную ответственность за менее тяжкие и преступления средней тяжести. То есть в первом случае рассматриваются различные основания применения наказания за преступления, не связанные с изоляцией от общества, а во втором-возможность надлежащего воздействия на осужденных наказаний в виде лишения свободы.

Как уже отмечалось, в статье авторы оценивают, как часто в уголовных санкциях рассматриваются виды наказаний, исходя из общих оснований назначения наказания виновному лицу для достижения цели наказания. Вместе с тем актуальность данного вопроса

свидетельствует о наличии трудностей при назначении наказания с учетом отягчающих и смягчающих обстоятельств в соответствии с уголовным законодательством. В статье авторы дают рекомендации по смягчающим наказанию обстоятельствам.

Цель исследовательской работы – выявление противоречий, возникающих в правоприменительной практике при назначении наказания.

В работе использованы формально-логические, исторические и сравнительные методы.

Ключевые слова: наказание, назначение наказания, общие начала назначения наказания, лишение свободы, обстоятельства, смягчающие уголовную ответственность и наказание, обстоятельства, отягчающие уголовную ответственность и наказание.

G. Rustamova¹, G. Osmanova¹, A. Bizhanova¹

¹Abai Kazakh National Pedagogical University

(E-mail: 1g.rustemova@mail.ru, 1gulaina.78@mail.ru, 1Aike_74@mail.ru)

The imposition of punishment within the framework of criminal law

Abstract: The issue of punishment and its appointment is very relevant both in the country and in other states. Here we are talking about the social consequences that can be achieved in criminal law when imposing and applying punishment to persons found guilty of committing a criminal offense.

In recent years, Kazakhstan's criminal policy has been paying more attention to combating serious and especially serious crimes, facilitating criminal liability for less serious and moderate crimes. That is, in the first case, various grounds for the application of punishment for crimes not related to isolation from society are considered, and in the second - the possibility of appropriate impact on convicts of punishments in the form of imprisonment.

As already noted, in the article, the authors assess how often types of punishments are considered in criminal sanctions, based on the general grounds for imposing punishment on the guilty person in order to achieve the purpose of punishment. At the same time, the relevance of this issue indicates that there are difficulties in imposing punishment, taking into account aggravating and mitigating circumstances in accordance with criminal law. In the article, the authors provide recommendations on mitigating circumstances.

The purpose of the research work is to identify contradictions that arise in law enforcement practice when imposing punishment.

The paper uses formal logical, historical and comparative methods.

Keywords: punishment, sentencing, general principles of sentencing, circumstances mitigating criminal liability and punishment, circumstances aggravating criminal liability and punishment.

References

1. Svedeniya o lichah, soderzhashchihsya v mestah lisheniya svobody. Rezhim dostupa <https://www.gov.kz/memleket/entities/ps/documents/details/687724?lang=ru> (өтиніш берген кыні: 14.07.2024)

2. Концепция правовой политики Республики Казахстан до 2030 года: Указ Президента РК от 15 октября 2021 года №674 [Concept of legal policy of the Republic of Kazakhstan until 2030, dated

October 15, 2021 No. 674]. adilet.zan.kz/rus A source Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U2100000674> [in Russian]. (өтиніш берген күні: 11.10.2023)

3. Akimzhanov T.K. (2018). Poisk novykh putej protivodejstviya prestupnosti – vazhnoe uslovie postroeniya pravovogo gosudarstva. Obespechenie nacional'noj bezopasnosti-prioritetnoe napravlenie ugolovno-pravovoj, kriminologicheskij i ugolovno-ispolnitel'noj politiki: materialy XI Rossijskogo Kongressa ugolovnogo prava, posv. pamyati d-ra yurid. nauk, prof. V.S. Komissarova [The search for new ways to counter crime is an important condition for building a rule of law state //Ensuring national security is a priority area of criminal law, criminology and penal enforcement policy: materials of the XI Russian Congress of Criminal Law, dedicated to the memory of Doctor of Law, Professor V.S. Komissarov]. - XI Russian Congress of Criminal Law, posv. in memory of Dr. Yurid. of Sciences, prof. V.S. Komissarova. (294-295). -M.: Yurlitinform [in Russian].

4. Qazaqstan Respublikasynyñ Qylmystyq kodeksi Qazaqstan Respublikasynyñ Kodeksi 2014 jylǵy 3 şildedegı №226-V QRZ (05.11.2022 № 157-VII berilgen ózgerister men tolyqtyrularmen) [Criminal Code of the Republic of Kazakhstan Code of the Republic of Kazakhstan dated July 3, 2014 No. 226-V SAM]. [adilet.zan.kz](http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226). Retrieved from // <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> [in Kazakh].(өтиніш берген күні: 25.09.2023)

5. Bekkaria CH. (1995). O prestupleniyah i nakazaniyah [About crimes and punishments]. - M.: «Stels», 304 [in Russian].

6. Akkulev A.SH. Kriticheskij analiz celej ugolovnogo nakazaniya [Critical analysis of the goals of criminal punishment]// www.zakon.kz. Retrieved from //<http://www.zakon.kz/analytics/4556105-kriticheskijj-analiz-celej-j-ugolovnogo.html> [in Russian]. (өтиніш берген күні: 11.10.2023)

7. Kristi N. (1985). Predely nakazaniya [Limits of punishment]. - M.: «Progress», 176 [in Russian].

8. Antonyan YU.M., Enikeev M.I., Eminov V.E. (2000). Psihologiya prestupleniya i nakazaniya [Psychology of crime and punishment]. - M.: «Penates - Penaty», 454 [in Russian].

9. Noj I.S. (1962). Voprosy teorii nakazaniya v sovetskom ugolovnom prave [Questions of the theory of punishment in Soviet criminal law]. - Saratov: Izd-vo Sarat. un-ta, 156 [in Russian].

10. Struchkov N.A. (1984). Kurs ispravitel'no-trudovogo prava. Problemy Obshchej chasti [The course of correctional labor law. Problems of the General part]. - M.: YUrid. lit., 240 [in Russian].

11. Filimonov V.D.(1996). Novoe ugolovnoe pravo Rossii. Obshchaya chast'. [The new criminal law of Russia. The general part]. -M.: Izd-vo BEK, 695 [in Russian].

12. Duyupov V.K. (1997). Nakazanie v ugolovnom prave Rossii - prinuzhdenie ili kara? [Punishment in the criminal law of Russia - coercion or punishment?] - Gosudarstvo i pravo, 11, 61-68 [in Russian].

Авторлар туралы мәлімет:

Рустемова Г.Р. – заң ғылымдарының докторы, профессор, ҚР ИМ М. Есболатов атындағы Алматы академиясы, Өтепов көшесі, 29, 050060, Алматы, Қазақстан

Османова Г.Ж. – хат-хабар авторы, философия докторы (PhD), Абай атындағы Қазақ Ұлттық Педагогикалық Университетінің Тарих және құқық факультеті, құқықтану кафедрасының қауымдастырылған профессор м.а., Жамбыл көшесі, 25, 50010, Алматы, Қазақстан

Бижанова А.Р. – заң ғылымдарының докторы, Абай атындағы Қазақ Ұлттық Педагогикалық Университеті, тарих және құқық факультеті, құқықтану кафедрасының қауымдастырылған профессоры, Жамбыл көшесі, 25, 50010, Алматы, Қазақстан

Рустемова Г.Р. – доктор юридических наук, профессор, Алматинская академия МВД РК им. М.Есбулатова, ул. Утепова, 29, 050060, Алматы, Казахстан

Османова Г.Ж. – автор для корреспонденции, доктор философии (PhD), и.о. ассоциированного профессора кафедры «Юриспруденция» факультета Истории и права Казахского национального педагогического университета имени Абая, ул. Жамбыла, 25, 050010, Алматы, Казахстан

Бижанова А.Р. – доктор юридических наук, ассоциированный профессор кафедры «Юриспруденция» факультета Истории и права Казахского национального педагогического университета имени Абая, улица Жамбыла, 25, 050010, Алматы, Казахстан

Rusetemova G. – doctor of law, professor, Almaty Academy of the Ministry of Internal Affairs named after M. Esbulatov, Utepova str., 29, 50010, Almaty, Kazakhstan

Osmanova G. – corresponding autor, PhD, associate Professor of the Department of «Jurisprudence» of the Faculty of history and law of the Abay Kazakh National Pedagogical University, Zhambyl str., 25, 050010, Almaty, Kazakhstan

Bizhanova A. – doctor of law, associate Professor of the Department of «Jurisprudence» of the Faculty of history and law of the Abay Kazakh National Pedagogical University, Zhambyl str., 25, 050010, Almaty, Kazakhstan



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



МРНТИ 10.15.41

Научная статья

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-139-160>

Особенности правового механизма обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в условиях участия в Евразийском экономическом союзе

Б.А. Умитчинова*¹, Г.А. Мензюк²

Казахстанско-Американский свободный университет

(E-mail: ¹umitchinova.botagoz@mail.ru, ²menzjuk@mail.ru)

Аннотация: В статье исследуются проблемы функционирования механизма обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в качестве участника Евразийского экономического союза. Деятельность ЕАЭС как международной организации региональной экономической интеграции направлена на создание благоприятных условий для развития и повышения конкурентоспособности экономик его государств-членов. Вместе с тем, единое экономическое пространство, общая внешняя таможенная граница, компетенция наднациональных органов Союза приводят к возникновению вызовов и угроз национальной безопасности его участников. Эффективное противодействие данным вызовам и угрозам невозможно без действенного механизма обеспечения национальной безопасности, который в условиях членства Казахстана в Союзе обеспечивается не только на национальном (внутригосударственном), но и на международном (на уровне ЕАЭС) уровнях.

В процессе исследования сформировано представление о правовом механизме обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в условиях членства в ЕАЭС, дан системный и комплексный анализ его базовых элементов, выявлены недостатки в функционировании данного механизма, представляющие угрозы национальной безопасности РК.

Авторами предложены рекомендации по совершенствованию механизма обеспечения национальной безопасности Казахстана в целях соблюдения национальных интересов в контексте участия в интеграционных процессах.

Ключевые слова: национальная безопасность, национальные интересы, механизм обеспечения национальной безопасности, Евразийский экономический союз, угрозы и вызовы национальной безопасности.

Введение

Участие государств в интеграционных процессах влечет за собой как возможности, так и вызовы для их национальной безопасности. Вопросы обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в условиях участия в Евразийском экономическом союзе тесно связаны с соблюдением целевой направленности функционирования интеграционного объединения и решением задач обеспечения национальных интересов каждого из государств-членов Союза. Развитие интеграционных процессов на евразийском пространстве должно быть ограничено целями, четко сформулированными в Договоре о ЕАЭС. Однако в последнее время все чаще звучат предложения о расширении наднациональных полномочий Евразийской экономической комиссии [1], что вызывает опасение, будут ли при этом учитываться национальные интересы и не будет ли происходить ограничение суверенных прав участников Союза. С целью предотвращения негативных факторов ограничения суверенитета в рамках ЕАЭС государствам необходимо обеспечить компромисс, предполагающий разумный баланс в сочетании средств национального и международного правового регулирования, не допускающий смешения сфер их действия, и обеспечить правовые механизмы защиты национальной безопасности государств-членов ЕАЭС. Таким образом, активные интеграционные процессы в рамках ЕАЭС определяют изменения в правовом механизме обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан, связанные с адаптацией национального законодательства и правовых средств для, с одной стороны, обеспечения национальной безопасности государства и, с другой, - содействия целям интеграции.

Методы исследования

Методологическую основу исследования составляет материалистическая диалектика, позволившая рассмотреть сущность механизма национальной безопасности Республики Казахстан в условиях участия в интеграционном объединении. В процессе исследования авторами использовались общенаучные методы познания, такие, как метод структурно-функционального анализа, давший возможность исследовать основные элементы механизма обеспечения национальной безопасности и показать взаимосвязь между ними; общелогические методы (анализ, синтез, обобщение), с помощью которых были выявлены недостатки в функционировании механизма обеспечения национальной безопасности. Специально-юридические методы - формально-юридический и метод толкования норм права послужили основой анализа действующих нормативно-правовых актов в рассматриваемой сфере.

Обсуждение и результаты

Исследование механизма обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в условиях участия в Евразийском экономическом союзе требует прежде всего определения и раскрытия самого понятия «механизм обеспечения национальной

безопасности». В юридической литературе сложились различные подходы к определению содержания и сущности данного понятия.

Удычак Ф.Н. представляет механизм обеспечения национальной безопасности в контексте теоретико-правовой интерпретации как комплекс юридических средств, последовательно организованных и действующих поэтапно в строго определенном порядке в соответствии с нормативными требованиями [2].

Ряд авторов (В.А. Колокольцев, Е.Г. Шукшина, Ю.П. Пузанов, А.Г. Тищенко, Г.З. Щербаковский, Н.С. Нижник и др.) механизм обеспечения национальной безопасности рассматривают в узком и широком смысле. Согласно «узкому» подходу, механизм обеспечения национальной безопасности является составной частью государственного механизма и представляет собой комплекс организаций, включая государственные органы, учреждения и негосударственные институты, создаваемые специально для обеспечения национальной безопасности либо наделяемые данными функциями на определенный период времени [3].

В широком смысле механизм обеспечения национальной безопасности описывает систему средств, которые используются для эффективного воздействия на общественные отношения и социальные процессы, подвергшиеся угрозам, с целью защиты ключевых интересов общества и государства. В качестве таких средств выступают:

- органы, осуществляющие функцию обеспечения национальной безопасности;
- совокупность нормативных правовых актов, регулирующих создание и деятельность соответствующих органов и организаций по достижению цели обеспечения национальной безопасности;
- различные методы, средства и приемы, используемые субъектами для решения стоящих перед ними задач по обеспечению национальной безопасности [4].

В Законе РК «О национальной безопасности Республики Казахстан» понятие механизма обеспечения национальной безопасности отсутствует. В п. 5 ст. 1 Закона определено понятие системы обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан, под которой понимается совокупность правовых, организационных, экономических, технических и иных мер, реализуемых субъектами национальной безопасности в рамках государственной политики в области национальной безопасности. Как видно из содержания дефиниции, закрепленной в законе, понятие системы обеспечения национальной безопасности идентично понятию механизма обеспечения национальной безопасности в широком смысле, определенном в научной литературе.

Таким образом, в целях оценки эффективности механизма обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан в условиях участия в ЕАЭС раскроем данное понятие через призму его «широкого» понимания.

В качестве первого базового элемента механизма обеспечения национальной безопасности выступают субъекты обеспечения национальной безопасности.

В статье 9 Закона РК «О национальной безопасности» указаны государственные органы (силы), обеспечивающие национальную безопасность. В п. 2 этой же статьи оговаривается, что обеспечение национальной безопасности является обязательным для всех государственных органов и должностных лиц государства в соответствии с

полномочиями, установленными законодательством, т.е. функции по обеспечению национальной безопасности для данных органов являются производными [5]. В главе 3 Закона определены полномочия вышеуказанных государственных органов в области обеспечения национальной безопасности, которые конкретизируются в иных нормативных правовых актах (Закон РК «О Совете Безопасности Республики Казахстан» от 5 июля 2018 года № 178-VI, постановления Правительства, регулирующие вопросы того или иного министерства, положения о государственных органах и др.). Исходя из содержания статей 7, 9 Закона РК «О национальной безопасности Республики Казахстан», негосударственные организации, указанные Н.С. Нижником [6] в качестве одного из субъектов обеспечения национальной безопасности, отсутствуют в перечне сил обеспечения национальной безопасности Казахстана.

Если на внутригосударственном уровне обеспечение национальной безопасности осуществляется специально уполномоченными органами, указанными в Законе РК «О национальной безопасности в РК», то членство Республики Казахстан в ЕАЭС предполагает иной уровень механизма обеспечения безопасности, предполагающий функционирование органов интеграционного объединения, деятельность которых направлена, среди прочих, на обеспечение национальной (прежде всего экономической) безопасности государств-членов. Конституция РК не содержит конкретного положения, которое бы предусматривало возможность передачи отдельных функций государственных органов страны международным организациям и их органам. Однако, учитывая конституционный и международно-признанный статус Республики Казахстан как суверенного государства, основанный на его независимости и самостоятельности в формировании и реализации внутренней и внешней политики, страна имеет возможность принимать подобные решения при условии соблюдения норм и положений Основного Закона (п. 2 Нормативного постановления Конституционного Совета Республики Казахстан «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов» от 5 ноября 2009 года № 6) [7].

Высший Евразийский экономический совет является высшим органом Союза, в состав которого входят главы государств-членов либо главы правительств государств-членов, если в соответствии с законодательством своего государства они наделены полномочиями принимать решения по вопросам, входящим в его компетенцию (ст. 10 Договора о ЕАЭС) [8]. Евразийский межправительственный совет является органом Союза, состоящим из глав правительств государств-членов (ст. 14 Договора о ЕАЭС). Компетенция указанных органов напрямую направлена на реализацию целей Союза, основными из которых являются - создание условий для стабильного развития экономик государств-членов в интересах повышения жизненного уровня их населения; всесторонняя модернизация, кооперация и повышение конкурентоспособности национальных экономик в условиях глобальной экономики, что, в свою очередь, служит основой для обеспечения национальной безопасности его государств-членов. Кроме того, деятельность ЕАЭС, обеспечиваемая функционированием его органов, должна осуществляться на основе таких принципов, как уважение принципов суверенного равенства государств-членов

и их территориальной целостности; уважение особенностей политического устройства государств-членов; обеспечение взаимовыгодного сотрудничества, равноправия и учета национальных интересов Сторон (ст. 3 Договора о ЕАЭС).

Постоянно действующим регулирующим органом ЕАЭС является Евразийская экономическая комиссия, состоящая из Совета, Коллегии, департаментов, подчиненных Коллегии. Как отметил президент РК Токаев К.К. в своем выступлении на онлайн-заседании Высшего Евразийского экономического совета в мае 2020 года: «Создание Евразийской экономической комиссии в 2012 году было необходимым, но непростым решением. Ведь нашим странам пришлось делиться, а порой и полностью передавать суверенные функции и компетенции новому наднациональному органу ... желание и возможности сторон передавать наднациональные компетенции Комиссии напрямую зависят от ее профессионализма, состоятельности и умения защищать интересы всех стран-участниц» [9].

Обеспечение национальных интересов государств-членов Союза Евразийской экономической комиссией, помимо обеспечения функционирования самого ЕАЭС в рамках целей, определенных Договором, выражается в следующем:

- реализацией деятельности Комиссии на основе принципов взаимной выгоды, равноправия и учета интересов государств-участников, принципов открытости, прозрачности и объективности с фокусом на экономической обоснованности принимаемых решений;

- наличием у Комиссии права запрашивать у государств-членов позицию по вопросам, рассматриваемым Комиссией;

- функционированием консультативных органов при Коллегии Комиссии, в состав которых входят уполномоченные представители органов государственной власти государств-членов, а также включаются представители бизнес-сообщества, научных и общественных организаций, иные независимые эксперты;

- равным представительством представителей государств-членов Союза в Совете и Коллегии Комиссии;

- обязательством членов Коллегии являться гражданином того государства-члена ЕАЭС, которым он представлен. Данное обязательство имеет принципиально важное значение [10], несмотря на то, что члены Коллегии при осуществлении своих полномочий независимы от государственных органов и должностных лиц государств-членов и не могут запрашивать или получать указания от органов власти или официальных лиц государств-членов.

Наряду с тем, существуют и некоторые недостатки в институциональной структуре и организации работы Евразийской экономической комиссии, препятствующие обеспечению национальных интересов участников Союза:

- как постоянно действующий орган управления ЕАЭС Комиссия в своей деятельности подчиняется решениям Высшего совета и Евразийского межправительственного совета, однако отсутствуют должные нормы контроля и объявления вотума недоверия и отставки сотрудникам, как это обозначено в Договоре о функционировании ЕС. Таким образом, фактически невозможно осуществить отставку всего состава ЕЭК в случае нарушения полномочий [11];

– несмотря на то, что договором о ЕАЭС предусмотрена равная представленность членом Совета и Коллегии Комиссии, занятие исполнительских должностей в департаментах Комиссии осуществляется с учетом долевого участия Сторон в финансировании Комиссии, что не обеспечивает соблюдение основных принципов функционирования ЕАЭС. Как отметил Президент РК: «Если мы действительно хотим, чтобы ЕАЭС воспринималась в качестве общего наднационального органа, следует предоставить равный доступ для работы в нем граждан каждого из государств Союза, базируясь, прежде всего, на профессиональных качествах сотрудников [9].

Также в последнее время все чаще поднимается вопрос о расширении наднациональных полномочий Евразийской экономической комиссией главой Республики Беларусь и российской стороной [12]. Так, по мнению Президента Республики Беларусь А.Г. Лукашенко: «Требуется усиление наднациональной компетенции Евразийской экономической комиссии, в первую очередь, в сферах с наибольшим количеством барьеров и изъятий: техническое регулирование, применение санитарных, ветеринарных и фитосанитарных мер, осуществление государственных закупок, предоставление субсидий» [13].

Казахстанская сторона «аккуратно» подходит к вопросу расширения полномочий ЕЭК, выступая против включения в сферу компетенции Комиссии направления, которые могут существенно поменять ее экономическую направленность, и, соответственно, будут противоречить сути Договора о ЕАЭС [9]. Таким образом, расширение полномочий ЕЭК должно происходить исключительно с целью обеспечения эффективной институциональной системы ЕАЭС, обеспечивающей соблюдение принятых соглашений, и повышения результативности ее деятельности с учётом национальных интересов государств-участников. Наделение Комиссии новыми полномочиями должно уравниваться введением соответствующих механизмов ответственности наднационального органа и его сотрудников [14].

Еще одним постоянно действующим органом Союза является Суд ЕАЭС. Цель деятельности Суда - обеспечение единообразного применения государствами-членами и органами ЕАЭС Договора, международных договоров в рамках Союза, международных договоров Союза с третьей стороной и решений органов Союза (п. 2 Статута Суда ЕАЭС), то есть права Союза. Осуществляя свои функции, Суд Союза должен обеспечить соблюдение баланса между интересами евразийского правопорядка, органов ЕАЭС, граждан и защищать обоснованные требования государств от необоснованного давления ЕАЭС [15].

Профессор Т.Н. Нешатаева (судья Суда ЕАЭС с 2015 г. по 2023 г.) одной из трех основных задач Суда ЕАЭС – наряду с формулированием единых правовых принципов евразийской интеграции и развитием идей интеграции, закрепленных в учредительном договоре, – называет «поддержание баланса сил, сдержек и противовесов в деятельности наднациональных и межгосударственных органов Союза» [16]. Вместе с тем и опыт ЕС, и опыт ЕАЭС показывают роль судебного органа, расставляющего необходимые акценты, восполняющего пробелы, определяющего конкретное содержание функций и полномочий органов интеграционных объединений, что позволяет выстроить интеграционные процессы в необходимом направлении [17].

Анализ компетенции и организации работы Суда Евразийского экономического союза, позволил выявить положительные стороны и некоторые недостатки, влияющие на обеспечение как законных интересов обращающихся сторон, так и национальных интересов государств-членов Союза.

Несомненными положительными моментами являются следующие:

– во-первых, осуществление Судом судопроизводства на основе принципов независимости судей, гласности разбирательства, публичности, равенства сторон спора, состязательности, коллегиальности (п. 53 Статута Суда ЕАЭС);

– во-вторых, самостоятельное определение государствами-членами уполномоченных органов и организаций, обладающих полномочиями обращения в Суд с заявлением о рассмотрении спора или с заявлением о разъяснении от имени государства-члена (п. 49 Статута Суда ЕАЭС), что является положительной практикой для подобных межгосударственных объединений, позиционирующих себя как организации, уважающие суверенитет государств-членов. В Республике Казахстан органы и организация, уполномоченные на обращение в Суд Евразийского экономического союза, определены Указом Президента РК «Об органах и организации, уполномоченных на обращение в Суд Евразийского экономического союза» от 6 мая 2015 года № 20 [18];

– в-третьих, активное взаимодействие с научными организациями государств-членов в целях рассмотрения и анализа мнений всех заинтересованных сторон (в период с 2015 г. по июль 2019 г. Институтом законодательства и правовой информации Республики Казахстан были представлены позиции по 10 обращениям органов международного правосудия на евразийском пространстве) [19];

– в-четвертых, при рассмотрении споров, предметом которых являются вопросы предоставления промышленных субсидий, мер государственной поддержки сельского хозяйства, применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер, создаются специализированные группы, состоящие из трех экспертов, по одному из списка, представленного каждым государством-членом по соответствующему виду спора (п. 83 Статута Суда ЕАЭС), что позволяет рассматривать вопрос профессионально, с различных точек зрения.

Вместе с тем существуют и проблемные вопросы в компетенции Суда ЕАЭС, отмечаемые учеными и судьями Суда, влияющие на защиту прав и законных интересов физических и юридических лиц государств-членов Союза:

– отсутствие у Суда права предоставлять заключения в процедуре преюдициального запроса – в ответ на обращение национального суда о толковании права Союза, необходимость применения которого возникает при рассмотрении конкретного дела [20]. Преюдициальный запрос представляет собой механизм взаимодействия между Судом и национальными судами, в ходе которого, с одной стороны, суды государств-членов имеют возможность получить разъяснение нормы союзного права, а с другой, - Суд может получить представление об актуальных проблемах, с которыми сталкивается национальный правоприменитель [20]. Преюдициальный запрос позволяет обеспечивать единообразное толкование и применение положений права ЕАЭС, а вследствие этого обеспечивать право на эффективную судебную защиту субъектов внешнеэкономической деятельности государств-участников интеграционного объединения;

– отсутствие возможности обращения в Суд ЕАЭС физических лиц, чьи права могут быть затронуты решениями наднационального органа, то есть наблюдается диспаритет между их правами и обязанностями, устанавливаемыми Договором о Союзе. Так, например, Договор устанавливает правовое регулирование для любых физических лиц в рамках таможенных, инвестиционных отношений, конкуренции на трансграничных рынках, однако эти лица не имеют права прямого обращения в Суд по спорам с наднациональным регулятором [21];

– одним из ограничений компетенции Суда ЕАЭС является отсутствие у Суда права рассматривать требования о возмещении убытков и невозможность взыскать судебные расходы в пользу проигравшей стороны [22].

Вторым основным элементом механизма обеспечения национальной безопасности является нормативно-правовая база, определяющая основы формирования и функционирования соответствующих государственных органов и устанавливающая методы и средства обеспечения национальной безопасности. Основополагающими нормативными правовыми актами в сфере обеспечения общественной безопасности являются Конституция Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан «О национальной безопасности Республики Казахстан» от 6 января 2012 года № 527-IV и нормативно-правовые акты, регулирующие основные виды национальной безопасности. Здесь более подробно рассмотрим нормативную регламентацию обеспечения национальной безопасности государства в условиях ее участия в ЕАЭС.

В соответствии со ст. 6 Договора о ЕАЭС право Союза составляют:

– Договор об Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года (ратифицирован РК в соответствии с Закон РК «О ратификации Договора о Евразийском экономическом союзе» от 14 октября 2014 года № 240-V);

– международные договоры в рамках Союза;

– международные договоры Союза с третьей стороной;

– решения и распоряжения Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, принятые в рамках их полномочий, предусмотренных Договором и международными договорами в рамках Союза.

Из содержания ст. 4 Конституции РК международные договорные и иные обязательства Республики являются действующим правом РК (п. 1 ст. 4 Конституции РК). Вместе с тем нормы международного права, принятые в рамках Союза как часть национальной правовой системы выявляют ряд вопросов, которые необходимо разъяснить: вопрос о приоритетности национальных либо международных норм (норм международного договора; норм, принятых наднациональными органами); учет вопросов национальной безопасности и национальных интересов государства при имплементации норм международного права; вопрос выявления и устранения противоречий между нормами международного права и нормами национального законодательства.

Вопрос соотношения норм международного и национального права решен и закреплен в Конституции РК. Из смысла пп. 3, 4 ст. 4 Постановления Конституционного Совета РК «Об официальном толковании подпункта 7) статьи 54 Конституции Республики

Казахстан» от 18 мая 2006 года) [23] следует, что Договор о ЕАЭС, международные договоры в рамках Союза, международные договоры Союза с третьей стороной, ратифицированные Республикой Казахстан, имеют приоритет перед ее законами. В то же время при заключении международных договоров должны учитываться положения п. 2 ст. 2 Закона РК «О международных договорах Республики Казахстан» и п. 3 ст. 2 Закона РК «О национальной безопасности РК», предусматривающих, что не допускается заключение международных договоров, не соответствующих национальным интересам Республики Казахстан, способных нанести ущерб национальной безопасности или ведущих к утрате независимости Казахстана. Соответствие международных договоров национальным интересам должно обеспечиваться и самим процессом ратификации - Конституционный Суд в соответствии с процедурой рассматривает до ратификации международные договоры на соответствие их Конституции Республики Казахстан (п. 1 ст. 12 Закона РК «О международных договорах Республики Казахстан» от 30 мая 2005 года № 54) [24].

Решения Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета подлежат исполнению государствами-членами в порядке, предусмотренном их национальным законодательством. Решения Комиссии входят в право Союза, имеют обязательный характер и подлежат непосредственному применению на территориях государств-членов. Прямое действие и непосредственное применение решений ЕЭК заключается в том, что они не нуждаются во введении их в правовую систему посредством принятия какого-либо нормативно-правового акта; они могут применяться государственными органами как часть действующего права и напрямую порождать права и обязанности в отношении лиц, находящихся под юрисдикцией государства-члена ЕАЭС [25]. Следовательно, если акт Комиссии противоречит закону или иному нормативному правовому акту Республики Казахстан, то по общему правилу действует правовая норма, принятая Комиссией. В то же время не могут быть признаны в качестве обязательных для Казахстана решения международных организаций и их органов, нарушающие положения пункта 2 статьи 2 и пункта 2 статьи 91 Конституции о том, что суверенитет Республики распространяется на всю ее территорию, и о недопустимости изменения установленных Конституцией унитарности и территориальной целостности государства, формы правления Республики.

Вместе с тем, наличие суверенной воли и учет национальных интересов Республики Казахстан прослеживается в процедуре подготовки, принятия и отмены актов органов ЕАЭС:

– принятие консенсусом решений и распоряжений Высшего совета; решений и распоряжений Межправительственного совета; решений, распоряжений и рекомендаций Совета Комиссии; квалифицированным большинством или консенсусом решений, распоряжений и рекомендаций Коллегии Комиссии;

– общественное обсуждение проектов решений органов Союза посредством официального сайта ЕАЭС. По результатам общественного обсуждения на основании представленной Департаментом Комиссии информации может быть принято решение об отказе от принятия решения (п. 138 Регламента работы Евразийской экономической

комиссии). Вместе с тем, в Регламенте не прописан четкий механизм учета общественного мнения и его влияния на решение об отказе от принятия проекта;

– принятие решений Комиссии, которые могут оказать влияние на условия ведения предпринимательской деятельности, с учетом результатов проведения оценки регулирующего воздействия проектов таких решений (п. 141 Регламента работы Евразийской экономической комиссии);

– наличие права у государства-члена внести в Коллегию Комиссии предложение об отмене решения Коллегии или внесении в него изменений в течение 15 календарных дней с даты опубликования;

– возможность у государства-члена в случае несогласия с решением, принятым Советом Комиссии по результатам рассмотрения вопроса об отмене решения Коллегии Комиссии или внесении в него изменений, внести соответствующий вопрос на рассмотрение Межправительственного совета и (или) Высшего совета.

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод, что уже на этапе принятия актов ЕАЭС участники Союза обладают суверенным правом принимать или не принимать то или иное решение, исходя из своих национальных интересов. Поэтому именно на этом этапе важна проработка государственными органами и должностными лицами РК всех обстоятельств, которые могут негативно повлиять на интересы и безопасность государства. В то же время, как и с компетенцией наднациональных органов ЕАЭС, в целях обеспечения нормального функционирования и обеспечения достижения целей интеграционного объединения, необходим баланс между национальным и наднациональным правовым регулированием.

Судом ЕАЭС были сформулированы критерии отнесения правовых норм Союза к категории «наднациональное регулирование»: 1) наличие унифицированного правового регулирования; 2) передача государствами-членами компетенции в данной сфере органам Союза в рамках их наднациональных полномочий. Суд констатировал приоритет права Союза над национальными правовыми актами в сферах, относящихся к исключительной компетенции Союза. В связи с этим Суд приходит к заключению, что по вопросам, переданным на наднациональный уровень регулирования, государства-члены обязаны воздерживаться от принятия национальных правовых актов, противоречащих нормам права Союза [26]. Таким образом, Суд ЕАЭС, формулируя такие основные свойства интеграционного права, как приоритет и непосредственное применение, способствует единообразному применению права Союза и обеспечению эффективного функционирования органов Союза [17].

Третьим основным элементом механизма обеспечения национальной безопасности являются методы, способы, приемы, то есть различные инструменты обеспечения национальной безопасности. В соответствии с п. 2 ст. 18 Закона РК «О национальной безопасности РК», Казахстан обеспечивает свою национальную безопасность всеми имеющимися в ее распоряжении средствами и методами, в том числе экономическими, политическими, военными, правовыми, специальными (разведка, контрразведка), применяемыми односторонне или в соответствии с международными договорами. Далее в статьях Закона описываются направления деятельности государственных органов по

обеспечению отдельных видов национальной безопасности (общественной, военной, политической, экономической, информационной, экологической).

Средства и методы обеспечения национальной, и, прежде всего, экономической безопасности в условиях участия государства в экономических интеграционных объединениях имеет свои особенности. Вопросы выработки путей и способов обеспечения экономической безопасности в рамках ЕАЭС, в силу разнородности ее членов в части социально-экономического развития, являются на данный момент сложными. Вместе с этим, историческая общность государств-членов, входящих в состав данного регионального объединения обусловила и общность их проблем, и специфику их разрешения. Одной из важнейших функций ЕАЭС является разработка общих механизмов нейтрализации выявленных угроз, в то же время безопасность всего интеграционного объединения должна учитывать национальные интересы и потребности каждого из его участников. Поэтому для снижения риска нанесения ущерба интеграционными действиями национальным интересам государств-участников ЕАЭС целесообразно использовать инструменты «мягкой силы». Цель ЕАЭС - развитие национальных экономик государств-членов – может быть достигнута благодаря совместным усилиям, координации действий, проведению согласованных, скоординированных, единых политик, кооперации в различных отраслях и секторах экономики.

Весь спектр возможных влияний в международных отношениях гарвардский политолог Джозеф Най разделял на «жесткую» (hard power) и «мягкую» (soft power) силы [27]. «Жесткая сила» подразумевает, прежде всего, использование инструментов экономической экспансии, такие, как торговля, инвестиции, кредиты и гуманитарная помощь. Немаловажным элементом жесткой силы государства является его военная мощь. Говоря о механизмах обеспечения мягкого влияния, Най указывает: «чтобы добиться сотрудничества посредством мягкого влияния, нужно обладать иным (по сравнению с жесткой силой) типом ресурсов, не мощью и деньгами, но приверженностью объекта воздействия одинаковым с субъектом воздействия ценностям и пониманием объектом необходимости реализации этих ценностей на практике» [28].

Рассматривая опыт различных интеграционных объединений, таких, как Европейский союз (ЕС), Карибское сообщество (КАРИКОМ), Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) и др., можно проследить, что общеэкономические цели стран-участниц достигаются различными средствами, в том числе разработкой и реализацией экономических программ для всего интеграционного объединения в целом, что является одним из средств «мягкой силы».

Исходя из опыта существования успешных интеграционных объединений, с учетом текущей региональной и мировой ситуации Решением Высшего Евразийского экономического совета от 16 октября 2015 года № 28 утверждены Основные направления экономического развития Евразийского экономического союза (ОНЭР ЕАЭС). Документ носит рекомендательный характер и определяет основные перспективные направления социально-экономического развития государств-членов ЕАЭС до 2030 года [29]. Особенности данного документа исходят из его определения: во-первых, речь идет о рекомендательном характере документа, его рекомендательность предопределила

применение принципа «мягкой» координации экономической политики по выбранным направлениям; во-вторых, документ включает «универсальные» перспективные направления социально-экономического развития участников ЕАЭС; в-третьих, основной идеей стратегического документа является обеспечение взаимодействия национальных экономик (ресурсов) государств-членов с учетом их национальных интересов [30].

Таким образом, Основные направления экономического развития ЕАЭС являются основой для разработки и применения системы средств и методик, позволяющих оценивать интеграционный потенциал в сферах экономики государств-членов и объединения в целом.

Одним из инструментов так называемого «мягкого права» являются консультативные заключения Суда ЕАЭС, которые носят рекомендательный характер. Как отмечают практики, институт консультативного заключения обладает востребованностью в качестве мягкого инструмента разрешения споров и своего рода механизма согласования национального законодательства с правом Союза. Он также может выступать в качестве одного из ориентиров при внесении изменений в национальное законодательство [19]. Как отмечает В.Х. Сейтимова (судья Суда ЕАЭС от Казахстана с 2015 г. по 2023 г.): «...консультативное заключение позволяет дать справедливый и аргументированный ответ, но оставляет его внедрение в жизнь самим субъектам, решая одновременно задачи и усиления правовой культуры интеграционного сообщества, и повышения доверия к институтам Союза, и свободу выбора сторонами сроков и механизмов корректировки ситуации [31].

В качестве важных инструментов для установления единообразного правового режима для физических и юридических лиц государств-участников Союза, а вследствие этого создания равных условий для осуществления ими внешнеэкономической деятельности является гармонизация и унификация законодательств государств-членов ЕАЭС. В статье 2 Договора о ЕАЭС: гармонизация законодательства - сближение законодательства государств-членов, направленное на установление сходного (сопоставимого) нормативного правового регулирования в отдельных сферах; унификация законодательства - сближение законодательства государств-членов, направленное на установление идентичных механизмов правового регулирования в отдельных сферах, определенных Договором о ЕАЭС. Интересна в этом вопросе правовая позиция Суда ЕАЭС. По мнению Апелляционной палаты Суда, на сегодняшний момент гармонизация представляет собой основной инструмент правовой интеграции в рамках ЕАЭС [32]. Большая палата Суда ЕАЭС в этой связи ориентирует государства-члены «гармонизировать законодательство таким образом, чтобы избежать формирования различной правоприменительной практики и, как следствие, создания неравных условий для осуществления предпринимательской деятельности на территории Союза» (п. 2 Консультативного заключения от 04.04.2017 г. по делу № СЕ-2-1/1-17-БК) [33]. При этом следует учесть, что основной принцип гармонизации отношений состоит в том, что все стороны интеграционных объединений должны находиться в равных условиях, что интересы каждой из них должны учитываться и соблюдаться [34].

Таким образом, исходя из природы Евразийского экономического союза, целей, определенных в уставном документе интеграционного объединения, инструменты «мягкой силы» являются наиболее предпочтительными в целях учета национальных интересов его государств-членов.

Заключение

Исходя из вышесказанного, авторы пришли к следующим выводам.

Анализ понятий «механизм обеспечения национальной безопасности» в широком смысле и «система обеспечения национальной безопасности», закрепленное в законодательстве РК о национальной безопасности, позволяет выдвинуть предположение об идентичности данных понятий. Участие Республики Казахстан в ЕАЭС обусловили национальный и международный (на уровне Союза) уровни механизма обеспечения национальной безопасности.

Государственные органы обеспечения национальной безопасности РК определены в Законе РК «О национальной безопасности», здесь же отмечено, что это является обязанностью всех государственных органов в пределах их полномочий. Функционирование органов ЕАЭС, их институциональная организация направлена на достижение целей Союза, а вследствие этого и укрепления национальной безопасности его государств-членов. Однако существуют и некоторые недостатки в организации деятельности постоянно действующих органов – Евразийской экономической комиссии и Суда ЕАЭС, препятствующие обеспечению национальных интересов участников Союза и ограничению их суверенных прав.

Нормы Договора об учреждении Союза, нормы внутреннего законодательства Республики Казахстан, а также процедура принятия актов ЕАЭС, в принципе, обеспечивает защиту суверенитета и соблюдение национальных интересов Казахстана, поэтому важное значение приобретает скоординированная работа внутригосударственных органов, должностных лиц РК и должностных лиц органов ЕАЭС от РК по отстаиванию национальных интересов именно на этапе обсуждения и принятия актов ЕАЭС. Одним из инструментов защиты национальных интересов государств-членов является общественное обсуждение проектов решений органов Союза, однако не прописан ясный механизм его учета. В связи с этим возникает необходимость разработки ЕЭК четкой процедуры учета общественного мнения при принятии проектов решений органов Союза.

Выработка путей и способов обеспечения национальной и, прежде всего, экономической безопасности государств-членов ЕАЭС являются наиболее сложными ввиду разнородности ее членов. Поэтому наиболее действенными инструментами являются инструменты «мягкой силы» - разработка стратегических документов развития интеграционного объединения, институт консультативного заключения Суда ЕАЭС, гармонизация законодательств участников ЕАЭС.

Вклад авторов

Умитчинова Б.А. внесла существенный вклад в разработку концепции и содержания статьи. Автором был проведен анализ научной литературы и нормативных материалов по теме исследования и предложены основные выводы.

Мензюк Г.А. провела критический пересмотр содержания работы, утвердила окончательный вариант статьи для публикации, осуществила надлежащее изучение и решение вопросов, связанных с достоверностью данных и целостностью всех частей статьи.

Список литературы

1. Интервью ТАСС Председателя Коллегии Евразийской экономической комиссии Тиграна Саркисяна. – 2019. - URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/nae/news/Pages/28-07-2019-1-int.aspx> (дата обращения: 06.12.2023).

2. Удычак Ф.Н. Государственно-правовой механизм обеспечения национальной безопасности: структурно-функциональный анализ // Вестник Академии экономической безопасности МВД России. - 2010. - № 3. - С. 96-101.

3. Колокольцев В.А. Обеспечение государственных интересов России в контексте концепции национальной безопасности: автореф. ... докт. юрид. наук. - СПб. – 2005. - URL: <https://www.dissercat.com/content/obespechenie-gosudarstvennykh-interesov-rossii-v-kontekste-kontseptsii-natsionalnoi-bezopasn> (дата обращения: 08.12.2023).

4. Колокольцев В.А., Шукшина Е.Г., Пузанов Ю.П., Тищенко А.Г., Щербаковский Г.З. Структура и содержание механизма обеспечения национальной безопасности // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. - 2005. - № 3(27). - С. 108-111.

5. Закон Республики Казахстан «О национальной безопасности Республики Казахстан» от 6 января 2012 года № 527-IV. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1200000527> 29.12.2021 (дата обращения: 08.12.2023).

6. Нижник Н.С. Национальная безопасность: концептуальные основания и феноменологическая характеристика // Международное сообщество и глобализация угроз безопасности: сборник научных докладов: в 2 ч. Ч. 1 / отв. ред. Грохотова В.В., Ковалев Б.Н., Макарова Е.А. – Великий Новгород. - 2008. - URL: <https://search.rsl.ru/ru/record/01004334792> (дата обращения: 09.12.2023).

7. Нормативное постановление Конституционного совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 года № 6 «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов». URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/S090000006_ (дата обращения: 10.12.2023).

8. Договор об Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000240> (дата обращения: 10.12.2023).

9. Саммит ЕАЭС 19 мая 2020, видеоформат. Выступления Президентов.– 2020. - URL: <https://e-cis.info/news/566/86979/> (дата обращения: 12.12.2023).

10. Лукьянова В.Ю. Правовой статус Евразийской экономической комиссии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. - 2014. - № 5. - С. 865-875.

11. Машимбаева Г.А., Сагимульдина Н.Т. Европейская Комиссия и Евразийская Экономическая Комиссия: сравнительно-правовой анализ // Вестник КазНУ. Серия: Международные отношения и международное право. - 2014. - № 2(66). - С. 113-118.
12. Приходько заявил, что тема расширения полномочий ЕЭК заслуживает рассмотрения. - 2019. - URL: <https://tass.ru/ekonomika/6747290> (дата обращения: 14.12.2023).
13. Лукашенко А.Г. требует усиления наднациональной компетенции ЕЭК. - [Электронный ресурс] - 2020. - URL: <https://sputnik.by/economy/20200110/1043660410/Lukashenko-trebuets-usileniya-nadnatsionalnoy-kompetentsii-EEK.html> (дата обращения: 14.12.2023).
14. Глазьев С.Ю. О стратегических направлениях развития ЕАЭС // Международная жизнь. - 2020. - № 8. - URL: <https://interaffairs.ru/jauthor/material/2383> (дата обращения: 15.12.2023).
15. Соколова Н.А. Евразийская интеграция: возможности Суда Союза // Lex Russica. - 2015. - № 11(Том CVIII), Ноябрь. - С. 96-103.
16. Нешатаева Т.Н. Единообразное правоприменение - цель Суда Евразийского экономического союза // Международное правосудие. - 2015. - № 2. - С. 115-125.
17. Бугаева А.С. Функции и полномочия Евразийской экономической комиссии в практике Суда Евразийского экономического союза // Сборник материалов международной конференции «Международное правосудие и укрепление интеграционных процессов». - Минск: Издательство «Четыре четверти», 2019. - С. 112-122.
18. Указ Президента Республики Казахстан «Об органах и организации, уполномоченных на обращение в Суд Евразийского экономического союза» от 6 мая 2015 года № 20. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1500000020> (дата обращения: 18.12.2023).
19. Сарпеков Р.К. О взаимодействии Суда ЕАЭС с национальными органами государств-членов Союза (на примере Республики Казахстан): практика, проблемы и пути дальнейшего совершенствования // Сборник материалов международной конференции «Пять лет договору о Евразийском экономическом союзе: роль суда», Минск, 19-20 сентября 2019г. - Минск: «Медисонт», 2020 - С. 167-175.
20. Чайка К.Л. Усиление эффективности права Евразийского экономического союза через совершенствование правовых основ деятельности Суда Евразийского экономического союза и Евразийской экономической комиссии // Сборник материалов международной конференции «Международное правосудие и укрепление интеграционных процессов». - Минск: Издательство «Четыре четверти», 2019. - С. 128-138.
21. Колос Д.Г. Проблемные вопросы компетенции Суда ЕАЭС по разрешению споров // Международные отношения и общество. - 2019. - Т1. - № 3. - С. 61-70.
22. Дьяченко Е.Б., Энтин К.В. Компетенция Суда евразийского экономического союза: мифы и реальность // Международное правосудие. - 2017. - № 3(23). - С. 76-95.
23. Постановление Конституционного Совета РК от 18 мая 2006 года № 2 «Об официальном толковании подпункта 7) статьи 54 Конституции Республики Казахстан». URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/S060000002_ (дата обращения: 20.12.2023).
24. Закон РК от 30 мая 2005 года № 54 «О международных договорах Республики Казахстан». URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000054_ (дата обращения: 20.12.2023).
25. Дауленов М.М., Иржанов А.С., Оралова Е.Ж. Правовая природа решений Евразийской экономической комиссии и их применение в правовой системе Республики Казахстан // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. - 2015. - № 5(41). - С. 97-103.

26. Консультативное заключение Суда ЕАЭС от 4 апреля 2017 года по заявлению Министерства юстиции Республики Беларусь. Абзац 7 пункта 1 раздела «Выводы». URL: <http://courteurasian.org/doc-18093> (дата обращения: 22.12.2023).

27. Самохин А.А. «Мягкая сила» в контексте проблематики обеспечения национальной безопасности // Историческая и социально-образовательная мысль. - 2016. - Том 8, № 4/1. - С. 13-18.

28. Nye J.S. The paradox of American Power. Why the World's Only Superpower Can't Go It Alone.- 2003. - URL: <http://bookre.org/reader?file=1265203> (дата обращения: 25.12.2023).

29. Решение Высшего Евразийского экономического совета «Об Основных направлениях экономического развития Евразийского экономического союза до 2030 года» от 16 октября 2015 года № 28. URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_makroec (дата обращения: 25.12.2023).

30. Подходы к разработке и принципы основных направлений экономического развития ЕАЭС до 2030 года.- URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec (дата обращения: 26.12.2023).

31. Сейтимова В.Х. Роль консультативных заключений Суда ЕАЭС в развитии права Союза и евразийской интеграции // Сборник материалов международной конференции «Пять лет договору о Евразийском экономическом союзе: роль суда», Минск, 19-20 сентября 2019г. – Минск: «Медисонт», 2020. - С. 114-122.

32. Айрапетян А.С. Правовое измерение евразийской интеграции: перспективы и риски к 2025 году // Российский совет по международным делам (РСМД).- 2017. - URL: <https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/analytics/pravovoe-izmerenie-evraziyskoy-integratsii-perspektivy-i-riski-k-2025-godu/> (дата обращения: 26.12.2023).

33. Консультативное заключение Суда Евразийского экономического союза от 04.04.2017 г. по делу № СЕ-2-1/1-17-БК «О разъяснении положений статей 74, 75, 76 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014». URL: <http://courteurasian.org/page-24731> (дата обращения: 27.12.2023).

34. Блау С.Л., Суглобов А.Е. Проблема гармонизации отношений стран-участниц Евразийского экономического союза // Вопросы региональной экономики. - 2018. - №1(34). - С.167-175.

Б.А. Умитчинова, Г.А. Мензюк

Қазақстан-Американдық еркін университеті

(E-mail: ¹umitchinova.botagoz@mail.ru, ²menzjuk@mail.ru)

Еуразиялық экономикалық одаққа қатысу жағдайында Қазақстан Республикасының ұлттық қауіпсіздігін қамтамасыз етудің құқықтық тетігінің ерекшеліктері

Андатпа: Мақалада Еуразиялық экономикалық одақтың қатысушысы ретінде Қазақстан Республикасының ұлттық қауіпсіздігін қамтамасыз ету тетігінің қызмет ету мәселелері зерттеледі. ЕАЭО-ның өңірлік экономикалық интеграцияның халықаралық ұйымы ретіндегі қызметі оның мүше мемлекеттері экономикаларының дамуы мен бәсекеге қабілеттілігін

арттыру үшін қолайлы жағдайлар жасауға бағытталған. Сонымен бірге, бірыңғай экономикалық кеңістік, жалпы сыртқы кедендік шекара, Одақтың ұлттықтан жоғары органдарының құзыреті оның қатысушыларының ұлттық қауіпсіздігіне сын-тегеуріндер мен қауіп-қатерлердің туындауына алып келеді. Қазақстанның одаққа мүшелігі жағдайында ұлттық (мемлекетішілік) ғана емес, сонымен қатар халықаралық (ЕАЭО деңгейінде) деңгейлерде де қамтамасыз етілетін ұлттық қауіпсіздікті қамтамасыз етудің пәрменді тетігінсіз осы сын-тегеуріндер мен қауіп-қатерлерге тиімді қарсы іс-қимыл жасау мүмкін емес.

Зерттеу барысында ЕАЭО-ға мүшелік жағдайында Қазақстан Республикасының ұлттық қауіпсіздігін қамтамасыз етудің құқықтық тетігі туралы түсінік қалыптастырылды, оның базалық элементтеріне жүйелі және кешенді талдау жасалынды, ҚР ұлттық қауіпсіздігіне қатер төндіретін осы тетіктің қызмет етуіндегі кемшіліктер анықталды.

Авторлар интеграциялық процестерге қатысу контекстінде ұлттық мүдделерді сақтау мақсатында Қазақстанның ұлттық қауіпсіздігін қамтамасыз ету тетігін жетілдіру жөнінде ұсынымдар ұсынды.

Түйін сөздер: ұлттық қауіпсіздік, ұлттық мүдделер, ұлттық қауіпсіздікті қамтамасыз ету тетігі, Еуразиялық экономикалық одақ, ұлттық қауіпсіздікке төнетін сын-тегеуріндер мен қауіп-қатерлер.

B. Umitchinova, G. Menzyuk

Kazakh-American Free University

(E-mail: ¹umitchinova.botagoz@mail.ru, ²menzyuk@mail.ru)

Features of the legal mechanism for ensuring national security of the Republic of Kazakhstan in the conditions of participation in the Eurasian Economic Union

Abstract: The article examines the problems of functioning of the mechanism for ensuring the national security of the Republic of Kazakhstan as a participant in the Eurasian Economic Union. The activities of the EAEU as an international organization for regional economic integration are aimed at creating favorable conditions for the development and increasing the competitiveness of the economies of its member states. At the same time, a single economic space, a common external customs border, and the competence of supranational bodies of the Union lead to challenges and threats to the national security of its members. Effective counteraction to these challenges and threats is impossible without an effective mechanism for ensuring national security, which, under the conditions of Kazakhstan's membership in the Union, is ensured not only at the national (domestic) level, but also at the international (at the EAEU level) levels.

In the process of research, an idea was formed of the legal mechanism for ensuring the national security of the Republic of Kazakhstan under the conditions of membership in the EAEU, a systematic and comprehensive analysis of its basic elements was given, and shortcomings in the functioning of this mechanism that pose threats to the national security of the Republic of Kazakhstan were identified.

The authors proposed recommendations for improving the mechanism for ensuring national security of Kazakhstan in order to respect national interests in the context of participation in integration processes.

Keywords: national security, national interests, mechanism for ensuring national security, Eurasian Economic Union, threats and challenges to national security.

References

1. Interv'yu TASS Predsedatelya Kollegii Evrazijskoj ekonomicheskoy komissii Tigrana Sarkisyana. [TASS interview with Chairman of the Board of the Eurasian Economic Commission Tigran Sargsyan].- 2019. - Available at: <http://www.eurasiancommission.org/ru/nae/news/Pages/28-07-2019-1-int.aspx> (data obrashcheniya:06.12.2023).
2. Udychak F.N. Gosudarstvenno-pravovoj mekhanizm obespecheniya nacional'noj bezopasnosti: strukturno-funkcional'nyj analiz [State legal mechanism for ensuring national security: structural and functional analysis], Vestnik Akademii ekonomicheskoy bezopasnosti MVD Rossii [Bulletin of the Academy of Economic Security of the Ministry of Internal Affairs of Russia], 3, 96-101 (2010).
3. Kolokol'cev V.A. Obespechenie gosudarstvennyh interesov Rossii v kontekste koncepcii nacional'noj bezopasnosti: avtoref. ... dokt. jurid. nauk. [Ensuring the state interests of Russia in the context of the concept of national security: abstract. ... doc. legal sci.] - SPb.- 2005. - Available at: <https://www.dissercat.com/content/obespechenie-gosudarstvennykh-interesov-rossii-v-kontekste-kontseptsii-natsionalnoi-bezopasn> (data obrashcheniya: 08.12.2023).
4. Kolokol'cev V.A., Shukshina E.G., Puzanov YU.P., Tishchenko A.G., Shcherbakovskij G.Z. Struktura i sodержanie mekhanizma obespecheniya nacional'noj bezopasnosti [Structure and content of the national security mechanism], Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii [Bulletin of St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia], 3(27), 108-111 (2005).
5. Zakon Respubliki Kazahstan «O nacional'noj bezopasnosti Respubliki Kazahstan» ot 6 yanvarya 2012 goda № 527-IV [Law of the Republic of Kazakhstan dated January 6, 2012 No. 527-IV "On the national security of the Republic of Kazakhstan"].- Available at: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1200000527> 29.12.2021 (data obrashcheniya:08.12.2023).
6. Nizhnik N.S. Nacional'naya bezopasnost': konceptual'nye osnovaniya i fenomenologicheskaya harakteristika [National security: conceptual foundations and phenomenological characteristics], Mezhdunarodnoe soobshchestvo i globalizaciya ugroz bezopasnosti: sbornik nauchnyh dokladov: v 2 ch. CH. 1 / otv. red. Grohotova V.V., Kovalev B.N., Makarova E.A., Velikij Novgorod [The international community and the globalization of security threats: a collection of scientific reports: in 2 hours. Part 1 / rep. ed. Grokhotova V.V., Kovalev B.N., Makarova E.A., Velikij Novgorod.]. [Electronic resource] - 2008. - Available at: <https://search.rsl.ru/ru/record/01004334792> (data obrashcheniya:09.12.2023).
7. Normativnoe postanovlenie Konstitucionnogo soveta Respubliki Kazahstan ot 5 noyabrya 2009 goda № 6 «Ob oficial'nom tolkovanii norm stat'i 4 Konstitucii Respubliki Kazahstan primenitel'no k poryadku ispolneniya reshenij mezhdunarodnyh organizacij i ih organov» [Regulatory resolution of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan dated November 5, 2009 No. 6 "On the official interpretation of the norms of Article 4 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan in relation to the procedure for executing decisions of international organizations and their bodies"].- Available at: https://adilet.zan.kz/rus/docs/S090000006_ (data obrashcheniya:10.12.2023).
8. Dogovor o Evrazijskom ekonomicheskom soyuze ot 29 maya 2014 goda [Treaty on the Eurasian Economic Union of May 29, 2014.].- Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000240> (data obrashcheniya:10.12.2023).

9. Sammit EAES 19 maya 2020, videoformat. Vystupleniya Prezidentov [EAEU summit May 19, 2020, video format. Speeches by the Presidents]. [Electronic resource] – 2020. - Available at: <https://e-cis.info/news/566/86979/> (data obrashcheniya: 12.12.2023).

10. Luk'yanova V.YU. Pravovoj status Evrazijskoj ekonomicheskoy komissii [Legal status of the Eurasian Economic Commission], Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya [Journal of Foreign Legislation and Comparative Law], 5, 865-875 (2014). [in Russian].

11. Mashimbaeva G.A., Sagimul'dina N.T. Evropejskaya Komissiya i Evrazijskaya Ekonomicheskaya Komissiya: sravnitel'no-pravovoj analiz [European Commission and Eurasian Economic Commission: comparative legal analysis], Vestnik KazNU. Seriya mezhdunarodnye otnosheniya i mezhdunarodnoe pravo [Bulletin of KazNU. Series international relations and international law], 2(66), 113-118 (2014). [in Russian].

12. Prihod'ko zayavil, chto tema rasshireniya polnomochij EEK zasluzhivaet rassmotreniya. [Prihodko said that the topic of expanding the powers of the EEC deserves consideration].– 2019. - Available at: <https://tass.ru/ekonomika/6747290> (data obrashcheniya: 14.12.2023). [in Russian].

13. Lukashenko A.G. trebuet usileniya nadnacional'noj kompetencii EEK [Lukashenko A.G. requires strengthening the supranational competence of the EEC]. [Electronic resource] – 2020. - Available at: <https://sputnik.by/economy/20200110/1043660410/Lukashenko-trebuet-usileniya-nadnatsionalnoy-kompetentsii-EEK.html> (data obrashcheniya: 14.12.2023). [in Russian].

14. Glaz'ev S.YU. O strategicheskikh napravleniyah razvitiya EAES [On the strategic directions of development of the EAEU], Mezhdunarodnaya zhizn' [International life], 8(2020). - Available at: <https://interaffairs.ru/jauthor/material/2383> (data obrashcheniya: 15.12.2023). [in Russian].

15. Sokolova N.A. Evrazijskaya integraciya: vozmozhnosti Suda Soyuzo [Eurasian integration: possibilities of the Court of the Union], Lex Russica, 11(Volume CVIII), November, 96-103, (2015). [in Russian].

16. Neshataeva T.N. Edinoobraznoe pravoprimerenie - cel' Suda Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza [Uniform enforcement is the goal of the Court of the Eurasian Economic Union], Mezhdunarodnoe pravosudie [International justice], 2, 115-125 (2015). [in Russian].

17. Bugaeva A.S. Funkcii i polnomochiya Evrazijskoj ekonomicheskoy komissii v praktike Suda Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza [Functions and powers of the Eurasian Economic Commission in the practice of the Court of the Eurasian Economic Union], Sbornik materialov Mezhdunarodnoj konferencii «Mezhdunarodnoe pravosudie i ukreplenie integracionnyh processov», Minsk: Izdatel'stvo «CHetyre chetverti» [Collection of materials of the International Conference “International Justice and Strengthening Integration Processes”, Minsk: Publishing House “Four Quarters”, 112-122 (2019). [in Russian].

18. Ukaz Prezidenta Respubliki Kazahstan «Ob organah i organizacii, upolnomochennyh na obrashchenie v Sud Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza» ot 6 maya 2015 goda № 20 [Decree of the President of the Republic of Kazakhstan dated May, 6, 2015 No. 20 “On bodies and organizations authorized to appeal to the Court of the Eurasian Economic Union”].– Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U1500000020> (data obrashcheniya: 18.12.2023). [in Russian].

19. Sarpekov R.K. O vzaimodejstvii Suda EAES s nacional'nymi organami gosudarstv-chlenov Soyuzo (na primere Respubliki Kazahstan): praktika, problemy i puti dal'nejshego sovershenstvovaniya [On the interaction of the EAEU Court with national authorities of the Union member states (using the example of

the Republic of Kazakhstan): practice, problems and ways for further improvement], Sbornik materialov Mezhdunarodnoj konferencii «Pyat' let dogovoru o Evrazijskom ekonomicheskom soyuze: rol' suda», Minsk, 19-20 sentyabrya 2019g., Minsk: «Medisont» [Collection of materials from the International Conference “Five years of the Treaty on the Eurasian Economic Union: the role of the court”, Minsk, September 19-20, 2019, Minsk: “Medisont”, 167-175 (2020). [in Russian].

20. Chajka K.L. Usilenie effektivnosti prava Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza cherez sovershenstvovanie pravovyh osnov deyatel'nosti Suda Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza i Evrazijskoj ekonomicheskoy komissii [Strengthening the effectiveness of the law of the Eurasian Economic Union through improving the legal framework for the activities of the Court of the Eurasian Economic Union and the Eurasian Economic Commission], Sbornik materialov Mezhdunarodnoj konferencii «Mezhdunarodnoe pravosudie i ukreplenie integracionnyh processov», Minsk: Izdatel'stvo «Chetyre chetverti» [Collection of materials of the International Conference “International Justice and Strengthening Integration Processes”, Minsk: Publishing House “Four Quarters”, 128-138 (2019). [in Russian].

21. Kolos D.G. Problemnye voprosy kompetencii Suda EAES po razresheniyu sporov [Problematic issues of the competence of the EAEU Court for dispute resolution], Mezhdunarodnye otnosheniya i obshchestvo [International relations and society]. V1, 3, 61-70. (2019). [in Russian].

22. D'yachenko E.B., Entin K.V. Kompetenciya suda evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza: mify i real'nost' [Competence of the Court of the Eurasian Economic Union: myths and reality], Mezhdunarodnoe pravosudie [International justice], 3(23), 76-95 (2017). [in Russian].

23. Postanovlenie Konstitucionnogo Soveta RK ot 18 maya 2006 goda № 2 «Ob oficial'nom tolkovanii podpunkta 7) stat'i 54 Konstitucii Respubliki Kazahstan» [Resolution of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan dated May 18, 2006 No. 2 “On the official interpretation of subparagraph 7) of Article 54 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan”].- Available at: https://adilet.zan.kz/rus/docs/S060000002_ (data obrashcheniya: 20.12.2023). [in Russian].

24. Zakon RK ot 30 maya 2005 goda № 54 «O mezhdunarodnyh dogovorah Respubliki Kazahstan» [Law of the Republic of Kazakhstan dated May 30, 2005 No. 54 “On international treaties of the Republic of Kazakhstan”].- Available at: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000054_ (data obrashcheniya: 20.12.2023). [in Russian].

25. Daulenov M.M., Irzhanov A.S., Oralova E.ZH. Pravovaya priroda reshenij Evrazijskoj ekonomicheskoy komissii i ih primeneniye v pravovoj sisteme Respubliki Kazahstan [Legal nature of decisions of the Eurasian Economic Commission and their application in the legal system of the Republic of Kazakhstan], Vestnik instituta zakonodatel'stva Respubliki Kazahstan [Bulletin of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan], 5(41), 97-103 (2015). [in Russian].

26. Konsul'tativnoe zaklyuchenie Suda EAES ot 4 aprelya 2017 goda po zayavleniyu Ministerstva yusticii Respubliki Belarus'. Abzac 7 punkta 1 razdela «Vyvody» [Advisory opinion of the EAEU Court dated April 4, 2017 on the application of the Ministry of Justice of the Republic of Belarus. Paragraph 7 of paragraph 1 of the “Conclusions” section].- Available at: <http://courteurasian.org/doc-18093> (data obrashcheniya: 22.12.2023). [in Russian].

27. Samohin A.A. «Myagkaya sila» v kontekste problematiki obespecheniya nacional'noj bezopasnosti [“Soft power” in the context of national security issues], Istoricheskaya i social'no-obrazovatel'naya mysl' [Historical and socio-educational thought], Volume 8, 4/1, 13-18 (2016). [in Russian].

28. Nye J.S. The paradox of American Power. Why the World's Only Superpower Can't Go It Alone.– 2003. - Available at: <http://bookre.org/reader?file=1265203> (data obrashcheniya: 25.12.2023).

29. Reshenie Vysshego Evrazijskogo ekonomicheskogo soveta «Ob Osnovnyh napravleniyah ekonomicheskogo razvitiya Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza do 2030 goda» ot 16 oktyabrya 2015 goda № 28 [Decision of the Supreme Eurasian Economic Council “On the Main Directions of Economic Development of the Eurasian Economic Union until 2030” dated October 16, 2015 No. 28].– Available at: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_makroec (data obrashcheniya:25.12.2023). [in Russian].

30. Podhody k razrabotke i principy osnovnyh napravlenij ekonomicheskogo razvitiya EAES do 2030 goda [Approaches to the development and principles of the main directions of economic development of the EAEU until 2030].– Available at: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec (data obrashcheniya: 26.12.2023). [in Russian].

31. Sejtimova V.H. Rol' konsul'tativnyh zaklyuchenij Suda EAES v razvitii prava Soyuzo i evrazijskoj integracii [The role of advisory opinions of the EAEU Court in the development of Union law and Eurasian integration], Sbornik materialov Mezhdunarodnoj konferencii «Pyat' let dogovoru o Evrazijskom ekonomicheskom soyuze: rol' suda», Minsk, 19-20 sentyabrya 2019g., Minsk: «Medisont» [Collection of materials from the International Conference “Five years of the Treaty on the Eurasian Economic Union: the role of the court”, Minsk, September 19-20, 2019., Minsk: “Medisont”], 114-122 (2020).

32. Ajrapetyan A.S. Pravovoe izmerenie evrazijskoj integracii: perspektivy i riski k 2025 godu [Legal dimension of Eurasian integration: prospects and risks by 2025], Rossijskij sovet po mezhdunarodnym delam (RSMD) [Russian International Affairs Council (RIAC)].– 2017. - Available at: <https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/analytics/pravovoe-izmerenie-evraziyskoj-integratsii-perspektivy-i-riski-k-2025-godu/> (data obrashcheniya: 26.12.2023).

33. Konsultativnoe zaklyuchenie Suda Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza ot 04.04.2017 g. po delu № SE-2-1/1-17-BK «O razyasnenii polozhenij statej 74, 75, 76 Dogovora o Evrazijskom ekonomicheskom soyuze ot 29.05.2014» [Advisory opinion of the Court of the Eurasian Economic Union dated April 4, 2017 on case No. SE-2-1/1-17-BK “On clarification of the provisions of Articles 74, 75, 76 of the Treaty on the Eurasian Economic Union dated May 29, 2014”].– Available at:<http://courteurasian.org/page-24731> (data obrashcheniya:27.12.2023).

34. Blau S.L., Suglobov A.E. Problema garmonizacii otnoshenij stran-uchastnic Evrazijskogo ekonomicheskogo soyuza [The problem of harmonizing relations between member countries of the Eurasian Economic Union], Voprosy regional'noj ekonomiki [Regional economic issues], 1(34), 167-175 (2018).

Сведения об авторах:

Умитчинова Б.А. – хат-хабарларға арналған автор, философия докторы (PhD), Қазақстан-Американдық еркін университеті құқық және халықаралық кафедрасының қауымдастырылған профессоры, М. Горький к., 76, Өскемен, Қазақстан.

Мензюк Г.А. - з.ғ.к., БҒСБК доценті, Қазақстан-Американдық еркін университеті құқық және халықаралық кафедрасының профессоры, М. Горький к., 76, Өскемен, Қазақстан.

Умитчинова Б.А. - автор для корреспонденции, доктор философии (PhD), ассоциированный профессор кафедры права и международных отношений, Казахстанско-Американский свободный университет, ул. М. Горького, 76, г. Усть-Каменогорск, Казахстан.

Мензюк Г.А. - к.ю.н., доцент, профессор кафедры права и международных отношений, Казахстанско-Американский свободный университет, ул. М. Горького, 76, г. Усть-Каменогорск, Казахстан.

Umitchinova B. - corresponding author, PhD, Associate Professor of the Department of Law and International Relations of the Kazakh-American Free University, M. Gorky, 76 st., Ust-Kamenogorsk, Kazakhstan.

Menzyuk G. - Candidate of Law, Associate Professor of CCES, Professor of the Department of Law and International Relations of the Kazakh-American Free University, M. Gorky, 76 st., Ust-Kamenogorsk, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



МРНТИ 10.53.22

Научная статья

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-161-174>

Правовые основы применения цифровых технологий при регистрации прав на природные ресурсы

Д.Е. Джапаркулов^{*1}, М.А. Гусев¹, Д.Л. Байдельдинов¹

¹Казахский национальный университет имени аль-Фараби

(E-mail: 2030@list.ru, Gusev_usa@hotmail.com, BaideldinovD@gmail.com)

Данная статья выполнена в рамках гранта BR 21882302 «Казахстанский социум в условиях цифровой трансформации: перспективы и риски».

Аннотация: в настоящее время в нашем государстве для решения вопросов государственного управления все чаще привлекают цифровые технологии и искусственный интеллект. Одной из задач государственного управления является контроль за регистрационной деятельностью при оформлении прав собственности и пользования на природные ресурсы. Действующая регистрационная процедура характеризуется временными затратами, бумажным оборотом, коррупционными рисками, возможностью фальсификации документов.

Целью данной статьи является анализ регистрационного процесса оформления вещных прав на природные ресурсы и формулировка предложения по совершенствованию данного процесса через призму цифровой трансформации.

В настоящем исследовании мы определили, что электронная регистрация является позитивным явлением, которое решает многие негативные вопросы действующего регистрационного процесса, упрощая его и делая более открытым и доступным. Но для нынешних потребностей общества этого недостаточно.

Авторы статьи обосновывают необходимость применения в регистрационном процессе цифровых технологий через использование блокчейн-процесса.

Важность данного исследования состоит в том, что в нем сформулирована идея перехода от «электронной регистрации» к «цифровой регистрации», с внесением конкретных предложений по изменению законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: блокчейн-процесс, регистрация права собственности на землю, электронная и цифровая регистрация, право природопользования.

Введение

Центральными институтами в экологическом праве являются институты права собственности и институт права природопользования. Именно содержание данных институтов и их функционирование является основанием для возникновения, изменения и прекращения правоотношений по использованию природных ресурсов. Особенность природы как объекта правового регулирования заключается в том, что данный объект состоит из самостоятельных элементов, которые обладают своей спецификой. Эта специфика влияет и порождает собственный механизм правового регулирования. В то же время качественное состояние природных объектов, их оптимальное функционирование возможно только в полном единстве, и регулировать один природный объект без других компонентов невозможно. Данная специфика влияет на формирование содержания основных правовых институтов экологического права, их правовую основу и границы взаимодействия.

Содержание институтов права собственности и права пользования природными ресурсами достаточно полно раскрыто как в теории гражданского права, так и в трудах специалистов по экологическому, земельному, горному, водному и лесному праву [1].

Действующее законодательство Республики Казахстан также очень четко дает характеристику этим правовым институтам. Согласно статье 6 п.3 Конституции Республики Казахстан: «Земля и ее недра, воды, растительный и животный мир, другие природные ресурсы принадлежат народу. От имени народа право собственности осуществляет государство. Земля может находиться также в частной собственности на основаниях, условиях и в пределах, установленных законом» [2]. Из этой нормы следует, что из всех природных объектов только земля может относиться к объектам регулирования нормами гражданского права, остальные объекты природы регулируются нормами конституционного и административного права.

Следует отметить, что земля, а точнее земельные участки активно вовлечены в гражданский оборот и являются предметом гражданско-правовых сделок. Количество заключаемых гражданско-правовых сделок с земельными участками в нашем государстве достаточно высокое. По статистическим данным Комитета по управлению земельными ресурсами Министерства сельского хозяйства Республики Казахстан, ежегодно заключается свыше 200 тысяч сделок по купле-продаже земельных участков, фактически ежегодно каждый 9 житель Казахстана становится участником данного вида сделок. По сделкам, связанным с арендой земельных участков, с оформлением права землепользования, эти цифры возрастают в десять раз [3].

На этом фоне отмечается рост мошеннических действий при оформлении прав собственности на земельные участки [4].

Методология

Для понимания формирования правового механизма возникновения права собственности на земельный участок надо учитывать, что существуют три способа

возникновения права собственности, и они отличаются по субъектам, по процессуальному порядку, по стоимостному выражению. Но все эти отличительные по процедуре действия должны сходиться в едином документе, где должны содержаться сведения о собственниках земельных участков, на основании каких юридических действий они приобрели право собственности на землю, сама характеристика земельных участков. Помимо общих положений, регистрационная служба прав на землю должна учитывать и ряд дополнительных условий, таких, как целевое назначение земельного участка, качество почвы на земельном участке, круг субъектов – собственников земельного участка [5].

Учитывая вхождение Республики Казахстан в систему международной экономики, субъектами гражданско-правовых сделок, связанных с земельными участками, становится широкий круг лиц – юридические и физические, иностранцы, лица без гражданства, граждане Республики Казахстан, национальные компании, иностранные компании, международные организации, юридические лица Республики Казахстан с иностранным участием.

Права собственности на земельный участок возникают в случаях:

- 1) когда решение о предоставлении права собственности возникает на основании решения государственного органа и оформляется в виде государственного акта;
- 2) когда право собственности возникает в результате гражданско-правовой сделки;
- 3) когда право собственности переходит в порядке универсального правопреемства (наследство, реорганизация юридического лица).

Как мы видим, разноплановые и многотысячные юридические факты закрепляют права собственности субъектов на земельные участки.

Государство для эффективного регулирования земельных отношений создает информационную систему накопления, хранения, обобщения данных о субъектах права собственности на земельные участки.

26 июля 2007 года был принят Закон Республики Казахстан №310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» [6].

Анализ этого закона показывает, что существует правовой кадастр, в котором регистрируются основные права на недвижимое имущество – право собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления, землепользования, сервитут. Подробно регулируются условия, порядок, сроки государственной регистрации. Согласно статье 12 закона, правовой кадастр состоит из:

- 1) книги учета документов, поступающих на регистрацию;
- 2) регистрационных листов;
- 3) книги учета запросов на предоставление сведений из правового кадастра;
- 4) регистрационных дел;
- 5) информационной системы.

В свою очередь, каждый из этих пунктов состоит из значительного числа подразделов и подвидов. К примеру, регистрационный лист заполняется на следующие объекты недвижимого имущества:

- 1) земельный участок;

2) вторичный объект недвижимости;

3) земельный участок вместе с расположенными на нем первичными объектами недвижимости.

Каждый регистрационный лист включает в себя еще четыре раздела, характеристика которых дается в статье 14 Закона.

Помимо общих положений государственной регистрации, на практике часто встречаются особенности при регистрации прав на земельные участки, исходя из решений судебных органов, при расторжении браков, при определении доли в совместном недвижимом имуществе, при регистрации сервитутов.

Огромный объем информации, закрепляющий право собственности юридических и физических лиц на землю, достаточно динамично меняется, нуждается в постоянной обработке и применении. Более того, обращает внимание, что в законе чрезвычайно мало норм, которые регулируют применение компьютерных, цифровых технологий, искусственного интеллекта.

В статье первой подпункт 31 данного Закона дается определение электронной регистрации – «это государственная регистрация, осуществляемая на основании электронной копии правоустанавливающего документа, поступающего в регистрирующий орган посредством информационной системы правового кадастра». Там же в подпункте 16-1) дается понятие электронной копии – «электронная копия правоустанавливающего документа – электронный документ, полностью воспроизводящий информацию подлинного бумажного документа в электронно-цифровой форме с электронной цифровой подписью заверителя» [7].

Обращает на себя внимание тот факт, что электронные методы, способы, приемы регистрации прав собственности на землю в данном законе употребляются не более нескольких раз. С одной стороны, это объяснимо – закон был принят почти двадцать лет назад, когда компьютерные технологии не имели столь широкой сферы применения. Но сегодняшний механизм правового регулирования регистрации прав собственности на землю невозможен в условиях цифрового общества без учета цифровых технологий.

4 мая 2020 года за №27 были приняты Правила оказания государственной услуги «Государственная регистрация прав на недвижимое имущество» [8]. Как показывает анализ данных Правил, Государственная корпорация «Правительство для граждан» осуществляет государственную услугу и регистрирует права на земельные участки. Правила самым подробным образом регламентируют порядок регистрации, перечень направляемых документов, сроки рассмотрения и выдачи документов, отказ и порядок обжалования.

Обращает на себя внимание тот факт, что наряду с бумажным правоустанавливающим документом, широкое применение предоставляется электронным документам. Порядок проверки и обработки электронных документов чрезвычайно упрощен, а сроки подачи и рассмотрения существенно сокращены. Так, согласно пункту 5 Правил, срок государственной регистрации права собственности на земельный участок составляет три рабочих дня, а срок государственной электронной регистрации составляет один день. Более того, предусмотрена ускоренная электронная регистрация права собственности на Землю. Она составляет два часа.

При электронной регистрации субъекту выдается информация о присвоении его недвижимому имуществу уникального номера для правоустанавливающего документа, который заносится в Единую Национальную Информационную Систему (ЕНИС) и в информационную систему правового кадастра.

К данным Правилам включены четыре приложения, в которых подробно, поэтапно описывается порядок, условия, перечень необходимых документов, форма заявления. Анализ данных приложений, особенно в Приложении №3, показывает разницу между бумажной и электронной регистрациями. Так, для существующей бумажной регистрации предусмотрено 18 пунктов выполнения. Электронная регистрация предусматривает 3 пункта выполнения. В Правилах в приложении 3 в подпункте 3 указано: «Услугополучатель получает государственную услугу в электронной форме через портал при условии наличия ЭЦП или использования одноразового пароля, в случае регистрации и подключения абонентского номера услугополучателя, предоставленного оператором сотовой связи, к учетной записи портала» [9].

Как мы видим, анализ действующих нормативных актов, регулирующих вопросы оформления права собственности на земельные ресурсы показывает, что по своему техническому оформлению данная процедура носит сложный, многоступенчатый характер. В то же время применение цифровых технологий значительно оптимизирует данный процесс, уменьшает сроки, снижает количество предоставляемых документов и убирает лишние административные процедуры.

Закон от 26 июня 2007 года №310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» в значительной степени серьезно морально устарел. Выше мы уже отмечали, что на момент принятия закона цифровые технологии не были достаточно развиты и не имели широкого применения в праве. Но на сегодняшний день необходимо в данный закон внести изменения и дополнения. В законе следует предусмотреть отдельную статью или отдельный раздел «Цифровая регистрация прав на недвижимое имущество».

Следует обратить внимание, что мы предлагаем термин «цифровая регистрация» вместо термина «электронная регистрация». Более того, существующая бумажная регистрация является устаревшим механизмом. Возможность коррумпированности, низкая скорость обслуживания, стоимость обслуживания зависит от человеческого фактора, внесение изменений и дополнений в реестр означает повторное прохождение процедуры. Электронная регистрация убирает «человеческий фактор» и все связанные с ним риски, что является существенным положительным элементом. Но цифровая технология, применение блокчейн-механизмов позволяет не просто улучшить процедуру регистрации, а качественно изменить регистрационный процесс.

В упрощенном варианте для понимания регистрационного процесса право собственности или право пользования на земельный участок переходит от одного субъекта к другому при формировании документа, у которого соблюдены определенные установленные условия:

1) подписи сторон, что подтверждает правоспособность и дееспособность стороны заключать сделку;

- 2) характеристика объекта, отсутствие обременения и возможность быть объектом;
- 3) подпись специально уполномоченного лица, удостоверяющего соответствие произведенной процедуры требованиям, установленным законодательством.

Электронная регистрация не меняет сути процесса. Все происходит так же, как и предусмотрено в действующем законодательстве. Отличие заключается в технике исполнения. «Электронная подпись» - это также самая подпись, представленная в виде компьютерной формулы; право собственности на земельный участок оформляется в виде электронного документа, который регистрируется в Единой электронной системе; нотариальное действие по передаче права собственности на земельный участок фактически является перерегистрацией электронного документа, в котором дается характеристика нового субъекта права собственности.

Электронная регистрация права собственности на земельные участки не убирает самого основного элемента управления. Этим элементом является контроль государства над оформлением прав собственности на земельные ресурсы, наличие информации о собственниках, мониторинг за целевым характером права пользования земельным ресурсом.

Цифровые технологии представляют собой следующий шаг в применении компьютерных технологий в социальной жизни. Основу цифровых технологий составляет применение механизма блокчейна. В доступном понимании это логически связанная цепь из отдельных блоков, где содержание последующего звена является продолжением предыдущего. Содержание блока составляет информация, которая зашифрована определенным кодом [10].

Положительные эффекты от применения блокчейн-технологий колоссальны. Это скорость, время, прозрачность, понижение стоимости процедуры. Впервые блокчейн-технологии были озвучены 15 лет назад, и их сфера применения касалась сферы расчетов и платежей, банковских операций и виртуальных валют [11]. Но за достаточно короткий срок пришло понимание, что цифровые технологии необходимы для эффективного управления государственного механизма.

Президент Республики Казахстан К.К. Токаев заявил, что республика должна стать территорией всеобщей цифровизации и ускоренного развития искусственного интеллекта. «Мы должны во всем соответствовать прогрессивным стандартам современной цивилизации цифровых номадов» [12]. Более того, государство должно активно вовлекать цифровые технологии не только в сферу экономики, но и в сферу государственного управления. И наиболее перспективной признана регистрационная и регистратская деятельность.

Почему именно это направление государственного управления наиболее легче будет адаптировано к блокчейн-технологиям?

Наличие государственного реестра означает необходимость работы с большим объемом информации, ее хранением, обработкой, передачей, изменением содержания, постоянным обновлением. Фактически это содержание блокчейн-процесса.

25 июня 2020 года за №347-VІІЗ РК был принят Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики

Казахстан по вопросам регулирования цифровых технологий» [13]. Согласно статье 1, п.38-2 данного Закона, «блокчейн – это информационно-коммуникационная технология, обеспечивающая неизменность информации в распределенной платформе данных на базе цепочки взаимосвязанных блоков данных, заданных алгоритмов подтверждения целостности и средств шифрования».

На наш взгляд, весь риск и весь процесс неприятия блокчейн-технологии для государственной регистрации прав на земельные участки заключается в опасении противников применения цифровизации в децентрализации сделок с землей и утере государством контроля над данной сферой. Эти опасения объясняются следующим:

– при внедрении блокчейн-технологий договора (сделки) с земельными участками будут заключаться, минуя институт нотариального оформления сделки. Нотариус как уполномоченное лицо осуществляет контроль и несет ответственность за достоверность документов и правомочий субъектов на совершение сделки. При заключении смарт-контракта такой контроль уходит.

Как совместить положительный эффект от применения блокчейн-технологии с присутствием государственного контроля? Ответ можно сформулировать следующим образом.

Революционным моментом, обеспечивающим эффективное внедрение электронной регистрации права собственности на земельный участок, явилась интеграция, взаимопроникновение двух информационных систем – Единая Нотариальная Информационная Система (ЕНИС) и Информационная Система Регистрационного Органа Государственной Базы Данных «Регистр Недвижимости» (ГБД РН). Электронный документ из одной системы передается в другую систему, где ему присваивается код. И все – сделка завершена!

Совершенно очевидно, что следующий план должен быть таким. На платформе «Регистра Недвижимости» при органах Министерства юстиции Республики Казахстан должна быть разработана и должна начать функционировать блокчейн-платформа. Она должна обеспечивать доступ всем заинтересованным лицам для заключения смарт-контракта на земельный участок. Блокчейн-платформа показывает в свободном доступе информацию о собственниках земельных участков, через данную платформу проходит транзакция платежей между участниками, кодирование и шифрование осуществляет «Регистр Недвижимости». Информация о земельном участке, информация о субъекте сделки, информация о его праве собственности на землю, а также условия транзакции платежей в случае некорректности данных, в случае мошеннической информации через блокчейн-платформу не будет проведена, смарт-контракт не будет заключен. Процесс остановится в тот момент, когда один из блоков в блокчейн-цепи будет недостоверным. И изменить содержание блока ни у кого нет возможности - ни у субъектов сделки, ни у работников «Регистра Недвижимости». Нет необходимости привлекать работников нотариальной конторы для контроля над сделкой, потому что в случае любого несоответствия или отклонения от условий процедуры блокчейн-процесс остановится.

Следует отметить, что в мировой практике уже существует опыт внедрения блокчейн-процесса при кадастровом учете прав собственности на земельные участки. В отдельных

странах это пилотные проекты, в других уже функционирующие системы [14]. При этом отмечается положительный экономический эффект от внедрения цифровых технологий в регистрационный процесс, резкое сокращение сроков - практически моментальное исполнение, нулевые коррупционные угрозы и риски, ликвидация посреднических институтов [15].

Какие изменения и дополнения необходимо будет сделать в законодательном плане, чтобы модернизировать существующий регистрационный процесс и внедрить блокчейн-технологии?

Как мы уже отмечали выше, необходимо внести дополнение в закон от 26 июля 2007 года №310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество», добавив отдельный раздел «Цифровая регистрация». Это первый план. А также изменить содержание Правил оказания государственной услуги «Государственная регистрация прав на недвижимое имущество» от 4 мая 2020 года №27, в которых, на наш взгляд, или полностью отменить электронную регистрацию и ввести только цифровую регистрацию на блокчейн-платформе, или допустить функционирование двух способов – электронный и цифровой с поэтапной заменой электронной регистрации. Поэтапность объясняется техническими условиями – когда уровень развития интернета, его качество и цифровые технологии достигнут повсеместного применения.

Следующий вопрос, который закономерно появляется – создание блокчейн-платформы по регистрации прав собственности на земельные участки – он остановится только на этом процессе или создаст дополнительные возможности для возникновения или прекращения иных правоотношений?

Не просто дополнительные возможности, не просто новые направления, а колоссальные возможности по применению цифровых технологий по регулированию природоресурсовых отношений.

Практически все природные ресурсы активно вовлечены в отношения по их использованию. Они подразделяются на две большие группы:

- 1) договоры по использованию земли, ее недр, воды, лесов, животного мира, которые заключаются субъектами с государством, в лице его органов;
- 2) договоры по использованию природных ресурсов, которые заключаются между субъектами.

В Республике Казахстан существует система специально уполномоченных органов, которые осуществляют управление и контроль за предоставлением в пользование физическим и юридическим лицам природных ресурсов в пользование. Это:

- 1) Министерство экологии и природных ресурсов Республики Казахстан, в его структуру входят:
 - Комитет лесного хозяйства и животного мира;
 - Комитет рыбного хозяйства;
- 2) Министерство водных ресурсов и ирригации Республики Казахстан, в его структуре:
 - Комитет водного хозяйства;
- 3) Министерство промышленности и строительства Республики Казахстан, в его структуре:

– Комитет геологии;

4) Министерство сельского хозяйства, в его структуре:

– Комитет по управлению земельными ресурсами.

5) Министерство энергетики Республики Казахстан, в его структуре:

– Департамент недропользования.

Согласно нормативным актам, регулирующим деятельность вышеназванных министерств и комитетов, в их компетенцию входит заключать договора с юридическими и физическими лицами на право водопользования, лесопользования, пользования животным миром. Процедура заключения этих договоров, количество документов, которые необходимо представить, согласования, которые надо пройти, общественные экологические слушания - все эти условия необходимо выполнить. Более того, если в земельном праве регистрация земельных договоров осуществляется в электронной форме, то водные, лесные, горные договоры еще заключаются на бумажных носителях. Электронные документы присутствуют в данных договорах, но в качестве отдельных звеньев, отдельных этапов. Общей электронной цепи для заключения и составления итогового договора еще нет. Не предусмотрено это и в действующем законодательстве: ни в Экологическом Кодексе Республики Казахстан, ни в природоресурсных кодексах, ни в подзаконных актах, регулирующих регистрационную деятельность сделок с водопользованием, недропользованием, лесопользованием.

К примеру, если обратиться к Кодексу Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» от 27 декабря 2017 года, в нем предусмотрены пять видов пользования недрами: 1) геологическое изучение недр; 2) разведка и добыча углеводородов; 3) добыча урана; 4) разведка и добыча твердых полезных ископаемых; 5) использование пространства недр [16]. Для каждого вида недропользования предусмотрены собственные условия заключения договора на недропользование. По отдельным видам необходимо предоставить до 18 официальных документов. Конечно, это делает порядок заключения договора на недропользование крайне сложным, занимающим продолжительное время и порождает коррупционные риски. Государственный орган рассматривает заявление, выявляет несоответствие или некачественность представленных документов, возвращает обратно заявителю. Теряются время и ресурсы.

Заключение

С точки зрения анализа действующего законодательства и практики можно сделать следующий вывод. Необходимость в продвижении электронных технологий, а тем более цифровых технологий, в сферу регистрации и заключения договорных отношений по поводу использования природных ресурсов очевидна. Вместе с тем, надо отметить недостаточность развития законодательства в данной сфере и, соответственно, неэффективность практики, слабый уровень развития цифровых технологий. Фактически уже на сегодняшний момент в каждом природоресурсном министерстве следует создать специальную службу или подразделение, в компетенцию которого входит разработка блокчейн-платформы для заключения договоров на природопользование.

Данные нововведения должны быть оформлены в действующем законодательстве путем внесения изменений и дополнений и в экологическое, и в цифровое законодательство.

Вклад авторов:

Джапаркулов Д.Е. внес существенный вклад в написании работы. Провел анализ действующего законодательства и сформулировал предложения по его совершенствованию.

Гусев М.А. проанализировал существующую юридическую практику в данном вопросе и выявил элементы неэффективного государственного управления.

Байдельдинов Д.Л. совместил анализ законодательства и существующей практики и сформулировал предложения о необходимости формирования новой отрасли права.

Список литературы

1. Байдельдинов Д.Л., Бекишева С.Д. Экологическое право. Алматы, 2004.
2. Конституция Республики Казахстан, Алматы, 2023.
3. Статистический отчет Министерства сельского хозяйства Республики Казахстан, Алматы, 2023. - //http://enis.kz/Article/Details/101. 25.01.2022.
4. В антикоррупционном ведомстве РК отмечают рост преступлений в сфере земаотношений //https://www.inform.kz/ru/v-antikorrupsionnom-vedomstve rk-otmechayut-rost-prestupleniy-v-sfere-zemotnosheniy_a3547133. 10.08.2020. (дата обращения: 01.05.2024)
5. Хаджиев А.Х. Земельное право Республики Казахстан. Алматы: Юрист. 2002, с.213.
6. Закон Республики Казахстан №310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» от 26 июля 2007 года - adilet.zan.kz/rus/docs/z070000310_ дата обращения: 01.05.2024)
7. Закон Республики Казахстан №310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» от 26 июля 2007 года - adilet.zan.kz/rus/docs/z070000310_ дата обращения: 01.05.2024)
8. Правила оказания государственной услуги «Государственная регистрация прав на недвижимое имущество» от 4 мая 2020 года за №27 - adilet.zan.kz/rus/docs/v2000020610. дата обращения: 01.05.2024)
9. Правила оказания государственной услуги «Государственная регистрация прав на недвижимое имущество» от 4 мая 2020 года за №27 – adilet.zan.kz/rus/docs/v2000020610 (дата обращения: 01.05.2024)
10. Иванов А.Ю, Башкатов М.Л, Галкова Е.В. Блокчейн на пике хайпа: правовые риски и возможности. – М: Изд.дом Высшей школы экономики, 2017, с.19.
11. Идрышева С.К. Электронные платежи и электронные деньги: правовые основы и отдельные коллизии в правовом понимании терминов. – online.zakon.kz/Document/?doc_id=35656541. (дата обращения: 01.05.2024)
12. Токаев К.К. Tass.ru/mezhdunarodnaya-panorama/20243543 (дата обращения: 01.05.2024)
13. Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам регулирования цифровых технологий»

от 25 июня 2020 года за №347-VI3 РК - online.zakon.kz/Document/?doc_id==34230083. (дата обращения: 01.05.2024)

14. Жаркова Е.А. Состояние дел, проблемы и перспективы в сфере государственной регистрации права на недвижимость// Вестник Сибирского государственного университета путей сообщения. – 2019. -№1. – С.61-65.

15. Добролюбова Е. И. и др. Цифровое будущее государственного управления по результатам. – М.: Дело, 2019. – 98 с.

16. Кодекс Республики Казахстан от 27.12.2017 года №125-VI «О недрах и недропользовании». Алматы, 2024.

Д.Е. Жапарқұлов¹, М.А. Гусев¹, Д.Л. Байдельдинов¹

¹ *Әл-Фараби атындағы Қазақ Ұлттық Университеті*

(e-mail: 2030@list.ru, gusev_usa@hotmail.com, baideldinovD@gmail.com)

Сандық технологияларды қолдану құқықтың негіздері табиғи ресурстарға құқық тіркеу кезінде

Бұл мақала Қазақстандық қоғамға сандық өзгерту жағдайында грант BR 21882302 аясында жүзеге асырылды: келешегі мен тәуекелдері.

Андатпа: Қазіргі уақытта біздің мемлекетімізде мәселелерді шешу үшін мемлекеттік басқару жиі сандық технологиялар және жасанды интеллектті қолданады. Мемлекеттік басқару міндеттерінің бірі табиғат ресурстарына меншік және пайдалану құқықтарын тіркеу кезінде, тіркеу қызметін бақылау болып табылады. Қолданыстағы тіркеу тәртібі уақыт шығынымен, қағазбастылықпен, сыбайлас жемқорлық тәуекелдерімен, құжаттарды бұрмалау мүмкіндігімен сипатталады.

Бұл мақаланың мақсаты табиғи ресурстарға заттық құқықтарды тіркеу процесін талдау және сандық өзгеру призмасы арқылы осы процесті жетілдіру бойынша ұсыныстарды тұжырымдау болып табылады.

Бұл зерттеуде электронды тіркеу қазіргі тіркеу үдерісінің көптеген келеңсіз мәселелерін шешіп, оны жеңілдетіп, ашық, әрі қолжетімді ететін дұрыс шешім екенін анықтадық. Бірақ бұл қоғамның қазіргі сұранысына жеткіліксіз.

Мақала авторлары тіркеу барысында сандық технологияларды блокчейн процесін қолдану қажеттілігін негіздейді.

Бұл зерттеудің маңыздылығы осы саладағы заңнаманы өзгерту бойынша нақты ұсыныстарды енгізе отырып, «электрондық тіркеуден» «сандық тіркеуге» көшу идеясын тұжырымдауда.

Түйін сөздер: блокчейн – процесс, жерге меншік құқығын тіркеу, электронды және сандық тіркеу, экологиялық құқықтар.

D. Japarkulov¹, M.Gusev¹, D.Baideldinov¹

¹*Al-Farabi Kazakh National University*

(E-mail: 2030@list.ru, gusev_usa@hotmail.com, baideldinovD@gmail.com)

The legal basis for the use of digital technologies in the registration of rights to natural resources

This article was carried out within the framework of the grant BR 21882302.

Abstract: Currently, digital technologies and artificial intelligence are increasingly being used in our country to solve public administration issues. One of the tasks of public administration is to control registration activities in the registration of ownership and use rights to natural resources. The current registration procedure is characterized by time costs, paper turnover, corruption risks, and the possibility of falsification of documents.

The purpose of this article is to analyze the registration process of registration of real rights to natural resources and formulate proposals for improving this process through the prism of digital transformation.

In this study, we have determined that electronic registration is a positive phenomenon that solves many negative issues of the current registration process, simplifying it and making it more open and accessible; however it does not fully satisfy the current needs of society in the field of legal rights registration.

The authors of the article substantiate the need to use digital technologies in the registration process through the use of the block chain process.

The importance of this study lies in the fact that it formulates the idea of moving from "electronic registration" to "digital registration", with specific proposals for changing legislation in this area.

References

1. Bajdel'dinov D.L., Bekisheva S.D. Jekologicheskoe pravo. Almaty, 2004.
2. Konstitucija Respubliki Kazahstan, Almaty, 2023.
3. Statisticheskij otchet Ministerstva sel'skogo hozjajstva Respubliki Kazahstan, Almaty, 2023. - // <http://enis.kz/Article/Details/101> (data obrashheniya: 01.05.2024)
4. V antikorrupcionnom vedomstve RK otmechajut rost prestuplenij v sfere zemotnoshenij // https://www.inform.kz/ru/v-antikorrupcionnom-vedomstve-rk-otmechajut-rost-prestupleniy-v-sfere-zemotnosheniy_a3547133. (data obrashheniya: 01.05.2024)
5. Hadzhiev A.H. Zemel'noe pravo Respubliki Kazahstan. Almaty: Jurist. 2002, s.213.
6. Zakon Respubliki Kazahstan №310 «O gosudarstvennoj registracii prav na nedvizhimoe imushhestvo» ot 26 ijulja 2007 goda - adilet.zan.kz/rus/docs/z070000310_(data obrashheniya: 01.05.2024).
7. Zakon Respubliki Kazahstan №310 «O gosudarstvennoj registracii prav na nedvizhimoe imushhestvo» ot 26 ijulja 2007 goda - adilet.zan.kz/rus/docs/z070000310_(data obrashheniya: 01.05.2024)
8. Pravila okazaniya gosudarstvennoj usluzhi «Gosudarstvennaja registracija prav na nedvizhimoe imushhestvo» ot 4 maja 2020 goda za №27 - adilet.zan.kz/rus/docs/v2000020610 (data obrashheniya: 01.05.2024)

9. Pravila okazaniya gosudarstvennoj usluzhi «Gosudarstvennaja registracija prav na nedvizhimoe imushhestvo» ot 4 maja 2020 goda za №27 – adilet.zan.kz/rus/docs/v2000020610 (data obrashheniya: 01.05.2024)
10. Ivanov A.Ju, Bashkatov M.L, Galkova E.V. Blokchejn na pike hajpa: pravovye riski i vozmozhnosti. – M: Izd.dom Vysshej shkoly jekonomiki, 2017, s.19.
11. Idrysheva S.K. Jelektronnye platezhi i jelektronnye den'gi: pravovye osnovy i otdel'nye kollizii v pravovom ponimanii terminov. – online.zakon.kz/Document/?doc_id=35656541. (data obrashheniya: 01.05.2024)
12. Tokaev K.K. Tass.ru/mezhdunarodnaya-panorama/20243543(data obrashheniya: 01.05.2024)
13. Zakon Respubliki Kazahstan «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Respubliki Kazahstan po voprosam regulirovaniya cifrovyyh tehnologij» ot 25 ijunya 2020 goda za №347-VI3 RK - online.zakon.kz/Document/?doc_id==34230083. (data obrashheniya: 01.05.2024)
14. Zharkova E.A. Sostojanie del, problemy i perspektivy v sfere gosudarstvennoj registracii prava na nedvizhimost' // Vestnik Sibirskogo gosudarstvennogo universiteta putej soobshhenija. – 2019. -№1. – S.61-65.
15. Dobroljubova E. I. i dr. Cifrovoe budushhee gosudarstvennogo upravlenija po rezul'tatam. – M.: Delo, 2019. – 98 s.
16. Kodeks Respubliki Kazahstan ot 27.12.2017 goda №125-VI «O nedrah i nedropol'zovanii». Almaty, 2024.

Сведения об авторах:

Жапарқұлов Д.Е. – (корреспонденция авторы), кеден ісі, қаржы және экологиялық құқық кафедрасының докторанты, Әл-Фараби атындағы Қазақ Ұлтық университеті, Әл-Фараби даңғылы, 71, 050038, Алматы, Қазақстан.

Гусев М.А. – Phd докторы, аға оқытушы, Әл-Фараби атындағы Қазақ Ұлтық университеті, Әл-Фараби даңғылы, 71, 050038, Алматы, Қазақстан.

Байдельдинов Д.Л. – заң ғылымдарының докторы, профессор, заң факультетінің деканы, Әл-Фараби атындағы Қазақ Ұлтық университеті, Әл-Фараби даңғылы, 71, 050038, Алматы, Қазақстан.

Джапарқұлов Д.Е. – автор для корреспонденции, докторант кафедры таможенного, финансового и экологического права, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, 050038, Алматы, Казахстан.

Гусев М.А. – Phd, старший преподаватель, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, 050038, Алматы, Казахстан.

Байдельдинов Д.Л. – д.ю.н., профессор, декан юридического факультета, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, 050038, Алматы, Казахстан.

Dzhaparkulov D. – (corresponding author), doctoral student of the department of customs, financial and environmental law, Al-Farabi Kazakh National University, Al-Farabi Avenue 71, 050038, Almaty, Kazakhstan.

Gusev M. – Doctor Phd, senior lecturer, Al-Farabi Kazakh National University, Al-Farabi Avenue 71, 050038, Almaty, Kazakhstan.

Baideldinov D. – Doctor of Law, professor, Dean of the Faculty of Law, Al-Farabi Kazakh National University, Al-Farabi Avenue 71, 050038, Almaty, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



XҒТАР 10.85.51

Ғылыми мақала

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-175-190>

Жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы заңнаманы бұзғаны үшін заңды жауапкершілік

Б.А. Жусипова¹, А.Б. Сопыханова², Н.Ө. Ыбырай¹

^{1,3} Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті,

² Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды Университеті

(E-mail: bakyt-enu@yandex.kz, sopyhanova09@mail.ru, ybyray.nursultan@mail.ru)

Аңдатпа: Мақалада қазіргі Қазақстан құқығындағы жануарларға қатыгездік жасағаны үшін жауапкершілікке тартуға байланысты өзекті мәселелер қарастырылады. Осыған байланысты жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы заңнаманы бұзу, атап айтқанда жануарға қатысты құқықбұзушылықтар құбылысының өзін зерттеу қажеттілігі туындап отыр.

Зерттеудің мақсаты - Қазақстан Республикасының қазіргі құқықтық жүйесіндегі жануарлармен қарым-қатынастың құқықтық режимін зерттеп, жануарға жауапкершілікпен қарау туралы заңнаманы бұзғаны үшін жауапкершілік түрлерін анықтау, жануарды қатгездік көрсетуден қорғауды құқықтық бақылау, жануарлардың қажеттіліктерін қамтамасыз ету жөніндегі ережелерді және қолданыстағы заңнамаларды жақсарту бойынша ұсыныстар дайындау.

Зерттеудің міндеттері шетелдік заңнамаларға және сот тәжірибесіне, ғалымдардың ой-пікірлеріне сүйене отырып, құқықбұзушылықтардың түрлеріне сипаттама беру және қолданыстағы заңнамаларды жетілдіруге өзіндік авторлық тұжырымдар беру.

Авторлар жануарлардың құқықтық жағдайын талдаудан бастап, жануарларға деген көзқарастан тек заттар ретінде қарамауды, керісінше оларға азап пен эмоцияны сезінуге қабілетті тіршілік иелері ретінде тануға, үй жануарларын ұстау ережелерін бұзған жағдайда, басқалардың қауіпсіздігіне қауіп төндіруі мүмкін болған жағдайда қоғамдық қатынастардың осы саласында жануар иесінің жауапкершілікті нақтылау қажеттілігіне назар аударады.

Қазақстан Республикасы құқығының әртүрлі салалары азаматтық, қылмыстық және әкімшілік құқық белгілеген жануарларға қатыгездік үшін жауапкершілікті талдады.

Жұмыстың нәтижесінде жүргізілген зерттеу авторларға жануарларды басқару ережелерін және үй жануарлары олармен жұмыс істеу ережелерін бұзған жағдайды реттеу саласындағы қолданыстағы заңнама бойынша бірқатар ұсыныстар тұжырымдауға мүмкіндік берді.

Түйін сөздер: жануар, үй жануарлары, әкімшілік жауапкершілік, қылмыстық жауапкершілік, жануарға қатыгездікпен қарау, азаматтық жауапкершілік.

Кіріспе

Жануарларға жауапкершілікпен қарау бұл адамның адамгершілік және ізгілік секілді жеке қасиеттерінің бірі болып табылады. Жануарлармен қарым-қатынас сипаты қоғам өмірінің моральдық, әлеуметтік, экологиялық және экономикалық жағынан көрініс табады. Жануарлармен қарым-қатынастың төмен мәдениеті жануарға қатысты қатыгездік жасау бұл жастардың тәрбиесіне теріс әсерін береді, сонымен қатар азаматтардың көпшілігіне моральдық зиян және экономикалық шығын да келтіруі мүмкін.

Қазақстан заңнамасының соңғы өзгерістері жануарларға қатыгездіктің қылмыстық-құқықтық салдарын азайтып, жазаны күшейту, сондай-ақ жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы Заңның қабылдануы заң шығарушының жануарларды қорғау институттарына назар аударудың белгілі бір бағытының болуы туралы қорытынды жасауға мүмкіндік берді. Сонымен қатар бұл актіні қабылдау үй жануарларын ұстауға байланысты қатынастарды ретке келтіру жолындағы маңызды қадам болды.

Осы мәселеге көбінесе зерттеуші ғалымдар, жануарға жанашырлық танытатын практика қолданушылардан «жануарлар құқығы» деген ұғымды немесе белгілі бір дәрежеде жануарларға құқық объектісі немесе субъектісі ретінде жай-күйін бекіту туралы тікелей пікірлер мен ұсыныстарды естуге болады.

Осыған байланысты жануарлар құқығы және жануарларға жауапкершілікпен немесе адамгершілікпен қарау ұғымдары қаншалықты байланысты екендігі туралы мәселені қарастырып, сондай-ақ жануарларға қатысты құқық бұзушылықтар құбылысының өзін зерттеу қажеттілігі туындап тұр.

Қазіргі таңда елімізде жануарларға байланысты қылмыстар фактісі бойынша дәлелдемелерді қалай жинау керектігін, сараптама тағайындау қажеттілігін әлі де болса аз қамтылған, нәтижесінде жануарларға қатыгездік жасау бойынша қылмыстық іс қозғаудан бас тартуға әкеледі. Үй жануарларын ұстауды азаматтық-құқықтық және әкімшілік-құқықтық реттеу мәселелері өзекті болып қала беретінін тағы да атап өтеміз.

Осы саладағы қоғамдық қатынастардың жай-күйіне заң ғылымының өкілдері тарапынан одан әрі сыни талдауды және қолданыстағы заңнаманы жаңғырту жөнінде ұсыныстар әзірлеуді талап етеді.

Әдіснама

Зерттеу әдісін белгілеу үшін осы салада қолданылатын заңнамаға доктриналық көзқарасты қалыптастыруға көмектесетін іргелі терминдерді (адамгершілік, жауапкершілік) қолдану үлкен маңызға ие. Жануарларға қатыгездікпен қарау құқықбұзушылықтардың түрлеріне, ұғымдарына, жауаптылықтың негіздеріне және жаза түрлеріне сипаттама берілді.

Қатыгездікті (немесе қатыгездікті) анықтауға ерекше назар аударылады. Салыстырмалы-құқықтық әдіс аясында шетел заңнамалары зерттелді.

Жұмыста жалпы таным әдістері қолданылды: салыстыру, талдау, синтез, абстракция, жүйелік, құрылымдық және функционалдық тәсілдер және т. б.

Нәтижелер мен талқылау

Көптеген өркениетті елдердің мемлекеттік саясатының маңызды бағыттарының бірі ретінде жануарларды қатыгездіктен қорғау болып табылады.

Бүкіл әлемде, оның ішінде Қазақстан Республикасы жануарлардың саулығы жөніндегі дүниежүзілік ұйымға жауапты үкіметаралық ұйым болып табылатын жануарлардың саулығы жөніндегі дүниежүзілік ұйымының құрамына кірген.

Жануарларды қорғау жөніндегі негізгі шаралардың бірі мемлекеттің жануарларды күтіп-бағу жағдайлары, олардың табиғи қажеттіліктерін қанағаттандыру, адамдар мен өзге жануарлардың денсаулығына қауіп төндіруге, айналадағыларға зиян келтіруге жол бермейтін жағдайларды қамтамасыз ету, жануарды қатыгездіктен қорғау туралы және т. б. мәселелерді реттейтін заңнаманың тиісті актілерін қабылдауы болып табылады.

Қазақстанда бірқатар заңдар ауылшаруашылық жануарларын басқару қатынастарын реттейді. Бұл ретте Қазақстан Республикасының заңнамасында бүгінгі таңда ауыл шаруашылығы жануарлар, сондай-ақ оның ішінде еріксіз немесе жартылай ерікті ұсталатын жабайы жануарлардың құқықтық режимі «Жануарлар дүниесін қорғау, өсімін молайту және пайдалану туралы» Заңмен реттелінеді [1]. Дегенмен заң шығарушы үй жануарларын бөлек қарастырып, оны реттеуге қатысты мәселелерге назар аударған жөн.

Қазіргі уақытта Қазақстанда жоғарыда аталған мәселелер төмендегідей заңнамалық актілермен реттелді:

1) Қазақстан Республикасының азаматтық кодексі (бұдан әрі- ҚРАК) (124, 246-бабы 6- тармағы, 188, 235, 406, 444 баптары) [2].

2) Қазақстан Республикасының жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы Заңы (бұдан әрі- ҚРЖЖҚТЗ) [3].

3) Қазақстан Республикасының Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексі (бұдан әрі- ҚРӘҚБТК) (143, 407-1,407-2 баптар) [4].

4) Қылмыстық Республикасының Қылмыстық кодексінің (316, 338 баптар) (бұдан әрі- ҚРҚК) [5].

5) Қазақстан Республикасының Ветеринария туралы Заңы (бұдан әрі- ҚРВТЗ) [6].

Объективті себептерге байланысты жануарларға заңды міндеттер жүктелмегендіктен, Қазақстан Республикасының заңнамасы оларды құқықтың объектісі ретінде қарау жолымен жүрді. Өкінішке орай мұндай объектінің ерекше сипатына байланысты (бұл тірі заттар) ретінде нақты айтылмайды.

ҚР Азаматтық кодексінің 124-бабы жануарларды мүлік деп атамайды, бірақ жануарларға мүлік туралы ережелер қолданылатынын айтады. ҚР Азаматтық кодексінің 124-бабының нормасы жануарлармен қарым-қатынасты құқықтық реттеуде негіз болып табылады, оған сәйкес жануарларға заттар туралы ережелер заңдарда өзгеше

белгіленбегендіктен және осы объектінің ерекшеліктерінен туындамағандықтан қолданылады.

Бұл норма қоғамда жиі теріс резонанс тудыруы мүмкін, құқықтың жалпы теориясында құқық субъектілері мен құқық объектілері ерекшеленеді. Субъективті құқықтар мен заңды міндеттер берілген нақты құқықтық қатынастарға қатысушылар (атап айтқанда, жеке тұлғалар, заңды тұлғалар, мемлекет) құқық субъектілері болып табылады. Азаматтық құқық объектісі құқықтық қатынастың не туралы қалыптасатындығы, ол неге бағытталғанындығы (мүлік, жеке мүліктік емес құқықтар, жұмыстар мен қызметтер және т.б.).

ҚРАК 189-бабының 1-тармағы жануарға меншік иесінің мүлікті күтіп ұстау ауыртпалығын көтеруі және жануардың жаңа меншік иесі жануарға қатегездікпен қарайтындығы дәлелденсе, онда жануарды бұрынғы меншік иесі қайтарып алуға негіз болады (ҚРАК 246 бабының 6-тармағы) [2].

Бұл нормалардан біз қараусыз жануарды ұстап алған адамның құқықтарды жүзеге асыру кезінде адамгершілік қағидаттарына қайшы келетін норманы және жануарларға қатыгездікпен қарауға жол берілмейтіндігін байқауға болады.

Жануарлармен жұмыс саласындағы жауапкершілік мәселелері ұлттық заңнамалармен кешенді түрде реттелінеді. Жануарларға қатыгездік жасағаны үшін әкімшілік және қылмыстық жауапкершілік қарастырылған.

ӘҚБТК-нің 407-1-бабына сәйкес жануарларға қатыгездік жасау егер бұл іс-әрекетте қылмыстық жазаланатын іс-әрекет белгілер болмаса жеке тұлғаға бес, лауазымды адамға он АЕК мөлшердегі айыппұлмен, сол сияқты осы әрекет қайталанған болса, жануарларды азаптау - жеке тұлғаға 20 АЕК, лауазымды адамға 40АЕК мөлшердегі айыппұлмен салумен жазаланады [4].

Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне жануарларға жауапкершілікпен қарау мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу 2021 жылы 30 желтоқсандағы Заңы шеңберінде қаралды. Практика қолданушылардың пікірін ескере отырып, азаматтардың бірқатар тілектері аталған заң жобаларында іске асырылды. Осылайша, жануарларға қатыгездік жасағаны үшін қылмыстық жауапкершілік күшейтіледі. Көп жануарға қатысты немесе адамдар тобы жасаған осындай қылмыс үшін бас бостандығынан айырудың жоғарғы шегі бір жылға дейінгі мерзімге жауапкершілік көзделінді.

ҚРҚК-нің 316-бабына сәйкес, жануарларға олардың мертігуіне әкеп соққан жануарларға қатыгездік жасау 120 АЕК мөлшердегі айыппұлмен немесе сол мөлшерде түзеу жұмыстарына, 120 сағатқа дейінгі мерзімге қоғамдық жұмыстарға тарту, не 30 тәулікке дейінгі мерзімге қамауға алумен жазаланады. Сонымен қатар олардың өліміне алып келген қатегездікпен қарау белгілі бір лауазымдықтан атқару қызметпен айналысу құқығынан бір жылға дейін мерзімге, 200 АЕК дейінгі мөлшерде айыппұл, 200 мөлшерде түзеу жұмыстарына, 200 сағатқа дейінгі мерзімге қоғамдық жұмыстарға тарту, не елу тәулікке дейінгі мерзімге қамаққа алуға жазаланады [5].

Үй жануарларына жауапкершілікпен қарауды жүзеге асыратын негізгі бірқатар жаңа нормативтік актілер қабылданды: Мысалы, Қазақстанда есепке алуға жататын үй жануарларының тізбесі 10 түрі қамтылған.

ҚР Экология, геология және табиғи ресурстар министрінің (бұдан әрі- ҚРЭГТРМ) 2022 жылғы 20 мамырдағы бұйрығына сәйкес, Жеке және заңды тұлғаларға меншік құқығымен және өзге де заттық құқықтарымен тиесілі тұлғалар үй жануарларын есепке алу рәсімін деректер базасына тіркеу үшін электронды өтінім беру арқылы үй жануарлары туралы деректерін береді, денсаулық жағдайын, есепке алу бұйымдарының бар-жоғын тексереді, тұқымдық сипатамалары, есепке алу бұйымдарын (құралдарын) орнату, мәліметтерді деректер базасына енгізу, үй жануарына жеке нөмірін беруді қамтиды [7].

Онда үй иттерін, мысықтарды ұстауға, оларды тіркеуге қойылатын талаптар, иттер мен мысықтардың иелеріне арналған міндеттер, тыйымдар, сондай-ақ Қазақстан Республикасының елді мекендерінде қараусыз қалған иттер мен мысықтарды аулауға қойылатын талаптар белгіленеді.

Осы ережелерге сүйене отырып, кейбір жергілікті өзін-өзі басқару органдары өздеріне қатысты ережелерді қабылдады.

Жануарлармен жұмыс істеу кезінде жануарларды қатыгездіктен қорғау қажеттілігін, азаматтардың қауіпсіздігін, оларға жануарлар тарапынан зиян келтіруге жол бермеуді, сондай-ақ жұқпалы ауруларды тасымалдаушы жануарлар болуы мүмкін, сондықтан жұқпалы аурулардан қорғауды да ескеру қажет. Бұл ретте жоғарыда көрсетілген қаулыда негізінен азаматтардың қауіпсіздігін және оларға жануарлар тарапынан зиян келтірілуіне жол бермеуді қамтамасыз ететін нормалар қамтылғанын атап өтеміз.

Осыған байланысты көппәтерлі тұрғын үйдің пәтерінде иттерді, мысықтарды ұстау нормасы белгіленді, сондай-ақ жануарлар иелері үшін тыйымдар мен міндеттері айқындалды.

Сонымен қатар ҚРЭГТР министрінің 2022 жылғы 20 мамырдағы бұйрығына сәйкес, ветеринариялық-санитариялық қағидаларда жануарларды баспаналарда ұстауға қойылатын талаптар белгіленген, атап айтқанда, жануарларды орналастыруға, жабдықтауға, тамақтандыруға қойылатын талаптар, ветеринариялық іс-шаралар және т. б. [8].

Жабайы жануарларға байланысты Қазақстан Республикасында арнайы ҚРЭГТР министрінің қағидасы «жануарларды цирктер мен хайуанаттар бағында ұстаудың жануарларды зоогигиеналық және ветеринариялық-санитариялық қағидаларын бекітті және хайуанаттар бағында, цирктерде, менеджерлерде, жылжымалы хайуанаттар бағында және т.б. жабайы жануарларды ұстауға және (немесе) өсіруге қойылатын талаптарды белгілейді (үй-жайға, ауа (су) температурасына, жануарлардың рационасына және т. б. талаптар)» көзделген [9].

Қазақстанда сирек кездесетін және жойылып кету қатері төнген түрлері, жабайы фауна мен флора түрлерін халықарлық сауда конвенцияға қосымша енгізілген түрлерін жеке және заңды тұлғаларға еріксіз немесе жартылай ерікті жағдайларда ұстауға қолдан өсіруге жануарлар дүниесін қорғау, өсімін молайту және пайдалану саласындағы уәкілетті мемлекеттік органы рұқсатымен ҚР шегінде осы жануарларды сатып алуға, өткізуге және айырбастау жүзеге асырылады.

ҚР Экология кодексінің 250-бабына сәйкес, «жануарларды Қазақстан Республикасына әкелу және әкету кезінде экологиялық талаптарды Қазақстан Республикасы заңнамасы және халықаралық шарттарында айқындалған тәртіппен жүзеге асырылады» [10].

Қазіргі азаматтық құқығы аясында жануарлар әлі де заттармен қатар саналады. ҚР Азаматтық кодексінің 124-бабында «Заңдарда өзгеше белгіленбегендіктен, жануарларға заттар туралы жалпы ережелерге бағынады» деген норма белгіленген [2]. Яғни, жануар тек құқық объектісі ретінде танылады, бірақ субъект емес және меншік құқығындағы адамға тиесілі болуы мүмкін. ҚРЖЖҚт Заңының 3-бабында жануардың тіршілігі, саулығы мен амандығы үшін иесінің дербес жауапты болу принципі нақтыланған. Сондықтан адам жануардың тағдыры үшін жауапкершілік мәселесіне саналы түрде қарауы тиіс. Сонымен қатар, қоғамның әрбір мүшесі үй жануарлары мен қаңғыбас жануарларға эмоцияларды, ауырсынуды және азапты сезінуге қабілетті тірі зат ретінде қарау керек екенін түсінуі қажет. Осылайша, қазіргі жануарларға адамгершілікпен қарау заң шығару саясатының бір бөлігіне айналды.

ҚРЖЖҚт Заңы 1-бабының 3- тармағында «жануарға қатыгездікпен қарау» ұғымы енгізілді. Осы нормативтік актіде ол былай түсіндіріледі:

- 1) жануардың өліміне немесе денсаулығына зиян келтіруге әкеп соқтырған немесе әкеп соғуы мүмкін;
- 2) егер бұл жануардың денсаулығына зиян келтірсе, заңда белгіленген жануарларды ұстау талаптарын бұзуы мүмкін;
- 3) жануарды ұстаудан бас тарту әрекеті;
- 4) егер мұндай көмек көрсету мүмкіндігі бола тұра денсаулығына немесе өміріне қауіпті жағдайдағы жануарға көмек көрсетпеу іс-әрекеті.

Бұл ретте, осы көрсетілген 3-тармақтың мағынасына сүйене отырып, жануарды ұстаудан бас тартқаны және оған көмек көрсетпегені үшін жауапкершілік оның иесіне ғана жүктелуі мүмкін. Жауапты тұлға туралы норма осы Заңның 1-бабының 5-тармағына сәйкес егер жануар оған меншік құқығымен не өзге де заңды негізде тиесілі болса жеке және заңды тұлға бола алады.

Заңды тұлға егер ол жануардың иесі болса, жануарға қатыгездік жасағаны үшін жауапты болуы мүмкін деген қорытынды жасауға болады.

Қолданыстағы заңнамалық ережелердегі олқылықтарды анықтау үшін жануарларға қатыгездік үшін жауапкершілік туралы нормаларды қарастырайық.

Ең алдымен азаматтық құқықтық жауапкершілік туралы айтар болсақ, ҚРАК-124-бабында заттар туралы жалпы ережелерге бағынса, әрі қарай, ҚРАК 246-бабы 6-тармағы жануар басқа адамның меншігіне көшкеннен кейін немесе жаңа меншік иесінің жануарды дұрыс ұстамағаны дәлелденсе, онда бұрынғы меншік иесі келісім шарт немесе сот арқылы өзіне қайтарып алу мүмкіндігін белгілейді. Норма мәтінінің өзінде «қатыгездік» термині жоқ, бірақ нормада келтірілген иесінің мейірімсіздік әрекеттері жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы заңда келтірілген қатыгездік анықтамасына сәйкес келеді.

Азаматтық-құқықтық жауапкершілік өтемақы сипаты болып табылады, сондықтан жануарлар дүниесінің объектілері мен оның тіршілік ету ортасына келтірілген зиянды

өтеудегі негізгі мақсат экономикалық және экологиялық зиянды өтеу болып табылады. Осыған байланысты жануарлар дүниесі объектілеріне және оның мекендеу ортасына келтірілген зиянды өтеу азаматтық және жануарлар дүниесі туралы және жануарға жауапкершілікпен қарау туралы заңнама нормаларымен реттелуге тиіс.

Қазақстан заңнамасында жануарларға қатыгездік жасағаны үшін қылмыстық жауапкершілік қарастырылған, ҚР Қылмыстық кодексінің 316-бабының нормасы жануарларға қатыгездік жасағаны үшін қылмыстық жауапкершіліктің әлеуметтік шарттылығы күмән тудырмайды. Қоғамның мәдени және моральдық деңгейі мен оның мейірімділік пен жануарларды қорғау мәселелеріне назар аударуы арасындағы тікелей байланысты растайды. Жануарларға жасалған қатыгездік көптеген нысандарда болады оған физикалық зорлық-зомбылық немесе азаптау, тастап кету, қараусыз қалу секілді әрекеттері кіруі мүмкін.

Мысалы, Павлодар облысы сотында ҚР Қылмыстық кодексінің 316-бабының 1-бөлігінде көзделген жануарға оның мертігуіне алып келген қатыгездікпен қарау туралы қылмыстық құқық бұзушылық жасады деген айыппен сот қылмыстық іс қарады, Д.К. азаматша (бала күтімімен үйде отырған) интернет желісінен егерде мысық сірке суды иіскесе ол жерге қайта келмейтіндігін оқып, оның үйінің екінші қабатында қаңғыбас мысық бар екенін есіне алды және өзінің іс-әрекетін жүзеге асыруға тырысты, мысыққа сірке суын шашып, оның мертігуіне (мысықтың көзі көрмей қалуы) әкеп соқты. Жануарға қатгездікпен қарауға бағытталған қылмыстық ниет тудырды [11]. Бұл жерде біз қылмыстық құқық бұзушылықтың мәнін адамның басқа тіршілік иелері үшін сапалы қолайлы тіршілік ету ортасын сақтамау жөніндегі қоғамдық мүдделерге кері әсер ететін өзгерістерді тудыратын ерікті әрекеттерінің (әрекетсіздігінің) жиынтығы ретінде танылуы мүмкін.

Жануарларға қатыгездіктің құрамының элементтері кез-келген басқа қылмыс сияқты, субъект және субъективті жағы, объект және объективті жағы болып табылады.

Қылмыс объектісі қылмыстық заңмен қорғалатын қоғамдық қатынастар үй жануары болып табылады. Қылмыстық құқық бұзушылықтардың субъектісі - Д.К. азаматша. Қылмыстық құқық бұзушылықтардың объективті жағы жануарға оның мертігуіне алып келген қатгездікпен қарау әрекеттерді (әрекетсіздіктерді); заңда көзделген салдарлардың басталуын (құқық бұзушылықтардың материалдық құрамдары) қоғамдық қауіпті әрекет (әрекетсіздік) пен оның салдары арасындағы себепті байланысты қамтиды. Субъективті жағы Д.К. азаматшаның әлеуметтік қауіпті әрекетке ішкі психикалық қатынасы, өзінің ойындағы пиғылы жануарға қатыгездігін іске асыру әрекеті болып табылады.

Сот шешімі Д.Х азаматшаға ҚР Қылмыстық кодексінің 316-бабының 1-бөлігінде көзделген қылмыстық теріс қылық жасағаны үшін кінәлі деп танып, және оған 86250 (сексен алты мың екі жүз елу) теңге сомасында 25 (жиырма бес) айлық есептік көрсеткіш мөлшерінде айыппұл түрінде жаза тағайындалды.

ҚРҚК 316- бабының 1 бөлігінде бұл ретте баптың диспозициясы қылмыс тікелей немесе жанама ниетпен жасалуы мүмкін екенін көрсетеді, өйткені адам жануарға қатыгездікпен қарайтынын түсінеді, оның өлу немесе зақымдану мүмкіндігін түсінеді

және олардың басталуын әдейі қалайды немесе олардың басталуына саналы түрде жол береді немесе немқұрайлы қарайды.

R.Lockwood, P.Arkow шетелдік авторлар зерттеулерінде жануарға қатыгездіктің ерекше түрі мотив, тәуекелдік, елемеу, ит төбелесі, өрескел, немқұрайлық, қамап ұстау, термиялық және химиялық күйіктер, доғал заттан жарақат алу, атыс және сынық жарақаттары, асфиксия және суға батыру, улану, жануарларға жыныстық зорлық-зомбылық көрсету түрлерін ашып көрсетті [12].

Авторлар жануарларға қатыгездікке ветеринарлық ден қоюдың медициналық-құқықтық негіздері болуы қажеттілігіне жануарларға қатыгездіктің әрбір кең таралған түрі мотивтін, ниеттің және болашақ тәуекелді бағалаудың ықтимал көрсеткіштері болуы мүмкін. Оларды сот-ветеринарлық патологиялық мұқият тексеру барысында анықтайды.

Жануарларға қатыгездіктің әртүрлі көріністерінде жиі кездесетін патологиялық дәлелдердің нысандарын сот медициналық патологиясын қарастырады. Дәлелдемелердің осы түрлерін түсіну патологиялық болжамды қылмыскердің ықтимал қаупін бағалау үшін маңызды болуы мүмкін байланыстарды сипаттауға көмектеседі.

Жануарларға зорлық-зомбылық қылмыстарын зерттейтін зерттеулер аз, дегенмен кейбір тұрмыстық зорлық-зомбылық немесе улану жағдайында орын алу ықтимал.

Муратова А, Сманова А, Даурембеков Е. өз зерттеулерінде қоғамда жануарға қатыгездікпен қарау, тұрмыстық зорлық-зомбылықтың алдын-алуды құқықтық деңгейде интегративті күш-жігерді қажет ететіндігіне бірнеше шараларға назар аударды мысалы, әлеуметтік қызметтерді дамыту, бақылауды күшейту, заңдарды қатаңдату, оқиғалар туындағанда тез әрекет ету үшін есеп беру жүйесін құру, мәдениетті дамыту, білім беру жас балаларға ерте жастан жануармен қарым-қатынасында жануар сезімталдықты сезінетін эмоционалды жағдайы бар екендігін саналы түрде түсіндіру, жастар арасындағы зорлық-зомбылықпен күресудің тиімдірек құралдарын жасауға мүмкіндік беретіндігін сипаттады [13]. Тұтастай алғанда авторлардың пікіріне келесе отырып біз жануарға қатгездік мәселелерінің тұрмыстық зорлық-зомбылыққа қатысты өзектілігі мен маңыздылығын көрсете отырып, қоғамның, отбасының барлық мүшелері жануардың әл-ауқатына жауапты екендігіне және жануарды өзін қауіпсіз сезінетін тіршілік иесі ретінде танылуына басымдық беріліп қорғалуы тиіс екендігіне көз жеткіздік.

Үй жануарларын ұстау ережелерін бұзғаны үшін әкімшілік жауапкершілікті бекіту бөлігінде бірқатар пікірталастар туындауы мүмкін. Қоғамда жануарлар адамға, жас балаларға, құстарға шабуыл жасағаны туралы резонастар туындап отырғаны мәлім, жануарларды ұстау кезінде жауапкершілікті нығайту оның тікелей жануар иесіне қатыстылығы айқын.

Әкімшілік жауапкершілік құқықтық жауапкершіліктің бір түрі ретінде айқын тәрбиелік және алдын алу сипатына ие. Мұндай жауапкершілікке тартудың басты мақсаты - тұтастай алғанда барлық құқық бұзушылықтарды жеке және жалпы алдын алуды қамтамасыз ету болып табылады. Адамды әкімшілік жауапкершілікке тарту арқылы оның және басқалардың әлдеқайда елеулі теріс және қауіпті салдарға әкеп

соқтыратын әрекеттерді жасауын алдын алуға болады [14]. Бұл тұрғыда үй жануарларын ұстауға байланысты ережелер мен талаптарды бұзғаны үшін әкімшілік жауапкершілік ерекшелік емес, бірақ бүгінде ұлттық заңнама деңгейінде үй жануарлардың адамға шабуыл жасауына жол бергені үшін әкімшілік жауапкершілік туралы нормалар жоқ.

ҚРЖЖҚТ-Заңында жануарадамған немесе жануарға шабуыл жасаған жағдайда қоғамдық тәртіп пен қауіпсіздікке қатер төндіретін жағдайларда жануарға қатыгездікпен қарау болып табылмайды. Бұл норма тікелей жануарға қатыгездікпен қарауға жол бермеуді көздейді, яғни жануар жауапқа тартылмайды, керісінше жануар иесінің жауапкершілігін көздеп отыр.

ҚРӘҚБтК-нің 407-2 бабында жануарларға жауапкершілікпен қарау саласындағы заңнамасын бұзу әдістері көрсетілген, олардың әрқайсысы тәуелсіз әкімшілік құқық бұзушылық ретінде қарастырылуы мүмкін.

Біздің ойымызша, мұндай әрекеттер ҚРӘҚБтК-нің 147-1-бабында қарастырылған әкімшілік құқық бұзушылық құрамымен қамтылған. Бұл құқық бұзушылықтың объективті жағы басқа біреудің мүлкін қасақана бүлдіруді және жоюды көздейді.

Қаралып отырған құқық бұзушылық құрамының объективті жағын іске асыру тәсілі жануарды қасақана пайдалану болуы мүмкін. ҚРЖЖҚТ Заң ережелерінде және үй жануарларын ұстаудың бірқатар заңнамалық актілерде қарастырылған. Біздің ойымызша, әкімшілік құқық бұзушылық туралы заңнаманы тиісті ережелерді бұзғаны үшін жауапкершілікті көздейтін нормамен толықтыру қажет. Бұл норма қоғамдық тәртіп пен қоғамдық қауіпсіздікке қол сұғатын құқық бұзушылықтар қатарына жатқызылуы мүмкін. Әкімшілік құқық бұзушылықтың осы құрамының жалпы объектісі осылай көрінеді. Сонымен қатар, үй жануарларының адамға шабуыл жасауына жол бергені үшін заң деңгейінде әкімшілік жауапкершілікті белгілеген жөн. Жануардың адамға шабуыл жасауына жол бергені үшін әкімшілік жауапкершілік мұндай жол беру ниетсіз (тікелей немесе жанама) болған жағдайларда қолданылуы тиіс.

Жекелеген мамандардың пікірінше, егер ит адамның денсаулығына зиян келтірмесе, бірақ оның киіміне зақым келтірсе, кінәлі адамды мысалы, ҚРӘҚБтК-нің 434-бабына сәйкес ұсақ бұзақылық әрекеттері деп танып, жауапқа тартуы мүмкін. Біздің ойымызша, ҚРӘҚБтК-нің 434-бабы бойынша мұндай әрекеттер егер тиісті әрекеттер бұзақылық себептердің осындай салдарын туындауын алдын-ала білмеуі мүмкін болады.

Егер мұндай әрекеттер қасақана белгілі бір адамға мүліктік зиян келтіру мақсатында жасалған болса, онда бұл әрекеттер ҚРӘҚБтК 147-1 бабына сәйкес саралануы тиіс. Азаматтық іс жүргізу қатынастары аясында дәлелдеу ауыртпалығы жәбірленушіге жүктеледі. Егер құқық бұзушының кінәсі әкімшілік процесс шеңберінде белгіленетін болса, онда тиісті материалдар азаматтық процесс шеңберінде залалды өтеуді және моральдық зиянды өтеуді талап ету үшін де пайдаланылуы мүмкін.

Егер адам денсаулығына зиян келтірілсе, онда бұл адам қылмыстық жауапкершілікке тартылуы мүмкін.

Біз шетелдік тәжірибені зерттеу үшін арнайы іс-сапар барысында Оснабрюк қаласының зерттеуші ғалымдарымен бірлесе жануарлар құқығын зерттеп, ғылыми-практикалық тәжірибе алмастық. Германия мемлекеттінің жануарларды қорғау анағұрлым маңызды

екендігіне көз жеткіздік. Біріншіден, бұл Еуропа елдері жануарларды қорғауға әлдеқайда ертерек қамқорлық жасай бастағандықтан көрінеді, екіншіден, Германияда іс жүзінде қаңғыбас жануарлар жоқ, ал сирек кездесетін жануарлар белгілі бір жерлерде ерекше қорғалып күтімге ие болады.

Сондай-ақ бұл мемлекетте жануарлар құқығы (Tierrechte) ерекше құқық саласы ретінде танылады. Осылайша, Германияның жануарларды қорғауға деген өте маңызды және байсалды көзқарасы көптеген заңдармен, Үкіметтің жануарларды қорғау саласындағы шешуші тәсілімен, сонымен қатар әкімшілік және қылмыстық жауапкершілік санкциялары және айыппұл көлемі жоғары деңгейде жүзеге асырылады.

Германия жануарларды қорғау бойынша әртүрлі еуропалық конвенцияларды ратификациялаған. Екі жыл сайын федералды үкімет Бундестагқа осы саладағы жағдай туралы есеп беріп отырады.

Германия Конституциясының 20а-бабына сәйкес, «Сондай-ақ болашақ ұрпақ алдындағы жауапкершілігін ескере отырып, мемлекет заңнама арқылы жануарлардың өмірі мен табиғи негіздерін қорғауға тиіс, Заңға және әділеттілікке сәйкес, атқарушылық және сот іс-әрекеттерімен және мұның бәрі конституциялық жүйе шеңберінде жүзеге асырылады» деген норма көзделінген [13]. Германия жануарларды жанды тіршілік иесі ретінде олардың құқығын қорғауға кепілдік беріп, жануарларға жауапкершілікпен қарауды жүзеге асыру үшін Конституция нормаларымен нақтыланғандығына көз жеткіздік.

Қорытынды

Шетелдік заңнамаларды салыстырмалы-құқықтық зерттеу, теориялық зерттеулер мен ғалымдардың ой-пікірін талқылау нәтижесі және сот тәжірибесі көрсеткендей заңнамалардың кейбір олқылықтарын, қайшылықтарын анықтап, Ұлттық заңнамаларды жетілдіру үшін ұсыныстар ретінде төмендегідей бірқатар заңнамалық актілерге өзгерістер мен толықтырулар енгізуді жөн көрдік.

1) Халықты жануарға ізгілік пен адамгершілікпен қарауға тәрбиелеу жануарға жауапкершілікпен қарауды реттеудің негізгі қағидатын негізге ала отырып ҚРЖЖҚТ Заңның 21-бабына толықтырулар енгізу қажет. Жануар иесі жануарды ұстау кезінде отбасында кәмелетке толмаған балаларына, отбасы мүшелеріне моральдық, эстетикалық, адамгершілік, мейірімділік әдеп нормаларын үйрету және қосымша қауіпсіздік шараларын қамтамасыз ету тиіс. Бұл нормадан біз осылайша адамдардың жануарларға деген менталитеті мен мінез-құлқының қағидалары өзгеруіне мүмкіндік береді деп санаймыз.

2) Халқымыз «Итті жеті қазынаның бірі» ретінде санап, үлкен жауапкершілікпен қараған, сондықтан жанды тіршілік иесі ретінде қорғалуы тиіс.

Жануарларға тұрмыстық зорлық-зомбылық көрсету мысалы тамақтандырмау, күн астына байлап қою, әсіресе ауылды жерлерде иттерді қора, үй жайларды қорғау мақсатында қарауыл ретінде пайдаланады, күні бойы байлауда болуы мүмкін, жануардың табиғи қажеттілігін қанағаттандырмайды. Өкінішке орай бұл әрекеттерді адамдар өмір тіршілігінде қалыпты жағдай деп санайды.

ҚРӘҚБтК 407-2 бабына 4-тармағына толықтырулар енгізу қажет, жаңа редакцияда: «жануарға тұрмыстық зорлық-зомбылық пен қатыгездік егер де бұл іс-әрекетте қылмыстық жазаланатын іс-әрекет белгілері болмаса, қолданыстағы норманың жазасы қолданылады, яғни, жеке тұлғаларға он, лауазымды адамдарға - жиырма, заңды тұлғаларға отыз айлық есептік көрсеткіш мөлшерінде айыппұл салуға алып келеді.

Осылайша, ұсыныстарымыз Қазақстан Республикасының жануарларды қорғау саласындағы заңнамасын жетілдіруге ықпалын тигізеді деп санаймыз.

Мемлекет қоғамда келеңсіз жағдайлар орын алмас үшін осы саладағы халықаралық тенденцияларға назар аударып, шетелдік тәжірибені ескере отырып, тиімдірек жұмыс істейтін нормаларды қалыптастырады.

Әртүрлі мемлекеттер мәдени-өркениеттік дамуына сүйене отырып, жануарларға адамгершілікпен қарау туралы заңнамаларын әзірлейді, қабылдайды, жаңартады және жүзеге асырады. Көбінесе ұлттық заңдары алдымен жануарларға қатыгездіктің не екендігі түсіндіріледі, содан кейін бұл әрекетке тыйым салынады және соңында жаза белгіленеді.

Өркениетті мемлекеттерде әлі де жануарларды қорғау туралы заңнамалары қанша жылдан бері қабылданған. Біздің мемлекетте жануарларды қорғау құқығы құқықтың жаңа саласы ретінде еніп, қалыптасып келеді, дегенмен қалыптасқан деуге әлі ерте, «Көш жүре түзеледі» демекші жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы заңнамаларды жетілдіру мақсатында олқылықтарын жою және норманың орындалуын қадағалау мен қамтамасыз етуді көздейді.

Ғылыми мақала Қазақстан Республикасы Ғылым және жоғары білім министрлігінің Ғылыми комитеті қаржыландыратын АР19679495-«Жануарлардың құқықтық режимін регламенттеу мәселелері: отандық және шетелдік тәжірибе» жобасын іске асыру мақсатында дайындалды.

Авторлардың қосқан үлесі.

Жусипова Б.А. - хат хабар үшін автор, зерттеу барысында шетелдік заңнамаларды салыстырмалы-құқықтық әдістерін пайдаланып, талқылау және нәтижесін, қорытынды тұжырымдарын берді.

Сопыханова А.Б. - зерттеу барысында талдау жүргізіп талқылау және нәтижесін, кіріспе бөліміне өзіндік пікір берді.

Ыбырай Н.Ө. - зерттеу барысында синтездеу, жүйелік, құрылымдық әдістерін пайдаланып, кіріспе, қорытынды өзіндік тұжырым және аңдатпа, кілті сөздеріне түсініктерін берді.

Әдебиеттер тізімі

1. «Жануарлар дүниесін қорғау, өсімін молайту және пайдалану туралы» Заңы. 2004 жылғы 9 шілдедегі N 593//<https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z040000593> (өтініш берген күні: 06.05.2024)
2. Қазақстан Республикасының азаматтық кодексі.1994 жылғы 27 желтоқсандағы № 268-ХІІІ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K940001000> (өтініш берген күні: 06.05.2024)

3. Қазақстан Республикасының жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы Заңы. 2021 жылғы 30 желтоқсандағы № 97-VII ҚРЗ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z2100000097>. (өтініш берген күні:06.05.2024)

4. Қазақстан Республикасының Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексі. 2014 жылғы 5 шілдедегі № 235-V ҚРЗ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000235>. (өтініш берген күні:06.05.2024)

5. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі. 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> (өтініш берген күні:06.05.2024).

6. Қазақстан Республикасының Ветеринария туралы Заңы. 2002 жылғы 10 шілдедегі N 339 Заңы. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z020000339> (өтініш берген күні:06.05.2024).

7. Үй жануарларын есепке алу қағидаларын және есепке алуға жататын үй жануарларының тізбесін бекіту туралы Қазақстан Республикасы Экология, геология және табиғи ресурстар министрінің 2022 жылғы 20 мамырдағы № 169 бұйрығы. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z2200028148_ (өтініш берген күні:06.05.2024).

8. Үй жануарларын ұстаудың және серуендетудің үлгілік қағидаларын бекіту туралы ҚРЭГТР министрінің 2022 жылғы 20 мамырдағы бұйрығы. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/V2200028138> (өтініш берген күні:06.05.2024).

9. Жануарларды жануарларға арналған панажайларда, зоологиялық жатынжайларда, жануарларды уақытша ұстау пункттерінде, жануарларға арналған оңалту орта-лықтарында, зоологиялық питомниктерде, контактiлi зоопарктерде, жылжымалы хайуанаттар бақтарында ұстау қағидаларын бекіту туралы Қазақстан Республикасы Экология, геология және табиғи ресурстар министрінің 2022 жылғы 23 мамырдағы № 175 бұйрығы. [kaz/docs/V2200028206_](https://adilet.zan.kz/kaz/docs/V2200028206_) (өтініш берген күні:06.05.2024).

10. Қазақстан Республикасының экология кодексі. 2021 жылғы 2 қаңтардағы № 400-VI ҚРЗ Кодексі. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K2100000400>. (өтініш берген күні:07.05.2024).

11. Сот тәжірибесі. <https://office.sud.kz/courtActs/document.xhtml> (өтініш берген күні:07.05.2024).

12. Animal Abuse and Interpersonal Violence: The Cruelty Connection and Its Implications for Veterinary Pathology R. Lockwood randall.lockwood@aspca.org and P. Arkow View all authors and affiliations Volume 53, Issue 5 <https://doi.org/10.1177/0300985815626575>

13. Муратова А., Сманова А., Даурембеков Е. (2023). Жестокое обращение с животными как показатель бытового насилия. Вестник Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева. Серия: Право, 144(3), 63–70. <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2023-144-3-63-70>

14. Егезанова Д.Р. Административные правонарушения: проблемы теории и практики. Монография /Алматы: ЖК «LP-Zhasulan»,-2019. -164 б.

Б.А. Жусипова, А.Б. Сопыханова, Н.О. Ыбырай

^{1,3}*Евразийский национальный университет имени Л.Н.Гумилева,*

²*Карагандинский государственный университет имени Е.А. Букетова*

(E-mail: bakyt-enu@yandex.kz, sopyhanova09@mail.ru, ybyray.nursultan@mail.ru)

Юридическая ответственность за нарушение законодательства об ответственном обращении с животными

Аннотация: В статье рассматриваются актуальные вопросы, связанные с привлечением к ответственности за жестокое обращение с животными в современном казахстанском праве. В связи с этим возникает необходимость изучения правонарушений в отношении животных, в частности нарушения законодательства об ответственном обращении с животными.

Цель исследования-изучение правового режима обращения с животными в современной правовой системе Республики Казахстан, определение видов ответственности за нарушение законодательства об ответственном обращении с животными, правовой контроль за защитой животного от жестокого обращения, представление предложений по улучшению действующего законодательства по обеспечению прав животных.

Задачи исследования – дать характеристику видов правонарушений на основе зару-бежного законодательства и судебной практики, рассуждений ученых и дать собственные авторские заключения на совершенствование действующего законодательства.

Авторы, начиная с анализа правового положения животных и заканчивая отношением к животным не только как к вещам, но и признанием их существами, способными испытывать страдания и эмоции, обращает внимание на необходимость уточнения ответственности владельца животного в данной сфере общественных отношений в случае нарушения правил содержания домашних животных, возможного угрозы безопасности других.

Различные отрасли права Республики Казахстан проанализировали ответственность за жестокое обращение с животными, установленную гражданским, уголовным и административным правом.

Проведенная работа позволила авторам сформулировать ряд рекомендаций по действующему законодательству в области регулирования правоотношений с животными.

Ключевые слова: животное, домашнее животное, административная ответственность, уголовная ответственность, жестокое обращение с животным, гражданская ответственность.

B. Zhusipova, A. Sopyhanova, N. Ybyray

^{1,3}*L.N. Gumilyov Eurasian National University,*

²*Karaganda Buketov University buketov named E.A. Buketov*

(E-mail: bakyt-enu@yandex.kz, sopyhanova09@mail.ru, ybyray.nursultan@mail.ru)

Legal liability for violation of the legislation on the Responsible Treatment of animals

Abstract: The article deals with topical issues related to bringing to justice for animal cruelty in modern Kazakh law. In this regard, there is a need to study offenses against animals, in particular violations of legislation on responsible treatment of animals.

The purpose of the study is to study the legal regime of communication with animals in the modern legal system of the Republic of Kazakhstan, to determine the types of liability for violation of legislation on responsible treatment of animals, legal control over the protection of animals from erroneous manifestations, to prepare proposals to improve the rules and current legislation to ensure the needs of animals. The objectives of the study are to characterize the types of offenses based on foreign legislation and judicial practice, the reasoning of scientists and to give their own author's conclusions on improving the current legislation.

The authors, starting with the analysis of the legal status of animals and ending with the attitude towards animals not only as things, but also recognizing them as beings capable of experiencing suffering and emotions, draw attention to the need to clarify the responsibility of the animal owner in this area of public relations in case of violation of the rules of keeping pets, a possible threat to the safety of others.

Various branches of the law of the Republic of Kazakhstan analyzed the responsibility for animal cruelty established by civil, criminal and administrative law.

The work carried out as a result allowed the authors to formulate a number of recommendations on current legislation in the field of regulating the situation when pets violate the rules of handling them.

Keywords: animal, pet, administrative responsibility, criminal responsibility, animal cruelty, civil responsibility.

References

1. "Janýarlar dúmesin qorǵaý, ósimin molaıtý jáne paidalaný týraly" Zańy. 2004 jylǵy 9 shildedegi N 593//<https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z040000593> (júgingen kúni 06.05.2024)
2. Qazaqstan Respýblikasynyń azamattyq kodeksi.1994 jylǵy 27 jeltoqsandaǵy № 268-HIII. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K940001000> (etinish bergен kúni:06.05.2024)
3. Qazaqstan Respýblikasynyń janýarlarga jaýapkershilikpen qaraý týraly Zańy. 2021 jylǵy 30 jeltoqsandaǵy № 97-VII QRZ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z210000097>. (etinish bergен kúni:06.05.2024).
4. Qazaqstan Respýblikasynyń Ákimshilik quqyq buzýshylyq týraly kodeksi. 2014 jylǵy 5 shildedegi № 235-V QRZ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000235>. (etinish bergен kúni:06.05.2024).
5. Qylmystyq Respýblikasynyń Qylmystyq kodeksi. 2014 jylǵy 3 shildedegi № 226-V QRZ. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> (etinish bergен kúni:06.05.2024).
6. Qazaqstan Respýblikasynyń Veterinaria týraly Zańy. 2002 jylǵy 10 shildedegi N 339 Zańy. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z020000339> (etinish bergен kúni:06.05.2024).
7. Úi janýarlaryn esepke alý qaǵıdalaryn jáne esepke alýǵa jatatyn úi janýarlarynyń tizbesin bekitý týraly Qazaqstan Respýblikasy Ekologiya, geologiya jáne tabıǵı resýrstar ministriniń 2022 jylǵy 20 mamyrdaǵy № 169 buıryǵy. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z2200028148_ (etinish bergен kúni:06.05.2024).
8. Úi janýarlaryn ustaýdyń jáne serýendetýdiń úlgilik qaǵıdalaryn bekitý týraly QREGTR ministriniń 2022 jylǵy 20 mamyrdaǵy buıryǵy. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/V2200028138> (etinish bergен kúni:06.05.2024).
9. Janýarlardy janýarlarga arnalǵan panajailarda, zoologialyq jatynjailarda, janýarlardy ýaqytsha ustaý pýnktterinde, janýarlarga arnalǵan ońaltý ortalyqtarynda, zoologialyq pıtomnikterde, kontaktili zooparkterde, jyljymaly haiýanattar baqtarynda ustaý qaǵıdalaryn bekitý týraly Qazaqstan Respýblikasy

Ekologia, geologia jáne tabıgı resýrstar ministriniń 2022 jylgý 23 mamyrdağy № 175 buuryğy. kaz/docs/V2200028206(өтиніш берген кyни:06.05.2024).

10. Qazaqstan Respyblikasynyń ekologia kodeksi. 2021 jylgý 2 qańtardağy № 400-VI QRZ Kodeksi. <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K2100000400>. (өтиніш берген кyни:06.05.2024)

11. Sottəzhiribesi. <https://office.sud.kz/courtActs/document.xhtml> (өтиніш берген кyни:06.05.2024)

12. Animal Abuse and Interpersonal Violence: The Cruelty Connection and Its Implications for Veterinary Pathology R. Lockwood randall.lockwood@aspca.org and P. Arkow View all authors and affiliations Volume 53, Issue 5 <https://doi.org/10.1177/0300985815626575> 13. Muratova A., Smanova A., Daurembekov E. (2023). Zhestokoe obrashhenie s zhivotnymi kak pokazatel' bytovogo nasilija. Vestnik Evrazijskogo nacional'nogo universiteta imeni L.N. Gumileva. Serija: Pravo, 144(3), 63–70.

14. Egejanova D.R. Administrativnye pravonarýshenia: problemy teorii i praktiki. Monografiya / Almaty: JK "LP-Zhasulan" , -2019-164b

Авторлар туралы мәлімет:

Жусипова Б.А. – хат-хабар авторы, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, конституциялық және азаматтық құқық кафедрасының доценті, заң ғылымдарының кандидаты, Сәтбаев көшесі, 2, 010000, Астана, Қазақстан Республикасы.

Сопыханова А.Б. - Академик Е. А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, мемлекет және құқық теориясы мен тарихы кафедрасының профессоры, заң ғылымдарының кандидаты, Университетская көшесі, 28, 100028, Қарағанды, Қазақстан Республикасы.

Ыбырай Н.Ө. - Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, конституциялық және азаматтық құқық кафедрасының докторанты, Сәтбаев көшесі, 2, 010000, Астана, Қазақстан Республикасы.

Жусипова Б.А. - автор для корреспонденции, Кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и гражданского права Евразийского Национального университета имени Л. Н. Гумилева, ул. Сатпаева, 2, 010000, Астана, Республика Казахстан.

Сопыханова А.Б. - Кандидат юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, Карагандинский университет имени академика Е.А. Букетова, ул. Университетская, 28, 100028, Караганда, Республика Казахстан.

Ыбырай Н.Ө. – докторант кафедры конституционного и гражданского права Евразийского Национального университета имени Л.Н. Гумилева, Республика Казахстан, ул. Сатпаева, 2, 010000, Астана, Республика Казахстан.

Zhussipova B. - the author for correspondence, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Constitutional and Civil Law of L. N. Gumilyov Eurasian National university, Republic of Kazakhstan, Satpayev str., 010000, Astana, Republic of Kazakhstan.

Sopykhanova A. Candidate of Law, Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Karaganda State University, Universitetskaya str., 28, 100028, Karaganda, Republic of Kazakhstan.

Ybyray N. - Doctoral student of the Department of Constitutional and Civil Law of L.N. Gumilyov Eurasian National university, 010000, Astana, Republic of Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



РНТИ 10.77.21

Научная статья

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-191-200>

Виды соучастников преступления и особенности квалификации деяний по уголовному законодательству Республики Болгария

Г.Р. Тургынбек¹ , З.Т. Абдукаримова¹ , А.И. Рзабай¹ 

¹ Таразский региональный университет имени М.Х. Дулати

(E-mail: ¹turgynbek_79@mail.ru, ²zau-2002@mail.ru, ³toty_r@mail.ru)

Аннотация: В статье рассмотрены особенности института соучастия по болгарскому законодательству. В современной науке проблемы соучастия являются предметом детального и обширного исследования. Однако по широкому кругу вопросов нет единства во мнении. Этот тезис подтверждается тем, что основной проблемой в определении соучастия является проблема двойственной природы соучастия как действия каждого и как действия всех вместе. От этого зависит порядок и пределы привлечения к уголовной ответственности как непосредственно исполнителей преступления, так и пособников и подстрекателей, зависит деятельность правоохранительных органов в их борьбе с преступлениями, совершаемыми в соучастии, способствует отделению этих преступлений от индивидуальной преступности и как итог установлению законности.

Актуальность исследования обусловлена тем, что на протяжении долгого времени не прекращается спор о классификации соучастников преступления и до сих пор не выработана по данному вопросу единая точка зрения. Все это породило появление нескольких концепций классификации соучастников преступления, таких, как объективная, субъективная и смешанная. Однако, несмотря на наличие различных подходов, большинство ученых склоняется к мысли, что классифицировать соучастников необходимо по характеру и степени участия лиц в совершении преступления. В этой связи весьма полезным становится изучение в уголовно-правовой теории Республики Болгарии института соучастия. В данной статье проблема соучастия рассматривается через призму сложной преступной деятельности, поскольку соучастие продолжает оставаться одной из самых серьезных проблем преступности, в том числе потому, что в большинстве случаев наиболее опасные преступления совершаются совместными усилиями нескольких лиц.

Ключевые слова: соучастие в преступлении, исполнитель, организатор, пособник, подстрекатель, состав преступления.

Введение

Выбор данной темы обусловлен необходимостью углубленного понимания особенностей правоприменительной практики в разных юрисдикциях. Изучение и сопоставление подходов к определению и квалификации соучастия в преступлениях в различных странах позволяет выявить как общие черты, так и специфические различия, что может способствовать совершенствованию национальных законодательств и обеспечению более эффективного правосудия. В условиях глобализации и усиления международного сотрудничества в борьбе с преступностью такой сравнительный анализ приобретает особую значимость, так как он способствует гармонизации правовых норм и стандартов, а также улучшению взаимодействия между государствами в сфере уголовного правосудия.

Совершение преступления в соучастии двумя или более лицами представляет большую общественную опасность по сравнению с совершением такого же преступления одним лицом. Данное обстоятельство обусловлено, во-первых, тем, что в результате совместных усилий облегчается совершение преступления и создается возможность причинения большего ущерба общественным отношениям. Во-вторых, в совершение преступления вовлекается большее число лиц, что приводит к увеличению количества преступников. В-третьих, результаты криминологических исследований свидетельствуют о повышении общественной опасности преступлений, совершенных в соучастии.

Исследование представляет научный интерес и с точки зрения дифференциации уголовной ответственности, поскольку данная проблема на научном уровне вызывает определенные дискуссии в виду своей сложности и неполной теоретической разработки. Этому способствует динамичность преступности. Она всегда развивается и не стоит на месте, что требует её дальнейшего изучения. Дифференциация ответственности как одна из задач поставлена в Концепции правовой политики Казахстана до 2030 года. При этом важное значение отдается «совершенствованию уголовного законодательства и практики его применения с учетом требований международно-правовых стандартов в области прав человека, противодействия преступности и особенностей национальной правовой системы, совершенствование механизмов назначения наказания по уголовным правонарушениям» [1]. Это указывает на актуальность данной проблемы и с практической точки зрения.

Уголовное законодательство многих стран определяет соучастие как совместную преступную деятельность, не имеющую организованного характера, где к видам соучастников относит исполнителя, подстрекателя, пособника. Сравнительно такую же позицию занимает большинство законодательств (Франция, Эстония, Венгрия, Россия, Казахстан, Беларусь, Румыния, Финляндия, Канада). Такая практика сложилась и в Болгарии.

Уголовный кодекс РБ вопросы соучастия в совершении преступления регламентирует в III разделе Общей части Уголовного кодекса. Болгарские ученые в лице Р. Маркова [2], Н. Филчева [3], Р.П. Владимирова [4], Б. Йотова [5] институт соучастия классифицируют

на «виды соучастия» и «формы соучастия». По мнению видного специалиста в области болгарского уголовного права Н. Филчева, наличие в УК РБ института соучастия способствует пониманию «дифференциации норм в зависимости от их функции и способствует интеграции нормативных материалов в единое целое» [6]. Р. Марков связывает институт соучастия с основными понятиями, категориями и институтами уголовного права - общим понятием преступления, предметом преступления, составом преступления, причинно-следственной связью и виной [2]. Теоретические аспекты соучастия достаточно активно изучались теоретиками уголовного права, но в то же время наше исследование показало, что при рассмотрении данного вопроса в их выводах нет единства, что также подчеркивает актуальность обозначенной проблемы.

Методология

Исследование опирается на анализ уголовно-правового законодательства Республики Болгария, а также на труды юристов, правоведов, изучавших основы института соучастия в уголовном праве. Авторы статьи рассматривают институт соучастия, во-первых, как самостоятельную и комплексную проблему, во-вторых, в контексте состава преступления и используют общенаучные и специальные юридические методы, в том числе сравнительно-правовые, метод анализа и синтеза, метод обобщения.

Главным результатом данного исследования стало выявление особенностей института соучастия в болгарской уголовно-правовой теории с целью понимания института соучастия в контексте связи понятия преступления, предмета преступления, состава преступления, причинно-следственной связи и вины.

Обсуждение

Соучастие в преступлении - сложное понятие, которое имеет свою историю развития и требует четкого понимания, как определения самого института соучастия, так и объективных и субъективных его признаков. В последние годы мы наблюдаем не снижающийся уровень групповой преступности. Это является одной из важных причин, требующей более детального рассмотрения всех правовых институтов, связанных с соучастием в преступлении для принятия конкретных мер по снижению преступности и дифференциации ответственности соучастников.

По нашему мнению, каждая функция соучастника должна обязательно учитываться, начиная с квалификации, независимо от того, является ли он исполнителем (соисполнителем), подстрекателем, пособником в преступлении.

Часть 1 статьи 20 Уголовного кодекса Республики Болгария соучастниками в совершении умышленного преступления признает исполнителя, подстрекателя и пособника. При этом болгарское уголовное право соучастие характеризует через следующие особенности: а) множественность лиц; б) причинно-следственная связь между поведением каждого из участников и общим уголовным результатом; в) общий умысел.

Уголовный кодекс РБ не дает законодательного определения понятия соучастия, однако уголовно-правовая доктрина и законодательство Республики Болгария выделяют три вида соучастника, где критерием деления соучастников преступления на виды является характер и степень участия. Данное положение описано в п.1 ст. 21, которая акцентирует внимание на том, что все соучастники отвечают в пределах соответствующей нормы. При этом, на наш взгляд, использование конструкции «характер и степень участия» говорит о повышенной общественной опасности преступления и относит соучастие к отягчающим обстоятельствам, что повышает ответственность соучастников преступления.

Характер соучастия зависит от вида соучастия, т.е. от роли соучастника в совершении преступления. Степень участия определяется вкладом соучастника в преступный результат. Личные обстоятельства, в силу которых законом увеличивается или уменьшается или исключается ответственность одного из соучастников, не учитывается для других соучастников, у которых эти обстоятельства отсутствуют (п. 4. ст. 21 Уголовного кодекса РБ) [7]. Вся система развития нормативного регулирования института соучастия должна обеспечивать возможность судам максимально точно учитывать тяжесть различных коллективных действий и назначать справедливое наказание. Поэтому законодатель создает в особенной части Уголовного кодекса специальные положения, которые предусматривают усиление ответственности в случае совершения отдельных преступлений «двумя или более (группами) лиц». Эти уточняющие предписания создаются на основе уже установленных, общих положений о соучастии (ст. 20-22 УК РБ).

Конкретизация предписаний, заложенных в основе особенной части, позволяет по болгарскому законодательству регулировать ответственность за совместно (в группе лиц) совершенное преступление. При этом уголовно-правовая доктрина дифференцирует ответственность лиц с учетом характера и степени участия каждого из них. Здесь наблюдается взаимодействие Общей и Особенной части уголовного кодекса, что характерно и для казахстанского уголовного права.

Уголовный кодекс Республики Болгария, перечисляя виды соучастников, первым указывает исполнителя. По требованиям уголовно-правовой науки, исполнитель должен обладать признаками, характерными для субъекта преступления. Болгарское законодательство в ч. 2 статьи 20 УК РБ устанавливает, что «исполнителем признается лицо, принявшее участие в самом совершении преступления» [7]. Пункт 2 статьи 20 УК Республики Болгария дает детальное определение исполнителю преступления. Лицо должно принять участие, совершить преступление. По смыслу данной статьи, отличительный критерий — это участие в исполнении действий, предусмотренных законом. При этом болгарское законодательство, как и казахстанское, стремится к дифференциации ответственности, описав это в п.1 ст. 21, что все соучастники подлежат наказанию.

Бесспорно, без наличия исполнителя ответственность других соучастников не может возникнуть. При этом, когда составом преступления предусмотрено, что оно совершается специальным субъектом, виновным должно быть лицо, занимающее специальное должностное или законодательно урегулированное положение. Особенностью

уголовного законодательства Республики Болгария является наличие ч.12 статьи 93, где указано, что преступление совершается «двумя или более лицами», если в самом совершении участвовали, по крайней мере, два человека, что является наиболее краткой формой описания преступления.

При этом так же, как и казахстанское уголовное право, различает исполнителя и соисполнителя. Как справедливо заметил Р. Владимиров, «непосредственно исполнителем является лицо, участвовавшее в совершении общего уголовного деяния или конкретного случая. Соисполнительство - вид соучастия, при котором непосредственное совершение преступления осуществляется двумя или более лицами (объективная сторона), с субъективной стороны требуется общее намерение (прямое или косвенное)» [8]. Виновный должен обладать соответствующим специальным качеством, если этого требует состав преступления.

Следующий вид соучастника - организатор. Болгарское законодательство в статье 21 УК РБ прямо не указывает организатора. Однако это не говорит о том, что как соучастник организатор отсутствует. На самом деле дефиниция «организатор» в уголовном праве Болгарии присутствует через применение конструкций «организует или руководит группой», «участник такой группы», «совершение деяний организованной группой», «вооруженная группа» и т.д.

Подстрекатель - это следующий вид соучастия. Болгарское законодательство в ч. 3 статьи 20 УК РБ устанавливает, что подстрекателем является тот, кто умышленно склонил другое лицо к совершению преступления и/или оказал содействие исполнителю. Склонил другого к совершению преступления, значит мотивировал своими действиями другого к совершению преступления. Судебная практика Болгарии указывает, что такое лицо можно считать «инициатором преступления». Болгарские теоретики уголовного права считают, что подстрекательство выступает как форма физического или интеллектуального участия в преступлении и играет решающую роль в его совершении через создание для него условий. Объективная сторона подстрекательства выражена в том, что эта деятельность способствует совершению преступления. Это содействие может осуществляться именно через указанные в законе формы как советы, разъяснения, обещания, помощь, устранение препятствий, привлечение денежных средств.

Пособник - традиционно менее опасный из соучастников. По мнению многих исследователей, его действия больше помогают совершить преступление, они менее активны, чем действия других соучастников. Практика показывает, что доля пособников в общем количестве соучастников невелика. Об этом говорят соответствующие исследования. Справедливым в данном контексте является замечание, что пособник не осуществляет исполнительного действия в преступлении, а содействует исполнителю (исполнителям) в их деятельности.

Заключение

Таким образом, проведенный анализ института соучастия в болгарском уголовном законодательстве позволяет сделать вывод о его устойчивом характере, что говорит

о степени разработанности уголовно-правовой доктрины, которая является одним из наиболее сложных и необходимых институтов для конкретизации и дифференциации ответственности за уголовные правонарушения.

Сравнительный анализ дает основания для следующих выводов. Понятие соучастия, по сути, одинаковое как в Казахстане, так и в Болгарии. Уголовные юрисдикции едины и последовательны в том смысле, что это совместная (согласованная) и умышленная деятельность двух и более лиц по осуществлению одного и того же умышленного преступления. В то же время институт соучастия между двумя странами имеет различный подход в классификации видов соучастия. В болгарском законодательстве это: исполнитель, подстрекатель и пособники, в казахстанском это: исполнитель, организатор, подстрекатель и пособник. Несмотря на разницу в подходах, в обоих случаях функция института соучастия заключается в регулировании ответственности за совместное совершение преступлений.

Болгарское законодательство как один из концептуальных положений реформ в уголовном законодательстве в последнее время придает большое значение дифференциации ответственности участников преступления, и даже больше, рассматривает ее как задачу уголовной политики в сфере правотворчества. Практическую реализацию данный тезис находит в следующем: во-первых, в Уголовном кодексе выделяются разные формы преступного поведения, т.е. разные виды преступления (основные группы) и те варианты данного преступления (квалификационные группы), которые требуют особой уголовной ответственности. Главный отличительный критерий - степень тяжести, общественная опасность и моральная предосудительность поведения. Второе - это классификация различных типов преступников и определение их социальных характеристик, от которых зависит тяжесть (степень) уголовной ответственности. В-третьих, для определения наказаний за различные виды проступков - каждое наказание должно соответствовать тяжести преступления. Помимо тяжести преступления и личности правонарушителя, болгарское законодательство использует еще один дополнительный критерий дифференциации уголовной ответственности - цель наказания. При этом, по мнению авторов, «наказание - не только справедливое возмездие за содеянное преступление, но также и средство достижения определенных целей закона». Эти цели изложены в ст. 36 Уголовного кодекса Республики Болгария. Когда законодатель устанавливает конкретное наказание за преступление, он учитывает общие принципы с особенностями конкретного случая. При этом, устанавливая нижний предел наказания, законодатель может пойти ниже минимума, определяемого объективной тяжестью преступления, чтобы использовать смягчающее обстоятельство как средство достижения той или иной конкретной цели (например, для поощрения позитивного поведения преступника после совершения преступления или предоставить суду возможность учесть крайне низкую общественную опасность личности преступника и др.).

Дифференциация ответственности участников преступления выступает как сложный элемент, который требует от законодателя следовать принципам как уголовного права, так и уголовной политики, поскольку мы наблюдаем, что в Уголовном кодексе Болгарии

дифференциация ответственности не всегда носит последовательный характер. Наши наблюдения показывают, что такая диспропорция наблюдается в сфере дифференциации уголовной ответственности посредством квалифицирующих признаков состава преступления и использования санкций. Нередко наблюдаются несоответствия между санкциями за отдельные подвиды одного преступления: основной, квалифицированный, особо квалифицированный составы, когда санкции завышены, а это приводит к нарушению принципа равенства граждан перед законом за аналогичные преступления. Принцип дифференциации уголовной ответственности тесно связан с принципом справедливости наказания и его соразмерности совершенному преступлению. Поэтому, на взгляд авторов данного исследования, современная уголовная политика и уголовное право должны определить границы, критерии, средства дифференциации и конкретные рекомендации по формулированию этих средств в законах.

Вклад авторов

Абдукаримова З.Т., Тургынбек Г.Р., Рзабай А.И. внесли равный вклад в разработку и реализацию исследования, анализ результатов и написание статьи. Все авторы внесли ценные замечания и сыграли значительную роль в формировании исследования.

Список литературы

1. Указ Президента Республики Казахстан от 15 октября 2021 года № 674 «Об утверждении Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2030 года» – URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U2100000674> (дата обращения 02.02.2024).
2. Марков Р. Престъпна и правомерна дейност на множество лица. – София: Издательство на правна литература, 2006. – 260 с.
3. Филчев Н. Наказателно право теоретични въпроси и съдебна практика. София: Издателски комплекс УНСС, 2014. - 599 с.
4. Владимиров Р. Съучастие при усложнена престъпна дейност. Издательство Русенский университет «Ангел Кънчев», 1996. - 302 с.
5. Йотов Б. Наказателно право. обща част. София: Изд. Университета «Св.Климент Орхидский», 2003. - 260 с.
6. Филчев Н. Теоретические основы уголовного законодательства. София: CIELA – Soft and Publishing, 2004. – 446 с.
7. Уголовный кодекс Республики Болгария от 15 марта 1968 года, с изменениями и дополнениями по состоянию на 13 мая 2020 года.
8. Владимиров Р., Костадинова Р. Наказателно право в схемах и определения. Обща част. София: Изд. Сиела, 2017. – 152 с.

З.Т. Абдукаримова¹, Г.Р. Тургынбек¹, А.И. Рзабай¹
¹М.Х. Дулати атындағы Тараз өңірлік университетін
(E-mail: ¹turgynbek_79@mail.ru, ²zau-2002@mail.ru, ³toty_r@mail.ru)

Қылмысқа сыбайлас қатысудың түрлері және Болгария Республикасының қылмыстық заңнамасы бойынша іс-әрекеттерді саралаудың ерекшеліктері

Андатпа: Мақалада болгария заңнамасы бойынша сыбайлас қатысу институтының ерекшеліктері қарастырылған. Заманауи ғылымда сыбайлас қатысу мәселелері ауқымды және жете зерттеудің пәні болып табылады. Алайда, сұрақтардың ауқымды аясы бойынша көзқарастарда бірізділік жоқ. Бұл тұжырым сыбайлас қатысу түсінігін анықтаудағы негізгі мәселе әрбір қатысушының және барлық қатысушылардың әрекеті ретіндегі сыбайлас қатысудың екіжақты табиғатымен де бектіледі. Дәл осыған қылмысты тікелей орындаушылар мен айдап салушыны, көмектесушілерді қылмыстық жауаптылыққа тартудың тәртібі мен шектері тәуелді болып келеді, сонымен қатар сыбайлас қатысумен жасалған қылмыстарды өзге дара жасалған қылмыстардан ажыратуға ықпал ете отырып, қылмыстылықпен күресу бойынша құқық қорғау органдарының қызметі де және заңдылықты орнатуда сыбайлас қатысудың табиғатын дұрыс анықтаудан тәуелді болып келеді.

Зерттеудің өзектілігі ұзақ уақыт бойында қылмысқа сыбайлас қатысушылардың саралануы туралы пікір-таластардың толастамауы және тиісті мәселе бойынша бірыңғай көзқарастың қалыптастырылмауымен түсіндіріледі. Мұның барлығы қылмысқа сыбайлас қатысушыларды саралаудың объективті, субъективті және аралас деген бірнеше тұжырымдарының қалыптасуына негіз болды. Дегенмен, әрқилы ұстанымдардың бар болуына қарамастан, ғалымдардың басым көпшілігі сыбайлас қатысушыларды олардың қылмысқа қатысуының сипаты мен деңгейіне тәуелді саралау қажеттілігін негіздеуде. Осыған байланысты Болгария Республикасының қылмыстық құқық теориясындағы сыбайлас қатысу институтын зерделеу аса маңызды болып табылады. Тиісті мақалада сыбайлас қатысу мәселесі күрделі қылмыстық іс-әрекет призмасы арқылы қарастырылады, себебі сыбайлас қатысу қылмыстылықтың аса күрделі мәселелерінің бірі болып қала беруде, өйткені анағұрлым қауіпті қылмыстар бірнеше тұлғалардың бірлескен іс-әрекеттерімен жасалады.

Түйін сөздер: қылмысқа сыбайлас қатысу, орындаушы, ұйымдастырушы, айдап салушы, көмектесуші, қылмыс құрамы.

Z.Abdukarimova¹, G. Turgynbek¹, A. Rzabay¹
¹M.Kh. Dulaty Taraz Regional University
(E-mail: ¹turgynbek_79@mail.ru, ²zau-2002@mail.ru, ³toty_r@mail.ru)

Types of accomplices to the crime and features of the qualification of acts under the criminal legislation of the Republic of Bulgaria

Abstract: The article discusses the features of the institution of complicity under Bulgarian law. In modern science, the problems of complicity are the subject of detailed and extensive research. However, there is no consensus on a wide range of issues. This thesis is also confirmed by the fact that the main

problem in defining complicity is the problem of the dual nature of complicity as the actions of each and as the actions of all together. The procedure and limits of bringing to criminal responsibility both directly the perpetrators of the crime and the accomplices and instigators depend on this, the activity of law enforcement agencies in their fight against crimes committed in complicity depends, contributes to the separation of these crimes from individual crime and, as a result, the establishment of legality.

The relevance of the study is due to the fact that for a long time the dispute about the classification of accomplices in a crime has not ceased and a unified point of view on this issue has not yet been developed. All this gave rise to the emergence of several concepts of classifying accomplices in a crime such as objective, subjective and mixed. However, despite the existence of different approaches, most scientists are inclined to think that it is necessary to classify accomplices by the nature and degree of participation of persons in the commission of a crime. In this regard, it is very useful to study the institution of complicity in the criminal-legal theory of the Republic of Bulgaria. In this article, the problem of complicity is considered through the prism of complex criminal activity, since complicity continues to be one of the most serious problems of crime, including because in most cases the most dangerous crimes are committed by the joint efforts of several persons.

Keywords: complicity in a crime, perpetrator, organizer, accomplice, instigator, corpus delicti.

References

1. Ukaz Prezidenta Respubliki Kazahstan ot 15 oktyabrya 2021 goda № 674 «Ob utverzhdenii Konceptii pravovoj politiki Respubliki Kazahstan do 2030 goda» [Decree of the President of the Republic of Kazakhstan dated October 15, 2021 No. 674 "On approval of the Concept of legal policy of the Republic of Kazakhstan until 2030"]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U2100000674> (data obrashcheniya 02.02.2024).
2. Markov R. «Prest"pna i pravomerna dejnost na mnozhestvo lica» [Criminal and legal activity of multiple persons]. (Sofiya, 2006, 260 p.).
3. Filchev N. «Nakazatelno pravo teoretichni v"prosi i s"debna praktika» [Criminal law, theoretical issues and judicial practice]. (Sofiya, 2014, 599 p.).
4. Vladimirov R. «S"uchastie pri uslozhnena prest"pna dejnsot» [Complicity in a complicated criminal deinsot]. (1996, 302 p.).
5. Jotov B. «Nakazatelno pravo. obshcha chast» [Criminal law. common part]. (Sofiya, 2003, 260 p.).
6. Filchev N. Teoreticheskie osnovy ugolovnog zakonotvorchestva [Theoretical foundations of criminal law-making]. (Sofiya, 2004, 446 p.).
7. Ugolovnyj kodeks Respubliki Bolgariya ot 15 marta 1968 goda, s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 13 maya 2020 goda [The Criminal Code of the Republic of Bulgaria dated March 15, 1968, as amended and supplemented as of May 13, 2020].
8. Vladimirov R., Kostadinova R. Nakazatelno pravo v skhemah i opredeleniya. Obshcha chast [Criminal law in schemes and definitions. Common part]. (Sofiya, 2017, 152 p.).

Авторлар туралы мәліметтер

Турғынбек Г.Р. – хат-хабар авторы, М.Х. Дулати атындағы Тараз өңірлік университетінің құқық магистрі, Сулейменова 7, Тараз, Қазақстан.

Абдукаримова З.Т. – М.Х. Дулати атындағы Тараз өңірлік университетінің з.ғ.к., доценті. Қазақстан Республикасы, Сулейменова 7, Тараз, Қазақстан.

Рзабай А.И. – М.Х. Дулати атындағы Тараз өңірлік университетінің философия докторы (PhD), доценті, Сулейменова 7, Тараз, Қазақстан.

Турғынбек Г.Р. – автор для корреспонденции, магистр права, Таразский региональный университет им. М.Х.Дулати, ул. Сулейменова, 7, Тараз, Казахстан.

Абдукаримова З.Т. - к.ю.н., доцент, Таразский региональный университет им. М.Х. Дулати, ул. Сулейменова, 7, Тараз, Казахстан.

Рзабай А.И. – доктор философии (PhD), доцент, Таразский региональный университет им. М.Х. Дулати, ул. Сулейменова, 7, Тараз, Казахстан.

Turgynbek G. – corresponding author, Master of Law of the M.Kh. Dulaty Taraz Regional University, Suleimenova Str.7, Taraz, Kazakhstan.

Abdukarimova Z. - Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor of the M.Kh. Dulaty Taraz Regional University, Suleimenova Str.7, Taraz, Kazakhstan.

Rzabay A. - Doctor of Philosophy (PhD), Associate Professor of the Taraz Regional University named after M. Kh.Dulaty, Suleimenova Str.7, Taraz, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



IRSTI 10.17.24
Scientific article

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-201-214>

Powers of the Personal Data Protection Authority in Europe and Kazakhstan: comparative analysis, recommendations for improving the activities of the Kazakhstani Personal Data Protection Authority

S.B. Akhmetova^{1*}, **D.A. Tursynkulova¹**, **N.S. Ibrayev²**

¹ Al-Farabi Kazakh National University

² Q University

(E-mail: ¹akhmetova.saule@gmail.com, ²Dynara.Tursynkulova@kaznu.kz, ³ibrayev_nurlan66@mail.ru)

Abstract: The progressive development of digital technologies has penetrated all spheres of human activity, society, business, and the state. The constant development of digital technologies entails risks and threats to human rights and freedoms, honour and dignity, and well-being. States, as guarantors and defenders of human rights and the right to the protection of personal data, are improving legislation and the activities of executive bodies. European legislation emphasises the vital role of personal data protection authorities (DPA). At the legislative level, the General Data Protection Regulation (GDPR) obliges DPAs to raise public awareness and provide advice and guidance on personal data law and its uniform application.

This article examines the powers of European and Kazakhstani DPAs. We will look at European legislation on the functions of DPA. Next, we will demonstrate the Estonian experience and look at the activities of the Kazakhstani DPA. We conclude that it is necessary to allocate DPA in Kazakhstan to an independent, separately existing executive body specialising exclusively in protecting personal data with highly qualified personnel and empower it with additional functions. Strengthening the role of the Kazakhstan DPA will contribute to more effective and improved protection of the right to personal data protection.

Keywords: data protection authority, supervisory authority, personal data protection, GDPR, DPA, functions of authorised body.

Received: 11.07.2024. Accepted: 28.08.2024. Available online: 30.09.2024.

Introduction

In Kazakhstan, as throughout the world, personal data protection is becoming increasingly important. In implementing the constitutional right to the protection of personal data, a vital role lies within the state and its positive obligations to ensure and implement the right to respect private life and personal data protection. In particular, the state's legislative, executive and judicial bodies play a crucial role in this issue.

The International Covenant on Civil and Political Rights, a part of the UN Universal Declaration of Human Rights 1948, is a testament to the long-standing international obligations. Article 17 establishes the human right not to be subjected to arbitrary or unlawful interference in personal and family life, to the inviolability of home and secrecy of correspondence [1]. The implementation of these obligations in national legislation is not just a matter of choice, but a paramount role in protecting rights and freedoms; 'this is the alpha and omega of human rights' [2]. Despite ratifying the International Covenant in 2005, it has taken almost 20 years for Kazakhstan to implement in national legislation the obligation to ensure the fundamental right to respect private life, including the protection of personal data [3].

Kazakhstan adopted a particular Law, "On Personal Data and Their Protection," on May 25, 2013, and amended it many times [4]. Only in 2020, similar to many countries, did an authorised body for personal data protection appear in Kazakhstan. More precisely, the state has determined which government body will be authorised to protect personal data [5]. The Ministry of Digital Development and Aerospace Industry (the Digital Ministry), which existed at that time, was vested with the functions of an authorised body for the protection of personal data by the Law of the Republic of Kazakhstan dated June 25, 2020, "On amendments and additions to certain legislative acts of the Republic of Kazakhstan on the regulation of digital technologies" [6].

The rapid advancement of information and communication technologies has brought to the forefront the issue of protecting personal data, increasing the legal literacy of individuals, and preventing violations. In this context, the importance of an independent supervisory authority for protecting personal data, with its powers enshrined in legislation, is growing. However, we must ask ourselves, does the Kazakh authorised body for personal data protection, as it currently exists within a multi-sectoral ministry, align with modern pro-European trends in global regulation of personal data protection? Are its powers effective enough to safeguard data subjects effectively?

The authors of this article have already considered the problems of legislative regulation of the protection of personal data, which mainly come down to unclear, incomplete and inconsistent legislation, unclear interpretation of regulations and their ineffective implementation. However, the problems of personal data protection still need to be studied in Kazakh legal science. Moreover, in Kazakhstan, there are practically no studies on the problems of body functioning for the protection of personal data. This article aims to consider the activities and functions of the particular executive body of Kazakhstan, the authorised body for the protection of personal data of the Republic of Kazakhstan, which is the Digital Ministry. The authors will consider the supervisory authority's importance and role in protecting personal data in Europe and compare the competencies of European authorities and the Kazakhstani Digital Ministry.

Materials and methods

General scientific, general and specific research methods were used to prepare the study. The norms of the Kazakh law on protecting personal data and the European legislation on protecting personal data were studied, compared and analyzed. A functional analysis of the powers of the Kazakh and European authorities to protect personal data was carried out. A regulatory comparison shows differences in the Kazakh and European approaches to the designation and content of the functions of the authorised body for the protection of personal data. The discovered differences in the powers of a special government body indicate insufficient and weak protection of personal data subjects in Kazakhstan, a lack of approaches to increase awareness and legal literacy, and a lack of mechanisms to prevent and counter the arbitrariness of controllers, data operators and third parties. The weak role of the data protection authority creates the preconditions for the use of personal information by unscrupulous persons to the detriment of the individual, his interests and property.

Discussion

The rights protection system includes normative and organizational elements to eliminate or reduce human rights violations [7]. The state function of protecting human rights and freedoms, or the law enforcement function, is implemented 'in the targeted, organizing and regulatory influence of the state' [8]. Theorists are unanimous that the practical activities of the state have an organizing essence and are filled with organizational content expressed in the organization of the state apparatus and its activities.

The government system is structured around three branches, namely the legislative, executive, and judicial. While the legislative body's role in crafting quality laws is paramount, the executive branch's significance in the government system is equally profound. The executive system's actions in implementing and enforcing the law, and its adherence to it, significantly influence the occurrence of rights and interests' violations and the resulting harm. The law enforcement function of executive state bodies is confined to the sectoral sphere of regulation [8]. However, their activities, including the implementation of regulations, prevention of violations, and mitigation of negative consequences for human rights, are a vital state function and task in all domains.

The executive body's functioning is based on the law, which specifies the subject, scope of activity, and range of the state body's powers, rights, and responsibilities. Let us consider the provisions of European and Kazakh legislation on the functions of the authorised government body in personal data protection.

Provisions of European legislation

The legislative regulation of personal data protection in Europe is not a mere suggestion but a mandate. It requires the presence of an authorised body that plays a pivotal role in promoting the application and execution of the law, as well as the implementation and observance of human rights. Since 1981, the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (Convention 108) has made this clear by requiring each signatory

state to have such a body in the field of personal data protection [9]. Convention 108 (Article 13) further defined the responsibilities of this body, which include raising public awareness of the rights of data subjects, the responsibilities of data controllers and processors, and advising on legislative and administrative measures for data processing. Article 15 of the Modernised Convention 108+ reiterates the importance of this body by requiring it to ensure compliance with the provisions of the Convention [10].

Convention 108, as a binding international instrument, formed the basis of the European Directive 95/46, which was replaced by the European Regulation 2016 [11, 12]. Directive 95/46 of 1995 and the GDPR that replaced it require each EU member state to have an independent supervisory authority to protect personal data. The presence of such a body was a prerequisite for ensuring adequate protection of personal data in other countries, which is ‘essentially equivalent to that guaranteed by the EU legal order’ [13]. The absence of a supervisory authority to protect personal data in a third country could hinder international trade with European countries.

The GDPR provides an entire Chapter VI of 9 articles devoted to the issues of creation, security and competence of the supervisory authority [12].

Articles 53 and 54 of the Regulation lay down the guidelines for establishing a supervisory authority, including the general requirements for the procedures for appointing its members. These requirements encompass their qualifications, experience, and skills in the field of personal data protection.

The GDPR provides oversight tasks for authorities, such as monitoring and enforcing compliance with the Regulation, raising public awareness on data protection issues and communications, addressing the data subjects’ complaints, and reviewing questions regarding the application of the Regulation. The wide range of the powers to protect personal data ‘provides the necessary means to fulfil its duties’ [13]. The Regulation classifies the competence of the supervisory authority “into three main groups: investigation powers (e.g. to request and access information on-premises, carry out data protection checks, notify suspected breaches); corrective powers (including issuing warnings and reprimands, ordering adjustments to the data subject’s request, imposing restrictions, imposing a ban on negotiations or imposing an administrative fine); as well as authorisation and advisory powers (for example, to issue opinions, issue certificates or take certain decisions)’ [14].

Investigative and corrective powers are inherent in most government bodies. However, against their background, the advisory powers of the DPA stand out, which are aimed at the correct interpretation and implementation of legislation on protecting personal data and preventing violations. In particular, in European countries, the DPA issues guidelines and clarifications for operators and controllers on the uniform and consistent interpretation and application of regulations protecting personal data. Western scholars note that DPAs are ‘at the forefront of monitoring compliance and enforcement of legislation; their guidance and explanations [of legislation] are most relevant for companies seeking to ensure compliance with legal requirements’ [15]. As part of their advisory function, the authorised bodies for the protection of personal data raise public awareness about the protection of personal data. Some European DPAs conduct training, including special training for specific audiences or areas, such

as researchers [16]. DPAs are also authorised to approve and agree on the rules of conduct of associations and the rules for the cross-border transfer of personal data of controllers and data operators. Indonesian authors consider the role of the DPA in raising awareness and consultation to be “critical” and characterise the DPA as ‘an auditor, a consultant, a teacher, a political adviser and a negotiator’ [17]. In addition, European legislation pays special attention to the communicative (linking) function of the authorised data protection authority - the legislation directly provides for the powers and actions of the national data protection authority for interaction with other national data protection authorities, with the European Personal Data Protection Board, with data protection officers protection of personal data of organisations (contact persons in organisations for the supervisory authority and data subjects).

Estonian experience

The provisions of the Regulation are implemented in the national legislation of EU member states. For example, in Estonia, there is a Personal Data Protection Act, which provides essential concepts, basic principles, rights and obligations of data subjects, controllers, operators and government bodies, powers of the state data protection authority, measures to respond to violations in the field of personal data protection [18]. The Estonian state portal, <https://www.eesti.ee>, provides information for individuals on the protection of personal data, which also refers to the website of the authorised body for the protection of personal data (<https://www.eesti.ee/en/security-and-defense/safety-and-security/protection-of-personal-data-and-privacy>). The Estonian authorised body for personal data protection, the Data Protection Inspectorate, has been established as a separate, independent body with clear and specific powers. The Inspectorate has a transparent internal structure of 5 departments - Technology Department, Cooperation Department, Legal Department, International Law Department, and Supervision Department (<https://www.aki.ee/en/contact>). It is noteworthy that according to the Inspectorate's website, of the 29 employees, 23 are lawyers. A European study shows that the Estonian supervisory authority is the most active in issuing clarifications and recommendations on issues of personal data protection [16]. The website of the Estonian Inspectorate contains clear and specific sections and subsections that allow data subjects, controllers and data processors to obtain detailed information about their rights and obligations and to exercise them. Data subjects are provided with simple and detailed instructions on how, where and in what cases they can seek help and clarification. Also, the page of the Estonian Data Protection Inspectorate contains application templates - a request for intervention, a request for clarification, a request for information and others (<https://www.aki.ee/ru/svyazhites-s-inspekciy>). It is important to note that the obligation to appoint a data protection officer in Estonia has a more significant enforcement effect because the obligation to appoint such an officer rests with data controllers and processors and is carried out through the electronic portal the e-Business Register (<https://www.rik.ee/en/e-business-register>).

Current situation in Kazakhstan

Unlike European independent bodies for personal data protection, the Kazakh Ministry of Digital Development, Innovation and Aerospace Industry (Digital Ministry) is multi-sectoral; from the ministry's name, it provides ‘leadership’ in several industries. The Law of the Republic of Kazakhstan “On Personal Data and Their Protection” establishes the competence of the Digital

Ministry, which mainly includes regulatory, investigative and corrective powers. Regulatory powers include establishing rules for collecting and processing personal data, the procedure for implementing measures to protect personal data, rules for integration with the state service for controlling access to personal data and other by-laws. However, in most cases, by-laws duplicate the provisions of laws, copy them, and poorly disclose their interpretation, content, and application. Corrective and investigative powers include

- requesting information,
- notification of violations and potential threats to the security of personal data,
- conducting inspections and state control over compliance with legislation on the protection of personal data,
- issuing an inspection report with identified violations with a requirement to eliminate them,
- bringing to administrative responsibility for identified violations.

Digital Ministry has a division that deals with the protection of personal data, the Information Security Committee (ISB). According to the ISB Regulations, the constituent document of the committee, the ISB carries out 'regulatory, implementation and control functions in the field of personal data and their protection' [19]. The ISB Regulations list five tasks, 24 rights and obligations, and 79 functions, of which only 13 relate to protecting personal data. The six functions are to develop and adopt regulations that the Digital Ministry has already implemented. Among the powers of the ISB, there are no advisory functions for the authorised body in personal data protection. ISB Regulations contain the function of considering requests from the subject of personal data regarding compliance with the content of personal data and methods of processing with the purposes of their processing and making an appropriate decision. However, an analysis of the available responses to appeals indicates the incomplete, non-specific content of the responses and the predominant citation of legal provisions without a comprehensive and detailed explanation of how the legal provisions should be interpreted and applied. Meaningless quoting of laws, expressed in copy/paste of articles of laws, indicates a weak implementation of the principles of a responsive and professional state [20]. The Concept for developing public administration in the Republic of Kazakhstan until 2030 sets the task for the government body to provide information promptly, but not its completeness and correctness [20]. The authorised body responds to requests and appeals promptly but does not understand the issues in question and does not respond professionally enough to requests and complaints of data subjects, controllers and data operators; otherwise, the ISB would provide a prompt and comprehensive answer. The problems that existed five years ago in qualified civil servants and professionals in their field remain. The Concept noted the insufficient professional competence and number of civil servants as one of the critical problems in the current public service system due to the low level of the personnel selection and assessment system, the lack of a high-quality system for advanced training, and the shortage of workers with the relevant speciality [20]. On the other hand, the European authors note the expertise of the DPA's explanations and consultations in personal data protection [16]. In comparison with the requirements of the European Regulation for qualifications, experience and skills in the field of personal data protection for employees of a European authorised body, Kazakhstan focuses on the servicing

approach of governmental service, the qualification of a civil servant as an employee of the state apparatus, qualified in the field of organisational, procedural and administrative activities of a state body, rather than meaningful experience and skills in the regulatory industry, not in knowledge of the regulated area itself.

Results

The EU Court noted that personal data protection authorities 'are primarily the guardians of fundamental human rights and freedoms and an essential component of the protection of personal data of individuals' [21]. Regulatory analysis showed that European countries have comprehensive and detailed regulation of personal data protection, and establish in law more specific and broader functions of authorised data protection authorities. Among the functions of the supervisory authority, an important place is occupied by the functions of raising awareness of society, data subjects, controllers and operators of personal data, adopting guidelines and opinions on the interpretation and implementation of legislation in the field of personal data protection.

The protective function of the state does not consist only in control, supervision and sanctions, which have recently received more attention from the Kazakh Parliament and Government within the framework of the law-making process. The state's activities to protect rights and freedoms also include preventing violations, conducting explanatory work with society, business, and public authorities. Information literacy of society is a product of the explanatory work of a government agency; it concerns, first of all, the work of the state not only with citizens, but also with operators and data controllers. The explanatory and advisory functions of the authorised body are not established in Kazakhstan legislation. The authorised body itself cannot perform functions that are not provided for by law. Accordingly, the broader protective function of the relevant body requires enshrinement in law.

The European legislation pays particular attention to the independence of the supervisory body for the protection of personal data, which must act objectively and impartially and remain free from any external influence, including direct or indirect influence of the state [21]. The Kazakhstani authority for protecting personal data, represented by the Digital Ministry, is a separate government body with some independence. However, the presence of an extensive range of regulated areas and functions hurts the autonomous and influential activities of the authority in the field of personal data protection. The authorised body should have greater autonomy, be an independent separate body, not part of the structure of a multi-sectoral ministry, and be free from unnecessary functions. Foreign scientists note that the multiple functions of a government body most often lead to 'additional work without the provision of adequate resources' [17]. The independence of the supervisor allows for a better focus 'on the interpretation and application of legislation, ensuring its good understanding and increasing awareness in the community' [17].

The need for more personnel with the necessary qualifications in the field of personal data protection also improves the effective functioning of the supervisory authority. Research by foreign authors has indicated that at least 50% of the DPA staff should have experience or

significant knowledge in the field of ICT [22]. The high-quality reliability of DPA personnel is crucial for the effective implementation of functions to protect personal data [22]. Following the European model, Kazakhstan should prioritise the substantive, expert qualifications of civil servants in the field of personal data protection.

Regrettably, the planned changes in legislation, particularly the draft Digital Code, need to address the issues with the authorised body for personal data protection [23]. It is unclear whether this body will be separate, independent, or remain within the structure of a multi-sectoral ministry. Furthermore, the draft Digital Code does not grant the authorised body new advisory functions similar to those in Europe, nor does it set requirements for the qualifications of its members. This suggests that the secondary status of the right to personal data protection in Kazakhstan and the vulnerable position of Kazakh data subjects may persist.

Conclusion

Ensuring the rights and freedoms of citizens is the primary function of a modern democratic developed state [24]. Individual rights are, first of all, the responsibilities of the state to ensure their implementation and protection [2]. The state guarantees the protection of personal data, which is carried out comprehensively at the legislative level and at the implementation and monitoring of compliance with legislation on protecting personal data. The state function of protecting the rights and freedoms of man and citizen is implemented exclusively by state bodies. However, implementing the state function of protecting personal data in Kazakhstan has several problems in the activities of the authorised body to protect personal data. Firstly, the functions and tasks of the state body for the protection of personal data are 'entangled' in many other tasks and functions of the diversified ministry, Digital Ministry. Legislation should provide for a separate ministry in personal data protection and give it advisory functions, following the example of European countries. Secondly, members of the authorised body do not have sufficient competence and qualifications, specifically in personal data protection and have to cope with many other tasks and functions of one diversified ministry.

The requirement for adequate protection of personal data for EU residents outside Europe and the presence of a special supervisory authority has influenced the desire of most countries to harmonise national regulation on the protection of personal data with the European Regulation. Kazakhstan is moving very slowly towards such harmonisation. Taking into account the multi-functionality and multi-sectoral nature of DPA in Kazakhstan, it is necessary to provide for a separate state body, specify in legislation its powers and functionality for effective law enforcement, create organisational and regulatory tools to clarify the legislation, ensure its uniform implementation by data controllers and operators, and exercise the rights of data subjects. The Concept of improving public administration in the Republic of Kazakhstan until 2030 provides as one of the tasks the formation of an optimal and effective state apparatus that is implemented through rethinking the role and functions of the state and the structure and size of the entire state apparatus [20]. It is evident that reforming the Digital Ministry and creating a separate and independent government body that will professionally, at an expert level, deal exclusively with issues related to personal data protection will meet the Concept's objectives. In general, following the example of the GDPR, to improve the protection of personal data and minimise harm to the rights and interests of data subjects, the new Kazakhstan Digital Code should establish comprehensive and complete rules about the advisory and information

functions of a separate authorised body for the protection of personal data, about qualification of its members.

The contribution of the authors

Akhmetova S. collected materials on the research topic, including international experience in regulating the activities of authorised bodies to protect personal data, analysed the problem, and summarised the study's results.

Tursynkulova D. defined the goals and objectives that formed the central part of the study.

Ibraev N. determined the research methodology and participated in preparing a literature review, introduction, and conclusion on the research topic.

References

1. International Covenant on Civil and Political Rights, General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 23 March 1976
2. Кнут В. Бергем, Гуннар М.Карлсен, Слюдал Б. Введение в права человека – Осло.: Норвежский Хельсинский Комитет по правам человека – 2003 - 177 с.
3. Закон Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года N 91 «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах»– URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091> (дата обращения: 27.05.2024)
4. Закон Республики Казахстан N 94-V от 21 мая 2013 года «О персональных данных и их защите»– URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1300000094> (дата обращения 27.05.2024)
5. Языкова Тамила «Как усилят защиту персональных данных казахстанцев», 11 июня 2020, Закон.кз, https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37190300 (дата обращения 27.05.2024)
6. Закон Республики Казахстан от 25 июня 2020 года № 347-VI «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам регулирования цифровых технологий»– URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2000000347> (дата обращения: 10.05.2024)
7. Капицын В.М. История, теория и защита прав человека: Учебник. – М.: Московский университет потребительской кооперации - 2003 – 206 с.
8. Уваров В.Н. Правоохранительная функция государства и механизм ее реализации // Право и государство – 2018 - № 3-4 (80-81) - С.111-120
9. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data Strasbourg, 28.I.1981, <https://rm.coe.int/1680078b37> (дата обращения 27.05.2024)
10. Modernised Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data (Convention 108 +), <https://rm.coe.int/convention-108-convention-for-the-protection-of-individuals-with-regar/16808b36f1>(дата обращения 27.05.2024)
11. Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. Official Journal L 281, 23/11/1995 P. 0031 – 0050
12. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). OJ L 119, 04/05/2016, p. 1–88

13. Maximillian Schrems v Data Protection Commissioner, Digital Rights Ireland Ltd, Judgement of 6.10.2015, Case C-362/14

14. Miguel Asensio P. Data protection in the Internet: A European Union perspective // Editors Moura Vicente D., de Vasconcelos Casimiro S. Data protection in the Internet // Springer – 2020 - ISBN 978-3-030-28049-9 (eBook) – URL: <https://doi.org/10.1007/978-3-030-28049-9> (accessed 27.05.2024)

15. Bryan C., Farhangi A., Vogl R. Rethinking explainable machines: The GDPR's "Right to Explanation" debate and the rise of algorithmic audits in enterprise // Berkeley Technology Law Journal. - 2019 – Vol.34 (1) – P.143–188 - URL: <https://doi.org/10.15779/Z38M32N986>, <https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_proquest_journals_2239636414> - (accessed: 27.05.2024)

16. Puljak Livia, Mladinić A., Koporc Z. Workload and procedures used by European data protection authorities related to personal data protection: a cross-sectional study // BMC Research Notes – 2023 – Vol.16 (1) – P. 41–41 - [electronic resource] - URL: <https://doi.org/10.1186/s13104-023-06308-z>, https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_doaj_primary_oai_doaj_org_article_e2de3d74eab447fba56b531ffc3706d0 - (accessed: 27.05.2024)

17. Neta Y., Agsel A., Melisa M. The urgency of independent supervisory authority towards Indonesia's personal data protection // Constitutionale (Online) – 2022 - Vol. 1 – P. 21–42 – URL: <https://doi.org/10.25041/constitutionale.v3i1.2535>. https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_doaj_primary_oai_doaj_org_article_5b3a4676e99d41818f7b8d9660aec0ca - (accessed: 27.05.2024)

18. Personal Data Protection Act of the Republic of Estonia 2007 - URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/523012019001/consolide> (accessed: 04.2023)

19. Приказ и.о. Министра цифрового развития, инноваций и аэрокосмической промышленности Республики Казахстан от 22 июля 2019 года № 169/НҚ Об утверждении Положения о республиканском государственном учреждении "Комитет по информационной безопасности Министерства цифрового развития, инноваций и аэрокосмической промышленности Республики Казахстан"

20. Указ Президента Республики Казахстан от 26 февраля 2021 года № 522 "Об утверждении Концепции развития государственного управления в Республике Казахстан до 2030 года"

21. Commission v Germany, Case C-518/07, Judgement of the Court (Grand Chamber), 9 March 2010 - URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62007CJ0518> - (accessed 04.2024)

22. Bezerra Sales Sarlet, Gabrielle, Piñeiro Rodriguez D. Alternatives for an adequate structuring of the national data protection authority (ANPD) in its independent profile: Proposals to overcome the technological challenges in the age of digital governance // International Cybersecurity Law Review – 2023 – Vol.4(2) – P. 197–211 – URL: <https://doi.org/10.1365/s43439-023-00081-2>, https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_pubmedcentral_primary_oai_pubmedcentral_nih_gov_9924887

23. Досье на проект Цифрового Кодекса Республики Казахстан – ИС «Параграф» - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38933548 (доступ 27.05.2024)

24. Ибраева А.С., Сартаев С.А., Ибраев Н.С., Есетова С.К., Сейфуллина А.Б. Теория государства и права // Алматы – 2017 – С.211

С.Б. Ахметова¹, Д.А. Турсынкулова¹, Н.С. Ибраев²

¹Әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті

²Q University

(E-mail:¹akhmetova.saule@gmail.com, ²Dynara.Tursynkulova@kaznu.kz, ³ibrayev_nurlan66@mail.ru)

Еуропа мен Қазақстандағы дербес деректерді қорғау жөніндегі мемлекеттік органның өкілеттіктері: салыстырмалы талдау, дербес деректерді қорғау жөніндегі Қазақстандағы мемлекеттік органның қызметін жетілдіру жөніндегі ұсыныстар

Аңдатпа: Цифрлық технологиялардың прогрессивті дамуы адам, қоғам, бизнес және мемлекет қызметінің барлық салаларына еніп кетті. Цифрлық технологиялардың тұрақты дамуы адамның құқықтары мен бостандықтарына, ар-намысы мен қадір-қасиетіне, әл-ауқатына қауіп-қатерлер мен қатерлерді тудырады. Мемлекет адам құқықтары мен дербес деректерді қорғау құқығының кепілі және қорғаушысы ретінде атқарушы билік органдарының заңнамасы мен қызметін жетілдіреді. Еуропалық заңнама жеке деректерді қорғау органдарының (DPA) маңызды рөлін атап көрсетеді. Заңнамалық деңгейде Деректерді Қорғаудың Жалпы Ережесі (GDPR) DPA-ны жұртшылықтың хабар болуын арттыруға және жеке деректер туралы Заңға және оның біркелкі қолданылуына қатысты кеңестер мен ұсыныстар беруге міндеттейді. Бұл мақалада еуропалық және қазақстандық DPA өкілеттігі қарастырылады. Біз еуропалық заңнама функциялары туралы қадағалау органдарын қарастырамыз. Бұдан әрі біз эстондық тәжірибе мен қазақстандық DPA қызметін қарастырамыз. DPA Қазақстанда тәуелсіз, жеке қолданыстағы атқарушы билік органы бейімделген тек дербес деректерді қорғау, жоғары білікті мамандарының қосымша функцияларын қорытындылаймыз. Қазақстандық DPA рөлін нығайту дербес деректерді қорғау құқығын неғұрлым тиімді және жан-жақты қорғауға ықпал ететін болады.

Түйін сөздер: деректерді қорғау органы, дербес деректерді қорғау органы, қадағалау органы, дербес деректерді қорғау, GDPR, DPA, уәкілетті органның функциялары.

С.Б. Ахметова¹, Д.А. Турсынкулова¹, Н.С.Ибраев²

¹Казахский национальный университет имени Аль-Фараби,

²Q University

(E-mail:¹akhmetova.saule@gmail.com, ²Dynara.Tursynkulova@kaznu.kz, ³ibrayev_nurlan66@mail.ru)

Полномочия государственного органа по защите персональных данных в Европе и Казахстане: сравнительный анализ, рекомендации по совершенствованию деятельности казахстанского государственного органа по защите персональных данных

Аннотация: Прогрессивное развитие цифровых технологий проникло во все сферы деятельности человека, общества, бизнеса и государства. Постоянное развитие цифровых технологий влечет за собой риски и угрозы правам и свободам человека, чести и достоинству, благополучию. Государства как гаранты и защитники прав человека и права на защиту персональных данных совершенствуют законодательство и деятельность органов

исполнительной власти. Европейское законодательство подчеркивает жизненно важную роль органов по защите персональных данных (DPA). На законодательном уровне Общий регламент по защите данных (GDPR) обязывает DPA повышать осведомленность общественности и предоставлять консультации и рекомендации по закону о персональных данных и его единообразному применению.

В данной статье рассматриваются полномочия европейских и казахстанских DPA. Мы рассмотрим европейское законодательство о функциях надзорных органов. Далее мы продемонстрируем эстонский опыт и рассмотрим деятельность казахстанского DPA. Сделаем вывод, что необходимо выделить DPA в Казахстане в независимый, отдельно существующий орган исполнительной власти, специализирующийся исключительно на защите персональных данных, с высококвалифицированным персоналом и наделить его дополнительными функциями. Укрепление роли казахстанского DPA будет способствовать более эффективной и улучшенной защите права на защиту персональных данных.

Ключевые слова: орган по защите персональных данных, орган по защите данных, надзорный орган, защита персональных данных, GDPR, DPA, функции уполномоченного органа.

References

1. International Covenant on Civil and Political Rights, General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 23 March 1976
2. Knut V. Bergem, Gunnar M. Carlsen, Slyudal B. Vvedenie v prava cheloveka [Introduction to human rights] (Norwegian Helsinki Committee on Human Rights, Oslo, 2003, 177 p.). [in Russian]
3. The Law of the Republic of Kazakhstan dated 28 November 2005 № 91 'On the ratification of the International Covenant on Civil and Political Rights' – Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091> (accessed: 27.05.2024) [in Russian]
4. The Law of the Republic of Kazakhstan dated 21 May № 94-V 'On Personal Data and Their Protection' – Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1300000094> (accessed: 27.05.2024) [in Russian]
5. Yazykova T. Kak usilyat zashchitu personal'nyh dannyh kazahstancsev. – Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37190300 (accessed: 10.05.2024) [in Russian]
6. The Law of the Republic of Kazakhstan dated 25 June 2020 № 347-VI 'On introducing amendments and additions to some legislative acts of the Republic of Kazakhstan on the regulation of digital technologies' – Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2000000347> (accessed: 10.05.2024) [in Russian]
7. Kapicyн V.M. Istoriya, teoriya i zashchita prav cheloveka: Uchebnik [History, theory and protection of human rights] (Moskovskij universitet potrebitel'skoj kooperacii, M, 2003, 206 p.). [in Russian]
8. Uvarov V.N. Pravoohranitel'naya funkciya gosudarstva i mekhanizm ee realizacii [Law enforcement function of the state and the mechanism for its implementation], Pravo i gosudarstvo. [Law and State], 3-4 (80-81), 111-120 (2018) [in Russian]
9. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data Strasbourg, 28.I.1981, <https://rm.coe.int/1680078b37>
10. Modernised Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data (Convention 108 +), <https://rm.coe.int/convention-108-convention-for-the-protection-of-individuals-with-regar/16808b36f1>

11. Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. Official Journal L 281, 23/11/1995 P. 0031 – 0050
12. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). OJ L 119, 04/05/2016, p. 1–88
13. Maximillian Schrems v Data Protection Commissioner, Digital Rights Ireland Ltd, Judgement of 6.10.2015, Case C-362/14
14. Miguel Asensio P. Data protection in the Internet: A European Union perspective // Editors Moura Vicente D., de Vasconcelos Casimiro S. Data protection in the Internet // Springer – 2020 - ISBN 978-3-030-28049-9 (eBook) -- URL: <https://doi.org/10.1007/978-3-030-28049-9> (accessed 05.2024)
15. Bryan C., Farhangi A., Vogl R. Rethinking explainable machines: The GDPR's "Right to Explanation" debate and the rise of algorithmic audits in enterprise // Berkeley Technology Law Journal. - 2019 – Vol.34 (1) – P.143–188 -- URL: <https://doi.org/10.15779/Z38M32N986>, <https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_proquest_journals_2239636414> - (accessed: 05.2024)
16. Puljak Livia, Mladinić A., Koporc Z. Workload and procedures used by European data protection authorities related to personal data protection: a cross-sectional study // BMC Research Notes – 2023 – Vol.16 (1) – P. 41–41 --URL: <https://doi.org/10.1186/s13104-023-06308-z>, https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_doaj_primary_oai_doaj_org_article_e2de3d74eab447fba56b531ffc3706d0 - (accessed: 05.2024)
17. Neta Y, Agsel A., Melisa M. The urgency of independent supervisory authority towards Indonesia's personal data protection // Constitutionale (Online) – 2022 - Vol.1 – P. 21–42 – [electronic resource] - URL: <https://doi.org/10.25041/constitutionale.v3i1.2535>. https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_doaj_primary_oai_doaj_org_article_5b3a4676e99d41818f7b8d9660aec0ca - (accessed: 05.2024)
18. Personal Data Protection Act of the Republic of Estonia 2007 - [electronic resource] - URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/523012019001/consolide> (accessed: 04.2023)
19. Prikaz i.o. Ministra cifrovogo razvitiya, innovacij i aerokosmicheskoy promyshlennosti Respubliki Kazahstan ot 22 iyulya 2019 goda № 169/NK Ob utverzhdenii Polozheniya o respublikanskom gosudarstvennom uchrezhdenii "Komitet po informacionnoj bezopasnosti Ministerstva cifrovogo razvitiya, innovacij i aerokosmicheskoy promyshlennosti Respubliki Kazahstan" [Order of the acting Minister of Digital Development, Innovation and Aerospace Industry of the Republic of Kazakhstan dated July 22, 2019 No. 169/NQ On approval of the Regulations on the republican state institution "Information Security Committee of the Ministry of Digital Development, Innovation and Aerospace Industry of the Republic of Kazakhstan"] [in Russian]
20. Decree of the President of the Republic of Kazakhstan dated February 26, 2021 No. 522 "On approval of the Concept for developing of public administration in the Republic of Kazakhstan until 2030" [in Russian]
21. Commission v Germany, Case C-518/07, Judgement of the Court (Grand Chamber), 9 March 2010 - [electronic resource] – URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62007CJ0518> – (accessed 04.2024)

22. Bezerra Sales Sarlet, Gabrielle, Piñeiro Rodriguez D. Alternatives for an adequate structuring of the national data protection authority (ANPD) in its independent profile: Proposals to overcome the technological challenges in the age of digital governance // *International Cybersecurity Law Review* – 2023 – Vol.4(2) – P. 197–211 – [electronic resource] - URL <https://doi.org/10.1365/s43439-023-00081-2>, https://tutl-primo.hosted.exlibrisgroup.com/permalink/f/17cn94k/TN_cdi_pubmedcentral_primary_oai_pubmedcentral_nih_gov_9924887

23. Dos'e na proekt Cifrovogo Kodeksa Respubliki Kazahstan [Dossier on the draft Digital Code of the Republic of Kazakhstan] – IS “Paragraph” - [electronic resource] – Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38933548 (accessed: 27.05.2024) [in Russian]

24. Ibraeva A.S., Sartayev S.A., Ibraev N.S., Esetova S.K., Sejfullina A.B. *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of the State and the Law] (Almaty, 2017, 211 p.) [in Russian]

Information about the authors:

Ахметова С.Б. - (корреспонденция авторы), докторант, әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, әл-Фараби даңғылы, 71, 050040, Алматы, Қазақстан.

Турсынқулова Д.А. - заң ғылымдарының кандидаты, аға оқытушы, әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, әл-Фараби даңғылы, 71, 050040, Алматы, Қазақстан.

Ибраев Н.С. - заң ғылымдарының кандидаты, профессор, Q University, Байзаков көшесі, 125/185 НП 4, 050026, Алматы, Қазақстан.

Ахметова С.Б. - (автор для корреспонденции), докторант, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, 050040, Алматы, Казахстан.

Турсынқулова Д.А. - кандидат юридических наук, старший преподаватель, Казахский национальный университет имени аль-Фараби, пр. аль-Фараби, 71, 050040, г. Алматы, Казахстан.

Ибраев Н.С. - кандидат юридических наук, профессор. Q University, улица Байзакова, 125/185 НП 4, 050026, Алматы, Казахстан.

Akhmetova S. – (corresponding author), doctoral student, Al-Farabi Kazakh National University, Al-Farabi Avenue 71, 050040, Almaty, Kazakhstan.

Tursynkulova D. - Candidate of legal sciences, senior lecturer, Al-Farabi Kazakh National University, Al-Farabi Avenue 71, 050040, Almaty, Kazakhstan.

Ibrayev N. - Candidate of legal sciences, Professor. Q University, Baizakov st., 125/185 NP 4, 050026, Almaty, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



IRST 10.07.27
Scientific article

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-215-228>

The category of legal certainty in the philosophical-legal conception H. Hart

E.V. Mitskaya¹ 

¹ M. Auezov South Kazakhstan University

(E-mail: elenamits@mail.kz)

Abstract: This article is aimed at providing those interested in the problems of understanding legal certainty in the concept of the leading British philosopher of law Herbert Hart, whose works have been little explored in domestic legal thought. H. Hart, being a pioneer of analytical philosophy of law, devotes much attention to the language of legal norms, analysis of legal norms in the context of interpretation, judicial discretion and uniform law enforcement practice. The relevance of the study of his works is determined by the fact that the understanding of legal certainty and legal uncertainty as paired categories of law is one of the fundamental and strategic directions of the study of law as a social phenomenon. It is possible to achieve the sustainability of law only through a progressive process of transition from its uncertainty to certainty. This is of direct practical importance, as everyone should know the scope of his or her rights in order not to violate the boundaries of permissible behavior in society. The study of H. Hart's works will help to learn the Western traditions of legal understanding, to compare them with domestic ones, to better understand legal certainty as an ideal to which we should strive through the understanding of legal uncertainty, which is of scientific and theoretical importance for the modern understanding of the effectiveness of law and law enforcement.

Keywords: rule of law, legal certainty, formal certainty, judicial discretion, law enforcement practice.

Introduction

Kazakhstan on its way to the rule of law consistently modernizes the judicial system, improves legislation, significantly changing the state institutions of governance and the legal system as a whole. The President of the Republic of Kazakhstan K.-J. Tokayev, promptly responding to the challenges of the time, initiates the vector of changes: "It is necessary to ensure the rule of law and the quality of administration of justice" [1], thus strengthening the reliable protection of rights and freedoms of both citizens and the state itself.

The rule of law cannot be ensured without precise formal definiteness of normative legal acts. Formal certainty of norms of law, being its property [2], in turn lays the foundation for certainty of the realization of law. The entire system of state bodies, including courts, in applying the law proceeds from the existing normative legal acts, the degree of certainty of which will directly affect the decision-making by these bodies. At the same time, as the President of the Republic of Kazakhstan draws attention to, frequent changes in legislation "destabilizes the law enforcement system as a whole and disorients those who work in this field. There is an increasing risk of mistakes, the price of which may be the fate of our citizens" [3]. We cannot but agree with A. Kaldybaev that the legal norms developed and adopted ideally should comply with the law, "but since the adoption of norms is influenced by the current political situation, global trends, the interests of various groups (lobbies), the level of professionalism of developers and adopters of norms, this ideal is not always achieved" [4]. There are no ideal states in the world with one hundred percent legal certainty of the legal system. There are legal systems with greater uncertainty, there are with less [5]. Specifying legal certainty proceeds from the understanding of legal uncertainty, the degree of determination of which depends on the real rule of law, accuracy of legislation [5], uniform practice of its interpretation and application. N. Tsagourias, referring to legal uncertainty, names two aspects of it, which are interrelated: first, uncertainty concerns the scope and content of legal norms in their application to specific life cases, and second, it is associated with the uncertainty of establishing certain facts in the qualification of a certain act, which, accordingly, makes the application of the law to the established facts uncertain [6]. In the first case, i.e. when the scope and content of legal norms are not sufficiently defined, H. Hart calls "the penumbra of uncertainty" [7]. It should be noted that Kazakhstani legislation does not enshrine legal certainty as a principle. The Law on Legal Acts [8], obviously, could not enshrine the enumeration of specific principles of legislation, since there are sectoral specifics. The understanding of legal certainty among scientists is quite debatable. Some recognize under legal certainty the presence of legal norms, ensured by uniform interpretation and their application [9], others consider it one of the aspects of the rule of law [10]. Others associate legal certainty with judicial activity, guaranteeing equality of all before the law on the basis of uniform understanding and application of legal norms, i.e. the indispensable basis of legitimate, fair and objective justice is clarity and clarity of legal norms [11; 12]. However, neither in the Universal Declaration of Human Rights, nor in the International Covenant on Civil and Political Rights, nor in the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms there is no explanation of fair justice. To illustrate, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Article 6, enshrines the right of

all individuals to "a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law" [13]. However, the Convention does not elucidate the concept of fair justice. It must be acknowledged that there is no clarification of what is meant by the term 'fair justice' at the level of either international or national law. The Constitution of the Republic of Kazakhstan, "On the Judicial System and the Status of Judges," stipulates the right of all individuals to have their cases heard by a court in accordance with the principles of law and justice. This right to a fair trial in a court of law [14] is enshrined as a fundamental criterion for the implementation of justice, defining the quality of the judicial process. In the normative resolution of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan, it is explained that the uniformity of judicial practice is ensured by a uniform interpretation and uniform application of legal norms through the adoption by the Supreme Court of normative decisions, review of judicial acts in cassation procedure, aimed at ensuring their legality, validity and fairness [15]. However, the understanding of fairness is not presented. The concept of justice, as a category of morality [16; 17], is revealed through evaluative criteria such as honesty, objectivity, impartiality, rejection of injustice and correctness. These criteria are fundamental to the legal concept of justice, which is defined as the evaluative category of morality. The concepts of legal certainty and fair justice are interdependent, with each category characterised by the other. While legal certainty is dependent on fair justice, the inverse is also true. The absence of fair justice precludes the possibility of legal certainty, and conversely, the absence of legal certainty precludes the possibility of fair justice. Accordingly, legal certainty, as well as formal certainty of law, is directly related to the interpretation of formally defined norms of law, in which there are problems of subjective discretion on the part of the law enforcer. It is evident that the concept of legal certainty encompasses a multitude of criteria pertaining to the quality of normative acts and the practice of law enforcement. Consequently, it can be classified as an eclectic concept.

In this context, we wish to draw attention to the theoretical positions of Herbert Hart, a leading legal philosopher of the 20th century, on the essence of legal certainty. We believe that his insights will prove invaluable in elucidating the concept of legal certainty as a legal category.

Methodology

This study was conducted on the basis of an analysis of the works of scientists who have studied the understanding of legal certainty. In particular, it considers the contributions of H. Hart, one of the most authoritative researchers in modern Western philosophy of law. Hart is also one of the leading representatives of British legal philosophy and legal positivism. Furthermore, the present study draws upon the normative-legal instruments of the Republic of Kazakhstan's criminal and criminal procedural legislation, thus enabling a more precise delineation of the concept of legal certainty as postulated by H. Hart.

The method of contextual translation was employed when the expression was subjected to analysis in the context of its utilisation. The method of conceptual analysis was employed to facilitate the production, discussion and evaluation of the legal judgments of H. Hart in relation to the legal system of Kazakhstan. The method of legal analysis enabled the formal-logical interpretation of the legal norms of the current Kazakhstani criminal and criminal

procedural legislation to be undertaken, with this being used as an example of confirmation of the concept of understanding of legal certainty put forth by H. Hart. In order to gain insight into the understanding of legal concepts in the works of Western legal theorists, a comparative legal analysis was employed.

Results and discussion

1. Legal certainty from the perspective of participation and communication theory by H. Hart.

In his work, *The Concept of Law*, H. Hart [18] employs a variety of approaches to elucidate the comprehension of law and legal certainty. These include the conceptualisation of law as a mechanism for regulating the involvement of the legislator in public life, as a conduit for communication between the state (legislator) and society, and as a means of interpreting legal norms in accordance with specific life circumstances.

The function of law as a social regulator is to influence people's behaviour in order to form a socio-cultural community that unites individuals with diverse interests. In the view of H. Hart, each member of a social group is bound to adhere to the established rules of behaviour as set out in the social standards, which are expressed in terms such as "should", "must", "must", "should". Hart considers these to represent a limited moral structure embedded in the law, which he terms the "internal point of view" [18]. A similar opinion is also held by other scientists. In particular, G.D. Gurvich observed that any social group possesses the capacity to establish its own norms of integration and coordination [19]. These norms manifest not only as prohibitions but also as norms of cooperation and support. Notably, these norms are not personified but rather objective, enshrining common positive values [19]. However, if each individual applies the normative prescriptions of "must" and "should" to themselves based on their internal sense of alignment with the established standards of conduct, the situation is distinct in the context of a judge who renders a decision in a specific case. H. Hart posits that the law enforcer is bound by the wording of the normative act and that, regardless of their internal assessment of the act, they should act in accordance with it. However, he suggests that if the normative act is characterised by legal certainty, otherwise, when the normative act ceases to meet reasonable clarity, then the law enforcer should be guided by their internal point of view. It is not possible to concur with this assertion. In particular, prior to the most recent amendments to the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan in 2014 regarding crimes against sexual inviolability, regardless of whether a judge may have internally disagreed with the classification of certain basic corpus delicti as medium gravity, which is contrary to reasonable clarity, a judge was not permitted to pass sentence based on their internal sense of such a provision. Similarly, in the case of other offences, if the prescribed punishment appears to be inconsistent with the criminal act in question, However, when considering the internal perspective of the judge in relation to the evaluation and resolution of a case, it is essential to recognise that this perspective is informed by the broader context of their professional practice. It is therefore imperative that the judge's interpretation of the law is based on a clear and consistent understanding of its principles, as any ambiguity or uncertainty in this regard could potentially lead to inconsistency in the application of the law.

H. Hart links the legal uncertainty of a normative act with the impossibility of foreseeing and regulating in advance all possible future situations of violation of legal norms with certain consequences. When an alternative, fixed circumstance arises within the framework of a legal norm, the prospect of the application of judicial discretion opens up. If people could predict everything for the future, all laws would be ideal in their legal certainty. H. Hart observes: "The uncertainty of law is therefore a consequence of the fundamental inability of people to predict the future, because of which there is ignorance of the facts that will arise and to which the law should be applied" [18].

According to H. Hart, in order to ensure law and order, it is necessary for a normative act to be fair, which is revealed by the law's comprehensibility for all, feasibility of its implementation by all, impartiality of its application to all similar cases [18]. He associates the interested observance of legal norms by all, and thus participation in the maintenance of law and order, with just laws, saying that "an unjust law is not a law" [18]. According to him, the law is a way of participation of the legislator, the subjects of the law and the executors of the law in the formation of the legal order developed in the society, and it must meet the requirements of formal intra-legal justice [20]. Accordingly, legal certainty is associated with legal justice. One cannot but agree that law and morality have a certain connection. As scholars note, "the law should have a minimum moral content" [21].

H. Hart suggests that if it were impossible to convey general standards of behaviour that an unlimited number of people could accept without any additional conditions, then such behaviour could not be recognised as a norm, what we now recognise as law [18]. Legal certainty provides social control over people's behaviour because it allows comparison of correct behaviour and deviation from it. The state, as H. Hart notes, entering into communication with the subjects of law, establishes relations through the interrelation of four elements of such communication:

- 1) the legislator, who ultimately formulates the legal norm and through whom it is formulated
- 2) the medium which communicates the normative act (official publication through which the essence of the adopted normative act is communicated to all subjects of law)
- 3) the normative act, the content of which constitutes the essence of the communication
- 4) the entire unspecified public to which the normative act is addressed.

At the same time, H. Hart believes that it would be wrong to consider the law, and in particular the law, only as a means of communication, when the legislator communicates to citizens the rules of their behaviour, since it is necessary to make a decision depending on the specific situation [18]. For example, the qualification of murder when exceeding the limits of necessary defence according to article 104 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan [22] is based on the fact that there should be a defence and its limits should be exceeded, but the law cannot include in the regulation of the legal norm all possible circumstances of defence and exceeding its limits, the application of this criminal-legal norm depends entirely on the specific circumstances of the criminal case.

In addition, as noted above, H. Hart admits that a normative act may contain a "penumbra of uncertainty" because the meaning of the text of the normative act may be ambiguously understood, vague or unclear. Let us take an example from the current criminal procedural legislation on the initiation of pre-trial investigation, when, according to the Criminal Procedural

Code of the Republic of Kazakhstan of 2014, the basis is registration in the ERDR (Article 179 of the Criminal Procedural Code of the Republic of Kazakhstan [23]), and according to the Rules on receiving and registering a statement, message or report on criminal offences, as well as keeping the Unified Register of Pretrial Investigations - these are completely different grounds for initiating pre-trial investigation - a statement/report/reason [24]. Or another example, on the application of fines in case of violation of obligations by participants of criminal proceedings and holding them responsible for it, but here the question arises - under which legislation, under the norms of the Criminal Procedural Code of the Republic of Kazakhstan or administrative? However, H. Hart explains legal uncertainty by the open structure of the language of a normative act, since it is impossible to regulate absolutely all possible situations in life in a legal norm, but at the same time without denying the "core" of a normative act - the most precisely formulated correct behaviour of citizens or recognition of their rights, giving an understanding of the stability of their legal status in legal relations, without which the norm could not be a legal norm. Returning to the given examples from the criminal procedural legislation, it becomes clear that they cannot be characterised by the "penumbra of uncertainty", as they create incomprehensibility of their application due to the fact that these norms contain inconsistency with other norms of the current legislation, which creates legal uncertainty, a defect of legal regulation.

H. Hart is a follower of the positivist approach to the understanding of law [25], so he associates legal certainty first of all with a specific definition of the correct, required behaviour of people, which he understands as a basis for further formation of legal certainty. His understanding of the purpose of legal certainty is that it provides the subjects of law with the opportunity to accurately predict the result of their actions and how the court will rule on them. In other words, the predictability and legality of actions should be mutual, both on the part of citizens and on the part of the state, represented by officials of state bodies. Furthermore, it is necessary to consider what role, according to H. Hart, the judicial discretion, the interpretation of legal norms, the practice of court decisions play in the understanding of legal certainty.

2. Legal uncertainty in court decisions

Thus, H. Hart, speaking about the fact that the basis of a legal norm is based on certain concepts, phenomena that we are able to explain, at the same time argues that legal concepts have both their "core" - fully understandable, obvious signs of their applicability to the facts of life, and "penumbra" - unclear, non-obvious cases of their application [18]. He gives an example that is relevant in our time, reflecting on what is a means of transport: a car - obviously, and bicycles, aeroplanes, roller skates have certain signs of a means of transport, but they are not such in the direct sense of the law. Then, in his opinion, it is necessary to eliminate the uncertainty of legal concepts and to recognise or classify individual cases in the manifestation of signs of general concepts or phenomena due to the open structure of the language of law [18] directly through judicial law enforcement activity. The inability of the legislator to foresee the unlimited variability of all future life situations limits the ability of the law enforcer to solve these situations in advance [18]. H. Hart sees the way out in the application of discretion, which he, according to G. Shaw, "sought to distinguish from the raw choice and deterministic application of rules" [26].

H. Hart believes that it is wrong to equate discretion with the notion of choice. Discretion, he says, is "almost synonymous with practical wisdom, or judgment, or prudence" [27], i.e.

he does not associate discretion with personal preferences or sympathies, i.e. he does not associate discretion with personal preferences or sympathies, much less with naivety or situational caprice, but explains it as a professionally oriented choice to clarify the situation, an interpretation of a legal norm, justified by the rational outcome of the solution of the situation [27], based solely on the law [27]. Moreover, H. Hart connects judicial discretion with the rule of law, i.e. when applying judicial discretion, judges should start from the rule of law and not be guided by, for example, personal biases, political prejudices. He considers the precision of legislation, together with the rule of law in the legal system and even the number of judges deciding on the case in question, as criteria for determining the degree of legal uncertainty [5].

It should be said that the positivist premise of H. Hart is clearly manifested in the fact that the principle of the rule of law should be manifested in the law enforcement discretion and in no other way. According to him, prosecutorial discretion should be the result of good law enforcement practice in general, thus leading the prosecutor to generalise the positive practice of law enforcement. We cannot disagree with him on this point: legal certainty is expressed both in legal norms and in the practice of their application. Deformations both in the construction and expression of legal norms automatically complicate their interpretation, reduce the regulativity of these norms and prevent their effective implementation [28]. In fact, there are two ways to solve the problems of legal uncertainty: by improving legislation and by striving for its uniform application [29].

H. Hart links judicial discretion directly to the application of descriptive statements, in other words to the interpretation of a normative act, in which it is important for the judge to take into account moral principles such as impartiality and honesty. He presents interpretation as a process consisting of two elements: 1) relatively unproblematic application of descriptive terms to specific cases that correspond to the basic meaning of these terms, in other words, mechanical reproduction of precisely defined norms, and 2) realisation of creative choice in difficult or problematic situations when considering a case, when terms that are in the penumbra of doubt are applied to it, in other words, when there are no clear indications of the law on the situation and it is necessary to choose the norms of the law for each specific case [7]. The second element of interpretation in relation to modern legislation can be understood as the permissible or permissive uncertainty of a normative act, expressed in evaluative concepts that do not have exhaustive content and scope, criteria for their evaluation, due to which their interpretation is left to the discretion of the executor of the law. Judicial discretion thus manifests itself in the interpretation of evaluative constructions and their filling with content on the basis of the actual situation in each specific case. Of course, with regard to Kazakh legislation, it should be said that judicial discretion should be exercised by interpreting normative acts in each specific case, taking into account the current normative decisions of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan, which, inter alia, determine the logical and semantic limits of interpretation of evaluative concepts. Without entering into theoretical discussions that judicial discretion and judgement are not always identical concepts, but are interrelated, it should be said that the application of law is impossible without a normative judgement.

H. Hart, speaking about legal uncertainty, had a negative attitude towards it, because it disrupts the communication between the legislator and the citizens in terms of ensuring their

proper behaviour and coherence in society, which ultimately leads to the imperfection of legal regulation. Accordingly, the establishment of balanced relations between the subjects of law can be achieved through the interpretation of a normative act, which they consider to be necessary for the transition from legal uncertainty to legal certainty, but, we repeat, only that interpretation which is based on the rule of law, proceeds from the applicable legal norms and complies with the principle of legality, equality of all before the law and the court.

Conclusion

Thus, H. Hart attempted to distinguish between the effectiveness of normative acts as products of law-making and the effectiveness of the legal process itself - the practice of their interpretation and uniform application. His findings and conclusions, drawn in the twentieth century, are still relevant today. He showed that an important feature of law enforcement is the transition from legal uncertainty to legal certainty. Although his works do not pay much attention to such legal uncertainty as the absence of a legal norm, which can only be filled by legislation. When deciding on the merits of a case in the absence of a necessary norm, the judge uses the possibility of applying the analogy of either the law or the law (with the exception of criminal law relations). Just as the content of legal norms cannot be outside their normative fixing, so the judicial discretion cannot be outside the framework of existing legal norms. The stability of the legal regulation of relations in society is aimed at ensuring the formal certainty of the law, which is expressed in the uniform understanding, interpretation and application of legal norms, which characterises the material side of the implementation of legal certainty. The study of legal certainty in the works of H. Hart allows us to conclude that legal certainty is a multidimensional phenomenon and refers to complex phenomena of legal science and practice. The works of H. Hart help to better understand and evaluate the powerful potential of domestic legal thought.

Contribution of the author

When writing the article, developed the design of the study, processed and analyzed statistical data from law enforcement agencies and other organizations. Researched materials from scientific and educational literature, analyzed reports and materials from international organizations, defined the purpose and objectives of the study, formed proposals and conclusions to address the issues raised.

References

1. Послание Главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана «Справедливое государство. Единая нация. Благополучное общество» (г. Нур-Султан, 1 сентября 2022 года). – URL: <https://www.akorda.kz/ru/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-181130>.
2. Булгакова Д.А. Теория государства и права. Учебное пособие. – Алматы: Нур-пресс, 2020. – 114 с.

3. Глава государства провел заседание Высшего совета по реформам. – URL: https://www.akorda.kz/ru/events/akorda_news/meetings_and_sittings/glava-gosudarstva-provel-zasedanie-vysshego-soveta-po-reformam.
4. Калдыбаев А. Принципы права и их применение судами. – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33356505&pos=6;-107#pos=6;-107.
5. Weiss U. The Regressive Effect of Legal Uncertainty // Journal of Dispute Resolution. – 2019. – Vol. 2019. – Iss. 1. – P. 149-185. Available at: <https://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol2019/iss1/13>.
6. Tsagourias N. Digitalization and its Systemic Impact on the Use of Force Regime: Legal Uncertainty and the Replacement of International Law // German Law Journal. – 2023. – Vol. 24(3). – P. 494-507. DOI:10.1017/glj.2023.33.
7. Hart H.L.A., Raz J. and Bulloch P.A. The Concept of Law (3rd edn). – Oxford: Oxford University Press, 2012. – 400 p. <https://doi.org/10.1093/he/9780199644704.001.0001>.
8. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 480-V «О правовых актах». –URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37312788&pos=412;-45#pos=412;-45.
9. Назаренко Т.Н. Принцип «правовой определенности» и его применение судами общей юрисдикции Российской Федерации.– URL: http://usd.sml.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=4&did=9.
10. Ковтун Н.Н., Шунаев Д.М. Правовая определенность и Resjudicata в решениях Европейского Суда по права человека // Российский судья. – 2014. – № 9. – С.38-42.
11. Масаладжиу Р. Принцип правовой определенности в науке, практике ЕСПЧ и его влияние на доступность правосудия на стадии надзорного производства в гражданском и арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 8. – С. 10-14.
12. Вильдхабер Л. Прецедент в Европейском Суде по правам человека // Государство и право. – 2001. – № 12. – С. 5-12.
13. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Available at: <https://www.coe.int/en/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols>.
14. Закон Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года №132 «О судебной системе и статусе судей». –URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z000000132_.
15. Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 15 января 2016 года № 1 «О праве доступа к правосудию и полномочиях Верховного Суда Республики Казахстан по пересмотру судебных актов». – URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P160000001S>.
16. Hafer C.L. & Olson J.M. An analysis of empirical research on the scope of justice // Personality and Social Psychology Review. – 2003. – Vol. 7. – Iss. 4. – P. 311–323. DOI: 10.1207/S15327957PSPR0704_04.
17. Skitka L.J., Bauman C.W., Mullen E. Morality and Justice. In: Sabbagh, C., Schmitt, M. (eds) Handbook of Social Justice Theory and Research. - New York: Springer, 2016. – P. 407-423. DOI: 10.1007/978-1-4939-3216-0_22.
18. Hart H.L.A. Concept of Law. – New York: Oxford University Press, 1961. – 262 p. DOI: 10.2307/2217213.
19. Гурвич Г.Д. Философия и социология права: избр. соч. / пер. М.В. Антонова, Л.В. Ворониной. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2004. – 848 с.
20. Popović P. Hart on the role of justice in the concept of law: some further remarks // Jurisprudence. – 2022. – Vol.13. – Iss. 4. – P. 489-515. DOI: 10.1080/20403313.2022.2077514.

21. Andrei M. and Sarch A. The Nature of Law // The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Fall 2019 Edition), Edward N. Zalta (ed.). URL: <https://plato.stanford.edu/archives/fall2019/entries/lawphil-nature/>.
22. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. –URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252
23. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. №231-V.– URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852
24. Приказ Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19 сентября 2014 года № 89 «Об утверждении Правил приема и регистрации заявления, сообщения или рапорта об уголовных правонарушениях, а также ведения Единого реестра досудебных расследований». –URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V14W0009744>
25. Patterson D. Theoretical Disagreement, Legal Positivism, and Interpretation // Ratio Juris. – 2018. – Vol. 31. – Issue 3. – P. 253-375. DOI: 10.1111/raju.12216.
26. Shaw G.C. H. L. A. Hart's lost essay: "Discretion" and the legal process school // Harvard Law Review. – 2013. – Vol. 127. – Iss. 2. – P. 666–727.
27. Hart H. Discretion // Harvard Law Review. – 2013. – Vol. 127. – Iss. 2. – P. 652–665.
28. Мицкая Е.В. Размышляя о достижении эффективности нормативных правовых актов // Юридическая мысль. – 2021. – №4(124). – С. 77-87.
29. Dari-Mattiacci G., Deffains B. Uncertainty of Law and the Legal Process // Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper №о. 2005-10. – Amsterdam, 2005. – P.1-42. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=869368>.

Е.В. Мицкая

*М. Әуезов Оңтүстік Қазақстан университеті
(E-mail: elenamits@mail.kz)*

Философиялық-құқықтық тұжырымдамадағы құқықтық сенімділік категориясы Г. Харта

Андатпа: Бұл зерттеу британдық жетекші құқық философы Герберт Харттың тұжырымдамасындағы құқықтық сенімділікті түсіну мәселелеріне қызығушылық танытқандардың барлығын таныстыру мақсатында жүргізілді, оның еңбектері отандық құқықтық ойда аз зерттелген. Г. Харт заңның аналитикалық философиясының негізін қалаушы бола отырып, құқықтық норманың тіліне, түсіндіру, сот шешімі және бірыңғай құқық қолдану практикасы тұрғысынан құқықтық норманы талдауға көп көңіл бөледі. Оның еңбектерін зерттеудің өзектілігі құқықтық сенімділік пен құқықтық белгісіздікті құқықтың жұптасқан категориялары ретінде түсіну құқықты әлеуметтік құбылыс ретінде зерттеудің негізгі және стратегиялық бағыттарының бірі болып табылатындығына байланысты. Құқықтың тұрақтылығына қол жеткізу оның белгісіздігінен сенімділікке ауысудың прогрессивті процесі арқылы ғана мүмкін болады. Бұл тікелей практикалық мәнге ие, өйткені қоғамдағы рұқсат етілген мінез-құлық шекараларын бұзбау үшін әркім өз өкілеттіктерінің көлемін білуі керек. Г. Харта еңбектерін зерттеу батыстық құқықтық түсіністік дәстүрлерін білуге, оларды отандық дәстүрлермен

салыстыруға, құқықтық сенімділікті құқықтық белгісіздікті түсіну арқылы ұмтылуымыз керек идеал ретінде тереңірек түсінуге көмектеседі, бұл құқық пен құқық қолданудың тиімділігін қазіргі заманғы түсіну үшін ғылыми-теориялық маңызы бар.

Түйін сөздер: құқық үстемдігі, құқықтық сенімділік, ресми сенімділік, сот шешімі, құқық қолдану практикасы

Е.В. Мицкая

Южно-Казахстанский университет им. М. Ауэзова

(E-mail: elenamits@mail.kz)

Категория правовой определенности в философско-правовой концепции Г. Харта

Аннотация: Данное исследование предпринято с целью ознакомить всех интересующихся проблемами понимания правовой определенности в концепции ведущего британского философа права Герберта Харта, труды которого малоисследованы в отечественной правовой мысли. Г. Харт, являясь родоначальником аналитической философии права, уделяет большое внимание языку правовой нормы, анализу правовой нормы в контексте толкования, судебного усмотрения и единообразной правоприменительной практики. Актуальность исследования его трудов обусловлена тем, что понимание правовой определенности и правовой неопределенности как парных категорий права представляет собой одно из фундаментальных и стратегических направлений исследования права как социального феномена. Достижение устойчивости права возможно только через поступательный процесс перехода от его неопределенности к определенности. Это имеет непосредственное практическое значение, так как каждый должен знать объем своих правомочий, чтобы не нарушить границы дозволенного поведения в социуме. Исследование трудов Г. Харта поможет узнать западные традиции правопонимания, сравнить их с отечественными, глубже понять правовую определенность как идеал, к которому мы должны стремиться через понимание правовой неопределенности, что имеет научно-теоретическое значение для современного понимания эффективности права и правоприменения.

Ключевые слова: верховенство права, правовая определенность, формальная определенность, судебное усмотрение, правоприменительная практика

References

1. Poslaniye Glavy gosudarstva Kasym-Zhomarta Tokayeva narodu Kazakhstana «Spravedlivoye gosudarstvo. Yedinaya natsiya. Blagopoluchnoye obshchestvo» (g. Nur-Sultan, 1 sentyabrya 2022 goda) [Message of the Head of State Kasym-Jomart Tokayev to the people of Kazakhstan "Fair State. Unified nation. A prosperous society" (Nur-Sultan, September 1, 2022)]. Available at: <https://www.akorda.kz/ru/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokayeva-narodu-kazahstana-181130> (accessed 02.07.2024)
2. Bulgakova D.A. Teoriya gosudarstva i prava [Theory of State and Law]. (Almaty, 2020, 114 p.) [in Russian].

3. Glava gosudarstva provel zasedaniye Vysshego soveta po reformam [The Head of State held a meeting of the Supreme Council for Reforms]. Available at: https://www.akorda.kz/ru/events/akorda_news/meetings_and_sittings/glava-gosudarstva-provel-zasedanie-vysshego-soveta-po-reformam (accessed 02.07.2024)

4. Kaldybaev A. Printsipy prava i ikh primeneniye sudami [Principles of law and their application by courts]. Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33356505&pos=6;-107#pos=6;-107 (accessed 04.07.2024)

5. Weiss U. The Regressive Effect of Legal Uncertainty // Journal of Dispute Resolution, 2019 (1), 149-185 (2019). Available at: <https://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol2019/iss1/13>

6. Tsagourias N. Digitalization and its Systemic Impact on the Use of Force Regime: Legal Uncertainty and the Replacement of International Law // German Law Journal, 24(3), 494-507 (2023), DOI:10.1017/glj.2023.33

7. Hart H.L.A., Raz J. and Bulloch P.A. The Concept of Law (3rd edn). (Oxford, 2012, 400 p.), DOI: 10.1093/he/9780199644704.001.0001.

8. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 6 aprelya 2016 goda № 480-V «O pravovykh aktakh» [Law of the Republic of Kazakhstan No. 480-V of April 6, 2016 "On Legal Acts"]. Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37312788&pos=412;-45#pos=412;-45 (accessed 04.07.2024)

9. Nazarenko T.N. Printsip «pravovoy opredelennosti» i yego primeneniye sudami obshchey yurisdiktсии Rossiyskoy Federatsii [The principle of "legal certainty" and its application by courts of general jurisdiction of the Russian Federation]. Available at: http://usd.sml.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=4&did=9 (accessed 04.07.2024)

10. Kovtun N.N., Shunaev D.M. Pravovaya opredelennost' i Resjudicata v resheniyakh Yevropeyskogo Suda po prava cheloveka [Legal Certainty and Resjudicata in the Decisions of the European Court of Human Rights] Rossiyskiy sud'ya [Russian judge], 9, 38-42 (2014) [in Russian].

11. Masaladjiu R. Printsip pravovoy opredelennosti v nauke, praktike YESPCH i yego vliyaniye na dostupnost' pravosudiya na stadii nadzornogo proizvodstva v grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse [The principle of legal certainty in the science, practice of the ECtHR and its impact on the accessibility of justice at the stage of supervisory review proceedings in civil and arbitration proceedings] Arbitrazhnyy i grazhdanskiy protsess [Arbitration and civil procedure], 8, 10-14 (2009) [in Russian].

12. Wildhaber L. Pretsedent v Yevropeyskom Sude po pravam cheloveka [Precedent in the European Court of Human Rights] Gosudarstvo i pravo [State and law], 12, 5-12 (2001) [in Russian].

13. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Available at: <https://www.coe.int/en/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols> (accessed 04.07.2024)

14. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 25 dekabrya 2000 goda №132 «O sudebnoy sisteme i statuse sudey» [Law of the Republic of Kazakhstan dated December 25, 2000, No. 132 "On the Judicial System and Status of Judges"]. Available at: [https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z000000132_\(accessed 04.07.2024\)](https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z000000132_(accessed 04.07.2024)) [in Russian].

15. Normativnoye postanovleniye Verkhovnogo suda Respubliki Kazakhstan ot 15 yanvary 2016 goda № 1 «O prave dostupa k pravosudiyu i pravomochiyakh Verkhovnogo Suda Respubliki Kazakhstan po peresmotru sudebnykh aktov» [Regulatory Resolution of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan of January 15, 2016, No. 1 "On the Right of Access to Justice and the Power of the Supreme

Court of the Republic of Kazakhstan to Review Judicial Acts"]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P160000001S> (accessed 02.07.2024) [in Russian].

16. Hafer C.L. & Olson J.M. An analysis of empirical research on the scope of justice // *Personality and Social Psychology Review*, 7(4), 311–323 (2003), DOI: 10.1207/S15327957PSPR0704_04.

17. Skitka L.J., Bauman C.W., Mullen E. Morality and Justice. In: Sabbagh, C., Schmitt, M. (eds) *Handbook of Social Justice Theory and Research*. (New York, 2016. – pp. 407-423), DOI:10.1007/978-1-4939-3216-0_22

18. Hart H.L.A. *Concept of Law*. (New York, 1961, 262 p.), DOI: 10.2307/2217213

19. Gurvich G.D. *Filosofiya i sotsiologiya prava: izbr. soch./ per. M.V. Antonova, L.V. Voroninoy* [Gurvich G.D. *Philosophy and Sociology of Law*]. (St. Petersburg, 2004, 848 p.) [in Russian].

20. Popović P. Hart on the role of justice in the concept of law: some further remarks // *Jurisprudence*, 13(4), 489-515 (2022), DOI: 10.1080/20403313.2022.2077514

21. Andrei M. and Sarch A. The Nature of Law// *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2019 Edition), Edward N. Zalta (ed.). Available at: <https://plato.stanford.edu/archives/fall2019/entries/lawphil-nature/> (accessed 04.07.2024)

22. Ugolovnyy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 3 iyulya 2014 goda № 226-V [Criminal Code of the Republic of Kazakhstan from July 3, 2014 № 226-V]. Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252 (accessed 06.07.2024)

23. Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 4 iyulya 2014 g. №231-V [Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan from July 4, 2014 № 231-V]. Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852 (accessed 06.07.2024)

24. Prikaz General'nogo Prokurora Respubliki Kazakhstan ot 19 sentyabrya 2014 goda № 89 «Ob utverzhdenii Pravil priyema i registratsii zayavleniya, soobshcheniya ili raporta ob ugovolnykh pravonarusheniyyakh, a takzhe vedeniya Yedinogo reyestra dosudebnykh rassledovaniy» [Cutor General of the Republic of Kazakhstan dated September 19, 2014 № 89 "On Approval of the Rules for Receipt and Registration of Statement, Message or Report on Criminal Offenses, as well as Maintenance of the Unified Register of Pre-trial Investigations"]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V14W0009744> (accessed 06.07.2024)

25. Patterson D. Theoretical Disagreement, Legal Positivism, and Interpretation// *Ratio Juris*, 31(3), 253-375 (2018), DOI: 10.1111/raju.12216

26. Shaw G.C. H. L. A. Hart's lost essay: "Discretion" and the legal process school// *Harvard Law Review*, 127(2), 666–727 (2013).

27. Hart H. Discretion // *Harvard Law Review*, 127(2), 652–665 (2013).

28. Mitskaya E.V. Razmyshlyaya o dostizhenii effektivnosti normativnykh pravovykh aktov [Reflecting on Achieving the Effectiveness of Normative Legal Acts] *Yuridicheskaya mysl'* [Legal Thought], 4(124), 77-87, (2021) [in Russian].

29. Dari-Mattiacci G., Deffains B. Uncertainty of Law and the Legal Process. Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper №o. 2005-10. (Amsterdam, 2005. – pp.1-42). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=869368>.

Information about the author:

Мицкая Е.В. – заң ғылымдарының докторы, М.Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан университетінің қылмыстық құқық және қылмыстық процесс кафедрасының профессоры, Тәуке хан даңғылы, 5, 160018, Шымкент, Қазақстан

Мицкая Е.В. – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса Южно-Казахстанского университета им. М. Ауэзова, проспект Тауке хана 5, 160018, Шымкент, Казахстан

Mitskaya E. - Doctor of law, Professor of the Department of Criminal Law and Criminal Procedure, M. Auezov South Kazakhstan University, Tauke khan avenue 5, 160018, Shymkent, Kazakhstan



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



МРНТИ 10.27.21

Научная статья

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-229-241>

Некоторые проблемы защиты конституционных прав и свобод субъектов предпринимательской деятельности в Республике Казахстан

И.С. Ильясова¹ , Н. Асқарбекқызы¹ , Д.П. Курманбаева² 

¹Международный Таразский инновационный институт имени Шерхана Муртазы

²Таразский университет имени М.Х.Дулати

(E-mail: iliasowais@mail.ru, sunny.nazira84@mail.ru, kurmanbyeva08@gmail.com)

Аннотация: Вопрос защиты конституционных прав и свобод предпринимателей в Казахстане имеет огромное значение. Данное утверждение обусловлено особой значимостью развития предпринимательства в Казахстане как для страны, так и для экономики в целом. Целью данного исследования является рассмотрение проблем, нарушающих конституционные права и свободы предпринимателей в Казахстане. Также основными идеями в раскрытии указанной цели являются определение состояния защиты прав и свобод субъектов предпринимательской деятельности, изучение способов и механизмов их защиты, рассмотрение международной поддержки предпринимателей через призму специальных организаций и форумов в этой области. Научная значимость рассматриваемой темы исследования заключается в новых идеях, предложенных в выводах исследования, а практическая значимость представлена в виде предложения о принятии нового закона, который способствует улучшению ситуации с защитой прав, свобод и законных интересов предпринимателей в будущем, основываясь на принципе свободы доступа к информации и открытости государственного контроля и надзора в области предпринимательства.

Авторами был исследован ряд научного и нормативного правового материала, на основании которого сделаны выводы о необходимости более тщательного подхода к механизмам защиты предпринимательской деятельности.

Исследовав вопросы защиты прав предпринимателей, их способы, виды и механизмы, авторы убеждены, что эти вопросы требуют комплексного урегулирования. В этой связи авторы представляют ряд выводов и предложений по усовершенствованию этих механизмов в юридической практике нашей страны.

Ключевые слова: предпринимательская деятельность, права и свободы, защита, субъекты предпринимательства, механизмы защиты, государственный контроль.

Введение

Конституционная свобода предпринимательской деятельности в Казахстане – это фундаментальный принцип, гарантирующий каждому гражданину право свободно заниматься предпринимательством, создавать и развивать свой бизнес. Актуальность этого принципа в современном мире огромна и проявляется в нескольких аспектах. В первую очередь, это рост экономики страны, который основывается на повышении технологического прогресса путем создания новых товаров, реализации новых идей, а также услуг. Повышение национальной конкурентоспособности как принцип экономической направленности был определен в одном из посланий Президента Республики Казахстан, что именно «конкурентные преимущества и раскрытие всевозможного потенциала производства будет являться новой парадигмой экономического развития нашей страны» [1]. И в первую очередь акцент сделан на «сбытовую политику», с планомерным расширением географии сбыта наших отечественных продуктов производства.

Развитое предпринимательство в стране – это и ключевой фактор создания рабочих мест, и улучшение политики государства занятости населения.

Предпринимательская деятельность была введена в рамки закона в 2006 году путем подписания Закона Республики Казахстан «О частном предпринимательстве» [2], а затем расширила возможности предпринимательской деятельности с принятием Предпринимательского кодекса Республики Казахстан [3]. Однако, как отмечает Мороз С.П., в Казахстане развитие предпринимательства началось с 90-х годов двадцатого столетия в виде новой пятой школы предпринимательского права и продолжает свое развитие по сегодняшний день [4].

Согласно Национального доклада о состоянии предпринимательской активности в Республике Казахстан, за период 2015-2019 года в национальную палату предпринимателей поступило около 29000 обращений по защите бизнеса [5]. Однако эта очень большая цифра свидетельствует о систематических нарушениях прав предпринимателей. Поэтому рассматриваемая нами тема всегда актуальна, поскольку напрямую затрагивает регулируемые предпринимательские правоотношения вертикально и горизонтально и проблемы, с которыми сталкиваются субъекты предпринимательства в реальности.

При исследовании некоторых механизмов защиты прав и свобод субъектов предпринимательства в международной практике нами сделан краткий анализ состояния данных действий, которые выражаются в следующем:

– при комплексном изучении системы защиты прав и свобод субъектов предпринимательства комплексные и междисциплинарные исследования отсутствуют или имеются, но в малом количестве;

– информация о существующих механизмах защиты прав и свобод предпринимательства описывается официальной формой, что создает определенные трудности в их понимании, а иногда, в силу различных причин, является латентной, что служит практической и научной проблемой.

Целью данного исследования является комплексный анализ состояния существующих механизмов обеспечения и соблюдения прав и свобод субъектов предпринимательства по законодательству Республики Казахстан и в мировой практике. Основными задачами для достижения поставленной цели являются:

- раскрыть содержание форм и способов защиты субъектов предпринимательства;
- раскрыть признаки и сущность защиты прав и свобод субъектов предпринимательства;
- провести краткий аналитический обзор действующей системы международных организаций в процессе защиты прав предпринимательства;
- изучить национальные доклады, опубликованные компетентными организациями Республики Казахстан с целью определения состояния механизмов защиты прав и свобод субъектов предпринимательства в системе международных организаций.

В данном исследовании были рассмотрены новейшие труды ученых по вопросам защиты прав и свобод субъектов предпринимательства, которые, на наш взгляд, внесли значительный научный вклад на улучшение имеющихся механизмов защиты прав для нашего государства. Это исследования Н.А. Абрамова [6], М.А. Даниловой [7], И.А. Кашаповой [8], С.П. Мороз [4] и других авторов.

Методы и материалы

В данном исследовании авторами использовались следующие методы исследования: общенаучные и специальные методы, включая такие, как метод анализа, синтеза, сравнительно-правовой и ретроспективная дифференциация.

В то же время основными материалами, используемыми в данном исследовании, являются нормативные правовые акты Республики Казахстан, непосредственно связанные с предпринимательством и его регулированием, а также защитой их прав и свобод. Проведен комплексный анализ наличия проблем в соблюдении конституционных прав и свобод предпринимательства, их функционирования в условиях современного законодательства и нестабильности внешних факторов для его развития. Обобщен зарубежный опыт защиты прав и свобод субъектов предпринимательства, на основании которого сделаны предложения по усовершенствованию современной системы прав предпринимателей.

Обсуждение и результаты

Свобода предпринимательской деятельности предоставляет каждому гражданину шанс реализовать свой потенциал, стать финансово независимым и улучшить свое благосостояние. Предпринимательство создает возможности для социального восхождения, помогая людям вырваться из бедности и достичь успеха. И поэтому важным остается конституционная свобода предпринимательства, которая является неотъемлемой частью демократических ценностей, гарантирующих свободу выбора, самостоятельность и ответственность.

В условиях глобализации свобода предпринимательской деятельности является ключевым фактором для успешного развития и конкурентоспособности на

международном рынке. В этой связи считаем, что свобода предпринимательства позволяет быстро реагировать на изменяющиеся потребности населения и предлагать новые товары и услуги. Однако важно помнить, что свобода предпринимательской деятельности должна сочетаться с ответственностью и соблюдением законов. Это отражается на социальной ответственности и защите прав потребителей, а также справедливой конкуренции.

Помимо указанных составляющих важным является и соблюдение законности. Поэтому считаем необходимым отметить отчет о реализации Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах Республики Казахстан 2007 года. В нем указывается, что Казахстан, ратифицировав Конвенцию МОТ 1948 года, тем самым закрепил основные права предпринимателей, и они вправе создавать организации и имеют право вступать в различные организации без какого-либо разрешения, и это является гарантией соблюдения принципа свободы деятельности без вмешательства государственных властей в их деятельность с учетом работы предпринимателей на законных началах [9].

Согласно Национального доклада Республика Казахстан за период с 2010 по 2015 год, Омбудсмену поступило более 2500 жалоб на нарушение социальных и экономических прав [5], что подтверждает систематичность нарушений некоторых законных прав граждан. В данном докладе указывается на некоторый административный барьер для предпринимательской деятельности, который влияет на дальнейшее ее развитие.

В этой связи считаем необходимым рассмотреть некоторые категориальные понятия в предпринимательстве. С укоренением демократии в Казахстане и активном развитии предпринимательства появилась необходимость в их защите, а точнее защиты прав и свобод всех имеющих субъектов предпринимательства, которые выражаются в определенных формах, способах и механизмах. Под формой защиты Данилова М.А. в своем исследовании указывает на «комплекс мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов» [7]. Треушников М.К. указывает на «деятельность компетентных органов по защите прав, предусмотренные законом, применение этих норм и определение способов защиты по выявленным обстоятельствам» [10].

В юридической теории выделяют две формы защиты: внесудебная и судебная. К внесудебной форме защиты прав и свобод предпринимателей относят досудебную защиту прав, институт Омбудсмана, Департамент правовой защиты предпринимателей в структуре НПП РК «Атамекен» и прокурорскую защиту. Дополнительно отметим, что НПП РК «Атамекен» подписала Меморандумы во всех областях государства с Генеральной прокуратурой РК, что дает возможность напрямую обратиться по правовым вопросам посредством видеоконференции к представителям органов прокуратуры. Однако реализация данной процедуры, на наш взгляд, остается невозможной в силу отсутствия свободного доступа к таким звонкам, поскольку прокуратура – не консультативно-совещательный орган. Тем не менее, в 2021 году в Закон РК «О прокуратуре» был внесен ряд поправок, в том числе и по защите прав предпринимателей. Теперь предприниматель вправе обратиться в прокуратуру по фактам вмешательства в деятельность предпринимателя за защитой своих нарушенных прав. Прокуратура вправе на основании обращения предпринимателей проводить анализ состояния

законности некоторых нормативных актов либо их спорности и выносить решение по данным фактам [11]. Данная процедура является административной.

Досудебная (претензионная) форма урегулирования спора установлена как Гражданским процессуальным кодексом РК [12], так и иными нормативными правовыми актами как факт попытки мирного разрешения возникшего спора. В статье 8 ГПК РК указано, что если законом установлена или предусмотрена договором процедура досудебного урегулирования возникшего спора, то обратиться в суд предприниматель вправе только после соблюдения этого положения [12]. В случае несоблюдения данного положения суд вправе оставить заявление без рассмотрения. Стоит отметить, что Гражданским кодексом РК положения о досудебном урегулировании спора не указываются, что, на наш взгляд, является значительным упущением.

Под судебной защитой прав предпринимателей понимается прямое обращение субъектов предпринимательства за защитой своих нарушенных прав, которые зачастую могут возникнуть как по объективным обстоятельствам, так и путем ущемления прав органами власти или третьими лицами.

В то же время стоит отметить возможность любого гражданина обратиться в Конституционный Суд РК за защитой своих конституционных прав. Статья 45 Конституционного закона РК «О Конституционном Суде Республики Казахстан» указывает на такую возможность: «Конституционный Суд по обращению граждан рассматривает на соответствие Конституции Республики Казахстан нормативные правовые акты Республики Казахстан, непосредственно затрагивающие их права и свободы, закрепленные Конституцией Республики Казахстан» [13].

В международной практике существует ряд международных организаций и нормативных правовых актов, которые направлены на защиту прав предпринимателей. В 2011 году Совет по правам человека учредил крупнейшую площадку для обмена опытом и установления связей по соблюдению прав человека корпорациями. Так, Форум ООН проводит ежегодно встречи на международном уровне представителей предпринимательства, национальных правозащитных организаций, представителей правительств, которые проводят дискуссии по вопросам Руководящих принципов предпринимательской деятельности в аспекте прав человека по вопросам защиты и соблюдения прав и свобод в области предпринимательства и прав человека [14].

Руководящие принципы бизнеса и прав человека Форума ООН по предпринимательству и правам человека закрепляют защиту прав человека следующим определением: «Государства должны защищать от нарушений прав человека со стороны третьих сторон, включая коммерческие предприятия, на их территории и/или под их юрисдикцией. Это требует адекватных мер по предотвращению, расследованию, наказанию и возмещению таких нарушений посредством эффективной политики, законодательства, правил и судебных разбирательств» [15].

Обсуждение

Защита прав предпринимателей является важной составляющей для успешного функционирования рыночной экономики. Она позволяет создать условия для честной

конкуренции, стимулировать инвестиции и обеспечить стабильный экономический рост.

Основными ключевыми аспектами защиты прав предпринимателей являются доступ к правосудию, то есть возможность отстаивать свои права; справедливое и прозрачное законодательство, что подразумевает свободный доступ к законам, включая свободу и доступность государственных программ и поддержки; защита от недобросовестной конкуренции, а именно: защита от недобросовестных действий конкурентов; свободный доступ к финансовым ресурсам, необходимым для развития бизнеса; содействие развитию бизнеса со стороны государства путем предоставления льгот, упрощение процедуры регистрации индивидуального предпринимателя; правовые и неправовые способы защиты прав предпринимателей и саморегулирование.

Под механизмом реализации защиты конституционных прав предпринимателей Кашапова И.А. понимает «совокупность правовых и организационных средств, позволяющих создавать условия реализации и защиты такого права» [8]. В то же время Егоров С.А. определяет этот процесс как многоступенчатый сложный процесс, обусловленный нормативным содержанием права» [16]

И для государства имеет огромное значение защита не только физических лиц, но и субъектов предпринимательства. Однако, несмотря на конкретный призыв к государству о соблюдении законных конституционных прав его граждан и предпринимателей, мы наблюдаем некоторые препятствия в этом направлении со стороны самого государства. Несмотря на значительное количество принятых программных документов в Казахстане («10 шагов развития предпринимательства», «Стратегия развития на 2018-2023 годы», «7 региональных инициатив»), все эти документы являются лишь курсивом к достижению стратегических целей по увеличению доли бизнеса в Казахстане до 50% ВВП к 2050 году [5]. Однако в Национальном докладе утверждается, что продолжает вестись работа по улучшению бизнес-среды, в том числе и защита прав бизнеса. Также отмечается, что наибольшие проблемы нарушения предпринимательских прав выявлены по вопросам налогообложения, закупкам, действиям правоохранительных органов и наличием административных барьеров.

Основными проблемными вопросами предпринимателей в последнее время являются проблемы, связанные с налогообложением предпринимательства. За последние три года три раза были внесены изменения в налоговое законодательство в сторону увеличения, что послужило закрытию многих индивидуальных предпринимателей, так как стало нерентабельно производить продукцию и оплачивать заработные платы сотрудникам. В то же время изменения коснулись налогового режима субъектов предпринимательства. В то же время за последнее время увеличилось количество споров, связанных с системой управления рисками по налоговой отчетности. Как указано в статье 136 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и иных платежах в бюджет»: «Риском является вероятность неисполнения и (или) неполного исполнения налогового обязательства налогоплательщиком (налоговым агентом), которые могли и (или) могут нанести ущерб государству» [17]. Целью данной системы является выявление нарушения налогового законодательства путем камерального контроля.

Реализовывая права, гражданин Чашкин А.С. обратился в Конституционный Суд с обращением о признании неконституционной статьи 137 Налогового кодекса Республики Казахстан в части, устанавливающей конфиденциальность критериев риска и порядка применения системы управления рисками, в связи с их противоречием пункту 4 статьи 4, пункту 3 статьи 18, пункту 1 статьи 39 Конституции Республики Казахстан [18].

Поводом для обращения послужил отказ судьи Специализированного межрайонного административного суда Павлодарской области в ходатайстве об ознакомлении с материалами административного дела в отношении истца со стороны ответчика (РГУ «Управление государственных доходов по г. Павлодар») с возможностью ознакомления с системой управления рисками, которые были проведены налоговыми органами, с уточнением, что данная проводимая процедура является конфиденциальной и не подлежит разглашению [18]. В этой связи можно утверждать, что предприниматель фактически не может знать причины установления ему повышенного уровня риска, а также законодательством не указываются, какие решения и действия требуется совершить, чтобы снизить уровень риска.

Все приведенные примеры служат доказательством несовершенства системы конституционной защиты прав, а также отсутствие систематизации возможных способов механизмов защиты субъектов предпринимательства.

Заключение

Подводя итог, можно сказать, что защита конституционных и законных прав и свобод предпринимателей в стране всегда зависит от ее аппарата управления, реализуясь через компетентные уполномоченные органы путем прямого обращения за защитой. Именно государство обеспечивает представленные гарантированные права предпринимательской деятельности, которые обозначены в статье 26 Конституции Республики Казахстан.

В приведенном примере о рассмотрении незаконности некоторых статей Налогового кодекса РК мы усматриваем действительно нарушение конституционных прав предпринимателей, в том числе и свободу доступа к информации, что является своего рода противоречием свободы доступа к той информации, по которой представлено обвинение.

И мы разделяем мнение А.Г. Лисицына-Светланова о том, что «рыночные отношения должны существовать только в непротиворечивом правовом пространстве» [19]. И благодаря такому подходу появляется возможность снизить угрозы и риски для предпринимателей, а, следовательно, и процветания экономики страны.

Также обращаем внимание и на то, что право заниматься предпринимательской деятельностью закрепляется Конституцией Республики Казахстан и отмечается Гражданским кодексом Республики Казахстан без указания на обременения, кроме как уточнения законности деятельности, однако остальная основная часть нормативных правовых актов посвящена в большей степени обязательствам по выполнению многочисленного количества требований к предпринимательству.

Рассмотренные нами разновидности защиты прав и свобод предпринимателей показывают, что они достаточно разнообразны в нашей стране, а соответственно, насколько способы разнообразны, настолько должен быть гибким механизм защиты. В этой связи предполагаем, что необходим закон о защите прав индивидуальных предпринимателей и юридических лиц при осуществлении государственного контроля и надзора, целью которого станет регулирование отношений в области организации государственного контроля, в том числе и налогового камерального контроля. Затронет порядок взаимодействия органов, осуществляющих контроль, а также организацию и проведение проверок, прокурорского надзора и производство по делам о нарушении антимонопольного законодательства. Законом должно быть предусмотрено содержание плановых и внеплановых проверок, порядок и условия их проведения. Также необходимы законодательно установленные механизмы защиты либо превентивные меры по снижению риска для предпринимателей.

Вклад авторов

Авторы **Ильясова И.С., Асқарбекқызы Н. и Курманбаева Д.П.** в равной степени внесли вклад в написание статьи и проведении исследования. Каждый автор представил важную информацию, которая сыграла значимую роль в формировании исследования.

Список литературы

1. Послание Главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана «Экономический курс Справедливого Казахстана». - URL: <https://www.akorda.kz/ru/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-ekonomicheskij-kurs-spravedlivogo-kazahstana-18588> (дата обращения 15.07.2024).
2. О частном предпринимательстве. Закон Республики Казахстан от 31 января 2006 года № 124. Утратил силу. -URL: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z060000124_
3. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан. Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V ЗПК.- URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375> (дата обращения 15.07.2024).
4. Мороз С.П. Предпринимательское (хозяйственное) право: учебник. - 2-е изд., перераб. и доп. - Алматы: Издательство «Бастау», 2010.
5. Национальный доклад о состоянии предпринимательской активности в Республике Казахстан 2019 года. -URL: https://atameken.kz/uploads/content/files/NEW_%D0%9D%D0%90%D0%A6%D0%94%D0%9E%D0%9A%D0%9B%D0%90%D0%94_2019_ru.pdf (дата обращения 15.07.2024).
6. Абрамов Н.А. Защита права на предпринимательскую деятельность: теоретический аспект // Молодой ученый. — 2023. — № 3 (450). — С. 304-306.
7. Данилова М. А. Защита прав предпринимателей // Молодой ученый. — 2012. — № 12 (47). — С. 374-376.- URL: <https://moluch.ru/archive/47/5807/>(дата обращения 15.07.2024).
8. Кашапова И.А. Конституционный контроль в сфере защиты прав и свобод предпринимателя // Право и государство: теория и практика. - 2022. - № 7(211). - С. 83-87.
9. Об утверждении доклада о выполнении Республикой Казахстан Международного пакта

об экономических, социальных и культурных правах. Постановление Правительства Республики Казахстан от 2 ноября 2007 года N 1035.- URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P070001035>_(дата обращения 15.07.2024).

10. Треушников М.К. Судебная защита гражданских прав: Учебник гражданского процесса. – М., 1996. – с. 20.

11. О защите прав предпринимателей. – URL: <https://zanmedia.kz/strong-o-zashhite-prav-predprinimatelej-strong-strong-strong/67642/>_(дата обращения 15.07.2024).

12. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан. Кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V ЗПК. – URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377> (дата обращения 15.07.2024).

13. О Конституционном Суде Республики Казахстан. Конституционный закон Республики Казахстан от 5 ноября 2022 года № 153-VII ЗПК. – URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2200000153> (дата обращения 15.07.2024).

14. Форум ООН по вопросам предпринимательской деятельности и прав человека. – URL: <https://www.ohchr.org/ru/business/about-un-forum-business-and-human-rights> (дата обращения 15.07.2024).

15. Guiding Principles on Business and Human rights. New York and Geneva, 2011. – [Electronic resource]. Available at: <https://docviewer.yandex.kz/view/0/?page> (дата обращения 15.07.2024).

16. Егоров С.А. Конституционно-правовые основы права граждан на свободное использование своих способностей для занятия предпринимательской деятельностью: автореферат дисс. ... канд. юрид. наук – Москва, 2005. – 29 с.

17. О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс). Кодекс Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года № 120-VI ЗПК. –URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1700000120> (дата обращения 15.07.2024).

18. Постановление Конституционного Суда Республики Казахстан от 6 декабря 2023 года № 100-П «Об отказе в принятии к конституционному производству обращения о рассмотрении на соответствие Конституции Республики Казахстан статьи 137 Кодекса Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс)».

19. Лисицын-Светланов А.Г. Роль права в модернизации экономики России. - М.: Юрайт, 2011. – 202 с.

И.С.Ильясова*¹, Н.Асқарбекқызы¹, Д.П. Курманбаева²

¹Шерхан Мұртаза атындағы халықаралық Тараз инновациялық институты,

²М.Х. Дулати атындағы Тараз университеті

(E-mail: iliasowais@mail.ru, sunny.nazira84@mail.ru, kurmanbyeva08@gmail.com)

Қазақстан Республикасындағы кәсіпкерлік қызмет субъектілерінің конституциялық құқықтары мен бостандықтарын қорғаудың кейбір мәселелері

Андатпа: Қазақстанда кәсіпкерлердің конституциялық құқықтары мен бостандықтарын қорғау мәселесі зор маңызға ие. Бұл бекіту Қазақстанда кәсіпкерлікті дамытудың ел үшін де, тұтастай экономика үшін де айрықша маңыздылығына негізделген. Бұл зерттеудің мақсаты

Қазақстандағы кәсіпкерлердің конституциялық құқықтары мен бостандықтарын бұзатын проблемаларды қарау болып табылады. Сондай-ақ, аталған мақсатты ашудағы негізгі идеялар кәсіпкерлік қызмет субъектілерінің құқықтары мен бостандықтарын қорғау жай-күйін айқындау, оларды қорғаудың тәсілдері мен тетіктерін зерделеу, осы саладағы арнайы ұйымдар мен форумдар призмасы арқылы кәсіпкерлерді халықаралық қолдауды қарау болып табылады. Қарастырылып отырған зерттеу тақырыбының ғылыми маңыздылығы зерттеу қорытындыларында ұсынылған жаңа идеяларда жатыр, ал практикалық маңыздылығы ақпаратқа қол жеткізу еркіндігі және кәсіпкерлік саласындағы мемлекеттік бақылау мен қадағалаудың ашықтығы қағидатына негізделген болашақта кәсіпкерлердің құқықтарын, бостандықтарын мен заңды мүдделерін қорғау жағдайын жақсартуға ықпал ететін жаңа заң қабылдау туралы ұсыныс түрінде ұсынылған.

Авторлар бірқатар ғылыми және нормативтік құқықтық материалдарды зерттеді, соның негізінде кәсіпкерлік қызметті қорғау тетіктеріне неғұрлым мұқият қарау қажеттілігі туралы қорытындылар жасалды.

Кәсіпкерлердің құқықтарын қорғау мәселелерін, олардың тәсілдерін, түрлері мен тетіктерін зерттегеннен кейін авторлар бұл мәселелер кешенді реттеуді қажет ететініне сенімді. Осыған байланысты авторлар еліміздің заң тәжірибесінде осы тетіктерді жетілдіру бойынша бірқатар тұжырымдар мен ұсыныстар ұсынады.

Түйін сөздер: кәсіпкерлік қызмет, құқықтар мен бостандықтар, қорғау, кәсіпкерлік субъектілері, қорғау тетіктері, мемлекеттік бақылау.

I. Ilyassova*¹, N.Askarbekkyzy¹, D.Kurmanbayeva²

¹International Taraz innovated institute named after Sh.Murtaza,

²Taraz university named after M. Kh. Dulaty

(E-mail: iliasowais@mail.ru, sunny.nazira84@mail.ru, kurmanbayeva08@gmail.com)

Some problems of protection of constitutional rights and freedoms of business entities in the Republic of Kazakhstan

Abstract: The issue of protecting the constitutional rights and freedoms of entrepreneurs in Kazakhstan have great importance. This statement is due to the special importance of the development of entrepreneurship in Kazakhstan both for the country and for the economy as a whole. The purpose of this study is to consider the problems that violate the constitutional rights and freedoms of entrepreneurs in Kazakhstan. Also, the main ideas in the disclosure of this goal are to determine the state of protection of the rights and freedoms of business entities, to study ways and mechanisms of their protection, to consider international support for entrepreneurs through the prism of special organizations and forums in this area. The scientific significance of the research topic under consideration lies in the new ideas proposed in the conclusions of the study, and the practical significance is presented in the form of a proposal for the adoption of a new law that improves the situation with the protection of the rights, freedoms and legitimate interests of entrepreneurs in the future, based on the principle of freedom of access to information and openness of state control and supervision in the field of entrepreneurship.

The authors investigated a number of scientific and regulatory legal material, on the basis of which conclusions were drawn about the need for a more thorough approach to the mechanisms of business protection.

The issues of protecting the rights of entrepreneurs which was studied in article, their methods, types and mechanisms, the authors are convinced that these issues require a comprehensive settlement. In this regard, the authors present a number of proposals for improving these mechanisms in the legal practice of our country.

Keywords: entrepreneurial activity, rights and freedoms, protection, business entities, protection mechanisms, state control.

References

1. Poslanie Glavy gosudarstva Kasym-Zhomarta Tokaeva narodu Kazahstana «Jekonomicheskij kurs Spravedlivogo Kazahstana» [Message of the Head of State Kassym-Jomart Tokayev to the people of Kazakhstan "Economic course of a Fair Kazakhstan"]. Available at: <https://www.akorda.kz/ru/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-ekonomicheskij-kurs-spravedlivogo-kazahstana-18588> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)
2. O chastnom predprinimatel'stve. Zakon Respubliki Kazahstan ot 31 janvarja 2006 goda № 124. Utratil silu [On private entrepreneurship. Law of the Republic of Kazakhstan dated January 31, 2006 No. 124. Repealed]. Available at: https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z060000124_ [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024).
3. Predprinimatel'skij kodeks Respubliki Kazahstan. Kodeks Respubliki Kazahstan ot 29 oktjabrja 2015 goda № 375-V ZRK [Entrepreneurial Code of the Republic of Kazakhstan. Code of the Republic of Kazakhstan dated October 29, 2015 No. 375-V ZPK]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)
4. Moroz S.P. Predprinimatel'skoe (hozjajstvennoe) pravo []. (Almaty, 2010, 192 p). [in Russian]
5. Nacional'nyj doklad o sostojanii predprinimatel'skoj aktivnosti v Respublike Kazahstan 2019 goda [National report on the state of entrepreneurial activity in the Republic of Kazakhstan in 2019]. Available at: https://atameken.kz/uploads/content/files/NEW_%D0%9D%D0%90%D0%A6%D0%94%D0%9E%D0%9A%D0%9B%D0%90%D0%94_2019_ru.pdf [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)
6. Abramov N.A. Zashhita prava na predprinimatel'skuju dejatel'nost': teoreticheskij aspekt [Protection of the right to entrepreneurial activity: theoretical aspect]. – 2023. – 3 (450). – pp. 304-306. [in Russian]
7. Danilova, M.A. Zashhita prav predprinimatelej [Protection of the rights of entrepreneurs]. – 2012. – 12 (47). - pp. 374-376. Available at: <https://moluch.ru/archive/47/5807/> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)
8. Kashapova I.A. Konstitucionnyj kontrol' v sfere zashhity prav i svobod predprinimatelja [Constitutional control in the sphere of protection of rights and freedoms of entrepreneurs]. - 2022, 7(211), 83-87. [in Russian]
9. Ob utverzhdenii doklada o vypolnenii Respublikoj Kazahstan Mezhdunarodnogo pakta ob jekonomicheskikh, social'nyh i kul'turnyh pravah. Postanovlenie Pravitel'stva Respubliki Kazahstan ot 2 nojabrja 2007 goda N 1035 [On approval of the report on the implementation by the Republic of

Kazakhstan of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Resolution of the Government of the Republic of Kazakhstan dated November 2, 2007 N 1035]. – Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P070001035> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)

10. Treushnikov M.K. Sudebnaja zashhita grazhdanskih prav: Uchebnik grazhdanskogo processa [Judicial Protection of Civil Rights: Textbook of Civil Procedure] (Moscow, 1996, 207 p.). [in Russian]

11. O zashhite prav predprinimatelej [On the protection of the rights of entrepreneurs]. Available at: <https://zanmedia.kz/strong-o-zashhite-prav-predprinimatelej-strong-strong-strong/67642/> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)

12. Grazhdanskij processual'nyj kodeks Respubliki Kazahstan. Kodeks Respubliki Kazahstan ot 31 oktjabrja 2015 goda № 377-V ZRK [Civil Procedure Code of the Republic of Kazakhstan. Code of the Republic of Kazakhstan dated October 31, 2015 No. 377-V 3PK]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377> [in Russian]

13. O Konstitucionnom Sude Respubliki Kazahstan. Konstitucionnyj zakon Respubliki Kazahstan ot 5 nojabrja 2022 goda № 153-VII ZRK [On the Constitutional Court of the Republic of Kazakhstan. Constitutional Law of the Republic of Kazakhstan dated November 5, 2022 No. 153-VII 3PK]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2200000153> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)

14. Forum OON po voprosam predprinimatel'skoj dejatel'nosti i prav cheloveka [UN Forum on Business and Human Rights]. Available at: <https://www.ohchr.org/ru/business/about-un-forum-business-and-human-rights>

15. Guiding Principles on Business and Human rights. New York and Geneva, 2011. Available at: <https://docviewer.yandex.kz/view/0/?page> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)

16. Egorov S.A. Konstitucionno-pravovye osnovy prava grazhdan na svobodnoe ispol'zovanie svoih sposobnostej dlja zanjatija predprinimatel'skoj dejatel'nost'ju [Constitutional and legal foundations of the right of citizens to freely use their abilities to engage in entrepreneurial activity] (Moskva, 2005, 29 p.). [in Russian]

17. O nalogah i drugih objazatel'nyh platezhah v bjudzhet (Nalogovyj kodeks). Kodeks Respubliki Kazahstan ot 25 dekabrja 2017 goda № 120-VI ZRK [On taxes and other mandatory payments to the budget (Tax Code). Code of the Republic of Kazakhstan dated December 25, 2017 No. 120-VI 3PK]. Available at: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1700000120> [in Russian] (data obrashheniya: 15.07.2024)

18. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Respubliki Kazahstan ot 6 dekabrja 2023 goda № 100-P «Ob otkaze v prinjatii k konstitucionnomu proizvodstvu obrashhenija o rassmotrenii na sootvetstvie Konstitucii Respubliki Kazahstan stat'i 137 Kodeksa Respubliki Kazahstan ot 25 dekabrja 2017 goda «O nalogah i drugih objazatel'nyh platezhah v bjudzhet» (Nalogovyj kodeks)» [Resolution of the Constitutional Court of the Republic of Kazakhstan dated December 6, 2023 No. 100-P "On the refusal to accept for constitutional proceedings an appeal to consider for compliance with the Constitution of the Republic of Kazakhstan Article 137 of the Code of the Republic of Kazakhstan dated December 25, 2017 "On taxes and other mandatory payments to the budget" (Tax Code)".] [in Russian]

19. Lisicyan-Svetlanov A.G. Rol' prava v modernizacii jekonomiki Rossii [The Role of Law in the Modernization of the Russian Economy] (Moscow, 2011, 202 p.) [in Russian]

Сведения об авторах:

Ильясова И.С. - автор для корреспонденции, магистр права, старший преподаватель кафедры «Гражданское и уголовное право», Международный Таразский инновационный институт им. Шерхана Муртазы, Тараз, Республика Казахстан.

Аскарбекқызы Н. - кандидат юридических наук, декан факультета «Юриспруденция», Международный Таразский инновационный институт им. Шерхана Муртазы, Тараз, Республика Казахстан.

Курманбаева Д.П. - магистр юридических наук, старший преподаватель кафедры государственного и административного права, Таразский региональный университет им. М.Х. Дулати, Тараз, Казахстан.

Ильясова И.С. - хат-хабар авторы, «Азаматтық және қылмыстық құқық» кафедрасының аға оқытушысы, құқық магистрі, Шерхан Мұртаза атындағы халықаралық Тараз инновациялық институты, Тараз, Қазақстан,

Асқарбекқызы Н. - «заң» факультетінің деканы, заң ғылымдарының кандидаты, Шерхан Мұртаза атындағы халықаралық Тараз инновациялық институты, Тараз, Қазақстан,

Құрманбаева Д.П. - заң ғылымдарының магистрі, Мемлекеттік және әкімшілік құқық кафедрасының аға оқытушысы, М.Х.Дулати атындағы Тараз өңірлік университеті, Тараз, Қазақстан.

Ilyassova I. - corresponding author, Senior lecturer of the Department «Civil and criminal law», Master of law, International Taraz Innovation Institute named after Sherkhan Murtaza, Taraz, Kazakhstan,

Askarbekkyzy N. - Dean of the Faculty of «Law», candidate of Legal Sciences, International Taraz Innovation Institute named after Sherkhan Murtaza, Taraz, Kazakhstan,

Kurmanbayeva D. - Master of Law, senior lecturer of the Department of State and Administrative Law, Taraz Regional University named after. M. Kh. Dulaty, Taraz, Kazakhstan



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



IRSTI 10.06.01
Scientific article

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-242-251>

On the Correlation of Terminology in the Local Self-Government System in Republic of Kazakhstan Defining Terms

K.A. Sabitov^{id}, G.A. Alibayeva*^{id}, E.N. Rakimbayev^{id}

Kunaev University

(E-mail: g.alibayeva@mail.ru; kuan.q-1@mail.ru, 23ren09@mail.ru)

Abstract: In contemporary conditions in Kazakhstan and other foreign countries, significant attention is given issues and problems of organizing effective local self-government (LSG). The study aims to explore the constitutional and legal regulation of LSG in Kazakhstan and to seek innovations in forming an effective financial system for LSG bodies. Various methods were used, including general (theoretical, universal) and specific (empirical or practical) research methods. The research results include the following conclusions: Government authorities and LSG bodies, along with their officials, must continuously improve the legal framework for organizing and developing an effective financial system for LSG bodies in Kazakhstan, taking into account the constitutional norms of building a legal and social state. Effective functioning of LSG bodies primarily depends on their material, technical, and financial resources. It is noted that the establishment of an efficient financial system for LSG in the modern democratic and social world is recognized as a fundamental legal foundation. This study examines the most established and widely accepted definitions of terms and concepts. The analysis and consideration of these and other related concepts are driven by the objective needs of modern times.

Conclusions focus on the legal aspects of these terms and concepts, reflecting the essential features of the concept of forming an effective financial system for local self-government, its theoretical foundations, and their application to the practice of constitutional construction of a real social state in Kazakhstan. The results of the study are expected to assist legislators in drafting a high-quality law on LSG issues.

Keywords: governance, self-government, municipality, financial foundations, local budget, development of financial foundations.

Introduction

The issues of organizing the legal foundations regulating the activities of LSG have gained significant importance in the current conditions, especially regarding their material, technical, and financial state. The Constitution of Kazakhstan enshrines provisions that regulate local government and self-government issues [1].

The relevance of the research topic is driven by the necessity to establish an effective LSG system in Kazakhstan, which has not yet been developed in the country. President of Kazakhstan, Kassym-Jomart Tokayev, emphasized that an effective LSG with appropriate representative and executive bodies must be formed in the country. However, to date, local self-government has not been effectively established in Kazakhstan, and real local self-government bodies have not been formed. Additionally, the relevance of our research is due to the need for innovation in creating real LSG bodies, their financial systems, as well as the need to clarify the legal hierarchy of definitions, taking into account the nuances of their meanings related to local self-government.

The object of the research includes the constitutionally established system of local self-government, as well as the constitutional and legal relations that develop in the formation of institutions of local government and self-government.

The subject of the research is the constitutional and legal foundations for the formation and development of local government and self-government bodies, the factors and conditions for the development of local self-government, and the main problems along the path to their resolution.

The aims of the research is to conduct a comprehensive, systematic analysis of the theoretical and practical issues and problems related to the constitutional and legal regulation of LSG in Kazakhstan.

The right to effective LSG is enshrined in international law as a crucial condition for a decent life for the citizens of a state. In the scientific realm, the formation of an effective financial system for LSG is considered a complex, multifaceted state-societal-political phenomenon. It is in this context that the issues surrounding the formation of an effective financial system for LSG have for the first time become the subject of study in Kazakhstan's legal science.

In our view, Kazakhstan still lacks research dedicated to a systematic and comprehensive examination of the problems faced by LSG bodies, including their financial and economic activities.

The conceptual legal foundations for the formation of an effective financial system for LSG, along with the related institutions, include such state-legal categories, key terms, and concepts as "state administration," "local self-government," "local community," and others.

It is important to emphasize that while there are a sufficient number of terms and concepts related to the formation of an effective financial system for LSG, some of them are still not fully defined in terms of their complete functional significance.

In our article, we do not aim to conduct a detailed study of the essence and significance of most of the terms and concepts mentioned above. Most of the definitions have been sufficiently explored, both by domestic practitioners and scholars as well as by researchers from CIS countries and beyond. In this study, we will use the most established and widely accepted definitions of

terms and concepts. The examination and consideration of these and other concepts are driven solely by the need for their consistent use in this research. From this perspective, this section will focus on the legal aspects of these terms and concepts, reflecting the essential features of the concept of forming an effective financial system for LSG, its theoretical foundations, and their application to the practice of constitutional construction in a real social state in Kazakhstan.

We also note that in this article, we use categories such as "term," "concept," and "definition." To ensure clear and precise understanding of these words, as well as the terms mentioned above, we will explain their meaning, essence, and characteristics. In this study, we will predominantly use the word "definition."

So, first of all, "municipal bodies are local self-government bodies that have the right, within the framework of general laws, to make decisions that are binding within a given region, impose local taxes and fees, form and allocate local budgets, and implement social measures aimed at supporting the residents of the region." [2].

In our understanding, LSG bodies are elected bodies of local self-government that have the right to represent the interests of the population and make decisions on their behalf that are effective within the territory of the municipality [2].

In Kazakhstan, there are 3 cities with megapolis status, 17 regions, 177 districts, 84 cities of regional and district significance, and 7,031 villages and settlements, within which 2,383 rural districts have been established (these are hybrid administrative bodies). We believe that it is necessary to establish local self-government bodies in every village and settlement. In our opinion, it is essential to utilize both domestic and, particularly, international experience in assessing the financial condition of local self-government bodies. The legal and organizational-economic foundations for the development of the financial condition of local self-government bodies should be improved, and a mechanism for their development should be devised based on the mobilization of their own financial resources, municipal property, local taxes, and other sources.

Today, there is already an excellent experience in organizing LSG. For example, in the Zharlyozek rural district of the Koksus district in the Zhetysay region, the Center for Sustainable Development called "OCHAQ" was established in 2020. The goal of this center is to develop and implement modern technologies for sustainable development in rural areas and agriculture, and to replicate these technologies in every village in the region. With sponsorship and grant funds, a magnificent administrative building was constructed for the OCHAQ Center for Sustainable Development, where villagers can come to solve local issues and problems, hold various socio-economic events, and more. In fact, the building of the OCHAQ Center for Sustainable Development has become the local self-government body of the village. The center houses offices, classrooms for conducting training sessions, workshops with an exhibition hall, a museum, a hotel, a shop, and a teahouse, as well as other necessary infrastructure for its activities.

We believe that such Centers for Sustainable Development (rural, township management bodies, rural municipalities, offices, and other local community management bodies) should be organized and established in every village and settlement in Kazakhstan, of which there are 7,031 units. This would ensure that a management system exists not only in the 2,383 rural

districts (where each district includes between 2 to 12 villages) but that management bodies are present in every village and settlement. In this way, the entire population of the villages, settlements, and cities (19 million people) would be involved in the local self-government system, aimed at developing the local economy, agriculture, livestock farming, and overall sustainable development of local communities.

We also believe that the leaders of the executive bodies of the LSG should be elected by the residents of the local communities, as is done in Turkey. To study the experience of the municipalities in Turkey, a delegation of Kazakhstani scholars and practitioners, consisting of five people, familiarized themselves with the activities of two district municipalities and their socio-cultural facilities in Istanbul from February 26 to 29, 2024.

In addition to signing the cooperation protocol between the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan and the Union of Municipalities of the Turkic World (TDBB), during the visit to Turkey, a delegation from the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan (ULSGB) visited the municipalities of Bağcılar and Zeytinburnu.

On February 27, 2024, the delegation from the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan visited the Bağcılar municipality and met with Deputy Mayor Volkan Çakmak. After the meeting, the ULSGB delegation toured the Bağcılar municipality and visited the Palace for the Disabled, the "Vefahane" Life Center, the City Library, the Hasan Nail Canat Information House, and the Youth Center.

On February 28, 2024, the delegation visited the Zeytinburnu municipality and met with Deputy Mayor Osman Dinç. After the meeting, ULSGB delegation took a tour to learn about the activities of the Zeytinburnu municipality. They visited the Medicinal Plants Garden, the historic Balıklı Greek Church, the Zeytinburnu Bookstore, the Zeytinburnu Culture and Arts Center, the Mosaic Museum, the Maltepe Information House and the monument to the Kazakh poet Abai. The program concluded with a final evaluation meeting held at the TDBB headquarters.

The delegation from the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan, which attended the ceremony for the signing of the Cooperation Agreement, included Erkinbek Rakimbaev, President of the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan; Zhazira Omirali, Rector of Kunaev University and Deputy Director General of ULSGB; Baktygul Ilyasova, Deputy Director General of ULSGB; Sandugash Koshekova, Deputy Director of the Kazakh Training Center for Local Self-Government Bodies; and Anara Anipina, Secretary of the Public Fund for the Development of Local Self-Government "Eurasian Public Union."

The cooperation protocol between the Union of Municipalities of the Turkic World (TDBB) and the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan (ULSGB) was signed at a ceremony held on February 26, 2024, at the TDBB headquarters in Istanbul. The protocol was signed by TDBB Secretary General Fahri Solak on behalf of TDBB, and by Erkinbek Rakimbaev, President of the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan, on behalf of ULSGB.

After the signing ceremony, the delegation from Kazakhstan held a meeting with TDBB General Secretary Fahri Solak at the TDBB headquarters. During the meeting, Fahri Solak provided information about TDBB and its activities, noting that Kazakhstan is one of the member countries with which TDBB actively cooperates and that the Akimat of Turkestan is also represented on the TDBB Board of Directors. He also mentioned that a monument to Yunus

Emre was recently placed in Astana by TDBB, publications related to Kazakhstan have been released and numerous twin town relationships are being coordinated. Fahri Solak also stated that cooperation between local authorities in Kazakhstan and municipalities in Turkey could further develop in the context of twin town programs and experience exchange.

In turn, the head of the Union of Local Self-Government Bodies of Kazakhstan, E.N. Rakimbaev, noted that this Union is a new institution and emphasized the importance of the experience of Turkish municipalities, a country with a rich background in municipal governance, as well as the experience of TDBB. He stated that they are ready to establish and strengthen partnership relationships between the villages and cities of the two countries in the future and are looking to TDBB for support in joint projects. He also suggested that the experience of organizing municipal activities in Istanbul deserves special attention and it is necessary to use it in Kazakhstan.

We believe that after the adoption of well-crafted laws regulating the functioning of LGB in the country, it will be possible to create a genuine system of LGB in villages, towns, and cities.

The legislative regulation of financial sources for local budgets must be based on comprehensive reforms of the tax system and intergovernmental fiscal relations, utilizing innovative and more efficient financial instruments. In Kazakhstan, a genuine system of local self-government has still not been established, despite the existence of relevant legislation.

The innovations introduced by President Kassym-Jomart Tokayev aim to form and develop local self-government bodies as fundamental pillars of Kazakhstan's innovative system of popular governance. Legislative guarantees are required to obligate state authorities to ensure real conditions for the development of local self-government, particularly the right to sufficient financial resources and a material-technical base. The issues and challenges concerning the structure, composition, and volume of financial resources for local self-government bodies should become a primary focus for in-depth study.

We believe that LSG bodies should operate independently, as established by the Constitution of Kazakhstan.

In the Russian Federation, local self-government bodies are not part of the system of state authorities [3, 5].

The European Charter of Local Self-Government stipulates that local self-government bodies have the right to possess sufficient financial resources within the framework of national economic policy [4].

Thus, the theoretical aspects and categories of the LSG system discussed above, along with their financial and economic foundations, in the context of their interrelationship, essence, and functioning, as well as the definition of terms, form the theoretical basis of our research.

Results

The results of the study are as follows. State authorities and LSG bodies, along with their officials, must continuously improve the legal foundations for organizing and developing an effective financial system for local self-government bodies in Kazakhstan, considering the constitutional norms of building a legal and social state. The effectiveness of local self-government bodies' activities primarily depends on their material, technical, and financial support. It is

noted that the establishment of an effective financial system for local self-government in the modern democratic and social world is recognized as a fundamental legal basis.

The novelty of the achieved results lies in the development of innovative approaches to the establishment and development of local LSG in Kazakhstan, including the formation of effective legislative foundations for LSG. The results of the study align with the stated goals and objectives of the article: a comprehensive, systematic analysis of theoretical and practical issues and problems of constitutional and legal regulation of LSG has been conducted, corresponding innovations in the formation of an effective financial system for LSG bodies have been presented, and the definitions of terms have been outlined. An analysis of the constitutional and legal foundations of LSG in Kazakhstan has been carried out; the norms of the European Charter of LSG have been studied; foreign experiences in the formation and development of LSG have been examined; and the main problems have been identified, along with corresponding solutions.

It is proposed that the Government of the Republic of Kazakhstan develop and adopt a National Strategy for Decentralization of Governance and Development of LSG for the period from 2025 to 2030. This strategy will outline ways to address current LSG issues and propose innovative solutions for all aspects of LSG bodies' activities.

Discussion

As we previously noted, in similar studies, local authors have examined the activities of LSG in isolation from the fundamental principles of LSG construction, particularly those outlined in the European Charter of Local Self-Government, among others. President Kassym-Jomart Tokayev has pointed out that there is no real LSG in Kazakhstan, and that real representative and executive bodies of LSG have yet to be established as necessary in villages, towns, and cities. Moreover, to this day, there is no clear understanding of many definitions and terms related to LSG among scholars in the academic community. We have presented these key concepts.

Summarizing and evaluating the results of the study, it should be noted that our previously published research in various native and international scientific journals confirms our scientific concept, and the results obtained.

Conclusions

It is widely known that in modern market conditions, without an adequate financial and economic base, local self-government bodies cannot effectively carry out the socio-economic development of territories or provide quality municipal and state services through the delegated functions of LSG bodies.

It should be noted that at this stage, local self-government in Kazakhstan is still far from both the initiation and completion of its practical implementation and the development of the necessary foundational legislation. We believe that after the adoption of the relevant laws, it will be possible to establish an effective system of local self-government bodies in villages, towns, and cities.

It will be necessary to provide local self-government bodies with adequate local budgets, financial resources, and material and technical means. To achieve this, it is essential to equip

local self-government bodies with the appropriate legislative frameworks and other effective regulatory measures.

As President Kassym-Jomart Tokayev has noted, Kazakhstan needs to ratify the European Charter of Local Self-Government and modernize its system of local self-government in the near future. Based on the fundamental principles of this Charter, Kazakhstan should establish a real local self-government system [6].

In Section IX, "Local Self-Government," clear and precise norms should be established to regulate local self-government in Kazakhstan, covering both organizational-legal and financial-economic aspects.

It is necessary to eliminate ambiguous expressions in the legislation of Kazakhstan. At the same time, norms should be established to regulate the procedures for providing local self-government bodies with adequate financial resources.

Thus, the issue of forming effective local self-government bodies with a corresponding financial and economic base at the legislative level requires further theoretical reflection and the adoption of practical measures for innovative resolution. We believe that this will enable local self-government bodies to achieve effective socio-economic development of territories and provide high-quality municipal services to members of the local community.

Данное исследование было профинансировано Комитетом науки Министерства науки и высшего образования Республики Казахстан (грант №AP23489679).

This research was funded by the Science Committee of the Ministry of Science and Higher Education of the Republic of Kazakhstan (grant No. AP23489679).

Contributions of the Authors.

– **K.A. Sabitov** collected and analyzed the results of the work and participated in drafting the preliminary text;

– **G.A. Alibaeva** made a significant contribution to the concept of the work, and approved the final version of the article for publication;

– **E.N. Rakimbaev** wrote the text, conducted a critical review of its content, and is responsible for all aspects of the work, ensuring the thorough examination and resolution of issues related to the integrity of all parts of the article.

References

1. Конституция Республики Казахстан. Принята 30 августа 1995 г. на республиканском референдуме. С изменениями и дополнениями, внесенными законами РК от 7 октября 1998 г., от 21 мая 2007 г., от 2 февраля 2011 г., от 10 марта 2017 г., от 23 марта 2019 г. Законом от 8 июня 2022 года / Конституция Республики Казахстан. Изд-во «Юрист», Алматы. – 2022. – 40 с.

2. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., дополненное. – М.: ООО «ИТИ Технологии», 2005. – 944 с.

3. Юридический словарь / Под ред. А.Н. Азрилияна. – 2-е изд. – М.: Институт новой экономики, 2009. – 1152 с.

4. Европейская Хартия местного самоуправления / European Charter of Local Self-Government. - Обнинск: Институт муниципального управления, 2003. – С. 7. - (Серия «Документы Совета Европы»). Ru. Wikipedia. Org

5. Конституция Российской Федерации. Гимн, герб, флаг. Новая редакция. – М.: Издательство АСТ, 2022. – 32 с.

6. Новый Казахстан: Путь обновления и модернизации. Послание Главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана от 16 марта 2022 года. www.prezident.kz. Adilet.zan.kz.rus/docs/K22002022_1

Данное исследование было профинансировано Комитетом науки Министерства науки и высшего образования Республики Казахстан (грант №AP23489679).

This research was funded by the Science Committee of the Ministry of Science and Higher Education of the Republic of Kazakhstan (grant No. AP23489679).

К.А.Сабитов, Г.А. Алибаева, Е.Н.Рахимбаев

Қонаев университеті

(*E-mail: g.alibayeva@mail.ru; kuan.q-1@mail.ru, 23ren09@mail.ru)

Қазақстан Республикасындағы жергілікті өзін-өзі басқару жүйесіндегі терминологияның қатынасы және олардың қаржылық негіздері туралы. Терминдардың анықтауы

Андатпа: Қазіргі жағдайда Қазақстанда және шет елдерде тиімді жергілікті өзін-өзі басқаруды ұйымдастыру мәселелері мен мәселелеріне маңызды рөл беріледі. Зерттеудің мақсаты – Қазақстандағы жергілікті өзін-өзі басқаруды (ЖӨБ) конституциялық-құқықтық реттеу мәселелері мен мәселелерін қарастыру, жергілікті өзін-өзі басқару органдарының тиімді қаржы жүйесін қалыптастырудағы жаңалықтарды іздеу. Әртүрлі әдістер қолданылды – жалпы (теориялық, әмбебап) және арнайы (эмпирикалық немесе практикалық) зерттеу әдістері. Зерттеу нәтижелері келесідей болды: Мемлекеттік билік пен жергілікті өзін-өзі басқару органдары, олардың лауазымды тұлғалары құқықтық және әлеуметтік мемлекет құрудың конституциялық нормаларын ескере отырып, Қазақстанның жергілікті өзін-өзі басқару органдарының тиімді қаржы жүйесін ұйымдастыру мен қалыптастырудың құқықтық негіздерін үнемі жетілдіріп отыруы қажет. Бұл, ең алдымен, жергілікті өзін-өзі басқару органдарының тиімді қызметі материалдық-техникалық және қаржылық қамтамасыз етілуіне байланысты. Қазіргі демократиялық және әлеуметтік әлемде жергілікті өзін-өзі басқарудың тиімді қаржылық жүйесін қалыптастыру негізгі құқықтық негіз ретінде танылғаны атап өтілді. Бұл зерттеу терминдер мен ұғымдардың ең қалыптасқан, жалпы қабылданған анықтамаларын қарастырады. Осы және басқа да бірқатар ұғымдарды зерттеп, қарастыру тек қазіргі заманның

объективті қажеттілігімен анықталады. Қорытындылар. Әңгіме жергілікті өзін-өзі басқарудың тиімді қаржы жүйесін қалыптастыру концепциясының маңызды белгілерін, оның нақты әлеуметтік конституциялық құрылыс тәжірибесіне қатысты теориялық негіздерін көрсететін осы терминдер мен ұғымдардың мазмұнының құқықтық аспектілері туралы болып отыр. Қазақстандағы мемлекет. Зерттеу нәтижелері заң шығарушыға жергілікті өзін-өзі басқару мәселелері бойынша сапалы заң қабылдауға көмектеседі.

Түйін сөздер: басқару, өзін-өзі басқару, муниципалитет, қаржылық негіздері, жергілікті бюджет, қаржылық негіздерін дамыту.

К.А. Сабитов, Г.А. Алибаева, Е.Н. Рахимбаев

Университет Қунаева

(*E-mail: *g.alibayeva@mail.ru; kuan.q-1@mail.ru, 23ren09@mail.ru*)

О соотношении терминологии в системе местного самоуправления в Республике Казахстан. Дефинирование терминов

Аннотация: В современных условиях в Казахстане и зарубежных странах, важная роль отводится вопросам и проблемам организации эффективного местного самоуправления. Цель исследования – рассмотреть вопросы и проблемы конституционно-правового регулирования местного самоуправления (МСУ) в Казахстане, поиск инноваций в формировании эффективной финансовой системы органов МСУ. Были использованы различные методы – общие (теоретические, универсальные) и частные (эмпирические или практические) методы исследования. Результатами исследования явились следующие положения. Органы государственной власти и МСУ, их должностные лица, учитывая конституционные нормы построения правового и социального государства должны постоянно совершенствовать правовые основы организации и формирования эффективной финансовой системы органов МСУ в Казахстане. Именно, в первую очередь, от материально-технической и финансовой обеспеченности зависит эффективная деятельность органов МСУ. Отмечается, что формирование эффективной финансовой системы МСУ в современном демократическом и социальном мире признается базовой правовой основой. В данном исследовании рассмотрены наиболее устоявшиеся, общепризнанные определения терминов и понятий. Изучение и рассмотрение этих и ряда других понятий обусловлено лишь объективной потребностью современности. Выводы. Речь о юридических аспектах содержания этих терминов и понятий, отражающих существенные признаки концепции формирования эффективной финансовой системы МСУ, ее теоретических основ применительно к практике конституционного строительства реального социального государства в Казахстане. Итоги исследования окажут содействие законодателю принять качественный закон по вопросам МСУ.

Ключевые слова: управление, самоуправление, муниципалитет, финансовые основы, местный бюджет, развитие финансовых основ.

References

1. Konstitusia Respubliki Kazahstan. Prinata 30 avgusta 1995 g. na respublikanskom referendume. S izmeneniami i dopolneniami, vnesennymi zakonami RK ot 7 oktobra 1998 g., ot 21 maia 2007 g., ot

2 fevrala 2011 g., ot 10 marta 2017 g., ot 23 marta 2019 g. Zakonom ot 8 iuna 2022 goda / Konstitusia Respubliki Kazahstan. Izd-vo «Iurist», Almaty. – 2022. – 40 s.

2. Ozhegov S.I. i SHvedova N.YU. Tolkovyj slovar' russkogo yazyka: 80 000 slov i frazeologicheskikh vyrazhenij / Rossijskaya akademiya nauk. Institut russkogo yazyka im. V.V. Vinogradova. – 4-e izd., dopolnennoe. – M.: OOO «ITI Tekhnologii», 2005. – 944 s.

3. Yuridicheskij slovar / Pod red. A.N. Azriliyana. – 2-e izd. – M.: Institut novoj ekonomiki, 2009. – 1152 s.

4. Evropejskaya Hartiya mestnogo samoupravleniya / European Charter of Local Self-Government. - Obninsk: Institut municipalnogo upravleniya, 2003. – S. 7. - (Seriya «Dokumenty Soveta Evropy»). Ru. Wikipedia. Org

5. Konstituciya Rossijskoj Federacii. Gimn, gerb, flag. Novaya redakciya. – M.: Izdatelstvo AST, 2022. – 32 s.

6. Novyj Kazahstan: Put obnovleniya i modernizacii. Poslanie Glavy gosudarstva Kasym-Zhomarta Tokaeva narodu Kazahstana ot 16 marta 2022 goda. www.prezident.kz. Adilet.zan.kz.rus/docs/K22002022_1

Сведения об авторах:

Сабитов К.А. - Қонаев университетінің докторанты, Құрманғазы көш. 107, 050000, Алматы, Қазақстан,

Алибаева Г.А. – корреспонденция авторы, заң ғылымдарының докторы, Қонаев университетінің профессоры, Құрманғазы көш. 107, 050000, Алматы, Қазақстан,

Рақымбаев Е.Н. - заң ғылымдарының докторы, Қонаев университетінің профессоры, Қазақстан жергілікті қауымдастықтар халық конгресінің төрағасы, Құрманғазы көш. 107, 050000, Алматы, Қазақстан,

Сабитов К.А. - докторант Университета Кунаева, ул. Курмангазы 107, 050000, Алматы, Казахстан.

Алибаева Г.А. - автор для корреспонденции, доктор юридических наук, профессор Университета Кунаева, ул. Курмангазы 107, 050000, Алматы, Казахстан.

Рақымбаев Э.Н. - доктор юридических наук, профессор Университета Кунаева, Председатель Народного Конгресса местных сообществ Казахстана, ул. Курмангазы 107, 050000, Алматы, Казахстан.

Sabitov K. - doctoral student of Kunayev University, Kurmangazy str. 107, Almaty, Kazakhstan.

Alibayeva G. - corresponding author, Doctor of Law, Professor of Kunayev University, Kurmangazy str. 107, 050000, Almaty, Kazakhstan.

Rakimbayev E. - Doctor of Law, Professor of Kunayev University, Chairman of the People's Congress of Local Communities of Kazakhstan, Kurmangazy str. 107, 050000, Almaty, Kazakhstan.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).



IRSTI 10.06.01
Scientific article

<https://doi.org/10.32523/2616-6844-2024-148-3-252-274>

On the Construction of the SCO Community with a Shared Future for Mankind – From the Perspective of International Law

Li Xue¹, Cao Jian¹, Wang Hong-wei^{*1}

¹Harbin Institute of Technology

(E-mail: ¹lixuesnow@hit.edu.cn, ²cao_jian@hit.edu.cn, ^{*}20050077@hit.edu.cn)

Abstract: This article is devoted to the analysis of the activities of the Shanghai Cooperation Organization SCO. The authors note the importance of the proposal by Chinese Secretary General Xi Jinping on the need to build a SCO community with a common future.

The article emphasizes that the SCO was created in order to unite humanity in terms of building a community with a common future.

The SCO's activities are based on the idea of "One Belt– one Road". However, against the background of the profound changes that have taken place over the century, it has become necessary to supplement this motto with the principle of the rule of international law.

In this article, the construction of the "SCO community with a common future" is proposed to be considered from the point of view of the priority of the principle of the rule of international law.

This will allow us to achieve the following positive results. Firstly, it will allow the SCO to develop in the future as an authoritative platform for solving the most difficult issues that are important for all mankind. Secondly, it will allow for the unification of the legal systems of different countries. Thirdly, to achieve universal prosperity, universal security, openness and mutually beneficial cooperation, equality and inclusivity.

Keywords: the rule of law, international law, SCO, common destiny, common path, international legal order

Introduction

“Kong De Zhi Rong, Wei Dao Shi Cong, Dao Zhi Wei Wu, Huang Huang Hu Hu.” [1] The occurrence and development of all things in the world have their own laws, namely “Tao”. How to make related things happen and develop according to the development laws of things themselves is to “respect virtue (Zun De)”, which is the essence of “Tao gives birth to it, virtue nurtures it (Dao Sheng Zhi, De Xu Zhi)” [1]. With the in-depth development of commercial capitalism, social division of labor, war and rationalization, the highly abstract, rationalistic and impersonal rule of law that restricts state power is considered to be an effective guarantee for social operation, including economic and social development, both in the national and international dimensions, and has become the “Tao” for the development of domestic and international society [2].

Since entering the 21st century, the world situation has undergone major changes, gradually forming a trend of profound changes unseen in a century. First, with the rapid development and popularization of communication and information technology, the degree of globalization has continued to deepen, and the economic dependence among countries has become unprecedentedly close and three-dimensional. When developing the economy and solving its own problems, any country needs to rely on the power of other countries to a greater or lesser extent. The Greece debt crisis [3] and the Turkish currency and debt crisis [4] are examples. The world is gradually showing a “community” trend. Secondly, international organizations have gradually emerged in the power field created after the transfer of power by sovereign states, and have played an increasingly important role in shaping and governing international relations. As David Kennedy said, “the current international community is an international community moving towards organization” [5] In this context, international organizations have gradually become a legal form of multilateral cooperation among countries, and “the law of international institutions, which is composed of various legal norms regulating their internal and external relations, has also become an important branch of the field of international law.” [6] Finally, the formal rationality of the rule of law can provide predictability and legitimacy for state actions. Therefore, “in order to achieve sustainable development, countries should implement the rule of law at home and promote the rule of law at the international level.” [7] In other words, the rule of law has become a recognized way of international governance. Against the background of profound changes unseen in a century, General Secretary Xi Jinping delivered an important speech entitled “Carrying Forward the Shanghai Spirit and Building a Community with a Shared Future” at the 18th Meeting of the Council of Heads of State in June 2018. On the basis of summarizing the development process of the SCO, he provided clear guidance for the SCO to promote regional development and global governance, and also played a leading role in the development of international law through its advanced ideas. “Law is the beginning of governance (Fa Zhe, Zhi Zhi Duan Ye). Building a community with a shared future for mankind is inherently linked to achieving international rule of law” [8] From the perspective of international law, the community with a shared future for mankind not only embodies the goals of human society and advanced new concepts of international relations, but also contains the basic principles and rules of international law that are binding on all countries in the world. Its basic essence is to create a beautiful world based on the common interests of mankind and the international rule

of law on the basis of adhering to the UN Charter and the Confucian philosophy of “One World, One Family (Tian Xia Yi Jia)”. However, is the current international legal system conducive to building a SCO community with a shared future? How to build a SCO community with a shared future? What are the goals and difficulties of building a SCO community with a shared future? These need to be examined and answered.

Research Methods

This article points out the shortcomings of the current legal system of the Shanghai Cooperation Organization through literature analysis, historical analysis and philosophical analysis.

Literature analysis – As the argumentative international law paradigm rises in the international law community, it provides space for third world countries to gain the right to speak in international law.

Historical analysis – This article combines the proposition of a community with a shared future for mankind proposed by General Secretary Xi Jinping to develop international law.

Philosophical analysis – this article uses the ideas of Chinese Confucian philosophy to develop international law.

Discussion

1. Theoretical reasons: the rise of the argumentative international law paradigm calls for oriental wisdom

For a long time, “regularity” has been regarded as the basic attribute of international law. The international academic community also generally believes that international law is the adjustment of relations between countries, which is achieved through the guidance and evaluation of state behavior by rules. The international community’s emphasis on the regularity of international law presupposes the “universality” of international law, namely, the “universal binding force of international law” [9] – once international law rules are formed, they are universally binding on all countries, except for individual persistent opponents, such as *jus cogens* – and that all countries in the world have a common, consistent and consensus-building understanding of international law. However, with the rise of critical legal studies in the 1980s, the traditional rule-based international law paradigm has been challenged both in theory and in practice. Different trends and forces are behind these challenges: Critical legal scholars’ reflections on Eurocentrism in international law; [10] Scholars from third world countries criticize international law for the construction and maintenance of hegemony; [11] Scholars from emerging countries attempt to claim more say in international law; [12] American scholars try to replace international law with foreign relations, [13] etc. All these indicate that the traditional international legal order dominated by the Western world, based on formal rules and with the right of interpretation controlled by Western academia, is facing the dilemma of disintegration. In other words, the traditional rule-based international law paradigm can no longer serve as the ideological basis for building the unity of the international community.

Under the impact of postmodernism, especially the rise of emerging countries, whose demands for the discourse power on international law have been continuously strengthened, and the increasing number of national practices violating international law, international law is no longer regarded as a universal truth or objective science. In this context, postmodern scholars led by Koskenniemi attempted to reconstruct international law with the help of linguistic philosophy and argumentation theory, using the concept of argumentative practice, and gradually formed an argumentative paradigm of international law. In the theory of argumentation, international law is no longer a static set of legal rules, but a dynamic process in which multiple parties compete and confront each other over the semantics of treaties. For example, Koskenniemi argues: “international law is a kind of argumentative practice. It’s about persuading target audiences such as courts, colleagues, politicians, and readers of legal texts about the legal correctness – lawfulness, legitimacy, justice, permissibility, validity, etc. – of the position one defends” [14].

From the perspective of argumentation, the international community’s attention to international law has shifted from rule identification to discourse, debate and the struggle for interpretation power, focusing on the various legal, political and technical strategies adopted by various subjects in the struggle for interpretation power. This paradigm, which regards “intersubjectivity” as a prerequisite for the study of international law, provides a debate field for debaters to put forward individual claims, and then reason, justify, promote and seek widespread acceptance of them. And in this field, other debaters can also raise objections or amendments, accept or agree. Therefore, the rise of the argumentative international law paradigm has broken the traditional rule-based Western control over the discourse power of international law, and provided a venue for emerging countries to participate in the formulation and interpretation of international law and to fight for their own interests. Because in the traditional rule-based international law paradigm, “the discourse power of international law has always been systematically in the hands of Western political, economic and international law elites,” [11] and the results of the operation of international law almost always favor Western interests, values and demands.

With the rise of developing countries represented by China, international organizations are playing an increasingly important role in shaping the international community and international law. Emerging countries and the young Shanghai Cooperation Organization need to change their role, that is, from an “outside the system country/organization” that mainly focuses on internal affairs of the country/organization and external defense to a country/organization that needs to actively participate in legal shaping and assume more responsibilities. Developing countries represented by China and the SCO should shoulder the historical mission of pursuing and shaping a more equitable international legal order, actively set the international agenda, create international legal discourse, and tell a good international legal narrative for their own peaceful development. “SCO Community with a Shared Future” is a new era international law proposition proposed by China based on the basic interests of harmonious, common and orderly development of developing countries. It has injected contemporary color and oriental wisdom into the development of international law. Because in the context of profound changes unseen in a century, the SCO’s proposition of a community with a shared future holds high

the banner of globalization, “recognizing that the current problems plaguing the world are not caused by globalization, and that globalization is an objective requirement for the development of social productivity and an inevitable consequence of technological progress.” [15] In other words, globalization contributes to the economic development of countries around the world – following the existing international legal order; On the other hand, the SCO’s proposition of a community with a shared future thinks about the future of the world from the perspective of all mankind. It draws on the grand ideals of “One World, One Family(Tian Xia Yi Jia)” and “World Peace(Shi Jie Da Tong)” in Chinese traditional culture, the philosophy of “harmony is the most precious(Yi He Wei Gui)”, “treating neighbors as friends(Yi Lin Wei Ban, Yu Lin Wei Shan)”, the value concepts of “universal love and non-aggression(Jian Ai, Fei Gong)” and “do not do to others what you do not want others do to you(Ji Suo Bu Yu, Wu Shi Yu Ren)”, and the great power sentiments of “taking the world as one’s own responsibility(Yi Tian Xia Wei Ji Ren)” and “universalism(Tian Xia Zhu Yi)”. It not only highlights the humanistic thought of the proposition, but also injects oriental wisdom into the continued development of international law.

2. Realistic reasons: Building a SCO community with a shared future is a practical need for the construction of the “Belt and Road”

“Since Chairman Xi Jinping proposed the Belt and Road Initiative in 2013, the joint construction of the Belt and Road has become China’s solution to participate in global open cooperation, improve the global economic governance system, promote global common development and prosperity, and promote the building of a community with a shared future for mankind” [16] From a geographical point of view, all SCO member states are located along the Belt and Road Initiative. Therefore, the construction of the Belt and Road Initiative is related to the development of the SCO. Moreover, “the Belt and Road Initiative, as China’s solution to promote changes in the international order and international system, is a concrete path to building a community with a shared future for mankind” [17] As mentioned above, the SCO’s proposition of a community with a shared future is an international law proposition that embodies oriental wisdom and is a new development of existing international law. Therefore, in today’s society where the rule of law has become a recognized way of governance, the construction of the Belt and Road Initiative also needs the guidance of the theory of a community with a shared future.

First, the construction of the Belt and Road Initiative requires legal protection. As former UN Secretary General Ban Ki - moon said: “We are convinced that the rule of law and development are strongly interrelated and mutually reinforcing, that the advancement of the rule of law at the national and international levels is essential for sustained and inclusive economic growth, sustainable development, the eradication of poverty and hunger and the full realization of all human rights and fundamental freedoms, including the right to development, all of which in turn reinforce the rule of law” [18] The historical experience of human development also shows that economic development cannot be separated from the adjustment of international law, because international law formed based on the will of coordination has become the basis for the normal operation of the international community after more than a hundred years of development - “formal rational law (rule of law) constructs stable expectations, and such

stable expectations are the secret of wealth” [19] Furthermore, from a practical perspective, “modern countries need to rely on the international legal system to gain recognition from the international community and seek development opportunities in international exchanges, and to facilitate their own exchanges, promote their own development, realize their own ideas, and reflect their own propositions through the normal operation of international law” [20] However, the level of regional rule of law in countries along the Belt and Road Initiative is still insufficient, especially in Central Asia. After the Cold War, due to Central Asia’s special geographical location and the influence of ethnic and religious factors, it has been in a relatively turbulent situation. This situation not only restricts the sustainable development of the regional economy, but also causes local turmoil in the region. The conflict between Pakistan and India and the conflict within Kazakhstan are examples. The theory of a community with a shared future for mankind is a model of following the current system of international law rules, as General Secretary Xi Jinping explained: “Looking at the history of the development of international law, from the principles of equality and sovereignty established in the Treaty of Westphalia to the humanitarian spirit established in the Geneva Convention, from the purposes and principles established in the UN Charter to the Five Principles of Peaceful Coexistence advocated by the Bandung Conference, these basic spirits and principles of current international law are necessary to follow in building a community with a shared future for mankind.” [21] From this we can see that the community with a shared future for mankind can provide theoretical guidance for the rule of law construction in the SCO and even in countries along the Belt and Road. Therefore, to improve the quality of the Belt and Road Initiative, it is imperative to use the concept of a community with a shared future for mankind to consolidate the status and role of international rule of law.

Secondly, it is a historical requirement for countries along the Belt and Road to build a SCO community with a shared future. Chinese scholar Su Li pointed out: “Legal system construction needs to rely on local resources. This is a convenient way for the legal system to gain people’s acceptance and recognition while changing, and then operate effectively” [22] Looking back at the history of human civilization, in the past thousands of years of civilization, Chinese civilization and the ethnic groups in Central Asia have formed an inseparable blood connection that is deeply rooted in genes through trade, intermarriage and migration. It is precisely this collision and exchange of civilizations that has forged a high sense of civilizational identity between China and the Central Asian countries and cultivated deep national feelings. “There was an endless flow of Chinese and Western envoys, caravans, tourists, scholars, and craftsmen. Countries along the way exchanged what they had, learned from each other, and jointly promoted the progress of human civilization” [23] The history of exchanges between Chinese civilization and Central Asia has verified that the construction of the Belt and Road Initiative has a profound historical foundation and a reliable space for co-governance. However, during the Cold War, Central Asia was controlled by the Soviet Union for a long time. After the disintegration of the Soviet Union, the former republics became independent one after another, and thus a geopolitical turbulence zone across the heart of the Eurasian continent, containing a large amount of strategic oil and gas resources, began to emerge. Due to its “geopolitical peculiarities, it (Central Asia) has become the world’s largest geopolitical axis. Controlling this region means controlling the entire Asia and Europe and even Africa” [24] Therefore, after the

end of the Cold War, major powers such as the United States and Europe turned their attention to Central Asia and tried to strengthen their influence in the region through multiple means such as politics, economy and military. China's economic ties with Central Asian countries have also been seriously affected by the local turmoil. In addition, under the infiltration and influence of various international forces, the ethnic separatism, religious extremism and international terrorism in Central Asia have seriously threatened the security situation in Central Asia. In order to maintain the security situation in Central Asia, continue the historical friendship between China and Central Asia, and provide a good international environment for economic cooperation between China and Central Asia, China and Central Asia must, based on their own historical and cultural backgrounds and in accordance with the basic principles of the UN Charter, shape a legal order that suits their current situation. The SCO's proposition of building a community with a shared future is a response to real needs. First, the SCO community with a shared future is based on the SCO's basic goal – maintaining regional stability and security. This effectively safeguards peace and stability in Central Asia and provides political and security guarantees for the economic construction of the Belt and Road Initiative. Secondly, the proposition of the SCO community with a shared future has transcended the SCO's basic goals. It focuses not only on political and security cooperation, but also on exchanges and cooperation in the economic and cultural fields. It advocates broadening the scope of cooperation in an open and inclusive manner, and pays attention to mutual learning and mutual benefit of civilizations in order to avoid cultural conflicts, providing guarantees for in-depth and sustainable cooperation between China and Central Asia.

In summary, whether from a theoretical or practical dimension, building a community with a shared future for mankind is a historical necessity. It is an important way for China and even Asian countries to assume international responsibilities and promote international law and world development in the new era of profound changes unseen in a century. At the same time, "taking the lead in promoting the building of the SCO community with a shared future is also an important beginning to fully leverage the SCO's regional advantages and test the scientific nature of the community with a shared future for mankind," [25] and will also promote the healthy development of regional and global governance to a certain extent.

Results

As pointed out above, the proposition of the SCO community with a shared future was put forward by China in accordance with the UN Charter, on the basis of fairness, justice and legal rules, against the backdrop of a century of change, based on the great vision of building a community with a shared future for mankind and the development of the SCO. It itself embodies the active pursuit of international rule of law and the firm recognition of the universal consensus that the rule of law promotes prosperity. Given that the international community has rich historical experience in how international law shapes the international order, it is necessary for us to examine the international law issues encountered by the SCO in building a community with a shared future from the macro to the micro level. This is also an important part of building the SCO community with a shared future.

1. Macro level: The SCO's legal system is not sound enough

Chinese scholar Zhang Yi pointed out: “The SCO's cooperation started with security needs and flourished from economic, trade and cultural cooperation.”[26] However, looking back at the SCO's development over the past 20 years, as a public product launched by member governments with security cooperation as its core, although its cooperation areas involve the economic and trade fields, cooperation in the economic and trade fields is at a relatively low stage both in depth and breadth. Based on this situation, the SCO's international legal system presents the following characteristics: First, in terms of content, the SCO's international legal system mainly focuses on cooperation in the military and political fields, and there is a relative lack of international legal norms in the economic, trade, and cultural fields; Second, in terms of rights holders, international law within the SCO focuses on intergovernmental cooperation. In other words, the governments of member states are the main subjects of rights and obligations, and there is a lack of attention to non-governmental exchanges.

First of all, in today's world, globalization remains the general trend of the world, and prosperous economic and trade cooperation requires corresponding international legal order to adjust. For example, in order to promote economic cooperation among countries, “since the 1960s, countries have signed more than 3,000 bilateral investment agreements and free trade agreements with investment chapters.”[27] These trade and investment agreements have greatly promoted the economic development of the international community. Although in the context of globalization, with the rise of the economies of developing countries such as China and Russia, and the SCO member states joining the WTO one after another, economic and trade cooperation among SCO member states has also achieved rapid development under the coordination of WTO regulations. Especially with the growth of China's strength in manufacturing and service industries, the SCO member states have not only formed an economic and trade structure with China at its core, but also effectively configured regional industrial chains among the member states. As Chinese scholar Liu Gan said: “With the continuous improvement of the economic development level of Central Asian countries and the strong complementarity of all parties in the trade field, the SCO trade development potential remains strong.” However, in contrast to the increasingly strengthened economic and trade relations, the economic and trade legal system within the SCO has developed relatively slowly, and the SCO's legal system on economic and trade cooperation focuses on the field of energy investment. For example, the SCO Charter states that economic and energy cooperation is an important area of cooperation for the SCO at the outset, and “the Charter of the Shanghai Cooperation Organization Energy Club adopted in Moscow in 2007 has become a programmatic document for SCO energy cooperation” [28] Although in recent years, with the deepening of economic and trade cooperation among SCO member states, the number of corresponding international law treaties has gradually increased, which has adjusted the economic and trade activities among member states to a certain extent, most bilateral or multilateral treaties are programmatic documents and lack specific implementation details. “The adjustment of economic and trade activities between member states still mainly relies on the WTO or other multilateral international law mechanisms to operate” [29] This shows that the SCO has not yet established an international legal system that focuses on economic and trade cooperation and highlights regional characteristics. In other words, the international legal

system within the SCO still focuses on security and military cooperation between governments, and the legal system for economic and trade cooperation is still not very sound.

Secondly, the SCO's international legal system lacks consideration for the rights of non-governmental organizations and individuals. With the deepening development of economic globalization and international human rights law, civil groups and even individuals are gradually regarded as limited subjects of international law. For example, Ulrich Petersmann, drawing on the ideas of Locke and Rousseau that sovereignty resides in the people, believes that "the sovereign state is only a shell that carries the needs of the people and must be restricted by the limited power delegated to specific individuals, while individuals are the most important legal subjects in international law." [30] Although Petersmann's argument is highly romantic, it undoubtedly shows that international law needs to pay attention to the important role of individuals and civil society groups in international law. Looking back at the development of international law in the SCO, its legal system still completely excludes individuals from legal regulation, "overemphasizing the state, nation, and class, but forgetting human rights and humanity" [31] Judging from the SCO's current legislation, the SCO's international law system is mainly composed of an intergovernmental cooperation mechanism established by member states based on political mutual trust, and its protection of non-governmental groups and individuals is far from the general development level of modern international law. The lack of attention to the rights and obligations of civil society groups and individual citizens has also led to a relatively low level of development of civil exchanges among SCO member states compared to the increasingly deepening economic ties.

2. Meso-level: The SCO's rule-oriented awareness is weak

As mentioned above, the rule of law has become a recognized necessary form of international governance, but it is undeniable that in the actual operation of international law, the absolute distinction between international law and morality, politics, and policy is difficult to maintain. This also leads to the fact that even if different countries adopt the same set of international law language, their positions, preferences, values, and imaginations are still different, making it difficult to use the same narrative to achieve a universal rule-based understanding of international law rules. Moreover, since the international community lacks centralized legislative and law enforcement agencies, states are both legislators and applicators. Therefore, "international law, as a product of the coordinated will of sovereign states, relies on the self-restraint of sovereign states for its development, which lays hidden dangers for sovereign states to abandon self-restraint and overthrow the existing international legal system" [32] - the ideal of international rule of law cannot cover up the real political order of competition among all nations. In short, rule-oriented thinking has not been widely accepted by the international community. Take the SCO as an example. The origin of the SCO is that the Shanghai Five countries established a public product based on sovereignty restrictions in order to fill the power loss and vacuum left in Central Asia after the disintegration of the Soviet Union based on their own security considerations. In essence, it is an intergovernmental security cooperation mechanism built by member states based on political mutual trust and security dependence. This also leads to the fact that "the SCO's agenda setting is not a top-down, pre-set plan, but a public product that

is repeatedly communicated and consulted among member states in a process of continuous trial and error, and ultimately confirmed based on the principle of consensus” [33] From this we can see that the SCO itself is still an organization with a strong political color and pays more attention to political mutual trust among member states.

It is worth noting that although the early development of international rule of law shows that legal equality cannot cover up the inequality in national strength, in other words, the maintenance of the international legal order is still based on the political, military and economic power of major powers. This also means that when the international law rules formulated by established powers cannot meet the interests of emerging powers and the emerging powers break with the old and establish the new, war becomes an unavoidable problem, as exemplified by the two world wars. However, with the in-depth development of international rule of law, the international community has gradually realized that “if we want to achieve stable development, we need to change the way of limiting power. How to achieve depoliticization and seek rule of law has become a core proposition” [29] Therefore, how to regulate and restrict the arbitrary expansion of sovereignty of countries through rules has become a feasible way to maintain the international order and promote the development of the international community. It has also become the inherent meaning of international rule of law in the new era, that is, rule-oriented.

Looking at the current international legal system of the SCO, its degree of regularization is relatively low. First, in terms of legal form, the legal structure of the SCO is dominated by framework agreements such as declarations and joint statements, and the relevant declarations and joint statements are mainly based on principled norms, which also leads to the low enforceability of relevant legal norms. Secondly, in the legislative dimension, since the SCO is not a top-down organizational form, but insists on the sovereign equality of its member states and relies on negotiations among member states to make legislation, this not only leads to certain key issues of the SCO remaining unresolved due to the difficulty in meeting the interests of all member states, but also leads to an extremely simplified legal responsibility framework - out of consideration for the principle of sovereign equality. Finally, in terms of the implementation mechanism, the SCO has not set up an executive body like the WTO dispute settlement mechanism, which also leads to the SCO’s legal system being undermined in its legal effectiveness due to its inability to be effectively implemented.

In summary, as a young international organization, although the SCO’s survival and development are inseparable from the political mutual trust between sovereign states, especially major powers, human historical experience shows that in order to achieve the stability and sustainable development of the SCO and promote regional and even global progress, the SCO needs to establish a rule of law framework oriented by rules. However, “although the SCO has made many achievements, objectively it has only gone through the first stage, and how to promote rule-oriented development is still a problem facing the SCO” [29].

3. Micro level: The level of rule of law varies greatly among member states

Regarding the connection between domestic rule of law and international rule of law, the Resolution on the Rule of Law at the National and International Levels adopted by the United Nations General Assembly in 2013 clearly pointed out that in today’s highly globalized world,

only when these basic values commonly recognized by mankind (rule of law and justice) are actually recognized and implemented at both the national and international levels can the rule of law demonstrate its role in social development... This is also the significance of the international community promoting international rule of law and national rule of law together. It can be seen from United Nations documents that the realization of international rule of law is closely related to the degree of domestic rule of law. If the degree of domestic rule of law is low, then the realization of international rule of law and even regional rule of law will also be difficult.

Judging from the current status of the rule of law in SCO member states, the rule of law in some of them is still slightly insufficient. Therefore, the uneven level of rule of law among member states has also affected regional economic cooperation to a certain extent. Take China as an example. Although China is at a relatively high level in terms of its participation in regional energy cooperation, it has not yet signed treaties with international legal status, such as the Energy Charter Treaty, the United Nations Convention on Multimodal Transport of Goods, and the Multilateral Agreement on Investment. These treaties are precisely the ones that can guarantee the mutual benefit of cooperation between China and other SCO member states in the field of energy trade. Since China's legal system in the energy field is difficult to effectively connect with the international energy legal system, this has also caused China's "competition with the United States, the European Union, Japan, South Korea, India and other countries to become more complicated." [34] However, since "international legal norms and domestic legal norms have achieved internal harmony and consistency within their respective legal systems, and are generally interrelated, mutually causal, mutually penetrating, and mutually reinforcing" [35], and "legal globalization has evolved into a trend of denationalization, standardization, convergence, and integration of law, which has profoundly affected the construction of legal systems in countries around the world," [36] therefore, in order to promote the construction of the SCO community of shared future, the SCO should improve the level of domestic rule of law in its member states by shaping regional international law and leveraging the influence of regional international rule of law on domestic rule of law. For example, as the SCO member states joined the WTO, they gradually constructed their own legal rules in accordance with high-level international economic and trade rules, gradually achieved alignment with WTO rules, and substantially promoted the beneficial development of the SCO regional economic and trade cooperation.

However, it is worth noting that "the specific rule of law that is suitable for a country is not a set of abstract de-contextual principles and rules, but involves a knowledge system. A living and effective legal system requires a large amount of constantly changing specific knowledge." [22] In other words, in the process of domesticating international law, SCO member states often need to retain some legal systems with their own cultural characteristics and combine them with the introduced legal systems to achieve the innovation and development of their own laws. Therefore, when the SCO improves its own rule of law, it cannot simply achieve this by unilaterally changing itself and adapting to the current legal rules dominated by Western values. Instead, it "should listen more to the voices of relevant countries, integrate the SCO's propositions with the interests of member states, find the greatest common denominator of cooperation in differences, and explore an international path that can be accepted by all members." [37] Therefore, how to realize the role of international rule of law in promoting

domestic rule of law has also become an important issue in building the SCO community with a shared future, and is also the key to testing the collective wisdom and governance capabilities of SCO member states.

Conclusion

End value is the ultimate goal or ideal pursued by the subject, as Aristotle said: “(Ends) are those things that are worth desiring for their own sake.” [38] With the help of the philosophical definition of purpose value, we can know that the purpose value of international law is to determine the long-term development, overall development, fundamental goals and rule of law ideals of international law, and it can also guide the establishment of specific principles and rules of international law. Through the purpose value of international law, we can use it as a value standard to provide value guidance for promoting the construction of the SCO community with a shared future and solving relevant international law issues. When explaining the value pursuit of a community with a shared future, General Secretary Xi Jinping pointed out: “We must work together with the people of the world to build a community with a shared future for mankind and build a world of lasting peace, universal security, common prosperity, openness, inclusiveness, cleanliness and beauty” [39] From General Secretary Xi’s remarks, we can see that when building the SCO community with a shared future, its value system of “development concept of common prosperity, security concept of universal security, cooperation concept of openness and win-win, civilization concept of equality and inclusiveness, and governance concept of consultation, joint construction and sharing” has also become the basic basis for shaping the SCO’s international legal framework and measuring the quality of the SCO’s future development.

1. Development concept of common prosperity as the guide

Peace and development are the themes of today's world and are often included in international treaties, declarations or regional agreements. Even though newly signed international agreements may no longer mention the value of peace, almost all international treaties will reaffirm the value of development, such as the “Millennium Development Goals” and the “2030 Agenda for Sustainable Development” proposed by the United Nations. From a realistic perspective, the painful lessons of the two world wars also tell the entire human society that confrontation and plunder will only continue to compress the space for human survival and development. How to promote the coordinated progress of the region and even the entire international community and ultimately achieve common prosperity is the theme of international law in the new era. Therefore, the first priority in building the SCO community with a shared future is still development. However, this is not development that simply comes at the cost of environmental pollution or development that enriches only some people, but rather innovative, green, coordinated, open and shared development guided by the concept of a community with a shared future for mankind.

Specifically, the development of common prosperity first requires the improvement of economic size. In the past two hundred years, Western developed countries represented by

Britain and the United States have made outstanding contributions to the development of the world economy. As a Chinese scholar said: “Without the strong promotion of developed countries in the past few centuries, global economic development would be much worse.” [40] However, with the general development of globalization, post-developed countries represented by China and Russia are playing an increasingly important role in global economic development. In particular, as the political actions of European and American countries such as “trade protectionism” and “anti-globalization” interfere more and more in economic activities, post-developed countries such as China and Russia that advocate openness and win-win cooperation should play a leading role in economic development and assume a greater role in formulating economic rules and maintaining the global economic order. In the SCO regional economic cooperation, China and Russia should not only use their own economic advantages to optimize the allocation of resources and industrial chains to drive the overall economic development of the region, but also adhere to technological innovation and environmental protection under the guidance of the concept of a community with a shared future for mankind, so that the SCO regional economy can not only develop, but also develop sustainably.

In addition, the development concept of common prosperity not only guides the SCO member states in the construction of international law in the production dimension, but also plays a guiding role in the construction of international law in the distribution field. Although the international legal system dominated by Western values has greatly promoted the rapid development of the global economy to a certain extent, as pointed out in the United Nations 2019 Sustainable Development Goals Report: “Although the world has achieved leapfrog development driven by developed economies such as Europe and the United States, there are still obvious shadows under the sunshine. Currently, there are still hundreds of millions of people in the world living in extreme poverty and most of them are in underdeveloped areas.” [41] From this, we can see that the main role of the current international legal system dominated by European and American countries is to maintain its development dividends. To achieve common prosperity, it is necessary to improve the current international legal order, improve the current interest distribution pattern, and build the SCO into a platform that adheres to coordination, openness and sharing.

2. Universal security as a guarantee

The two world wars made mankind realize the importance of peace values, and with the deepening development of globalization, people hope for long-term peace, as Kant said: “The unconscious acts of war between humans and their tragic consequences will prompt people to consciously seek peace; only in a peaceful state can human rational endowment be fully exerted” [42] When the SCO was first established, its purpose was to combat the “three major forces”. Therefore, in the context of a century of change, practicing a common, comprehensive, cooperative and sustainable security concept should be the inherent meaning of building a SCO community with a shared future, and it is also an objective guarantee for the economic prosperity and development of the SCO.

It is worth noting that the definition of security in international law in the past was only a narrow one, namely “no threat of force” and “peaceful settlement of disputes”. The common, comprehensive, cooperative and sustainable security concept of the SCO community with a shared future is a new era of broad security. In short, it is a “security community” [43].

The concept of “security community” has a profound foundation in international law and also has a strong influence in the international legal community. Since Richard Van Wagenen proposed the security community theory, it has gradually become a relatively complete and mature theory through the development of Karl W. Deutsch, Emanuel Adler, Michael Barnett and others. In the view of the above-mentioned scholars, the security community is “a transnational region composed of sovereign states, in which the people have reliable expectations for peaceful change.” Its core concept is to “view international relations as a process of social learning and identity formation driven by transactions, interactions, and socialization.” “And the recognition and identification between state actors are the key factors in ensuring the possibility of a peaceful change process” [44] In a security community, because people have a deep sense of community, countries will eventually give up using force to achieve their own interests.

The process of building the SCO community of shared future is also the process of forming a security community. In this process, the SCO member states must first abandon the Cold War mentality of group confrontation; Secondly, we need to persist in regional cooperation and build a sense of community among member states through economic, trade and cultural cooperation. Finally, SCO member states should stop acting independently and build a relevant security responsibility system under the guidance of the concept of a community with a shared future to provide stable expectations for state behavior.

3. Open and win-win cooperation as a path

“The opposite of win-win value is zero-sum thinking. Historically, zero-sum thinking has long dominated international political and economic relations. In order to pursue their own interests, various countries or nations have engaged in irrational behaviors such as fighting each other, abusing force, winner-takes-all, and closing the country to the outside world” [45] Even in today’s society where the rule of law is accepted as a universal value, there is still a zero-sum mentality. For example, “the current international rules are dominated by Western developed countries led by the United States, including the international security governance system centered on the United Nations and the world economic governance structure composed of the Bretton Woods system” [46] However, the current international legal system, which embodies zero-sum thinking, is unable to cope with the rapid development of the global economy under the changes of the century, and its world economic governance structure is not enough to deal with new financial crises and anti-globalization problems. The reasons are as follows.

First, although the current WTO trade rules system has achieved relative restrictions on sovereignty, it still leaves considerable power space for great power politics. For example, when the WTO was established, Western developed countries, led by Europe and the United States, reaped huge dividends from free trade. However, after the financial crisis in 2008, developed countries in Europe and the United States became increasingly aware that the current trade system could hardly provide them with huge trade dividends. Especially after the Sino-US trade war, anti-globalization and trade protectionism have gradually become the main weapons of European and American countries to fight against WTO trade rules. This means that the current international trade system is difficult to constrain powerful countries. When the rules cannot meet the interests of major powers, there is often a risk that major powers will use the expansion of sovereignty to confront or even overturn the existing system.

Secondly, zero-sum thinking contains the logic of hegemony. The painful experiences of the two world wars have taught mankind that when emerging countries are not satisfied with the distribution of benefits provided by the rules set by established powers, they often use war to break existing rules or subvert the current international order. Established powers will also be hostile to emerging countries and use various means to maintain the current order. For example, “the economic rise of emerging countries represented by China has already posed a threat to the hegemony of the United States. The United States has shifted its own economic problems to emerging economies such as China, exposing its misjudgment of the Thucydides Trap, and the Sino-US trade war is sufficient proof of this.” [47] Moreover, in order to restrict China’s development, the United States has been constantly confusing the international public opinion, emphasizing that China has excessively gained benefits in the WTO, and “the United States has also attacked China with the issue of non-market economy status, and repeatedly emphasized substantive issues in the procedural reform of the WTO Appellate Body in order to suppress China’s influence.” [48]

From historical experience, we know that the construction of the SCO community with a shared future need to avoid the zero-sum mentality in the traditional international law system, so as to promote the development of the SCO regional economy in the direction of openness, inclusiveness, universality, balance and win-win results. This requires the SCO to first avoid excessive dependence on major powers, so as to achieve substantive equality in regional economic cooperation and thus strengthen the stability of the SCO’s internal economic system. Furthermore, the SCO needs to completely abandon the logic of hegemony, as General Secretary Xi Jinping said: “Today, as economic globalization deepens, the law of the jungle and winner-takes-all is a dead end that is getting narrower and narrower. Inclusiveness, universal benefits, mutual benefit and win-win are the right path that is getting wider and wider.” [49] Therefore, the SCO’s cooperation should be based on consultation and joint construction on the basis of equality, and establish major power relations based on mutual understanding and trust in an open manner.

Of course, economic cooperation among SCO member states inevitably requires the maintenance of legal order. Formal rational legal order can enable “people to think and understand problems according to one or similar logic, so that the entire market economy can operate.” [22] Therefore, General Secretary Xi proposed the establishment of the “China-Shanghai Cooperation Organization Legal Services Committee” at the SCO Qingdao Summit. In the past few years, the committee has provided tremendous legal support for the SCO to enhance its rule of law capacity, optimize the business environment, innovate legal service methods, and improve diversified dispute resolution mechanisms. It has also provided a feasible path for the SCO to establish an open and win-win economic and trade community.

4. An equal and inclusive civilization as a boost

The traditional international law system is dominated by Western values, and European and American countries, relying on their strong economic and political power, believe that their civilization is superior. For example, Article 38 of the Statute of the International Court of Justice, established after World War II, states: “General principles of law recognized by civilized nations.”

The reason why “civilized” is defined as a qualifier of a country is that Western countries exclude uncivilized nations from the international order and exclude them from the interpretation and application of international law. “Obviously, when this article was formulated, the Western world had already excluded many non-European nations from civilization.”[50] By the end of the 20th century, when Samuel Huntington published *The Clash of Civilizations*, civilization discrimination reached its peak. If the West had previously looked down on other civilizations from a top-down perspective, then *The Clash of Civilizations* raised the West’s attitude toward other civilizations to the level of hostility. For example, Huntington pointed out: “In the post-Cold War world, the fundamental source of conflict is no longer ideology, but cultural differences. The conflict of civilizations will dominate the world” [51].

However, with the rise of anti-colonialism after World War II, many third world countries gained independence and the “theory of civilizational superiority” gradually lost its market. The United Nations established after World War II embodied the characteristics of this era. For example, the first article of the UN Charter confirmed the sovereign equality of all countries. This was also the first time that the international community “clearly defined the equality of large and small countries in international law without explicit distinctions or differences, thus eliminating the old traces of the previous limitation on Christian civilization countries (such as the Westphalian system) or the center (such as the League of Nations), and providing legal guarantees for the inclusion of all members of the international community” [52].

The concept of a community with a shared future not only conforms to the prevailing view of international law that different civilizations should be treated equally, but also includes the idea of “harmony(He)” in Chinese Confucian philosophy: “harmony creates life, sameness does not continue(He Shi Sheng Wu, Tong Ze Bu Ji)”, “all things grow together without harming one another, all paths run parallel without contradicting one another(Wan Wu Bing Yu Er Bu Xiang Hai, Dao Bing Xing Er Bu Bei)”, and “the beauty of a harmonious soup lies in the harmony of differences(He Geng Zhi Mei, Zai Yu He Yi)”. These ideas of harmony are the inclusiveness of modern international law towards different civilizations, and confirm its legitimacy in the philosophical dimension. The SCO member states have different civilizations, such as Confucian civilization, Islamic civilization, Hindu civilization, Orthodox civilization, etc. Different civilizations have nurtured different national characters and behaviors. Therefore, the SCO community with a shared future should adhere to the correct view of international civilization and uphold the equal status of different civilizations. There are bound to be more or less differences and conflicts between civilizations, and the basic way to uphold an equal and inclusive view of civilization is to communicate and learn from each other, insist on dialogue on the basis of equality, thereby eliminating barriers and replacing civilization conflict with civilization mutual learning, so that the theory of civilization coexistence surpasses the theory of civilization superiority and truly realizes the integration and commonality among different civilizations in the SCO.

5. Supported by the governance concept of joint consultation, joint construction and joint sharing

Realist scholar Krasner once pointed out that there are often multiple equilibrium problems in the design of international institutions. He used the coordination game model rather than market failure to explain the design of international institutions. He believed that “the

distribution of national power can better explain the nature of institutional arrangements” [53]. In other words, in the process of shaping the international order, powerful countries often have stronger bargaining power. In contrast, the political preferences of weaker countries are often difficult to be fully reflected, or even cannot be reflected.

In the past international order, whether it was the cession of Shandong Province in China to Japan at the Paris Peace Conference, or the cession of Czechoslovakia’s territory to Germany in the Munich Agreement, these international law practices have shown that the international order is mostly centered around the interests of major powers. The community of shared future completely abandons the hegemonic thinking in the traditional international order, and is based on the concept of “the world belongs to all (Tian Xia Wei Gong)” and advocates “maintaining trust and friendship, and achieving harmony among all nations (Chang Xin Xiu Mu, Xie He Wan Bang).” Especially in the context of profound changes unseen in a century, the world situation and international order have become more complicated. How to establish an international order based on fairness, equality, democracy and the rule of law in the turbulent modern society requires the SCO member states to discuss and build together and finally share the results. Consultation means that member states jointly participate in the law-building process on an equal basis. The SCO should listen more to the voices of relevant countries, combine the SCO’s propositions with the interests of member states, and find the greatest common divisor among the differences. Only in this way can a fairer and more universal legal system be built through a more democratic procedure. Co-construction emphasizes that building the SCO community with a shared future requires the gathering of forces from multiple parties. A single thread cannot make a line, and a single tree cannot make a forest. Building the SCO community with a shared future is not only the responsibility of all member states, but also indirectly demonstrates the principle of equality of state sovereignty. “The current anti-globalization is closely related to the imbalance in the distribution of global benefits. Therefore, it is necessary to change the past winner-takes-all mentality and advocate new win-win and multi-win concepts to promote international rule of law.”[54] This is not only an objective requirement for sharing, but also a practice of the Chinese Confucian philosophical concept of “the way of the great road is for the public(Da Dao Zhi Xing, Tian Xia Wei Gong)”, and provides a new direction for the SCO to create new opportunities, seek new development, expand new areas, and achieve complementary advantages and mutual benefit and win-win results under the context of profound changes unseen in a century.

Conclusion Remarks

General Secretary Xi Jinping once pointed out at the 2017 Belt and Road Forum for International Cooperation Roundtable Summit: “The Shanghai Spirit is our commonwealth, and the Shanghai Cooperation Organization is our common home. We must continue to be guided by the Shanghai Spirit, work together in solidarity, cooperate sincerely, and work together to build a community with a shared future for the Shanghai Cooperation Organization, promote the building of a new type of international relations, and work together to move towards a world of lasting peace, universal security, common prosperity, openness, inclusiveness, cleanliness and beauty.”[55] In

the context of profound changes unseen in a century, the construction of the SCO community with a shared future not only conforms to the new trends of international development and contains new theories and practices of international organization law with oriental wisdom, but also responds to the demand for discourse power in international law against the backdrop of the rise of the dialectical paradigm and the rise of Asia. The SCO theory of a community with a shared future provides theoretical guidance for comprehensively utilizing the existing rules of international law and building a more democratic and comprehensive legal system that conforms to the local characteristics of the SCO member states. At the same time, the SCO theory of a community with a shared future has fully overcome and abandoned the dregs of hegemonic logic, zero-sum thinking and other dross in the traditional international law system, and has formed a mature and complete new theory of international law by establishing a security concept of universal security, a development concept of common prosperity, a cooperation concept of openness and win-win, a civilization concept of equality and inclusiveness, and a governance concept of consultation, joint construction and sharing. As the originator of the SCO's community with a shared future, China "faces increasing global challenges, we must demonstrate our due international responsibility, adhere to the global governance concept of extensive consultation, joint construction and shared benefits, closely coordinate and cooperate, safeguard the international system with the United Nations at its core, promote multilateralism and free trade, and push the international order in a more just and reasonable direction." [56]

Authors' Contribution

All of the authors contribute equally to this article.

References

1. Wang B., Annotations and Interpretations of Laozi's The Tao-te Ching. - Peking: Peking University Press, 2008. - S.52, 136. [In Chinese]
2. Heyong W. On the Amendment to China's Universal Jurisdiction under the Profound Changes Unseen in a century//Вестник Казахстанской Ассоциации международного права.//2024.-No.1.- st. 34.
3. Amadeo K., Greek Debt Crisis Explained, the Balance[Electronic resource] - URL:<https://www.thebalance.com/what-is-the-greece-debt-crisis-3305525>[accessed 29.6.2024].
- 4.2018-2022 Turkish Currency and Debt Crisis - URL:https://en.wikipedia.org/wiki/Turkish_currency_and_debt_crisis,_2018[accessed 29.6.2024].
5. Kennedy D. W. The Move to Institutions//Cardozo Law Review.- 1987.- No.8-p. 841.
6. Liang X. International Institution Law (General Part). - Wuhan: Wuhan University Press, 2001. - S.3. [In Chinese]
7. Annan Resolution adopted by the General Assembly on 16 September 2005 - URL:<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n05/487/60/pdf/n0548760.pdf?token=Tzbf9kISFFYBzi0Xhy&fe=true>[accessed 29.6.2024].
8. Zhang X. J. Respect the authority of international law and maintain international order - URL:<https://theory.people.com.cn/n1/2018/1016/c40531-30344197.html>[accessed 29.6.2024].

9. Jennings R. and Watts A. (eds.). *Oppenheim's International Law*. - Cambridge: Cambridge University Press, 1992. - S.91. [In Chinese]
10. Koskenniemi M. *Histories of International Law: Dealing with Eurocentrism// Rechtsgeschichte*.-2011.- No.19.- st.152-176.
11. Chimni B. S. *International Law and World Order: A Critique of Contemporary Approaches*. - Cambridge: Cambridge University Press, 2017. -S.121.
12. Cai C. Y. *The Rise of China and International Law: Taking Chinese Exceptionalism Seriously*. - Oxford: Oxford University Press, 2019. -S.315.
13. Bradley C. A., Deeks A. S., Goldsmith J. L. *Foreign Relations Law: Cases and Materials*. - Abingdon: Taylor & Francis Ltd, 2014. -S.176.
14. Koskenniemi M. *Methodology of International Law*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* - URL:<http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780-19923-e1440>[accessed 29.6.2024].15.Jin Ping X. *Share the responsibilities of the times and promote global development//People's Daily*.-13 March, 2018. [In Chinese]
16. At the symposium on the fifth anniversary of the Belt and Road Initiative, Xi Jinping stressed the need to persist in dialogue and consultation, build together, share together, cooperate for win-win results, exchange and mutual learning, and promote the Belt and Road Initiative to go deeper and more practical, benefiting the people -URL:https://www.gov.cn/xinwen/2018-08/27/content_5316913.htm[accessed 29.6.2024]. [In Chinese]
17. Liu X. H. *China's Private International Law Legislation in the Past Forty Years: System, Concept and Direction//Law Science*.-2018.-No.10.- st.3-21. [In Chinese]
- 18.Ki-moon B. *Resolution adopted by the General Assembly//A/RES/67/1//2012*. [In Chinese]
19. Jiang S. G. *The construction of national rule of law capacity: legal governance capacity and rule of law skills//Economic Herald*.-2019.-No.8.-st.23-29. [In Chinese]
20. Mushkat R. *State Reputation and Compliance with International Law: Looking through a Chinese Lens//Chinese Journal of International Law*.-2011.-No.4.-st.703-737.
21. Xi J. P. *Building a community with a shared future for mankind//People's Daily*.-20 January, 2017. [In Chinese]
22. Su L. *The Rule of Law and Its Local Resources*. - Peking: Peking University Press, 2004. - S.16. [In Chinese]
23. Xi J. P. *Promote people-to-people friendship and create a better future//People's Daily*.-8 September, 2013. [In Chinese]
24. Brzezinski Z. *The Grand Chessboard: American Primacy and Its Geostrategic Imperatives*. -Shanghai: Shanghai People's Publishing, 1998. -S.42. [In Chinese]
25. Liu X. H., Feng S. *On the Construction of the Shanghai Cooperation Organization Community with a Shared Future for Mankind from the Perspective of International Law>//Journal of Shanghai University of Political Science and Law(The Rule of Law Forum)*.-2020.- No.3.- st.1-17. [In Chinese]
26. Zhang Y. *Cooperation brings benefits, cooperation brings prosperity - Written on the occasion of the 18th meeting of the Council of Heads of State of the Shanghai Cooperation Organization//Guangming Ribao*.- 8 June, 2018. [In Chinese]
27. Wang G. G. *Rule of International Law in Profound Changes Unseen in a Century//China Law Review*.-2022.-No.1.-st.1-22. [In Chinese]

28. Liu Q. Multilateral Energy Cooperation Mechanism of the SCO and China's Participation Strategy// Journal of China University of Petroleum(Edition of Social Sciences).-2013.-No.6.-st.1-7. [In Chinese]
29. Liu X. H. China's Private International Law Legislation in the Past Forty Years: System, Concept and Direction//Law Science.-2018.-No.10.-st.3-21. [In Chinese]
30. Petersmann E. U. International Economic Law in 21st Century: Constitutional Pluralism and Multilevel Governance of Independent Public Goods. - Oxford: Oxford University Press, 2012. - S.504.
31. Midlerson R. A. Human Rights and the Individual as Subject of International Law: A Soviet View// European Journal of International Law.-1990.-No.1.-st.33-43.
32. Cai C. Y. The Problems of Great Powers in International Law//Chinese Journal of Law.-2012.-No.6.-st.188-206. [In Chinese]
33. Yang C. An analysis of the necessity and prospects of the Shanghai Cooperation Organization's transformation//China International Strategy Review.-2019.-No.1.-st.33-47. [In Chinese]
34. Menon R. The New Great Game in Central Asia//Survival.-2003.-No.2.-st.197-199.
35. Li L., Wang X. G. A Jurisprudential Reflection on the Relationship between International Law and Domestic Law: A Discussion on the Views of Asian Countries on This Issue//Modern Law Science.-2001.-No.1.-st.13-19. [In Chinese]
36. Zhang W. X. WTO and the Development of China's Laws//Law and Social Development.-2001.-No.1.-st.3-12. [In Chinese]
37. Yuan F. Q. The Construction of International Civil and Commercial Dispute Resolution Mechanism under The Background of The Belt and Road Initiative//Seeking Truth.-2018.-No.5.-st.82-90. [In Chinese]
38. Aristotle. Nicomachean Ethics, translated by Liao Shenbai. - Peking: The Commercial Press, 2003. - S.18. [In Chinese]
39. Huang H. K. China's Diplomacy and International Law. - Peking: The Commercial Press, 2019. - S.477. [In Chinese]
40. Zhen B. X. Rethinking Economic Globalization//China International Studies.-2007.-No3.-st.86-106. [In Chinese]
41. The UN, The Sustainable Development Goals Report - URL:https://unstats.un.org/sdgs/report/2019/The-Sustainable-Development-Goals-Report-2019_Chinese.pdf[accessed 29.6.2024]. [In Chinese]
42. Kant I. The Complete Works of Kant(Volume VIII).-Peking: China Renmin University Press, 2010.-p.31-32. [In Chinese]
43. Liu Z. Y. Implementing the Global Security Initiative and Building a Human Security Community.- URL:<http://theory.people.com.cn/n1/2023/0506/c40531-32679689.html>[accessed 29.6.2024]. [In Chinese]
44. Emanuel A. & Micheal B. Security Communities. - Cambridge: Cambridge University Press, 1998. - S.30-35.
45. Ma Z. F., Xie D. Y. On the Value Structure of International Law under the Concept of a Community with a Shared Future for Mankind//Wuhan University International Law Review.-2022.-No.2.-st.1-20. [In Chinese]
46. Lu J. The Current Institutional Dilemma of Global Governance and Its Reform//Foreign Affairs Review//2014, No.1, st.107-121. [In Chinese]
47. Shen W. The Thucydides Logic and Containment and Anti-containment Through Rule-making--The Underlying Reason Behind the Sino-US Trade Friction//Frontiers.-2019.-No.1.-st.40-59. [In Chinese]

48. General USTR Report on The Appellate Body of The World Trade Organization - URL: https://ustr.gov/sites/default/files/Report_on_the_Appellate_BBody_of_the_World_Trade_Organization.pdf [accessed 29.6.2024].

49. Xi J. P. Jointly Building an Innovative, Inclusive and Open World Economy——Keynote Speech at the Opening Ceremony of the First China International Import Expo//People's Daily.-6 November, 2018. [In Chinese]

50. Gong G. W. The Standard of Civilization in International Society. - Oxford: Oxford University Press, 1984. - S.136. [In Chinese]

51. Huntington S. The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order. - Washington D. C.: I.B. Tauris, 1998. - S.1. [In Chinese]

52. Zhang N. G. On the "Inclusiveness" of International Law and International Order: From the Perspective of Charter of The United Nations//Jinan Journal(Philosophy and Social Science).-2015.-No.5.-st.112-124. [In Chinese]

53. Krasner S. D. Global Communications and National Power: Life on the Pareto Frontier//World Politics.-1991.-No.3.-st.336-366.

54. Gong B. H. The "Three Common" Principle is The Cornerstone of International Law for Building a Community with a Shared Future for Mankind//Oriental Law.-2018.-No.1.-st.30-37. [In Chinese]

55. Xi J. P. Open up a new starting point for cooperation and seek new driving force for development//People's Daily.-15 May, 2017. [In Chinese]

56. Xi J. P. Let us unite our hearts and minds, work pragmatically and create a better future for the Shanghai Cooperation Organization//People's Daily.-15 June, 2019. [In Chinese]

Ли Хэй¹, Цао Диань¹, Ван Хунвэй*

¹Харбинский технологический институт,

*(E-mail:¹lixuesnow@hit.edu.cn, ²cao_jian@hit.edu.cn, *20050077@hit.edu.cn)*

О построении сообщества ШОС с единой судьбой человечества – С точки зрения международного права

Аннотация: данная статья посвящена анализу деятельности Шанхайской организации сотрудничества ШОС. Авторы отмечают значение предложения Генерального секретаря Китая Си Цзиньпина о необходимости построения сообщества ШОС с единым будущим.

В статье подчеркивается, что ШОС создана для того, чтобы объединить человечество с точки зрения построения сообщества с единым будущим.

Деятельность ШОС основывается на идеи «Один пояс – единый путь». Однако на фоне глубоких перемен, произошедших за столетие, возникла необходимость дополнить данный девиз принципом верховенства международного права.

В данной статье построение «сообщества ШОС с единым будущим» предлагается рассматривать с точки зрения приоритета принципа верховенства международного права.

Это позволит достичь следующих положительных результатов. Во-первых, позволит в будущем развивать ШОС как авторитетную площадку для решения сложнейших вопросов,

значимых для всего человечества. Во-вторых, позволит провести унификацию правовых систем разных стран. В-третьих, достичь всеобщего процветания, всеобщей безопасности, открытости и взаимовыгодного сотрудничества, равенства и инклюзивности.

Ключевые слова: верховенство права, международное право, ШОС, единая судьба, единый путь, международный правопорядок

Ли Хэй¹, Цао Диань¹, Ван Хунвэй^{1*}

¹Харбин технологиялық институты, Харбин, Қытай

(E-mail:¹lixuesnow@hit.edu.cn, ²cao_jian@hit.edu.cn, ^{}20050077@hit.edu.cn)*

Адамзат тағдыры ортақ ШЫҰ қоғамдастығын құру туралы – Халықаралық құқық тұрғысынан

Аннотация: Бұл мақала Шанхай Ынтымақтастық Ұйымының ШЫҰ қызметін талдауға арналған. Авторлар Қытайдың Бас хатшысы Си Цзиньпиннің болашағы біртұтас ШЫҰ қауымдастығын құру қажеттілігі туралы ұсынысының маңыздылығын атап өтеді.

Мақалада ШЫҰ адамзатты қоғамдастық құру тұрғысынан біртұтас болашақпен біріктіру үшін құрылғанын атап көрсетеді.

ШЫҰ қызметі "Бір белдеу – бір жол" идеясына негізделген. Алайда, ғасырда болған терең өзгерістер аясында бұл ұранды халықаралық құқықтың үстемдігі қағидатымен толықтыру қажеттілігі туындады.

Бұл мақалада "болашағы біртұтас ШЫҰ қауымдастығын" құруды халықаралық құқықтың үстемдігі қағидатының басымдығы тұрғысынан қарастыру ұсынылады.

Бұл келесі оң нәтижелерге қол жеткізуге мүмкіндік береді. Біріншіден, болашақта ШЫҰ-ны бүкіл адамзат үшін маңызды күрделі мәселелерді шешу үшін беделді алаң ретінде дамытуға мүмкіндік береді. Екіншіден, әртүрлі елдердің құқықтық жүйелерін біріздендіруге мүмкіндік береді. Үшіншіден, жалпыға бірдей өркендеуге, жалпыға бірдей қауіпсіздікке, ашықтыққа және өзара тиімді ынтымақтастыққа, теңдік пен инклюзивтілікке қол жеткізу.

Түйінді сөздер: Құқық үстемдігі, халықаралық құқық, ШЫҰ, бір тағдыр, бір жол, халықаралық құқықтық тәртіп.

Information about the authors:

Ли Хэй - PhD, Харбин технологиялық институтының әлеуметтік және гуманитарлық ғылымдар кафедрасының профессоры, 150000, Харбин, Қытай.

Цао Диань - PhD, Харбин технологиялық институтының халықаралық ынтымақтастық бөлімінің профессоры, 150001 Харбин, Қытай.

Ван Хунвэй - PhD, Харбин технологиялық институтының әлеуметтік және гуманитарлық ғылымдар кафедрасының доценті, 150000, Харбин, Қытай

Ли Хэй - доктор PhD, профессор кафедры социальных и гуманитарных наук Харбинского технологического института, 150000, Харбин, Китай.

Цао Диань - доктор PhD, профессор отдела международного сотрудничества Харбинского технологического института, 150001, Харбин, Китай.

Ван Хунвэй - доктор PhD, Доцент кафедры социальных и гуманитарных наук Харбинского технологического института, 150000, Харбин, Китай.

Li Xue - Ph.D, Professor at the Department of S.S. & Humanities, Harbin Institute of Technology, 150001, Harbin, China.

Cao Jian - Ph.D, Professor at International Cooperation Division, Harbin Institute of Technology, 150001, Harbin, China.

Wang Hong-wei - Ph.D, Associate Professor at the Department of S.S. & Humanities, Harbin Institute of Technology, 150001, Harbin, China.



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY NC) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>).

Бас редактор: И.С. Сактаганова
Компьютерде беттеген: Д. Нурушева

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің
ХАБАРШЫСЫ. Құқық сериясы.
– 2024. – 3 (148). – Астана: ЕҰУ. 275 б.
Шартты б.т. – 30,25. Таралымы – тапсырыс бойынша
Ашық қолданыстағы электронды нұсқа: <http://bullaw.enu.kz/>
Басуға 29.09.2024 қол қойылды

Мәтін мазмұнына типография жауап бермейді.

Редакция мекенжайы: 010008, Қазақстан Республикасы,
Астана қаласы, Қ. Сәтбаев көшесі, 2
Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті
Тел.: +7(7172) 709-500 (ішкі 31-294)

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің баспасында басылды