

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

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің

ХАБАРШЫСЫ

ВЕСТНИК

Евразийского национального
университета имени Л.Н. Гумилева

BULLETIN

of L.N. Gumilyov
Eurasian National University

ҚҰҚЫҚ сериясы
LAW Series
Серия ПРАВО

№ 4(133)/2020

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

Нұр-Сұлтан, 2020

Nur-Sultan, 2020

Нур-Султан, 2020

Бас редакторы

Ибрагимов Ж. И. Заң ғылымдарының докторы, профессор
Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Бас редактордың орынбасары **Абдрасулов Е. Б.** з.ғ.д., профессор,
Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Бас редактордың орынбасары **Аничкин Е. С.** з.ғ.д., доцент, Алтай мемлекеттік университеті, Барнаул, Ресей

Редакция алқасы

Абайдельдинов Е.М. з.ғ.д., проф., Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Абдилов Қ.С. PhD, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Ақпанов А.Н. з.ғ.д., проф., Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Амандыкова С.К. з.ғ.д., проф., Астана халықаралық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Бабкина Е.В. з.ғ.к., доцент, Беларусь мемлекеттік университеті, Минск, Беларусь

Баймаханов М.Т. з.ғ.д., проф., академик, «КАЗГЮУ университеті» АҚ, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Балтабаев К.Ж. з.ғ.д., проф., Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Букалерова Л.А. з.ғ.д. проф., РУДН (Ресей)

Бурибаев Е.А. з.ғ.д., проф., Абай атындағы Қазақ ұлттық педагогикалық университеті, Алматы, Қазақстан

Бусурманов Ж.Д. з.ғ.д., проф., ҚР Жоғарғы Сот төрелігі Академиясы, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Винниченко О.Ю. з.ғ.д., проф., Тюмень мемлекеттік университеті, Тюмень, Ресей

Исполинов А.С. з.ғ.д., проф., М.В. Ломоносов атындағы Мәскеу мемлекеттік университеті, Мәскеу, Ресей

Кала Н.С. PhD, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Коробеев А.И. з.ғ.д., проф., Қыршығыс федералды университеті, Владивосток, Ресей

Мукашева А.А. з.ғ.д., проф., Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Нургалиева Е.Н. з.ғ.д., проф., Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Сарсенова С.Н. з.ғ.к, доцент, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Тлепина Ш.В. з.ғ.д., проф., Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Томас Давулис з.ғ.д., проф. Гедиминас атындағы Вильнюс университеті, Вильнюс, Литва

Рейн Мюллерсон з.ғ.д., проф., Таллин университеті, Таллин, Эстония

Трунк А. з.ғ.д., проф., Кристиан Альбрехт атындағы, Киль университеті, Киль, Германия

Турлуковский Я. з.ғ.д., проф., Варшава университеті, Варшава, Польша

Журнал менеджері: Г. Мендыбаева

Редакцияның мекенжайы: 010008, Қазақстан, Нұр-Сұлтан қ., Қ.Сәтбаев к-сі, 2, 402 б.
Тел.: +7(7172) 709-500 (ішкі 31-457)
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

27.03.18 ж. № 16992-Ж-тіркеу куәлігімен Қазақстан Республикасының

Ақпарат және коммуникациялар министрлігімен тіркелген.

Мерзімділігі: жылына 4 рет.

Типографияның мекенжайы: 010008, Қазақстан, Нұр-Сұлтан қ., Қажымұқан к-сі, 13/1,

тел.: +7(7172)709-500 (ішкі 31-457)

Editor-in-Chief

Ibragimov Zh.I. Doctor of Juridical Sciences, Professor
L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan

Deputy Editor-in-Chief **Abdrassulov E.B.** Doctor of Juridical Sciences, Prof.,
L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Deputy Editor-in-Chief **Anichkin E.S.** Doctor of Juridical Sciences, Assoc.Prof., Altai State University (Russia)

Editorial board

Abaydeldinov E.M. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Abdilov K.S. PhD, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Akhpanov A.H. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Amandykova S.K. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Babkina E.V. Can. of Juridical Sciences, Assoc.Prof., Belarusian State University, Minsk, Belarus
Baymakhanov M.T. Doctor of Juridical Sciences, Prof., Academician, KAZGUU University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Baltabayev K.Zh. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Bukalerova L.A. Doctor of Juridical Sciences, Prof., RUDN University (Russia)
Buribaev E.A. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Busurmanov Zh.D. Doctor of Juridical Sciences, Prof., Academy of Justice under the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan, Nur-Sultan, Kazakhstan
Vinnichenko O.Yu. Doctor of Juridical Sciences, Prof., University of Tyumen, Tyumen, Russia
Ispolinov A.S. Doctor of Juridical Sciences, Prof., Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia
Kala N.S. PhD, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Korobeyev A.I. Doctor of Juridical Sciences, Prof., Far Eastern Federal University, Vladivostok, Russia
Mukasheva A.A. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Nurgaliyeva E.N. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Sarsenova S.N. Can. of Juridical Sciences, Assoc.Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Tlepina Sh.V. Doctor of Juridical Sciences, Prof., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan
Tomas Davulis Doctor of Juridical Sciences, Prof., Vilnius University, Vilnius, Lithuania
Rain Mullerson Doctor of Juridical Sciences, Prof., Tallinn University, Tallinn, Estonia
Trunk A. Doctor of Juridical Sciences, Prof., Keele University, Keel, Germany
Turlukovsky Ya. Doctor of Juridical Sciences, Prof., Warsaw University, Warsaw, Poland

Managing editor: **G. Mendybaeva**

Editorial address: 2, K.Satpayev str., of.402, Nur-Sultan, Kazakhstan, 010008

Tel.: +7(7172) 709-500 (ext. 31-457)

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»

Registered by Ministry of information and communication of Republic of Kazakhstan.

Registration certificate No. 16992-Ж from 27.03.2018

Periodicity: 4 times a year

Address of printing house: 13/1 Kazhymukan str., Nur-Sultan, Kazakhstan 010008; tel.: +7(7172) 709-500 (ext.31-457)

Главный редактор

Ибрагимов Ж. И. доктор юридических наук, профессор,
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан, Казахстан
Зам. главного редактора **Абдрасулов Е. Б.** д.юр.н., проф.,
Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева,
Нур-Султан, Казахстан
Зам. главного редактора **Аничкин Е. С.** д.юр.н., доцент, ФГБОУ ВО «Алтайский государственный
университет», Барнаул, Россия

Редакционная коллегия

Абайдельдинов Е.М. д.юр.н., проф., Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан
Казахстан
Абдилов К.С. PhD, Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан, Казахстан
Ахпанов А.Н. д.юр.н., проф., Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан,
Казахстан
Амандыкова С.К. д.юр.н., проф., Международный университет Астана, Нур-Султан, Казахстан
Бабкина Е.В. к.юр.н., доцент, Белорусский государственный университет, Минск, Беларусь
Баймаханов М.Т. д.юр.н., проф., академик, АО «Университет КАЗГЮУ», Нур-Султан, Казахстан
Балтабаев К.Ж. д.юр.н., проф., Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан,
Казахстан
Букалерова Л.А. д.юр.н., проф., РУДН (Россия)
Бурибаев Е.А. д.юр.н., проф., КазНПУ им. Абая, Алматы, Казахстан
Бусурманов Ж.Д. д.юр.н., проф., Академия правосудия при Верховном Суде РК, Нур-Султан, Казахстан
Винниченко О.Ю. д.юр.н., проф., ФГАОУ ВО «Тюменский государственный университет», Тюмень, Россия
Исполинов А.С. д.юр.н., проф., МГУ им. М.В. Ломоносова, Москва, Россия
Кала Н.С. PhD, Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан, Казахстан
Коробеев А.И. д.юр.н., проф., Дальневосточный федеральный университет, Владивосток, Россия
Мукашева А.А. д.юр.н., проф., Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан,
Казахстан
Нургалиева Е.Н. д.юр.н., проф., Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан,
Казахстан
Сарсенова С.Н. к.юр.н., доцент, Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева,
Нур-Султан, Казахстан
Тлепина Ш.В. д.юр.н., проф., Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева, Нур-Султан,
Казахстан
Томас Давулис д.юр.н., проф., Вильнюсский университет имени Гедиминаса, Вильнюс, Литва
Рейн Мюллерсон д.юр.н., проф., Таллиннский университет, Таллин, Эстония
Трунк А. д.юр.н., проф., Кильский университет им. Кристиана Альбрехта, Киль, Германия
Турдуковский Я. д.юр.н., проф., Варшавский Университет, Варшава, Польша

Менеджер журнала: Г. Мендыбаева

Адрес редакции: 010008, Казахстан, г. Нур-Султан, ул. К.Сатпаева, 2, каб. 402

Тел.: +7(7172) 709-500 (вн. 31-457)

Е-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»

Зарегистрирован Министерством информации и коммуникаций Республики Казахстан. Регистрационное свидетельство
№ 16992-Ж от 27.03.18 г.

Периодичность: 4 раза в год.

Адрес типографии: 010008, Казахстан, г. Нур-Султан, ул. Кажымукана, 13/1,

тел.: +7 (7172) 709-500 (вн.31-457)

Мазмұны

<i>Мемлекет және құқық теориясы, конституциялық құқық</i>	
<i>Алтынбасов Б.О., Амандықова С.К.</i> Университеттердің эндаументтік қорларын құрудың құқықтық және тарихи негіздері	8
<i>Қылмыстық және қылмыстық-процессуалдық құқық</i>	
<i>Аронов А.Қ.</i> Сандық қарақшылық: Интернет-провайдерлердің жауапкершілік мәселелері	23
<i>Баянов М.Т.</i> Белгілі бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау жөніндегі норманың басқа нормалармен бәсекелестік мәселелері	33
<i>Ақпанов А.Н., Құлбаева М.М.</i> Ұйқамаққа алу: санкциялау кезіндегі құқықтар мен бостандықтарды қамтамасыз ету	42
<i>Азаматтық құқық, Еңбек құқығы</i>	
<i>Төлеубай А., Қыздарбекова А.С.</i> Заңды тұлға құрылымының қалыптасуы жайлы мәселесі	49
<i>Алимханова С.К.</i> «Еңбек заңнамасын үйлестіру» тұжырымдамасы мәселесі бойынша: теориялық аспектілер (ЕАЭО елдерінің мысалында)	62
<i>Мүкашева А.А., Нурекешов Т.К.</i> Жануарлар Қазақстан Республикасы заңнамалары бойынша құқықтық қорғалу объектісі ретінде	74
<i>Халықаралық құқық</i>	
<i>Тлешина Ш.В., Зукай Ж.</i> Орталық Азия мемлекеттерінің азаматтық және саяси құқықтары жүзеге асыру саласындағы ұлттық баяндамаларын дайындау және БҰҰ комитеттерінің қорытынды ескертулерін орындау практикасы	81
<i>Рзаев О.В.</i> Әзірбайжан Республикасының құқықтық жүйесінде Халықаралық құқық нормаларын имплементациялау ерекшеліктері	92

Contents

The theory of the state and the law, the constitutional law

<i>Altynbassov B.O., Amandykova S.K.</i> Legal and historical frameworks of establishment of university endowment funds	8
---	---

Criminal and criminal procedural law

<i>Aronov A.K.</i> Digital piracy: Responsibility issues of Internet service providers	23
<i>Bapanov M.T.</i> Some issues of competition of norms on the appointment of a softer punishment than provided for a given criminal offense with other norms	33
<i>Akhpanov A., Kulbayeva M.</i> House arrest: Guarantee of rights and freedoms under the investigative court authorization	42

Civil, Labor law

<i>Toleubay A., Kizdarbekova A.S.</i> On the issue of a legal entity structure establishment	49
<i>Alimkhanova S.K.</i> To the question of the concept of "harmonization of labor legislation": theoretical aspects (on the example of EAEC countries)	62
<i>Mukasheva A.A., Nurekeshov T.K.</i> Animals as an object of legal protection under the legislation of the Republic of Kazakhstan	74

International law

<i>Tlepina Sh.V., Zukay Zh.</i> The practice of preparing national reports of Central Asian states in the field of the implementation of civil and political human rights and the implementation of the concluding observations of UN committees	81
<i>Rzayev O.V.</i> Features of the implementation of international law norms in the legal system of the Republic of Azerbaijan	92

Содержание

Теория государства и права, конституционное право

Алтынбасов Б.О., Амандыкова С.К. Правовые и исторические основы создания эндаумент-фондов университетов 8

Уголовное и уголовно-процессуальное право

Аронов А.К. Цифровое пиратство: вопросы ответственности интернет-провайдеров 23

Бапанов М.Т. Некоторые вопросы конкуренции норм о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное уголовное правонарушение с другими нормами 33

Ахпанов А.Н., Кулбаева М.М. Домашний арест: обеспечение прав и свобод при санкционировании следственным судом 42

Гражданское, Трудовое право

Толеубай А., Киздарбекова А.С. К вопросу о становлении конструкции юридического лица 49

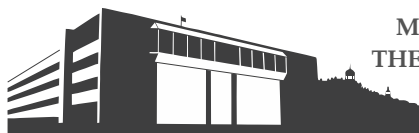
Алимханова С.К. К вопросу о понятии «гармонизация трудового законодательства»: теоретические аспекты (на примере стран ЕАЭС) 62

Мукашева А.А., Нурекешов Т.К. Животные как объект правовой охраны по законодательству Республики Казахстан 74

Международное право

Тлепина Ш.В., Зукай Ж. Практика подготовки национальных докладов государств Центральной Азии в сфере осуществления гражданских и политических прав человека и выполнения заключительных замечаний комитетов ООН 81

Рзаев О.В. Особенности имплементации норм международного права в правовой системе Азербайджанской Республики 92



МРНТИ 10.09.91; 10.21.21

B.O. Altynbassov¹
S.K. Amandykova²

¹University of Bristol, Bristol, The United Kingdom
²Astana International University, Nur-Sultan, Kazakhstan
(E-mail: amandykova@mail.ru2)

Legal and historical frameworks of establishment of university endowment funds

Abstract. *The article examines the regulatory framework and historical and political issues of creating endowment funds in higher education. In order to reveal the main reasons for the origin of endowment funds in the leading higher educational institutions of the United States of America, the authors provide a legal, historical and political analysis of the emergence of fundraising in these universities. Based on the study of materials from world-class universities, such as Harvard University, Stanford University, Yale University, the article demonstrates the features of endowment funds. In addition, the paper shows how global universities emerged and what political and economic conditions affect them.*

The study reveals how the US government was forced to pass special laws to create trust funds in higher education institutions. Even though in England the institution of endowment appeared during the reign of King Henry VIII, nevertheless, it is the USA that is widely recognized as the birthplace of university donations.

In the article the authors analyzes the conditions for the adoption and further implementation of the basic laws that contributed to the formation and active implementation of charitable and other trust funds in the US higher education system - these are the Morrill Laws of 1862 and 1890, the 1969 Tax Reform Law and others.

Keywords: *Endowment funds, legal and historical foundations, universities, higher education institutions.*

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-8-22>

Received: 14.12.20 / Accepted: 21.12.20

Introduction. This paper discusses the historical and political issues of creating endowment funds in higher education and its regulatory framework. To better understand the origin of charities, a historical overview of fundraising at leading universities in the United States will be provided. Based on materials from the world-class universities such as Harvard

University, Stanford University, Yale University the peculiarities of endowment funds will be demonstrated. Besides, it will describe how global universities emerged and what political and economic conditions influence them.

Historically, it is proved that the Kings of the UK and the Government of the USA had to launch special acts to establish endowment funds

in higher education institutions. In England, the institution of endowment appeared during the reign of King Henry VIII. The King, conflicting with the church, issued a special act on the confiscation of the church's lands and donated them to the ownership of Oxford and Cambridge universities as gifts. local land and at the expense of it create However, the United States is widely recognized as the birthplace of university endowment funds One of the important acts of the US Congress is the Morrill Federal Land Grant Act of 1862 [1], according to which the federal government authorized the state governments to sell state universities. According to this law, the establishment of at least one college in each state was required to develop engineering, natural and agricultural sciences. However, these initiatives were implemented only after the adoption of the second law – the Morrill Act in 1890 [2].

The next important law in the development of endowment funds in the United States was the enactment of The Tax Reform Act of 1969 [3]. Under this act, charitable organizations and foundations received tax discounts ranging from 20% to 50%. As a result, major philanthropists and companies began to actively engage in charity work in order to obtain tax discounts and improve their image in the market. In 1972, the Unified Law on Institutional Funds [4] was adopted, which regulated the activities of endowment funds in more detail. This act contributed to the further spread of the endowment funds in higher education. Currently, the legal basis for governing the activities of the endowment funds is the Uniform Prudent Management of Institutional Funds Act (UPMIFA) [5] which was launched in 2006. Therefore, over the past 30 years, there have been significant changes in endowment management practices. These changes are mainly driven by new financial technologies and new hedging products.

The main part of this article will consider these and other regulatory and legal acts, which became the basis in the formation of endowment funds in American universities. The political and economic reasons for the adoption of such acts will also be considered.

Discussion. Nowadays, there is increasing competition in higher education not only

in the domestic, national market, but also internationally. This leads to the use of a wide variety of marketing and management tools. In the face of ever-increasing economic risks, universities are forced to look for new ways to attract extrabudgetary resources. Today, almost all the largest universities in the world have endowment funds.

Endowment funds are designed to solve two main problems: firstly, to increase the financial and economic stability of universities as a result of guaranteed income in the future and, secondly, to provide an opportunity for long-term planning of university activities with a strategic source of funding. The key task is to attract donations, which implies the need to create an effective and transparent system of covering the activities of funds for donors. As a rule, university employees and their graduates become donors.

Endowment funds in higher education not only become an economic guarantor of stability and development of universities, but they are also able to increase the competitiveness of a university, shaping its socially responsible image, and, to a certain extent, manage its reputation capital.

Funds received by higher education institutions from individuals and legal entities as charitable donations are the most important source of additional financial support for higher education. At the same time, the relevant charitable activities are aimed at improving the quality of higher education, its accessibility, at developing the resource potential of higher education, and not at maintaining minimum living standards and help in critical situations. Active state stimulation of the development of endowment funds requires certain costs. At the same time, tax incentives to donors of funds to charity funds should be considered as indirect financing from the budget.

Caboni states that Greek philanthropist Cimon's support of the Academy of Socrates and Plato, and Alexander the Great's assistance in opening Aristotle's Lyceum through his financial support are the first historical evidence of donations in higher education [6, 1139].

Endowment funds play a significant role in US higher education. All major educational

institutions of the country have such funds that serve as an important source of financial resources for their activities. Note that many well-known US universities were created thanks to endowment funds. The most important source of private funding for higher education is charitable foundations and their organizations. The active establishment of charitable foundations began in the USA at the end of the 19th century. As a result, such well-known charitable organizations as the Ford Foundation, the Rockefeller Foundation, the Duke Foundation, the Carnegie Foundation were created [7].

Charity gifts and donations are currently the main sources of the formation of endowment funds. In general, in the USA there is an increase in public interest in endowment funds of universities and colleges, the volume of gifts and donations is growing annually. In a number of American universities, up to 45% of the university budget is generated from endowments. Private individuals, charitable foundations, and corporations finance the ongoing and investment activities of American universities, as well as allocate funds for scholarships. Interestingly, half of all private expenses are donations from former university graduates, and this fact is a distinctive feature of American private funding. Corporations finance universities and conclude contracts with them for research and development of the commercial component. Private investments are made by religious organizations, professional associations, business structures, public organizations, and research centers. The general picture is that in the 20th century the share of income received from private sources in the form of gifts, grants, and contracts and the share of income received from tuition fees increased significantly in the United States [8].

Smith and Shawky argue that endowment funds are important for higher education institutions for a number of reasons. Firstly, a large fund ensures the excellence of institutions. In addition, endowment funds provide a certain level of independence for institutions. Endowments also play the role of financial cushions against a decrease in student enrolment numbers [9]. Institutions with an endowment

fund of more than \$1 billion are even more dependent on funds in their operational financing, and such institutions spent an average of 4.8 percent of their funds in 2017 [10].

For the development of a system of institutions for the functioning of endowment capital, the American experience in the functioning of endowments is of interest. Endowments are created at universities that integrate educational and scientific activities. Funds received by non-profit educational and scientific institutions are intended to ensure their professional functions. There is also a network of medical institutions that rely on the activities of various charitable foundations. An endowment can appear both in monetary form and in the form of property (mainly real estate). Money, as a rule, is invested in securities that generate income in the form of interest, dividends, and an increase in the market value of securities. Sometimes investments are made in non-financial assets (precious metals, precious stones, objects of art and collectibles, etc.). Property donated to the fund may be leased for income. The main regulatory document governing the activities of the US Endowment Fund is the Uniform Prudent Management of Institutional Funds Act (UPMIFA) which was launched in 2006. As defined by UPMIFA, an endowment fund is an institutional fund or any part of it that is not completely spent by the institution. to finance current activities under a donation (donation) agreement. The fund is created by the institute solely for charitable purposes. Depending on the conditions of donation, endowment funds can be used freely or for the purpose indicated by the donor [11].

The organization scheme of the fund is extremely simple: philanthropists donate to the endowment fund, thereby forming total capital, then the fund transfers the capital to trust. Earnings from endowment management return to university. Moreover, traditionally, only income from investing the target capital of the fund is spent on projects, and the capital itself remains untouchable.

Changing funding mechanisms and reducing the budget allocation to higher education institutions sets them the task of finding

alternative sources of income for their activities. In the modern practice of foreign countries, one of the most effective tools for financing programs and projects of higher education institutions aimed at improving the quality of education and supporting research activities is the formation and maintenance of the functioning of endowment funds [12]. Depending on the sources of financing, endowment funds are formed through private donations in the form of cash, investments in the form of securities and property, and in the United States, in some cases, even from budgetary funds [13]. The positive experience of highly developed countries indicates that endowment is currently one of the most important instruments for financing the activities of educational institutions. Currently, collecting donations to the endowment fund is a common practice for foreign universities, and for some of them a centuries-old tradition. That is why the United States Department of Education included the amount of annual fees in the endowment fund as an indicator taken into account when determining the ranking of a university. In higher education, endowment funds are not only additional sources of income for higher education institutions but also a mechanism for encouraging the most effective and competitive universities, allowing them to develop strategic areas of research and educational activities.

An endowment fund is understood to mean the target capital of a non-profit organization formed by monetary donations, transferred by it to the trust company of a management company to generate income, and used to finance its statutory activities. The relevance of endowment funds for higher education is that they allow them to accumulate financial resources and ensure the stable development of universities in the long term. The endowment fund allows concentrating funds received on the basis of donation agreements from commercial structures and private individuals in endowment funds and uses the proceeds from these funds for the development of education, science, healthcare, and other socially significant goals. Endowments were most widely developed where state funding of the social sphere was initially insignificant

(for example, in the USA). Universities respond to negative shocks by reducing spending from endowment funds, while they do not increase spending in response to positive shocks [14]. Goetzmann and Oster argue that while forming and spending the endowments the universities mainly compare themselves with closest competitor universities [15]. Hansmann highlights that universities hold endowment funds, rather than spending them right away, in order to secure reputational capital, protect intellectual freedom, and protect themselves from financial shocks [16].

The received income is directed to certain, as a rule, socially significant goals (maintaining the functioning of hospitals, libraries, universities, colleges, charitable organizations, etc.). The main directions of spending endowment funds also include scholarships for teachers and students. For example, in the USA, the fund is obliged to direct at least 5% of the income to support students and teachers. For a teacher, receiving such a scholarship is considered very honorable in the scientific community and universities can use this tool to invite the best professors from other educational institutions. Scholarships to students are paid to cover tuition fees and sometimes, for other student expenses, which is constantly paid from income from the management of endowment funds. Typically, students receive this scholarship if they come from poor families or if they study well. The criteria for choosing students to receive this scholarship depend on the policies of the university or donor.

The first time the endowments were known during the reign of King Henry VIII. The king conflicted with church spirituality, subsequently confiscated the land of the church, and donated it to Oxford and Cambridge universities as gifts. Since then, these lands are owned by well-known old universities [17]. However, the United States is widely recognized as the birthplace of university endowment funds. It is well known that world-famous private universities in the United States were founded with financial donations of major philanthropists. Endowments have existed in America since the founding of Harvard University in the 17th century.

The 17th and 18th centuries are considered to be the period of British colonial policy in the history of higher education in the United States. During this historical period, Harvard College and eight other universities were established for the first time in the American colonies in 1636. At that time, the emerging civilized society needed educated and experienced leaders, and this initiative was recognized as the main goal of higher education [18]. Funding was provided mainly from the state treasury, the church, and individual sponsors. The newly established colleges were headed by boards of directors and an elected president. At that time, blacks and women were not allowed to study. In other words, there are inequalities in human rights in society and the problem of access to higher education.

However, it was then that the foundations of the US higher education system were laid and research institutes such as Harvard and Yale University were established. American universities operate as corporations with capital, but without shareholders. For example, the size of the endowment fund of Harvard University, the largest and one of the oldest endowment funds in the world, according to the results of 2020 amounted to \$40,9 billion. Its capital was formed through various gifts, donor contributions, which include land and real estate, securities and cash, etc. According to the financial report of Harvard University, the Endowment Fund of Harvard University is replenished mainly through private donations, and by 2019 reached a record amount, and income from it makes up 40% of the university's budget. The Harvard University Endowment Fund is not one single endowment fund, but more than 13 thousand individual funds that are jointly invested. Most of the funding was provided by donors for specific purposes, which take the form of legal restrictions on use. Of the \$40.9 billion in funds managed by Harvard Endowment, 84% are limited to the original conditions, and only 16% of the funds are considered unlimited in use. The two largest funds support faculty and students, including faculty and financial assistance for students, scholarships for graduates, and student life and activities [19].

Harvard Endowment Fund is the largest higher education endowment around the world. It has three directors and 250 employees. Until recently, all Harvard University endowment assets were divided into separate classes of financial instruments, which were managed separately. In 2017, the Harvard Endowment announced the transition to a universal investment model, in which all members of the investment team take responsibility for the entire portfolio.

Investment portfolio structure of the Endowment fund is divided next main categories: 28% of assets are placed in stocks, 13% - in fixed income and currency instruments, 25% - in real estate and natural resources, the rest - in the money market instruments. Deductions from the Harvard Endowment Fund comprise a significant portion of Harvard University's operating expenses. The annual decision on the amount of deductions is considered by the supreme fiduciary council of the university.

As for the Endowment Fund of Stanford University, in 2019 its size consisted of \$27,7 billion. This fund is a source of funding for the institution's mission to educate people and conduct research. The Endowment Fund is managed by the Stanford Management Company. SMC's success in investing in a fund plays an important role in the university's ability to fulfil its mission and influence global processes. About 79% of the Endowment Fund is money that cannot be used for specific purposes. The university has a legal and fiduciary obligation to use the funds only as donors wished. This means that funds allocated, for example, for research, cannot be used as financial assistance, etc.

In 2017-2018 approximately 72,000 donors made donations to Stanford. As a result, 1 out of 4 students at Stanford pays nothing at all. For families with incomes below 125,000 USD, the scholarship fully covers tuition fees. For families with incomes below 65,000 USD, Stanford also covers room and board expenses [20].

At the same time, the activities of endowment funds are fraught with a number of problems. Thus, managers are often criticized for reinvesting too significant amounts of endowment income. Usually, American endowment funds show a

return on average of 10-11% annually, 5% of which, as a rule, is directed to those goals for which the fund was created. About 3% of the reinvested amounts are used to protect endowment funds against the depreciation caused by inflation. The remaining 2% is the annual increase in the fund. Critics believe that if these funds (2%) were spent on current funding, tuition fees could be reduced by an order of magnitude [21].

The world university community has realized the enormous potential of endowment funds. In foreign universities, from 25 to 40 percent of the university's budget is generated from income from endowment funds.

In the USA, endowments as a financial mechanism were initially provided to educational institutions, which is a long-term form of financial support and provided that only part of the income from donor funds is used. Indeed, the investment model that guides most US higher education institutions, built on the idea of Yale University, is based on the fact that the endowment, which finances a significant part of the university's expenses, is a long-term fund, and therefore its investment portfolio should be built in such a way that to achieve maximum income in the future. At the same time, there may be risky operations, such as investments in alternative assets - private equity funds and hedge funds in order to maximize profits in order to identify the consequences of using such funds. The incomes of American colleges and universities are formed from three main sources: taxpayer money (federal and state aid), tuition fees, and philanthropy [22].

In 2019, Yale University's \$30.3 billion Endowment fund consisted of thousands of funds with various goals. In 2018, the Endowment fund provided \$1.3 billion or 33% of the University's income. The university dates back to the 1640s when the colonial clergy founded a local college in the tradition of European liberal education. In 1701, the Connecticut legislature passed a charter establishing "a Collegiate School". The school was officially renamed Yale College in 1718 when it was named in honor of Welsh merchant Elihu Yale, who had donated a huge amount of money with 417 books and a portrait of King George I [23].

Since the 19th century, the United States has seen a significant increase in population, a break with British citizenship, and a boom in higher education. A total of 182 humanities colleges have been opened across the country and private universities have been officially approved. In 1837, Seven Sisters girls' schools were opened. By 1890, more than 200 black universities had opened in the United States. However, barriers and restrictions on women's access to education persisted until the second half of the 20th century [24]. In 1862, the US Federal Government recognized the development of science as one of the main goals of the state and passed a special law (Morrill Federal Land Grant Act of 1862). Under this law, the power to sell local land to open universities in the states was transferred from the federal level to the states. It was instructed to use the proceeds from the sale of land to open state universities. The law required that at least one college be established in each state for the development of engineering, natural sciences, and agricultural sciences. However, these initiatives did not materialize until 1890, when Congress passed the second Morrill Act. During this period, the number of universities increased from 563 to 977 [25].

Hansmann states that "endowments played a more important role in the finances of universities in the nineteenth century than they do now. By the 1840s, endowment income generated more than 40% of their annual budgets" [16, 23]. Kimball and Johnson argue that "Endowments were expected to generate income for the university in order to support operational and capital costs. By 1900 Harvard was the endowment role model with about 50% of the income generated by their endowment as compared to an average of 25% for all universities in America» [26, 10].

Historically, investment in higher education in the United States was intensive between the 1890s and 1930s. At the same time, universities with large financial resources began to realize that they were more competitive than other universities in terms of quality of education, political influence and status. From an economic point of view, the US economy grew six-fold between 1870 and 1920, especially in the transportation, communications,

and manufacturing industries [27]. As a result, many millionaires and multimillionaires appeared, opened various philanthropic organizations, and this activity began to develop in higher education. Over time, the establishment of universities through private donations has become a common practice for many universities. After the Civil War, industrialization increased the number of wealthy people, and some actively invested in higher education.

As a result of this philanthropic activity, \$ 500,000 and \$ 800,000 were invested in 1865 to open Cornell University and to establish Vassar College in 1868. Ezra Cornell founded a college named after him with donations of \$500,000 [7]. John Hopkins University and a hospital in Baltimore were founded in 1876 with investment from John Hopkins, who left \$7 million for these purposes. At that time, it was the largest charity project in the history of the United States [28]. (Johns Hopkins University, 2006). During the early 1890s, the \$20 million reportedly given by Leland and Jane Stanford to establish a university in California. Senator Leland Stanford and his wife bought land and created a university in memory of their late 16-year-old son Leland, then they invited outstanding professors, created the conditions, and approved the university charter and basic legal documents. Thus, they left all the personal money of the family as a gift to the state and society in memory of their only son. The income of the university is spent on the operational needs of the university, and if there is extra money, it is invested in a special charity fund. Once the money is invested in a fund, it is stored and distributed under the guidance of professional economists and managers. The proceeds from the fund will remain the property of the university. Today, the Endowment fund of Stanford University is \$ 27.7 billion [29].

In the 1890s, John D. Rockefeller gave several million dollars to establish the University of Chicago. Rockefeller also opened the following research centers and foundations: the Rockefeller Institute of Medical Research in 1901, the General Education Board in 1903, the Rockefeller Foundation in 1913, and the Laura Spelman Rockefeller Memorial in 1918. By

1900 endowments in higher education the USA had reached around \$195 million. Andrew Carnegie founded the Carnegie Institution of Washington in 1902, the Carnegie Foundation for the Advancement of Teaching in 1905, and the Carnegie Corporation of New York in 1911.

At the beginning of the 20th century, Columbia University had the largest endowment fund. Most of the money came from the lease of 11 acres of university-owned land in Manhattan. However, these funds were used by the university administration to purchase equipment and facilities for daily needs. Thus, the largest universities in the United States received funding from various companies and private philanthropists, but most of it was spent on the current expenses of the university.

As mentioned above, Rockefeller founded the General Education Board in 1903 with a gift of \$ 1 million and made additional gifts of \$ 10 million in 1905, \$ 32 million in 1907, and \$ 10 million in 1909. According to the policy of this Council, the leading universities in the United States will be funded by the Fund in the amount of 40-60% of annual costs [30]. In 1919, Rockefeller gave the Council another \$ 50 million to increase the endowment funds of private universities. This policy has led to the creation of endowment funds among US universities. However, due to the increase in the number of colleges and universities in the 1920s, the General Education Board was unable to provide further funding. Nevertheless, universities began to understand the importance of endowment funds and the need to develop it.

In the twentieth century, higher education has experienced its «golden age» on the basis of complex modernization and modification. It was influenced by various social and economic forces, including the world wars, the economic crisis, space exploration, and research. Restrictions on women's education have been lifted, accounting for half of the total number of students in the twentieth century. Priorities and motives for higher education have changed, education has become the main goal of a modern university.

In the early years of the twentieth century, the vast majority of states had internal problems

in the management and organization of higher education. At the same time, the state's interests in higher education were reconsidered and a policy of transition to a central management system was pursued. In 1905, for the first time in Florida, all universities were merged into the Joint Governing Body. In 1932, a joint management system was introduced in 11 US states. After World War II, state interference in higher education policy intensified, the financial crisis, and many other issues raised concerns. The establishment of coordinating and governing structures was required for effective control and regulation [20].

Since the 1960s, significant social, economic, and political changes have taken place in US society, including human rights movements, feminist movements, scientific and technological revolutions, and more. In order to address the issue of access to higher education, the state has adopted a number of legislative acts. Special programs have been introduced for members of low-income families. Reforms have taken place in the internal management system of higher education institutions. In the 1960s and 1970s, the federal and state budgets of the United States allocated large sums of money to higher education. There was also a substantial amount of money from fee-based education.

After the adoption of The Tax Reform Act of 1969, philanthropic organizations and charitable foundations received discounts of 20% to 50%. As a result, initiatives to create charitable and endowment funds have become widespread among major philanthropists and companies. Large companies have also been involved in charitable activities to improve their image and popularity in the market [31].

Many countries of the world encourage the development of the endowment system through the introduction of special tax measures. For example, the income of a charitable organization from investing funds in endowment funds is considered as a charity, therefore, the percentage from the endowment is not taxed (practice in the USA, Canada, and Great Britain). Donor tax incentives are also applied. For example, all or part of the contributions to the endowment

account is deducted from taxable amounts. The endowment mechanism around the world solves the problems of long-term financing of non-profit organizations. The main capital of the endowment is invested in securities, real estate, or other assets and remains intact. This guarantees a regular income, and therefore certain financial stability, even with a reduction in other income.

The advantage of the endowment is the «transparent» nature of its activities. Since endowment funds can only be directed to the organization for which it was created to support, it cannot be used to minimize taxation. Creating endowment funds will require additional costs, time, money from the recipients. Achieving instant success in building endowment funds is unlikely. For example, the world's largest endowment fund at Harvard University with assets of over \$40 billion is being formed through donations for over 350 years [19].

As foreign experience shows, tax incentives play an important role in the functioning of the endowment capital institution. So, in accordance with special American law, as a rule, donated property and income from the endowment are exempted from income tax, and benefits are provided to donors. In the USA, Great Britain, and Canada, the interest from the endowment is not taxed, since the income of a charitable organization from investing funds from endowment funds is considered charity. Donor tax incentives are also applied. For example, all contributions or part of them to the endowment account are deducted from taxable amounts, and thus the interests of benefactors are respected. In the United States, tax incentives are established both at the federal and regional levels. The development of the endowment system is also encouraged through the introduction of special tax and financial measures. For example, the income of a charitable organization from investing in endowment funds is considered as a charity, therefore, the percentage from the endowment is not taxed. In addition to tax incentives, a system of state co-financing of NPOs may exist. In European countries, unlike the United States, the state strictly controls the activities of endowments. Thus, according to the laws

of France, the activities of any funds proceeds under the close supervision of the authorities, and the government must ensure that the mission of the foundation is to provide a “public good”. There is extensive experience in public-private partnerships in this area. For example, in Germany, the Fund them. Humboldt, who supports the travel of German scientists abroad, is funded by the state, public organizations, and private individuals. Grants and bonuses are provided from this fund to scientists who come from abroad to work in Germany in collaboration with German colleagues.

As mentioned above, the first private universities were established in the United States, and they were mostly built at the expense of private philanthropists. And public universities appeared much later than private universities in the 19th and 20th centuries. Public universities were fully funded by the government and were greatly influenced by the Morrill Act of 1862. Therefore, there was no need to look for other sources of funding [32].

However, over time, the goals and objectives of public universities and colleges have changed, and their role and mission in society have expanded. Also, since the 1970s, the world economy has been in crisis and funding for higher education has been declining. Due to the economic and financial crisis, it was necessary to look for other sources of funding for public universities. However, private universities have so far mastered the art of attracting external funding and have a wealth of experience in managing endowment funds. Of course, there are also public universities in the United States, such as the University of California, which has a large endowment fund. Its endowment fund is \$21,1 billion, but it should be noted that it is the largest university complex consisting of ten universities [33]. Therefore, today the largest endowment funds in the world belong to private universities.

Endowment funds in the modern sense began to develop actively in the United States at the end of the 70s of the 20th century and the most active growth occurred in the late 1990s and early 2000s. It was due to the desire of wealthy

people who made capital during the era of the initial accumulation of capital in the United States, to gain respectability and respect from society, to leave a mark on history. All this led to the formation of a dense network of foundations and associations, which gradually created a powerful, parallel state system of financing the social sphere, and later civil society institutions. However, until 1972, despite the development of a system of charitable organizations, such kind of charitable foundations as endowments did not exist at the legislative level in the United States. Only in 1972 was the Unified Law on Institutional Funds approved. The adoption of this law was because until that time there was uncertainty regarding the standards by which managers of charitable organizations were guided when creating a system for managing and investing funds from charity funds [14].

Currently, 863 endowment funds have been legally registered in the United States, and the total amount of endowments of US universities and colleges is over \$ 300 billion. Four US universities with the largest endowments (Harvard University - \$ 40 billion, Yale University - \$ 31 billion, Stanford University - \$ 27 billion, and Princeton University - \$ 25,9 billion) were pioneers in establishing close ties with alumni and in organizing fundraising. The foresight, manifested in a generous and consistent investment in these areas at an early stage, gave these universities a huge advantage in attracting annual income and creating a positive reputation among world universities. The endowment investment portfolio consists of 60% of highly liquid assets and 40% of more risky investments. The return on endowment capital averages 10% [31].

Over the past 30 years, there have been significant changes in endowment management practices. These changes are mainly driven by new financial technologies and new hedging products [34]. Endowment management has changed significantly with the adoption of the Uniform Management of Institutional Funds Act (UMIFA), which sets out guidelines for the management of investments in charities [11].

The world leader in fundraising and charity are the United States, followed by Great Britain.

The countries of continental Europe lag far behind in fundraising not only from the USA but also from the UK. In recent years, China has begun to work quite actively in this area. At the same time, various countries of the world do not seek to invent their fundraising model because the American model has proved its effectiveness, has evolved over the centuries and is developing according to the strategy of catching up development. The US experience in many countries formed the basis for the formation of a model-scheme for financing higher education institutions.

The US higher education financing scheme has some characteristic features: the costs of this part of the general educational system are among the highest in the world. In 2010, the total public and private costs of higher education concerning GDP amounted to 2.7% [31].

Sources of funding for higher education in the United States are different and are divided into levels: state financing (federal budget, state budgets, and local budgets); student tuition fees; University's own income (additional educational activities; auxiliary activities, investment); endowment funds.

In general, the picture of financing US universities is as follows. Most of the expenses fall on the shoulders of American taxpayers since public funding remains the main one at most universities. The first line is occupied by state budgets - 36%, federal budget expenditures account for more than 20%, and some local budgets allocate some crumbs of co-financing - 4%. American universities have their own income, which they receive from the sale of goods and services, as well as from their own investments. Own revenues account for approximately 30% of the university's total income. Universities can additionally earn their living, for example, by providing the services of university medical diagnostic centres. Cleveland Clinic Foundation (Ohio) is a multidisciplinary academic medical center, one of the largest medical centres in the world. The Lerner Research Institute at the Cleveland Clinic is the real home for hundreds of laboratory and clinical trials being conducted in the USA. The annual costs of this research institute are in the hundreds of millions of

dollars it receives from the US National Institute of Health, numerous foundations and private sponsors. The Cleveland Clinic has been at the forefront of research and experimental medical technology for many years [30].

Many American universities also provide sports and recreational services, leisure activities for the population, promote their developments and technologies, participate in the business, acquire shares and shares of other enterprises, receive income from the granting of intellectual property rights, accommodate visitors during the summer holidays and etc. [35].

Over the past two decades, governments and universities in all countries have realized the importance of fiscal policy in this area. Of course, in post-Soviet countries, when higher education was state-owned until the 2000s and was fully funded by the state, there was no need to create a separate endowment fund for the university. Only in the last decade, after entering the fiscal deficit and the global educational space, did the major research universities realize the need for financially independent policies and that state funding alone was not enough.

Today, the history of the creation of endowment funds of US universities is interesting and exemplary for many countries. However, experts do not pay much attention to the study of their political, economic and other reasons. Therefore, there are many difficulties in creating endowment funds at universities in the CIS countries.

Conclusion. World practice has accumulated sufficient experience in terms of creating and using a wide range of financial instruments that have been successfully applied for quite some time. Of particular interest in this regard are financial instruments such as endowment funds, which have centuries of practice and allow solving the problem of long-term stable financing of the university. The current stage of the development of higher education requires higher management to pay more attention to attracting additional extra-budgetary funds to finance the educational process. Without finding such opportunities, universities will not be able to compete effectively in the educational services market, which has recently become more and more a global market.

The process of fundraising in world practice is a carefully worked out mechanism for collecting donations, the main factor for the success of which is the funds invested in the process. Large American endowments independently invest the funds of the fund, as a result of which their average annual return tends to the upper limit of the profitability indicator common to funds of all sizes at 3-5%.

In the management of endowment funds, a business approach is not applicable in which the "effectiveness" of work and success are assessed by maximizing market value. The purpose of management, along with augmentation, is the systematic expenditure of funds that make up the endowment fund for the needs of this generation. Particular attention is paid to how and for what, and most importantly, during what period the collected donations will be spent.

The most successful universities have the largest endowments and their size continues

to grow from year to year. Public campaigns to raise funds for endowment funds are carried out by private and state universities in the USA. And there is only one reason for this - lack of funds for the implementation of a wide range of tasks that modern society poses for universities. Large funds provide financial stability and independence of universities. In particular, this role is noticeable during the crisis years, when other sources of university income are inevitably reduced.

Today, the largest owners of endowment funds are American universities – Harvard University, Princeton University, Stanford University, and Yale University. Their capital, which was formed from the charitable contributions of graduates and partners, exceeds tens of billions of dollars. The practice of a number of American universities shows that funds received from the management of endowment funds often form 25-45% of their budget.

References

1. Land-Grant College Act of 1862, or Morrill Act, Act of the USA Congress (1862). [Электронный ресурс] - URL: www.britannica.com/topic/land-grant-university (дата обращения: 21.06.2020)
2. Morrill Act 1890, Act of the US Congress (1890). [Электронный ресурс] - URL: www.com/topic/land-grant-university (дата обращения: 21.06.2020)
3. The Tax Reform Act of 1969. [Электронный ресурс] - URL: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage> (дата обращения: 21.06.2020)
4. The Uniform Management of Institutional Funds Act of 1972. [Электронный ресурс] - URL: <https://www.jstor.org/stable/20781265> (дата обращения: 21.06.2020)
5. The Uniform Prudent Management of Institutional Funds Act. [Электронный ресурс] - URL: <https://www.uniformlaws.org/HigherLogic> (дата обращения: 21.06.2020)
6. Caboni T.C. Institutional advancement in higher education. In J. W. Guthrie (Ed.), Encyclopedia of education. Vol. 4., 2nd ed. - New York: Macmillan, 2002. -1139-1144 p.
7. Brubacher J.S., Rudy W. Higher education in transition: A history of American colleges and universities. - New Brunswick: Transaction Publishers, 2005. - 564 p.
8. Cohen A.M. The shaping of American higher education. - San Francisco, CA: Jossey-Bass, 2009. - 656 p.
9. Smith D.M., Shawky H.A. (eds) Institutional Money Management: An Inside Look at Strategies, Players, and Practices. – Hoboken: Wiley, 2013. - 404 p.
10. Seltzer R. Endowments Rebound, but Is It Enough (Washington, Inside Higher Education, 2018). [Электронный ресурс] - URL: <https://www.insidehighered.com/news/2018/01/25/college-endowments-rise-122-percent-2017-experts-worry-about-long-term-trends> (дата обращения: 21.06.2020)
11. Bass D. Spending and Management of Endowments under UPMIFA. - Washington, DC: Association of Governing Boards, 2010. - 25 p.
12. Acharya Sh., Dimson E. Endowment Asset Management: Investment Strategies in Oxford and Cambridge. - OUP Oxford, 2007. - 386 p.
13. Sherlock M.F., Gravelle J., Crandall-Hollick M.L., Hughes J. College and University Endowments: Overview and Tax Policy Options. Congressional Research Service. - Washington, DC: Congressional Research Service, 2018. - 86 p.

14. Brown J.R., Dimmock S.G., Kang J-K., Weisbenner S.J. How university endowments respond to financial market shocks: Evidence and implications // *American Economic Review*. – 2014. – Т. 104. – № 3. – P. 931-962.
15. Goetzmann W.N., Oster S. Competition among university endowments. How the financial crisis and great recession affected higher education. – Chicago: University of Chicago Press, 2013. – 99-126 p.
16. Hansmann H. Why do universities have endowments? *Journal of Legal Studies*, 1(19), 3-42 (1990).
17. Prenatt S.L. The endowment goose and its golden eggs // *Journal of Accountancy*. – 1995. – Т. 180. – P. 66-72.
18. Cowley W.H., & Williams D. International and historical roots of American higher education. - New York: Garland Publishing, Inc, 1991. - 237 p.
19. Harvard University. Financial Report: Fiscal Year 2019. - Cambridge, MA: Harvard University, 2019. - 50 p.
20. Baum S., Lee V. The role of college and university endowments. Research Report. -Center on Education Data and Policy, 2019. - 53 p.
21. Lee H. The growth and stratification of college endowments in the United States // *International Journal of Educational Advancement*. - 2008. – Т. 8. - P. 136-151.
22. Caulkins J.P., Cole J., Keyser D. Intelligent giving: Insights and strategies for higher education donors. - Santa Monica, CA: Rand, 2002. - 91 p.
23. Yale University. Financial Report 2017-2018. - New Haven, CT: Yale University, 2018. - 62 p.
24. Thelin J.R. Higher education and its useful past: Applied history in research and planning. - Cambridge, MA: Schenkman Publishing Company, 1990. - 216 p.
25. Douglas M. Priest, Edward P.St.J. Privatisation and public universities. – Bloomington, Indiana University press, 2006. - 312 p.
26. Kimball B.A., Johnson B.A. The inception of the meaning and significance of endowment in American higher education, 1890-1930 // *Teachers College Record*. 2012. – Т. 114. - № 10. - P. 10.
27. Carter S.B., Gartner S.S., Haines M.R., Olmstead A.L., Sutch R., and Wright G. Historical Statistics of the United States, Millennial Edition On Line, ed. - Cambridge University Press, 2006. - 500 p.
28. Johns Hopkins University. A brief history of Johns Hopkins University. - Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2006. - 237 p.
29. Stanford University Endowment. - Stanford, Stanford University Press, 2020. - 24 p.
30. Sandeep D., Yermack D. Investment Returns and Distribution Policies of Nonprofit Endowment Funds. Working Paper. - Cambridge, MA: National Bureau of Economic Research, 2019. - 44 p.
31. Thelin J.R., Trollinger R.W. Philanthropy and American higher education. - New York, NY: Palgrave Macmillan, 2014. - 288 p.
32. Worth M.J. Defining institutional advancement, development, and fund raising. New strategies for educational fund raising. - Westport: Praeger Publishers, 2002. - 3-10 p.
33. The University of California. Annual Endowment Report, 2019. [Электронный ресурс] - URL: <https://www.ucop.edu/investment-office/investment-reports/annual-reports/annual-endowment-report.pdf> (дата обращения: 29.06.2020)
34. The Commonfund Institute. Principles of Endowment Management: The seven key issues facing trustees and financial officers. - Wilton, CT: Commonfund, 2000. - 52 p.
35. Kraus N.W., Ochoa-Brillembourg H., Yoder J.A. Endowment Management for Higher Education. - AGB Press., 2017. - 104 p.

Б.О. Алтынбасов¹, С.К. Амандықова²

¹Бристоль Университеті, Бристоль, Ұлыбритания

²Астана Халықаралық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Университеттердің эндаументтік қорларын құрудың құқықтық және тарихи негіздері

Аннотация. Мақалада жоғары оқу орындарында эндаументтік қорларды құрудың нормативтік-құқықтық базасы мен тарихи-саяси мәселелері қарастырылады. Америка Құрама Штаттарының жетекші жоғары оқу орындарында эндаументтік қорлардың пайда болуының негізгі себептерін ашу үшін авторлар аталған университеттерде ақша жинаудың пайда болуына құқықтық, тарихи және саяси талдау жасайды.

Гарвард университеті, Стэнфорд университеті, Йель университеті сияқты әлемдік деңгейдегі университеттердің материалдарын зерттеу негізінде мақала эндаументтік қорлардың ерекшеліктерін көрсетеді. Сонымен қатар, жұмыс әлемдік университеттердің қалай пайда болғанын және оларға қандай саяси және экономикалық жағдайлар әсер ететінін көрсетеді.

Зерттеу АҚШ үкіметінің жоғары оқу орындарында мақсатты қорлар құру үшін арнайы заңдар қабылдауға қалай мәжбүр болғанын анықтайды. Англияда қайырымдылық институты Генрих VIII корольдің кезінде пайда болғанына қарамастан, бұл АҚШ университеттердің қайырымдылық отаны ретінде танымал.

Мақалада АҚШ-тың жоғары білім беру жүйесінде қайырымдылық және басқа да мақсатты қорлардың қалыптасуы мен белсенді жүзеге асырылуына ықпал еткен негізгі заңдарды қабылдау және одан әрі жүзеге асыру шарттары талданды - бұл 1862 және 1890 жылдардағы Морилля заңдары, 1969 жылғы салық реформасы туралы заң және т.б.

Түйін сөздер: Эндаументтік қорлар, заңды және тарихи негіздер, университеттер, жоғары оқу орындары.

Б.О. Алтынбасов¹, С.К. Амандыкова²

¹*Бристольский университет, Бристоль, Великобритания*

²*Международный университет Астана, Нур-Султан, Казахстан*

Правовые и исторические и основы создания эндаумент-фондов университетов

Аннотация. В статье исследуются нормативно-правовая основа и историческо-политические вопросы создания эндаумент-фондов в высшем образовании. С целью раскрытия основных причин происхождения эндаумент-фондов в ведущих высших учебных заведениях Соединенных Штатов Америки авторами дан правовой и историко-политический анализ появления сбора средств в этих университетах. На основе изучения материалов университетов мирового уровня, таких как Гарвардский университет, Стэнфордский университет, Йельский университет, в статье продемонстрированы особенности эндаумент-фондов. Кроме того, в работе показано, как возникли глобальные университеты и какие политические и экономические условия на них влияют.

Исследование раскрывает, как правительство США было вынуждено принять специальные законы для создания целевых фондов в высших учебных заведениях. Несмотря на то, что в Англии институт эндаумента появился во времена правления короля Генриха VIII, именно США широко признаны родиной университетских пожертвований. В статье проанализированы условия принятия и дальнейшей реализации основных законов, способствовавших формированию и активному внедрению благотворительных и иных целевых фондов в системе высшего образования США - это законы Морилла 1862 и 1890 гг., закон о налоговой реформе 1969 г. и другие.

Ключевые слова: эндаумент-фонды, правовые и исторические основы, университеты, высшие учебные заведения.

References

1. Land-Grant College Act of 1862, or Morrill Act, Act of the USA Congress (1862). [Electronic resource] Available at: www.britannica.com/topic/land-grant-university (Accessed: 21.06.2020)
2. Morrill Act 1890, Act of the US Congress (1890). [Electronic resource] Available at: www.com/topic/land-grant-university (Accessed: 21.06.2020)
3. The Tax Reform Act of 1969. [Electronic resource] Available at: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage> (Accessed: 21.06.2020)
4. The Uniform Management of Institutional Funds Act of 1972. [Electronic resource] Available at: <https://www.jstor.org/stable/20781265> (Accessed: 21.06.2020)

5. The Uniform Prudent Management of Institutional Funds Act. [Electronic resource] Available at: <https://www.uniformlaws.org/HigherLogic> (Accessed: 21.06.2020)
6. Caboni T.C. Institutional advancement in higher education. In J. W. Guthrie (Ed.), *Encyclopedia of education*. Vol. 4., 2nd ed. (New York, NY; Macmillan, 2002, 1139-1144 p.).
7. Brubacher J.S., Rudy W. *Higher education in transition: A history of American colleges and universities* (New Brunswick: Transaction Publishers, 2005, 564 p.).
8. Cohen A.M. *The shaping of American higher education* (San Francisco, CA: Jossey-Bass, 2009, 656 p.).
9. Smith D.M., Shawky H.A. (eds) *Institutional Money Management: An Inside Look at Strategies, Players, and Practices* (Hoboken, Wiley, 2013, 404 p.).
10. Seltzer R. *Endowments Rebound, but Is It Enough* (Washington, Inside Higher Education, 2018). [Electronic resource] Available at: <https://www.insidehighered.com/news/2018/01/25/college-endowments-rise-122-percent-2017-experts-worry-about-long-term-trends> (Accessed: 21.06.2020)
11. Bass D. *Spending and Management of Endowments under UPMIFA* (Washington, DC: Association of Governing Boards, 2010, 25 p.).
12. Acharya Sh., Dimson E. *Endowment Asset Management: Investment Strategies in Oxford and Cambridge* (OUP Oxford, 2007, 386 p.).
13. Sherlock M.F., Gravelle J., Crandall-Hollick M.L., Hughes J. *College and University Endowments: Overview and Tax Policy Options*. Congressional Research Service (Washington, DC: Congressional Research Service, 2018, 86 p.).
14. Brown J.R., Dimmock S.G., Kang J-K., Weisbenner S.J. How university endowments respond to financial market shocks: Evidence and implications, *American Economic Review*, 104.3, 931-962 (2014).
15. Goetzmann W.N., Oster S. *Competition among university endowments. How the financial crisis and great recession affected higher education* (Chicago, University of Chicago Press, 2013, 99-126 p.).
16. Hansmann H. Why do universities have endowments? *Journal of Legal Studies*, 1(19), 3-42 (1990).
17. Prenatt S.L. The endowment goose and its golden eggs, *Journal of Accountancy*, 180, 66-72 (1995).
18. Cowley W.H., & Williams D. *International and historical roots of American higher education* (New York: Garland Publishing, Inc, 1991, 237 p.).
19. Harvard University. *Financial Report: Fiscal Year 2019* (Cambridge, MA: Harvard University, 2019, 50 p.).
20. Baum S., Lee V. *The role of college and university endowments*. Research Report (Center on Education Data and Policy, 2019, 53 p.).
21. Lee H. The growth and stratification of college endowments in the United States, *International Journal of Educational Advancement*, 8, 136-151 (2008).
22. Caulkins J.P., Cole J., Keyser D. *Intelligent giving: Insights and strategies for higher education donors* (Santa Monica, CA: Rand, 2002, 91 p.).
23. Yale University. *Financial Report 2017-2018* (New Haven, CT: Yale University, 2018, 62 p.).
24. Thelin J.R. *Higher education and its useful past: Applied history in research and planning* (Cambridge, MA: Schenkman Publishing Company, 1990, 216 p.).
25. Douglas M. Priest, Edward P.St.J. *Privatisation and public universities* (Bloomington, Indiana University press, 2006, 312 p.).
26. Kimball B.A., Johnson B.A. The inception of the meaning and significance of endowment in American higher education, 1890-1930, *Teachers College Record*, 114(10), 10 (2012).
27. Carter S.B., Gartner S.S., Haines M.R., Olmstead A.L., Sutch R., and Wright G. *Historical Statistics of the United States, Millennial Edition On Line* (Cambridge: Cambridge University Press, 2006, 500 p.).
28. Johns Hopkins University. *A brief history of Johns Hopkins University* (Baltimore: Johns Hopkins University Press, 2006, 237 p.).
29. *Stanford University Endowment* (Stanford: Stanford University Press, 2020, 24 p.).
30. Sandeep D., Yermack D. *Investment Returns and Distribution Policies of Nonprofit Endowment Funds*. Working Paper (Cambridge, MA: National Bureau of Economic Research, 2019, 44 p.).
31. Thelin J.R., Trollinger R.W. *Philanthropy and American higher education*. (New York, NY: Palgrave Macmillan, 2014, 288 p.).
32. Worth M.J. *Defining institutional advancement, development, and fund raising. New strategies for educational fund raising* (Westport: Praeger Publishers, 2002, 3-10 p.).
33. The University of California. *Annual Endowment Report, 2019*. [Electronic resource] - Available at: <https://www.ucop.edu/investment-office/investment-reports/annual-reports/annual-endowment-report.pdf> (Accessed: 29.06.2020)

34. The Commonfund Institute. Principles of Endowment Management: The seven key issues facing trustees and financial officers (Wilton, CT: Commonfund, 2000, 52 p.).

35. Kraus N.W., Ochoa-Brillembourg H., Yoder J.A. Endowment Management for Higher Education (AGB Press., 2017, 104 p.).

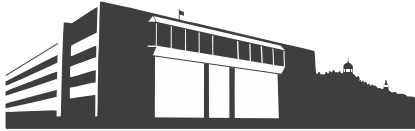
Information about the authors:

Altynbassov B.O. – Ph.D. in Law, Associate Professor, Faculty of Law and Social Sciences, University of Bristol, Bristol, United Kingdom

Amandykova S.K. – **The main author**, Doctor of Law sciences, Professor, Dean of the Higher School of Law of the Astana International University, Nur-Sultan, Kazakhstan

Алтынбасов Б.О. – заң ғылымдарының кандидаты, доцент, Бристоль университетінің Құқық және әлеуметтік ғылымдар факультетінің докторанты, Бристоль, Ұлыбритания.

Амандыкова С.К. – **негізгі автор**, заң ғылымдарының докторы, профессор, Астана Халықаралық университеті Жоғары құқық мектебінің деканы, Нұр-Сұлтан, Қазақстан.



IRSTI 10.41.51

A.K. Aronov

M.S. Narikbayev KazGUU University, the Academy of Public Administration under the President of the Republic of Kazakhstan, Nur-Sultan, Kazakhstan
(E-mail: a.aronov@apa.kz)

Digital piracy: Responsibility issues of Internet service providers

Abstract. *Internet Service Providers (ISPs) are vitally attending our information society since they are assessed as a gatekeeper to the Internet. In other words, they are a crucial technological tool that provides access to the Internet. The main function of ISP is to transmit content or material through its service, but this sort of function has recently been in a difficult situation due to some legal issues. Not only the public but also copyright holders have initiated to require ISPs to monitor the content which transported to the Internet for a reason when some users are infringing copyrighted material on ISP's sites. Thus, it leads to a legal question of whether ISPs are liable for Internet piracy taking place on their websites. The purpose of this article is to examine the liability of ISPs for digital piracy by their users. The novelty of this paper is to offer some recommendations to enhance the safe harbor provisions of ISP by comparing jurisdictions of some countries such as the US, the EU, and China. To answer the abovementioned question, the author will mainly rely on comparative-legal, formal legal, and historical methods. The outcome of this paper suggests that to avoid copyright responsibility, ISPs must not promote the infringing actions of Internet users on their platforms. Moreover, the Chinese service providers should carefully monitor content which shared or posted by subscribers on the Internet.*

Keywords: *Internet service provider (ISP), copyright, Internet, secondary infringement, copyright infringement, user, safe harbor.*

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-23-32>

Received: 17.08.20 / Accepted: 05.11.20

Introduction. The Internet is a global system that allows transferring of digital information, data, or content across the network [1, 16 p]. This digital data is usually distributed, hosted or transmitted via ISPs which appears to be a key part of multimedia. According to Stokes, an ISP means “entities which provide Internet access and usually email accounts to their customers”. In practice, the service of ISPs is not free as ISPs may charge customers for using the Internet or

other services and for the rental of digital space on their server to host data on behalf of third parties [2].

Nowadays, by hosting data from subscribers, ISPs are successfully running a business in a global market such as Youtube, Twitter, or Facebook. However, it should be mentioned that the service of ISPs has raised some legal risks or questions because some users may use their services for unlawful purposes. In most cases,

copyright holders complain that their creative works might be used without permission via ISPs services. Therefore, it has led to a lawsuit between copyright owners and ISPs around the world [3, 1 p]. The question of the article is whether ISPs are liable for online copyright infringement or Internet piracy taking place on their platforms. In order to answer the question, the author will evaluate the legislation and legal cases of the US and EU concerning the liability of ISPs for copyright infringement.

The article is structured into several sections. First, the general meaning and classification of ISP are introduced. Next, we analyze some essential legal cases about the liability of ISPs for indirect infringement. In the third section, we discuss legal acts and approaches adopted in selected states such as the US, the EU, and China to regulate secondary infringement on the Internet. Lastly, liability exemptions or safe harbor provisions for ISPs in selected states are comparatively evaluated, and we offer some recommendations for ISPs who are now functioning in the abovementioned states.

ISP is a gate to the cyberspace. According to some authors, there is a different interpretation with regard to the term “service provider” around the world, but it can be commonly named as an “intermediary” in most scientific works [4, 4 p]. Regarding this issue, the terms “internet service provider” and “online service provider” are used interchangeably in this article.

As stated above ISPs might be entities or communication organizations that provide Internet access to all users [5, 554 p]. Wherever a person is either at home or at work only an ISP helps him to connect the global network.

At the beginning of Internet technologies, ISPs used to rely on dial-up modems connected through simple telephone lines. Then at the end of the 1990s more powerful and quicker modems like DSL or cable modems showed up which increased the quality of ISP service. Today some ISPs around the world provide Internet access via popular fiber optic cables. So, some entities mostly offer cable connections whereas others use DSL net access.

It is worth mentioning that it is necessary to get a modem and an account to join an ISP. The next

step is to attach the modem to a phone which lets directly to connect to the ISP. It is followed by the verification of the account and the assignment of the IP address. After getting the IP address, a user easily connects to the net. Moreover, by using a router the user can connect several devices to the Internet with the same IP address.

ISPs appear to be a sort of hub on the global network as they allow a direct connection to the net. There must be high bandwidth connections to the net due to a huge amount of messages or signals which ISPs usually handle [6].

Operating as intermediaries they usually charge users for using their services as an Internet connection. The ISPs may also offer other types of services to their subscribers such as website hosting, email access, domain name registration, and so on [7].

Copyright infringement. The problem of intermediary or ISP’s liability is not so straightforward. Most notably, issues usually emerge around some illegal activities such as hosting and transmission of child pornography or the infringement of intellectual property rights, especially copyright, trademarks, patents, and public rights. The rise of P2P networks and copyright infringements like music and movie piracies have led to a major challenge in the regulation of ISP making it different from that expected before. There is no denying that the development of new technologies, digital formats of copyrighted works such as computer software, images, and films can be shared on ISPs’ networks and this as a result has raised some fear among copyright holders [3, p 2].

Before analyzing some relevant cases it is worth mentioning that copyright infringement is normally divided into two types – primary infringement and secondary infringement. Primary infringement usually occurs when an individual reproduce, perform, broadcast or imitate creative materials without a permission of the copyright holder. In practice, to detect this sort of illegal activity can be done quickly and with very little effort. Secondary infringement appears when someone or commercial intermediaries help primary infringer to violate copyright. In other words, a third party may involve in copyright online infringement [8, 617 p].

Playboy Enterprises, Inc v. Frena

It is noteworthy that at the beginning of the Internet development, some courts used to take tough approaches against ISPs. And most intriguing cases concerning the liability of ISPs originated in the US. For example, in case *Playboy Enterprises, Inc v. Frena* [9] the court found that an ISP operator Frena was liable for online infringement due to its users. The main issue was that the operator's subscribers uploaded some pictures from Playboy magazine and shared them on the ISP. Although the operator removed these images later and set up a controlling system after being warned by the claimant it did not help the ISP to be escaped from a penalty before the court. The court held that the Frena was anyway liable for direct copyright infringement even though it had a lack of knowledge and purpose relating the posting images [10].

Sega Enterprises Ltd, v. Maphia

Moreover, a similar decision was held in the case *Sega Enterprises Ltd, v. Maphia* [11], where an ISP operator asked its users to upload copies of Sega video games and let other users download the video games on their computer for money. According to the court, the ISP's poor information about the specific time when the games were uploaded and downloaded was inappropriate in liability issues. Although the ISP was not liable for direct online infringement, the court found that it was liable for vicarious liability which meant the ISP operator contributed to digital piracy [10].

Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services

Another intriguing case was *Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services, Inc* [12] where the claimant sued its ex-employee Erlich for sharing copyrighted works such as sacred writings of the Church on the Internet. Also, the claimant sued one of the famous service providers in the US, Netcom through which Erlich connected to the net. The claimant considered that the ISP was liable for direct, vicarious, and contributory copyright infringements. Firstly, the court was not persuaded about direct infringement, because the storage and the transfer of data is a key part of any ISP service and the accidental copying which

frequently occurs in that service is unlikely to be examined as illegal copying. Secondly, regarding vicarious infringement, the court concluded that Netcom had not taken any financial benefits from an illegal activity because it operated on fixed costs. However, relating to contributory infringement the court found that the ISP was liable for that. Here the main question was whether the ISP had considerable involvement in infringing activity. In sum, the court argued that as the ISP allowed to distribute infringing works publicly and did not do anything to stop it could amount to the substantial participation in copyright infringement [12].

In the 1990s some would claim that ISPs had some covert interests in online copyright infringement for the reason that uploading or downloading copyright works could attract more users on their platforms. They also argued that compared to authors, ISPs were well positioned in monitoring the infringing activities of their users [10]. However, it should be mentioned that more sanctions or more restrictions for ISPs may threaten the autonomy of ISP's operation. Moreover, strict responsibility for digital piracy may reduce the efficiency of the Internet which depends crucially on the process of online providers. According to Jennifer Bretan, to provide freedom to operate online providers should be given liability exceptions, if not they may lose the stimulus to develop the net technologies [13].

Twentieth Century Fox Film Corp v Newzbin Ltd

One of the latest and significant cases was the *Newzbin* where a defendant was a Usenet indexing and file-sharing service which allowed its subscribers to search and download illicit copyright materials, in particular movies. It was admitted that one may download content so easily and fast by using the Usenet with *Newzbin* [14]. Some movie industries (claimants) sued the *Newzbin* by accusing of providing a facility for users to search for some illegal copies of movies and obtain access to these movies. To use *Newzbin's* service, its subscribers needed to pay fees. The service was accessible for its members and premium members who could download

the movies from files through Newzbin. And the Newzbin attempted to persuade others that its usenet was merely the same as Google. It is clear to say that the service's subscribers involved in direct infringement as they were downloading unlawful copies of movies on usenet. But what is the role of Newzbin in this copyright infringement? For this question, the claimants claimed that the service has done three following wrongdoings concerning copyright infringement: First, the service authorized its subscribers' illegal actions; second, it stimulated or supported the infringing activities of its members; third, it communicated the copyright holders' content to the public, in particular, the users. Having analyzed these three wrongdoings a judge supposed that regarding the issue of authorization, it is plausible to say that a subscriber could understand from the defendant's operations that the defendant had the authority to allow its subscribers to do whatever they want, actually to copy some movies on Newzbin service [15].

In fact, most members could download the movies which divided into sub-category by reference not only to the title of specific movies but also genres; turning to the second infringement the judge had no doubt the defendant indeed involved in secondary infringement as it aimed to violate copyrighted materials; And in relation to communicating to the public, the judge claimed that the defendant was a primary infringer because its service not simply provided a link to content, but also it "has intervened in a highly material way to make the claimants' films are available to its users, providing a sophisticated system for downloading all the fragments of particular films'. Besides, the defendant knew all consequences of its infringing actions. Finally, the court held a decision that the Newzbin was liable for direct and indirect infringement [16]. Despite the defeat of Newzbin another a website 'Newzbin2' appeared at the same online location where the previous one operated before. However, this time Newzbin2 operated in a different state. Then the claimants decided to struggle against it via ISP to block a website by relying on section 97A Copyright, Design and Patents Act (CDPA). In fact, they demanded the British Telecom in the UK to completely block Newzbin2 [2].

It must be recognized that at the outset of the Internet development, ISPs, particularly in the US soil went through a difficult period because of copyright infringement committed by subscribers on their platforms. In this regard, it is evident that some courts with a lack of knowledge were bewildered when they face a secondary infringement. As stated above each time the courts attempted to create some approaches like vicarious and contributory liabilities for the regulation of ISP's responsibility.

Liability rules and exceptions of ISPs in the US, EU, and China

The United States

It should be admitted that compared with Congress the courts have taken a key role in examining the development of secondary liability in the US [17, 476 p]. The previous legal acts such as the 1909 Copyright act did not mention secondary liability at all, whereas the 1976 Copyright act considered it with fewer details. Some experts claimed that the act even though recognized indirect infringers, left the details of indirect infringement to the courts [3, 20 p]. Later the courts have created some notions of secondary liability such as vicarious liability and contributory liability relying on tort law.

As mentioned above to ensure ISP's freedom to function or to support the development of Internet technology the US has adopted specific provisions named «safe harbor». As a rule, the safe harbor provision is aimed at giving legal motivations for ISPs to work together with copyright owners for a purpose of combatting copyright infringement as well as minimizing some restrictions against ISPs [18, 460 p]. Regarding to these provisions, online service providers can be excluded from some responsibilities for digital piracy.

Today the US has its own legal framework, the Digital Millennium Copyright Act (DMCA) which intends to limit the liability of ISPs. According to Section 512 of DMCA, ISPs must meet four requirements such as "conduit", "caching", "hosting" "information location tools" to be exempted from indirect infringement. First, to fulfill the "conduit" category the ISP must not start the access first; the entire process must be automatic to avoid the selection of the content;

moreover, users must not be chosen by the ISP. Second, in terms of the “caching” category, the content is made online accessible by a third party should be transmitted to another party, and stored automatically without any changes. Third, the “host” category means that the ISP must operate as storage in which any users can upload their contents [19]. The elements of this category are following: the ISP does not know that the content on the service is illegal; the ISPs must follow the “notice-and-takedown” system which means once they are notified about infringing action they must take measures to block or stop the material.

The European Union

Similar to the US regulation about secondary infringement, the EU has its appropriate directives such as the EU Copyright Directive [20] and the European Union Directive 2000/31/EC on electronic commerce [21]. Pursuant to the former directive, it states “Member countries should secure that a copyright holder can sue online providers if their services are used by a third party to infringe copyright materials”. But the directives do not provide specific rules on the injunction relief against service providers instead each member states have its conditions and models on the regulation of indirect infringement [3, 23 p].

For example, in Germany, it could be claimed that local courts usually rely on general tort law and case laws when they deal with indirect infringement. For instance, Articles 1004 and 803 of the German Civil Code regulate secondary infringement when a joint infringer induces or contributes to the illegal activity. And the court often examines whether the defendant has knowledge of illegal activity; whether the defendant has caused the damage and so on [3, 24 p].

In Italy, there are no direct provisions or clauses concerning indirect infringement, instead, local Italian courts count on either vicarious liability or the main principles of civil liability. According to the Italian Civil Code, which states that “a person must compensate injuries if he or she causes unreasonable damages to another person” or “if there are several persons who are

infringing others’ rights, they are likely to be joint infringers” [3, 28 p].

In terms of limiting ISP’s liability, it could be argued that “safe harbor” provisions for ISP in the EU is slightly different from the US legal approach. For example, the Electronic Commerce Directive (E-commerce Directive) does not only focus on the liability of ISP but also it covers defamation, fake advertising, trademark, and other issues on e-commerce [21, 5 p]. Moreover, there are three exemption conditions for ISPs such as “mere conduit”, “caching”, “host” but there are no information location tools like hyperlinks. Another feature of European safe harbor for ISP is that there is no a notice-and-takedown system because it is believed that it may cause a threat to the freedom of expression and other human rights values. But it would be wrong that the system does not exist at all in the EU, because some member states already have a certain notice-and-takedown procedure [3, 37 p].

It is noteworthy that E-commerce Directive holds some basic principles concerning ISP’s liability, for example, the Member states are not allowed to force the ISP to monitor the information on their service; the Member states should secure that the ISP has to reveal the identification of subscribers who are constantly infringing when relevant competent agencies require it; injunctions with regard to the termination of the Internet access can be ordered by only special agencies or courts.

China

It could be argued that even though the articles of the Chinese Copyright Act have some rules concerning copyright infringement, there are no specific rules which regulate secondary infringement. So similar to some European states, the Chinese courts usually rely on the basic principles of tort law when they deal with indirect infringement committed by ISPs. Regarding digital piracy, the Supreme Court of China has made clear that whether the ISP triggers copyright violation or involves in the illegal acts committed by others, the ISP will be assessed as a co-infringer or share liability with others who are directly infringing copyright [3, 31 p]. Also, Article 36 of China Tort law states that

the victim of illegal actions is obliged to notify the ISP to disconnect or block the infringer's site. If the ISP fails to take any measures, it is likely to be jointly responsible for any damages. So, it is worth mentioning that the Chinese courts often examine indirect infringement by observing whether the ISP is aware of copyright infringement or whether it meets adequate duty of care to stop infringing actions [3, 32 p].

It should be mentioned that before the adoption of the Internet Regulation in 2006 there used to be more and more difficult cases in which the courts had troubles in resolving copyright infringement on the Internet. Some tend to say that the above act mostly relied on the DMCA and the Directive on e-commerce as it had some similar safe harbor provisions. However, there are some own features concerning the Chinese safe harbor for the ISP, for example, it is not important whether the information transported is going to be stored a long time; The ISPs in China are not obliged to delete the illegal content on their service even they are aware of unlawful actions, while the DMCA and the Directive on e-commerce usually require to remove it [3, 43 p].

The Internet Regulation appears to have a notice-and-takedown procedure which quite similar to DMCA 512. The procedure covers not only the liability of ISPs but also clarifies how the notice and counter-notice contents are going to be applied [3, 39 p].

However, it has been argued that the Chinese Internet Regulation does not have a key rule which asks the ISPs to control content or information which is stored or transmitted in their networks, in other words, there is no general monitoring liability. Therefore, it may result in some misunderstandings or misinterpretations among courts when they deal with copyright infringement [3, 42 p].

Even though that liability exceptions have been harmonized at some level in the above jurisdictions, there are still certain differences in regulation. For example, in the US local courts have relied on case law; in EU various rules are applied to the regulation of secondary infringement; while in China courts usually use joint infringement theory when they hold

a decision. Moreover, the US and China have applied notice-and-takedown procedures as a part of safe harbor provision, whereas in the EU each member states developed their own rules [3, p 10].

It is noticeable to say that when the DMCA first adopted in the US, the EU and China took their versions of the safe harbor for ISP's responsibility. Although there are differences between these states' safe harbor rules, one can find out that the main aim of these rules is to encourage the ISP's freedom to operate and foster the Internet technologies. As discussed above, to take advantages of liability exemptions, the ISPs at least need to follow some general rules. First, ISPs must not know about infringing activity on their networks, or even they are aware of that they have to immediately remove the infringing material; second, the ISPs should not take any economic benefits from infringing actions; and third, while they face some infringers who are constantly violating others copyright, some measures have to be taken to cease them.

Conclusion. To sum up, it is plausible to say that ISPs are playing an essential role in the information society by providing a service in which any Internet users can access, upload and download information or communicate with each other. However, this sort of popularity of ISPs has led to a legal issue like online copyright infringement, because some Internet users share or download copyrighted materials without permission. At the outset of the Internet technologies, ISPs used to be liable for indirect infringement committed by their users. Liability exemptions or "safe harbor" rules have been adopted by some states such as the US, EU, and China so as to provide ISP's freedom to function and the whole of Internet development. Therefore, some tend to say that there is a balance or harmony in the regulation of ISPs in the above states. Nevertheless, as it has been analyzed above, liability exemption rules are different in each state and courts still apply the rules differently due to the law on their legal system. Thus, ISPs may face legal problems when they function in these jurisdictions. Moreover, in terms of ISP's liability for the Internet piracy, some

courts' decisions may cause obstacles for service providers to operate freely on the Internet.

It could be argued that ISPs are not responsible for indirect infringement committed by Internet users on their platforms if they obey "safe harbor" provisions according to the laws of the US, EU, and China. After examining the current regulation of ISPs in selected states, the article offers following recommendations: first,

the Chinese service providers alike the US and EU counterparts should monitor copyrighted materials which uploaded or stored on their platforms; second, to prevent liability, ISPs should cease any inducement or encouragement actions to infringe copyrighted content because the courts in the US, EU, and China usually consider whether ISPs are promoting the illegal actions of Internet users on their platforms.

References

1. Murray A. Information Technology Law. 3rd edn. - Oxford, OUP, 2016. – 16 p.
2. Stokes S., Digital Copyright: Law and Practice. – Oxford, Bloomsbury Publishing, 2019. – 16 p.
3. Wang J. Regulating Hosting ISPs' Responsibilities for Copyright Infringement: The Freedom to Operate in the US, EU and China. - Singapore, Springer, 2018. - 15 p.
4. Dinwiddie G. Secondary Liability of Internet Service Providers. -Cham, Springer, 2017. - 4 p.
5. Kahandawaarachchi T. Liability of internet service providers for third party online copyright infringement: A study of the US and Indian Laws // Journal of Intellectual Property Rights. – 2007. – Vol. 12. - P. 554
6. Christensson Per. ISP Definition (TechTerms). [Electronic resource] - URL: <https://techterms.com/definition/isp> (дата обращения: 02.07.2020)
7. Choose an internet service provider for business. [Electronic resource] - URL: <https://www.nibusinessinfo.co.uk/content/different-types-internet-service-providers> (Дата обращения: 10.07.2020)
8. Thomas H. The Evolution and Decentralization of Secondary Liability for Infringements of Copyrighted Protected Works: Part 1, 28 European Intellectual Property Review 617, 2006.
9. Playboy Enterprises Inc v Frena, 839 F Supp 1552. [Electronic resource] - URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/839/1552/1444305/> (дата обращения: 07.07.2020)
10. Kostyu J. Copyright Infringement on Internet: Determining the Liability of Internet Service Providers. Catholic University Law Review. – 1999. – V.48. - № 4. - P. 1250.
11. Sega Enterprises Ltd v Maphia, 948 F Supp 923, 932. [Electronic resource] - URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/857/679/2008853/> (дата обращения: 05.07.2020)
12. Religious Technology Center v Netcom, 907 F Supp 1361. [Electronic resource] - URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/907/1361/2249916/> (дата обращения: 04.07.2020)
13. Bretan J. Harboring Doubts about the efficacy of 512 immunity under DMCA, Berkley Technol Law. – 2003. - V.18. – P. 43.
14. Maxwell A. 'MPAA Threatens World's Premier Usenet Indexer' (Torrentfreak, 28 May 2008). [Electronic resource] - URL: <https://torrentfreak.com/mpaa-threatens-worlds-premier-usenet-indexer-080528/> (дата обращения: 11.07.2020)
15. Twentieth Century Fox Film Corp v Newzbin Ltd [2010] EWHC 608 (Ch). [Electronic resource] - URL: <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2012/twentieth-century-fox> (дата обращения: 11.07.2020)
16. Guadamuz A. Usenet filesharing defeated in court (TechoLlama, 30 March 2010). [Electronic resource] - URL: <https://www.technollama.co.uk/usenet-filesharing-defeated-in-court> (дата обращения: 09.07.2020)
17. Cohen J.E. and et al. Copyright in a Global Information Economy. -3rd edn, Aspen Publisher, 2010. - 476 p.
18. Eivazi K. Is termination of Internet users' accounts by an ISP a proportionate response to copyright infringement? // Computer Law and Security Review. – 2012. – V. 28. – P. 460.
19. Digital Millennium Copyright Act 1998 sec 512. [Electronic resource] - URL: <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf> (дата обращения: 12.07.2020)

20. Directive 2001/29 on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society [2001] OJ L167/10. [Electronic resource] - URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001L0029> (дата обращения: 14.07.2020)

21. Directive 2000/31 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internet Market [2000] L178/1. [Electronic resource] - URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32000L0031> (дата обращения: 15.07.2020)

22. Lodder A., Meulen N. Evaluation of the Role of Access Providers of Dutch Pirate Bay Case Law and introducing principles on directness, effectiveness, costs, relevance, and time, J.Intell // Prop.Info Tech. and Elec. Com. L. – 2013. – V. 4. – P. 5.

А.К. Аронов

*Университет КазГЮУ им. М.С. Нарикбаева, Институт управления
Академии государственного управления при Президенте РК, Нур-Султан, Казахстан*

Цифровое пиратство: вопросы ответственности интернет-провайдеров

Аннотация. Интернет-провайдеры (ISP) активно посещают наше информационное общество, поскольку их оценивают как привратников Интернета. Другими словами, они являются важнейшим технологическим инструментом, обеспечивающим доступ к Интернету. Основная функция интернет-провайдера заключается в передаче контента или материала через его сервис, но в последнее время такого рода функции были в сложной ситуации из-за некоторых юридических проблем. Не только общественность, но и правообладатели начали требовать, чтобы интернет-провайдеры отслеживали контент, передаваемый в Интернет, по причине того, что некоторые пользователи нарушают авторские права на сайтах интернет-провайдеров. Таким образом, это приводит к юридическому вопросу о том, несут ли интернет-провайдеры ответственность за интернет-пиратство, происходящее на их веб-сайтах. Целью данной статьи является изучение ответственности интернет-провайдеров за цифровое пиратство их пользователей. Новизна этой статьи состоит в том, чтобы предложить некоторые рекомендации по улучшению положений интернет-провайдеров о безопасных гаванях (safe harbor) путем сравнения юрисдикций некоторых стран, таких как США, Китай и страны ЕС. Чтобы ответить на вышеупомянутый вопрос, автор в основном будет опираться на такие методы исследования, как сравнительно-правовой, исторический, формально-правовой и формально-логический. Предполагается, что во избежание ответственности за нарушение авторского права интернет-провайдеры не должны поощрять действия пользователей Интернета на своих платформах. Более того, китайские интернет-провайдеры должны внимательно следить за контентом, которым делятся или публикуют подписчики в интернете.

Ключевые слова: интернет-провайдер (ISP), авторское право, интернет, второстепенное правонарушение, нарушение авторского права, пользователь, безопасная гавань.

А.Қ. Аронов

*М.С. Нарікбаев атындағы КазГЮУ Университеті, Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы
мемлекеттік басқару академиясы, Басқару институты, Нұр-Сұлтан, Қазақстан*

Сандық қарақшылық: Интернет-провайдерлердің жауапкершілік мәселелері

Аннотация. Интернет сақшылары ретінде бағаланатын интернет-провайдерлер (ISP) қазіргі сандық технология дамыған заманның белсенді қатысушылары болып табылады. Басқа сөзбен айтсақ, олар интернетке жол ашуды қамтамасыз ететін маңызды технологиялық құрал ретінде белгілі. Интернет-провайдерлердің негізгі қызметі болып әртүрлі сандық ақпараттарды немесе материалдарды өз сервисінен өткізу жатады. Алайда, соңғы уақытта интернет-провайдерлердің бұл қызметіне қатысты бірқатар құқықтық мәселелер қалыптасты. Интернет-провайдерлердің сайттарында кейбір пайдаланушылар авторлық құқықты бұзу себебіне байланысты тек авторлар ғана емес, сонымен қатар, жалпы

қоғам өкілдері интернет арқылы таралатын ақпараттарды қатаң бақылауды талап етуде. Бұл өз кезегінде «Интернет-провайдерлер өз веб-сайттарында немесе платформаларында орын алған интернет қарақшылық үшін жауапты ма?» деген құқықтық мәселені туғызды. Бұл мақаланың мақсаты – интернет-провайдерлердің өз пайдаланушыларымен жасалған интернет қарақшылық үшін жауаптылығын зерттеу. Мақаланың жаңашылдығы – АҚШ, ЕО және Қытай заңнамаларын салыстыру жолымен қауіпсіз аймақ (safe harbor) туралы интернет-провайдерлердің жағдайын жақсарту туралы ұсыныстарды енгізу. Жоғарыда аталған сұраққа жауап беру үшін мақала авторы салыстырмалы-құқықтық, тарихи, формальды-құқықтық және формальды-логикалық әдістерді пайдаланады. Авторлық құқықбұзушылық үшін жауаптылықтың алдын алу мақсатында интернет-провайдерлер интернет пайдаланушылардың өз платформаларындағы заңсыз әрекеттерін қолдамауы тиіс. Сонымен қатар, мақала авторы қытайлық интернет-провайдерлердің интернет пайдаланушылармен бөлісетін немесе жарияланатын ақпараттарды мұқият бақылау қажеттігі туралы ұсыныстарды енгізеді.

Түйін сөздер: Интернет-провайдер (ISP), авторлық құқық, интернет, қосалқы құқықбұзушылық, авторлық құқықбұзушылық, пайдаланушы, қауіпсіз аймақ.

References

1. Murray A. Information Technology Law (Oxford, OUP, 2016, 16 p.).
2. Stokes S. Digital Copyright: Law and Practice (Oxford, Bloomsbury Publishing, 2019, 16 p.).
3. Wang J. Regulating Hosting ISPs' Responsibilities for Copyright Infringement: The Freedom to Operate in the US, EU and China (Singapore, Springer, 2018, 15 p.).
4. Dinwiddie G. Secondary Liability of Internet Service Providers (Cham, Springer, 2017, 4 p.).
5. Kahandawaarachchi T. Liability of internet service providers for third party online copyright infringement: A study of the US and Indian Laws, journal of Intellectual Property Rights, 12, 554 (2007).
6. Christensson Per. 'ISP Definition' (TechTerms). [Electronic resource] Available at: <https://techterms.com/definition/isp> (Accessed: 02.07.2020)
7. Choose an internet service provider for business. [Electronic resource] Available at: <https://www.nibusinessinfo.co.uk/content/different-types-internet-service-providers> (Accessed: 10.07.2020)
8. Thomas H. The Evolution and Decentralization of Secondary Liability for Infringements of Copyrighted Protected Works: 28 European Intellectual Property Review, 1, 617 (2006).
9. Playboy Enterprises Inc v Frena, 839 F Supp 1552. [Electronic resource]. Available at: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/839/1552/1444305/> (Accessed: 07.07.2020)
10. Kostyu J. Copyright Infringement on Internet: Determining the Liability of Internet Service Providers, Catholic University Law Review, 48(4), 1250 (1999).
11. Sega Enterprises Ltd v Maphia, 948 F Supp 923, 932. [Electronic resource]. Available at: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/857/679/2008853/> (Accessed: 05.07.2020)
12. Religious Technology Center v Netcom, 907 F Supp 1361. [Electronic resource] - Available at: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/907/1361/2249916/> (Accessed: 04.07.2020)
13. Bretan J. Harboring Doubts about the efficacy of 512 immunity under DMCA, Berkley Technol Law, 18, 43 (2003).
14. Maxwell A. MPAA Threatens World's Premier Usenet Indexer (Torrentfreak, 28 May 2008). [Electronic resource]. Available at: <https://torrentfreak.com/mpaa-threatens-worlds-premier-usenet-indexer-080528/> (Accessed: 11.07.2020)
15. Twentieth Century Fox Film Corp v Newzbin Ltd [2010] EWHC 608 (Ch). [Electronic resource]. Available at: <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2012/twentieth-century-fox> (Accessed: 11.07.2020)
16. Guadamuz A. 'Usenet filesharing defeated in court' (TechoLlama, 30 March 2010). [Electronic resource]. Available at: <https://www.technollama.co.uk/usenet-filesharing-defeated-in-court> (Accessed: 09.07.2020)
17. Cohen J.E. and et al. Copyright in a Global Information Economy (3rd edn, Aspen Publisher, 2010, 476 p.).
18. Eivazi K. 'Is termination of Internet users' accounts by an ISP a proportionate response to copyright infringement? Computer Law and Security Review, 28, 460 (2012).

19. Digital Millennium Copyright Act 1998 sec 512. [Electronic resource] - Available at: <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf> (Accessed: 12.07.2020)

20. Directive 2001/29 on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society [2001] OJ L167/10. [Electronic resource]. Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001L0029> (Accessed: 14.07.2020)

21. Directive 2000/31 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internet Market [2000] L178/1. [Electronic resource]. Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32000L0031> (Accessed: 15.07.2020)

22. Lodder A., Meulen N. 'Evaluation of the Role of Access Providers of Dutch Pirate Bay Case Law and introducing principles on directness, effectiveness, costs, relevance, and time, J.Intell, Prop.Info Tech. and Elec. Com. L., 4, 5 (2013).

Information about authors:

Aronov A.K. – PhD student, M.S. Narikbayev KazGUU University, senior teacher of the institute of management, academy of public administration under the President of the Republic of Kazakhstan, LLM Masters of Laws in International Law, Nur-Sultan, Kazakhstan.

Аронов А.Қ. – М.С. Нәрікбаев атындағы ҚазГЮУ Университетінің докторанты, Қазақстан Республикасы жанындағы мемлекеттік басқару академиясы, Басқару институтының аға оқытушысы, Заң ғылымдарының магистрі, Нұр-Сұлтан, Қазақстан.

Белгілі бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау жөніндегі норманың басқа нормалармен бәсекелестік мәселелері

Аннотация. Мақалада жаза тағайындау барысындағы Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінде көрсетілген қылмыстық жауаптылық пен жазаны ауырлататын және жеңілдететін мән-жайларды қолдану кезіндегі нормалар бәсекелестігі, сонымен қатар, белгілі бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау жөніндегі норманың басқа нормалармен бәсекелестік мәселелері қарастырылады.

Мақала аяқталмаған қылмыс үшін жаза тағайындау нормасы мен белгілі бір құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым төмен жаза тағайындау нормасы арасында, қылмыстардың қайталануы, қылмыстардағы қауіптің қайталануы мен Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында көзделген норма арасында туындайтын бәсекелестікті шешу мәселелеріне арналады. Демек, мақалада арнайы және ерекше нормалар бәсекелестігі сарапталады. Сонымен қатар, автормен аталған мәселені шешу үшін Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің кей баптарына толықтырулар мен өзгерістер енгізілу қажеттілігі ұсынылады.

Мақаланың мақсаты жаза тағайындау барысында Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55 және 56, 59 – баптарында бекітілген нормалар арасындағы бәсекелестікті саралау болып табылады.

Мақаланың әдістемелік негізін жүйелілік, логикалық-заңдық, тарихи және нақты-әлеуметтік сияқты жалпы ғылыми және арнайы білім әдістері құрайды.

Түйін сөздер: жаза, жаза тағайындау, нормалар бәсекелестігі, неғұрлым жеңіл жаза тағайындау, қылмыстық құқық бұзушылық, аяқталмаған қылмыс, қылмыстардың қайталануы.

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-33-41>

Түсті: 01.10.20 / Жарияланымға рұқсат етілді: 23.11.20

Кіріспе. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында көзделген норма қолданыс барысында жаза тағайындау туралы өзге де нормалармен бәсекеге түсуі мүмкін. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында қарастырылған ереже бойынша Қылмыстық кодекстің санкцияларында көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау мүмкіндігі жазаның дифференциясы мен дараландыру тәсілдерінің бірі болып табылады.

Мұндай ережелерді қолдану мән-жайлардың ерекшелігімен байланысты, олардың мазмұны жалпы негіздерге қарағанда басқаша жаза тағайындау тәртібін көрсетуде **мақала тақырыбы өзекті** болып табылады.

Мақала **объектісі** болып құқық қолдану тәжірибесін реттеудегі қылмыстық-құқықтағы бірнеше нормалардың қылмыстық-құқықтық қатынасы табылады. Ал мақаланың **нысаны** – Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің нормалары, Қылмыстық кодекстің

Жалпы және Ерекше бөлімдеріндегі қылмыстық-құқықтық нормалар бәсекелестігі.

Мақаланың мақсаты болып Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімінде қарастырылған қандай да бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау жөніндегі норманың өзге де нормалармен бәсекелестігі табылады.

Жоғарыда көрсетілген мақсатқа қол жеткізу үшін алдымызға мынадай **міндеттер** қоямыз:

- белгілі бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау жөніндегі норма мен аяқталмаған қылмыс үшін жаза тағайындау жөніндегі норма арасындағы бәсекелестікті саралау;

- белгілі бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін көзделген жазадан гөрі неғұрлым жеңіл жаза тағайындау жөніндегі норма мен қылмыстардың қайталануы, қылмыстардың қауіпті қайталануы кезінде жаза тағайындау жөніндегі норма арасындағы бәсекелестікті талдау.

Аталған тақырыпты жазу барысында келесідей зерттеу әдістері қолданылады: жүйелілік, логикалық-заңдық, тарихи және нақты-әлеуметтік сияқты жалпы ғылыми және арнайы білім әдістері.

Нәтижелер/талқылау. Алға қойылған міндетке сәйкес, ең алдымен, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55 және 56-баптарында көзделген нормалар арасындағы бәсекелестікті қарастырайық. ҚР Қылмыстық кодексінің 56-бабында аяқталмаған қылмыс үшін жаза тағайындау нормасы қарастырылған. Демек, бұл норма қылмыс ақырына дейін жетпеген кездегі жаза тағайындау ережелерін бекітеді.

Бұл жағдайда жаза тағайындаудың арнайы ережелерін бекіту қажеттілігі Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлімі баптарының санкциялары осы бап аясында қарастырылған аяқталған қылмыс үшін жазалауды қарастыратындықтан және кінәліні қылмысқа дайындалғаны үшін немесе қылмысқа оқталғаны үшін жазалау ерекшеліктері ескерілмегендіктен туындады.

Қылмысты жасау кезеңдері жүзеге асырылған іс-әрекеттің көлемі бойынша да,

пиғылды іске асыру деңгейі бойынша да бөлінеді. Сондықтан олар қоғамда қауіптілік деңгейі бойынша ерекшеленеді. Бұл, өз кезегінде, қылмысқа дайындалғаны үшін немесе қылмысқа оқталғаны үшін жазаны аяқталған қылмыс үшін жазаға қарағанда аз көлемде тағайындауды көздейді.

Осылайша, ҚР Қылмыстық кодексінің 56-бабын қолдануға негіз болып кінәлінің қылмысқа дайындалғаны немесе қылмысқа оқталғаны табылады. Бұл қажетті жағдайдан бөлек сот қылмыстың ақырына дейін жетпеу себептерін ескеру қажет. Себебі ҚР Қылмыстық кодексінің 56-бабында жазаны жеңілдетудің нақты негіздері қалыптасқан, ал аталған норманы қолдану соттың міндеті болып табылады. Бұл ҚР Қылмыстық кодексінің 55-бабымен қарастырылған және сот үшін міндетті сипатқа ие емес нормадан айтарлықтай ерекшеленеді.

Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 56-бабында жазаның ең жоғарғы шегі бекітілген: қылмысқа дайындалғаны үшін жазаның мерзімін немесе мөлшерін ҚР Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында аяқталған қылмыс үшін көзделген жазаның негізгі түрінің ең жоғары мерзімінің немесе мөлшерінің жартысынан асыруға болмайды; қылмысқа оқталғаны үшін жазаның мерзімін немесе мөлшерін ҚР Қылмыстық кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында аяқталған қылмыс үшін көзделген жазаның негізгі түрінің ең жоғары мерзімінің немесе мөлшерінің төрттен үшінен асыруға болмайды [1]. Алайда, ҚР Қылмыстық кодексінің 24-бабының 2 және 4-бөліктеріне сәйкес, ауыр немесе аса ауыр қылмысқа дайындалғаны үшін, сондай-ақ, террористік қылмысқа дайындалғаны үшін қылмыстық жауаптылық туындайтынын, сонымен қатар, ауырлығы орташа қылмысқа, ауыр немесе аса ауыр қылмысқа оқталғаны үшін, сондай-ақ, террористік қылмысқа оқталғаны үшін қылмыстық жауаптылық туындайтынын ескеру қажет.

Кәмелетке толмағандарға жаза тағайындау барысында бекітілген ең жоғарғы шектер Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 81-бабының ережелерін есепке ала отырып,

осы тұлғаларға тағайындауға болатын ең жоғарғы жазадан есептелуі керек. Біздің ойымызша, бұл жалпы ереже жазаны жеңілдетудің кез келген арнайы ережесін қолдану барысында кәмелетке толмағандарға жаза тағайындауға қатысты.

Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексі 56-бабының ережелері бойынша жаза тағайындау ауырлататын мән-жайлардың болу-болмауына байланысты емес. Себебі олар 56-баптың 2, 3 және 4-бөліктерінде көзделген ережелеріне қарамастан өзіндік есепке алуы жатады. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 56-бабында да, 52-бабында да ҚР Қылмыстық кодексі 56-бабының 2-бөлігін қолданған жағдайда ең төменгі шектен төмен жаза тағайындау мүмкіндігі туралы айтылмаған. Мұндай заңнамалық ереженің болмауы ҚР Қылмыстық кодексі 56-бабының 2-бөлігін қолданған жағдайда бап санкциясының шектерінен шығу мүмкін еместігі көрсетеді.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Қылмыстық жаза тағайындау туралы кейбір мәселелері туралы қаулысында «Аяқталмаған қылмыс үшін жаза тағайындау кезінде, ҚК-нің 55-бабының екінші және үшінші бөліктерінде көзделген негіздер болған кезде, ҚК-нің 56-бабымен белгіленген шектерді негізге ала отырып, жазаның неғұрлым қатаң түрінің ең жоғарғы мерзімі мен мөлшерінің жартысынан, үштен екісінен және төрттен үшінен есептеген жөн» делінген [2]. Ал Қылмыстық жаза тағайындау туралы нормативтік қаулыға түсіндірмеде «ҚР Қылмыстық кодексінің 55-бабына сәйкес, жасалынған қылмыстық құқық бұзушылық үшін сәйкес баппен бекітілген ең төменгі шектен төмен жаза тағайындау немесе қылмыстық құқық бұзушылық сараланған Қылмыстық кодекс бабының санкциясында қарастырылмаған неғұрлым жеңіл жаза тағайындау немесе міндетті ретінде қарастырылған қосымша жазаны қолданбау қылмыстық құқық бұзушылықтың қоғамға қауіптілік дәрежесін едәуір азайтатын ерекше мән-жайлар анықталған кезде ғана, сонымен қатар, топтық қылмыстық құқық бұзушылыққа қатысушы топтың жасаған іс-әрекеттерін ашуға белсене жәрдемдескен кезде орын алады» деп

көрсетілген [3]. Демек, егер аяқталмаған қылмыс үшін тағайындалған жаза ҚР Қылмыстық кодексі Ерекше бөлімінің сәйкес баптарында көрсетілген санкцияның төменгі шектеріне қарағанда жеңіл болса, онда 55-бабының нормаларын ескере отырып, жаза тағайындайды, алайда бұл бапқа сілтеменің жасалыну не жасалынбауы туралы бірде-бір нормативтік актіде айтылмаған. Мысалы, ҚР Қылмыстық кодексінің 192-бабы 3-бөлігінің 4-тармақшасында көзделген тұрғын, қызметтік, өндірістік үй-жайға не қоймаға заңсыз кірумен жасалған қарақшылыққа дайындалу үшін жаза алты жылдан астам мерзімге тағайындалуы мүмкін емес, ал аяқталған бұл қылмыс үшін жазаның ең төменгі мерзімі жеті жыл.

Бұл қылмыстық тәжірибеде жаза тағайындау барысында жаза мөлшерін есептеуде біраз қиындықтар тудырады, сол себепті Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында бекітілген мән-жайлар орын алған кезде осы бапқа сілтеме жасау керек деп есептейміз. Сонымен қатар, сол себепті Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабына 8-бөлікті қосуды ұсынамыз:

«8. Осы баптың екінші немесе үшінші бөліктерінде көрсетілген мән-жайлар болған кезде, осы Кодекстің 55-бабына сілтеме жасала отырып, жаза тағайындалуы керек».

Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексі 52-бабының 2-бөлігінде санкцияның ең төменгі шектерінен шығу негіздері болып тек қана Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында көзделген мән-жайлар табылады. Қылмысқа дайындалғаны үшін жаза тағайындау барысында санкцияның ең төменгі шектерінен шығу (ерекше мән-жайлар орын алмаған кезде) жөнсіз деп санаймыз, себебі қылмысқа дайындалу кінәлінің өзінің ниеті бойынша емес те тоқтатылуы мүмкін, ал жасалынған әрекеттің қоғамдық қауіптілігі жоғары болуы абден мүмкін.

Осылайша, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 56-бабының 2-бөлігі, 52, 55-баптары бәсекелестікке түседі, оны тек заңнамалық деңгейде шешу мүмкін. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 56-бабы мен 55-бабының нормалары бәсекеле-

стікке түскенде басымдылық 55-бапта көзделген нормаға берілуі қажет, себебі ол арнайы нормаға (ҚР ҚК 56-бабы) қатысты ерекше норма болып табылады. Басқаша болған жағдайда жазаны жеңілдетудің жаза тағайындау барысындағы ерекше ереже ретіндегі маңызы жойылады. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 56-бабының 3-бөлігі мен 55-бабы бәсекеге түскен кездегі шешім жоғарыдағыдай болмақ, яғни арнайы және ерекше нормалардың бәсекелестігі ерекше норманың басымдығымен шешіледі.

Осыған байланысты сот тәжірибесінен мысал келтіре кетсек: «Алматы қаласының қылмыстық істер жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сотының 2017 жылғы 27 қаңтардағы үкімімен: Р. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 24-бабының үшінші бөлігімен, 99-бабының бірінші бөлігімен 8 жылға бас бостандығынан айыруға, жазасын түзеу колониясының қатаң режимінде өтеуге сотталған.

Сот үкімімен А. жәбірленуші Е.-нің құқығына қарсы оны қасақана қазаға ұшыратуға оқталғаны үшін кінәлі деп танылған.

Сотталған А. Өтінішхатында жасаған қылмысы үшін өзінің кінәсін мойындағанын, алайда сот оның іс-әрекеттерін дұрыс сараламағанын, іс бойынша басқа да болжамдардың қаралмағанын көрсетіп, іс-әрекеттерін ҚК-нің 24-бабының үшінші бөлігі, 99-бабының бірінші бөлігінен ҚК-нің 293-бабының үшінші бөлігіне қайта саралап, асырауында әйелі мен жас баласы бар екендігін, жасаған қылмысына өкінетіндігін, жәбірленушінің оған қоятын талабы жоқ екендігін ескеріп, әділ жаза тағайындауды сұраған.

Сотталған А.-ға жазаның түрін және мөлшерін анықтағанда, сот алқасы іс бойынша оның жауапкершілігі мен қылмыстық жазаны жеңілдететін мән-жайларды, сонымен қатар, жәбірленуші тараптың қылмыстық құқық бұзушылыққа түрткі болған әрекеттерін, жәбірленушінің пікірін, оның талабы жоқтығын, іс бойынша жазаны ауырлататын мән-жайлар анықталмағанын, ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігі 2-тармағының жаза мөлшері

жөніндегі шектеулерін басшылыққа алады.

Сонымен қатар, қылмыс оқиғасы 2016 жылғы 4 шілдеде орын алғандықтан, сотталған А.-ға «Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің жиырма бес жылдығына байланысты рақымшылық жасау туралы» 2016 жылғы 13 желтоқсандағы Қазақстан Республикасы Заңының 4-бабы екінші бөлігінің талаптарына сәйкес тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігі төрттен бірге қысқартылуға жатады.

Іс материалдары бойынша сотқа дейінгі тергеу кезінде А. тұтқынға алынғанға дейін ұйқамақта болған, алайда ҚК-нің 62-бабының төртінші бөлігінің талаптарына сәйкес ол күндері заңға сәйкес жазаны өтеу мерзіміне сай есептемеген. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған А.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертті, яғни сотталған А.-ның іс-әрекеті ҚК-нің 24-бабының үшінші бөлігі, 99-бабының бірінші бөлігінен ҚК-нің 106-бабының бірінші бөлігіне қайта сараланып, оған 4 жыл 8 айға бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалды. «Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің жиырма бес жылдығына байланысты рақымшылық жасау туралы» 2016 жылғы 13 желтоқсандағы Қазақстан Республикасы Заңының 4-бабының екінші бөлігіне сәйкес тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігі төрттен бірге қысқартылып, А.-ға түпкілікті өтеуге 3 жыл 2 ай 29 күн бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалды» [4].

Жаза тағайындаудың басқа арнайы ережелеріне қарағанда Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабы жазаның жеңілдеуін емес, керісінше ауырлануын қарастырады. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабында қарастырылған норманы қолданудың негізі қылмыстардың қайталану, қылмыстардың қауіпті қайталануы болып табылады.

Заң шығарушы Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабында жаза тағайындаудың ерекше ережелерін бекіте отырып, тек қана қылмыстың қайталануын көрсетумен шектелмейді. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабы-

на сәйкес, жаза тағайындау кезінде бұрын жасалған қылмыстардың саны, сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесі, оның алдындағы жазаның түзету ықпалының жеткіліксіздігіне себеп болған мән-жайлар, сондай-ақ, жаңадан жасалған қылмыстардың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесі ескеріледі. Егер соңғы аталған екі мән-жайлар сұрақ тудырмаса, бұрын жасалынған қылмыстардың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесі біздің ойымызша, орынсыз көрсетілген және бұл факторды жаңа қылмыс үшін жаза тағайындау барысында ескеру дұрыс емес, себебі бұрын жасалынған қылмыстың сипаты мен дәрежесі өз бағасын алып қойған, олар сот қаулысында бұрын тағайындалған жазада көрінісін тапқан. Осы тұста біз Е.В. Благовтың пікірімен келісеміз. Оның ойынша, бұрын жасалынған қылмыстың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесі соттылыққа әкелген қылмыс үшін жаза тағайындау барысында ескерілген [5, 104 б.]. Егер бұл мән-жайларды қайта ескеретін болса, онда Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 4-бабында бекітілген дәл сол бір қылмыстық құқық бұзушылық үшін ешкімді де қылмыстық жауаптылыққа қайталап тартуға болмайды деген қағидасы бұзылады.

Көптеген заңгер-ғалымдар Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабының ережелері бойынша жаза тағайындау негіздеріне емес, аталмыш нормада көрсетілген жаза тағайындау тәсіліне назар аударады.

Сонымен қатар, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы нормативтік қаулысының 12-бөлігіне сәйкес, қылмыстардың қайталануы және қауіпті қайталануы кезінде жаза Қылмыстық кодекстің 54-бабы бірінші бөлігінің 1) тармағының және 59-бабының ережелері ескеріле отырып тағайындалады. Дәл осындай ұйғарым Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының соттардың қылмыстардың қайталануы туралы заңдарды қолдану туралы нормативтік қаулысының 24-бөлігінде бекітілген: «Қылмыстардың қайталануының болуы ҚК-нің 54-бабы бірінші бөлігінің а) тармағына сәйкес қылмыстық жауапкершілікті және жазаны ауырлататын

мән-жайлар ретінде ескеріледі. Қылмыстардың қайталануы немесе қылмыстардың қауіпті қайталануы жағдайында жаза тағайындау кезінде ҚК-нің 59-бабына сәйкес бұрын жасалған қылмыстық құқық бұзушылықтардың саны, сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесі, оның алдындағы жазаның түзету ықпалының жеткіліксіз болып шығуына себеп болған мән-жайлар, сондай-ақ, жаңадан жасалған қылмыстық құқық бұзушылықтардың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесі ескеріледі» [6].

Қылмыстардың қайталануы туралы мәселені қарастыратын заңнамаларды зерттей отырып, бірде-бір заңнамада қылмыстардың қайталануы, қылмыстардың қауіпті қайталануы үшін тағайындалатын жаза мөлшері мен мерзімінің көрсетілмегенін байқауға болады. Ал Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 16 шілдесіндегі Қылмыстық кодексінің 59-бабында қылмыстардың қайталануы жағдайында тағайындалатын жазаның төменгі мөлшері мен мерзімі анықталған. Оған сәйкес, қылмыстардың қайталануы жағдайында жасалған қылмыс үшін жазаның мерзімі мен мөлшері жасалған қылмыс үшін көзделген ең қатаң жаза түрінің ең жоғары мерзімі мен мөлшерінің үштен бірінен төмен, ал қылмыстардың қауіпті қайталануы жағдайында - үштен екісінен төмен, ал қылмыстардың аса қауіпті қайталануы жағдайында - төрттен үшінен төмен болмауы керек [7].

Біздің ойымызша, осы ескі баспада жазылған қылмыстардың қауіпті қайталануы барысында тағайындалатын жазаның мөлшері мен мерзімі дұрыс көрсетілген. Сонымен қатар, біз Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабын келесідей баспада толықтыруды ұсынамыз:

«2. Кез келген қылмыстардың қайталануы жағдайында жасалған қылмыс үшін жазаның мерзімі мен мөлшері жасалған қылмыс үшін осы Кодекстің Ерекше бөлігінің сәйкес баптарының санкциялары шектерінде көзделген ең қатаң жаза түрінің ең жоғары мерзімі мен мөлшерінің үштен бірінен төмен болмауы керек».

Қылмыстық құқық теориясы мен тәжірибесінде көрсетілгендей, қылмыстардың қай-

талануы жағдайында жазаның қатаңдауы Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 53-бабында көзделген жазаны жеңілдететін мән-жайлар орын алған кезде жүрмейді. Демек, бұл тұста жаза тағайындау барысындағы арнайы нормалар бәсекелестігі орын алады. Ал басымдылыққа мән-жайларды жеңілдететін белгілері бар норма ие болады.

Сонымен қатар, қылмыстық-құқықтық нормалар бәсекелестігіне Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабында және 55-бабында бекітілген нормалар да түседі. Бұл бәсекелестіктің де шешімі заңнамалық тұрғыдан көрініс таппаған. Алайда сот тәжірибесінде егер қылмыстардың қайталануы барысында Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында бекітілген норма белгілері орын алса, онда бәсекелестік жазаны жеңілдететін мән-жайларды қарастыратын соңғы норманың пайдасына шешіледі. Біздің ойымызша, аталған бәсекелестіктің осындай шешім табуы дұрыс, себебі қылмыстың қайталануы барысында кінәлі тұлғада да жазаны жеңілдететін мән-жайлар болуы мүмкін.

Мысалы, сот тәжірибесінде мынадай жағдай орын алған: «Алматы қаласы Бостандық ауданы №2 аудандық сотының 2018 жылғы 4 мамырдағы үкімімен: С. бұрын:

1) 2011 жылғы 19 сәуірдегі үкімімен Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) (1997 жылғы редакция) 177-бабы үшінші бөлігінің «б» тармағымен мүлкі тәркіленіп, 5 жылға бас бостандығынан айыруға сотталған, кәмелетке толмаған баласы он төрт жасқа толғанға дейін жазаны өтеу кейінге қалдырылған,

2) 2017 жылғы 19 маусымдағы үкіммен ҚК-нің 190-бабы үшінші бөлігінің 1) тармағымен, 58-бабының үшінші бөлігімен 3 жылға бас бостандығынан айыруға сотталып, «Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің жиырма бес жылдығына байланысты рақымшылық жасау туралы» Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 13 желтоқсандағы Заңының талаптарына сәйкес С. тағайындалған жаза мерзімінің өтелмеген бөлігінің жартысы қысқартылып, оған түпкілікті 1 жыл 6 ай бас бостандығынан

айыру жазасы тағайындалған, ҚК-нің 63-бабының талаптарына сәйкес тағайындалған жаза шартты деп саналып, жазаның барлық мерзіміне пробациялық бақылау белгіленген:

- ҚК-нің 190-бабы төртінші бөлігінің 2-тармағымен 9 жылға бас бостандығынан айырылған.

ҚК-нің 58-бабы алтыншы бөлігінің негізінде қылмыстық құқық бұзушылықтар жиынтығы бойынша онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сiңiру жолымен 9 жылға бас бостандығынан айырылған.

ҚК-нің 64-бабының бесінше бөлігіне сәйкес 2017 жылғы 19 маусымдағы үкімімен тағайындалған шартты соттаудың күшін жойып, ҚК-нің 60-бабы бірінші бөлігінің талаптары бойынша алдыңғы үкім бойынша жазаның өтелмеген бөлігінен ішінара алты айын қосып, түпкілікті 9 жыл 6 айға бас бостандығынан айырылған.

Жазаны қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі орташа мекемесінде өтеу тағайындалған.

ҚК-нің 14-бабының бірінші бөлігіне сәйкес С.-ның іс-әрекетінде қылмыстың қайталануы танылған.

Нормативтік қаулының 12-тармағына сәйкес айыптау үкімінің ескіру мерзімінің өтуіне байланысты ҚК-нің 77-бабына сәйкес жазаны өтеуден босатылған адамдар; пробациялық бақылау мерзімі аяқталғаннан кейін шартты түрде сотталғандар (ҚК-нің 63-бабы); үкімнің орындалуы кейінге қалдырылып сотталғандар - кейінге қалдыру мерзімі аяқталған соң, егер адам жазаны өтеуден босатылған болса (ҚК-нің 74-бабы); не ауыр мән-жайлардың тоғысуы салдарынан жазадан босатылғандар (ҚК-нің 76-бабының бірінші бөлігі) бұрын бас бостандығынан айыруға сотталғандар деп есептелмейді.

Демек С.-ның іс-әрекеттерінде қылмыстың қайталануы жоқ. Сондықтан үкімнің ҚК-нің 14-бабының бірінші бөлігімен С.-ның іс-әрекетінде қылмыстың қайталануын таныған бөлігінің күші жойылып, қылмыстық жауаптылығы мен жазасын ауырлататын мән-жайлар ретінде қылмыстың қайталануын танығаны алынып тасталуға жатады.

ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігінің 2-тармағында жасалған қылмыс белгісі ретінде көзделмеген жеңілдететін мән-жай болған және ауырлататын мән-жайлар болмаған кезде ауыр қылмыс жасаған жағдайда жаза мерзімін немесе мөлшерін жазаның негізгі түрінің ең жоғары мерзімінің немесе мөлшерінің үштен екісінен асыруға болмайтындығы көзделген.

Сотталған С.-ның жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін мән-жай ретінде оның жасы кәмелетке толмаған баласының бар болуы таңылған.

ҚК-нің 190-бабының төртінші бөлігінің санкциясында бас бостандығынан айыру түріндегі жазаның ең жоғары мерзімі 10 жыл, демек, осы мерзімнің үштен екісінің бөлігі - 6 жыл 8 айды құрайды.

ҚК-нің 190-бабы төртінші бөлігінің 2-тармағымен ҚК-нің 55-бабының екінші бөлігінің 2-тармағын қолданып, 6 жыл 8 айға бас бостандығынан айырылсын» [8].

Қазіргі уақытта Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабында және 55-бабында бекітілген нормалар бәсекелестігі туралы мәселе толыққанды шешілмеген. Сол себепті біз Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабында және 55-бабында бекітілген нормалар арасындағы бәсекелестікті шешуді заңды түрде бекіткен дұрыс деп санаймыз. Аталмыш бәсекелестіктің шешімі Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 16 шілдесіндегі Қылмыстық кодексінің

59-бабында қарастырылған болатын. Алайда, заң шығарушылар бұл бөлікті алып тастады. Біздің ойымызша, бұл бұрыс шешім және Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 59-бабына қайтадан сол бөлікті енгізу керек деп санаймыз және оның келесідей баспада жазылуын ұсынамыз:

«3. Қылмыстың қайталануының кез келген түрінде осы Кодекстің 55-бабында көзделген ерекше мән-жайлар болған кезде жаза осы баптың екінші бөлігінде көзделген ережелерді ескермей тағайындалады».

Қорытынды. Жоғарыда айтылғандарды түйіндей келе, мынадай қорытынды жасауға болады:

- жаза тағайындау барысында Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 55-бабында қарастырылған норма мен 56, 59-баптарында көзделген нормалар арасындағы бәсекелестік сәйкесінше ерекше және арнайы нормалар бәсекелестігіне қатысты коллизиялық ережемен шешіледі, яғни, арнайы нормадан шығарып алу жолымен басымдылыққа ерекше норма ие болады.

- жаза тағайындау барысындағы қылмыстық-құқықтық нормалар бәсекелестігінің қарастырылған бұл түрі жасалынған қылмыстық құқық бұзушылық үшін Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексі баптарының санкцияларында көзделген жазадан гөрі неғұрлым төмен жаза тағайындау туралы норманың пайдасына шешіледі.

Әдебиеттер тізімі

1. Қазақстан Республикасының 2014 жылғы 3 шілдедегі Қылмыстық кодексі (07.07.2020 өзгертулермен және толықтырулармен). [Электрон. ресурс] - URL: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226#z1708> (қаралған күні: 05.09.2020)
2. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Қылмыстық жаза тағайындау туралы кейбір мәселелері туралы 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысы. [Электрон. ресурс] - URL: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P150000004S> (қаралған күні: 05.09.2020)
3. Комментарий к нормативному постановлению о назначении уголовного наказания (Верховный суд РК). [Электрон. ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35120623#pos=5;-116 (қаралған күні: 05.09.2020)
4. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Бюллетені. - Нұр-Сұлтан: «Big Dream» ЖШС баспаханасы, 2020. - №3. - Б. 31-35. [Электрон. ресурс] - URL: https://www.sud.gov.kz/sites/default/files/pagefiles/byulleten_no_03_2020_g.pdf (қаралған күні: 03.11.2020)

5. Благоев Е.В. Назначение наказания: (теория и практика). - Ярославль, 2002. - 174 с. [Электрон. ресурс] - URL:<http://www.lib.uniyar.ac.ru/edocs/iuni/20020906.pdf> (қаралған күні: 08.09.2020)

6. Соттардың қылмыстардың қайталануы туралы заңдарды қолдану туралы Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2007 жылғы 25 желтоқсанындағы нормативтік қаулысы. [Электрон. ресурс] - URL: http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P07000008S_ (қаралған күні: 07.09.2020)

7. Қазақстан Республикасының 1997 жылғы 16 шілдесіндегі Қылмыстық кодексі. [Электронды ресурс] - URL:http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K970000167_#z43 (қаралған күні: 05.09.2020)

8. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Бюллетені. - Нұр-Сұлтан: «Big Dream» ЖШС баспаханасы, 2020. - №8. – Б. 26-30. [Электрон. ресурс] - URL:https://www.sud.gov.kz/sites/default/files/pagefiles/byulleten_no_08_2020_g.pdf (қаралған күні: 03.11.2020)

М.Т. Баранов

*Almaty Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Kazakhstan
named after M. Esbolatov, Almaty, Kazakhstan*

Some issues of competition of norms on the appointment of a softer punishment than provided for a given criminal offense with other norms

Abstract. The article is devoted to the competition of norms during the application of aggravating and mitigating circumstances of criminal liability and punishment, as well as the issues of competition of norms on the assignment of a softer punishment than provided for this criminal offense with other norms specified in the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, when imposing a sentence.

The article is devoted to the problem of overcoming the competition arising between the norms on the imposition of punishment for an unfinished crime and the imposition of a milder punishment than is provided for this criminal offense, the rule on the imposition of punishment in case of recurrence of crimes, dangerous recidivism of a crime and the norm established in article 55 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan. Consequently, the article analyzes the competition between special and exclusive rules. Besides, the author proposes to make additions and changes to some articles of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan to address this issue.

The purpose of the article is to analyze the competition of criminal law norms provided for by Articles 55 and 56, 59 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan when imposing a sentence.

The methodological basis of the article is formed by general scientific and special methods of cognition, such as systemic, logical-legal, historical and concrete-sociological.

Keywords: punishment, sentencing, competition of norms, assignment of lighter punishment, criminal offense, unfinished crime, relapse.

М.Т. Бапанов

Алматынская академия МВД Республики Казахстан им. Макана Есболатова, Алматы, Казахстан

Некоторые вопросы конкуренции норм о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное уголовное правонарушение с другими нормами

Аннотация. В статье рассматриваются конкуренция норм во время применения отягчающих и смягчающих обстоятельствах уголовной ответственности и наказания, а также вопросы конкуренции норм о назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное уголовное правонарушение с другими нормами, указанными в Уголовном кодексе Республики Казахстан при назначении наказания.

Статья посвящается проблеме преодоления конкуренции, возникающей между нормами о назначении наказания за неоконченное преступление и назначении более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное уголовное правонарушение, нормой о назначении наказания при рецидиве преступлений,

опасном рецидиве преступлении и нормой, установленной в статье 55 Уголовного кодекса Республики Казахстан. Следовательно, в статье анализируется конкуренция специальной и исключительной норм. Кроме этого, автором предлагается внести дополнения и изменения в некоторые статьи Уголовного кодекса Республики Казахстан для решения данного вопроса.

Целью статьи является анализ конкуренции уголовно-правовых норм, предусмотренных статьями 55 и 56, 59 Уголовного кодекса Республики Казахстан при назначении наказания.

Методологическую основу статьи составляют общенаучные и специальные методы познания, такие как системный, логико-юридический, исторический и конкретно-социологический.

Ключевые слова: наказание, назначение наказания, конкуренция норм, назначение более мягкого наказания, уголовное правонарушение, неоконченное преступление, рецидив.

References

1. Kazakstan Respublikasynyn 2014 zhylgy 3 shildedegi KylmystyK kodeksi (07.07.2020 ozgertulermen zhane tolyktyrularmen) [The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan dated July 3, 2014]. [Electronic resource] - Available at: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226#z1708> (Accessed: 05.09.2020) [in Kazakh]
2. Kazakstan Respublikasy ZHogargy Sotynyn Kylmystyk zhaza tagajyndau turaly kejbir maseleleri turaly 2015 zhylgy 25 mausymdagy № 4 normativtik kaulysy [Regulatory Resolution of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan dated June 25, 2015 No. 4 On some issues of imposing criminal punishment]. [Electronic resource] - Available at: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P150000004S> (Accessed: 05.09.2020) [in Kazakh]
3. Kommentarij k normativnomu postanovleniyu o naznachenii ugolovno go nakazaniya (Verhovnyjsud RK). [Commentary on the normative decision on the appointment of criminal punishment (Supreme Court of the Republic of Kazakhstan)]. [Electronic resource]. Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35120623#pos=5;-116 (Accessed: 05.09.2020) [in Russian]
4. Kazakstan Respublikasy ZHogargy Sotynyn Byulleteni. - Nur-Sultan: «Big Dream» ZSHSHS baspahanasy, 2020. - №3. – B. 31-35 [Bulletin of the supreme court of the Republic of Kazakhstan. Nur-Sultan: «Big Dream», 2020. №3. P. 31-35]. [Electronic resource] - Available at: https://www.sud.gov.kz/sites/default/files/pagefiles/byulleten_no_03_2020_g.pdf (Accessed: 03.11.2020) [in Kazakh]
5. Blagov E.V. Naznachenie nakazaniya: (teoriya I praktika). YAroslavl', 2002. 174 s. [Appointment of punishment: (theory and practice)]. [Electronic resource]. Available at: <http://www.lib.uniyar.ac.ru/edocs/iuni/20020906.pdf> (Accessed: 08.09.2020) [in Russian]
6. Sottardyn kylmystardyn kajtalanuy turaly zandardy koldanu turaly Kazakstan Respublikasy ZHogargy Sotynyn 2007 zhylgy 25 zheltoksanyndagy normativtik kaulysy [Regulatory Resolution of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan dated December 25, 2007 On the application by courts of legislation on recidivism]. [Electronic resource] - Available at: http://adilet.zan.kz/kaz/docs/P07000008S_ (Accessed: 07.09.2020) [in Kazakh]
7. Kazakstan Respublikasynyn 1997 zhylgy 16 shildesindegi Kylmystyk kodeksi. [The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan dated July 16, 1997]. [Electronic resource] - Available at: http://adilet.zan.kz/kaz/docs/K970000167_#z43 (Accessed: 05.09.2020) [in Kazakh]
8. Kazakstan Respublikasy ZHogargy Sotynyn Byulleteni. - Nұr-Sұltan: «Big Dream» ZSHSHS baspahanasy, 2020. №8. B. 26-30 [Bulletin of the supreme court of the Republic of Kazakhstan]. [Electronic resource] - Available at: https://www.sud.gov.kz/sites/default/files/pagefiles/byulleten_no_08_2020_g.pdf (Accessed: 03.11.2020) [in Kazakh]

Автор жайлы мәлімет:

Бананов М.Т. – заң ғылымдарының магистрі, Қазақстан Республикасы М. Есболатов атындағы Алматы академиясы «Құқық қорғау қызметі» мамандығының 2 курс докторанты, полиция капитаны, Алматы, Қазақстан.

Варанов М.Т. – Master of law, doctoral student of the 2nd year of study of the specialty «Law enforcement» at the Almaty Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Kazakhstan named after Makana Esbolatova, Almaty, Kazakhstan.

А.Н. Ахпанов
М.М. Кулбаева

Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева,
Нур-Султан, Казахстан
(E-mail: ahpanov_a@mail.ru, kulbai@mail.ru)

Домашний арест: обеспечение прав и свобод при санкционировании следственным судом

Аннотация. *Статья посвящена вопросам обеспечения прав и свобод подозреваемого при избрании в отношении него меры пресечения в виде домашнего ареста по законодательству РК. Эффективность реализации данной меры напрямую зависит от качества законодательной регламентации механизма назначения и применения домашнего ареста. Авторы изучили зарубежный опыт по вопросам применения меры пресечения в виде домашнего ареста, проанализировали точки зрения ученых по данному вопросу и отразили в статье те положения, которые послужили бы фундаментом построения наиболее оптимального процессуального механизма обеспечения прав и законных интересов лиц при применении домашнего ареста. В работе приведены статистические данные по санкционированию домашнего ареста в качестве меры пресечения за период с 2015 г. по сентябрь 2020 г., представленные на официальном сайте Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. С учетом развития информационных технологий, появления новых форматов реализации права на труд, возрастных и когнитивных особенностей молодого поколения граждан, оказавшихся в конфликте с законом, авторами сформулированы выводы и предложения по решению выявленных проблем при санкционировании домашнего ареста.*

Ключевые слова: *уголовный процесс, досудебное производство, следственный суд, подозреваемый, мера пресечения, домашний арест, обеспечение прав и свобод.*

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-42-48>

Поступила: 11.12.20 / Допущена к опубликованию: 22.12.20

Введение. Уголовно-процессуальная политика Республики Казахстан на современном этапе имеет тенденцию к повышению эффективности обеспечения прав и свобод личности, усилению состязательности и равноправия сторон при осуществлении досудебного и судебного производства, снижению тюремного населения, экономии бюджетных средств, в том числе путем более широкого применения меры пресечения в виде домашнего ареста. За все годы существования меры пресечения в виде домашнего ареста в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан правовые

нормы о ней неоднократно изменялись, преобразовывались и дополнялись, что благоприятно повлияло на увеличение случаев её применения. На актуализацию меры пресечения в виде домашнего ареста оказал воздействие Проект 2015 года «10 мер по снижению тюремного населения» [1], а также предпринятые Генеральной прокуратурой РК меры по воплощению идей гуманности в деятельности органов уголовного преследования. Они отражены в Указании Генерального прокурора РК от 9 апреля 2015 г. № 1/15, направленном на значительное сокращение применения содер-

жания под стражей [2]. Также сыграли свою роль изменения, внесенные в июле 2018 года в УПК РК, предусматривающие возможность применения менее строгих мер пресечения.

В науке отечественного уголовного процесса одним из первых шагов по исследованию института домашнего ареста в 2001 году предпринял Балтабаев К.Т., который в своей научной работе обратил внимание на необходимость обеспечения прав и свобод лиц при избрании меры пресечения в виде ареста, предложил процессуальные механизмы их реализации, заострив особое внимание на проблемах института домашнего ареста того времени. Следует отметить, что некоторые его научные рекомендации были включены в действующий УПК РК, в частности, трактовка понятия «жилище» и возможность отбывать домашний арест в арендованных и иных приспособленных для жилья местах [3]. Но многие проблемы, освещенные в его работе, пока не нашли отражения в законодательстве и требуют новых путей решения с учетом современных реалий.

Основная часть. Изучение и анализ статистических данных, представленных на сайте Комитета правовой статистики и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК, показывает, что число случаев применения в РК меры пресечения в виде домашнего ареста за период с 2015 по 2020 годы увеличилось примерно в 5 раз [4] (Таблица 1).

Таблица 1

Меры пресечения	2015	2016	2017	2018	2019	2020 (9 месяцев)
Домашний арест	249	261	367	655	974	1.197

Это свидетельствует о том, что подозреваемых все реже стали заключать под стражу и чаще санкционируют домашний арест, о стабильной гуманизации казахстанского уголовно-процессуального законодательства.

Порядок санкционирования домашнего ареста регулируется статьей 146 УПК РК и Правилами исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста, утвержденными совместным приказом МВД, Генпрокуратуры,

КНБ и Агентства по противодействию коррупции № 564 от 29 августа 2014 года (далее - Правила) [5].

Домашний арест, хоть и признается более гуманной мерой пресечения в сравнении с содержанием под стражей, но тем не менее существенно ограничивает конституционные права и свободы личности, в отношении которой действует принцип презумпции невиновности, с минимизацией контактов и социальных связей человека с внешним миром. Поэтому важно, чтобы при его санкционировании следственный суд максимально и всесторонне обеспечивал защиту прав и свобод личности, в отношении которой избирается домашний арест. Кроме того, сами уголовно-процессуальные нормы должны позволять реализовывать это полномочие следственного судьи в полном объеме.

Но как показывает закон и следственная практика, это не всегда обстоит именно таким образом. В частности, часть вторая статьи 146 УПК РК предусматривает применение «одного или нескольких ограничений» к лицу, в отношении которого избирается мера пресечения в виде домашнего ареста. На наш взгляд, перечень применяемых к подозреваемому ограничений должен быть строго определенным, чтобы исключить субъективное возложение «дополнительных мер» обеспечения данной меры пресечения. Это необходимо не только для того, чтобы достичь единообразного правоприменения, а столько для того, чтобы повысить контроль за соблюдением прав подозреваемого при реализации данной меры пресечения. В качестве положительного примера можно привести часть седьмую статьи 107 УПК РФ, которая отсылает к пунктам 3-5 части шестой статьи 105.1 УПК РФ, содержащей исчерпывающий перечень запретов [6]. В связи с этим мы предлагаем исключить пункт 7 части второй статьи 146 УПК РК, чтобы не допускать расширительного толкования ограничений.

Применение домашнего ареста связано с относительной изоляцией подозреваемого от общества, усугубляемого пандемией коронавируса. Ввиду этого логично закрепить в

уголовно-процессуальном законодательстве основания и условия, при которых разрешается или ограничивается возможность прогулок в определённых местах, занятия спортом вне дома и т. п., поскольку они связаны с гарантированными Конституцией РК правом на охрану здоровья. Мы поддерживаем необходимость законодательного закрепления данного вопроса. В частности, предлагаем дополнить часть первую статьи 146 УПК РК нормой следующего содержания: «При санкционировании меры пресечения в виде домашнего ареста следственный суд разрешает вопрос о возможности предоставления подозреваемому времени для прогулок и занятий спортивными упражнениями в пределах двух часов в сутки, с правом покидать место отбывания домашнего ареста по согласованию с органом досудебного расследования».

Следующее конституционно гарантированное право, ограничиваемое при применении домашнего ареста, - право на труд, его реализация в условиях домашнего ареста, и как следствие – стабилизация финансового положения подозреваемого и его семьи. На наш взгляд, жёсткая изоляция работающих лиц не всегда целесообразна. Потеря подозреваемым рабочего места (основного источника дохода) ставит под сомнение целесообразность полной его изоляции от общества. Исходя из этого, следует отметить, что также дополнительного законодательного регулирования требуют вопросы, связанные с ресурсным обеспечением (продуктами питания, лекарствами, предметами первой необходимости и т.д.) и с возможностью трудиться лиц, в отношении которых избран домашний арест.

При санкционировании меры пресечения в виде домашнего ареста необходимо обращать внимание на личностную характеристику подозреваемого, на характер его деятельности и должностное положение и с учетом всего этого разрешать подозреваемому осуществлять трудовую деятельность.

На современном этапе развития трудовых правоотношений, пандемии и глобальной цифровизации активно развивается Freelance (англ. - внештатная, удаленная работа). Дис-

танционный формат осуществления трудовых обязанностей очень удобен и для экономии времени, средств, и считается продуктивным видом труда. Многие профессии сейчас переводятся на такой формат, в частности, те специалисты, которые не привязаны к определенным условиям труда (бухгалтера, копирайтеры, проектировщики, маркетологи, юристы, психологи и т.д.). Мы полагаем, что при наличии таких возможностей следственному суду необходимо учитывать и такой формат трудовой деятельности, не требующий оставления места отбывания домашнего ареста и согласующийся с канонами презумпции невиновности.

Зарубежный опыт применения домашнего ареста демонстрирует положительные достижения с точки зрения обеспечения конституционных прав и свобод подозреваемых. В частности, в США домашний арест выступает и как мера пресечения и как мера наказания. В качестве меры пресечения делится на три вида в зависимости от строгости условий отбывания. Первый уровень строгости - подозреваемый обязан находиться в жилище только в определенное время. На втором уровне строгости - лицо должно находиться дома постоянно, при этом ему могут разрешить посещать работу или учебу. Третий уровень - нахождение подозреваемого дома постоянно и возможность выхода только по повестке суда и в лечебные учреждения. Такая практика применения домашнего ареста, по нашему мнению, могла бы быть применима и в нашем государстве, тем более что некоторые варианты из этого перечня уже содержатся в УПК РК.

Норма УПК РК о сроках домашнего ареста, порядке его продления является отсылочной, направляя к статьям 152 и 547-551 УПК РК, которые, в свою очередь, содержат правила продления срока содержания под стражей и исчисления его сроков. Согласно статье 152 УПК РК максимальный срок, на который допускается продление меры пресечения в виде домашнего ареста, составляет 18 месяцев. Причем в обозначенный срок не засчитывается время ознакомления подозреваемого с материалами уголовного дела (часть шестая

статьи 152 УПК РК). Такая аналогия домашнего ареста с содержанием под стражей, на наш взгляд, не коррелируется с принципами разумного срока, провозглашенными Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод [7]. В связи с этим рекомендуем последовать примеру Российской Федерации, который в статье 109 УПК РФ в обозначенный срок включил время с момента избрания меры пресечения и до передачи уголовного дела прокурору с последующим направлением в суд [6]. Ведь применение домашнего ареста по строгости и ограничениям в правах личности не может полностью приравниваться к содержанию под стражей.

Расширяя возможности обеспечения прав третьих лиц при избрании меры пресечения в виде домашнего ареста, законодатель обязал отображение письменного согласия проживающих с подозреваемым лиц (членов семьи, арендодателей). Отметим, что согласно Правилам проверка осуществляется в любое время суток по месту проживания подозреваемого, не более двух раз в дневное время и не более одного раза в ночное время. Поэтому считаем, что даже при наличии согласия проживающих с подозреваемым лиц, их права также ограничиваются, поскольку они будут вынужденно терпеть неудобства, связанные с проверками. Полагаем, что в таких случаях целесообразно практиковать более широкое применение электронных средств слежения за подозреваемым (электронные браслеты).

Электронный браслет - специальное радиоэлектронное устройство, прикрепляемое к ноге подозреваемого. Устройство имеет защиту от несанкционированного снятия и систему предупреждения. Кроме того, оно сертифицировано по уровню токсичности и соответствует протоколам безопасности, вес его примерно 80 грамм. Любая попытка снять электронный браслет либо механическое воздействие на него приводит к активации системы и автоматически отправляет сигнал диспетчеру. Главной особенностью таких устройств является возможность верификации подключенных к системе лиц. В случаях, когда необходимо узнать локацию субъекта, диспетчер может подать сигнал, после чего на телефон

подконтрольного лица приходит сообщение о необходимости в течение 5 минут верифицировать себя по лицу, либо по голосу, либо по отпечаткам пальцев. Если подозреваемому необходимо выйти за пределы разрешенного периметра, то системный администратор может обозначить контур и определить его маршрут, по которому лицо может прибыть до пункта назначения без регистрации нарушения.

Применение электронных средств слежения-браслетов имеет успешную международную практику. Между тем в Казахстане они еще не распространены, только начали использоваться в деятельности Антикоррупционной службы. Зачастую отказ от электронных браслетов обусловлен его высокой стоимостью, хотя это сравнительно недорого в сравнении с расходами на содержание под стражей. По мнению советника председателя Аэрокосмического комитета Министерства по инвестициям и развитию РК Молдабекова М., «стоимость электронного браслета, техническая эксплуатация и текущие расходы составляют не больше двухсот тысяч тенге на человека. С другой стороны, человек не будет целый день сидеть в четырех стенах. Он будет жить, работать и приносить пользу» [8].

Мы согласны с такой позицией и считаем, что расходы, связанные с домашним арестом, в том числе расходы на электронные средства слежения и их эксплуатацию, можно было бы возмещать государством, так и за счёт самого арестованного, в зависимости от его материального положения, наличия иждивенцев и других обстоятельств. В частности, рекомендуем прописать в УПК РК обязательное условие, согласно которому при применении электронных средств слежения подконтрольное лицо единовременно выплачивает государству издержки в размере, например, 30 МРП.

Более подробный механизм осуществления выплат за применение в отношении подозреваемого электронных средств слежения целесообразно будет прописать в вышеуказанных Правилах [5]. Такие меры могут способствовать уменьшению расходов на содержание домашнеарестованных, сэкономят

бюджетные средства государства, также будут стимулировать органы досудебного расследования чаще ходатайствовать о применении меры пресечения в виде домашнего ареста. В итоге, что очень важно, позволят не нарушать границы прайвеси как самого подозреваемого, так и проживающих с ним лиц.

В то же время некоторые ученые-юристы не рекомендуют применение электронных средств слежения в отношении несовершеннолетних. По мнению Ахминовой Ю.Ю., «домашний арест несовершеннолетних подозреваемых не должен сопровождаться применением электронных (технических) средств контроля в силу их психофизических особенностей, домашний арест должен сочетаться с такой мерой пресечения, как присмотр за несовершеннолетним подозреваемым...» [9]. Мы не разделяем такую позицию, так как развитие инновационных технологий сопровождается становлением подрастающего поколения, которое обладает необходимыми навыками обращения с гаджетами на уровне квалифицированных IT-пользователей, понимая все возможности и ограничения такой техники и осознавая последствия нарушения.

Помимо этого, при избрании домашнего ареста в отношении несовершеннолетних рекомендуем следственному суду устанавливать не только запреты, предусмотренные статьей 146 УПК РК, но и возлагать на них определенные обязанности, имеющие воспитательный характер, такие как продолжение обучения в школе, устройство на работу и т.д.

Выводы. Подводя итог, следует отметить, что для должного обеспечения свобод, прав и законных интересов подозреваемого при избрании в отношении него меры пресечения в виде домашнего ареста необходима широкая система процессуальных гарантий, основанная на общепризнанных международных нормах и Конституции Республики Казахстан. Обеспечение прав и свобод подозреваемого возможно только в том случае, когда каждому конституционно гарантированному праву будет корреспондировать соответствующая уголовно-процессуальная гарантия. Предложенные в исследовании рекомендации помогут обеспечить права как подозреваемого, так и других лиц, вовлеченных в уголовный процесс при санкционировании следственным судьей меры пресечения в виде домашнего ареста.

Список литературы

1. Концепция проекта «10 мер по снижению тюремного населения». - Астана, 12 декабря 2013 года. [Электронный ресурс] - URL: <https://www.zakon.kz/4591574-vystuplenie-zamestitelja-generalnogo.html> (дата обращения: 08.12. 2020).
2. Указание Генерального прокурора РК от 9 апреля 2015 г. № 1/15 о значительном сокращении применения содержания под стражей. [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39614359 (дата обращения: 05.12. 2020).
3. Балтабаев К.Т. Домашний арест в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: дисс. ... канд. юрид. наук. - Караганда, 2001. - 155 с.
4. Комитет по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК. [Электронный ресурс] - URL: <https://www.gov.kz/memleket/entities/pravstat?lang=ru> (дата обращения: 07.12. 2020).
5. Правила исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста, утвержденные совместным приказом МВД, Генпрокуратуры, КНБ и Агентства по противодействию коррупции № 564 от 29 августа 2014 года. [Электронный ресурс] - URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V14C0009741> (дата обращения: 07.12. 2020).
6. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 27.10.2020). [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481. (дата обращения: 02.12. 2020).
7. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция о правах человека, ETS № 005) (Рим, 4 ноября 1950 года). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1007545#pos=0;1.60000023841858 (дата обращения: 03.12. 2020).

8. Браслеты для спецконтингента планируют создать в Казахстане. [Электронный ресурс] - URL: <https://ru.sputnik.kz/society/20160915/166983.html> (дата обращения: 08.12. 2020).
9. Ахминова Ю.Ю. Домашний арест как мера пресечения: проблемы избрания и реализации на стадии предварительного расследования: дисс. ...канд. юрид. наук. - СПб, 2017. - 187 с.

А.Н. Ақпанов, М.М. Құлбаева

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

Ұйқамаққа алу: санкциялау кезіндегі құқықтар мен бостандықтарды қамтамасыз ету

Аннотация. Мақала ҚР Заңнамасы бойынша ұйқамақ түріндегі бұлтартпау шарасын таңдау кезінде күдіктінің заңды құқықтары мен бостандықтарын қамтамасыз ету мәселелеріне арналған. Осы шараны іске асырудың тиімділігі ұйқамаққа алуды тағайындау мен қолдану тетігін заңнамалық регламенттеудің сапасына тікелей байланысты. Авторлар үйде қамауға алу түріндегі бұлтартпау шарасын қолдану бойынша шетелдік тәжірибені зерттеді, осы мәселе бойынша ғалымдардың көзқарастарын талдады және мақалада үйде қамауға алуды қолдану кезінде адамдардың заңды құқықтары мен мүдделерін қамтамасыз етудің оңтайлы процедуралық тетігін құрудың негізі болатын ережелерді көрсетті. Жұмыста Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының Құқықтық статистика және арнайы есепке алу жөніндегі комитетінің ресми сайтында ұсынылған 2015 жылдан бастап 2020 жылғы қыркүйекке дейінгі кезеңде бұлтартпау шарасы ретінде ұйқамаққа алуға санкция беру жөніндегі талдамалық деректер келтірілген. Ақпараттық технологиялардың дамуын, еңбек ету құқығын іске асырудың жаңа форматтарының пайда болуын, заңмен қайшылыққа түскен азаматтардың жас буынының жас және танымдық ерекшеліктерін ескере отырып, авторлар ұйқамаққа алуға санкция беру кезінде анықталған проблемаларды шешу жөнінде тұжырымдар мен ұсыныстар қарастырылды.

Түйін сөздер: қылмыстық процесс, сотқа дейінгі іс жүргізу, тергеу соты, күдікті, бұлтартпау шарасы, ұйқамақ, құқықтар мен бостандықтарды қамтамасыз ету.

A. Akhpanov, M. Kulbayeva

L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan

House arrest: Guarantee of rights and freedoms under the investigative court authorization

Abstract. The article is devoted to the issues of ensuring the legal rights and freedoms of a suspect when choosing a preventive measure in the form of house arrest under the legislation of the Republic of Kazakhstan. The effectiveness of this measure depends directly on the quality of the legislative regulation of the mechanism for assigning and applying house arrest. The authors studied foreign experience on the use of preventive measures in the form of house arrest. They analyzed the views of scientists on this issue and reflected in the article those provisions that would serve as the foundation for building the most optimal procedural mechanism for ensuring the legal rights and interests of persons under house arrest. The paper presents analytical data on the authorization of house arrest as a preventive measure for the period from 2015 to September 2020, presented on the official website of the Committee on legal statistics and special records of the Prosecutor General's office of the Republic of Kazakhstan. Taking into account the development of information technologies, the emergence of new formats for the implementation of the right to work, age and cognitive characteristics of the younger generation of citizens who find themselves in conflict with the law, the authors formulate conclusions and proposals for solving the identified problems when authorizing house arrest.

Keywords: criminal proceedings, pre-trial proceedings, the investigating court, the suspect, a preventive measure, house arrest, the guarantee of rights and freedoms.

References

1. Концепция проекта «10 мер по снижению тюремного населения». Астана, 12 декабря 2013 г. [Concept of the project "10 measures to reduce the prison population". - Astana, December 12, 2013]. [Electronic resource]. Available at: <https://www.zakon.kz/4591574-vystuplenie-zamestitelja-generalnogo.html> (Accessed: 08.12.2020)

2. Ukazanie General'nogo prokurora RK ot 9 aprelya 2015 g. №1/15 o znachitel'nom sokrashchenii primeneniya soderzhaniya pod strazhej [Instruction of the Prosecutor General of the Republic of Kazakhstan dated April 9, 2015 No. 1/15 on a significant reduction in the use of detention]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39614359 (Accessed: 05.12. 2020)
3. Baltabaev K.T. Domashnij arest v ugolovnom sudoproizvodstve Respubliki Kazahstan. Diss. ...kand. yurid. Nauk [House arrest in criminal proceedings of the Republic of Kazakhstan: diss. ... Cand. jurid. sciences] (Karaganda, 2001, 155 s.). [in Russian]
4. Komitet po pravovoj statistike i special'nyim uchetam General'noj prokuratury RK [Committee on legal statistics and special records of the General Prosecutor's Office of the Republic of Kazakhstan]. [Electronic resource]. Available at: <https://www.gov.kz/memleket/entities/pravstat?lang=ru> (Accessed: 07.12. 2020)
5. Pravila ispolneniya mery presecheniya v vide domashnego aresta, utverzhdennymi sovmestnym prikazom MVD, Genprokuratury, KNB i Agentstva po protivodejstviyu korrupcii № 564 ot 29 avgusta 2014 goda [Rules for the execution of a preventive measure in the form of house arrest, approved by a joint order of the Ministry of Internal Affairs, the Prosecutor General's Office, the National Security Committee and the Anti-Corruption Agency No. 564 dated August 29, 2014]. [Electronic resource]. Available at: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V14C0009741> (Accessed: 07.12. 2020)
6. Ugolovno-processual'nyj kodeks Rossijskoj Federacii ot 18.12.2001 N 174-FZ (red. ot 27.10.2020) [The Criminal Procedure Code of the Russian Federation of 12/18/2001 N 174-FZ (as amended on 10/27/2020)]. [Electronic resource]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481. (Accessed: 02.12. 2020)
7. Konvenciya o zashchite prav cheloveka i osnovnyh svobod (Evropejskaya konvenciya o pravah cheloveka, ETS № 005) (Rim, 4 noyabrya 1950 goda) [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention on Human Rights, ETS No. 005) (Rome, November 4, 1950)]. [Electronic resource]. Available at: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1007545#pos=0;1.600000023841858 (Accessed: 03.12. 2020)
8. Braslety dlya speckontingenta planiruyut sozdat' v Kazahstane [Bracelets for the special contingent are planned to be created in Kazakhstan]. [Electronic resource] Available at: <https://ru.sputnik.kz/society/20160915/166983.html> (Accessed: 08.12. 2020)
9. Ahminova YU.YU. Domashnij arest kak mera presecheniya: problemy izbraniya i realizacii na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya: Diss. ...kand. yurid. Nauk [House arrest as a preventive measure: problems of election and implementation at the stage of preliminary investigation: diss. ... Cand. jurid. sciences] (SPb, 2017, 187 s.). [in Russian]

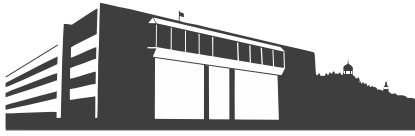
Сведения об авторах:

Ахпанов А.Н. – **основной автор**, доктор юридических наук, профессор Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева, главный научный сотрудник Института законодательства и правовой информации РК, заслуженный работник МВД РК, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РК, Нур-Султан, Казахстан.

Кулбаева М.М. – докторант PhD юридического факультета Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилёва, ул. Сатпаева, 2, Нур-Султан, Казахстан.

Акхпанов А. – **The main author**, Doctor of Law, Professor of the L.N. Gumilyov Eurasian National University, chief researcher at the Institute of Legislation and Legal Information of the Republic of Kazakhstan, Honored Worker of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Kazakhstan, member of the Scientific Advisory Council under the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan, Nur-Sultan, Kazakhstan.

Kulbayeva M. – doctoral student of Law, Faculty of Law, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Satpayev Street, 2, Nur-Sultan, Kazakhstan.



IRSTI 10.27.21

A. Toleubay
A.S. Kizdarbekova

Karaganda State university, Karaganda, Kazakhstan
(E-mail:kizdarbekovaa@mail.ru)

On the issue of a legal entity structure establishment

Abstract. *The article is devoted to the consideration of concepts and theories of the formation of the legal structure of a legal entity that influenced the formation of its main features. Among the theories, the concept of a legal entity is considered as an artificial entity created by the legislator to fictitious binding of subjective rights and obligations belonging to the founders to it; as property, isolated for a specific purpose, which significantly reduces the role of the subject; the general interest of its founders; the collective, the state and the directors who are the bearers of its subjective rights and obligations. The presence of a large number of theories is explained by the fact that at various stages of economic development various signs of a legal entity came to the fore, which reflected the corresponding concepts. The work specifies that the existence of theories is caused by serious scientific research that continues in modern civil law, but contrary to the multiplicity of different concepts of a legal entity, it does not affect the practice of its activity negatively, but only proves that the legal entity acts as a subject both public and private law, entering into legal relations on its own behalf and responding within the framework of these relationships with the property.*

Keywords: *legal entity, subject of law, company, organization, collective education.*

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-49-61>

Received: 28.08.20 / Accepted: 25.11.20

Introduction. Researchers have studied the problem of emergence and development of the institution of a legal entity for many centuries. What were the prerequisites and reasons for the need of the population to unite in various organizations and enterprises? How did the foundations of corporate and business law originate in foreign Europe? We believe that all of the above issues are relevant at the present time, when the diversity of such associations includes more than a dozen types that differ from

each other not only in rights and obligations, but also in responsibility, conditions of creation, and specifics of activity.

Consideration of issues of formation and development of legal structures are useful in that they allow to analyze the needs of people of that time, the satisfaction of which they owe their existence. This can explain presence or absence of certain signs and conditions of their existence in the modern world, and predict development prospects and their viability. In this regard, the legal structure of a legal entity is no exception.

Methods and materials. In the study of the topic of academic paper there were used: historical, comparative legal, as well as special legal methods of interpretation of legal norms.

Results. It should be noted that adequate attention has not been given to the history of the formation of the concept of a legal entity in modern legal literature. Even for German legal science which previously put forward a huge number of concepts. A legal entity must be considered as a general concept that serves to recognize «persons or objects as legal organizations.» The subject of this concept is explained by a huge number of theories, which, unfortunately, “do not have practical value”. Such a cardinal approach is especially peculiar to continental and modern Anglo-American law, which point to the above opinion, according to which the subject of legal entity has a «legal-technical nature», which allows you to separate property and limit the liability of its founders.

Discussion. In legal sources, there is no general consensus on the beginning of the concept of a legal entity. Many researchers refer to the fact of the formation of the concept of legal entity to the most important merits of Roman private law. Emphasizing the insignificant proportion of such entities in the civil turnover of Rome and the absence of the definition of “legal entity” itself, the researchers, however, come to the conclusion that the main opinion on the legal entity as the adoption of legal technology for the introduction of the property stock in some way isolated from the property of individuals, was expressed in Roman law [1, 115].

Roman lawyers recognized that:

- a corporation can be considered in the field of private law in the same way as an individual is considered;

- legal existence of the corporation does not stop and is not violated due to the withdrawal of some members from the association;

- the property of the corporation is separated from the property of its members, at the same time, it is not shared by all members of the corporation as a whole, as a special subject of rights;

- the corporation enters into legal relations with other persons through individuals who

are authorized to do so in a certain order [2, 15-16].

So, having outlined some fundamental ideas, Roman lawyers did not draw those conclusions from them that could become the basis for the development of a new private law institution - the institution of a legal entity. This was due to objective reasons.

First, in the economic life of Rome, even in the era of the greatest prosperity of Roman economy, during the period of the most active international trade of corporation as independent economic entities were not significant, respectively, there was no need for legal registration of this economic institution [2, 15-16].

Second, the lack of direct representation institute in Roman law obscured the mechanism for the participation of legal entities in civil circulation with the assistance of individuals.

Until the present, discussions on the emergence of such an institution of law as a legal entity are continued in historical science. So, most scholars and thinkers consider the municipalities and religious associations of Ancient Rome as types of legal entities that were endowed with a certain complex of property rights. However, it should be noted that these associations and organizations did not have the qualities and attributes that would define them as legal entities in the modern meaning of this term. In addition, in the entire system of Roman public and private law there was no category or designation of a legal entity, which could be the basis for confirming the origin of this institution in the era of antiquity. Despite this, it is not necessary to deny the fact that the development of social relations in Ancient Rome had a significant impact on the subsequent emergence of such a subject of law that would be isolated from the property of individuals [3, 78].

It is believed that the emergence of a genuine legal entity as a fully legitimate subject of law and a participant in civil commodity circulation must be referred to the times of the economic growth and heyday of Holland at the end of the 16th century.

By this time, this Western European state, which was then the northern province of the

Netherlands, had already survived the events of the bourgeois revolution, and had also managed to discard the oppression of Spanish rule. In the process of seizure of power, the Dutch trading bourgeoisie, which relied on the state apparatus, created the necessary conditions for the development of new economic relations.

Performed changes made possible to give quite serious opportunities for trade and manufacturing production. At the same time, the workshop production, although to its existence, was subjected to considerable crowding out of capitalist manufactories that entered the Dutch economic environment. All this allowed to give significant impetus to the development of capitalist relations, due to the emergence of numerous joint-stock companies in the territory of this state. So, a public figure A.I. Kaminka suggested that Dutch companies can indeed be considered as the first of their kind, because in the course of their activities they have attracted the attention of all of Europe [4, 51].

According to some historical data, the Dutch East India Company was established in 1595-1602, which represented the association of Amsterdam merchants and included a huge number of branches, joint-stock companies. The most serious of them should be attributed to the Dutch West India company, as well as Surinamese, Northern and Levant companies. Initially, based on the regulations of the East India Company, which was called «octroa», its members were forbidden to leave its membership for 10 years, as well as to accept new members.

It should be noted that paid ordinary shares were unequal, and the share of profit that the participants received was distributed in proportion to the size of their trading. Later it was allowed to leave the company, as well as to sell shares to third parties and to accept new members. The shares of each member of the company were divided into equal parts, which became the subject of "stock circulation".

These parts began to be called the known term - stocks that could be freely sold and bought, although stocks like securities that embodied the right to participate in the organization still

did not exist at that time. It should be noted that already in those days the management of the company was carried out by a Council of 17 people, whose duties included a timely report on the activities of the organization.

In 1622, members of the East India Company received the right to elect persons who are involved in the affairs of the company. In addition, a special body was established in the person of the two main participants, who checked the reports of all departments annually. The Amsterdam Exchange, which was formed in the 17th century, had mainly the same significance as the largest world exchanges today [5, 38]. For this reason, it is safe to say that the emergence of legal entities in the specified time period was directly related to the sharp rise in the economy and the development of trade, which required the unification of individuals for joint resolution of the problems that confronted them.

Subsequently, the active development of the joint-stock form of a legal entity was continued in countries such as England, France and Germany. For example, France adopted the principles of the shareholder system from the Netherlands, although the Dutch term «sharer», also found in German literature, was gradually replaced by the later French term «shareholder», which appeared in 1686 [6]. Another evidence of the continuity of the development of a legal entity is considered to be an exchange institution. Although it was originated in Italy, however, the term is Dutch in origin, which was used in Italy only in the 17th century. Despite the large number of borrowings, British legal entities, for example, were quite seriously different from Dutch companies. Thus, the British East India Company did not arise due to government measures, but on the initiative of private legal entities, although on December 31, 1569, the British Queen Elizabeth I was granted a 15-year privilege to trade in India, and the company received the rights of a corporation, exclusive trade as well as the benefits of importing and exporting goods.

Due to the scientific justification for the emergence of the concept of a legal entity, a huge number of opinions and theories have developed on this subject.

So, taking into account the views of Friedrich Savigny [7] and Bernhard Windscheid, the legal entity was presented as an “artificial subject” created by the legislator to fictitious attachment of subjective rights and obligations to it, either belonging to its founders, that is, individuals, or remain «subjectless.» In the subsequent development of this position, the so-called “target property” theory was put forward. Alois Brinz was the supporter of this theory. According to him, the rights and obligations can belong not only to a specific subject, but also serve only a specific purpose. The participation of the subject of law in the second case is not required, because its functions are performed by property that is separate for this purpose [8, 43–44]. These actions include liability for those debts that are committed to achieve the designated goal. Moreover, Alois Brinz believes that this association is endowed with the properties and features of the subject of law therefore there is no need to introduce such a concept as a legal entity [9, 222-223].

This kind of approach, in spite of the foregoing, required the legal entity to be recognized as a subject of law, as well as to determine the nature of its activities and the basis of legal capacity. Nevertheless, the existence of subjectless relations completely ruled out that the legal entity had a will, corresponding interest, which, of course, made it difficult to explain independence in its actions, making decisions, as well as the nature of responsibility for them.

Another branch of the theory of “fiction”, which affects the process of formation of the concept of a legal entity, is the theory of interest, which is based on the research of the famous scientist and lawyer from Germany - Rudolf von Iering. This specialist proved the idea that, in fact, the complex of rights and obligations of a legal entity belongs to those individuals who have common property at their disposal, and thus, they receive the profit gained from its sale. Therefore it can be judged that the common interest of the founders is personified by the legal entity itself to which they belong. Iering believes that a legal entity should be considered as a single and indivisible center

for its participants, which is specially created using special equipment for the most beneficial interaction in the process of achieving clearly defined goals.

With the gradual development of the institution of legal entities, a number of alternative approaches began to emerge as opposed to the theory of “fiction”. So nevertheless, after a lapse of time the recognition of a legal entity as an acting subject of law has appeared. Among the supporters of this concept, we should single out Professor N.S. Suvorov, according to whom any «civilistic» theory of a legal entity should be inextricably linked from the point of view of its necessity for law. He also claimed that the legal entity is “not fiction and not targeted property, but people as a substratum of both corporations and institutions” [10, 157].

In German political and legal thought, almost simultaneously with the previous positions, the following opinion is affirmed that the concerned legal entity is “a special social organism or a human union with its own will, which does not represent the aggregate interests of private individuals”. Moreover in support of this conception of defining the concept of a legal entity, the German legislator Otto von Girke was associated with the “bodily-spiritual organism” [11], the “union person”. Many French thinkers, namely R. Salleil [12], P. Mishu, shared the view of Girke. They assumed that the reality of the existence of such public “organisms” requires recognition by law, and not their mere artificial establishment.

Therefore, from the foregoing, we can conclude that, despite the fact that the concept of a legal entity in Roman law was not fully and thoroughly developed, “the idea of a legal entity in Roman law was put forward and resolved” [13, 68].

The structure of the legal entity really began to develop in the modern period, with the advent of large trading enterprises, where the technique of collective implementation of large-scale affairs is being developed. Here, life itself prompts the need for a detailed formation of the status of these associations and the regulation of their legal status. The definition of «legal entity» was first used in civil law.

The development of the institution of a legal entity was carried out in close interconnection with the rapid growth of the capitalist economy, which required capital investment. The institution of a legal entity acted as the legal form of this concentration. A detailed theoretical understanding of the phenomenon of a legal entity was implemented in Germany as part of work on the German civil code [4, 25].

The rapid growth of the economy in the middle - end of the XIX century provided a huge impetus to the development of the doctrine of legal entities. In the XIX century the importance of the institution of a legal entity is further enhanced by the complexity of the infrastructure and the internationalization of entrepreneurial functioning, the expansion of state intervention in the economy, and the emergence of new information technologies. In accordance with this, the extent of legislation on legal entities has significantly increased, and to some extent, its quality has improved. The science of civil law ranks among the central problems the theory of a legal entity, the improvement and practical use of this institution. For the first time, a normative act regarding joint-stock companies, trading companies, corporations was formed in Russia in 1707.

There were appeared original studies of the problems of legal entities of such researchers as Savigny, Iering, Dernburg, Sallele, etc., mainly German and French civilians, laid the foundation for modern awareness of this institution.

Effective steps to the use of joint-stock companies were taken under Peter I. The first joint-stock company in Russia, the Russian Trading Company in Constantinople, was established on 24. 02. 1757 [14].

The Manifest dd. January 1, 1807 "On the new benefits, distinctions, advantages and new ways granted to merchants to spread and strengthen trade enterprises", turned out to be significant from the position of history in the field of rule-making. This Manifest represented the legal basis for the establishment and functioning of legal entities [15].

From that moment, the legislation in the field of legal entities underwent significant

changes, transforming some areas, however, certain principles and norms have survived to the present.

By the beginning of the 16th century, a number of forms had developed, the so-called legal entities, which possessed the previously mentioned essential features, but differed in their kind in the nature of their activities, as well as pursuing goals. One of the first appeared corporations and institutions as an association of individuals in order to solve the facing problems. A number of thinkers of the Middle Ages - Unger [16], Arens, Becker, Geyze and others - included land plots encumbered with easements, securities, and majorate holdings among legal entities along with other existing forms. Subsequently, the proposed institutions did not receive their development precisely as legal entities.

So, one of the types of legal entities are corporations that are created in order to achieve a certain goal through the joint efforts of the joined participants. Achieving common goals required a rather serious concentration of not only financial resources, but also effective cooperation. Such in their kind are urban, rural unions and societies, which have been developed in the scientific, industrial and commercial sphere. It should be noted that these associations arose when there was a need for speedy resolution of problems in the most popular sectors [16]. The main feature of corporations is that the goals that are pursued in the course of all activities go beyond the interest of a single participant.

Even more, corporations had independence not only in external relations, but also in internal, with their members. All this was aimed at preventing cases when the will of the persons making up the corporation could serve as an obstacle to the achievement of a common goal. Therefore, all property of participants who entered the corporation's membership was considered as the property of this organization. This was the reason that the members of this legal entity took the position of outsiders in relation to its property and could directly conclude any transactions with their corporation, such as, for

example, residents of a village or city with the village or city itself.

It suggests that if a member leaves the corporation, there will not take place influence on the very existence and activity of the latter. This means the termination of the organization in the event that even one of the members leaves. On the other hand, in the situation when the corporation was forced to cease its activity as such, the property was not distributed among the participants, but became escheated.

In addition to corporations, there were existed partnerships as one of the common forms of legal entities that were known as far back in the Middle Ages and the New Time. Unlike corporations that arose only by order of the law, a partnership could arise even on the basis of an agreement.

A partnership is an association of two or more individuals, often a small number of people who, together, pursue their own interest. In this regard, in the theory of political economy there were distinguished full partnerships, which were known at that time in history as trading houses, partnerships on faith or limited partnerships, as well as working associations, which are called artels. Participants of such associations were called comrades. They jointly resolved all economic issues, however, they were connected by “mutual responsibility”, which in modern times is known as joint responsibility.

The latter is understood to mean a situation where, all participants without exception are liable with their property for the obligations arising from one of the partners. In spite of this, all the property of the partnership was considered common property, divided in proportion to the interests or shares contributed in the event of termination of the organization. One of the most important differences from other types of legal entities was that in the event of the death of even one of the participants, the partnership ceased to exist. Thus, it can be concluded that, the partnership was characterized by a community of not only property, but also of obligations, profits and responsibilities.

The process of forming common property of joint-stock companies went along the path

of combining a set of assets, which, as a rule, were expressed in cash. Already the first legal entities' capital was structured on the principle of divisibility and consisted of portions, which later became known as shares, and their owners, as mentioned above, by sharers in the Netherlands or shareholders in France.

In most cases, these portions were unequal, especially in the initial stages of development of joint stock business. The termination of participation in the organization did not occur through the allocation of the contributed amount of property in kind, but through the alienation of the participant's share in the total property of the company. It should be noted that at the stage of the establishment of this form of trading, there were cases when there was a ban on leaving the company and accepting new members for a certain period of time (as an example, we can mention the Dutch-East India Company at the beginning of its existence). The procedure for alienation of a share was carried out only after necessary recording in special registers, books or on the very paper that certified the very fact that the share was added to the common property of the company, in the presence of any of the officials, a notary or a person authorized by the company.

It should be especially noted the principle of limited liability of shareholders, which was already embodied in the activities of the first joint-stock organizations. For this reason, the responsibility of each of the participants in a legal entity was determined by the size of the contributed share of its participation. This characteristic of a legal entity was enshrined in legislation by appropriative order in almost all European countries. Consequently, the sign of limited liability of shareholders becomes one of the most important when delimiting organizations on shares from other types of collective forms of economic activity.

It is noteworthy that a clear structure of internal organization and management in joint-stock companies was carried out according to the so-called “principle of separation of powers” [17]. So, the general meeting of owners of shares of the entire property complex was

the supreme governing body of the joint-stock enterprise. Even more, there was a strict distribution of responsibilities between directors, and positions overlapping as well as blood relationship between directors were strictly prohibited. The direct management of the affairs of organizations was carried out by a certain group of managers, who, in turn, formed themselves the corresponding collegial body - a committee, council or meeting.

The establishment of these bodies was carried out to resolve current issues that arose during the daily activities of the company. Similar bodies, which are still known in the Dutch East India Company, have always made decisions only on issues that are especially significant for carrying out business activities.

There were also control bodies, which included auditors, commissioners, whose duties included the analysis of operations performed by the company, their correctness and reliability. Most often, such structures formed the highest governing bodies, although there was no exception to the appointment of independent auditors. It is worth saying that a number of companies, most of them English, mention the presence of a manager who was at the head of the company (Gouverneur). If we draw a parallel with the legislation of today, then such a manager can be fully characterized as the sole executive body. However, I would like to note that the manager carried out representative functions rather than real management of the company.

In the XVI-XVII centuries, the so-called limited partnerships - "commandita", "commenda" [18] became quite widespread in maritime trade. They were especially in Italy and France. Initially, a number of individuals simply gave their money or goods for speculation. For this reason, there was formed a special monetary fund or "columnacomunis". In this case, the participants were divided into "socii". In cases where members of such an organization provided their own work, they were assigned to "nautae". Subsequently, on the basis of such organizations, maritime trade partnerships ("societasmaris") began to emerge, which

acted as single companies whose purpose was shipping and trade. In France and Germany, in addition to faith partnerships, a network of mill operating companies has developed quite widely. Based on the research, it can be argued that the king of France, Charles V., was the owner of the shares of membership in such an enterprise ("suches"), which could be freely alienated.

In the process of the emergence of such a legal entity as a joint-stock company, trade and crafts were developed rapidly. Certainly the production of machines and mechanisms stimulated the growth of labor productivity, and also laid the foundation for the activation of monetary relations. For this reason, entire estates of artisans, bankers and merchants have appeared, for whom the conclusion of trade transactions was the main source of income and profit. The emergence of the largest merchant trading companies in France took place in the middle of the 16th century. So, for example, in 1535 the first company was established in Rouen to trade with India, and in 1628 the French company Richelieu founded the trading company "Compagnie de la Nouvelle France". Following the model of the Bank of Genoa in 1694, the English Bank of Paterson, the Bank of Saint Ambrose in Milan and several other European cities were formed.

A rather large role in the development of joint-stock companies belongs to the Genoese "Maons" - unions of state creditors. The Italian cities for conducting military operations chose the path of rapid fundraising - the system of state loans («montes»), compulsory and voluntary, and in return all kinds of benefits were provided to depositors.

Thus, state lenders formed a joint stock company, which combined capital to issue loans to the state. According to researchers, on the basis of these "mahon" banks began to appear in Florence, Venice, which subsequently carried out trade and banking operations, the profits of which were shared between creditors.

By the end of the 19th century, so-called societies with "external unity", which represented the most complex and at the same

time perfect form of legal entities, were quite widespread. The number of such organizations exceeded the partnerships several times, which, most likely, was their main difference. This association, as well as the partnerships discussed above, was considered as a separate, single whole, which in turn had a strict organization structure. So, in societies of this kind, there was a special body that was elected at the meeting by all members and was intended to represent the interests of the entire association in «external» positions.

It should be noted that among this group, joint-stock companies, various clubs, banks, scientific societies that possessed features of legal entities also stood out. Despite the fact that, from a formal point of view, all these associations can be considered as separate legal units, the internal relations between the participants of these organizations are built according to the same scheme as partnerships, with their common rights and obligations. From this it is clearly seen that the “external unity” characterizes the activities of these societies exclusively from the outside.

Therefore, of the above types of legal entities that already existed in the XVI-XIX centuries, corporations were the closest to the modern concept and essence of this institution. As for partnerships and societies with “external unity”, they included only a number of separate features of legal relations. As for institutions as a variety of legal entities, foreign literary sources give reason to believe that the basis of all their activities was property, with the loss of which such an institution ceased to exist (the theory of target property). This circumstance was due to the fact that, thanks to the property of the institution, it was possible to achieve its goals. In addition, there were non-profit institutions, institutions that had the status of legal entities. The procedure for the creation and development of these organizations took place under the strict control of the state, which created the legal basis for their activities. This foundation was created gradually, which was determined by the conservativeness of law, as it carefully adapts to the emerging needs of both economic and social life.

In Soviet legal science, substantial attention was paid to the study of the theory of a legal entity.

In the 40-50s of the XX century, many works were created that laid the foundation for a modern understanding of this institution. The attention of Soviet civilians was concentrated at that time on the analysis of the legal personality of state-owned companies, however, the conclusions they formulated have significant scientific and methodological value at the present time. Within the accepted understanding of a legal entity, as a phenomenon that actually takes place, Soviet civil law highlighted three key interpretations of the essence of a state legal entity:

- “Theory of the collective”, proceeding from the fact that the collective of workers and employees of companies and the socialist state act as carriers of the legal personality of a state legal entity;

- “Theory of the state”, based on the provision that behind every state-owned enterprise is the owner of the property - the state itself. The state legal entity is the state itself, which operates on a specific section of the system of economic relations;

- “Theory of the director”, is based on the fact that the main purpose of giving the organization the rights of a legal entity is to ensure the possibility of its participation in civil circulation. Actually, the director is authorized to act on behalf of the organization in the field of civil circulation, respectively, he is the main carrier of the legal entity of a state legal entity. Common to all these concepts is the idea of the existence of a human substrate (person or collective) in a state legal entity [19].

There is, however, a fundamentally different interpretation of its essence. In particular, back in the 1920s, the “theory of personified (target) property” [20] was extremely widespread in the Soviet Union. According to its supporters, the main function of a legal entity is to combine different assets into a single complex and manage this property complex. This means that separate property represents the real basis of a legal entity. This theory gained particular

relevance with the help of the possibility of forming a legal entity by one founder created in the current legislation.

In the 1950s and subsequent years, a theory was circulated which adherents confined themselves to stating that a legal entity was a social reality [20]. Opponents of this theory have not unreasonably noted that the task of civilistics is to identify specific features of a legal entity as a social reality, because not every social reality is a legal entity. And this task does not stand before the theory of social reality.

The parallel presence of a large number of such different scientific theories of a legal entity is due to the significant complexity of this legal phenomenon. At various stages of economic development, various features of a legal entity came to the force according to which of the appointments of this institution prevailed at this stage. Consequently, the development of scientific points of view, in general, reflected and reflects the evolution of the institution of a legal entity. The initial goal facing those who studied the phenomenon of a legal entity was to justify the separation of property (and resulting from this separation of property rights, duties and responsibilities) of the corporation and members of this corporation, as well as third parties. Just the unity of the above goal, contrary to different opinions, unites theories of a legal entity and enables them to remarkably meet the requirements of modern civil circulation [17].

It should be noted that Kazakhstan continues to analyze those theories of a legal entity that were put forward in the Soviet era and mainly by Russian lawyers.

In the legal doctrine of Kazakhstan, the theory of "personified property" can be distinguished, according to which the necessity and significance of the institution of a legal entity is determined, first of all, by the fact that it makes it possible to distinguish the formed subject of property relations from those who formed the legal entity, with all the consequences.

The institution of a legal entity does not support the recognition of property as a sign of a legal entity. It can be ranked among the

representatives of the theory of a legal entity as a fiction. From his point of view, the World of Law (the legal world) is a world of fictions, concepts and abstractions that do not have a place in reality.

There are two fictitious, two ideal legal devices, two Things Rights:

- first - "individual"; Man is brought under it, and if another reasonable being arises - not a person or a subject derived from a person - then, under other identical grounds or circumstances, another reasonable Being can be brought under this fiction, it can act as a subject of Law and, accordingly, introduce relations within the framework of law;

- the second is a "legal entity", under which existing organizations that according to the law have this right are summed up; no «collective ownership» when assigning an organization the status of a legal entity does not arise [19].

The organization itself has the rights and obligations - this is a general rule, and all exceptions to it are possible only through direct order of the law. As a result of this, I.P. Greshnikov defines a legal entity as an abstract legal construction, which allows introducing various organizations into the number of subjects of civil law and entrusting them with the status of a subject of law [21].

Recently, the so-called construction of a legal entity of public law has received wide discussion in the legal literature. This legal structure is enshrined in the legislation of Germany, Italy, France, Turkey, Ukraine and Georgia.

A detailed analysis of a legal entity of public law is given in the work of M.K. Suleimenov, who believes that "the institution, which in the Western doctrine was called " legal entities of public law ", received legislative consolidation in Kazakhstan under the name " state legal entities "or" state institutions «depending on the concept that is enshrined in a particular country. This legislation is quite effective and makes it possible to clearly distinguish between state bodies exercising power functions, and private legal entities in cases when both are involved in civil circulation" [22]. It is necessary to agree with the academician's opinion that "there is no need to introduce the concept of" legal entities of public

law "into the civil legislation of Kazakhstan," since the current legislative regulation of legal entities in their existing diversity provides not only the possibility of specific regulation of each organizational and legal form in separate, but allows you to maintain the unity of their very system.

It is well known that the creation of some fundamental theories is due to serious scientific research conducted throughout the history of the existence of legal entities. They continue actively in modern civil law, but, despite the multiplicity of different concepts of a legal entity, this does not negatively affect the practice of its activity, but only proves that the legal entity acts as a subject of both public and private law, entering into legal relations on its own behalf and responding within the given relationship with property. It should be noted that interest in accurately determining which legal entity theory itself should be followed when establishing its concept and essence practically does not appear in Kazakhstan.

According to S.I. Klimkin, it is necessary to take into account that a clear, categorical delineation of these theories is quite difficult [19]. As a result of the foregoing, theories of a legal entity do not possess great practical significance and consequences for judicial practice. The purpose of the legal structure "legal entities" in Kazakhstan is the possibility of recognizing

associations of individuals with organizational unity, property and other characteristics of a legal entity enshrined in the Civil Code of the Republic of Kazakhstan (hereinafter referred to as the Civil Code of the Republic of Kazakhstan) as subjects of civil turnover. One of the goals of the legal structure of a legal entity is to limit the liability of the founders of a legal entity. The founders are generally not liable for the debts of a legal entity.

Conclusion. Thus, taking into account the foregoing, we can say that a clear idea of the essence of the legal entity has developed as a result of a long development process. Moreover, a number of characteristic concepts took place for the identification of this legal institution as a collective entity. At the same time, these concepts do not have practical value for modern law enforcement practice. However, these conceptions made it possible to develop key features of a legal entity.

Despite the fact that the idea of creating a legal entity, its concept, was founded by Roman law, the associations and organizations of that time did not have the qualities and characteristics that would define them as legal entities in the modern context of this term.

In this regard, apparently, it should be recognized that such a legal structure of a legal entity in the modern sense was finally formalized only in the 17th century.

References

- 1 Римское государственное право: учебник. Под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. - Москва, 2012. - 560 с.
- 2 Бородин В.В. Понятие юридического лица: история и современная трактовка // Юрист. - 2012. - № 9. - С. 15-16.
- 3 Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». — Москва: Статут, 2009. — 777 с.
- 4 Каминка А.И. Акционерные компании: Юридическое исследование. [Электронный ресурс] – URL: <https://avidreaders.ru/book/akcionernye-kompanii-yuridicheskoe-issledovanie-tom-i.html> (дата обращения: 28.09.2020)
- 5 Козлова Н.В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории. Учебное пособие. – Москва: Статут, 2003. – 318 с.
- 6 Французский гражданский кодекс 1804 г. (пер. с франц. И.С. Перетерского и М.И. Кулагина). Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативно-правовых

актов. Гражданские и торговые кодексы. Учебное пособие /под ред. В.М. Пучинского, М.И. Кулагина. – Москва, 1986. – 336 с.

7 Savigny F.C. System des heutigen romischen Rechts. [Электронный ресурс] – URL: <https://play.google.com/store/books/details?id=juhTAAAcAAJ&rdid=book-juhTAAAcAAJ&rdot=1> (дата обращения: 30.09.2020)

8 Нарышкина Р.Л. Источники гражданского и торгового права. Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник. – Москва, 1983. – 318 с.

9 Brinz A. Lehrbuch der Pandekten. [Электронный ресурс] – URL: <https://books.google.co.uz/books?id=bOIOAAAAYAAJ> (дата обращения: 30.09.2020)

10 Суворов Н.С. Учебник церковного права. [Электронный ресурс] – URL: http://www.golden-ship.ru/_id/20/2075_1705.htm (дата обращения: 30.09.2020)

11 Gierke O. Deutsches Privatrecht. [Электронный ресурс] – URL: <http://dlib-pr.mpier.mpg.de/m/klcioc/0010/exec/books/%22143555%22> (дата обращения: 30.09.2020)

12 Salleiles R. De la personnalitejuridique. Histoire ettheories. [Электронный ресурс] – URL: https://catalog.libfl.ru/Record/BJVVV_405096 (дата обращения: 03.10.2020)

13 Гражданское право / Под ред. А.И. Калпина, А.И. Масляева. – Москва: Проспект, 2011. – 236 с.

14 Асетова Г.Б., Мамедов Р.Ю. Порядок реорганизации юридического лица // Вестник Карагандинского университета. – 2016. - № 4. – С. 82-88.

15 Манифест от 1 января 1807 г. «О дарованных купечеству новых выгодах, отличиях, преимуществах и новых способах к распространению и усилению торговых предприятий». [Электронный ресурс] – URL: <https://base.garant.ru/58101877/> (дата обращения: 11.12.2019)

16 Unger F. Zur Lehre von den juristischen Personen // Kritische Ueberschau der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. [Электронный ресурс] – URL: https://www.jstor.org/stable/43135973?seq=1#metadata-info_tab_contents (Дата обращения: 28.09.2020)

17 Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т 1. – Москва, Статут, 2003. – 412 с.

18 Calisse C. A History of Italian Law. – New York: Augustus M. Kelley, 2000. – 500 p.

19 Диденко А.Г. Гражданское право (Общая часть) : Учебное пособие. – Алматы: Нур Пресс, 2006. – 772 с.

20 Генкин Д.М. О юридических лицах в проекте Гражданского кодекса СССР «Труды первой научной сессии Всесоюзного института юридических наук». – Москва: Юриздат, 1940. – 298 с.

21 Грешников И.П. Субъекты гражданского права: юридическое лицо в праве и законодательстве. СПб.: Изд. «Юридический Центр Пресс», 2002. – 331 с.

22 Сулейменов М.К. Юридические лица публичного права: есть ли необходимость закреплять эту категорию в законодательстве Казахстана? [Электронный ресурс] – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34484641#pos=6;-106 (дата обращения: 16.11.2020)

А. Төлеубай, А.С. Қыздарбекова

Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, Қарағанды, Қазақстан

Заңды тұлға құрылымының қалыптасуы жайлы мәселесі

Аннотация. Мақала заңды тұлғаның негізгі құрылымының қалыптасуына әсер еткен заңды тұлғаның құқықтық құрылымын қалыптастыру тұжырымдамалары мен теорияларын қарастыруға арналған. Теориялардың ішінде заңды тұлға түсінігі ретінде мыналар қарастырылады: заң шығарушы оған құрылтайшыларға тиесілі субъективтік құқықтар мен міндеттемелерді жалған түрде байлау үшін жасанды субъект; объектінің рөлін едәуір төмендететін белгілі бір мақсат үшін оқшауланған мүлік ретінде; оның құрылтайшыларының жалпы қызығушылығы; оның субъективтік құқықтары мен міндеттерін жүзеге асыратын ұжым, мемлекет және директорлар. Көптеген теориялардың болуы экономикалық дамудың әртүрлі кезеңдерінде заңды тұлғаның әртүрлі белгілері пайда болатындығы, оларда тиісті ұғымдарды көрсететіндігімен түсіндіріледі. Бұл жұмыста теориялардың болуы қазіргі заманғы азаматтық заңдарда жалғасып келе жатқан байыпты ғылыми зерттеулердің салдарынан болатындығын көрсетеді, бірақ заңды тұлғаның әртүрлі тұжырымдамаларының сан-алуандығына қарамастан,

бұл оның қызмет ету практикасына теріс әсер етпейді, тек заңды тұлғаның қоғамдық, сонымен бірге, субъект ретінде де әрекет етіндігін дәлелдейді, жекеменшік құқығы, құқықтық қатынастарға өз атынан түседі және меншік қатынастарына осы қатынастар аясында жауап береді.

Түйін сөздер: заңды тұлға, құқық субъектісі, компания, ұйым, ұжымдық білім.

А. Толеубай, А.С. Киздарбекова

Қарагандинский государственный университет им. академика Е.А. Букетова, Караганда, Казахстан

К вопросу о становлении конструкции юридического лица

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению концепций и теорий становления правовой конструкции юридического лица, оказавших влияние на формирование его основных признаков. Среди теорий рассматриваются понятие юридического лица как: искусственного субъекта, созданного законодателем для фиктивной привязки к нему субъективных прав и обязанностей, принадлежащих учредителям; как имущества, обособленного для конкретной цели, что значительно снижает роль участия субъекта; общего интереса его учредителей; коллектива, государства и директора, являющихся носителями его субъективных прав и обязанностей. Наличие большого количества теорий объясняется тем, что на разных стадиях развития экономики на передний план выходили различные признаки юридического лица, что и отображали соответствующие концепции. В работе указывается, что наличие теорий обусловлено серьезными научными исследованиями, которые продолжаются в современной цивилистике, но, вопреки множественности разных концепций юридического лица, это не влияет отрицательно на практику его деятельности, а только доказывает, что юридическое лицо выступает как субъект и публичного, и частного права, вступающий в правовые отношения от собственного имени и отвечающий в пределах данных взаимоотношений имуществом.

Ключевые слова: юридическое лицо, субъект права, компания, организация, коллективное образование.

References

- 1 Rimskoe gosudarstvennoe pravo [Roman state law]. Uchebnik. Pod red. I.B. Novickogo, I.S. Pereterskogo (Moscow 2012, 560 p.). [in Russian]
- 2 Borodin V.V. Ponyatie yuridicheskogo lica: istoriya i sovremennaya traktovka [The concept of a legal entity: history and modern interpretation], YUrist, 9, 15-16 (2012) [in Russian]
- 3 Ioffe O.S. Izbrannye trudy po grazhdanskomu pravu: Iz istorii civilisticheskoy mysli. Grazhdanskoe pravootnoshenie. Kritika teorii «hozyajstvennogo prava» [Selected Works on Civil Law: From the History of Civil Law Thought. Civil relationship. Criticism of the theory of «economic law»] (Moscow: Statut, 2009, 777p.). [in Russian]
- 4 Kaminka A.I. [1902]Aktionernye kompanii: YUridicheskoe issledovanie. [Joint Stock Companies: Legal Research] [Electronic resource] – Available at: <https://avidreaders.ru/book/aktionernye-kompanii-yuridicheskoe-issledovanie-tom-i.html> [in Russian] (Accessed : 28.09.2020)
- 5 Kozlova N.V. Ponyatie i sushchnost' yuridicheskogo lica. Ocherk istorii i teorii. Uchebnoe posobie, nauch. red.: Em V.S. [The concept and essence of a legal entity. Essay on history and theory.] (Moscow: Statut, 2003, 318p.). [in Russian]
- 6 pod red. Francuzskij grazhdanskij kodeks 1804 g. (per. s franc.I.S. Pereterskogo i M.I. Kulagina). Grazhdanskoe, torgovoe i semejnoe pravo kapitalisticheskikh stran: Sbornik normativno-pravovykh aktov. Grazhdanskie i torgovye kodeksy. Uchebnoe posobie. V.M. Puchinskogo, M.I. Kulagina [French city code x 1804 (translated from French by I.S.Peretersky and M.I. Kulagin). Civic, commercial and family law of capitalist countries: Collection of normative legal acts. City and commercial codes of the csy. Tutorial] (Moscow, 1986, 336 p.). [in Russian]
- 7 Savigny F.C. (1840) System des heutigen romischen Rechts [The system of modern Roman law]. [Electronic resource]. Available at: <https://play.google.com/store/books/details?id=juhTAAAcAAJ&rdid=book-juhTAAAcAAJ&rdot=1> [in German] (Accessed: 30.09.2020)

8 Naryshkina R.L. Istochniki grazhdanskogo i torgovogo prava, Grazhdanskoe i torgovoe pravo kapitalisticheskikh gosudarstv: Uchebnik. Otv. red. E.A. Vasil'ev [Sources of civil and commercial law. Civil and Commercial Law of Capitalist States: Student] (Moscow, 1983, 318 p.). [in Russian]

9 Brinz A. (1857) Lehrbuch der Pandekten [Text book of the pandects]. [Electronic resource]. Available at: <https://books.google.co.uz/books?id=bOIOAAAAYAAJ> [in German] (Accessed: 30.09.2020)

10 Suvorov N.S. (1913) Uchebnik cerkovnogo prava [Textbook of Church Law]. [Electronic resource]. Available at: http://www.golden-ship.ru/_ld/20/2075_1705.htm [in Russian] (Accessed : 30.09.2020)

11 Gierke O.(1895) Deutsches Privatrecht [German private law]. [Electronic resource]. Available at: <http://dlib-pr.mpiet.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/books/%22143555%22> [in German] (Accessed: 30.09.2020)

12 Salleiles R. (1910) De la personnalitejuridique. Histoire ettheories. [Legal personality. History and theories]. [Electronic resource] – Available at: https://catalog.libfl.ru/Record/BJVVV_405096 [in French] (Accessed: 03.10.2020)

13 Grazhdanskoe pravo [Civil Law] / Pod red. A I. Kalpina, A I. Maslyeva (Moscow: Prospekt, 2011, 236 p.). [in Russian]

14 Asetova G.B., Mamedov R.YU. Poryadok reorganizacii yuridicheskogo lica, Vestnik Karagandinskogo universiteta [The procedure for the reorganization of a legal entity, Bulletin of Karaganda University], 4, 82-88 (2016). [in Russian]

15 Manifestot1yanvarya1807g. «Odarovannyhkupechestvunovyhvygodah,otlichiyah,preimushchestvah i novyh sposobah k rasprostraneniyu i usileniyu torgovyh predpriyatij»[Manifestodd. January 1, 1807 “On the new benefits, distinctions, advantages and new ways granted to merchants to spread and strengthen trade enterprises”]. [Electronic resource]. Available at: <https://base.garant.ru/58101877/> [in Russian] (Accessed: 11.12.2019)

16 Unger F. (1859) ZurLehre von den juristischenPersonen [For teaching legal entities. [Electronic resource]. Available at: https://www.jstor.org/stable/43135973?seq=1#metadata_info_tab_contents [in German] (Accessed: 28.09.2020)

17 SHershenevich G.F. Kurs torgovogo prava [Commercial law course]. T 1. (Moscow: Statut, 2003, 412 p.). [in Russian]

18 Calise C.A. History of Italian Law (New York: Augustus M. Kelley, 2000, 500 p.). [in English]

19 Didenko A.G. Grazhdanskoe pravo (Obshchaya chast’): Uchebnoe posobie [Citizenship Law (General Part): Study Guide] (Almaty: Nur Press, 2006, 772 p.). [in Russian]

20 Genkin D.M. O yuridicheskikh lichah v proekte Grazhdanskogo kodeksa SSSR «Trudy pervoj nauchnoj sessii Vsesoyuznogo instituta yuridicheskikh nauk» [On legal entities in the draft Civil Code of the USSR “Proceedings of the first scientific session of the All-Union Institute of Legal Sciences”] (Moscow: YUrizdat, 1940, 298 p.). [in Russian]

21 Greshnikov I.P. Sub»ekty grazhdanskogo prava: yuridicheskoe lico v prave i zakonodatełstve [Subjects of civil law: legal entity in law and legislation] (St. Petersburg: Izd. «YUridicheskij Centr Press», 2002, 331 p.). [in Russian]

22 Sulejmenov M.K. YUridichieskielicapublichnogoprava: est’ li neobhodimost’ zakrepyat’ etukategoriyu v zakonodatełstveKazahstana? [Legal entities of public law: is there a need to fix this category in the legislation of Kazakhstan?]. [Electronic resource]. Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34484641#pos=6;-106 [in Russian] (Accessed: 16.11.2020)

Information about authors:

Toleubay A. – **The main author**, doctoral candidate in law at Academician E.A.Buketov Karaganda University, Karaganda, Kazakhstan.

Kizdarbekova A. – The candidate of Science in Law, Associate Professor at Academician E.A.Buketov Karaganda University, Karaganda, Kazakhstan.

Төлеубай А. – **негізгі автор**, заң факультетінің докторанты, Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, Қарағанды, Қазақстан.

Қыздарбекова А. – заң ғылымдарының кандидаты, доцент, азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының профессоры, Академик Е.А. Бөкетов атындағы Қарағанды университеті, Қарағанды, Қазақстан.

К вопросу о понятии «гармонизация трудового законодательства»: теоретические аспекты (на примере стран ЕАЭС)

Аннотация. В статье рассматриваются юридические аспекты понятия «гармонизация законодательства и его процессы», в котором особое значение имеют международно-правовые интеграционные процессы, приводящие к тому, что взаимоотношения между государствами становятся все теснее. Интеграционные процессы и координация правовой политики – это два взаимозависимых направления, так как интеграция невозможна без создания единых или сходных правовых норм, которые служат инструментом в развитии интеграции. Расширение межгосударственного экономического сотрудничества и углубляющиеся интеграционные процессы предъявляют повышенные требования к совместимости международных соглашений и национальных правовых актов. От периода самостоятельного функционирования национальных правовых актов осуществляется переход к их гармонизации с нормами международных соглашений. В связи с этим большое место отводится правовой гармонизации, направленной на достижение функционального равновесия международных и национальных правовых актов, обеспечивающей степень их взаимной сбалансированности и в итоге позволяющей правовой системе функционировать и развиваться в заданных интеграционных направлениях. Евразийский экономический союз, являясь итогом интеграции, в настоящее время ощущает на себе тенденцию к единообразному подходу в регулировании институтов трудового права. Этот подход в статье определяется через категории: «гармонизация», «унификация» и «сближение». Используя методологию юридических исследований, автор предпринимает попытку определения понятия гармонизации законодательства.

Ключевые слова: Евразийский экономический союз, трудовое законодательство, гармонизация, унификация, сближение, интеграционный процесс, международные договоры.

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-62-73>

Поступила: 20.05.20 / Допущена к опубликованию: 30.11.20

Введение. В 2015 году Договором о Евразийском экономическом союзе была учреждена международная организация региональной экономической интеграции Евразийский Экономический Союз (далее - ЕАЭС). Любое интеграционное образование преследует цели обеспечения «четырех свобод» - свободное передвижение товаров, услуг, рабочей силы и капитала. Эффективность деятельности межгосударственных объединений зави-

сит от организационно-правового обеспечения правового регулирования. Также и ЕАЭС был создан в целях всесторонней модернизации, кооперации и повышения конкурентоспособности национальных экономик и создания условий для стабильного развития в интересах повышения жизненного уровня населения, в том числе формирования общего экономического пространства и единого рынка труда государств-членов, которыми явля-

ются Казахстан (РК), Россия (РФ), Белоруссия (РБ), Киргизия (КР) и Армения (РА). Учитывая, что развитие ЕАЭС будет способствовать усилению миграционных потоков, оно неизбежно поставит вопрос о необходимости гармонизации или даже унификации правового регулирования экономических отношений. В связи с этим межгосударственное сотрудничество в сфере трудового права является важным звеном в развитии интеграционных объединений, основным инструментом которого выступает гармонизация трудового законодательства. Для этого необходимо разработать общую для вышеназванных стран концепцию регулирования трудовых отношений. Однако ввиду многочисленных расхождений в национальных законодательствах задача единообразного правового регулирования может быть решена путем гармонизации законодательства. А что такое «гармонизация»? Предлагаем разобраться с данным определением.

Обсуждение. Само по себе понятие «гармонизация» применительно к законодательству является достаточно дискуссионной категорией и часто рассматривается вместе с термином «унификация», поскольку их трактовки имеют специфические оттенки в правовых системах разных региональных объединений. Договор о ЕАЭС, подписанный в Астане 29 мая 2014 года, в статье 2 упоминает термины «гармонизация законодательства» и «унификация законодательства» [1]. Под гармонизацией законодательства понимается сближение законодательства государств-членов, направленное на установление сходного (сопоставимого) нормативного правового регулирования в отдельных сферах. Под унификацией законодательства понимается сближение законодательства государств-членов, направленное на установление идентичных механизмов правового регулирования в отдельных сферах.

В литературе по международному праву и сравнительному правоведению используют различные термины для обозначения приближения национальных систем права к общему знаменателю («сближение», «гармонизация», «унификация»). Гармония предст

авляет собой некий идеал, образец совершенства и по своей сущности является статической категорией. В отличие от правовой гармонии и гармонизации процесс, направленный на достижение гармонии. Унификацию же права можно определить как процесс создания единообразных, унифицированных норм внутри законодательств различных государств. Очевидно, что осуществление действий по созданию таких идентичных норм возможно только путем сотрудничества между странами, поскольку любое государство обладает исключительными полномочиями на создание общеобязательных нормативных актов. Принятие типового или модельного акта, хотя и не является достаточно гибким механизмом установления идентичности правового регулирования [2], все-таки можно назвать в качестве примера форм унификации. Следовательно, определять понятие «гармонизация» нужно не через цель или результат, а через процесс или деятельность. Понятия «гармонизация» и «унификация», хотя и близки, но не идентичны.

В отечественной и зарубежной литературе также отсутствует единообразие при употреблении приводимых выше понятий. Одни ученые под сближением позитивного права понимают согласование принципов правового регулирования на основе норм международного права, определение этапов и совместных мер по развитию национальных законодательств, выработку общих правовых позиций [3]. Другие ученые определяют сближение как, во-первых, выработку общего курса правового развития; во-вторых, осуществление мер по преодолению правовых различий; в-третьих, принятие мер по выработке общих, совместных или единых юридических правил [4]. Гармонизация законодательства имеет место тогда, когда страны намерены сблизить свои правовые системы, уменьшить различия в правовом регулировании тех или иных институтов. Это первичный по отношению к унификации процесс и более широкий, так как сближение законодательств может осу-

ществляться и без приведения нормативного регулирования в точное соответствие. Иными словами, при гармонизации национальное законодательство стран «по содержанию, направленности, правовым последствиям» приводится в соответствие с принимаемыми на уровне Союза документами, несмотря на то, что меры, принимаемые для этого, могут различаться [5].

Некоторые ученые определяют процесс гармонизации как «правовую конвергенцию», которую понимают как «интеграцию достоинств и позитивных разработок различных правовых систем» [6]. Например, Доронина НГ также считает, что гармонизация законодательства является способом международно-договорной унификации права, основанном на обязательстве государства при разработке национального законодательства следовать определенному направлению (принципу) правового регулирования, сформулированному в международном соглашении [7]. То есть Доронина НГ считает, что гармонизация является разновидностью унификации. Однако в рамках ЕАЭС прослеживается тенденция, когда не определены сроки реализации международных норм. После подписания документов о них часто забывают.

Отметим, что подписанные 19 ноября 2010 г в Санкт-Петербурге Соглашение о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей [8], предусматривающее значительное упрощение порядка пребывания и осуществления трудовой деятельности трудящимся-мигрантом на территориях государств сторон, и Соглашение о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств [9] стали первыми международными договорами, заключенными в формате Единого экономического пространства, ориентированными на упорядочение внешней трудовой миграции. Соглашение о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей от 19 ноября 2010 года обеспечивает доступ трудящимся без учета ограничений по защите национального рынка труда, а также доступ к осуществлению трудовой деятельности без получения специального разрешения.

После начала действия договора о ЕАЭС данные соглашения утратили силу, но подписанием данного договора было серьезно скорректировано миграционное и трудовое законодательство государств-членов ЕАЭС. Договор о ЕАЭС и сопутствующие ему документы включают целый ряд положений, направленных на обеспечение свободы передвижения внутри государств-членов ЕАЭС при осуществлении гражданами данных стран трудовой деятельности на территории другого государства-члена, а также для членов их семей. В кратком виде эти нормы можно представить следующим образом: 1. Лица, желающие работать на территории другого государства ЕАЭС, и члены их семей могут находиться на территории другого государства без регистрации в течение 30 суток. В дальнейшем они регистрируются по месту пребывания на срок, определяемый действием трудового договора; 2. Граждане одного государства-члена ЕАЭС при пересечении границы другого государства-члена по загранпаспорту не заполняют миграционную карту в том случае, если срок их пребывания не превышает 30 суток. Отметка о пересечении границы ставится в загранпаспорт; 3. Гражданам государства-члена ЕАЭС не требуется оформлять разрешение на осуществление трудовой деятельности на территории другого государства-члена. Трудовую деятельность они могут осуществлять на основании трудового или гражданско-правового договора; 4. На территории всех государств-членов ЕАЭС действует прямое признание диплома и квалификации, не требуется прохождения процедуры нострификации. Документов об образовании. Данная норма установлена пунктом 3 статьи 97 договора о ЕАЭС от 29 мая 2014 г. Однако там же сделана следующая оговорка о том, что трудящиеся одного государства-члена ЕАЭС, претендующие на занятия педагогической, юридической, медицинской или фармацевтической деятельностью в другом государстве-члене ЕАЭС, проходят установленную законодательством трудоустройства государства процедуру признания Документов об образовании и могут быть допущены

к педагогической, юридической, медицинской или фармацевтической деятельности, а доходы иностранного гражданина государства-члена ЕАЭС на территории другого государства-члена облагаются налогом наравне с доходами граждан этой страны; 5. В трудовых отношениях учитывается трудовой (в том числе страховой) стаж для целей социального обеспечения; 6. Дети гражданина государства-члена ЕАЭС имеют право на посещение дошкольных учреждений в соответствии с законодательством принимающего государства; 7. Гражданам государства ЕАЭС и членам их семей на территории другого государства-члена ЕАЭС оказывается скорая медицинская помощь в экстренной и неотложной форме бесплатно в том же порядке и на тех же условиях, что и гражданам этого государства, вне зависимости от наличия медицинского полиса [10].

Также в целях обеспечения равных прав и гарантий в сфере пенсионного обеспечения, защиты и перевода пенсионных прав трудящихся государств-членов Союза и членов их семей на всей территории Союза было подписано Соглашение о пенсионном обеспечении трудящихся государств-членов Евразийского экономического союза (Санкт-Петербург, 20 декабря 2019 года) [11], что явилось значительным прогрессом в процессе создания условий для эффективного функционирования единого рынка трудовых ресурсов Союза. До сих пор из-за различий в пенсионных системах стран Союза пенсионные права трудящихся формировались не во всех странах. То есть, к примеру, гражданин КР, работая в РФ, платил необходимые отчисления, при этом пенсию за период работы в РФ не получал. После вступления документа в силу трудящиеся Союза будут получать пенсию за период работы и у себя на родине, и в других государствах ЕАЭС. Так, например, гражданин РА, который после вступления соглашения в силу проработает 5 лет в РФ, 3 года в РБ, 1 год в РК и оставшееся время в РА, будет получать пенсию от 4 стран – от каждой за конкретный период работы. При этом каждое государство будет назначать и рассчитывать пенсию по своему

законодательству. Важный момент: чтобы получить право на пенсию, нужно проработать в другом государстве ЕАЭС не меньше одного года. Благодаря соглашению граждане смогут получать заработанные пенсии в любой точке Союза. Вступление в силу соглашения о пенсионном обеспечении трудящихся государств-членов станет следующим этапом развития евразийской интеграции.

Таким образом, гармонизация законодательства является особым типом взаимодействия законов, сложным, системным явлением, пронизывающим собой многие, если не все, процессы совершенствования, унификации, социализации структурных элементов правовой системы, оно в общегосударственном контексте позволяет согласовывать (сближать) различные по динамике и направленности, порой и встречные противоборствующие интересы отдельных слоев и групп населения, хозяйствующих субъектов, территориальных единиц и образований. Именно поэтому Т.Я. Хабриева и Ю.А. Тихомиров подчеркивают, что «именно интересы «оживляют» и «одухотворяют» правовые процессы и нормы, и их гармонизация в контексте обеспечения национальных интересов весьма актуальна» [12].

М.Т. Баймаханов и Д.М. Баймаханова указывают, что целью взаимодействия международного права и внутригосударственного законодательства является совершенствование регулирования прав человека, поднятие его на более высокий уровень и в конечном итоге обеспечение прогрессивного развития прав человека [13]. С данным высказыванием мы непременно соглашаемся, так как экономическая интеграция создает необходимость правовой интеграции, в связи с чем проблема гармонизации законодательства актуализируется.

По мнению М.А. Пшеничного, гармонизация характеризуется не только как процесс совершенствования законодательства, но и возводится в ранг правового принципа, на котором основывается развитие конкретного функционального направления. Гармонизация законодательства – совокупность мер организационно-правового и политического

характера, осуществляемых государством по согласованию законов посредством юридически установленных форм и методов с целью приведения их в органично слаженное, равновесное статико-динамическое состояние, позволяющее рассматривать весь законодательный массив как единое, технико-юридическое, стройное, функционально эффективное правовое образование [14]. Антипова А.А. отмечает, что гармонизация норм права является необходимым условием обеспечения эффективности определенных сфер современного государства [15]. А.Л. Маковский рассматривает унификацию в качестве всеобъемлющего инструмента достижения единообразия правовых норм [16]. А.Р. Гуде такой всеобъемлющий инструмент усматривает в гармонизации [17].

Исследование понятий «унификация законодательства» и «гармонизация законодательства» позволяет с уверенностью говорить о невозможности их отождествления. Согласимся с Г.В. Пахаревой, утверждающей, что оба этих явления, являясь преобладающими методами интеграционного процесса, представляют собой «крылья» правового сближения. Она рассматривает гармонизацию как правовую процедуру приведения национальных актов и правовых актов ЕАЭС в такое соотношение, при котором национальные акты по своей сути, принципам правового регулирования и ожидаемым практическим результатам станут соответствовать правовым актам ЕАЭС, за исключением различных правовых методов достижения поставленной задачи [18]. А.С. Мрих не без основания полагает, что «сближение правовых систем является родовым понятием по отношению к понятиям гармонизации и унификации правовых систем» [19]. Иной точки зрения придерживаются наши казахстанские ученые совместно с А.М. Куренным, которые считают необходимым «выработать единое понятие гармонизации трудового законодательства, которое ... следует понимать как сближение национальных трудовых законодательств, но не их унификацию» [20]. По мнению А.К.Надировой, высказанному ею в книге 2016 г., «для государств-у-

частников ЕАЭС на данном этапе актуальна не только правовая интеграция международных стандартов труда, но и создание условий для гармонизации законодательства в рамках евразийской интеграции» [21]. В другом месте этой же работы автор пишет уже о необходимости не только гармонизации, но и унификации трудового законодательства», а в монографии 2013 г. было сделано весьма спорное утверждение о том, что «одним из способов гармонизации является унификация внутреннего права» [22]. Полагаем, что на современном этапе евразийской интеграции между государствами-членами ЕАЭС наиболее перспективно вести речь о региональной трудово-правовой интеграции в форме гармонизации, но никак не об унификации трудового законодательства. В этом вопросе мы согласны с мнением Т.М. Абайдельдинова, А.М. Куренного, С.Ж. Сулейменовой. и др.

По нашему мнению, унификацию целесообразнее воспринимать не как альтернативу гармонизации, а как ее самостоятельный этап, который предполагает согласованную деятельность государств, формирующую, уточняющую или прекращающую одинаковые (единообразные, унифицированные) правовые нормы во внутреннем праве государств – участников. Главной ее особенностью выступает то, что она происходит в правовой системе международного права и во внутреннем праве государства с применением международно-правовых и национально – правовых форм и механизмов. Фактически унификация в данном случае выступает методом гармонизации законодательства.

Как отмечает О.Н. Садиков, вследствие наличия многочисленных и далеко не одинаковых национальных законов с конца прошлого века началась разработка правовых норм, которые после принятия их заинтересованными государствами заменили бы разнородные положения национального законодательства и устранили тем самым отмеченные трудности [23]. Следовательно, сближение правовых систем, приводящее к единообразному правовому регулированию, следует называть унификацией правовых систем. А сближение

правовых систем, приводящее к сходному, но неединообразному правовому регулированию, следует называть гармонизацией правовых систем.

Государствам не нужно будет принимать на национальном уровне нормы, содержащие одинаковые порядки реализации международных норм. В этом проявляется еще одно различие между рассматриваемыми понятиями, ведь как подчеркивает С.В. Бахин: «при унификации создаются единые правовые нормы, а при гармонизации – единообразные». Он выражает интересную мысль о том, что интеграция в правовой сфере невозможна без создания сходных норм права. Нормы права служат стимулом для интеграционного процесса. Ученый определяет, что гармонизация права представляет собой деятельность по выработке правовых норм, единообразно регулирующих определенные виды общественных отношений. Также отмечается, что сближение систем национального права является составной частью правовой интеграции. Сближение систем национального права выступает как часть организованной деятельности, призванной обеспечить нормальное функционирование национальных систем права и их взаимную сопрягаемость. Кроме того, Бахин С.В. отмечает, что установление единообразного регулирования одних сфер с неизбежностью влечет необходимость сближения правовых норм в других областях межгосударственного взаимодействия [24].

Выводы. На основании вышеизложенного может быть сделан обоснованный вывод о схожести процессов гармонизации и унификации, однако между ними существует ряд значительных отличий: унификация в международном праве предполагает установление единообразных норм в юридически обязательной для государств-участников процесса унификации форме. Гармонизация – это более простой, «мягкий» процесс, не предполагающий установление каких-либо обязательств для его участников. Различие в результатах осуществления. В результате унификации происходит включение одинаковых норм во внутреннее право нескольких

суверенных государств, а в результате гармонизации – исключительно сближение права, устранение прямых противоречий между различными правовыми системами и т.д. Также под гармонизацией трудовых законодательств понимаются система общих и согласованных взглядов на единые цели и принципы формирования правовой основы в трудовой сфере, пути, мероприятия, механизм и этапы их практического осуществления. Основой трудовой гармонизации являются самостоятельность и добровольность государств в определении направлений и глубины участия в процессе сближения и унификации национальных трудовых законодательств, их постепенность и этапность реализации.

Кроме того, унифицированные нормы включаются в национальное право в качестве специальных юридических предписаний, поскольку их оформление чаще всего происходит в рамках принимаемого государствами международного договора. Нормы, разрабатываемые в процессе гармонизации, напротив, призваны развивать национальное право. Принимаемые в рамках соответствующей процедуры юридические предписания, будучи основаны на иностранном или международном праве, адаптируются к требованиям внутригосударственной правовой системы, в результате чего они ничем не отличаются от других норм национального права, применяясь в этой связи в общем порядке. Резюмируя вышесказанное, можно предположить, что в целях единообразного понимания правовой природы гармонизации трудового законодательства в рамках межгосударственного экономического объединения, в частности в ЕАЭС, и выявления особенностей необходимо определить значение понятия «гармонизация трудового законодательства», а именно: «Гармонизация трудового законодательства представляет собой согласованные действия стран-участниц ЕАЭС по осуществлению трудовой политики, основанные на принципах добровольности, недискриминации и самостоятельности в целях устранения различий в трудовом законодательстве стран-участниц ЕАЭС и развития межгосударственного эконо-

номического объединения, заключающихся в выработке наднационального права и сближении национальных трудовых систем». Совершенно очевидно, что гармонизация трудового законодательства в рамках межгосударственной интеграции должна осуществляться согласованно, последовательно и синхронно. Это, в свою очередь, диктует необходимость системного подхода к работе по гармонизации национальных трудовых законодательств. Построение слаженной трудовой системы возможно при гармонизации национальных трудовых законодательств государств, входящих в интеграционное объединение, а также заключения между ними международных трудовых соглашений. В соответствии с уже заключенными международными договорами и соглашениями трудовое законодательство рассматривается как одно из первоочередных направлений осуществления гармонизации. Для создания устойчивой экономико-правовой системы Союза необходимо, во-первых, обеспечить сближение правовых систем государств-членов ЕАЭС и, во-вторых, достичь соглашения об особом порядке исполнения необходимых процедур внутри страны для более слаженной ратификации договоров, принятых в рамках ЕАЭС. Решению указанных задач может способствовать деятельность специально созданных на то органов Действовавший во время ЕврАзЭС Координационный совет по гармонизации национальных законодательств иллюстрирует достаточную эффективность такого рода структур [25]. Им осуществлялась деятельность по сравнительно-правовому анализу законодательств стран-членов, для чего были созданы специальные рабочие группы. В итоге государствам предлагались определенные рекомендации по совершенствованию механизма правового регулирования тех или иных правовых институтов, для того чтобы привести их в состояние, соответствующее принятым на уровне ЕврАзЭС стандартам.

В рамках ЕАЭС, напротив, механизм контроля за сближением национальных законодательств в части реализации решений, принимаемых органами управления инте-

грации, должным образом не разработан. По заключению большинства авторов, проведена недостаточная работа по гармонизации национальных законодательств [26]. Как следствие, отсутствует синхронность в реализации союзной политики на национальном уровне и принятии соответствующих внутригосударственных правовых актов по международным договорам, принимаемых в рамках ЕАЭС.

Сравнительно-правовой анализ национальных законодательств государств-членов ЕАЭС в части их лояльности к ратификации заключаемых на уровне Союза международных договоров показывает на отсутствие унифицированного правового механизма в этой сфере.

Кроме этого, национальными законодательствами РК, РФ, РБ и КР предусмотрена последовательность внесения в представительный орган законопроекта о ратификации международного договора без указания при этом сроков для подготовки указанных предложений. Это еще раз свидетельствует об отсутствии надлежащего механизма по вступлению в силу большинства подписанных международных договоров в рамках Евразийского союза.

Основными причинами такой несинхронной работы по выполнению сторонами своих международно-правовых обязательств, связанных с гармонизацией их национальных законодательств, на наш взгляд, являются следующие: отсутствие во внутреннем законодательстве стран четко сформулированного порядка вступления в силу международных договоров, заключаемых от имени ЕАЭС; неиспользование со стороны исполнительных органов своих функций по контролю за выполнением международных обязательств в полном объеме; низкий уровень работы комиссий и групп по гармонизации внутрисоюзного законодательства.

Отсутствие синхронности в проведении на национальном уровне процедур по ратификации общесоюзных международных договоров нарушает предусмотренный Венской конвенцией о праве международных договоров 1961 года [27] принцип взаимной выгоды

сторон, так как ратифицировавшие договор стороны связаны дополнительными обязанностями, которым не корреспондируют обязательства стороны, затянувшей по срокам выполнения необходимых процедур.

Придерживаясь общепринятых положений международного права относительно того, что само по себе подписание международно-договора не связывает государство нормами о его обязательной ратификации [28], (те государство должно фактически приступить к имплементации указанных в договоре прав и обязанностей), предлагается распространить действие принципа добросовестности, используемого при заключении договора, на приведение национального законодательства в соответствие с требованиями этого договора. Это положение можно оформить в виде дополнительного соглашения, которым будет введен особый порядок включения договоров, заключенных от имени ЕАЭС, в национальные правовые системы государств-членов.

По мнению некоторых компетентных специалистов, логичнее всего было бы осуществлять процесс гармонизации и унификации законодательств поэтапно. Так, В.Н. Самотуга и Ю.В. Мишальченко предлагают следующую градацию от выявления нуждающихся в гармонизации отраслей и сфер законодательства до контроля за результатами предпринятых с этой целью мер со стороны контролирующих органов Союза [29].

Эти же авторы обращают внимание на проблему использования модельных законодательных актов как механизма по сближению национальных правовых систем. Утвержда-

ется, что ситуация с их использованием существенно осложняется тем, что в правовом пространстве бывшего СССР существует несколько уровней законотворчества: в рамках Союзного государства РФ и Беларуси, в рамках собственно ЕАЭС и в рамках СНГ в целом.

Формирование реальной правовой системы Союза зависит от координации деятельности межгосударственных и межпарламентских органов управления интеграцией, а также органов исполнительной и законодательной власти стран-членов ЕАЭС. И поскольку окончательное формирование правовой базы интеграции должно осуществляться на уровне внутригосударственных представительных органов, необходимо исключить необоснованное дублирование одних и тех же положений путем исключения из национального законодательства государств-членов коллизионных норм.

Эти меры, направленные на сближение и гармонизацию национальных законодательств, являются важным условием формирования в странах-участниках ЕАЭС не только общего правового, но и общего экономического, научно-технического, образовательного и информационного пространства. Таким образом, трудовые системы стран-участниц ЕАЭС должны быть трансформированы для положительного развития. В условиях углубления интеграции остро стоит проблема создания гармонизированной правовой основы взаимодействия и сотрудничества. Гармонизированная система права и законодательства является основой для установления сотрудничества и взаимодействия ЕАЭС.

Список литературы

1. Договор о ЕАЭС от 29 мая 2014 года [Электрон.ресурс] – URL: <https://docseaeunionorg/Pages/DisplayDocument.aspx?s=bef9c798-3978-42f3-9ef2-d0fb3d53b75f&w=632c7868-4ee2-4b21-bc64-1995328e6ef3&l=540294ae-c3c9-4511-9bf8-aaf5d6e0d169&EntityID=3610> (дата обращения: 20.01.2020).
2. Амонов А.Д. Роль унификации и гармонизации законодательства в осуществлении экономических интеграционных процессов // Вестник Таджикского государственного университета права бизнеса и политики Серия гуманитарных наук. – 2010. - № 4. – С. 26.
3. Богатырев В.В. Глобализация позитивного права // Российский следователь. – 2008. - № 19. – С. 93.
4. Ковалькова Е.Ю. К вопросу о сближении и гармонизации законодательств // Внешнеторговое право. – 2011. - № 2. – С. 132.

5. Торопыгин А.В., Мишальченко Ю.В. Некоторые проблемы унификации и гармонизации правовой системы ЕврАзЭС в условиях развития интеграции // Евразийская интеграция: экономика, право, политика. – 2008. - № 3. – С. 74-78.
6. Маркова-Мурашова С.А. Существование и взаимодействие правовых систем современности в условиях правовой конвергенции // Юрист-Правоведь. – 2005. - № 1. – С. 21-22.
7. Доронина Н.Г. Унификация и гармонизация права в условиях международной интеграции // Журнал российского права. – 1998. - № 6. – С. 152.
8. О ратификации Соглашения о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей: Федеральный закон от 11.11.2011г. № 186-ФЗ. Собрание законодательства РФ – Москва, 18.07.2011г. № 29. Ст. 4277.
9. О ратификации Соглашения о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств: Федеральный закон от 11.11.2011г. № 178-ФЗ. Собрание законодательства РФ – Москва, 18.07.2011г. № 29. Ст. 4269.
10. Иванчук А.И. Правовое регулирование труда работников - мигрантов стран ЕАЭС // Право и управление: XXI век. – 2015. - № 3. – С. 84 – 90.
11. Соглашение о пенсионном обеспечении трудящихся государств-членов Евразийского экономического союза [Электрон.ресурс] – URL: <http://docs.cntd.ru/document/564161102> (дата обращения: 25.11.2020)
12. Хабриева Т.Я., Тихомиров Ю.А. Право и интересы // Журнал российского права. - 2005 - № 12 - С 17
13. Баймаханов М.Т., Баймаханова Д.М. Возрастающая роль международно-правового регулирования – особенность современного состояния прав человека // Журнал российского права. – 2009. - № 11. – С. 79.
14. Пшеничных М.А. Гармонизация законодательства России: философские и правовые аспекты // Философия права. – 2000. - № 1. – С. 68.
15. Антипова А.А. Кодификация и гармонизация норм налогового правового регулирования: автореф дис ... канд юрид наук [Электронный ресурс] - URL: <https://www.dissercat.com/content/kodifikatsiya-i-garmonizatsiya-norm-nalogovogo-pravovogo-regulirovaniya> (дата обращения 20.01.2020)
16. Маковский А.Л. Об унификации морского права – Москва: ИМО, 1960. – 317 с.
17. Goode R. Reflections on the Harmonization of Commercial Law // Uniform Law Review – 1991. – Vol. 1 – P. 54-74.
18. Пахарева Г.В. Теоретические и практические проблемы гармонизации экологического законодательства Российской Федерации и Республики Беларусь: автореф дис ... канд юрид наук [Электронный ресурс] - URL: <http://www.dslib.net/zem-pravo/teoreticheskie-i-prakticheskie-problemy-garmonizacii-jekologicheskogohtml> (дата обращения 20.01.2020).
19. Мрих А.С. Трудоправовая интеграция государств Европейского союза и государств Евразийского экономического союза: сравнительно-правовой анализ: дис. Канд. Юрид. наук: 12.00.05, УрГЮУ - Екатеринбург, 2017. - 9 с.
20. Абайдельдинов Т.М., Куренной А.М., Сулейменова С.Ж. и др. Отдельные правовые аспекты в сфере регулирования трудовых отношений и социального партнерства: монография - Алматы, 2016. - 145 с.
21. Надирова А.К. Гармонизация трудового права в условиях евразийской региональной интеграции - Алматы: ИЦ ОФППИ «Интерлигал», 2016. - 13, 230 с.
22. Надирова А.К. Современные тенденции развития трудового права Республики Казахстан в условиях глобализации и международной интеграции. - Алматы: ИЦ ОФППИ «Интерлигал», 2013 - 209 с.
23. Садиков О.Н. Международное частное право: Учебник - Москва: Юридическая литература, 1984 – 390 с.
24. Бахин С.В. Сотрудничество государств по сближению национальных правовых систем: унификация и гармонизация права: Автореф дисс ... д-ра юрид наук [Электронный ресурс] - URL: <http://www.dslib.net/pravo-evropy/sotrudnichestvo-gosudarstv-po-sblizheniju-nacionalnyh-pravovyh-sistem-unifikacija-ihtml> (дата обращения 20.01.2020).
25. Положение о Координационном Совете по сближению и гармонизации национальных законодательств государств-участников Договора об углублении интеграции в экономических и гуманитарных областях от 29 марта 1996 года [Электрон.ресурс] – URL: <https://zakonrbcom/npa/o-proekte-polozheniya-o-koordinacionnom-sovete-16-Jun-1998#%D0%9F%D1%80%D0%B8%D0%BB> (дата обращения: 20.01.2020).
26. Ипатов В.Д. Унификация законодательств в рамках интеграционных процессов: проблемы и решения // Евразийская интеграция: экономика, право, политика. – 2014. - № 16. – С. 63-68.

27. Венская конвенция о праве международных договоров (принята 23 мая 1969 г.) [Электрон.ресурс] – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml (дата обращения: 20.01.2020).

28. Вылегжанин А.Н. Международное право: учебник - Москва: Юрайт, 2009. – 502 с.

29. Самотуга В.Н., Мишальченко Ю.В. Унификация и гармонизация законодательства в региональной экономико-правовой системе Таможенного союза Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации // Ученые записки Санкт-Петербургского имени ВВ Бабкова филиала Российской таможенной академии. – 2000. – Т. 13. -№ 3. – С. 20-34.

С.К. Алимханова

Инновационный Евразийский Университет, Павлодар, Казахстан

**«Еңбек заңнамасын үйлестіру» тұжырымдамасы мәселесі бойынша: теориялық аспектілер
(ЕАЭО елдерінің мысалында)**

Аннотация. Мақалада халықаралық құқықтық интеграция процестері ерекше маңызды болып табылатын заңнаманы үйлестіру процесі қарастырылады, олар мемлекеттер арасындағы қатынастардың жақындауына әкеледі. Интеграциялық процестер және құқықтық саясатты үйлестіру өзара тәуелді екі бағыт болып табылады, өйткені интеграция интеграцияны дамыту құралы ретінде қызмет ететін біртектес немесе ұқсас құқықтық нормаларсыз болуы мүмкін емес. ЕАЭО интеграция нәтижесінде, қазіргі уақытта еңбек заңнамасы институттарын реттеуде бірыңғай көзқарасқа бейім. Бұл тәсіл мақалада «үйлестіру», «біріктіру» және «жақындастыру» категориялары арқылы анықталған. Құқықтық зерттеудің әдіснамасын қолдана отырып, автор заңнаманы үйлестіру ұғымын анықтауға тырысады.

Түйін сөздер: Евразиялық экономикалық одақ, еңбек заңнамасы, үйлестіру, біріктіру және жақындастыру, интеграциялық үдеріс, халықаралық шарттар.

S.K. Alimkhanova

Innovative University of Eurasia, Pavlodar, Kazakhstan

**To the question of the concept of «harmonization of labor legislation»: theoretical aspects
(on the example of EAEC countries)**

Abstract. The article deals with the process of harmonization of legislation, in which international legal integration processes are of particular importance. The international legal integration processes lead to closer relations between states Integration processes and legal policy coordination are two interdependent directions, since integration is impossible without the creation of uniform or similar legal norms, which serve as a tool in the development of integration. The EAEC, as a result of integration, is currently experiencing a tendency towards a uniform approach in the regulation of labour law institutions. In the article this approach is defined through the categories: «harmonization», «unification» and «convergence». Using the methodology of legal research, the author tries to define the notion of harmonization of legislation.

Keywords: Eurasian Economic Union, labor legislation, harmonization, unification, rapprochement, integration process, international treaties.

References

1. Dogovor o Evrazijskom jekonomicheskom sojuze ot 29 maja 2014 goda [Treaty on the Eurasian Economic Union of May 29, 2014]. [Electronic resource] Available at: <https://docs.eaeunion.org/Pages/DisplayDocument.aspx?s=bef9c798-3978-42f3-9ef2-d0fb3d53b75f&w=632c7868-4ee2-4b21-bc64-1995328e6ef3&l=540294ae-c3c9-4511-9bf8-aaf5d6e0d169&EntityID=3610> (Accessed 20.01.2020)

2. Amonov A.D. Rol' unifikacii i garmonizacii zakonodatel'stva v osushhestvlenii jekonomicheskikh integracionnyh processov, Vestnik Tadzhijskogo gosudarstvennogo universiteta prava biznesa i politiki Serija gumanitarnykh nauk [Role of unification and harmonization of legislation in economic integration processes, Bulletin of the Tajik State University of Business Law and Policy Humanities Studies Series], 4, 26 (2010). [in Russian]

3. Bogatyrev V.V. Globalizacija pozitivnogo prava, Rossijskij sledovatel' [The globalization of positive law, Russian Investigator], 19, 93 (2008). [in Russian]
4. Koval'kova E.Ju. K voprosu o sblizhenii i garmonizacii zakonodatel'stv, Vneshnetorgovoe pravo [On the issue of legislative convergence and harmonization, Foreign Trade Law], 2, 132 (2011). [in Russian]
5. Toropygin A.V., Mishal'chenko JuV Nekotorye problemy unifikacii i garmonizacii pravovoj sistemy EvrAzJeS v uslovijah razvitija integracii, Evrazijskaja integracija: jekonomika, pravo, politika [Some problems of unification and harmonization of EurAsEC legal system in the context of integration development, Eurasian integration: economy, law, politics], 3, 74-78 (2008). [in Russian]
6. Markova-Murashova S.A. Sushhestvovanie i vzaimodejstvie pravovyh sistem sovremennosti v uslovijah pravovoj konvergencii, Jurist-Pravoved [Existence and interaction of legal systems of modernity in conditions of legal convergence, Lawyer-Lawyer], 1, 21-22 (2005). [in Russian]
7. Doronina N.G. Unifikacija i garmonizacija prava v uslovijah mezhdunarodnoj integracii, Zhurnal rossijskogo prava [Unification and harmonization of law in the context of international integration, Russian Law Magazine], 6, 152 (1998). [in Russian]
8. O ratifikacii Soglashenija o pravovom statuse trudjashhihsja-migrantov i chlenov ih semej: Federal'nyj zakon ot 11.11.2011 № 186-FZ, Sobranie zakonodatel'stva RF [On ratification of the Agreement on the legal status of migrant workers and members of their families: Federal Law of 11.11.2011 № 186-FZ, Collection of Russian legislation], 18.07.2011, 29, 4277. [in Russian]
9. O ratifikacii Soglashenija o sotrudnichestve po protivodejstviyu nelegal'noj trudovoj migracii iz tret'ih gosudarstv: Federal'nyj zakon ot 11.11.2011 № 178-FZ, Sobranie zakonodatel'stva RF [On ratification of the Agreement on cooperation in counteraction of illegal labor migration from the third states: Federal law from 11.11.2011 № 178-FZ, Collection of Russian legislation], 2011, 29, 4269. [in Russian]
10. Ivanchak A.I. Pravovoe regulirovanie truda rabotnikov - migrantov stran EAJeS, Pravo i upravlenie: XXI vek [Legal regulation of labor of workers - migrants of EAEC countries, Law and Administration: XXI century], 3, 84 – 90 (2015). [in Russian]
11. Soglasenie o pensionnom obespechenii trudjashhihsja gosudarstv - chlenov Evrazijskogo jekonomicheskogo sojuza [Agreement on pension provision for workers of the Eurasian Economic Union member states]. [Electronic resource] - Available at: URL: <http://docs.cntd.ru/document/564161102> (Accessed: 25.11.2020). [in Russian]
12. Habrieva T.Ja., Tihomirov Ju.A Pravo i interesy, Zhurnal rossijskogo prava [Law and interests, Journal of Russian Law], 12, 17 (2005). [in Russian]
13. Bajmahanov M.T., Bajmahanova D.M. Vozrastajushhaja rol' mezhdunarodno-pravovogo regulirovanija – osobennost' sovremennogo sostojanija prav cheloveka, Zhurnal rossijskogo prava [The growing role of international legal regulation is a feature of the modern state of human rights, Russian Law Magazine], 11, 79 (2009). [in Russian]
14. Pshenichnov M.A. Garmonizacija zakonodatel'stva Rossii: filosofskie i pravovye aspekty, Filosofija prava [Harmonization of Russian legislation: philosophical and legal aspects, Philosophy of Law], 1, 68 (2000). [in Russian]
15. Antipova A.A. Kodifikacija i garmonizacija norm nalogovogo pravovogo regulirovanija PhD diss. [Codification and harmonization of tax regulation that follow from it PhD thesis]. [Electronic resource] - Available at: <https://www.dissertac.com/content/kodifikatsiya-i-garmonizatsiya-norm-nalogovogo-pravovogo-regulirovaniya> (Accessed: 20.03.2020)
16. Makovskij A.L. Ob unifikacii morskogo prava [On the unification of the law of the sea] (Moscow, IMO, 1960, 317 p). [in Russian]
17. Goode R. Reflections on the Harmonization of Commercial Law, Uniform Law Review, 1, 54-74 (1991).
18. Pahareva G.V. Teoreticheskie i prakticheskie problemy garmonizacii jekologicheskogo zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii i Respubliki Belarus' PhD diss. [Theoretical and practical problems of harmonization of environmental legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus that follow from it PhD thesis]. [Electronic resource] - Available at: <http://www.dslibnet/zem-pravo/teoreticheskie-i-prakticheskie-problemy-garmonizacii-jekologicheskogohtml> (accessed 20.01.2020).
19. Mrih A.S. Trudopravovaja integracija gosudarstv Evropejskogo sojuza i gosudarstv Evrazijskogo jekonomicheskogo sojuza: sravnitel'no-pravovoj analiz [Labor legal integration of the European Union and Eurasian Economic Union states: comparative legal analysis]: dis kand jurid nauk: 12.00.05, UrGJuU, Ekaterinburg, 2017, 9 p. [in Russian]

20. Abajdel'dinov T.M., Kurennoj A.M., Sulejmenova S.Zh. i dr Otdel'nye pravovye aspekty v sfere regulirovanija trudovyh otnoshenij i social'nogo partnerstva: monografija [Selected legal aspects of labor relations and social partnership regulation: monograph] (Almaty, 2016, 145 p.). [in Russian]
21. Nadirova A.K. Garmonizacija trudovogo prava v uslovijah evrazijskoj regional'noj integracii [Harmonization of labour law in the context of Eurasian regional integration] (Almaty: IC OFPPI «Interligal», 2016, 230 p.). [in Russian]
22. Nadirova A.K. Sovremennye tendencii razvitija trudovogo prava Respubliki Kazahstan v uslovijah globalizacii i mezhdunarodnoj integracii [Modern trends in the development of labor law of the Republic of Kazakhstan in conditions of globalization and international integration] (Almaty: IC OFPPI «Interligal», 2013, 209 p.). [in Russian]
23. Sadikov O.N. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: Uchebnik [Private international law: Textbook] (Moscow, Juridicheskaja literatura, 1984, 390 p.). [in Russian]
24. Bahin S.V. Sotrudnichestvo gosudarstv po sblizheniju nacional'nyh pravovyh sistem: Unifikacija i garmonizacija prava PhD diss [Cooperation between states to bring national legal systems closer: Unification and harmonization of law that follow from it PhD thesis]. [Electronic resource] - Available at: <http://www.dslib.net/pravo-evropy/sotrudnichestvo-gosudarstv-po-sblizheniju-nacionalnyh-pravovyh-sistem-unifikacija-ihtml> (Accessed 20.01.2020).
25. Polozhenie o Koordinacionnom Sovete po sblizheniju i garmonizacii nacional'nyh zakonodatel'stv gosudarstv-uchastnikov Dogovora ob uglublennii integracii v jekonomicheskikh i gumanitarnyh oblastjakh ot 29 marta 1996 goda [Regulation on the Coordinating Council for the Rapprochement and Harmonization of National Legislation of the States Parties to the Treaty on deeper integration in the economic and humanitarian fields of 29 March 1996]. [Electronic resource] - Available at: <https://zakonrbcom/npa/o-proekte-polozheniya-o-koordinacionnom-sovete-16-Jun-1998#%D0%9F%D1%80%D0%B8%D0%BB> (Accessed 20.01.2020).
26. Ipatov V.D. Unifikacija zakonodatel'stv v ramkah integracionnyh processov: problemy i reshenija, Evrazijskaja integracija: jekonomika, pravo, politika [Unification of legislation in the framework of integration processes: problems and solutions, Eurasian integration: economy, law, politics], 16, 63-68 (2014). [in Russian]
27. Venskaja konvencija o prave mezhdunarodnyh dogovorov (prinjata 23 maja 1969 g) [Vienna Convention on the Law of Treaties (adopted on 23 May 1969)]. [Electronic resource] - Available at: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.html (Accessed 20.01.2020).
28. Vylegzhanin A.N. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik [International Law: Textbook], (Moscow: Jurajt, 2009, 502 p.). [in Russian]
29. Samotuga V.N., Mishal'chenko Ju.V. Unifikacija i garmonizacija zakonodatel'stva v regional'noj jekonomiko-pravovoj sisteme Tamozhennogo sojuza Respubliki Belarus', Respubliki Kazahstan i Rossijskoj Federacii, Uchenye zapiski Sankt-Peterburgskogo imeni V.B. Babkova filiala Rossijskoj tamozhennoj akademii [Unification and harmonization of legislation in the regional economic and legal system of the Customs Union of the Republic of Belarus, the Republic of Kazakhstan and the Russian Federation, Scientists notes by VB Babkov of Saint-Petersburg branch of the Russian Customs Academy], 3(13), 20-34 (2000). [in Russian]

Сведения об авторах:

Алимханова С.К. – докторант, Инновационный Евразийский университет, Павлодар, Казахстан.

Alimkhanova S.K. – Doctoral student, Innovative University of Eurasia, Pavlodar, Kazakhstan.

А.А. Мукашева¹
Т.К. Нурекешов²

¹Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті,
Нұр-Сұлтан, Қазақстан

²Қазақ инновациялық гуманитарлық-заң университеті, Семей, Қазақстан
(E-mail: anarabai@mail.ru, nurekechovt@mail.ru)

Жануарлар Қазақстан Республикасы заңнамалары бойынша құқықтық қорғалу объектісі ретінде

Аннотация. Бұл мақалада жануарлардың барлық түрлерімен адамгершілік және адами қарым-қатынас саласындағы қазақстандық заңнамалық реттеудің жаңа бағыты, сондай-ақ, жануарлармен жұмыс істеу кезінде азаматтардың құқықтары мен өзге де заңды мүдделерін қорғау және құқықтанудың осы саласында жаңа ғылыми зерттеулердің бастауы мәселелері қарастырылды.

Қазақстан заңнамасында бұрын жабайы жануарлардан басқа «жануарлар» деген ұғым берілмеген. Заң жобасы оларды үй, жабайы, оның ішінде, қамауда немесе жартылай қамау жағдайында ауылшаруашылық фаунаның биологиялық объектілері ретінде анықтанды ұсынады. Сондай-ақ, ұстау орнынан тыс жерде тұрған және жануар иесі тарапынан бақылау жоғалған қараусыз қалған жануарлар бойынша және қаңғыбас жануарлар бойынша-иелері екі ай бойы іздеу жолымен анықталмаған қараусыз қалған жануарлар қатарындағы иттер мен мысықтарды нақтылау қажет.

Түйін сөздер: жануарлар әлемі, жануарлар, қаңғыбас жануарлар, үй жануарлары, қызметтік жануарлар, эксперименттік жануарлар, жауапкершілік, жануарларды емдеу.

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-74-80>

Түсті: 12.12.20 / Жарияланымға рұқсат етілді: 22.12.20

Кіріспе. Қазақстан фаунасы түрлерінің көптігі (830-дан астам омыртқалылар және 50000 омыртқасыз жануарлар) біздің еліміздің ерекшелігіне жатады.

Жануарларды құқықтық қорғау ертеден жүзеге асырылып келе жатқанымен тиісті деңгейде жүзеге асырылмайды. Табиғи еркіндік жағдайындағы жабайы жануарлардың құқықтық мәртебесін заңнамалық бекіту Қазақстан Республикасы заңнамаларынан көрініс табады.

ҚР Конституциясының 6 бабының 3 тармағында [1] жануарлар бойынша бір норма берілген, онда жануарлар әлемі табиғи қорлар ретінде мемлекет меншігінде болатыны туралы айтылған. ҚР 2004 жылғы 9 шілдеде-

гі №593 «Жануарлар дүниесін қорғау, өсімін молайту және пайдалану туралы» [2] арнайы Заңы жануарлар әлемі деп Қазақстан Республикасы территориясында тұрақты түрде немесе уақытша мекендейтін, сондай-ақ, континентальдық шельф пен Қазақстан Республикасының ерекше экономикалық аймағының табиғи қорларына жататын жануарлардың жиынтығын көрсетеді. Осы анықтаманың мазмұнына қарай жануарларға Қазақстан Республикасы аумағындағы барлық жануарларды жатқызуға болады (1 баптың 39 тармағы). Сонымен қатар, заң шығарушы одан әрі нақтылай отырып «жануар» ұғымына да анықтама береді, оларға тек құрғақта, суда, атмосферада және топырақта табиғи еркін-

дік жағдайында болатын жабайы жануарлар ғана жатқызылады делінген (сүтқоректілер, құстар, бауырымен жорғалаушылар, қосмекенділер, балықтар, моллюскалар, жәндіктер және тағы басқалары) (1 баптың 35 тармағы). Сонымен, ҚР жабайы жануарлар әлеміне жатқызылмайтын барлық жануарлар түрлері заңнамалық реттеу шектерінен тысқары қалып қойып отыр.

Жануарлармен қатынасты реттеудің жеке-леме мәселелері ҚР заңнамаларының жалпы және арнайы нормаларымен регламенттелінген (ҚР азаматтық кодексі [3], ҚР экологиялық кодексі [4], ҚР әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексі [5], ҚР қылмыстық кодексі [6], «Мемлекеттік мүлік туралы» ҚР Заңы [7], «Ветеринария туралы» ҚР Заңы [8], ҚР «Бал ара шаруашылығы туралы» Заңы [9], «Асыл тұқымды мал шаруашылығы туралы» ҚР Заңы [10], ҚР ауыл шаруашылығы министрінің 2014 жылғы 30 желтоқсандағы «Жануарлармен қарым-қатынас ережелерін бекіту туралы» бұйрығы және т.б. оларда аталған жануарлар санаттары материалдық әлемнің өзге де жанысыз объекттерімен бір қатарда мүлік объектісі ретінде қарастырылады. Көп жағдайларда олардың тағдыры меншік иелерінің немесе жергілікті атқарушы органдардың коммуналдық шаруашылықтарының қолында болады.

Міндет қою. Қазіргі пандемия жағдайы мен шектеуші карантиндік шаралардың енгізілуі жағдайында жануарлардың барлық түрлерімен қарым-қатынас мәселелері жануарлармен қарым-қатынасты заңнамалық реттеудің қолда бар мәселелерін ашып көрсетті (жабайы, үй жануарлары, ауыл шаруашылығы және т.б.). Жануарларға қатыгездік көрсетілгені туралы хабарламалар әлеуметтік желілерде тұрақты түрде көрініс беріп келеді (тюлендерді таяқпен ұрып-соғу, иттің басын мұздатқыш есігіне қысу және өзге де жағымсыз жағдайлар).

Бұл ғылыми жұмыстың мақсаты қолда бар құқықтық вакуумды жою және жануарлардың барлық түрлерімен жұмыс істеу қатынастарын құқықтық реттеу саласында зерттеу жүргізу қажеттілігі болды.

Жұмыста құрылымдық, функционалдық; логикалық талдау әдістері, сондай-ақ, жүйелі

тәсіл, салыстырмалы-құқықтық талдау, болжау әдісі қолданылды.

Нәтижелер / талқылау. Депутаттардың бастамасы бойынша қазіргі таңда ҚР экология, геология және табиғат қорлары министрлігінің орман және жануарлар әлемі комитеті «Жануарлармен қарым-қатынастағы жауапкершілік туралы» заң жобасын құрастырған (заң жобасы), ол қолда бар заңнамалардағы олқылықтардың орнын толтырып, жануарларды қорғауға бағытталуы тиіс болатын.

Сонымен қатар, тәжірибе көрсетіп отырғандай жануарларға қатыгездік жасайтындар адамдарға қарсы 5 есе көп қатыгездікпен қылмыс жасайды және 4 есе көп мүліктік қылмыс жасауға бейім болып келеді.

Қолданыстағы заңнамаларда жануарларға арналған баспаналар, оларды салу стандарттары, үй жануарларын серуендету мен ұстау ережелері жоқ, ал түрлі қалалар мен елді-мекендердегі қаңғыбас иттер мен мысықтарды аулау мен жою ережелері әртүрлі болып келеді.

Қаңғыбас жануарларды ату процесінің өзі қоғам тарапынан көптеген сынға ұшырауда. Жануарларды қорғаушылар оның орнына жануарларға арналған баспаналар салуды және иттер мен мысықтарды стерилизациялауды жүзеге асыруды ұсынады. Кейбір үй жануарларының иелері өздері асыраған жануарларды тастап кетеді, оларды ұзақ уақытқа тамақпен сусыз қалдырады, уақытымен ветеринарлық көмек көрсетпейді.

Республикада өткізілетін иттер таластыруда этикалық сипаттағы сауалдар туындатады, сондай-ақ, кейбір зообақтар мен цирктердегі жануарлардың қалай ұсталатыны да азаматтардың қатты алаңдаушылығын тудырады [11].

«Жануарларға жауапты көзқарас туралы» ҚР заңнамаларының негізгі ережелерімен, сондай-ақ, 27.12.2018 №498-ФЗ «Жануарларға жауапкершілікпен қарау және Ресей Федерациясының жеке-леме заң актілеріне өзгерістер енгізу туралы» Федералдық Заңмен, сондай-ақ, 2018 жылғы 27 желтоқсандағы №498-ФЗ «Жануарларға жауапкершілікпен қарау және Ресей Федерациясының жеке-леме заң актілеріне

өзгерістер енгізу туралы» Федералдық Заңға баптар бойынша коментарийлермен танысу және талдау [12], ресейлік тәжірибенің ұсынылған заңнамалық реттеудің кейбір оң және теріс жақтарын белгілеуге мүмкіндік береді.

Талданған мақаладан кейінгі түсініктеме-жануарларға жауапкершілікпен қарау туралы Федералды заңның алғашқы ғылыми-практикалық түсіндірмесі болып табылады. Осы сипатта орындалған жұмыстармен салыстырғанда, нақты түсініктеме оны орындауға атиптік көзқараспен ерекшеленеді. Оны дайындау кезінде дәстүрлі түрде заңның өзі және оның қолданылуын қамтамасыз ететін заңға тәуелді нормативтік құқықтық актілердің нормалары зерттелді, түсіндірілген нормалардың басқа заңнамалық және нормативтік құқықтық актілермен жүйелі байланысы байқалды, сот және басқа да құқық қолдану практикасы талданды. Сонымен бірге, заң нормаларына түсінік беру кезінде олардың терминологиялық, мазмұндық кемшіліктері мен тұтастай алғанда заңның жетілмегендігі, ең алдымен — оның шамадан тыс декларативтілігі және іске асыру тетігінің жеткіліксіз пысықталуы, оның ішінде, талаптардың орындалмағаны, ұйымдастырушылық және материалдық-қаржылық қамтамасыз етілгені үшін заңдық жауапкершіліктің болмауы айқындалады.

Нақты және заңды жағдайларды талдай отырып, жануарларды ұстау, пайдалану және қорғаудың жаңа нормаларын қолдану көптеген мәселелер кездеседі және олардың салдарын болдырмас үшін түсіндірілген Федералды заңның бағыты мен түзету тәсілдерін көрсетуге тырысады. Осылайша, ресейлік әріптестердің бұл түсіндірмесі жануарларға қараудың құқықтық реттеу мәселелерін зерттеудің доктриналық негізін қалайды, сонымен қатар, оны жетілдіру және ондағы нормаларды дұрыс түсіндіру үшін осы салада Федералды заңды қолдану тәжірибесін жалпылайды.

Енді Махатма Гандидің: «Ұлттың ұлылығы мен оның моральдық прогресін жануарларға деген қарым-қатынасы арқылы бағалауға болады» деген өсиетін еске түсіріп, одан әрі дұрыс бағытта жүру маңызды [12, 28-29 б].

Бұл Заң жобасының ең маңызды жағы оның бастамасының көтерілуі, талқылануы және 35 баптан тұратын заңның мемлекеттік деңгейде одан әрі қабылдануы болып табылады. Бұл жерде атап өтетін жағдай депутаттар заң жобасын ҚР Президентінің 2020 жылы жануарларға қатыгездік көрсетілуі туралы мәселеге көңіл аударып, жануарларды қорғау туралы заң жобасын құрастыру туралы тапсырма бергеннен кейін ұсынған болатын.

Заң жобасы реттейтін қатынастардың кең көлемділігі де үлкен маңызға ие болады, ол өз әрекетін шектеусіз барлық жануарларға оларды қорғау, қауіпсіздігін қамтамасыз ету, жануарлармен қарым-қатынас барысындағы азаматтардың құқықтары мен заңды мүдделерінің қорғалуы, сондай-ақ, адамгершілікті нығайту және қоғамның гуманизмі принциптерін сақтайды. Заң жобасының 1 бабында қарастырылған бұл норма өзінің мазмұны бойынша №498 ФЗ 1 бабының 1 тармағына сәйкес болып келеді.

Қазақстан заңнамасында бұрын жабайы жануарлардан басқа «жануарлар» деген ұғым берілмеген. Заң жобасы оларды үй, жабайы, оның ішінде, қамауда немесе жартылай қамау жағдайда ауылшаруашылық фаунаның биологиялық объектілері ретінде анықтауды ұсынады. Сондай-ақ, ұстау орнынан тыс жерде тұрған және жануар иесі тарапынан бақылау жоғалған қараусыз қалған жануарлар бойынша және қаңғыбас жануарлар бойынша-иелері екі ай бойы іздеу жолымен анықталмаған қараусыз қалған жануарлар қатарындағы иттер мен мысықтар нақтылау қажет.

Жабайы жануарлар - табиғи мекендеу ортасы бойынша жабайы табиғат болып табылатын, еріксіз немесе жартылай ерікті жағдайларда ұсталатын жануарлар; үй жануарлары – иесінің, жеке тұлғаның асырауында, оның уақытша немесе тұрақты қадағалауында болатын және асырау орны хайуанаттар парктері, зообақтар, цирктер, зоотеатрлар, дельфинарийлер, океанариумдер болып табылмайтын жануарлар (күтіп-бағуға тыйым салынған жануарлар тізбесіне енгізілген жануарларды қоспағанда); ауыл шаруашылығы жануарлары-жануарлардан алынатын өнімдер мен шикізатты алу үшін адам ұстайтын

және өсіретін жануарлар; қызметтік жануарлар-Қазақстан Республикасының заңнамасында белгіленген іздестіру, күзет, патрульдік-күзет, қорғау-қарауылдық, іздестіру-құтқару және өзге де қызметтік мақсаттарда арнайы дайындалған және пайдаланылатын (қолданылатын) жануарлар; мәдени ойын - сауық іс-шараларында пайдаланылатын жануарлар-хайуанаттар парктерінде, цирктерде, спортта, азаматтардың демалысы мен ойын-сауығы саласында, жануарлар көрмелерінде және басқа да мәдени ойын-сауық іс-шараларында пайдаланылатын жануарлар.

Заң жобасында қолданыстағы заңнамада жоқ түрлі жануарлар түрлерімен қарым-қатынас кезіндегі ұғымдар мен жалпы талаптар қарастырылған, оның ішінде, жануарлар туралы жалпы ұғым, қаңғыбас жануарлар, үй жануарлары, қызметтік жануарлар, тәжірибелік жануарлар, жануарлар арасындағы сайыстар, жануарларды серуендету, жануардың өмір сүтерін орыны, ұсталатын орны, жануарлар баспанасы және т.б. мәселелер.

Бірыңғай мәліметтер базасын құру туралы ұсыныс құнды болып табылады, ол бүкіл Қазақстан Республикасы бойынша бірыңғай электронды мәліметтер базасы түрінде болады, онда жануар мен оның иесі туралы ақпарат беріледі. Мұндай базаны енгізу жабайы және ауыл шаруашылық жануарларын ғана емес, барлық жануарлар түрлерін мемлекеттік деңгейде есепке алу, мониторинг жүргізу және бақылауға бағытталатын болады деп есептейміз. Мысалы жануарларды тіркеу жануарлардың санын анықтауға, әр жануар туралы мәліметтер жинақтауға, меншік иелерін және өзге де жауапты тұлғаларды белгілеуге бағытталған кешенді іс-шара түрінде жүзеге асырылатын болады.

Заң жобасының гуманистік бағыттарының бірі ретінде Қазақстан Республикасының қалалары мен елді мекендерінде жануарларды атуға толық тыйым салынуын атап өтуге болады.

Қорытынды. Сонымен қатар, осы саладағы қолда бар тәжірибеге және тұтас алғандағы құқық қорғау және табиғат қорғау нормаларының жүзеге асырылу тәжірибесіне сүйене отырып, біздің пікірімізше, осы

нормалардың жүзеге асырылуы барысында көрініс табуы мүмкін заң жобасының кейбір айқын кемшіліктеріне тоқтала кету қажет деп есептейміз.

Біріншіден, №498-ФЗ Заңмен толық сәйкестікте болып отырған заң жобасының атауының өзінің тиімділігі күман тудырады. Атауына «жауапты көзқарас» сөз тіркесінің бағалаушы ұғым ретінде енгізілуі заңның мәтінінен мазмұндық көрініс таппайды. Тек иесінің жануардың өмірі, денсаулығы мен игілігі үшін тікелей жауапкершілігіне жеке-леме сілтемелер бар және керісінше жануарларға қатыгездік көрсету мәселесі толық ашылып көрсетілген. Бұл жерде Қазақстан Республикасы Президентімен келісуге және заң жобасына неғұрлым ауқымды «Жануарларды қорғау туралы» немесе «Жануарлар туралы» деген ортақ атау берген дұрыс болатын сияқты.

Екіншіден, құқықтық мемлекет принциптерінің бірі нормативтік құқықтық актіде тікелей көрсетілмеген болса құқық бұзушылық үшін жауапкершіліктің болмауы принципі болып табылады. Заң жобасында оның нормаларының орындалмағаны үшін теріс салдардың болуын қарастыратын бірде-бір норма берілмеген. Алайда «жануарлармен қарым-қатынас саласындағы кейбір заң актілеріне өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заңда болашақта мәтіндегі санкциялық нормалар қайта қарастырылатын болады деген үмітіміз бар.

Үшіншіден, заң жобасының мәтінінде белгілі бір дәрежеде жануарлармен қарым-қатынасты реттейтін ҚР қолданыстағы өзге заңнамаларына қатысты бланкеттік нормалар берілмеген (фауналық, ветеринарлық, ауыл шаруашылық, көлік және өзге де ҚР заңнамалары).

Төртіншіден, өкінішке орай осы заң жобасы тұжырымдамасымен танысу мүмкін болмады және тиісінше біз міндетті түрде орын алатын заң жобасының ережелерін жүзеге асыруға жұмсалатын күтілетін қаржылық шығындардың көлемі, орын алуы немесе алмауы туралы айта алмаймыз. Заң жобасы нормасының мазмұны жануарлармен қарым-қатынас қызметін жергілікті бюджет қа-

ражаты есебінен қаржыландыруды қарастырады, оның өзі тәжірибеде көптеген кедергі келтіретін факторларға алып келетін болады. Заңнамалық деңгейде жобаны жүзеге асыру үшін қажетті қаражатты республикалық бюджеттен мақсатты қаражат бөлу арқылы қарастырған тиімді болар еді.

Жануарлардың барлық түрлерімен гуманистік және адамгершілік қарым-қатынас жасау саласындағы қазақстандық заңнамалар-

дың жаңа бағыты динамикалы түрде дамитын болады, жануарларды қорғау мен қауіпсіздігін қамтамасыз ету мақсатында тиісті деңгейде тәжірибеде жүзеге асырылады, сондай-ақ, жануарлармен қарым-қатынас барысында азаматтардың құқықтары мен заңды мүдделерінің қорғалуын қамтамасыз ететін болады, сондай-ақ, құқықтың осы саласы бойынша жаңа ғылыми зерттеулерге бастама болады деп есептейміз.

Әдебиеттер тізімі

1. Қазақстан Республикасының Конституциясы 1995 жылғы 30 тамыз (2019.23.03. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=51005029#pos=6;-108 (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
2. Жануарлар дүниесін қорғау, өсімін молайту және пайдалану туралы 2004 жылғы 9 шілдедегі № 593-ІІ Қазақстан Республикасының Заңы (2019.27.11. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z040000593> (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
3. Қазақстан Республикасының Азаматтық Кодексі (Жалпы бөлім) (2020.03.07. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061 (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
4. «Қазақстан Республикасының Экологиялық кодексі» Қазақстан Республикасының 2007 жылғы 9 қаңтардағы № 212-ІІІ Кодексі (2020.09.11. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30085593 (Қаралған күні: 09.11.2020 г.)
5. «Әкімшілік құқық бұзушылық туралы» Қазақстан Республикасының 2014 жылғы 5 шілдедегі № 235-V Кодексі (2020.15.11. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31577399 (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
6. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V (06.10.2020 берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30947363 (Қаралған күні: 09.11.2020 г.)
7. «Мемлекеттік мүлік туралы» Қазақстан Республикасының 2011 жылғы 1 наурыздағы № 413-ІV Заңы (2020.16.11. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30947363 (Қаралған күні: 05.12.2020 г.)
8. «Ветеринария туралы» Қазақстан Республикасының 2002 ж. 10 шілдедегі № 339-ІІ Заңы (2020.30.05. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1032052 (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
9. «Бал ара шаруашылығы туралы» Қазақстан Республикасының 2002 ж. 12 наурыздағы № 303-ІІ Заңы (2018.28.12. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1029840 (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
10. «Асыл тұқымды мал шаруашылығы туралы» 1998 жылғы 9 шілдедегі № 278-1 Қазақстан Республикасының Заңы (2018.24.05. берілген өзгерістер мен толықтырулармен). [Электронный ресурс] - URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1009804 (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
11. Минэкологии приглашает к обсуждению законопроекта «Об ответственном отношении к животным». [Электронный ресурс] - URL: <https://www.gov.kz/memleket/entities/ecogeo/press/news/details/84724?lang=ru> (Қаралған күні: 05.09.2020 г.)
12. Боголюбов С.А., Горохов Д.Б., Кичигин Н.В. и др. Комментарий к Федеральному закону от 27 декабря 2018 г. № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (постатейный). Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. - Москва: ООО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ», 2020. - 280 с.

А.А. Мукашева¹, Т.К. Нурекешов²

¹Евразийский национальный университет им. Л. Н. Гумилева, Нур-Султан, Казахстан

²Казахский гуманитарно-юридический инновационный университет, Семей, Казахстан

Животные как объект правовой охраны по законодательству Республики Казахстан

Аннотация. В данной статье рассмотрены вопросы нового направления казахстанского законодательного регулирования в области нравственных и человеческих отношений со всеми видами животных, а также защиты прав и иных законных интересов граждан при обращении с животными и новых научных исследований в этой области юриспруденции. В казахстанском законодательстве ранее не давалось определения понятия «животные», кроме диких. Законопроект предлагает определить их как биологические объекты фауны, относящиеся к домашним, диким, в том числе содержащиеся в неволе или полувольных условиях, сельскохозяйственным. Также необходимо уточнение по безнадзорным животным, которые находятся вне места содержания и за которым утрачен контроль со стороны владельца животного, и по бродячим животным – собаки и кошки из числа безнадзорных животных, владельцы которых не установлены путем поиска в течение двух месяцев.

Ключевые слова: животный мир, животные, бродячие животные, домашние животные, служебные животные, экспериментальные животные, ответственность, обращение с животными.

A.A. Mukasheva¹, T.K. Nurekeshov²

¹L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan

²Kazakh Humanitarian Law Innovative University, Semey, Kazakhstan

Animals as an object of legal protection under the legislation of the Republic of Kazakhstan

Abstract. This article describes new ways of Kazakhstan's legislation in the field of moral and human relations with all types of animals and the protection of the rights and other legal interests of the citizens when dealing with animals and the beginning of new research in this area of law. The legal system in Kazakhstan has not previously defined the concept of «animals», except for wild ones. The law proposes to define them as biological objects of fauna related to domestic, wild, including those kept in captivity or semi-captive conditions, agricultural. It is necessary to clarify the issues concerning neglected animals that are outside the place of detention and for which control by the owner of the animal has been lost, and for stray animals-dogs and cats from among neglected animals whose owners have not been identified through a search within two months.

Keywords: animal world, animals, stray animals, pets, service animals, experimental animals, responsibility, treatment of animals.

References

1. Қазақстан Республикасының Конституциясы 1995 жылғы 30 тамыз (2019.23.03. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен) [The Constitution of the Republic of Kazakhstan of August 30, 1995 (as amended and supplemented on March 23, 2019)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=51005029#pos=6;-108 (Accessed: 05.09.2020 г.)
2. ZHануарлар дүниесін қорғау, өсімін молайту және пайдалану туралы 2004 жылғы 9 шілдедегі № 593-II Қазақстан Республикасының Заңы (2019.27.11. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен) [Law of the Republic of Kazakhstan dated July 9, 2004 № 593-II on protection, reproduction and use of wildlife (as amended and supplemented on November 27, 2019)]. [Electronic resource] - Available at: <http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z040000593> (Accessed: 05.09.2020 г.)
3. Қазақстан Республикасының Азаматтық Кодексі (ZHалпы бөлім) (2020.03.07. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен) [Civil Code of the Republic of Kazakhstan (General Part) (as amended and supplemented on March 7, 2020)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061 (Accessed: 05.09.2020 г.)
4. «Қазақстан Республикасының Экологиялық кодексі» Қазақстан Республикасының 2007 жылғы 9 қаңтардағы № 212-III Кодексі (2020.09.11. берілген өзгерістер мен толықтыруларымен) [«Environmental Code of

the Republic of Kazakhstan» Code of the Republic of Kazakhstan dated January 9, 2007 № 212-III (as amended and supplemented on September 11, 2020). [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30085593 (Accessed: 09.11.2020 г.)

5. «Әкімшілік құқық бұзшылық туралы» Қазақстан Республикасының 2014 жылғы 5 шілдесіндегі № 235-V Кодексі (2020.15.11. берілген өзгерістер мен толықтырулармен) [Code of the Republic of Kazakhstan «On Administrative Offenses» of July 5, 2014 № 235-V (as amended and supplemented on November 11, 2020)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31577399 (Accessed: 05.09.2020 г.)

6. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 2014 жылғы 3 шілдесіндегі № 226-V (06.10.2020 берілген өзгерістер мен толықтырулармен) [Criminal Code of the Republic of Kazakhstan dated July 3, 2014 № 226-V (as amended and supplemented on October 6, 2020)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30947363 (Accessed: 09.11.2020 г.)

7. «Мемлекеттік мүлік туралы» Қазақстан Республикасының 2011 жылғы 1 наурыздағы № 413-IV Заңы (2020.16.11. берілген өзгерістер мен толықтырулармен) [Law of the Republic of Kazakhstan «On State Property» dated March 1, 2011 № 413-IV (as amended and supplemented on November 16, 2020)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30947363 (Accessed: 05.12.2020 г.)

8. «Ветеринария туралы» Қазақстан Республикасының 2002 ж. 10 шілдесіндегі № 339-II Заңы (2020.30.05. берілген өзгерістер мен толықтырулармен) [Law of the Republic of Kazakhstan «On Veterinary Medicine» of 2002 Law No. 339-II of July 10, 2020 (as amended and supplemented on May 5, 2020)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1032052 (Accessed: 05.09.2020 г.)

9. «Bal ара шаруашылығы туралы» Қазақстан Республикасының 2002 ж. 12 наурыздағы № 303-II Заңы (2018.28.12. берілген өзгерістер мен толықтырулармен) [Law of the Republic of Kazakhstan «On Beekeeping» 2002 Law No. 303-II of March 12, 2018 (as amended and supplemented on December 28, 2018)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1029840 (Accessed: 05.09.2020 г.)

10. «Асыл тұқымды мал шаруашылығы туралы» 1998 жылғы 9 шілдесіндегі № 278-1 Қазақстан Республикасының Заңы (2018.24.05. берілген өзгерістер мен толықтырулармен) [Law of the Republic of Kazakhstan «On Pedigree Livestock» of July 9, 1998 № 278-1 (as amended and supplemented on May 24, 2018)]. [Electronic resource] - Available at: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1009804 (Accessed: 05.09.2020 г.)

11. Minekologii pri glashaet k obsuzhdeniyu zakonoproekta «Ob otvetstvennom otnoshenii k zhivotnym» [The Ministry of Ecology invites you to discuss the draft law «On Responsible Treatment of Animals»]. [Electronic resource] - Available at: <https://www.gov.kz/memleket/entities/ecogeo/press/news/details/84724?lang=ru> (Accessed: 05.09.2020 г.)

12. Bogolyubov S.A., Gorohov D.B., Kichigin N.V. etc. Kommentarij k Federal'nomu zakonu ot 27 dekabrya 2018 g. № 498-FZ «Ob otvetstvennom obrashchenii s zhivotnymi i o vnesenii izmenenij v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii» (postatejnyj). Institut zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii [Commentary to the Federal Law of December 27, 2018 No. 498-FZ «On the Responsible Treatment of Animals and on Amending Certain Legislative Acts of the Russian Federation» (itemized). Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation] (Moscow: LLC «LEGAL FIRM CONTRACT», 2020, 280 с.). [in Russian]

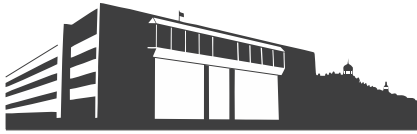
Авторлар туралы мәлімет:

Мукашева А.А. – негізгі автор, заң ғылымдарының докторы, профессор Л.Н. Гумилев атындағы азаматтық, еңбек және экологиялық құқық кафедрасының профессоры, Сәтпаев көшесі, 2, Нұр-Сұлтан, Қазақстан.

Нурекешов Т.К. – Азаматтық-құқықтық пәндер кафедрасының аға оқытушысы, PhD, Қазақ инновациялық гуманитарлық-заң университеті, Семей, Қазақстан.

Mukasheva A.A. – **The main author**, Doctor of Law, Professor of the Department of Civil, Labor and Environmental of L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan.

Nurekeshov T.K. – Senior Lecturer of the Department of Civil Law, Ph.D., Kazakh Humanitarian Law Innovative University, Semey, Kazakhstan.



Ш.В. Тлепина
Ж. Зукай

Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева,
Нур-Султан, Казахстан
(E-mail: tlepina_shv@enu.kz, zhanerke_09@mail.ru)

Практика подготовки национальных докладов государств Центральной Азии в сфере осуществления гражданских и политических прав человека и выполнения заключительных замечаний комитетов ООН¹

Аннотация. По данным Организаций Объединенных наций (далее – ООН) каждое государство ратифицировало хотя бы один из основных договоров в области прав человека, а 80% государств ратифицировало четыре и более таких договоров. В соответствии со ст. 40 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966) все государства-участники обязаны регулярно предоставлять Комитету национальные доклады о том, как государство осуществляет гражданские и политические права человека. Государство должно предоставить первоначальный доклад спустя год после присоединения к Пакту, а затем – по запросу Комитета (обычно каждые четыре года). Комитет изучает каждый доклад и излагает свои соображения и рекомендации государству-участнику в виде «заключительных замечаний».

В статье рассмотрена и анализирована практика подготовки национальных докладов государств Центральной Азии в сфере осуществления гражданских и политических прав человека и выполнения заключительных замечаний комитетов ООН.

Ключевые слова: международный пакт, ООН, договорные органы ООН, права человека, национальные доклады, «заключительные замечания».

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-81-91>

Поступила: 01.05.20 / Допущена к опубликованию: 09.10.20

Введение. В соответствии с пунктом 1 статьи 40 Международного Пакта о гражданских и политических правах (1966) (далее – МПГПП, Пакт) каждое государство-участник

обязалось представлять Комитету ООН по правам человека (далее – Комитет) доклады о ходе его осуществления: в течение одного года после вступления МПГПП в силу в отноше-

¹ Статья подготовлена в рамках научно-исследовательской работы грантового финансирования МОН РК на 2018 – 2020 гг. по проекту № AP05133075 «Анализ взаимодействия договорных органов ООН со странами ОЭСР и ЕАЭС в целях адаптации в Казахстане мирового опыта выполнения международно-правовых обязательств и сохранения национальной специфики в процессе модернизации законодательства» (руководители – профессор кафедры международного права ЕНУ им. Л.Н. Гумилева Абайдельдинов Е.М., профессор кафедры международного права РУДН Абашидзе А.Х.)

нии соответствующего государства-участника; после этого во всех случаях, когда того требует Комитет.

Первоначальные доклады, представляемые государствами Комитету в соответствии с МП-ПП, должны в полном объеме охватывать все материально-правовые статьи МППП, включая информацию о конституционных и правовых основах государства, а также правовые и практические меры, принимаемые с целью осуществления МППП. Процесс подготовки докладов предоставляет каждому государству возможность:

- 1) провести всеобъемлющий обзор принятых мер для приведения национального законодательства и политики в соответствие с положениями соответствующих международных договоров по правам человека, стороной которых оно является;
- 2) контролировать прогресс, достигнутый в деле поощрения реализации прав, закрепленных в договорах, в контексте поощрения прав человека в целом;
- 3) выявлять проблемы и недостатки, касающиеся своего подхода к осуществлению договоров;
- 4) оценивать будущие потребности и цели для более эффективного осуществления договоров;
- 5) планировать и разрабатывать соответствующие стратегии для достижения указанных целей.

Помимо докладов государств-участников Комитет ООН по правам человека может получать информацию о положении в той или иной стране в области прав человека из других источников, включая учреждения системы ООН, другие межправительственные организации, неправительственные организации (как международные, так и национальные), академические учреждения и средства информации [1].

Методы исследования. Статья подготовлена на основе эмпирического, теоретического общенаучных методов исследования в качестве общеизвестных методов применяемые на отдельных стадиях научного познания. В ряду частноправовых методов исследования, авто-

ры применили формально-юридический и сравнительно-правовой методы исследования темы статьи. Формально-юридический метод представляет собой определенную систему обработки и анализа действующих норм права и существующей юридической практики. Сравнительно-правовой метод позволяет изучить научно-прикладные вопросы. Сравнительный метод широко применяется в международном публичном праве.

Обсуждение. Из Национального доклада Таджикистана

В Таджикистане в 2008 году принят Закон от 20 марта 2008 года № 372

«Об Уполномоченном по правам человека в Республике Таджикистан» [2].

По итогам Доклада Комитет рекомендует Республике Таджикистан принять соответствующие меры по повышению информированности судей, адвокатов и прокуроров о Пакте и его применимости во внутрисударственном праве. Комитет выражает сожаление по поводу отсутствия свидетельств того, что положения Пакта применяются национальными судами [3]. Таджикистану рекомендовано включить в следующий периодический доклад примеры применения Пакта национальными судами [3].

В мае 2009 года в Душанбе состоялось назначение первого Уполномоченного по правам человека (далее – УПО). Комитет рекомендует повысить гарантии его независимости и финансирования [3].

Комитет выразил беспокойство по поводу того, что отказ в предоставлении статуса беженца по причине незаконного пересечения государственной границы или сообщения с опозданием пограничной службой о ходатайствах о предоставлении убежища в компетентные органы приводит к задержанию и даже высылке просителей убежища, что запрещено Пактом [3].

Республике неукоснительно рекомендовано соблюдать принцип недопустимости высылки. Следует обеспечить, чтобы доступ к процедурам предоставления убежища не ограничивался, а ходатайства не отклонялись по причине незаконного въезда на террито-

рию страны беженцев или передачи с опозданием их дел в компетентные органы [3].

За последние годы Правительством страны и органами государственной власти Таджикистана были предприняты определенные шаги, направленные на соблюдение стандартов МП-ГПП: создан институт Уполномоченного по правам человека; осуществляется реформа в области правосудия: приняты государственные программы по судебной и правовой реформе, проводится реформа адвокатуры, правоохранительных органов, приняты новые процессуальные кодексы; разработаны и приняты законодательные меры по усилению гендерного равенства; исключены две диффамационные статьи из уголовного законодательства; принята государственная программа по образованию в сфере прав человека [3].

Представители неправительственных организаций (далее – НПО) считают, что в стране следует проводить мониторинг и оценку реализации законов, обсудить вопросы института прописки и регистрации. Составителей альтернативного Доклада беспокоит судебная система. Они считают, что исполнительная власть наделена не только правом окончательного решения вопроса о назначении большинства судей, но и представлением количественного состава Совета юстиции [3].

Система государственного субсидирования правовой помощи по уголовным и гражданским делам остается неэффективной [3]. Медиа-сообщество Таджикистана все еще обеспокоено наличием оставшихся диффамационных статей в уголовном законодательстве, которые серьезно ограничивают свободу слова в стране.

Существующие законодательные рамки, регулирующие вопросы свободу ассоциаций, оставляют широкие возможности вмешательства в деятельность неправительственных организаций органами государственной власти.

В Докладе констатируется, что вопросами обеспечения международных обязательств по МПГПП занимается Комиссия по выполнению международных обязательств в области прав человека, действующая на основании соответствующего Положения. Функции Се-

кретариата Комиссии выполняет Отдел Конституционных гарантий прав граждан Исполнительного аппарата Президента Республики Таджикистан. В 2013 году был принят Национальный план по реализации рекомендаций УПО, осуществляется практика разработки и принятия Национальных планов действий по реализации рекомендаций других договорных органов по правам человека и Специальных процедур по результатам их визитов в Республику Таджикистан [4].

На основе Доклада были сделаны следующие рекомендации:

1) обеспечить полное соблюдение обязательств, исходящих из ратификации международных договоров по правам человека в соответствии с принципом добросовестного выполнения договорных обязательств «*parata sunt servanda*»;

2) разработать эффективный национальный механизм по выполнению соображений и рекомендаций договорных органов ООН на национальном уровне. Для этого учредить экспертную рабочую группу при Комиссии по обеспечению выполнения международных обязательств в области прав человека при Правительстве Республики Таджикистан, с включением в ее состав представителей гражданского общества;

3) обеспечить Уполномоченному по правам человека все гарантии независимой деятельности, включая законодательные, финансовые и кадровые, для эффективной деятельности по продвижению и защите прав человека, обеспечить выполнение рекомендаций Подкомитета по аккредитации;

4) соблюдать принцип открытости и подотчетности законотворческой деятельности всеми государственными органами Республики Таджикистан, в частности, привлекать на самых ранних стадиях законотворческого процесса экспертов из гражданского общества [4].

Институт прописки в Республике Таджикистан также вызвал дискуссии в Комитете. Граждане обязаны прописаться по постоянному месту жительства, зарегистрироваться по месту временного пребывания. Прописку

по месту жительства производят органы внутренних дел [4]. Прописке по месту жительства подлежат: граждане Республики Таджикистан, постоянно проживающие на ее территории; граждане Республики Таджикистан, постоянно проживающие за границей, прибывшие в Республику Таджикистан на временное жительство сроком свыше 6 месяцев; граждане Республики Таджикистан, прибывшие из одной местности в другую местность Республики Таджикистан на временное жительство сроком свыше 6 месяцев; иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно проживающие в Республике Таджикистан; военнослужащие, проживающие вне казарм.

В 2006 году Таджикистаном подписано соглашение «Женева – 2006», согласно которому в 2015 году Республика Таджикистан, наряду с более 100 странами мира, должна перейти на цифровое вещание.

Комитет приветствовал законодательные и политические меры, принятые государством-участником: 1) поправки от 27 ноября 2014 года к статье 479 Уголовно-процессуального кодекса, запрещающие выдачу лица при наличии доказательства того, что это лицо могло стать жертвой пыток; 2) концепция оказания бесплатной юридической помощи, утвержденная 2 июля 2015 года, и продолжение осуществления экспериментальных проектов и различных моделей оказания бесплатной первичной и вторичной юридической помощи малообеспеченным и уязвимым слоям населения; 3) Конституционный закон «О гражданстве» от 8 августа 2015 года.

Принимая к сведению факт расширения мандата и функций Уполномоченного по правам человека (Омбудсмена) по мониторингу в 2014 и 2016 годах, Комитет выразил беспокойство (см. ССРР/С/ТЖК/СО/2, пункт 5): Канцелярия Омбудсмена до сих пор не в полной мере соответствует принципам, касающимся статуса национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (Парижские принципы) (Ст. 2).

Таджикистану рекомендовано активизировать усилия по приведению института Упол-

номоченного по правам человека в полное соответствие с Парижскими принципами, в том числе путем укрепления его независимости и выделения ему финансовых и людских ресурсов в достаточном объеме для независимого и эффективного выполнения им своего расширенного мандата.

Отмечая, что в статье 17 Конституции и других законодательных актах гарантируется равенство всех людей перед законом и осуществление их прав без дискриминации по ряду признаков, Комитет обратил внимание на то, что существующая правовая база требует развития.

Необходимо упрочение независимости судебных органов и обеспечение права на справедливое судебное разбирательство.

Отмечается, что судебная власть все еще не обладает полной независимостью. Данное обусловлено ролью и влиянием исполнительной и законодательной ветвей власти; критериями отбора, назначения, повторного назначения и отстранения судей от должности; отсутствием гарантий несменяемости судей.

Государству-участнику следует гарантировать в законодательном порядке и на практике эффективное осуществление свободы религии и вероисповедания и свободу исповедовать свою религию или веру. Ему следует пересмотреть все соответствующие законы и виды практики в целях устранения любых ограничений, которые выходят за рамки узко толкуемых ограничений, допускаемых по статье 18 Пакта.

Комитет выражает обеспокоенность по поводу чрезмерных ограничений свободы мирных собраний, в том числе ограничений, предусмотренных в законе «О собраниях, митингах, демонстрациях и уличных шествиях» (2014), таких как требование о получении предварительного разрешения на проведение собраний (предварительное уведомление за 15 дней), ограничение пространства для протестов отдельными районами и времени для их проведения – несколькими часами, запрет на протесты в ночное время, запрет на организацию собраний лицами, совершившими в прошлом определенные административные правонарушения, и ограничение на участие в собраниях иностранных граждан (Ст. 21).

Таджикистану рекомендовано обеспечить соответствие действующего законодательства, нормативно-правовых актов, практики, регулирующей деятельность *общественных объединений* и НПО положениям ст. 19 и 22 Пакта.

Комитет отмечает необходимость привести избирательное законодательство и практику в соответствие с Пактом, в том числе со статьями 25, и в частности:

1) обеспечить осуществление права всех граждан на реальное участие в ведении государственных дел и содействовать формированию культуры подлинного политического плюрализма;

2) не допускать применения уголовного законодательства в качестве инструмента для преследования и исключения членов оппозиции от конструктивного участия в жизни общества и избирательных процессах;

3) пересмотреть ограничения на право баллотироваться на выборах в целях приведения их в соответствие с требованиями Пакта;

4) пересмотреть законодательство о безоговорочном лишении всех осужденных права голоса, что не отвечает требованиям пункта 3 статьи 10 в сочетании со статьей 25 Пакта, а также законодательство о лишении права голоса всех лиц, которых суд счел неправомочными;

5) обеспечить полную независимость Центральной комиссии по выборам и референдумам;

6) обеспечить всем лицам равные условия проведения избирательной кампании, включая равный доступ к государственным телевизионным каналам.

Комитет указал на необходимость представить следующий периодический доклад к 26 июля 2025 года и включить в него конкретную обновленную информацию о выполнении рекомендаций, содержащихся в заключительных замечаниях и Пакте в целом; при подготовке Национального доклада провести широкие консультации с представителями гражданского общества и действующих в стране неправительственных организаций. В соответствии с резолюцией 68/268 Генеральной Ассамблеи объем доклада не должен превышать 21 200 слов. Комитет призывает все

государства при представлении своих докладов следовать упрощенной процедуре. Если государство-участник пожелает следовать упрощенной процедуре представления следующего доклада, ему предлагается проинформировать об этом Комитет в течение одного года с момента получения настоящих заключительных замечаний. Ответы государства-участника на перечень вопросов, подготовленный Комитетом в соответствии с упрощенной процедурой представления докладов, будут представлять собой следующий периодический доклад, подлежащий представлению в соответствии со статьей 40 Пакта.

Из Национального доклада Узбекистана

Узбекистан присоединился ко второму Факультативному протоколу к Пакту в декабре 2008 года. В апреле 2009 года были приняты поправки к ряду законодательных актов, включая поправки к Уголовно-процессуальному кодексу и Уголовно-исполнительному кодексу, реформы, которые привели, в частности, к укреплению Канцелярии Уполномоченного по правам человека. Был введен судебный контроль за решениями о заключении под стражу (*Хабеас корпус* – англ. *Habeas Corpus Act (1679)*) в январе 2008 года.

Следует отметить, что в соответствии с Законом о международных договорах от 25 декабря 1995 года международные договоры, участником которых является Узбекистан, подлежат прямому и обязательному осуществлению.

Узбекистану рекомендовано выполнять свои обязательства по Пакту и Факультативному протоколу.

Комитет выражает озабоченность тем, что *судебные органы* Узбекистана не являются полностью независимыми, особенно в связи с тем, что срок пребывания судей на своих должностях фактически продлевается органами исполнительной власти каждые пять лет. Узбекистану рекомендовано обеспечить полную независимость и беспристрастность судебных органов посредством гарантирования несменяемости судей.

Комитет вновь заявил о своей обеспокоенности в отношении существования и приме-

нения на практике положений законов, ограничивающих регистрацию Министерством юстиции политических партий и общественных ассоциаций, которые могут создавать серьезные практические препятствия для оппозиционных партий и организаций.

Узбекистану рекомендовано привести свое законодательство, подзаконные акты и практику, регулирующие регистрацию политических партий, в соответствие с положениями статей 19, 22 и 25 Пакта.

Комитет выразил обеспокоенность тем, что в настоящее время с просьбами о предоставлении возможности прохождения *альтернативной воинской службы* могут обращаться представители лишь весьма ограниченного числа зарегистрированных религиозных групп.

Узбекистану рекомендовано обеспечить широкое распространение текста Национального доклада, письменных ответов, представленных им на перечень вопросов Комитета, и заключительных замечаний среди судебных, законодательных и административных органов, гражданского общества и действующих НПО, а также среди широкой общественности. Печатные копии этих документов следует направить в университеты, общественные библиотеки и другие соответствующие учреждения.

Комитет по-прежнему испытывает озабоченность в связи с тем, что в государстве-участнике до сих пор действует *система выездных виз* и *система обязательной регистрации* адреса/местожительства (прописка). Он испытывает также озабоченность в связи с сообщениями о том, что государство-участник, задерживая выдачу выездных виз, препятствует заграничным поездкам правозащитников, независимых журналистов и членов политической оппозиции (Ст. 12).

Комитет подтверждает свою предыдущую рекомендацию (см. ССРП/С/УЗБ/СО/3, пункт 18) о том, чтобы государство-участник упразднило систему выездных виз и привело свою систему обязательной регистрации адреса/местожительства (прописка) в полное соответствие с Пактом.

Комитет по-прежнему испытывает озабоченность (см. ССРП/С/УЗБ/СО/3, пункт 16) в

связи с недостаточной *независимостью* и *беспристрастностью* судебной системы, включая отсутствие гарантии несменяемости судей, срок полномочий которых продлевается исполнительной властью раз в пять лет.

Узбекистану рекомендовано обеспечить:

1) полную независимость и беспристрастность судебной власти, в том числе гарантировав несменяемость судей;

2) соответствие Пакту назначения, повышения, временного отстранения от должности и смещения судей;

3) гарантию по закону и на практике независимости Палаты адвокатов от исполнительной власти;

4) наличие достаточных подстраховок, чтобы гарантировать независимость адвокатов.

Комитет испытывает озабоченность в связи с сообщениями о произвольных *ограничениях права на мирные собрания* и по закону и на практике, включая:

1) чрезмерное требование о запросе санкции на проведение массовых мероприятий по крайней мере за один месяц;

2) срыв мирных собраний правоохранительными сотрудниками и аресты, задержания, избиения и наказания участников (статьи 7, 9, 19 и 21).

Узбекистану следует пересмотреть свои законы и практику с целью обеспечить, чтобы граждане в полной мере пользовались правом на свободу собраний и чтобы любые вводимые ограничения соотносились со строгими требованиями статьи 21 Пакта. Ему следует также эффективно расследовать все случаи насилия, произвольного ареста и задержания мирных участников акций протеста и отдавать под суд виновных.

Государству-участнику следует обеспечить полную независимость и беспристрастность судебных органов посредством гарантирования несменяемости судей.

Комитет отмечает с интересом внесенные в законодательство в 2008 году изменения, согласно которым каждый содержащийся под стражей обвиняемый или подозреваемый имеет право на общение с адвокатом или родственниками с момента фактического задержания.

Азербайджанская Республика является участницей 125-ти международных конвенций, в числе основополагающих многосторонних договоров в области прав человека. Азербайджан присоединился к МПГПП 13 августа 1992 года и свой первоначальный доклад предоставил в 1994 году, последующие доклады были представлены в 1999, 2007 и 2014 гг.

В своем докладе 1999 года Азербайджан обращает внимание не только на конфликты в Нагорно-Карабахском регионе, но еще и на проблемы азербайджанцев в Армении и отмечает, что «основным препятствием для развития Азербайджана является продолжающаяся агрессия соседней Армении и вызванные ей тяжелые последствия». В третьем докладе 2007 года также останавливается на этом вопросе и затрагивает эту проблему с точки зрения беженцев. В Азербайджане «... сегодня насчитывается более миллиона беженцев и вынужденных переселенцев, среди которых есть также лица, принадлежащие к различным меньшинствам. В Азербайджане сложилась тяжелейшая гуманитарная ситуация. Ежегодно сотни стариков, женщин и детей умирают в лагерях для беженцев от болезней и эпидемий».

Из Национального доклада Республики Кыргызстан

В настоящее время Республика Кыргызстан ратифицировала нижеуказанные основные международно-правовые договоры в сфере прав человека:

- 1) Международный пакт о гражданских и политических правах и I Факультативный протокол к ней в 1994 году;
- 2) II Факультативный протокол к МПГПП в 2010 году;
- 3) Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах в 1997 году (не является участником Факультативного протокола к МПЭСКП);
- 4) Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания в 1997 году;
- 5) Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин в 1997

году и Факультативный протокол к Конвенции в 2002 году;

6) Конвенция о правах ребенка в 1993 году (Кыргызстан присоединился к двум Факультативным протоколам к КЛРД в 2003 году);

7) Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (далее «КЛРД») в 1997 году;

8) В 2003 году Кыргызстан присоединился к Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей. В 2011 году Кыргызстан подписал Конвенцию о правах инвалидов.

Таким образом, Кыргызстан признает полномочия Комитета ООН по правам человека в отношении индивидуальных жалоб о нарушении прав, закрепленных в МПГПП, и тесно взаимодействует с этим договорным органом, обеспечивающим контроль за соблюдением прав человека, представляя национальные доклады, выполняя рекомендации в соответствии со своими обязательствами.

В соответствии со ст.40 МПГПП все государства-участники обязаны регулярно предоставлять Комитету национальные доклады о том, как государство осуществляет гражданские и политические права человека. Государство должно предоставить первоначальный доклад спустя год после присоединения к Пакту, а затем – по запросу Комитета (обычно каждые четыре года). Комитет изучает каждый доклад и излагает свои соображения и рекомендации государству-участнику в виде «заключительных замечаний».

Кыргызстан предоставил свой первоначальный доклад в 2000 году.

Работа по широкому ознакомлению общественности с материалами настоящего доклада была начата при его подготовке. Распоряжением правительства Кыргызской Республики № 218-р от 27 июня 1997 года была образована специальная комиссия по подготовке доклада, куда вошли представители правительственных и судебных структур. Комиссия провела ряд совещаний, консультаций. Проект доклада был направлен во все министерства, государственные комитеты, административные ведомства, неправитель-

ственные организации, замечания и пожелания которых были учтены при его окончательной доработке [5].

В заключении доклада Республика Кыргызстан указала, что «Кыргызская Республика нуждалась в создании эффективного механизма по выполнению обязательств, принятых на основании Пакта. Поэтому в этих целях, а также для содействия реализации президентом Кыргызской Республики конституционных полномочий гаранта прав и свобод человека и гражданина Указом Президента Кыргызской Республики от 5 июля 1997 года образована Комиссия по правам человека при президенте Кыргызской Республики. Задачами данной Комиссии являются:

а) создание условий для реализации президентом Кыргызской Республики его конституционных полномочий гаранта прав и свобод человека и гражданина;

б) содействие совершенствованию механизма обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина;

в) развитие сотрудничества с международными организациями, зарубежными общественными и неправительственными организациями в области прав и свобод человека» [5].

Рассмотрев доклад, Комитет 24 июля 2000 года принял Заключительные замечания и предоставил рекомендации в отношении Кыргызстана. В Заключительных замечаниях Комитет отмечал, что приветствует принятые Кыргызстаном меры, связанные с приведением национального законодательства в соответствие с международными обязательствами и принимает к сведению учреждение комиссии по правам человека в качестве консультативного органа при Президенте Республики, а также парламентского комитета по правам человека. В то же время, Комитет поднимает основные вопросы, вызывающие обеспокоенность, и рекомендует «государству-участнику внести поправки в Уголовный кодекс с целью обеспечения того, чтобы акты пыток рассматривались в качестве наказуемых преступлений и чтобы на основании всех утверждений, касающихся применения пыток, проводилось

надлежащее расследование, а лица, несущие ответственность за совершение таких актов, подвергались судебному преследованию (статья 7 Пакта)» [5]. Также эти рекомендации включали в себя вопросы, касающиеся усиления независимости судов, совершенствования законодательства и практики в борьбе с насилием в отношении женщин, вопросы о гендерном равенстве, свободе выражения мнений, мирном собрании, праве на справедливое судебное разбирательство и т.д.

В заключении Комитет просил государство-участника представить второй периодический доклад к 31 июля 2004 года.

К сожалению, Республика Кыргызстан не следовал рекомендации Комитета и свой второй доклад предоставил только в 2012 году.

Доклад был подготовлен с учетом руководящих принципов представления докладов, согласно международным договорам о правах человека, включая руководящие принципы подготовки общего базового документа и документов по конкретным договорам. Доклад стоял из двух частей. В первой части были освещены политические, правовые, социальные, экономические и культурные аспекты страны. Вторая часть была посвящена постановке комментарий о мерах по выполнению Кыргызстаном принятых обязательств по гражданским и политическим правам. Во втором национальном докладе о правах человека Кыргызстан докладывал Комитету ООН по правам человека о состоянии и сохранении прав и свобод человека в Республике Кыргызстан [5].

Комитет рассмотрел второй периодический доклад, представленный Кыргызстаном (CCPR/C/C/KGZ/2), на своих 3038-м и 3039-м заседаниях (CCPR/C/SR.3038 и 3039), состоявшихся, соответственно, 10 и 11 марта 2014 года. На своем 3060-м заседании (CCPR/C/SR.3060), состоявшемся 25 марта 2014 года, он принял заключительные замечания. Заключительные замечания касались пересмотра национального законодательства о недискриминации и равенстве, о торговле людьми, о чрезвычайном положении и борьбе с терроризмом и т.д.

Выводы. Согласно данным сайта Управления верховного комиссара ООН по правам человека [6], страны Содружества независимых государств (далее – СНГ) не представляют свои доклады Комитету по правам человека ООН (далее – Комитет) своевременно.

Как отмечалось выше, в соответствии со статьей 40 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966) госу-

дарства-члены должны каждые четыре года представлять Комитету Доклад о состоянии соблюдения гражданских и политических прав в стране.

В приведенной ниже таблице можно увидеть, что страны-участники СНГ, кроме Республики Азербайджан, Российской Федерации и Республики Узбекистан, не соблюдают сроки представления доклада в Комитет.

Таблица 1

Периодичность представления докладов странами-участниками СНГ

Страны-участники СНГ	Доклады								Год присоединения к Пакту
	I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Азербайджан	1994	1999	2007	2014					13 августа 1992 г.
Армения	1997	2010	2019						23 июня 1993 г.
Беларусь	1978	1985	1991	1996	2017				12 ноября 1972 г.
Казахстан	2009	2014							24 января 2006 г.
Кыргызстан	1999	2012							07 октября 1994 г.
Молдова	2001	2007	2016						26 января 1993 г.
Россия	1978	1985	1989	1994	2002	2007	2012	2019	16 октября 1973 г.
Таджикистан	2004	2011	2017						04 января 1999 г.
Узбекистан	1999	2004	2008	2013	2019				28 сентября 1995 г.

Список литературы

1. Защита прав человека в системе ООН [Электронный ресурс]. – URL: https://bureau.kz/obrazovanie/uchebnye_posobiya/zashita_prav_cheloveka_v_sisteme_OON/ (дата обращения: 26.12.2019 г.)
2. Закон Республики Таджикистан от 20 марта 2008 года № 372 «Об Уполномоченном по правам человека в Республике Таджикистан» [Электронный ресурс]. – URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30593253 (дата обращения: 26.12.2019 г.)
3. См.: ООН. Международный пакт о гражданских и политических правах. 22 августа 2013. Комитет по правам человека. Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьей 40 Конвенции согласно факультативной процедуре представления докладов. Заключительные замечания по второму периодическому докладу Таджикистана [Электронный ресурс]. – URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=ru&TreatyID=8&DocTypeID=45&DocTypeID=29 (дата обращения: 26.12.2019 г.)
4. Доклад НПО о выполнении Республикой Таджикистан Международного пакта о гражданских и политических правах. – Душанбе, 2013. – 187 с.
5. Сайт Управления Верховного комиссара ООН по правам человека. [Электронный ресурс]. – URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=ru&TreatyID=8&DocTypeID=45&DocTypeID=29 (дата обращения: 02.10.2019 г.)
6. Сайт Управления Верховного комиссара ООН по правам человека. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.ohchr.org/ru/hrbodies/ccpr/pages/ccprindex.aspx> (дата обращения: 02.10.2019 г.)

Ш.В. Тлепина, Ж. Зукай

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Нұр-Сұлтан, Қазақстан

**Орталық Азия мемлекеттерінің азаматтық және саяси құқықтары жүзеге асыру саласындағы
ұлттық баяндамаларын дайындау және БҰҰ комитеттерінің
қорытынды ескертулерін орындау практикасы**

Аннотация. Біріккен Ұлттар Ұйымының деректері бойынша әрбір мемлекет адам құқықтары саласындағы негізгі шарттардың ең болмағанда, біреуін бекітті, ал мемлекеттердің 80%-ы осындай төрт және одан да көп шарттарды бекітті. 1966 жылғы Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 40-бабына сәйкес, барлық қатысушы мемлекеттер Комитетке мемлекеттің адамның азаматтық және саяси құқықтарын қалай жүзеге асырып отырғаны туралы Ұлттық баяндамаларды ұдайы ұсынуы міндетті. Мемлекет бастапқы баяндаманы Пактіге қосылғаннан кейін бір жыл өткен соң, ал одан кейін – Комитеттің сұратуы бойынша (әдетте әр төрт жыл сайын) ұсынуы тиіс. Комитет әрбір баяндаманы зерделейді және өзінің пайымдаулары мен ұсыныстарын қатысушы мемлекетке «қорытынды ескертулер» түрінде баяндайды.

Мақалада адамның азаматтық және саяси құқықтарын жүзеге асыру саласында Орталық Азия мемлекеттерінің ұлттық баяндамаларын дайындау және БҰҰ комитеттерінің қорытынды ескертулерін орындау тәжірибесі қаралды және талданды.

Түйін сөздер: Халықаралық пакт, БҰҰ, БҰҰ шарттық органдары, адам құқықтары, ұлттық баяндамалар, «қорытынды ескертулер».

Sh.V. Tlepina, Zh. Zukay

L.N. Gumilyov Eurasian National University, Nur-Sultan, Kazakhstan

**The practice of preparing national reports of Central Asian states in
the field of the implementation of civil and political human rights and
the implementation of the concluding observations of UN committees**

Abstract. According to the UN, each state has ratified at least one of the main human rights treaties, and 80% of states have ratified four or more of these treaties. In accordance with Article 40 of the International Covenant on Civil and Political Rights (1966), all member states are required to regularly submit to the Committee national reports on how the state exercises civil and political human rights. The State must provide an initial report one year after accession to the Covenant, and then at the request of the Committee (usually every four years). The Committee examines each report and presents its views and recommendations to the Member State in the form of “concluding observations”.

The article considers and analyzes the practice of preparing national reports of Central Asian states in the field of the implementation of civil and political human rights and the implementation of the concluding observations of UN committees.

Keywords: International Covenant, UN, UN committees, human rights, national reports, “concluding observations”.

References

1. Zashita prav cheloveka v sisteme OON [Protection of human rights in the UN system] [Electron. resource]. Available at: https://bureau.kz/obrazovanie/uchebnye_posobiya/zashita_prav_cheloveka_v_sisteme_OON/ (accessed: 26.12.2019). [in Russian]

2. Zakon Respubliki Tadjhikistan ot 20 marta 2008 goda № 372 «Ob Upolnomochennom po pravam cheloveka v Respublike Tadjhikistan» [Law of the Republic of Tajikistan No. 372 of March 20, 2008 «On the Commissioner for human rights in the Republic of Tajikistan»]. [Electron. resource], Available at: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30593253 (accessed: 26.12.2019). [in Russian]
3. OON. Mezhdunarodnyj pakt o grazhdanskih i politicheskikh pravah. 22 avgusta 2013. Komitet po pravam cheloveka. Rassmotrenie dokladov, predstavennyh gosudarstvami-uchastnikami v sootvetstvii so statej 40 Konvencii soglasno fakul'tativnoj procedure predstavlenija dokladov. Zakljuchitel'nye zamechanija po vtoromu periodicheskomu dokladu Tadjhikistana [Concluding observations on the second periodic report of Tajikistan]. [Electron. resource]. Available at: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=ru&TreatyID=8&DocTypeID=45&DocTypeID=29 (accessed: 26.12.2019). [in Russian]
4. Doklad NPO o vypolnenii Respublikoj Tadjhikistan Mezhdunarodnogo pakta o grazhdanskih i politicheskikh pravah [Report of non-governmental organizations on the implementation of the International Covenant on civil and political rights by the Republic of Tajikistan] (Dushanbe, 2013). [in Russian]
5. Sajt Upravlenija Verhovnogo komissara OON po pravam cheloveka [Website of the Office of the United Nations high Commissioner for Human Rights]. [Electron. resource]. Available at: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=ru&TreatyID=8&DocTypeID=45&DocTypeID=29 (accessed: 26.12.2019). [in Russian]
6. Sajt Upravlenija Verhovnogo komissara OON po pravam cheloveka [Website of the Office of the United Nations high Commissioner for Human Rights]. [Electron. resource]. Available at: <https://www.ohchr.org/ru/hrbodies/ccpr/pages/ccprindex.aspx> (accessed: 26.12.2019). [in Russian]

Сведения об авторах:

Тлепина Ш.В. – **основной автор**, доктор юридических наук, заведующая кафедрой международного права, Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева, ул. Сагпаева, 2, Нур-Султан, Казахстан.

Зукай Ж. – докторант 3 курса специальности 6D030200 «Международное право», Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева, ул. Сагпаева, 2, Нур-Султан, Казахстан.

Tleпина Sh.V. – **The main author**, Doctor of Law, Professor of the Department of International law, L.N. Gumilyov Eurasian National University, Satpayev str., 2, Nur-Sultan, Kazakhstan.

Zukay Zh. – PhD student of the specialty «International Law», L.N. Gumilyov Eurasian National University, Satpayev str., 2, Nur-Sultan, Kazakhstan.

Особенности имплементации норм международного права в правовой системе Азербайджанской Республики

Аннотация. В статье уделяется внимание особенностям имплементации, включающей взаимосвязи норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики (АР). Описываются этапы национально-правовой имплементации международного права в качестве процесса. Отмечаются принципы имплементации норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики, а также анализируется механизм национально-правовой имплементации норм международного права. В статье исследуются причины возникновения и пути решения правовых коллизий, возникающие в процессе реализации норм международного права в правовой системе Азербайджанской Республики.

Проводится сравнительный анализ правовой доктрины и конституционного законодательства, связанных с методами национально-правовой имплементации норм международного права. Устанавливается место этих норм в национальной правовой системе АР.

Ключевые слова: правовая система, нормы международного права, нормы национального права, имплементация, международный договор, законодательство, конституция.

DOI: <https://doi.org/10.32523/2616-6844-2020-133-4-92-104>

Поступила: 19.11.20 / Допущена к опубликованию: 10.12.20

Введение. Взаимосвязь национальных правовых систем с международным правом включает в себя сложный процесс, который объединяет взаимосвязанные элементы. Этот процесс характеризуется, с одной стороны, правовым своеобразием, сформированным под влиянием социально-экономических, национальных и исторических традиций общества, а с другой стороны, необходимостью на международном уровне правовой интеграции, обусловленной влиянием факторов глобализации и гуманизации международных отношений. Отмеченный процесс попробуем проанализировать на примере национальной правовой системы Азербайджанской Республики (АР).

Основным вопросом при установлении взаимосвязи между международным пра-

вом и правовой системой Азербайджанской Республики (АР) является имплементация («*implementation*» – «*осуществление*») норм международного права в правовую систему АР. Сама национально-правовая имплементация международного права в качестве процесса состоит из двух этапов: 1) обеспечение осуществления норм международного права; 2) фактическая реализация этих норм. Первый этап реализации обуславливает претворение соответствующих правовых и организационных мер. Организационные меры состоят из установления соответствующих национальных организационных механизмов (круга применительных органов) с целью реализации нормы. В отличие от этого правовые меры охватывают создание соответствующих материально-правовых (законодательных) основ для

претворения в жизнь норм международного права. Это можно также назвать сочетанием норм национального права с нормами международного права. При этом в юридической литературе, также в качестве цели, устанавливается сочетание норм международного права и национального права [1, 11]. Можно безоговорочно отметить, что имплементация норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики происходит при руководстве следующими принципами: 1) признание приоритета норм международного права; 2) исполнение международных обязательств (*pacta sunt servanda*); 3) установление методов и средств имплементации в рамках национальной правовой системы; 4) защита публичного порядка государства (*ordre public*).

Принципы имплементации норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики.

Приоритет международного права подразумевает обязанность государства неукоснительно придерживаться указанных международных норм при установлении своих уголовно-правовых запретов [2, 92]. Как видно, обязательства по приведению национального законодательства в соответствие с нормами международного права предусмотрены именно в нормах международного права. То есть международное право определяет не то, какие методы используются государствами для реализации норм международного права, а обязательство добиваться соответствующего результата [3, 6]. Другими словами, имплементация норм международного права в АР должна происходить посредством учитывания её обязательств, вытекающих из норм международного права (в основном международных договоров), независимо от используемых методов. В основе этого подхода стоит принцип добросовестного выполнения международных обязательств (*pacta sunt servanda*). Несомненно, что этот принцип является фактором, связывающим систему международного права с внутригосударственной системой законодательства [4, 27]. В соответствии с этим принципом государства при

осуществлении своих прав, в том числе права устанавливать свои законы и административные правила, принимают во внимание свои международные обязательства и гарантируют действие норм международного права внутри государства [5, 18]. Соблюдение международных обязательств в Конституции выражается в различных формах. Статья 71.III Конституции закрепляет, что во внимание должны приниматься именно международные обязательства АР. Это выражение также используется в названии статьи 24-й конституционного Закона «О нормативных правовых актах» от 21 декабря 2010-го года (№ 21-IVKQ) [1] (далее – Закон от 2010-го года). Эта статья называется «Основания принятия нормативных правовых актов, направленных на реализацию международных обязательств АР». На самом деле юридическое содержание понятия «международные обязательства» очень широкое. Это понятие само по себе охватывает обязательства, которые могут вытекать из норм международного права. А эти нормы, соответственно, подразделяются на международные договоры и нормы-обычаи. Многие нормы Конституции (ст. 7, 12, 69, 155) закрепляют именно обязательства международных договоров. Кроме того, провозглашение в статье 148.II Конституции того, что только международные договоры, стороной которых является АР, являются неотъемлемой частью законодательной системы АР, а в статье 8.III того, что президент является гарантом соблюдения только международных договоров, стороной которых является АР, с другой стороны, изложение в содержании статьи 24 Закона от 2010-го года, именно обязательств, вытекающих из международных соглашений, стороной которых является АР, подтверждает то, что законодатель под понятием «международное обязательство» в первую очередь подразумевает обязательства, возникающие из норм международных договоров. Однако выражения статьи 1.II Конституции «не исключает нормы, установленные международным правом», статьи 10-й «принципы, закрепленные в общепризнанных нормах международного права», статьи 69.II «в соот-

ветствии с нормами международного права», статьи 70-й «в соответствии с общепринятыми нормами международного права» могут поставить под сомнение вышеотмеченное по международным обязательствам. Однако же термины «нормы международного права» и «общепризнанные нормы международного права» также не являются понятиями с одинаковым содержанием. Так, не все нормы международного права являются общепризнанными нормами, в то же время принципы международного права образуют именно разновидность норм последнего [1, 21]. С этой точки зрения, в статье 10-й Конституции выражение «принципы, предусмотренные в общепризнанных нормах международного права» определено правильным образом. Кроме того, основной формой выражения общепринятых норм международного права, включая принципы, являются обычаи. Известно, что, как правило, любой нормой международного обычного права охватываются все государства. Однако это вовсе не означает, что все обязательства, вытекающие из этих норм, носят характер *erga omnes* [6, 23]. Закрепление указанных норм в международных договорах также не исключается. Как минимум, основываясь на статье 10-й Конституции, АР в отношениях с другими государствами, естественно, в первую очередь при заключении международных договоров, должна соблюдать свои вытекающие из этих принципов обязательства. Кроме того, АР независимо от закрепления в международном договоре должна выполнять свои обязательства, вытекающие из норм, закрепляющих принципы международного права. Так, выполнение этих обязательств происходит в первую очередь при принятии актов национального законодательства, носящего характер реализации. С другой стороны, при реализации норм международного права должно учитываться положение, закрепленное в статье 43-й Венской конвенции «О праве международных договоров» от 1969-го года [7] (АР участвует с 2017-го года), предусматривающей, что «недействительность, прекращение или денонсация договора, выход из него одного из участников или приостановление

его действия, если они являются результатом применения настоящей Конвенции или положений самого договора, ни в коей мере не затрагивают обязанность государства выполнять любое записанное в договоре обязательство, которое имеет силу для него в соответствии с международным правом, независимо от договора».

Для международного права в принципе не так уж и важно то, как его нормы осуществляются в национальной правовой системе АР. В соответствии с принципом суверенного равенства государств каждое государство свободно выбирает свою систему права и, следовательно, само определяет порядок взаимосвязи своей системы права с международным правом [8, 44]. То есть в какой мере АР несет ответственность за выполнение своих обязательств по международному праву, тем более свободнее она и выбирает механизм, методы и формы осуществления этих норм в своей правовой системе. На фоне этой свободы отношение к этому вопросу в правовой доктрине Азербайджана было далеко не однозначным. По мнению профессора Л.Г.Гусейнова, обеспечение функционирования международных договоров в сфере прав человека во внутригосударственном законодательстве возможно тремя методами: 1) принятие (adoption); 2) инкорпорация; 3) трансформация. В методе принятия нормы международных договоров будучи неизменными, т.е. при сохранении своего международного характера и происхождения, применяются в национальной системе права. В методе инкорпорации положения договора включаются в национальное законодательство и применяются в качестве нормы национального права. В методе трансформации нормы договора превращаются в норму национального законодательства через принятие специального нормативного акта, который дополняет или изменяет действующее законодательство [9, 177-178]. В свою очередь профессор А.И.Алиев, проводя сравнительный анализ с конституционной практикой других государств, отмечает два метода внутригосударственной имплементации норм международного права: 1) инкорпора-

ция (включение); 2) трансформация (превращение) [10, 280]. По мнению Р.К.Мамедова, анализирующего имплементацию норм международного уголовного права в правовую систему АР, это возможно сделать двумя методами: 1) рецепция, то есть прямое включение положений акта международного права в Уголовный Кодекс; 2) трансформация, то есть изменение положений Уголовного Кодекса в соответствии с правилами акта международного права [8, 85]. В курсе Международного (публичного) права, опубликованном в 2018-м году, различаются следующие правовые формы согласования международного и национального права: 1) трансформация; 2) инкорпорация; 3) легитимация; 4) рецепция; 5) отсылка [11, 583].

Методы и формы имплементации норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики.

Не вдаваясь в широкие обсуждения касательно позиций, существующих в юридической литературе, можно отметить следующие соображения. Во-первых, при анализе механизма национально-правовой имплементации норм международного права необходимо проводить различие понятий «методы имплементации» и «формы имплементации». Методы имплементации включают в себя средства и методы механизма реализации, то есть охватывают методы правового и организационного характера. А формы имплементации при реализации норм международного права предусматривают модели законодательства, выраженные в форме использования, исполнения и запрета [12, 67]. Во-вторых, среди представленных в юридической литературе методов реализации больше всего порождает споры трансформация. Независимо от того, выражает ли все формы реализации или принимается в качестве отдельного метода реализации, трансформация охватывает превращение нормы международного права в норму национального права, а это не дает правильного выражения процесса реализации. Прежде всего трансформация обуславливает прекращение существования нормы международного права [13, 42].

Фактически же это не так. По мнению В.П. Звезкова, анализирующего применение международных договоров, относящихся к международному частному праву, приобретением функции нормы внутреннего права без изменения их прежней природы, правила таких договоров применяются к частным правоотношениям в качестве нормы международного права [14, 49]. Во-вторых, как отмечает Р.А. Мюллерсон, реализация международных договоров, предусматривающих правила поведения для национальных субъектов права, возможна без преобразования этих правил в национальное законодательство. В этом случае происходит инкорпорация этих правил в национальное право, т.е. государство в целях реализации правил договора принимает новые национальные нормы права. В другом случае государство, используя метод отсылки, санкционирует применение правил договора к отношениям с физическими или юридическими лицами. В обоих случаях какого-либо превращения (трансформации) не происходит [15, 81].

В правовой доктрине также признается, что имплементация норм международного права в правовой системе АР проводится двумя методами: инкорпорацией и отсылкой [12, 73; 16, 100; 13, 43-44]. Считаем, что такой подход более точно отражает процесс национально-правовой имплементации норм международного права. Так, осуществление нормы международного права в правовой системе АР посредством инкорпорации или отсылки зависит от степени конкретизации содержания этой нормы. Осуществление самоисполняющихся норм международного права, обладающих конкретным содержанием, производится посредством отсылки, а осуществление несамоисполняющихся норм, предусматривающих общие положения, с необходимостью конкретизации для реализации, происходит посредством инкорпорации. Известно, что конституционное законодательство АР, как правило, регулирует этот вопрос на примере норм международных договоров.

Так, в соответствии со статьей 23.4 Закона от 2010-го года, международные договоры,

участником которых является АР, должны применяться непосредственно, за исключением случаев, когда применение норм, отраженных в этих договорах, требует принятия внутреннего нормативного правового акта. Отмеченные случаи предусмотрены в статье 24 Закона от 2010-го года. Согласно этой статье, нормативные правовые акты, направленные на осуществление обязательств, вытекающих из международных договоров, стороной которых является АР, принимаются в следующих случаях: 1) если предметом международных договоров, стороной которых является АР, являются вопросы, не урегулированные нормативными правовыми актами; 2) если выполнение обязательств, вытекающих из международных договоров, стороной которых является АР, невозможно без принятия соответствующего нормативного правового акта; 3) когда стороны международного договора приходят к соглашению принять соответствующие нормативные правовые акты.

Статья 148.П Конституции выступает в качестве общей правовой основы при реализации норм международного договора методом инкорпорации и отсылки. Согласно этой статье, международные договоры, стороной которых является АР, составляют неотъемлемую часть законодательной системы АР. Только международные договоры, включенные в эту систему, могут быть реализованы методом отсылки или инкорпорации. В этом случае статья 148.П путем установления общих основ играет важную роль в процессе национально-правовой имплементации, но может вызывать некоторые споры. Так, профессор Л.Г. Гусейнов отмечает, что статья 148.П представляет собой метод инкорпорации в соответствии с известной формулой «блэкстоун», сформулированной как «международное право – часть права государства» и не охватывает непосредственное применение договора в рамках национальной юрисдикции [5, 30; 6, 10-11]. Р.К.Мамедов также называет это инкорпорацией (включение), в последующем после признания обязательности государством, и отмечает, что нормы международного права непосредственно включаются в национальное

законодательство без какого-либо внутригосударственного акта и применяются в качестве норм национального права [2, 44]. Считаем, что здесь необходимо провести некоторые уточнения. *Прежде всего*, метод инкорпорации признает новые национальные правовые нормы в целях реализации норм международного права. Статья 148.П для этого просто предусматривает общее положение, впрочем, и для прямого применения нормы международного права. Реализация этого положения установлена в статьях 23.4 и 24 Закона от 2010-го года. *Во-вторых*, из-за отсутствия какой-либо трансформации для реализации договора, если не требуется принятия того или иного внутригосударственного акта при исполнении договора, то его нормы применяются не как норма национального права, а именно в качестве нормы международного договора. *В-третьих*, в юридической литературе такие положения Конституции определяются как материальные (именно материальные правовые – автор) отсылки [1, 15]. Считаем, что с последним подходом можно будет согласиться. Так, статья 148.П Конституции со ссылкой в общей форме на международные договоры устанавливает правовую основу для их реализации методом инкорпорации или отсылки. Кстати, положения Конституции, касающиеся международных договоров, в том числе применение положений статьи 151-й, основаны на статье 148.П, и их следует признавать в качестве процессуально-правовой отсылки. Отмеченное в Постановлении Пленума Верховного суда АР от 10 марта 2000-го года «О деятельности судов в сфере защиты прав и свобод человека при осуществлении правосудия» положение – «до приведения внутренних законов в соответствие с международными соглашениями суды при вынесении решений должны напрямую ссылаться на международные соглашения, к которым присоединилось наше государство» [17], также может быть истолковано в этом отношении. *В-четвертых*, тот факт, что статья 148.П охватывает отсылку, а не инкорпорацию, соответственно, позволяет положениям Конституции, касающимся норм международного права внедоговорного

характера, быть принятыми в качестве отсылки на эти нормы. Статьи 8.0.3 и 22 Закона от 2010-го года устанавливают дополнительную правовую основу в этом направлении. Эти положения со ссылкой на нормы международного обычая выражают их признание или санкционирование (*opinio juris*). В плоскости статьи 53-й Венской конвенции от 1969-го года реализация общепризнанных принципов международного права методом инкорпорации также не исключается.

Из содержания статьи 148.П становится ясно, что только международные договоры, стороной которых является АР, включаются в систему национального законодательства. Термин «стороной которых является» в понятийном аппарате выражает согласие АР на обязательный характер договора (*opinio juris*), возникновение соответствующего международного обязательства. Согласно Конвенции от 1969-го года под стороной подразумевается государство, которое выразило согласие на обязательный характер договора и в отношении которого действует договор (ст.2 (g)). Как видно из Конвенции, чтобы АР стала стороной соответствующего международного договора, необходимо выполнить два требования. Во-первых, государство должно изъявить согласие с обязательностью договора. Методы предоставления согласия устанавливаются международным правом. Конвенция от 1969-го года предусматривает, что согласие на обязательность характера договора для государства может быть выражено путем подписания, обмена документами, составляющими договор, ратификации, признания, утверждения или присоединения, либо любыми другими выраженными способами согласования (ст.11). С этой точки зрения ратификация международного договора является для АР способом дачи согласия на обязательность международного договора. Это никак не возможно оценивать в качестве метода национально-правовой имплементации. С другой стороны, ратификация, будучи методом дачи согласия, хоть и является методом создания обязательства для государства, установленно-го международным правом, но подтверждает,

что национально-правовая имплементация норм предусмотренных международным договором не может происходить без наличия национальной правовой системы государства. Во-вторых, договор должен вступить в силу в отношении государства, которое дало на него согласие. Для этого акты выражения согласия на заключение договора должны быть опубликованы и представлены другой стороне или депозитарию в установленном договором порядке. На основании статьи 85.3 Закона от 2010-го года в нормативном правовом акте, регулирующем деятельность внешней торговли, указывается, что он вступит в силу по истечении 30 дней со дня его опубликования, если межгосударственными договорами, стороной которых является АР, не установлен более длительный срок. В исключительных случаях, с условием безотлагательного информирования международных организаций, нормативный правовой акт, регулирующий внешнюю торговлю, может вступить в силу в предусмотренный в нем срок. Уместно будет отметить, что для национально-правовой имплементации норм международного договора, стороной которого является АР, необходимо опубликовать эти договоры в «Собрании законодательства АР» и в официальной государственной газете АР.

Правовые коллизии в процессе имплементации норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики.

В процессе имплементации норм международного права в правовую систему АР не исключается возникновение соответствующих правовых коллизий. Как правило, это происходит во время реализации норм международного права в правовой системе АР (*в том числе применении – автор*). Кстати, этот вопрос не определен однозначно в Конституции, что создает условия для появления разных мнений в юридической литературе. Прежде всего следует отметить, что в процессе применения соотношение норм международного права с национальными нормативными актами определяется конституционным уровнем отношения к международным договорам.

Как уже отмечали, в целом приоритет норм международного права, как правило, являясь общепризнанным в материально-правовом смысле, принимается для приведения законодательства в соответствие с этими нормами. Однако не исключено, что на эти нормы будут сделаны отсылки в процессе реализации. Так, в пример этого можно привести статьи 1, 69 и 70 Конституции. Даже в уголовном законодательстве, которое использует метод инкорпорации, возможно предусмотрение такой отсылки. Для примера можно привести статью 11.5 Уголовного кодекса [18] закрепляющую положение, что «вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом в случае совершения этими лицами преступления на территории АР разрешается в соответствии с нормами международного права». Однако в процессе реализации несколько затруднительно однозначно согласиться с применением *contra leget* (*против закона*) в вопросе соотношения этих норм и норм национального права. Но следует принимать во внимание и тот момент, что применение международных договоров, которым в случае противоречия Конституцией отдается приоритет применения, вызывает вопросы в случае противоречия общепринятым нормам (базовым принципам) международного права. При возникновении такой ситуации этот договор признается ничтожным, а действие нормы договора прекращается автоматически [2, 88]. Согласно статье 53-й Венской конвенции от 1969-го года, договор, противоречащий императивной норме международного права (*jus cogens*), не может обладать никакой юридической силой. В соответствии со статьей 15-й Закона от 1995-го года «О порядке заключения, исполнения и деонсации международных договоров АР» [19] АР должна неуклонно соблюдать международные договора, стороной которых она является, в соответствии с нормами международного права. Это вытекает из требований статьи 10-й Конституции.

Хотя вопрос о юридической силе норм международного права в правовой систе-

ме АР в основном регулируется на примере норм международных договоров, невозможно также однозначно объяснить и позицию Конституции в этом отношении. *Во-первых*, хотя статья 148-я Конституции включает в систему законодательства все международные договоры (как межгосударственные, так и межправительственные), стороной которых является АР, в статье 151-й в процессе реализации определяется только отношение к межгосударственным международным договорам. В статье 12-й Конституции без проведения различия касательно прав человека излагается применение всех международных договоров, стороной которых является АР. Следовательно, в сфере применения международных договоров по правам человека указания статьи 151-й уже не имеют значения. В таком случае за основу берется принцип, согласно которому *специальный закон имеет приоритет перед общим законом*.

Во-вторых, в отличие от статьи 12-й Конституции статья 151-я устанавливает юридическую силу норм международного договора только для случая противоречия. Случай противоречия обуславливает применение международного договора только в форме *contra leget* (*будучи против закона*). Хотя международные договора могут также применяться *praeter leget* (*наряду с законом*) и *secundum leget* (*в дополнение к закону*) [9, 183]. С другой стороны, положение статьи 151-й, предусматривающей, что договора, которые могут применяться только к внутригосударственным отношениям и не требуют дальнейших национальных мер имплементации, приводит к возникновению таких толкований, как отнесение примата только к случаю конкретного применения «*ad hoc*» и в данном случае международного договора «*lex specialis*» [5, 29]. Можно полностью согласиться с отмеченным в юридической литературе мнением о том, что примат международного договора возникает не при наличии противоречия между ним и актами внутреннего законодательства или применении договора непосредственно, а при необходимости согласования норм внутреннего права с международным договором [16,

153]. С этой точки зрения, было бы правильнее использовать выражение в статье 151-й: «международные договоры имеют большую юридическую силу, чем нормативно-правовые акты», вместо – «при возникновении противоречия применяются эти международные договоры». Хотелось бы отметить, что статья 23.3 Закона от 2010-го года излагается именно таким образом: «Межгосударственные договора, стороной которых является АР, имеют большую юридическую силу, чем нормативные правовые акты, в которых выражено согласие с обязательностью данных договоров для АР».

В-третьих, в статье 151-й устанавливается приоритет юридической силы норм международных договоров по отношению к другим нормативным актам, за исключением Конституции и законов, принятых референдумом. Из содержания статьи становится понятно, что в сравнении с международными договорами приоритет отдается Конституции и актам, принятым референдумом. С другой стороны, статья 130-я (п. 6) Конституции подтверждает приоритет юридической силы Конституции в разрешении Конституционным судом АР вопроса соответствия не вступивших в силу межгосударственных договоров АР Конституции и соответствия межправительственных договоров Конституции и законам АР. В связи с вышеотмеченным необходимо затронуть несколько моментов: 1) фактически проверка Конституционным Судом АР соответствия Конституции международных договоров, не имеющих юридической силы, с точки зрения законодательной техники, является приемлемым обстоятельством. Просто выражение «не вступивших в силу АР» в статье 130-й является неопределенным и существует необходимость некоторого его уточнения. Так, это выражение не может охватывать международные договоры, стороной которых является АР, но которые в целом не вступили в силу, поскольку считается, что такой договор вступил в силу для АР, и в этом случае Конституционный суд не обладает полномочиями для проверки его соответствия Конституции. В противном случае, если это выражение охватывает

международный договор, подписанный АР, но не вступивший в силу для него, то этот договор не входит в законодательную систему АР, и в этом случае с правовой точки зрения неправильно устанавливать его соответствие с Конституцией. 2) Конституционный суд не может проверять соответствие Конституции и законам всех межправительственных договоров. Так, согласно Конституции (ст.109, п.17), утверждение межправительственных договоров в Милли Меджлисе, которые предусматривают иные правила, чем законы АР, включает эти соглашения в список ратифицированных договоров. В соответствии со статьей 23.3 Закона от 2010-го года, межправительственные договора, стороной которых является АР, имеют большую юридическую силу, чем нормативные правовые акты, в которых выражено согласие с обязательностью данных договоров для АР. Следовательно, межправительственные договора, ратифицированные законом, принятым Милли Меджлисом, имеют более высокую юридическую силу, чем законы, и Конституционный суд не может проверять соответствие законам таких межправительственных договоров. В этом контексте следует принимать во внимание исключение из положений части III, пункта 6-го и части X статьи 130-й Конституции касательно межправительственных договоров, «предусматривающих иные правила, чем законы АР». 3) Несмотря на то, что в соответствии со статьей 156.V Конституции, конституционные законы являются неотъемлемой частью Конституции, они не имеют такой же юридической силы, как Конституция и акты, принятые референдумом. Так, с точки зрения обладания юридической силы, конституционные законы имеют меньшую юридическую силу, чем акты принятые референдумом, и большую, чем обычные законы. Следовательно, в плоскости статьи 151-й, межгосударственные международные договоры имеют более высокую юридическую силу по сравнению с конституционными законами. С другой стороны, в соответствии со статьей 155-й предложения об ограничении прав и свобод человека и гражданина, предусмотренных в главе III Конституции, в большей степени, чем это

предусмотрено международными договорами, стороной которых является АР, не могут быть вынесены на референдум. В то же время, в отличие от статьи 151-й Конституции, статья 12-я предусматривает применение в соответствии с международными договорами, стороной которых является АР, закрепленных в Конституции прав и свобод человека и гражданина. В соответствии с этой статьей международные договоры, закрепляющие нормы в сфере прав человека (*не только межгосударственные – автор*), имеют приоритет по отношению к Конституции.

Разрешение существующего противоречия может быть возможно в нескольких вариантах. Первый вариант, предложенный профессором Л.Г. Гусейновым, это разрешение противоречия в соответствии с принципом, согласно которому *специальный закон имеет приоритет перед общим законом*. Так, приоритет Конституции над международными договорами является общим (статья 151), а представление приоритета над международными договорами в сфере прав человека (статья 12) является специальным положением [9, 179]. Согласно второму варианту, Конституция и акты, принятые на референдуме, составляют публичный порядок права АР (*ordre public*) (Закон «О международном частном праве» от 2000-го года [20], статья 4) и по этой причине их положения не могут быть нарушены. В этом варианте согласование правовой системы АР с международным правом будет возможным посредством принятия приоритета международного права при условии, что это не вредит публичному порядку (*ordre public*). Для эффективного регулирования существует необходимость совместного применения норм международного права и норм национального права. С этой точки зрения, суды руководствуясь принципом «уважения международного права», должны толковать соответствующую норму национального права таким образом, чтобы её можно было согласовать с нормой международного права [21, 48-49]. Разрешение проблемы в обоих вариантах охватывает специфику своеобразия взаимосвязи международного права с правовой системой АР.

Выводы. Подводя итог, следует отметить, что поскольку международное право, являющееся продуктом коллективной воли государств, не предусматривает единого «рецепта» для определения его связи с национальными правовыми системами, то возникает неизбежность различия, вытекающего из специфики своеобразия национальных правовых систем по отношению к этому вопросу. Исходя из проанализированных теорий имплементации норм международного права в правовую систему Азербайджанской Республики можно сделать следующие выводы:

- Имплементация норм международного права в АР должна происходить посредством учитывания её обязательств, вытекающих из норм международного права (в основном, международных договоров), независимо от используемых методов. В основе этого подхода стоит принцип добросовестного выполнения международных обязательств (*pacta sunt servanda*).

- Осуществление самоисполняющихся норм международного права, обладающих конкретным содержанием, производится посредством отсылки, а осуществление несамоисполняющихся норм, предусматривающих общие положения, с необходимостью конкретизации для реализации, происходит посредством инкорпорации. Известно, что конституционное законодательство АР, как правило, регулирует этот вопрос на примере норм международных договоров.

- В процессе имплементации норм международного права в правовую систему АР не исключается возникновение соответствующих правовых коллизий. В процессе применения соотношение норм международного права с национальными нормативными актами определяется конституционным уровнем отношения к международным договорам. Приоритет норм международного права, как правило, являясь общепризнанным в материально-правовом смысле, принимается для приведения законодательства в соответствие с этими нормами. Однако не исключено, что на эти нормы будут сделаны отсылки в процессе реализации.

Список литературы

1. Зимненко Б.Л. Нормы международного права в судебной практике Российской Федерации. - Москва, РАП, 2003. - 11-21 с.
2. Мамедов Р.К. Международное уголовное право и уголовное законодательство Азербайджанской Республики. - Баку, NAT Co MMS, 2012 (на азерб. языке). - 44-92 с.
3. Осминин Б.И. Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств. - Москва, Волтерс Клавер, 2006. - 6 с.
4. Гусейнов Т.И. Проблемы применения международных договоров в Азербайджане // Азербайджан векили. - 2013. - № 1 (на азерб. языке). - С. 27
5. Гусейнов Л.Г. Конституция Азербайджанской Республики, права человека и международное право // Веунәхалқ һүқуқ журналі. - 1998. - № 1. - С. 18-30.
6. Гусейнов Л.Г. Международные обязательства государств в области прав человека. - Баку, Хугут Адабиййаты, 1998. - 10-23 с.
7. Венская конвенция «О праве международных договоров» от 1969-го года. [Электронный ресурс] – URL:
http://e-qanun.az/alpidata/framework/data/36/f_36996.htm (дата обращения: 10.09.2020).
8. Мамедов Р.К. Международное уголовное право и уголовное законодательство Азербайджанской Республики. - Баку, NAT Co MMS, 2012 (на азерб. языке). - 44-85 с.
9. Гусейнов Л.Г. Азербайджан: конституционная основа имплементации международных норм о правах человека // Журнал российского права. - 1998. - № 10/11. - С. 177-183.
10. Алиев А.И. Международно-правовое регулирование статуса иностранцев и лиц без гражданства: теория и практика. - Баку, Ширваннешр, 2007 (на азерб. языке). - 280 с.
11. Курс «Международное (публичное) право». Учебник. Том I. Общая часть. - Баку, Дигеста, 2018 (на азерб. языке). - 583 с.
12. Самедов. М.Н. Имплементация международно-правовых норм в пределах юрисдикции государства. - Баку, «Эльм ве хаят», 2002. - 67-73 с.
13. Бабаев С.Р. Соглашения о разделе продукции: вопросы международного и внутригосударственного правового регулирования. Монография. - Баку, Изд. Бакинский Университет, 2008 (на азерб. языке). - 42-44.
14. Звеков В. П. Международное частное право. Курс лекций. - Москва, изд. НОРМА, 2000. - 49 с.
15. Мюллерсон Р.А. Соотношение международного и национального права. - Москва, «Международные отношения», 1982. - 82 с.
16. Мамедов А.Г. Законодательство Азербайджанской Республики о международном частном праве и международное право // Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Баку, 2005 (на азерб. языке). - 100 с.
17. Постановления Пленума Верховного суда АР от 10 марта 2000-го года, «О деятельности судов в сфере защиты прав и свобод человека при осуществлении правосудия». [Электронный ресурс] – URL: <http://www.supremecourt.gov.az/post/view/146> (дата обращения: 10.09.2020).
18. Уголовный Кодекс Азербайджанской Республики, 1999. [Электронный ресурс] – URL: <http://e-qanun.az/code/11> (дата обращения: 15.09.2020).
19. Закон от 1995-го года «О порядке заключения, исполнения и деонсации международных договоров АР» [Электронный ресурс] – URL: <http://e-qanun.az/framework/9460> (дата обращения: 15.09.2020).
20. Закон «О международном частном праве» от 2000-го года [Электронный ресурс] – URL: <http://e-qanun.az/framework/509> (дата обращения: 10.09.2020).
21. Абдуллаев Ф.С. Правовые позиции Конституционного Суда Азербайджанской Республики. - Баку, Зардаби ЛТД, 2013 (на азерб. языке) - 48-49 с.

О.В. Рзаев

Солтүстік-Кавказ Федералды университеті, Ставрополь, Ресей

Әзірбайжан Республикасының құқықтық жүйесінде Халықаралық құқық нормаларын имплементациялау ерекшеліктері

Аннотация. Мақалада халықаралық құқық нормаларының Әзірбайжан Республикасының құқықтық жүйесіне (АР) өзара байланысын қамтитын имплементация ерекшеліктеріне назар аударылады. Халықаралық құқықтың ұлттық-құқықтық имплементация кезеңдері үрдіс ретінде сипатталады. Халықаралық құқық нормаларын Әзірбайжан Республикасының құқықтық жүйесіне имплементациялау қағидаттары көрсетіліп, халықаралық құқық нормаларын ұлттық-құқықтық имплементациялау тетігі талданады. Мақалада Әзірбайжан Республикасының құқықтық жүйесінде Халықаралық құқық нормаларын іске асыру барысында туындайтын құқықтық жанжалдардың туындау себептері мен оларды шешу жолдары қарастырылады.

Халықаралық құқық нормаларын ұлттық-құқықтық имплементациялау әдістеріне байланысты құқықтық Доктрина мен конституциялық заңнамаға салыстырмалы талдау жүргізіледі. Бұл нормалардың орны ұлттық құқықтық жүйеде белгіленеді.

Түйін сөздер: құқықтық жүйе, халықаралық құқық нормалары, ұлттық құқық нормалары, имплементация, халықаралық келісім-шарт, заңнама, конституция.

O.V. Rzayev

North-Caucasus Federal University, Stavropol, Russia

Features of the implementation of international law norms in the legal system of the Republic of Azerbaijan

Abstract. In this article, special attention is paid to the specifics of implementation, including the relationship of international law norms in the legal system of the Republic of Azerbaijan. The article describes the stages of the national legal implementation of international law as a process. The article notes the principles of the implementation of international law in the legal system of the Republic of Azerbaijan, and also analyzes the mechanism of the national legal implementation of international law. The article examines the causes and ways of resolving legal conflicts arising in the process of implementing the norms of international law in the legal system of the Republic of Azerbaijan.

The authors have carried out a comparative analysis of the legal doctrine and constitutional legislation related to the methods of the national legal implementation of international law. Also, the authors have established the place of these norms in the national legal system of the Republic of Azerbaijan.

Keywords: legal system, norms of international law, norms of national law, implementation, international treaty, legislation, Constitution.

References

1. Zimnenko B.L. Normy mezhdunarodnogo prava v sudebnoj praktike Rossijskoj Federacii [International law in the judicial practice of the Russian Federation] (Moscow, RAP, 2003, 11-21 c.). [in Russian]
2. Mamedov R.K. Mezhdunarodnoe ugovnoe pravo i ugovnoe zakonodatel'stvo Azerbajdzhanskoj Respubliki [International criminal law and criminal legislation of the Republic of Azerbaijan] (Baku, NAT Co MMC, 2012, 44-92 c.). [in Russian]

3. Osminin B.I. Prinyatie i realizaciya gosudarstvami mezhdunarodnyh dogovornyh obyazatel'stv [Acceptance and implementation by states of international treaty obligations] (Moscow, Walters Kluver, 2006, 6 c.). [in Russian]
4. Gusejnov T.I. Problemy primeneniya mezhdunarodnyh dogovorov v Azerbajdzhane, Azerbajdzhan vekili [Problems of the application of international treaties in Azerbaijan, Azerbaijan vekili], 1, 27 (2013). [in Azerbaijani]
5. Gusejnov L.G. Konstituciya Azerbajdzhanskoj Respubliki, prava cheloveka i mezhdunarodnoe pravo, Beynəlxalq hüquq jurnalı [Constitution of the Republic of Azerbaijan, human rights and international law, Beynəlxalq hüquq jurnalı], 1, 18-30 (1998). [in Azerbaijani]
6. Gusejnov L.G. Mezhdunarodnye obyazatel'stva gosudarstv v oblasti prav cheloveka [International obligations of states in the field of human rights] (Baku, Khugug Adabyyaty, 1998, 10-23 p.). [in Russian]
7. Venskaya konvenciya «O prave mezhdunarodnyh dogovorov» ot 1969-go goda [1969 Vienna Convention «On the Law of Treaties»]. [Electro.nic resource] - Available at: http://e-qanun.az/alpdata/framework/data/36/f_36996.htm (Accessed: 10.09.2020).
8. Mamedov R.K. Mezhdunarodnoe ugovolnoe pravo i ugovolnoe zakonodatel'stvo Azerbajdzhanskoj Respubliki [International criminal law and criminal legislation of the Republic of Azerbaijan] (Baku, NAT Co MMC, 2012, 44-85 c.). [in Azerbaijani]
9. Gusejnov L.G. Azerbajdzhan: konstitucionnaya osnova implementacii mezhdunarodnyh norm o pravah cheloveka, ZHurnal rossijskogo prava [Azerbaijan: Constitutional Framework for the Implementation of International Human Rights Norms, Journal of Russian Law], 10/11, 177-183 (1998). [in Russian]
10. Aliev A.I. Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie statusa inostrancev i lic bez grazhdanstva: teoriya i praktika [International legal regulation of the status of foreigners and stateless persons: theory and practice] (Baku, Shirvanneshr, 2007, 280 p.). [in Azerbaijani]
11. Kurs «Mezhdunarodnoe (publichnoe) pravo». Uchebnik. Tom I. Obshchaya chast' [Course «International (public) law». Textbook. Volume I. General] (Baku, Digesta, 2018, 583 p.). [in Azerbaijani]
12. Samedov. M.N. Implementaciya mezhdunarodno-pravovyh norm v predelax yurisdikcii gosudarstva [Implementation of international legal norms within the jurisdiction of the state] (Baku, «Elm ve Hayat», 2002, 67-73 p.). [in Azerbaijani]
13. Babaev S.R. Coglashenii o razdele produkcii: voprosy mezhdunarodnogo i vnutrigosudarstvennogo pravovogo regulirovaniya. Monografiya [Production sharing agreements: issues of international and domestic legal regulation. Monograph] (Baku, Ed. Baku University, 2008, 42-44 p.). [in Azerbaijani]
14. Zvekov V.P. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo. Kurs lekcij [Private international law. Lecture course] (Moscow, ed. NORM, 2000, 49 p.). [in Russian]
15. Myullerson R.A. Sootnoshenie mezhdunarodnogo i nacional'nogo prava [Correlation of international and national law] (Moscow, «International Relations», 1982, 82 p.). [in Russian]
16. Mamedov A.G. Zakonodatel'stvo Azerbajdzhanskoj Respubliki o mezhdunarodnom chastnom prave i mezhdunarodnoe pravo, Dissertaciya na soiskanie uchenoj stepeni kandidata yuridicheskix nauk [The legislation of the Republic of Azerbaijan on private international law and international law, Dissertation for the degree of candidate of legal sciences], Baku, 2005, 100 p. [in Azerbaijani]
17. Postanovleniya Plenuma Verhovnogo suda AR ot 10 marta 2000-go goda, «O deyatel'nosti sudov v sfere zashchity prav i svobod cheloveka pri osushchestvlenii pravosudiya» [Resolutions of the Plenum of the Supreme Court of the Republic of Azerbaijan dated March 10, 2000, «On the activities of courts in the field of protecting human rights and freedoms in the administration of justice»]. [Electro.nic resource] - Available at: <http://www.supremecourt.gov.az/post/view/146> (Accessed: 10.09.2020).
18. Ugolovnyj Kodeks Azerbajdzhanskoj Respubliki, 1999 [Criminal Code of the Republic of Azerbaijan, 1999]. [Electro.nic resource] - Available at: <http://e-qanun.az/code/11> (Accessed: 15.09.2020).
19. Zakon ot 1995-go goda «O poryadke zaklyucheniya, ispolneniya i deonsacii mezhdunarodnyh dogovorov AR» [Law of 1995 «On the procedure for concluding, executing and de-disclosing international

treaties of the Republic of Azerbaijan»]. [Electro.nic resource] - Available at: <http://e-qanun.az/framework/9460> (Accessed: 15.09.2020).

20. Закон «О международном частном праве» от 2000-го года [Law «On Private International Law» of 2000]. [Electro.nic resource] - Available at: <http://e-qanun.az/framework/509> (Accessed: 10.09.2020).

21. Abdullaev F.S. Pravovye pozicii Konstitucionnogo Suda Azerbajdzhanskoj Respubliki [Legal positions of the Constitutional Court of the Republic of Azerbaijan] (Baku, Zardabi LTD, 2013, 48-49 p.). [in Azerbaijani]

Сведения об авторах:

Рзаев Орхан Вели оглу – аспирант кафедры «Теория и история государства и права», Северо-Кавказский федеральный университет, Ставрополь, Россия. Советник-секретарь судебных заседаний Конституционного Суда Азербайджанской Республики.

Rzayev Orkhan Vali oglu – Ph.D. student of the Department of Theory and History at the North-Caucasus Federal University, Russian Federation. Counselor-secretary of court sessions of the Constitutional Court of the Republic of Azerbaijan.

«Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің хабаршысы. Құқық сериясы» журналына жіберілетін жұмыстарға қойылатын талаптар

Журнал редакциясы авторларға осы нұсқаулықпен толық танысып, журналға мақала әзірлеуде, дайын мақаланы журналға жіберу барысында басшылыққа алуды ұсынады. Бұл нұсқаулық талаптарының орындалмауы сіздің мақалаңыздың жариялануына кедергі келтіреді.

1. Автордың қолжазбаны редакцияға жіберуі, баспагер Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің автордың мақаласын басуға және кез келген шетел тіліне аударып, қайта басу құқығына келісім береді.

2. Баспаға (электронды нұсқада vest_law@enu.kz почтасы арқылы) Word форматындағы жұмыстар ұсынылады (мақалаларды рәсімдеуге қойылатын талаптар <http://bullaw.enu.kz> сайтындағы «мақала үлгісі» бөлімінде берілген). Сонымен қатар, автор(лар)дың Леспе хат ұсынуы талап етіледі.

3. Мақаланың көлемі 6 беттен кем және 18 беттен артық болмауы тиіс. Талап деңгейі көлемінен асқан жұмыстар редакциялық алқа отырысында қаралып, баспаға ерекше жағдайда ғана рұқсат етіледі.

4. Жұмыстың мәтіні ХҒТАР (Халықаралық ғылыми-техникалық ақпарат рубрикаторы, <http://grnti.ru>/сілтемесі бойынша анықталады) кодының көрсеткішімен басталып, кейін автор(лар)дың аты және тегі, жұмыс орнының толық атауы, қаласы, мемлекеті, E-mail-ы, мақаланың толық атауы, аннотациясы көрсетіледі. Аннотация 150-250 сөзден құралуы тиіс, сонымен қатар мақаланың толық аты қайталанбауы, жұмыстың мәтіні мен әдебиеттер тізімінде көрсетілетін сілтемелердің болмау талаптары қатаң сақталады. Аннотация мақаланың ерекшеліктерін көрсететін және оның **құрылымын** сақтайтын мақаланың қысқаша мазмұны болуы шарт.

5. Жұмыстың мәтінде кездесетін кестелер мәтіннің ішінде жеке нөмірленіп, мәтін көлемінде сілтемелер түрінде көрсетілуі керек. Суреттер мен графиктер PS, PDF, TIFF, GIF, JPEG, BMP, PCX форматындағы стандарттарға сай болуы керек. Нүктелік суреттер кеңейтілімі 600 dpi кем болмауы қажет. Суреттердің барлығы да айқын, әрі нақты болуы қажет.

6. Жұмыста қолданылған әдебиеттер тек жұмыста сілтеме жасалған түпнұсқалық көрсеткішке сай (сілтеме беру тәртібінде немесе ағылшын әліпбиі тәртібі негізінде толтырылады) болуы керек. Баспадан жарық көрмеген жұмыстарға сілтеме жасауға тиым салынады.

Сілтемені беруде автор қолданған әдебиет бетінің нөмірін көрсетпей, келесі нұсқаға сүйенгеніңіз дұрыс: тараудың нөмірі, бөлімнің нөмірі, тармақтың нөмірі, теораманың нөмірі (лемма, ескерту, формуланың және т.б.) нөмірі көрсетіледі. Мысалы: «... қараңыз . [3; § 7, лемма 6]», «...қараңыз [2; 5 теорамдағы ескерту]». Бұл талап орындалмаған жағдайда мақаланы ағылшын тіліне аударғанда сілтемелерде қателіктер туындауы мүмкін.

Қолданылған әдебиеттер тізімін рәсімдеу мысалдары (по ГОСТ 7.1-2003 «Библиографическая запись. Библиографическое описание. Общие требования и правила составления»):

1 Воронин С. М., Карацуба А. А. Дзета-функция Римана. –М: Физматлит, –1994, –376 стр. – **кітап**

2 Байлов Е. А., Сихов М. Б., Темиргалиев Н. Об общем алгоритме численного интегрирования функций многих переменных // Журнал вычислительной математики и математической физики –2014. –Т.54. № 7. –С. 1059-1077. - **мақала**

3 Жубанышева А.Ж., Абикенова Ш. О нормах производных функций с нулевыми значениями заданного набора линейных функционалов и их применения к поперечниковым задачам // Функциональные пространства и теория приближения функций: Тезисы докладов Международной конференции, посвященной 110-летию со дня рождения академика С.М.Никольского, Москва, Россия, 2015. – Москва, 2015. –С.141-142. – **конференция еңбектері**

4 Нуртазина К. Рыцарь математики и информатики. –Астана: Каз.правда, 2017. 19 апреля. –С.7. – **газеттік мақала**

5 Кыров В.А., Михайличенко Г.Г. Аналитический метод вложения симплектической геометрии // Сибирские электронные математические известия –2017. –Т.14. –С.657-672. doi: 10.17377/semi.2017.14.057. – URL: <http://semi.math.nsc.ru/v14/p657-672.pdf>. (дата обращения: 08.01.2017). - **электронды журнал**

7. Әдебиеттер тізімінен соң автор өзінің библиографиялық мәліметтерін орыс және ағылшын тілінде (егер мақала қазақ тілінде орындалса), қазақ және ағылшын тілінде (егер мақала орыс тілінде орындалса), орыс және қазақ тілінде (егер мақала ағылшын тілінде орындалса) жазу қажет. Сонынан транслиттік аударма (<http://translit-online.ru/>) мен ағылшын тілінде берілген әдебиеттер тізімінен соң әр автордың жеке мәліметтері (қазақ, орыс, ағылшын тілдерінде – ғылыми атағы, қызметтік мекенжайы, телефоны, e-mail-ы) көрсетіледі.

Транслиттік аударма (<http://translit-online.ru/>) мен ағылшын тілінде берілген әдебиеттер тізімін рәсімдеу мысалы:

1 Voronin S.M., Karacuba A.A. Dzeta-funkciya Rimana [Riemann Zeta Function] (Fizmatlit, Moscow, 1994, 376 p.). - the book

2 Bailov E. A., Sihov M. B., Temirgaliev N. (2014) Ob obshchem algoritme chislennogo integrirvaniya funkciy mnogih peremennyh [About the general algorithm for the numerical integration of functions of many variables], Zhurnal vychislitel'noj matematiki i matematicheskoy fiziki [Journal of Computational Mathematics and Mathematical Physics]. Vol. 54. № 7. P. 1059-1077. - Journal article

3 Zhubanysheva A.Zh., Abikenova Sh. (2015) O normah proizvodnyh funkciy s nulevymi znacheniyami zadannogo nabora linejnyh funkcionalov i ih primeneniya k poperechnikovym zadacham [On the norms of derivatives of functions with zero values of a given set of linear functionals and their application to transverse problems], Funkcional'nye prostranstva i teoriya priblizheniya funkciy: Tezisy dokladov Mezhdunarodnoj konferencii, posvyashchennoj 110-letiyu so dnya rozhdeniya akademika S.M.Nikol'skogo [Functional spaces and theory of approximation of functions: Abstracts of the International Conference dedicated to the 110th birthday of Academician S. M. Nikolsky], Moscow, Russia, 2015. Moscow. P. 141-142. - Proceedings of the conferences

4. Nurtazina K. Rycar' matematiki i informatiki [Knight of mathematics and computer science], Newspaper "Kaz. pravda", 19 April 2017. P. 7. – newspaper article

5. Kyrov V.A., Mihajlichenko G.G. (2017) Analiticheskij metod vložheniya simplekticheskoy geometrii [The analytical method for embedding symplectic geometry], Cibirskie elektronnye matematicheskie izvestiya [Siberian Electronic Mathematical News]. Vol. 14. P. 657-672. [Electronic resource]. Available at: <http://semr.math.nsc.ru/v14/p657-672.pdf>. (Accessed: 08.01.2017). - Internet sources

Егер әдебиеттің ресми аудармасы болып, ағылшын тілінде жарияланған болса, онда транслиттік аудармамен ағылшын тілінде берілген әдебиеттер тізімінде әдебиеттің ағылшын тіліндегі аудармасы беріледі:

Мысалы,

Баилов Е. А., Сихов М. Б., Темиргалиев Н. Об общем алгоритме численного интегрирования функций многих переменных // Журнал вычислительной математики и математической физики -2014. -Т.54. - № 7. - С. 1059-1077.

мақаласының ресми аудармасы

Bailov E.A., Sikhov M.B., Temirgaliev N. (2014) General algorithm for the numerical integration of functions of several variables, Computational Mathematics and Mathematical Physics. Vol. 54. P. 1061–1078.

8. Редакцияның мекенжайы: 010008, Қазақстан, Нұр-Сұлтан қаласы, Қ. Сәтпаев көшесі, 2, Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті, Бас ғимарат, 402-кабинет. Телефоны: (7172) 709-500 (ішкі 31-457). E-mail: vest_law@enu.kz Сайт: <http://bullaw.enu.kz>

9. Төлемақы. Басылымға рұқсат етілген мақала авторларына төлем жасау туралы ескертіледі. Төлем көлемі ЕҰУ қызметкерлері үшін - 4500 теңге және өзге ұйым қызметкерлеріне - 5500 теңге.

Рекзивизиттер:

РГП на ПХВ «Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева»

БИН 010140003594

1) АО «Банк ЦентрКредит»

БИК Банка: KСJBKZKX

KZ978562203105747338

Кбе 16

Кнп 859 – мақала үшін

2) АО «Bank RBK»

БИК Банка: KINCKZKA

ИИК: KZ498210439858161073

Кбе 16

Кнп 859 – мақала үшін

3) АО «НародныйБанкКазахстан»

БИК Банка: HSBKCKZKX

ИИК: KZ946010111000382181

Кбе 16

Кнп 859– мақала үшін

Provision on articles submitted to the journal «BULLETIN of the L.N. Gumilyov Eurasian National University. Law Series»

The journal editorial board asks the authors to read the rules and adhere to them when preparing the articles, sent to the journal. Deviation from the established rules delays the publication of the article.

1. Submission of articles to the scientific publication office means the authors' consent to the right of the Publisher, L.N. Gumilyov Eurasian National University, to publish articles in the journal and the re-publication of it in any foreign language.

2. The scientific publication office accepts the article (in electronic by e-mail vest_law@enu.kz) in Word-file (design requirements are presented in the «article template» section of journal website <http://bullaw.enu.kz>). And you also need to provide the cover letter of the author(s).

3. The volume of the article should not exceed 18 pages (from 6 pages). The article, exceeding this volume is accepted for publication in exceptional cases by a special decision of the journal Editorial Board.

4. The text of the article begins with the IRSTI (International Rubricator of Scientific and Technical Information, defined by the link <http://grnti.ru/>), then followed by the Initials and Surname of the author (s); full name of organization, city, country; E-mail of the author (s); the article title; abstract. Abstract should consist of 150-250 words, the content should not repeat the article title, abstract should not contain references to the text of the article and the list of literature), abstract should be a brief summary of the article content, reflecting its features and preserving the article structure.

5. Tables are included directly in the text of the article; it must be numbered and accompanied by a reference to them in the text of the article. Figures, graphics should be presented in one of the standard formats: PS, PDF, TIFF, GIF, JPEG, BMP, PCX. Bitmaps should be presented with a resolution of 600 dpi. All details must be clearly shown in the figures.

6. The list of literature should contain only those sources (numbered in the order of quoting or in the order of the English alphabet), which are referenced in the text of the article. References to unpublished issues, the results of which are used in evidence, are not allowed.

Authors are recommended to exclude the reference to pages when referring to the links and guided by the following template: chapter number, section number, paragraph number, remarks number (statements, remarks, etc.), number of the formula. For example, «..., see [3, § 7, statements 6]»; «..., see [2, remark 7]». Otherwise, incorrect references may appear when preparing an English version of the article.

Template (according to GOST 7.1-2003 «Bibliographic record. Bibliographic description. General requirements and rules for compilation»):

1 Воронин С. М., Карацуба А. А. Дзета-функция Римана. -М: Физматлит, -1994, -376 стр.- **book**

2 Баилов Е. А., Сихов М. Б., Темиргалиев Н. Об общем алгоритме численного интегрирования функций многих переменных // Журнал вычислительной математики и математической физики -2014. -Т.54. № 7. -С. 1059-1077. - **journal article**

3 Жубанышева А.Ж., Абикенова Ш. О нормах производных функций с нулевыми значениями заданного набора линейных функционалов и их применения к поперечниковым задачам // Функциональные пространства и теория приближения функций: Тезисы докладов Международной конференции, посвященная 110-летию со дня рождения академика С.М.Никольского, Москва, Россия, 2015. - Москва, 2015. -С.141-142. - **Conferences proceedings**

4 Нуртазина К. Рыцарь математики и информатики. –Астана: Каз.правда, 2017. 19 апреля. -С.7. **newspaper articles**

5 Кыров В.А., Михайличенко Г.Г. Аналитический метод вложения симплектической геометрии // Сибирские электронные математические известия -2017. -Т.14. -С.657-672. doi: 10.17377/semi.2017.14.057. - URL: <http://semr.math.nsc.ru/v14/p657-672.pdf>. (дата обращения: 08.01.2017). - **Internet resources**

7. At the end of the article, after the list of references, it is necessary to indicate bibliographic data in Russian and in English (if the article is in Kazakh), in Kazakh and in English (if the article is in Russian) and in Russian and in Kazakh languages (if the article is in English language). Then a combination of the English-language and transliterated parts (<http://translit-online.ru/>) of the references should be given list and information about authors (scientific degree, office address, telephone, e-mail - in Kazakh, Russian and English).

Examples of a combination of English-language and transliterated parts of the list of references:

1.Voronin S.M., Karacuba A.A. Dzeta-funkciya Rimana [Riemann Zeta Function] (Fizmatlit, Moscow, 1994, 376 p.). - **the book**

2 Bailov E. A., Sihov M. B., Temirgaliev N. (2014) Ob obshchem algoritme chislennogo integrirovaniya funkciy mnogih peremennyh [About the general algorithm for the numerical integration of functions of many

variables], Zhurnal vychislitel'noj matematiki i matematicheskoy fiziki [Journal of Computational Mathematics and Mathematical Physics]. Vol. 54. № 7. P. 1059-1077. - **Journal article**

3 Zhubanysheva A.Zh., Abikenova Sh. (2015) O normah proizvodnyh funktsij s nulevymi znacheniyami zadannogo nabora linejnyh funkcionalov i ih primeneniya k poperechnykh zadacham [On the norms of derivatives of functions with zero values of a given set of linear functionals and their application to transverse problems], Funktsional'nye prostranstva i teoriya priblizheniya funktsij: Tezisy dokladov Mezhdunarodnoj konferencii, posvyashchenoj 110-letiyu so dnya rozhdeniya akademika S.M.Nikol'skogo [Functional spaces and theory of approximation of functions: Abstracts of the International Conference dedicated to the 110th birthday of Academician S .M. Nikolsky], Moscow, Russia, 2015. Moscow. P. 141-142. - **Proceedings of the conferences**

4. Nurtazina K. Rycar' matematiki i informatiki [Knight of mathematics and computer science], Newspaper "Kaz. pravda", 19 April 2017. P. 7. – **newspaper article**

5. Kyrov V.A., Mihajlichenko G.G. (2017) Analiticheskij metod vlozheniya simplekticheskoy geometrii [The analytical method for embedding symplectic geometry], Cibirskie elektronnye matematicheskie izvestiya [Siberian Electronic Mathematical News]. Vol. 14. P. 657-672. [Electronic resource]. Available at: <http://semr.math.nsc.ru/v14/p657-672.pdf>. (Accessed: 08.01.2017). - **Internet sources**

If the source has an official translation and is also published in English, then in the combination of the English-language and transliterated part of the list of references, you must specify the official translation in English.

For example, if an article:

Баилов Е. А., Сихов М. Б., Темиргалиев Н. Об общем алгоритме численного интегрирования функций многих переменных // Журнал вычислительной математики и математической физики -2014. -Т.54. - № 7. - С. 1059-1077.

It has an official translation:

Bailov E.A., Sikhov M.B., Temirgaliev N. (2014) General algorithm for the numerical integration of functions of several variables, Computational Mathematics and Mathematical Physics. Vol. 54. P. 1061–1078.

8. Address: 010008, Republic of Kazakhstan, Nur-Sultan, Satpayev St., 2., L.N. Gumilyov Eurasian National University, Main Building, room 402). E-mail: vest_law@enu.kz. Сайт: <http://bullaw.enu.kz>

9. Articles submitted to the editorial Board are sent for anonymous review. All reviews of the article are sent to the author. Articles that have received negative reviews are not accepted for re-consideration. Corrected versions of articles and the author's response to the reviewer are sent to the editor. Articles with positive reviews are submitted to the editorial Board for discussion.

10. Payment. Authors who have received a positive conclusion for publication should make payment on the following requisites (for ENU employees - 4,500 tenge, for outside organizations - 5,500 tenge):

Requisites:

РГП на ПХВ «Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева»

БИН 010140003594

1) АО «Банк ЦентрКредит»

БИК Банка: KСJBKZKX

KZ978562203105747338

Кбе 16

Кнп 859 – for articles

2) АО «Bank RBK»

БИК Банка: KINCKZKA

ИИК: KZ498210439858161073

Кбе 16

Кнп 859– for articles

3) АО «НародныйБанкКазахстан»

БИК Банка: HSBKCKZKX

ИИК: KZ946010111000382181

Кбе 16

Кнп 859– for articles

Правила представления работ в журнал «Вестник Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева. Серия: Право»

Редакция журнала просит авторов ознакомиться с правилами и придерживаться их при подготовке работ, направляемых в журнал. Отклонение от установленных правил задерживает публикацию статьи.

1. Отправление статьи в редакцию означает согласие автора (авторов) на право Издателя, Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева, издания статьи в журнале и переиздания ее на любом иностранном языке.

2. В редакцию (в электронном виде на почту vest_law@enu.kz) представляется Word-файл работы (требования к оформлению представлены в разделе «шаблон статьи» сайта журнала <http://bullaw.enu.kz>). Также автору(ам) необходимо предоставить сопроводительное письмо.

3. Объем статьи не должен превышать 18 страниц (от 6 страниц). Работы, превышающие указанный объем, принимаются к публикации в исключительных случаях по особому решению Редколлегии журнала.

4. Текст работы начинается с рубрикатора МРНТИ (Международный рубрикатор научно-технической информации; определяется по ссылке <http://grnti.ru/>), затем следуют инициалы и фамилия автора(ов), полное наименование организации, город, страна, e-mail автора(ов), заглавие статьи, аннотация. Аннотация должна состоять из 150-250 слов, не должна повторять по содержанию название статьи, не должна содержать ссылки на текст работы и список литературы, должна быть кратким изложением содержания статьи, отражая её особенности и сохраняя **структуру статьи**.

При несоблюдении хотя бы одного из этих требований статья не принимается к рассмотрению.

5. Таблицы включаются непосредственно в текст работы, они должны быть пронумерованы и сопровождаться ссылкой на них в тексте работы. Рисунки, графики должны быть представлены в одном из стандартных форматов: PS, PDF, TIFF, GIF, JPEG, BMP, PCX. Точечные рисунки необходимо выполнять с разрешением 600 dpi. На рисунках должны быть ясно переданы все детали.

6. Список литературы должен содержать только те источники (пронумерованные в порядке цитирования или в порядке английского алфавита), на которые имеются ссылки в тексте работы. Ссылки на неопубликованные работы, результаты которых используются в доказательствах, не допускаются.

Авторам рекомендуется при оформлении ссылок исключить упоминание страниц и руководствоваться следующим шаблоном: номер главы, номер параграфа, номер пункта, номер замечания (утверждения и т.п.), номер формулы. Например, «..., см. [3; § 7]»; «..., см. [2; замечание 5]». В противном случае при подготовке англоязычной версии статьи могут возникнуть неверные ссылки.

Примеры оформления списка литературы (по ГОСТ 7.1-2003 «Библиографическая запись. Библиографическое описание. Общие требования и правила составления»):

1 Воронин С. М., Карацуба А. А. Дзета-функция Римана. - М: Физматлит. -1994. -376 стр. – **книга**

2 Баилов Е. А., Сихов М. Б., Темиргалиев Н. Об общем алгоритме численного интегрирования функций многих переменных // Журнал вычислительной математики и математической физики - 2014. -Т.54. - № 7. - С. 1059-1077. - **статья**

3 Жубанышева А.Ж., Абикенова Ш. О нормах производных функций с нулевыми значениями заданного набора линейных функционалов и их применения к поперечниковым задачам // Функциональные пространства и теория приближения функций: Тезисы докладов Международной конференции, посвященной 110-летию со дня рождения академика С.М.Никольского. - Москва, Россия, 2015. - С.141-142. - **труды конференции**

4 Нуртазина К. Рыцарь математики и информатики. - Астана: Каз.правда, 2017. 19 апреля. - С.7. - **газетная статья**

5 Кыров В.А., Михайличенко Г.Г. Аналитический метод вложения симплектической геометрии // Сибирские электронные математические известия - 2017. -Т.14. - С.657-672. doi: 10.17377/semi.2017.14.057. - URL: <http://semr.math.nsc.ru/v14/p657-672.pdf>. (дата обращения: 08.01.2017). - **электронный журнал**

7. После списка литературы необходимо указать библиографические данные на русском и английском языках (если статья оформлена на казахском языке), на казахском и английском языках (если статья оформлена на русском языке) и на русском и казахском языках (если статья оформлена на английском языке). Затем приводятся комбинация англоязычной и транслитерированной частей (<http://translit-online.ru/>) списка литературы и сведения по каждому из авторов (научное звание, служебный адрес, телефон, e-mail - на казахском, русском и английском языках).

Пример комбинации англоязычной и транслитерированной частей списка литературы:

1.Voronin S.M., Karacuba A.A. Dzeta-funkciya Rimana [Riemann Zeta Function] (Fizmatlit, Moscow, 1994, 376 p.). - **the book**

2 Bailov E. A., Sihov M. B., Temirgaliev N. (2014) Ob obshchem algoritme chislennogo integrirovaniya funktsij mnogih peremennyh [About the general algorithm for the numerical integration of functions of many variables], Zhurnal vychislitel'noj matematiki i matematicheskoy fiziki [Journal of Computational Mathematics and Mathematical Physics]. Vol. 54. № 7. P. 1059-1077. - **Journal article**

3 Zhubanysheva A.Zh., Abikenova Sh. (2015) O normah proizvodnyh funktsij s nulevymi znacheniyami zadannogo nabora linejnyh funkcionalov i ih primeneniya k poperechnikovym zadacham [On the norms of derivatives of functions with zero values of a given set of linear functionals and their application to transverse problems], Funktsional'nye prostranstva i teoriya priblizheniya funktsij: Tezisy dokladov Mezhdunarodnoj konferencii, posvyashchennoj 110-letiyu so dnya rozhdeniya akademika S.M.Nikol'skogo [Functional spaces and theory of approximation of functions: Abstracts of the International Conference dedicated to the 110th birthday of Academician S .M. Nikolsky], Moscow, Russia, 2015. Moscow. P. 141-142. - **Proceedings of the conferences**

4. Nurtazina K. Rycar' matematiki i informatiki [Knight of mathematics and computer science], Newspaper "Kaz. pravda", 19 April 2017. P. 7. – **newspaper article**

5. Kyrov V.A., Mihajlichenko G.G. (2017) Analiticheskij metod vlozheniya simplekticheskoy geometrii [The analytical method for embedding symplectic geometry], Cibirskie elektronnye matematicheskie izvestiya [Siberian Electronic Mathematical News]. Vol. 14. P. 657-672. [Electronic resource]. Available at: <http://semr.math.nsc.ru/v14/p657-672.pdf>. (Accessed: 08.01.2017). - **Internet sources**

Если источник имеет официальный перевод и издан также на английском языке, то в комбинации англоязычной и транслитерированной части списка литературы необходимо указать официальный перевод на английском языке.

Например, статья

Баилов Е. А., Сихов М. Б., Темиргалиев Н. Об общем алгоритме численного интегрирования функций многих переменных // Журнал вычислительной математики и математической физики -2014. -Т.54. - № 7. - С. 1059-1077.

имеет официальный перевод

Bailov E.A., Sikhov M.B., Temirgaliev N. (2014) General algorithm for the numerical integration of functions of several variables, Computational Mathematics and Mathematical Physics. Vol. 54. P. 1061–1078.

8. Адрес редакции: 010008, Казахстан, г. Нур-Султан, ул. Сатпаева, 2, Евразийский национальный университет имени Л.Н.Гумилева, учебно-административный корпус, каб. 402. Тел: (7172) 709-500 (вн. 31-457). E-mail: vest_law@enu.kz, Сайт: <http://bullaw.enu.kz>

9. Статьи, поступившие в редакцию, отправляются на анонимное рецензирование. Все рецензии по статье отправляются автору. Статьи, получившие отрицательные рецензии, к повторному рассмотрению не принимаются. Исправленные варианты статей и ответ автора рецензенту присылаются в редакцию. Статьи, имеющие положительные рецензии, представляются редколлегии журнала для обсуждения.

10. Оплата. Авторам, получившим положительное заключение, к опубликованию необходимо произвести оплату по следующим реквизитам (оплата для сотрудников ЕНУ – 4500 тенге, для сторонних организаций – 5500 тенге.).

Реквизиты:

РГП на ПХВ «Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева»

БИН 010140003594

1) АО «Банк ЦентрКредит»

БИК Банка: KСJBKZKX

KZ978562203105747338

Кбе 16

Кнп 859 – за статью

2) АО «Bank RBK»

БИК Банка: KINCKZKA

ИИК: KZ498210439858161073

Кбе 16

Кнп 859– за статью

3) АО «НародныйБанкКазахстан»

БИК Банка: HSBKKZKX

ИИК: KZ946010111000382181

Кбе 16

Кнп 859 – за статью

Бас редактор: **Ж.И. Ибрагимов**

Компьютерде беттеген: **Д.А. Елешева**

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің
ХАБАРШЫСЫ. Құқық сериясы.
- 2020. - 4 (133). - Нұр-Сұлтан: ЕҰУ. 111 б.
Шартты б.т. - 6,9 Таралымы – тапсырыс бойынша.
Ашық қолданыстағы электронды нұсқа: <http://bullaw.enu.kz/>
Басуға 28.12.2020 қол қойылды

Мәтін мазмұнына типография жауап бермейді.

Редакция мекенжайы: 010008, Қазақстан Республикасы,
Нұр-Сұлтан қаласы, Қ. Сәтбаев көшесі, 2.
Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университеті
Тел.: +7(7172) 709-500 (ішкі 31-457)

Л.Н. Гумилев атындағы Еуразия ұлттық университетінің
баспасында басылды