

## *Секция 6*

### **ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ**

**С.Т. АЛИБЕКОВ,**

профессор кафедры правовых дисциплин Казахской академии труда и социальных отношений, доктор юридических наук

#### **К ПРОБЛЕМАМ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВА: ВЗГЛЯД НА МОНИТОРИНГ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ**

Современная система взглядов на право и государство (правовая парадигма) требует корректировки по форме и содержанию проводимого «правового мониторинга» с уточнением самого названия (дефиниции) как понятия (категории) и задач данного инструментария. Сейчас отсутствует юридическая ответственность за последствия разработанных и принятых нормативных правовых актов, ведущих к неправомерному применению норм законодательства.

Поэтому цель данного исследования – обосновать уточнение соотношения таких основополагающих понятий, как право и государство, право и законодательство, а также дать рекомендации по уточнению объекта наблюдения (мониторинга) и определению основного субъекта (исполнителя) мониторинга нормативных правовых актов.

Теория права утверждает, что норма, содержащаяся в нормативном правовом акте и противоречащая Конституции (Основному закону), недействительна со всеми вытекающими последствиями и не должна применяться в той части и объеме, в которой возникает противоречие. Не случайно в государствах существует иерархия нормативных правовых актов, принимаемых в установленном порядке, в соответствии с которой применяется верховенство норм законодательства по вертикали, вершиной при этом является Конституция. Кроме того, имеются соответствующие комментарии относительно понятий «право» и «законодательство» [1].

В то же время, теория права еще не утвердилась в едином мнении о том, как рассматривать государство в качестве инструмента права, однако на практике, к сожалению, мы наблюдаем обратное.

Автор имеет значительный практический опыт в области систематизации законодательства и законотворческого процесса (разработки нормативных правовых актов). В этой связи, есть ряд замечаний и рекомендаций по существу.

В Казахстане принят закон от 6 апреля 2016 года «О правовых актах», который регулирует общественные отношения, связанные с порядком разработки, представления, обсуждения, принятия, регистрации, введения в действие, изменения, дополнения, прекращения, приостановления действия и опубликования правовых актов Республики Казахстан [2].

Этим же законом определяется, что правовой мониторинг проводится с целью оценки и прогнозирования эффективности законодательства путем выявления противоречащих законодательству Республики Казахстан, устаревших, коррупциогенных и неэффективно реализуемых норм права, а также выработки предложений по его совершенствованию.

Здесь же устанавливается норма, по которой государственные органы осуществляют мониторинг нормативных правовых актов, принятых ими, и (или) разработчиками которых они являлись, либо относящихся к их компетенции, и своевременно принимают меры по внесению в них изменений и (или) дополнений или признанию их утратившими силу.

Представляется, что тем самым число субъектов мониторинга излишне велико, приводит к распылению и утрате внимания, влияет на эффективность нормативных правовых актов в регулировании соответствующих правоотношений.

В то же время, общественный мониторинг нормативных правовых актов сведен только к одному субъекту – национальной палате предпринимателей.

Примером к вышесказанному может служить норма Кодекса о браке (супружестве) и семье (2011) – пункт 4 статья 64. Сам Кодекс определяет цели, задачи, принципы и правовые основы регулирования брачно-семейных (супружеско-семейных) отношений, обеспечивает защиту прав и интересов семьи, определяя ее развитие приоритетным направлением государственной социальной политики Республики Казахстан [3].

Пункт 4 статьи 64 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» гласит, что «если родители проживают раздельно, оформив в регистрирующем органе расторжение брака (супружества), и родитель, с которым проживает ребенок, желает присвоить ему свою фамилию, регистрирующий орган разрешает этот вопрос в интересах ребенка без учета мнения другого родителя».

Налицо противоречие данного пункта статьи 64 названного Кодекса статьям Основного закона Казахстана – Конституции, а именно статьям 12-14 и 27 Конституции [4].

В частности, пункт 1 статьи 12 Конституции гласит: «В Республике Казахстан признаются и гарантируются права и свободы человека в соответствии с Конституцией». Пункт 5 этой же статьи: «Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать прав и свобод других лиц...». Пункт 2 статьи 13 Конституции гласит: «Каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод». Статья 14 Конституции гласит, что все равны перед законом и судом. Кроме того, статья 27 Конституции устанавливает, что брак и семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства.

Представляется, что расторжение брака не влечет за собой последствия нарушения прав ни одной из сторон (бывших супругов) в последующее время, в части совместных детей, поскольку имущественные и алиментные отношения решаются в установленном порядке, и в случае их разрешения, не вызвав споров, не могут в дальнейшем повлиять на реализацию прав и обязанностей фактических родителей и совместных детей.

Приведем также нормы международных документов. В соответствии со статьей 4 Конституции Республики Казахстан, международные договоры, ратифицированные Казахстаном, перед ее законами имеют приоритет.

Так, Конвенция о правах ребенка, принятая резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года и ратифицированная Казахстаном 8 июня 1994 года (что означает приоритет перед законами Казахстана), утверждает, что «ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту, как до, так и после рождения» [5].

Важное значение в этой Конвенции придается категории (понятию) «индивидуальности» ребенка, нарушение которой влечет правовые и имиджевые последствия для государства и нарушение данной Конвенции.

Статья 3 Конвенции гласит, что «во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка».

Статья 8 Конвенции устанавливает, что «государства-участники обязуются уважать право ребенка на сохранение своей индивидуальности, включая гражданство, имя и семейные связи, как предусматривается законом, не допуская противозаконного вмешательства. Если ребенок незаконно лишается части или всех элементов своей индиви-

дуальности, государства-участники обеспечивают ему необходимую помощь и защиту для скорейшего восстановления его индивидуальности».

Статья 12 Конвенции гласит: «Государства-участники обеспечивают ребенку, способному сформулировать свои собственные взгляды, право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка, причем взглядам ребенка уделяется должное внимание в соответствии с возрастом и зрелостью ребенка».

Статья 16 Конвенции устанавливает: «Ни один ребенок не может быть объектом произвольного или незаконного вмешательства в осуществление его права на личную жизнь, семейную жизнь, неприкосновенность жилища или тайну корреспонденции, или незаконного посягательства на его честь и репутацию. Ребенок имеет право на защиту закона от такого вмешательства или посягательства».

Указанную коллизию между нормой – пунктом 4 статьи 64 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» (с учетом норм вышеуказанной Конвенции) и соответствующими статьями Конституции может также устранить Конституционный Совет, хотя применение нормы должно быть приостановлено органом, обнаружившим противоречие.

Напомним, что субъектами обращения в Конституционный Совет могут выступать и суды, в производстве которых имеются дела, и связанные с их рассмотрением нормы законодательства, противоречащие нормам Конституции.

Конституционный закон Республики Казахстан от 29 декабря 1995 года № 2737 «О Конституционном Совете Республики Казахстан» относит к участникам конституционного производства Президента Республики; Председателя Сената Парламента; Председателя Мажилиса Парламента; депутатов Парламента численностью не менее одной пятой от их общего числа; Премьер-министра; суды Республики; государственные органы и должностных лиц, конституционность актов которых проверяется в отношении норм Конституции Республики, об официальном толковании которых ставится вопрос в обращении [6].

Применение пункта статьи 64 вышеназванного Кодекса в такой редакции необходимо приостанавливать либо применять с учетом интересов всех сторон (бывших супругов и детей) до приведения в соответствие с нормами Конституции Республики Казахстан и международными нормами, что представляется разумным и верным.

В противном случае указанная норма (п.4 ст.64 Кодекса «О браке (супружестве) и семье») может регулировать и в дальнейшем неконституционные правоотношения, в связи с этим суду важно учесть законное

основание и сделать соответствующее обращение в Конституционный Совет Республики Казахстан.

Таким образом, подводя итог вышесказанному, утверждаем, что формирование права и неотъемлемого элемента – законодательства, остается теоретической проблемой. Необходимо осмысление данной категории несколько в ином качестве. Что касается законодательства, то его содержательная часть оставляет желать лучшего, хотя бы по показателю соответствия нормам и духу Конституции. В то же время, Конституция дает новую интерпретацию, по сути – праву, вводя категорию «действующего права» (статья 4 Конституции). Представляется, что смешение категорий «право» и «законодательство» на таком уровне неверно и требует соответствующих корректировок. В этой связи, название мониторинга «правовым» предлагается заменить либо расширить объект с объема законодательства с учетом уровня категории «право».

В случаях обнаружения противоречия той или иной нормы нормативного правового акта Конституции, такая норма не подлежит исполнению, и все решения на ее основе подлежат отмене. Такое утверждение должно быть закреплено в упомянутых Законе о правовых актах и постановлении Правительства.

В юридической базе имеется объем нормативных правовых актов в количестве более 300 тысяч единиц. В то же время, данные разнятся в зависимости от акцента запрашиваемых сведений, часть из них утратила силу и пр. Последние сведения дают показатель в пределах 130 тысяч. Министерство юстиции, на наш взгляд, должно непосредственно вернуться к вопросам систематизации и кодификации законодательства и решению имеющихся проблем, не перепоручая и не передавая полномочия иным структурам.

В этой связи, практика показывает большое число нарушений законодательства (приведены сведения по итогам 2018 года). По актам прокурорского надзора защищены права почти 1,5 миллиона граждан, в их числе 270 тысяч детей, погашены долги по зарплате на 5,9 млрд. тенге, отменены 770 незаконных государственных закупок на 26 млрд. тенге. В Национальный фонд возмещены 12,6 млрд. тенге, которые использовались не по целевому назначению. Всего по актам прокурорского надзора взыскано в бюджет 62 млрд. тенге. По протестам на судебные акты предотвращены потери государственного бюджета на 19 млрд. тенге.

С начала 2019 года в органы прокуратуры поступило более 198 тыс. обращений граждан и юридических лиц и по результатам рассмотрения защищены права более 18 тыс. заявителей, внесены свыше 300

актов прокурорского надзора об устранении выявленных нарушений.

Почти половина всех обращений, поступивших в органы прокуратуры, или 45% (90 тыс.) касалась вопросов досудебной стадии уголовного процесса, 22% (43 тыс.) – социально-экономической сферы и 12% (23 тыс.) связана с несогласием с судебными актами по уголовным, гражданским и административным делам.

Треть обращений (70 тыс.) направлены в другие органы и ведомства для рассмотрения по компетенции. Кроме того, более 100 тысяч решений госорганов отменялись как незаконные по содержанию [7].

Необходима серьезная систематизация законодательства и одним мониторингом всех проблем не решить. Правовая система государства должна иметь адекватное демократическое законодательство.

1. Алексеев С.С. Философия права. М., 1997; Хропанюк В.Н. Теория государства и права: Учеб. пособие. М., 1998; Сапарғалиев Г.С. Основы государства и права Республики Казахстан: Учеб. пособие. Алматы, 1994 и др.
2. О правовых актах - ИПС «Аділет». //URL: <http://favicon.adilet.zan.kz/rus> (дата обращения – 20.10.2019).
3. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» //URL: <http://Favicon.online.zakon.kz> (дата обращения – 21.10.2019).
4. Конституция Республики Казахстан. Алматы, 2018.
5. О ратификации Конвенции о правах ребенка – ИПС «Аділет» //URL: <http://favicon.adilet.zan.kz/rus> (дата обращения – 22.10.2019).
6. Конституционный закон Республики Казахстан от 29 декабря 1995 года №2737 «О Конституционном Совете Республики Казахстан». Алматы, 2018.
7. Сайт Генеральной прокуратуры Республики Казахстан //URL: <http://press@prokuror.kz> (дата обращения – 25.10.2019).

#### **А.А. АУБАКИРОВА,**

профессор кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов, доктор юридических наук, старший научный сотрудник Южно-Уральского государственного университета

## **СОВРЕМЕННЫЙ ПОДХОД К ЗАКРЕПЛЕНИЮ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ХОДЕ ДОПРОСА И ОЧНОЙ СТАВКИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ КАЗАХСТАНА**

Тенденции, определяющие развитие средств, способов и методик закрепления доказательств, вызывались потребностью практики раскрытия преступлений, выражающиеся в том, что зафиксированные последствия преступной деятельности в ходе расследования или судебного рассмотрения позволяют познать сущность механизма состоявшегося события преступления. Процессуальный аспект закрепления

доказательств состоит в том, что действия по фиксации протекали в рамках регламентации уголовно-процессуального закона, и поэтому понятна причина, по которой основные акценты смещались не в сторону существа фиксации, а к процессуальным ограничениям, к требованиям фиксации самих действий по фиксации, к применяемым средствам, приемам.

Цель данного исследования – рассмотреть традиционные и современные способы закрепления доказательств, законодательно регламентированных в Республике Казахстан.

Согласно общим положениям уголовно-процессуального закона, основным способом фиксации результатов следственных действий является составление протокола при вербальной форме фиксации доказательственной информации. Эта форма фиксации является наиболее распространенной, что дало основание некоторым авторам говорить о протоколировании как об основной форме фиксации доказательств. Распространенность вербальной формы фиксации объясняется несколькими причинами.

Во-первых, этому способствует позиция законодателя, обязывающего составлять протоколы всех следственных и некоторых иных процессуальных действий.

Во-вторых, она обусловлена многообразием объектов фиксации, которые могут быть запечатлены путем их словесного описания. К ним относятся: заявления, показания и замечания; действия и процессы; материальные образования, их признаки, свойства и состояние – люди, трупы, животные, вещи, документы, обстановка, транспортные средства и др.

Согласно общим положениям уголовно-процессуального закона, основным способом закрепления результатов следственных действий является составление протокола (ст.199 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан). В соответствии со ст. 123 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, фактические данные могут быть использованы в качестве доказательств только после их фиксации в протоколах процессуальных действий. Распространенность данной формы закрепления доказательств объясняется несколькими причинами.

Во-первых, этому способствует позиция законодателя, обязывающего составлять протоколы всех следственных и некоторых иных процессуальных действий (ст. 7 п. 54, 119, 212, 224, 256, 261, 269, 347 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан и др.). Исходя из характера фиксируемых процессуальных действий, протоколы предлагают делить на две группы: а) протоколы следственных действий, на-

правленные на соби́рание доказательств; б) протоколы, удостоверяющие реализацию соответствующих процессуальных гарантий [1, с.60].

Во-вторых, она обусловлена многообразием объектов фиксации, которые могут быть запечатлены путем их словесного описания. К ним относятся: заявления, показания и замечания; действия и процессы; материальные образования, их признаки, свойства и состояние – люди, трупы, животные, вещи, документы, обстановка, транспортные средства и др.

Пока уголовный процесс знает только один способ составления протокола – словесное описание хода и результатов следственных действий посредством письменных знаков. Поэтому понятно, что среди разнообразных по своей физической природе и различных по информационной эффективности и процессуальному значению способов фиксации доказательств описанию принадлежит особое место.

Ученые и практики достаточно большое внимание уделяют различным способам закрепления доказательств. Справедливо, на наш взгляд, встречающееся в литературе мнение, что этот способ является самым простым и никаких трудностей в его использовании не представляет. Даже поверхностный анализ многих процессуальных документов, фигурирующих в уголовных делах, убедительно показывает, что отнюдь не все следователи умеют четко, лаконично, точно и обстоятельно описывать, в частности, вещественные доказательства. Чаще всего, описание дается поверхностно, весьма обще, без достаточной конкретизации и индивидуализации признаков описываемого вещественного доказательства, что, в свою очередь, приводит к определенным трудностям при установлении подлинности того или иного вещественного доказательства в ходе судебного разбирательства.

Основным средством фиксации доказательств в ходе допроса и очной ставки, в соответствии со статьями 210-218 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан является протокол. Протокол допроса состоит из четырех частей: 1) анкетной; 2) изложения свободного рассказа; 3) записей поставленных допрашиваемому вопросов и его ответов; 4) удостоверительной, в которой содержится отметка об ознакомлении допрашиваемого с записью показаний и удостоверение его подписью правильности протокола.

Закон требует занесения в протокол показаний в первом лице и по возможности дословно. Последнее особенно важно при фиксации показаний несовершеннолетних, когда сам язык может ориентировать следователя при решении вопроса об их ложности и правдивости.

По решению лица, осуществляющего досудебное расследование или по просьбе допрашиваемого могут быть применены звуко- или

видеозапись. Они не исключают протоколирования допроса, являясь дополнительными средствами фиксации. О производстве звуко- и видеозаписи допрашиваемый уведомляется до начала производства следственного действия.

В Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан 2014 года введена новая норма, регламентирующая особенности допроса с использованием научно-технических средств в режиме видеосвязи (дистанционный допрос), где на основании п. 3 ч. 1 ст. 213 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан регламентировано проведение дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля [2, с.211-212].

Дистанционный допрос производится в случаях невозможности непосредственного прибытия лица в орган, ведущий уголовный процесс, по месту расследования (рассмотрения) уголовного дела по состоянию здоровья или другим уважительным причинам; необходимости обеспечения безопасности лица; проведения допроса малолетнего или несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего; и другим причинам.

Использование при дистанционном допросе научно-технических средств и технологий должно обеспечивать надлежащее качество изображения и звука, а также информационную безопасность.

Ход и результаты следственного действия, проведенного в режиме видеосвязи, отражаются в протоколе, составляемом органом досудебного расследования, исполняющим поручение, в соответствии с требованиями ст. 199 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. В протоколе дистанционного допроса должны быть отражены сведения о научно-технических средствах видеозаписи, с помощью которых производится следственное действие.

Также в целях обеспечения безопасности лицо по его ходатайству может быть допрошено в режиме видеосвязи с изменением внешности и голоса, исключающим его узнавание.

Изучая данный вопрос, казахстанские ученые высказали некоторые предложения: «вопросом, требующим детального изучения и обсуждения, является перспектива внесения дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан, предусматривающий производство дистанционных допросов путем применения приложений для видеозвонков в смартфонах. Данные приложения в современном обществе уже доступны для большинства граждан, которые могут быть привлечены в качестве участников уголовного процесса (потерпевшие, свидетели и иные лица). Уже никого не удивляет и стало обыденным, когда и малолетние дети, и пожилые люди с легкостью общаются друг с другом, используя соответствующие приложения в смартфонах. Из

используемых современных цифровых технических средств фиксации уже достаточно широкое распространение в уголовном судопроизводстве получила видеозапись. В связи с этим запись видеодопроса, полученная путем использования видеозвонка без дублирования бумажного протокола, как нам представляется, имеет перспективу развития и последующего применения в казахстанском уголовном судопроизводстве. Дальнейшее развитие цифровизации казахстанского уголовного процесса обеспечит развитие цифрового видеопотоколирования и систем видеоконференцсвязи, которые позволят оптимизировать досудебное производство и судебные рассмотрения по уголовным делам на более высоком качественном и современном уровне [3, с.82-90].

В целях упрощения уголовного процесса, внедрения оптимальных правовых механизмов, в новом Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан введен институт «Депонирование показаний». Это своего рода закрепление показаний потерпевшего и свидетеля следственным судьей в случае, если имеются основания полагать, что более поздний допрос станет невозможным. Повторяемость следственных действий является, с одной стороны, необходимостью для производства дела и нацелена на выявление фактических обстоятельств дела. С другой стороны, для потерпевшего, и особенно несовершеннолетнего, повторяемость выступает негативным фактором, поскольку заставляет его вернуться вновь к психически травмирующим событиям. Поэтому данная норма была введена в уголовный процесс обоснованно и своевременно.

При этом законодателем установлена процедура, при соблюдении которой появление «посредника» (следственного судьи) в закреплении полученных доказательств не влечет потерю следователем (дознавателем) времени на дополнительные организационно-согласительные процедуры, не связанные с его основными функциями, поскольку активность суда в указанном случае носит вспомогательный характер и не предreshает вопрос о виновности подозреваемого. Следственный судья, не связанный обязанностью в будущем разбираться в сущности предъявленного обвинения и, следовательно, не ограниченный в своих оценках, имеет возможность более свободно вникнуть в суть дела, с большей основательностью проверить обоснованность рассматриваемых материалов на предмет их допустимости и достоверности с участием сторон и возможностью перекрестного допроса. Тем самым, предоставление следственному судье полномочий по депонированию доказательств обеспечивает сторонам (полно и своевременно) важнейшее в состязательном процессе право на соби́рание и представление суду доказательств и, тем самым, устраняет существующую проблему

защиты данного права средствами судебного контроля. Депонирование показаний устраняет сам повод к дальнейшему оспариванию следственных действий и решений в главном судебном разбирательстве [4].

Законодатель четко определил условия депонирования показаний:

- 1) постоянное проживание за пределами Республики Казахстан;
- 2) выезд за границу;
- 3) тяжелое состояние здоровья;
- 4) применение мер безопасности;
- 5) исключение последующего психотравмирующего воздействия на несовершеннолетних свидетелей и потерпевших.

Фактические основания депонирования в формулировке части 1 ст. 217 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан «если имеются основания полагать» представляют собой совокупность достаточных доказательств, обосновывающих перед следственным судьей вывод инициатора данного следственного действия о необходимости его производства.

Данные доказательства образуют показания других участников процесса на допросах, очных ставках, проверке и уточнении показаний на месте, результаты иных гласных и негласных следственных действий, заключения и показания эксперта, специалиста, документы и материалы, иные источники доказательств [5].

Видя в данном сравнительно новом способе производства допроса очевидную перспективу, мы предполагаем, что расширение субъектов производства данного следственного действия и места производства депонирования показаний позволит повысить эффективность данного следственного действия.

С декабря 2017 года в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан введены изменения, которые предусматривают возможность ведения уголовного судопроизводства в электронном виде, наряду с бумажным форматом (ст.42-1 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан).

«Электронное уголовное дело» разработано на базе информационной системы «Единый реестр досудебных расследований» и охватывает все стадии уголовного процесса, начиная с регистрации уголовного правонарушения, расследования уголовного дела и завершая утверждением обвинительного акта.

При использовании электронного формата уголовного дела существует два способа фиксации допроса: 1) создание протокола допроса непосредственно в системе во вкладке «Процессуальные документы» с подписанием протокола с помощью стилуса; 2) ведение допроса в тра-

диционной бумажной форме с последующим сканированием документа (документ, который существует на бумажном носителе, пользователю необходимо вложить как соответствующий материал в электронное уголовное дело в виде его электронной копии (сканированной версии в формате PDF).

Все указанные виды фиксации допроса претерпели в последней редакции Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан изменения, наступившие в связи с развитием техники, внедрения ее во все стороны нашей жизни. Однако традиционными остались методы закрепления доказательственной информации.

Метод описания, являясь обязательным с точки зрения процессуального понятия закрепления, реализует основные функции науки – сохранения, накопления и использования знаний.

Таким образом, современные методы и способы закрепления доказательственной информации в ходе проведения допросов позволяют в полной мере отразить сущность зафиксированной информации в целях использования ее в процессе доказывания.

1. Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. М., 1966.
2. Аубакирова А.А. Закрепление доказательств в ходе допроса в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан. //Проблемы борьбы с преступностью и подготовки кадров для правоохранительных органов. 7 апреля 2016 года. Академия МВД Республики Беларусь. Минск, 2016.
3. Нургазинов Б.К., Исмагулов К.Е. Некоторые вопросы совершенствования института дистанционного допроса в казахстанском уголовном процессе. //Вестник института законодательства Казахстана. 2018. №1(50).
4. Хан А.Л., Тяжина А.Ж. О некоторых проблемах депонирования показаний потерпевшего и свидетеля в уголовном процессе Республики Казахстан. //URL: <https://www.zakon.kz> (дата обращения – 04.11.2019).
5. Ахпанов А.Н. Депонирование показаний потерпевшего и свидетеля в уголовном процессе Республики Казахстан. //URL: <https://www.zakon.kz> (дата обращения – 04.11.2019).

**Т.Л. БАТАЛОВА,**

доцент кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов

## **НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИИ ВЛАСТИ В КАЗАХСТАНЕ**

Процесс увеличения объема полномочий и ответственности нижестоящих органов власти, структурных подразделений или должностных лиц составляет суть децентрализации. Рациональную организацию публичной власти и наиболее полное и активное участие населения в управлении государством может обеспечить выбор оптимальной

модели взаимоотношений в системе государственной и местной власти путем расширения полномочий нижестоящих органов за счет вышестоящих.

Актуальность децентрализации государственной власти определяется важностью реализации демократических реформ. Для налаживания эффективной системы власти в Казахстане на первое место выдвигаются: решение проблемных вопросов чрезмерной централизации полномочий и финансовых ресурсов органов исполнительной власти; решение конфликтов полномочий и ответственности между местными органами власти и органами местного самоуправления; улучшение качества публичных услуг органов власти на местах; развитие органов самоорганизации населения и межмуниципального сотрудничества.

Вопросам децентрализации власти посвящали свои труды многие ведущие ученые, однако в контексте продолжения реформ в Казахстане данный вопрос не теряет актуальности, что стало мотивом выбора темы исследования, целью которого является установление отдельных правовых аспектов процесса децентрализации власти в Казахстане.

Демократические изменения, происходящие в Казахстане, тесно связаны с необходимостью реформирования системы органов публичной власти и развития институтов гражданского общества. Опыт развития зарубежных стран свидетельствует о том, что оптимизация территориальной организации власти, укрепление местного самоуправления, формирование самодостаточных территориальных общин невозможны без проведения децентрализации власти, которая является основой обеспечения высокого уровня жизни населения, оказания качественных услуг на локальном уровне [1, с.74].

Существуют различные подходы к определению понятия «децентрализация», среди которых выделяются: самостоятельность в управлении; передача части функций государственного управления центральных органов исполнительной власти местным органам исполнительной власти; передача части функций и полномочий высшими уровнями управления ниже и ослабление или отмена централизации; процесс перераспределения властных полномочий и объемов компетенции между центральным и местными уровнями и т.д. [2]

В самом общем виде суть децентрализации заключается в том, что функции и полномочия по осуществлению единой государственной власти первоначально принадлежат народу, распределяются, с одной стороны, между соответствующими органами государственной власти и, с другой – между органами государственной власти и органами местного самоуправления. В первом случае речь идет о распределении функций и полномочий по осуществлению единой государственной

ной власти (прежде всего между высшими органами государства), что отражается в принципе разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную. Таким образом, децентрализация государственной власти, отражая принципы взаимоотношений парламента, главы государства и правительства, охватывается понятием формы государственного правления.

В ряде случаев децентрализацию государственного управления можно понимать как деятельность независимого местного самоуправления вследствие передачи ему полномочий государства, как процесс расширения и укрепления прав и полномочий административно-территориальных единиц или нижестоящих органов и организаций при одновременном сужении прав и полномочий соответствующего центра [3]. Передача полномочий в этом случае рассматривается не как делегирование, а как преобразование государственных полномочий в самоуправленческие. При этом если процессы деконцентрации распространяются только на государственную исполнительную власть на местах, то децентрализационная деятельность своим объектом имеет сферу местного самоуправления.

Указанные процессы на современном этапе значительно усилились не только в Казахстане, но и в мире. Децентрализация предполагает, прежде всего, передачу полномочий центральной власти не представительным органам местной власти (например, генеральным и муниципальным советам во Франции), а представителям центральной исполнительной власти на местах (префектам). Соответственно, децентрализация предназначена для создания политической среды, где власть для доступа политических, экономических и социальных ресурсов распределяется между центральным правительством и более низкими уровнями власти [4, с.7].

Так, по мнению Ю. Тихомирова, децентрализация, управление – это процесс расширения и укрепления прав и полномочий административно-территориальных единиц или нижестоящих органов и организаций при одновременном сужении прав и полномочий соответствующего центра [5, с.82].

Мы полагаем, что децентрализация власти – это передача властных полномочий и ответственности субъектов управленческого воздействия другим структурным единицам, наделенным необходимыми правами, обязанностями и ресурсами. Соответственно, децентрализация будет происходить в лучшем случае, если она поддерживает функционирование демократии, надлежащий технический потенциал местного самоуправления и развитие гражданского общества и общественных организаций.

Одним из аргументов в пользу осуществления децентрализованных реформ является повышение эффективности деятельности как центральных, так и местных органов власти, а также создание благоприятных условий для экономического развития. Так, еще в 1956 году американский исследователь Ч. Тиебут отмечал, что децентрализованное производство товаров, работ и услуг лучше отвечает потребностям граждан, чем централизованное планирование [6, с.416-424]. Что собственно подтверждено историей становления, развития и распада Советского Союза.

Большинство современных ученых, которые пытались обосновать эффективность в экономическом контексте децентрализации для развития страны, пришли к выводу, что она положительно влияет на макроэкономическую стабильность государства. В частности, С. Ифмаз в 1999 году предложил гипотезу о том, что именно децентрализация имеет положительное влияние на повышение темпов экономического роста в любой стране: федеративной или унитарной [7, с.251-260]. Его гипотеза не всегда оправдывается для переходных стран, в которых влияние децентрализации практически несущественно. Однако преимущества и недостатки децентрализации власти могут быть описаны в контексте этих направлений. Преимуществами являются: возможность реализации дифференцированной политики, эффекты мобилизации на местном уровне, повышение интереса, создание партнерских отношений и социального единства, приобретение опыта и создание технических групп на местном уровне, большая гибкость в принятии решений и управлении, возможность прямого физического контроля на местном уровне в дополнение к документальному контролю.

В то же время можем выделить следующие недостатки децентрализации власти, в частности: автономизация целей, риск реализации одиночных амбиций, угроза монополистической позиции государства в отдельных сферах, дезинтеграция публичной деятельности и тому подобное.

Передача политической власти в субнациональные органы управления является проявлением процесса политической децентрализации. От сельских советов и органов государственного управления избираются полномочные субнациональные органы. Процесс административной децентрализации предусматривает передачу полномочий в принятии решения по использованию ресурсов и контроле за процессом работы социальных служб на местном уровне. Процесс административной децентрализации нередко совпадает с социальной и фискальной реформами, содержанием которых является расширение полномочий местных органов управления в решении указанных вопросов.

Фискальная децентрализация является наиболее полным и, пожалуй, наиболее прозрачным видом децентрализации, поскольку напрямую связана с исполнением бюджетов. Она означает передачу ресурсов из центра на места. Условия такой передачи часто обсуждаются во время переговоров между центральными и местными властями.

Эффективная децентрализация невозможна без реального самоуправления нижних уровней власти и демократии как способа осуществления власти [8].

По мнению французских исследователей, близким, но не тождественным по смыслу к децентрализации является понятие «деконцентрация власти», под которой понимается «техника управления», что означает распределение функций государства внутри самой системы органов исполнительной власти, а децентрализация же предусматривает передачу управления делами органам, обладающим определенной независимостью относительно центральной власти [4]. На наш взгляд, деконцентрация означает передачу власти и ответственности от центрального правительства на другой уровень управления, с сохранением иерархического подчинения местных властей центральной власти и министерствам, которые децентрализуются. Деконцентрацию нередко считают первым шагом в децентрализации управления.

Деконцентрацию можно определить как административную децентрализацию, предусматривающую создание на местах специальных правительственных органов и наделение их полномочиями по осуществлению исполнительной власти. Ее, по нашему мнению, допустимо рассматривать как форму децентрализации или вид централизации потому, что территориальные органы государственной власти остаются подчиненными центральным.

На практике деконцентрация нередко означает просто передачу полномочий от высших органов государственной иерархии к нижестоящим. Например, французский ученый Ж. Ведель определяет деконцентрацию как «организационный принцип, который заключается в том, что значительные властные полномочия передаются государственным служащим, которые представляют центральную власть на местах, поставленным во главе различных административных округов, или различных государственных служб» [4, с.7].

Децентрализацию нельзя путать с делегированием, которое перераспределяет власть и ответственность в местные органы управления, в том числе и те, которые не являются местными подразделениями центральных органов управления. Хотя при этом и происходит определенный перенос ответственности на субнациональный уровень, но вертикальная подчиненность в основном сохраняется.

Пределы полномочий местных органов самоуправления формируются на правовой основе, принимаются положения о процессе деятельности исполнительных органов и органов представителей. Экономический аспект процесса децентрализации конкретизирует законодательная база, основой которой является коллективная собственность и финансовые ресурсы. Направление вопросов в этой сфере вмещает определение источников наполнения местных бюджетов и сферы их использования, процесса выделения муниципальной собственности из общегосударственной или другие направления ее создания. Все указанные вопросы необходимо сформулировать в нормативной правовой базе.

В Казахстане необходимость децентрализации стимулируется определенной политической конъюнктурой. В то же время процесс децентрализации требует осуществления целого ряда мероприятий. Органами законодательной и исполнительной власти в Казахстане декларируется процесс децентрализации, однако детальный анализ законодательной и нормативной базы свидетельствует о большом количестве проблемных вопросов в этой сфере.

По нашему мнению, главной причиной данной ситуации является отсутствие единого системного подхода к внедрению реформ. Так, ряд законодательных актов, принятых в последние годы, не согласуется с действующими и между собой.

Практика свидетельствует о реальных ограничениях возможности со стороны органов местного управления влиять на принятие стратегических планов развития и ограничивается только реализацией тактического планирования, не согласуется с рядом существующих законов, в том числе в части организации экономического прогнозирования.

Еще одной преградой на пути реальной децентрализации являются проблемы, связанные с бюджетной децентрализацией. К преимуществам, которых необходимо достичь путем децентрализации бюджета, можно отнести следующее:

- возможность сохранения макроэкономической стабильности регионов и государства;
- обеспечение определенного уровня инвестиционной активности;
- предоставление определенного уровня общественных услуг и рациональное использование бюджетных средств;
- близость местных органов власти к населению и формирование эффективных каналов коммуникаций;
- усиление ответственности органов местного самоуправления перед обществом путем снижения коррупционных проявлений;

- рост горизонтальной и вертикальной бюджетной конкуренции;
- обеспечение финансовой самостоятельности органов местного самоуправления в принятии решений;
- стимулирование органов местного самоуправления к наращиванию собственного бюджетного потенциала.

В то же время существует целый ряд рисков относительно бюджетной децентрализации. Она значительно уменьшает эффективность контроля центральной власти за бюджетным процессом на местном уровне, углубляет дифференциацию в уровнях развития регионов, способствует росту коррупции при ограничении политической конкуренции на местном уровне, вызывает рост расходов на предоставление общественных услуг для небольших территорий, грозит возникновением эффекта «гонки на выживание» [9, с.1-5].

Требуется внимания существующая диспропорция в уровнях развития регионов, что обусловлено как объективными географическими и социально-экономическими факторами, так и целым рядом субъективных общественно-политических факторов и глобальных угроз. При этом наиболее угрожающим явлением в контексте децентрализации бюджетов является высокий уровень коррупции, причем мировой опыт свидетельствует о нецелесообразности децентрализации бюджета при условии высокого уровня коррупции [10, с.131-133].

В качестве преимуществ децентрализации власти с твердостью можно назвать возможности реализации дифференцированной политики, эффекты мобилизации на местном уровне, повышение интереса, создание партнерских отношений и социального единства, приобретение опыта и создание технических групп на местном уровне, гибкость в принятии решений и управлении, прямой физический контроль на местном уровне. Децентрализация власти может осуществляться в ситуации, когда деконцентрация доходит до децентрализации, деконцентрация осуществляется наряду с децентрализацией на своем собственном поле власти; деконцентрация и децентрализация одновременно функционируют с различными по объему полномочиями с каждой стороны. Говоря о децентрализации, стоит отметить, что это сложный процесс для любой страны, но увлечение централизацией не проходит зря ни для общества, ни для государства. Если сильную централизацию государственной власти в первые годы независимости Казахстана можно было оправдать приоритетными задачами молодого государства, то ее наличие в настоящее время и в среднесрочной перспективе будет сдерживать развитие страны, создавать опасность стратегического отставания в этом направлении. Практика последних лет показала, что чрезмерная централизация власти приводит к ухудшению дел на ме-

стах, что влечет за собой увеличение протестного настроения граждан. Работа над улучшением качества жизни и повышением всех жизненно важных стандартов во всех частях и в стране в целом должна быть четко разделена между местной властью, которую представляют органы местного управления, и центральной властью республики. На практике все далеко не так гладко. Местного самоуправления в Казахстане практически нет, поскольку оно лишено возможности полноценно решать и влиять на те или иные процессы, происходящие в общинах, чьи интересы и представляет местная власть, без одобрения или участия центральной власти. Это привело к тому, что большинство руководителей на местах слишком далеки от проблем своих граждан и оправдывают свою несостоятельность зависимостью от Центра.

В связи с чрезмерной централизацией финансовой бюджетной сферы на местах также пагубно сказывается и чрезмерная управленческая централизация власти, через районные и областные администрации, которые непосредственно подчиняются Президенту и Правительству Казахстана, что приводит практически к ручному управлению всех без исключения процессов, происходящих на местном уровне. В идеале, согласно действующему законодательству, местные администрации должны выполнять функцию исполнительных комитетов местных маслихатов. Но на практике наоборот, учитываются интересы не территориальных общин, а центральных органов власти.

Обобщая все вышесказанное, считаем возможным утверждать, что децентрализация играет важную роль в процессах демократизации и трансформации экономики и общества, требует правильного понимания их сути, продуманности и взвешенности действий, поскольку затрагивает различные стороны жизни общества – политические, правовые, социальные, административные, экономические и культурные. Децентрализация способствует повышению восприимчивости органов власти к местным нуждам и проблемам. Когда ответственность за предоставление услуг и обеспечение инфраструктуры децентрализовано, местные органы могут лучше оценивать соотношение расходов и доходов, а также гибко реагировать на потребности населения в рамках бюджетных ограничений. Децентрализация способствует повышению эффективности работы и центральных государственных органов, поскольку освобождает их от решения задач местного характера и позволяет сконцентрироваться на стратегических вопросах развития страны, тщательном планировании и организации различных программ на республиканском уровне.

Будущее Казахстана – в децентрализации власти, которая приведет к более эффективному управлению и развитию территорий, так как

с полномочиями на места перейдет и ответственность за благосостояние людей и развитие территорий.

Очерченный круг проблем требует детального структурно-функционального анализа политической, правовой, организационной и экономической составляющих децентрализации власти для наиболее эффективного правового регулирования данного процесса.

1. Ерманкулова Р.И., Альмухамбетова Б.Ж. Факторы, влияющие на децентрализацию государственной власти. //Иновационная наука. 2016. №12-1. с.74-76.
2. Викулов А.П. Модели централизации и децентрализации в федеративных государствах. // Экономика. Бизнес. Право. 2016. №1-2 (15). с.28-68; Перепелкина О.А., Ревина С.Н. К вопросу о централизации и децентрализации государственной власти. //Научные открытия 2018. Материалы XXXVIII Международной научно-практической конференции. 2018. с.258-259; Цатурян Т.В. О факторах, влияющих на централизацию и децентрализацию государственной власти. //Черные дыры в Российском законодательстве. 2014. № 2. с.147-149.
3. Грачева О.Ю. Децентрализация государственной власти и местное самоуправление в Российской Федерации: электрон. научн. журн. 2018. №16(36). //URL: <https://sibac.info> (дата обращения – 12.12.2018).
4. Ведель Ж. Структура и функции местных коллективов во Франции. //Российско-французская серия. Информационные и учебные материалы. 1993. №14. с.7.
5. Тихомиров Ю.А. Публичное право: учебник. М., 1995.
6. Tiebout C.M. A pure theory of local expenditures //Journal of political Economy. 1956. Vol. 64. P. 416-424.
7. Yifmaz S. The Impact of Fiscal Decentralization on Macroeconomic Performance. //National Tax Association Proceedings of the Ninety-second annual conference, Atlanta, Georgia, 1999. Atlanta, 1999. P.251-260.
8. Трофимова И.Н. Трансформация отношений центральной и местной власти в процессе децентрализации управления (опыт европейских стран). //URL: <http://ars-administrandi.com> (дата обращения – 12.10.2019).
9. Синцов Г.В., Битюцкий Е.В. Проблемы централизации и децентрализации государственной власти в Российской Федерации. //Представительная власть – XXI век: законодательство, комментарии, проблемы. 2017. № 2-3 (153-154). с.1-5.
10. Мазуренко А.П., Колесник С.А. Правотворческая форма антикоррупционной политики в условиях децентрализации государственной власти. //Sciences of Europe. 2016. №2-2(2). с.131-133.

**Л.П. ЗАКИРЬЕНОК,**

доцент кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов

## **ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПУБЛИЧНЫХ МАНИФЕСТАЦИЯХ В КАЗАХСТАНЕ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

В соответствии со ст. 32 Конституции Казахстана, граждане Республики Казахстан вправе мирно и без оружия собираться, проводить

собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование. Пользование этим правом может ограничиваться законом в интересах государственной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья, защиты прав и свобод других лиц [1].

В последнее время митинги, демонстрации, шествия и пикетирования приобрели весьма распространенный характер, захлестнув и «цивилизованный» Запад, и «законопослушный» Восток, причем часто они сопровождаются погромами, поджогами и заканчиваются причинением имущественного вреда, вреда здоровью, а иногда и гибелью людей. В этой связи становятся актуальными вопросы правового регулирования проведения таких мероприятий и ответственности за их стихийное проведение и негативные последствия. Цель данной статьи – сопоставить казахстанское и зарубежное законодательство относительно соблюдения правил проведения публичных манифестаций.

Порядок проведения собраний и митингов в Казахстане регулируется Законом Казахстана от 17 марта 1995 года «О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в Республике Казахстан» [2]. Закон предусматривает возможность осуществления данных акций только путем подачи заявления в местный исполнительный орган и получения соответствующего разрешения. Нарушение установленного данным Законом порядка их проведения влечет за собой административную ответственность.

Так, согласно ч.1 ст.488 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях, нарушение законодательства Республики Казахстан о порядке организации или проведения собрания, митинга, шествия, пикетов, демонстрации либо иного публичного мероприятия либо воспрепятствование их организации или проведению, а равно участие в незаконных собраниях, митингах, шествиях, демонстрациях, либо ином публичном мероприятии, если эти действия не имеют признаков уголовно наказуемого деяния, – влекут предупреждение или штраф в размере двадцати месячных расчетных показателей либо арест на срок до десяти суток.

Ч.2 этой же статьи закрепляет дополнительный состав правонарушения. В частности, предоставление руководителями и другими должностными лицами организаций участникам несанкционированного собрания, митинга, пикетирования, демонстрации или иного публичного мероприятия помещения либо иного имущества (средств связи, множительной техники, оборудования, транспорта) или создание иных условий для организации и проведения таких мероприятий – влечет штраф в размере двадцати месячных расчетных показателей.

Ч.3 предусматривает квалифицированный состав данных правонарушений: совершение указанных действий повторно в течение года после применения мер административного взыскания либо организатором собрания, митинга, шествия, демонстрации – влекут штраф в размере пятидесяти месячных расчетных показателей либо административный арест на срок до пятнадцати суток [3].

Поскольку в Казахстане установлен разрешительный порядок проведения подобных акций, местные власти, как правило, не дают разрешения на их проведение, особенно в тех случаях, когда их целью является критика решений и действий государственных органов или выдвижение политических лозунгов. При этом несмотря даже на то, что во многих городах местные представительные органы определили специальные места проведения публичных мероприятий, акиматы отказывают по надуманным предлогам. В этой связи любая попытка граждан провести собрание, митинг или демонстрацию жестко пресекается полицией как «несанкционированная». Соответственно их организаторы и участники подвергаются мерам административной ответственности.

Следует отметить, что одно из действий, образующих состав данного административного правонарушения, а именно воспрепятствование их организации или проведению публичной манифестации, касается как раз противоположной стороны – органов власти, которые не дают разрешения на проведение митингов и демонстраций. По этому правонарушению нет ни одного зафиксированного факта привлечения должностных лиц акиматов к административной ответственности. Что касается сотрудников правоохранительных органов, то воспрепятствование с их стороны идет только в случае проведения несанкционированного мероприятия.

Фактически не применяются административные взыскания и по ч.2 ст.488 Кодекса об административных правонарушениях. Во многом это обусловлено тем, что в большинстве своем граждане выходят на несанкционированные митинги, пикеты и другие акции на открытом пространстве (на улице, площади, в сквере, парке), гораздо реже используя такую форму, как собрание. Если даже они и проводят собрание, то под эгидой того или иного общественного объединения, что в соответствии со ст.11 Закона 1995 года не требует получения разрешения от акимата. В закрытых помещениях часто применяется такой способ донести информацию и свою точку зрения по какому-либо вопросу, имеющему общественную значимость, как проведение пресс-конференций.

Кроме того, отсутствие случаев привлечения к ответственности руководителей и других должностных лиц за предоставление помеще-

ния либо иного имущества участникам несанкционированного собрания, митинга, пикетирования, демонстрации или иного публичного мероприятия обусловлено и боязнью подвергнуться административным санкциям.

К тому же размер административных штрафов с учетом невысоких доходов населения достаточно внушительный – 20 МРП (по состоянию на 2019 год размер МРП составляет 2525 тенге, сумма штрафа – 50500 тенге), а по ч.3 – 50 МРП (126250 тенге). Выплата таких штрафов даже для граждан со средней заработной платой (в Казахстане по состоянию на август 2019 года она составляла 188 032 тенге [4]) является весьма проблематичной, так как забирает почти треть дохода, а в случае привлечения по ч.3 ст.488 – две трети.

Надо также отметить, что правоохранительные органы игнорируют факты воспрепятствования законной деятельности журналистов во время проведения несанкционированных акций со стороны гражданских лиц, так называемых «титушек». Данный термин зародился на Украине во время Майдана 2014 года и обозначал молодых людей спортивного телосложения и одетых в спортивные костюмы, используемых в политических целях для организации силовых провокаций. В Казахстане появились свои «титушки», не всегда спортивного телосложения или одетые в спортивные костюмы, но явно кем-то организованные и ярко проявившие себя во время весенних и летних митингов в столице и городе Алматы, которые мешали работе журналистов, освещавших данные акции. Они также засветились и перед пресс-конференцией матери и адвоката одной из арестованных участниц митингов, фактически сорвав эту пресс-конференцию, разбив камеру оператору радио Азаттык и просто конфисковав мобильные телефоны у ряда присутствующих там лиц. Причем это были женщины. Несмотря на требования общественности, они так и не были привлечены даже к административной ответственности, хотя в их действиях усматривается состав уголовного правонарушения. Поэтому, как видим, в этой части данная статья не работает.

Для сравнения приведем примеры из законодательства зарубежных стран. Так, по итальянскому Закону об охране общественного порядка 1975 года ответственность участников митингов, в проведении которых было отказано, может составлять от €206 до €413 или выражаться в заключении на срок от одного до 12 месяцев. Наказание за проведение мероприятия без уведомления полиции влечет штраф от €103 до €413 или лишение свободы на срок до шести месяцев.

В Великобритании проведение митингов и демонстраций регулируется Законом об общественном порядке в редакции 1986 года. За не-

соблюдение согласованных условий организаторам акции полагается наказание в виде лишения свободы до трех месяцев или штраф до £2,5 тыс. (€2,7 тыс.). Участники акции, не выполнившие распоряжения полиции, могут быть оштрафованы на сумму до £1 тыс. (чуть более €1 тыс.). Аналогичные меры применяются в отношении лидеров и участников несанкционированных мероприятий.

Согласно Закону Германии о собраниях и шествиях в редакции 2008 года, за нарушение запрета и за подстрекательство к проведению несанкционированной акции грозит лишение свободы сроком до года или денежный штраф (его размер в законе не указан). Если акция не соответствует заявленным целям, то ее руководители могут быть осуждены на срок до шести месяцев или заплатить штраф в размере 180 дневных зарплат.

Во Франции в случае нарушений заявленных условий организаторам грозит штраф до €7,5 тыс. и тюремный срок до шести месяцев. Лицам, повторно задержанным за массовые беспорядки, грозит штраф до €15 тыс. и лишение свободы до одного года. Максимальные санкции для вооруженных участников таких акций – пять лет тюрьмы и штраф в €75 тыс. За появление на митингах в масках или с закрывающим лицо платком штраф может составить до €15 тыс.

В Таиланде проведение несанкционированных акций карается штрафом до 10 тыс. батов (около \$300) и лишением свободы до шести месяцев. За ношение оружия, незаконное проникновение в здания и нанесение им ущерба, угрозы и причинение вреда другим лицам, а также за любые повреждения коммуникаций (например, систем водо- и электроснабжения) грозит до 10 лет лишения свободы. Протестующим, отказывающимся расходиться по требованию полиции, может грозить тюремное заключение на срок до года и максимальный штраф в размере 20 тыс. батов (около \$600) [5].

Как видим, во многих развитых демократических и также развивающихся странах мира предусмотрены весьма суровые меры наказания, включая уголовно-правовые, за нарушение законодательства о публичных манифестациях. В то же время надо учитывать, что там установлен уведомительный порядок проведения акций. Если в заявках соблюдены требования закона, а само мероприятие проводится без эксцессов, мирно, то полиция не препятствует и не задерживает его участников и организаторов.

В противоположность этому в странах с авторитарным режимом для проведения собраний и митингов требуется разрешение полиции. Без этого они считаются незаконными.

В частности, в Сингапуре за проведение публичных мероприятий без разрешения властей организаторам грозит штраф до 20 тыс. сингапурских долларов (\$14,5 тыс.) и (или) 12 месяцев тюрьмы, а участникам – штраф до 5 тыс. сингапурских долларов (\$3,6 тыс.), за нарушение правопорядка и неповиновение сотрудникам правопорядка – по 10 тыс. сингапурских долларов (около \$7,2 тыс.) и (или) шесть месяцев заключения [5].

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях содержит ст.20, которая весьма подробно и дифференцированно регулирует вопросы административной ответственности организаторов, участников несогласованных с властями публичных мероприятий и их действия, а также физических, юридических и должностных лиц, в том числе с квалифицирующими признаками. При этом налагаемые санкции весьма суровы и варьируются: по штрафам – от десяти тысяч до миллиона рублей, по обязательным работам – на срок до двухсот часов (нижняя граница установлена не по всем составам), по административным арестам – на срок до тридцати суток.

Кроме того, Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации устанавливает ответственность также и по другим статьям, касающимся публичных акций: ст. 20.2.2 «Организация массового одновременного пребывания и (или) передвижения граждан в общественных местах, повлекших нарушение общественного порядка», ст.20.2.3 «Невыполнение обязанностей по информированию граждан, органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления о принятии организатором публичного мероприятия решения об отказе от проведения публичного мероприятия либо подача уведомления о проведении публичного мероприятия без цели его проведения», ст.20.3 «Пропаганда либо публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики, либо атрибутики или символики экстремистских организаций, либо иных атрибутики или символики, пропаганда либо публичное демонстрирование которых запрещены федеральными законами» [6].

Уголовный кодекс Российской Федерации предусматривает и уголовную ответственность в отношении организаторов и участников несанкционированных митингов.

В Казахстане Уголовным кодексом также закреплены санкции за совершение противоправных действий, которые могут возникнуть во время проведения акций: массовые беспорядки (ст.272); оскорбление представителя власти (ст.378); применение насилия в отношении представителя власти (ст.380); посягательство на жизнь, то есть умышленные действия, направленные на причинение смерти, сотрудника

правоохранительного, специального государственного органа, военнослужащего (ст.380-1); воспрепятствование деятельности прокурора и неисполнение его законных требований (ст.381) и др. [7].

Как показывает правоприменительная практика, участники неразрешенных митингов, задержанные в первый раз за участие в них, подвергаются административной ответственности в виде предупреждения, административного штрафа или административного ареста. Однако в отношении тех из них, кто попадал в поле зрения полиции неоднократно, либо наиболее активных участников, нередко возбуждаются уголовные дела по ст.272 (участие в массовых беспорядках), ст.174 (возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни), ст.182 (участие в деятельности экстремистской группы), ст.405 (организация и участие в деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации после решения суда о запрете их деятельности или ликвидации в связи с осуществлением ими экстремизма или терроризма). Между тем, составы указанных преступлений по своей объективной стороне совершенно не соответствуют действиям участников мирных митингов и демонстраций.

Отдельная статья Уголовного кодекса Казахстана (ст.400) касается уголовной ответственности за нарушение порядка организации и проведения собраний, митингов, пикетов, уличных шествий и демонстраций. В частности, организация, проведение либо участие в незаконных собраниях, митинге, шествии, пикете, демонстрации или ином незаконном публичном мероприятии, а равно оказание содействия организации или проведению таких мероприятий путем предоставления помещения, средств связи, оборудования, транспорта, если эти деяния причинили существенный вред правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства, наказываются штрафом в размере до двухсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до двухсот часов, либо арестом на срок до пятидесяти суток [6].

Анализируя содержание данной уголовной статьи, весьма сложно провести границу между административным проступком и уголовным правонарушением. Разница прослеживается в том, что для привлечения к уголовной ответственности необходимо, чтобы действия «причинили существенный вред правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства». Само понятие «существенный вред» трактуется Уголовным кодексом в виде наступления определенных последствий (нарушение

конституционных прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов организаций, охраняемых законом интересов общества и государства; причинение значительного ущерба и пр.), но только в случаях, когда они не указаны в качестве признака состава уголовного правонарушения. Поскольку данная статья Уголовного кодекса как раз предусматривает «значительный ущерб» как признак данного уголовного правонарушения, то остается неясным, в чем он может выражаться, если лицо просто мирно стояло или двигалось, возможно выкрикивая при этом какие-либо лозунги.

Таким образом, воздерживаясь от оценки самого законодательства, регулирующего порядок проведения политических акций в Казахстане, отметим, что законодательная регламентация административной и уголовной ответственности за его нарушение страдает неточностью, неполнотой, излишней суровостью, а практика применения данного законодательства основана на весьма произвольной его трактовке и подчас носит политизированный характер. Поскольку Казахстан, будучи участником Международного пакта о гражданских и политических правах, обязан выполнять свои международные обязательства, необходимо привести казахстанское текущее законодательство в соответствие с требованиями международного права. Следует также более четко разграничить составы административных и уголовных правонарушений в этой сфере, снизить размеры административных и уголовных штрафов с учетом низких доходов граждан.

1. Конституция Республики Казахстан. Принята 30 августа 1995 г. на республиканском референдуме. С изменениями и дополнениями, внесенными законами Республики Казахстан от 7 октября 1998 г., от 21 мая 2007 г., от 2 февраля 2011 г., от 10 марта 2017 г., от 23 марта 2019 г. //Ведомости Парламента Казахстана. 1996. №4. Ст.217; 1998. №20. Ст.245; 2007. №10. Ст.68; 2011. №3. Ст.29; 2017. №5. Ст.9; 2019. №5-6. Ст..28.
2. Закон Республики Казахстан от 17 марта 1995 г. «О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в Республике Казахстан». //Ведомости Верховного Совета Казахстана. 1995. №1-2. Ст.19.
3. Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 г. №235-V «Об административных правонарушениях». //Ведомости Парламента Казахстана. 2014. №18-II. Ст.92.
4. Основные социально-экономические показатели. Интернет-ресурс Комитета по статистике Министерства национальной экономики Казахстана. //URL: <http://stat.gov.kz> (дата обращения – 21.10.2019).
5. Как законодательство разных стран регулирует проведение митингов и демонстраций. //URL: <http://tass.ru> (дата обращения – 21.10.2019).
6. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. №195-ФЗ (ред. от 2 августа 2019 г.). //URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 21.10.2019).
7. Уголовный кодекс Казахстана от 3 июля 2014 г. №226-V. //Ведомости Парламента Казахстана. 2014. №13-II. Ст.83.

**Ю.Н. КАНЯШИН,**

ведущий научный сотрудник Центра азиатских исследований г.Алматы, кандидат исторических наук

## **К ВОПРОСУ О ПРИЧИНАХ ОТКАЗА САЛИЧЕСКОГО ФРАНКА ОТ РОДСТВА**

В древнейших рукописях Салического закона сохранился титул «О том, кто желает отказаться от родства», который может дать дополнительный материал для прояснения многих спорных вопросов эволюции общественных отношений у салических франков в IV-VI веках. Интерес к этому титулу определяется тем, что подобная норма отсутствует в других германских племенных законодательствах. Непосредственной целью данного исследования является поиск ответа на вопрос о причинах отказа салического франка от родства путем сопоставления точек зрения и личного анализа имеющихся текстов.

Н.П. Грацианский попытался найти ответ на этот вопрос в размерах налагаемого за преступление вергельда. Он считал, что величина материальных взысканий в варварских правдах была непосильна для одного домохозяйства, и может быть объяснена только тем, что эти виры и пени возникли ещё при родовом обществе и платились одним родом другому роду. Платёж распределялся между отдельными семьями, которые несли свою долю соучастия. С точки зрения Н.П. Грацианского, принято считать, что состоятельные семьи платили охотнее, так как более других могли пострадать от кровной мести, поскольку родичи убитого, чтобы сделать мечь более ощутимой, наносили удар по более именитым представителям рода, а не по самому убийце. Н.П. Грацианский предполагал, что уже ко времени редактирования Салического закона круг родичей, ответственных за уплату виры, значительно сузился. То, что раньше выпадало на весь род, теперь стало обязанностью лишь одной «большой семьи» [1, с.291-292]. Такое сужение круга лиц, материально ответственных за убийцу, на фоне имущественной дифференциации внутри кровнородственного сообщества приводило к тому, что обязанность платить виры становилась для родичей тяжёлым бременем. В некоторых из позднейших рукописей Салического закона титул «О горсти земли», регулирующий распределение платежа между родственниками, был исключён из правоприменительной практики с комментарием, что эта норма закона, соблюдавшаяся во времена язычества, не должна иметь силу в дальнейшем. Законы франкских королей Хильперика и Хильдеберта отменили обязательную процедуру выкупа родственника, совершившего преступление [2, с.339].

С разложением родовых отношений и возникновением королевств отдельные семьи, входившие некогда в состав кровнородственного сообщества, получили возможность прибегать к защите короля и графов, стали тяготиться круговой порукой между родичами и стремились от неё освободиться, совершив процедуру отказа от родства. Во времена Тацита таких возможностей не было [3, с.294-305]. Не случайно немецкая исследовательница Р. Шмидт-Виганд относит титул «Об отказе от родства» к наиболее архаическому слою салического законодательства [4].

По мнению А.И. Неусыхина, наряду с наличием большой семьи, Салический закон зафиксировал также и процесс её распада и дробления. Это выражалось в том, что свободный франк, проделав определённую процедуру в судебном заседании, отказывался от всяких материальных связей со своими родственниками, то есть от участия в уплате и получении виры, получении наследства и взаимного соприсяжничества. А.И. Неусыхин считал, что зажиточным франкам представлялось выгодным сбросить с себя бремя этих обязанностей даже ценой утраты соответствующих прав. Франк при этом отказывался от всех родственников, кроме своей малой индивидуальной семьи. Следовательно, отказ от родства следует понимать как выделение одного из взрослых братьев, успевшего создать свою семью, из общего с остальными братьями домохозяйства. Это означает основание им своей семьи путём разрыва связей с большой семьёй. Отказы не были единственной причиной выделения малых семей из «больших». Этот процесс мог происходить путём естественного дробления «больших семей» без его оформления в виде процедуры отказа от родства [5, с.83-85].

С целью перепроверки указанных выше мнений, которое частично было выполнено в двух работах Я.Д. Серовайского по изданию Гессельса 1880 года [6], в предлагаемом здесь анализе текстов все сравнения норм в разных редакциях Салической правды выполнены по изданию К.А. Экхардта 1962 года.

Как оказалось, все рукописи главы «Об отказе от родства» в своей первой части одинаково точно передают процедуру и сходятся в трактовке сущности изучаемого вопроса. Желая отказаться должен явиться в судебное заседание перед лицом тунгина и сломать там над своей головой три ветки, размером в локоть [7]. Затем он должен сбросить их в судебном заседании на четыре стороны и сказать, что он отказывается от соприсяжничества, от наследства и от всяких счетов с родичами. И если потом кто-нибудь из его родственников или будет убит, или умрёт, он совершенно не должен участвовать в наследстве, или в уплате виры, а наследство его самого должно поступить в казну. Отказавшийся от родства франк не имеет права ни на наследство, ни на

композицию [8, с.224-225]. Если он погибает, ничто не достанется его бывшим родственникам.

Как минимум это означает, что родственники были связаны между собой правом на наследство и на получение композиции за своего сородича; в свою очередь, они также несли за него материальную ответственность. Очевидно, что в основе родственных отношений лежали экономические интересы. Салический франк, отказавшийся от родства, лишался права на получение наследства от бывших родственников точно также, как и на композицию за кого-нибудь из них. Родственники, в свою очередь, не могли претендовать на получение объектов хозяйственной деятельности от него самого.

Объекты права наследования и композиция распределялись по принципу самого близкого родства, то есть сородич, имеющий право на композицию, имел такое же право на получение наследства от других родичей; в свою очередь он оставлял им наследство и платил за них виру. При такой системе взаимовыручки должно было существовать равноправие между тем, что человек (домохозяйство) получал от рода и что давал другим его членам. Только так можно понять экономические и правовые узы, связывающие родственников. Факт же отказа от родства свидетельствует о нарушении этого равновесия, которое в свою очередь и приводит к разрыву этих отношений.

Анализируя тексты, следует обратить особое внимание на уплату и получение виры за убийство. Это было нечастое явление даже в варварском обществе. Его следует отделить от довольно обыденной процедуры наследования и, тем более, судебной процедуры соприсяжничества, затрагивавшей всё франкское общество. Рассмотрим, как между родственниками в действительности распределялась («О вире за убийство») и уплачивалась вира («О горсти земли») по трём группам рукописей.

В рукописи А-1 получаемая композиция распределяется следующим образом: она делится на две части. Половину получают прямые потомки, вторую половину – ближайшие родственники как по отцовской, так и по материнской линии, которую они делят между собой [8, с.226; с.228]. Уплата композиции основана на следующем принципе: если сам убийца не был в состоянии заплатить, то в первую очередь платили его отец и братья, затем три ближайших родича по материнской линии, а затем уже трое по отцовской [8, с.218].

По рукописи А-4 принцип распределения получаемой композиции сходится с принципом, выраженным в соответствующей главе рукописи А-1, с той лишь разницей, что в А-4 не подчеркивается распределение половины композиции между родственниками по отцовской

и материнской линии. Глава устанавливает получение половины композиции ближайшими родственниками и только [8, с.226; 228]. Уплата композиции основана на принципе, резко отличающемся от того, что выражено в соответствующей главе А-1. В первую очередь здесь платили мать и брат убийцы, после них сестра матери, затем его прямые потомки, а если же их не было, тогда платили три родственника со стороны отца [8, с.218].

По рукописям группы К (Каролина) распределение композиции соответствует принципам, изложенным в рукописи А-1, т.е. половину получает прямое потомство, а другую половину – ближайшие родственники по отцовской и материнской линии [8, с.227-228]. Порядок уплаты композиции отличается от обоих упомянутых кодексов или, вернее, воспроизводит какое-то сочетание изложенных в них принципов. В первую очередь платили отец или мать, или брат, затем сестра матери или прямые потомки, а затем три ближайших родственника со стороны матери [8, с.219].

Принципы распределения наследства между родственниками изложены в главе «Об аллодах». Согласно рукописи А-1, родителям наследует прямое потомство (дети), только в случае его отсутствия наследство переходит к другим родственникам: в первую очередь его получает мать умершего. Если отсутствует мать умершего сына, то наследство получают его братья и сёстры. При их отсутствии наследство получает сестра матери. Затем наследуют ближайшие родственники, что должно означать наследников по материнской линии [8, с.222]. По рукописи А-4 распределение наследства в точности соответствует принципу рукописи А-1 [8, с.222].

Порядок распределения наследства по Каролине также резко отличается от порядка, принятого в обеих названных рукописях. Здесь наследство при отсутствии прямого потомства в первую очередь переходит уже к отцу или матери. Затем – к братьям и сёстрам. За их отсутствием наследство получают сёстры отца. Затем следуют сёстры матери. Лишь в случае их отсутствия получателями становятся ближайшие родственники со стороны отца [8, с.223].

Содержание норм показывает отсутствие единства принципов в распределительных правоотношениях родства и указывает на некоторые расхождения и несоответствия. Эти несоответствия двух видов: во-первых, внутри каждого кодекса между кругом родственников, получающих композицию, выплачивающих её и получающих наследство; во-вторых, между разными рукописями в трактовке круга ближайших родственников, претендующих на один и тот же объект композиции или наследования. Констатация факта наличия этих несоответствий не-

достаточна без изучения характера их проявлений в пределах каждой рукописи.

Для этого сравним главы «О вире за убийство» и «О горсти земли» по рукописи А-1. Черты сходства: обе главы предусматривают участие родственников в уплате и получении виры как по материнской, так и по отцовской линии. Расхождения: глава «О вире за убийство» предусматривает раздел композиции поровну между прямым потомством и родственниками по боковой и восходящей линии, в то время как глава «О горсти земли» возлагает уплату композиции только на родственников по восходящей и боковой линии. Глава «О вире за убийство» ставит на первое место родственников по отцовской линии, глава же «О горсти земли» отдаёт предпочтение родственникам по материнской линии.

По рукописи А-4 обе главы предусматривают участие в уплате и получении виры как прямого потомства, так и родственников по восходящей и боковой линии. Что касается соотношения отцовского и материнского родства, то делать какие-либо сравнения затруднительно из-за отсутствия в главе «О вире за убийство» каких-либо указаний на участие двух линий родства в получении композиции. Расхождения: глава «О вире за убийство» делит композицию поровну между прямым потомством и остальными родственниками, глава «О горсти земли» не знает такого распределения. Глава «О вире за убийство» (получение) на первое место ставит прямое потомство убитого франка, глава «О горсти земли» (уплата) отодвигает прямых потомков убийцы чуть ли не на задний план. Но здесь всё-таки следует признать, что в рукописи А-4 гораздо меньше расхождений между этими главами, чем в рукописи А-1.

В Каролине заметны элементы сходства между главами. Обе главы указывают на участие в уплате и получении композиции как со стороны прямых потомков, так и остальных родственников. Обе главы знают и отцовскую, и материнскую линии родства. Расхождения заключаются в том, что глава «О вире за убийство» делит композицию поровну между прямыми потомками и остальными родственниками, а глава «О горсти земли» этого не делает. Глава «О вире за убийство» однозначно ставит на первое место прямых потомков, глава «О горсти земли» отводит им второе место. Глава «О вире за убийство» ставит на первое место представителей отцовской линии родства, глава «О горсти земли» – представителей материнского родства.

Таким образом, из сравнения этих глав по трём рукописям мы видим, что меньше всего расхождений между этими главами обнаруживает рукопись А-4, и наоборот, больше всего этих расхождений в Каролине.

Сравним теперь главы «О вире за убийство» и «Об аллодах». Черты сходства: право на композицию, как и на объекты отношений наследования, имеет прямое потомство и остальные родственники. Обе главы по всем кодексам ставят прямое потомство на первое место. Расхождения заключаются в том, что согласно содержанию главы «О вире за убийство» вергельд, как правило, автоматически делится поровну между прямым потомством и остальными родственниками, в то время как согласно главе «Об аллодах» прочие родственники смогут вступить в права наследования только в виде исключения – при отсутствии прямых потомков. В рукописях А-1 и А-4 глава «О вире за убийство» различает родственников как по отцовской, так и по материнской линии, но ставит на первое место представителей отцовского родства, глава «Об аллодах» в этих кодексах указывает только на одну линию родства – материнскую. В Каролине глава «О вире за убийство» хотя и ставит на первое место родственников по отцовской линии, но, вне всякого сомнения, предусматривает более или менее равное распределение виры между ними и родственниками со стороны матери, глава «Об аллодах» отдаёт предпочтение отцовскому родству и только в одном месте упоминает сестру матери, и то только в более отдалённом круге родства. При этом глава «О вире за убийство» предоставляет право на половину виры для раздела между целой группой родственников (очевидно, раздел основан на более или менее равных началах). Глава «Об аллодах» устанавливает определённую градацию родства от ближнего к дальнему, где каждый круг родственников получает наследство только в случае отсутствия промежуточных ступеней между ними и умершим. Другими словами, согласно этой главе, господствует принцип очерёдности, а не долевого раздела.

Сравним теперь главу «О горсти земли» с главой «Об аллодах». В рукописи А-1 общим является наличие духа очерёдности в обеих главах, хотя в главе «О горсти земли» это выражено недостаточно отчётливо. Расхождения значительны и очевидны: глава «О горсти земли» совершенно исключает из ответственности за уплату виры прямое потомство убийцы, в то время как глава «Об аллодах» отдаёт ему первое место в получении наследства. Но это расхождение только формальное (казуистическое). Фактически этот принцип роднит обе главы. Он ставит прямых потомков в привилегированное положение, так как они получают всё причитающееся наследуемое имущество, и не вносят совершенно ничего в случае уплаты виры. Глава «О горсти земли» ставит на первое место отца и братьев, глава же «Об аллодах» – мать, братьев, сестёр. Глава «О горсти земли» ставит на следующее место родственников по материнской и отцовской линии, глава «Об аллодах» указывает в соответствующей очерёдности только на материнское родство.

В рукописи А-4 к уплате виры точно также, как и к получению наследства, привлечено прямое потомство. Прямое потомство в обеих главах поставлено в привилегированное положение, т.е. получает наследство в первую очередь, а платит виру – во вторую (хотя с формальной точки зрения – это расхождение). В обеих главах в первом круге родства значатся мать и братья, и в обеих главах во втором круге родства стоит сестра матери. Как расхождение следует признать то, что глава «О горсти земли» в последнюю очередь призывает к участию в уплате виры троих родственников со стороны отца, а глава «Об аллодах» совсем не имеет в виду отцовское родство в купе (не считая родных братьев и сестёр). Итак, опять-таки можно констатировать, что рукопись А-4 обнаруживает преобладание общих черт над расхождениями между этими главами.

В Каролине сходство между указанными двумя главами определяется: во-первых, наличием духа очерёдности; во-вторых, тем, что к получению наследства точно также, как и к уплате виры, привлечено прямое потомство; в-третьих, тем, что прямое потомство поставлено в привилегированное положение также, как и в рукописи А-4. К сказанному следует добавить, что к первому кругу родства в обеих главах отнесены отец, мать и братья (в главе «Об аллодах» также и сёстры). К расхождениям следует отнести то, что в главе «О горсти земли» во втором круге родства значатся сестры матери, а в главе «Об аллодах» – сестра отца. Сестре матери отводится одно из последних мест. После сестры матери глава «О горсти земли» ставит родство по материнской линии и лишь после родственников со стороны отца, глава же «Об аллодах» – только родственников по отцовской линии.

Таким образом, если в главе «Об отказе от родства» мы видим лишь указание на то, что некогда господствовавший единый принцип распределения неких объектов материальных благ между всеми членами (домохозяйствами) рода подвергся изменению, что и явилось причиной отказа от родства, то в тех главах, которые непосредственно трактуют принципы этого распределения, мы обнаруживаем важнейшие признаки и черты этих общественных трансформаций. В разных рукописях Салической правды они носят различный характер. Так, например, в рукописи А-4 обнаруживается меньше расхождений в указанном направлении, чем в двух остальных рукописях. Во всех случаях распределение основано на принципе выделения самого близкого родства, но понятие «близкого родства» в каждом случае трактуется по-разному и также подвержено изменениям. Эти изменения происходят в двух направлениях: а) в форме борьбы между отцовским родством и материнским родством; б) в форме борьбы малой семьи с родом в целом. Система правоотношений, основанных на материнских связях,

начинает испытывать натиск с двух сторон: со стороны семьи и со стороны отцовского рода. Первую победу одерживает семейный принцип: дети приобретают привилегированное положение, поскольку в первую очередь получают наследство от своих родителей и избавляются от ответственности при уплате виры. Но эту победу также можно считать и победой отцовского рода, поскольку дальнейшая борьба отцовского рода за преобладание ведёт как раз к укреплению семейного принципа. Поэтому отцовский род и не знает сложной иерархии, свойственной материнскому роду. Всё это даёт нам право утверждать, что Салический закон зафиксировал длительный процесс изменений, ломки родовых и формирования семейных отношений, который начался задолго до его записи при короле Хлодвиге и продолжался после неё.

1. Грацианский Н.П. О материальных взысканиях в варварских Пrawdах. //Грацианский Н.П. Из социально-экономической истории западноевропейского средневековья. М., 1960.
2. Грацианский Н.П. К толкованию термина villa в Салической правде. //Грацианский Н.П. Из социально-экономической истории западноевропейского средневековья. М., 1960.
3. Much R. Die Germania des Tacitus. Heidelberg, 1967.
4. Schmidt-Wiegand R. Rechtsvorstellungen bei der Franken und Alemannen vor 500. //Die Franken und Alemannen bis zur «Schlacht bei Zülpich» (496/97); Hrsg. von Dieter Geuenich. Berlin-Neu York, 1998. S. 548; Schmidt-Wiegand R. Stab //Reallexikon der Germanischen Altertumskunde. Hrsg. von H. Beck, D. Geuenich, H. Steuer. Bd. 29. Berlin-Neu York, 1998. S.412.
5. Неусыхин А.И. Возникновение зависимого крестьянства как класса раннефеодального общества в Западной Европе VI-VIII вв. М., 1956.
6. Серовайский Я.Д. К вопросу о наслоениях в различных кодексах Салической правды (родовые и поземельные отношения). Рукопись 1940 года; Серовайский Я.Д. О понятии terra salica в Салической Правде. //Средние века. М., 2002. Вып.63. С.22-25.
7. Schmidt-Wiegand R. «Thunginus». //Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte. Bd. 5. Berlin, 1991. Sp.213-216; Wenskus R. Bemerkungen zum Thunginus der Lex Salica. //Ausgewählte Aufsätze zum frühen und preussischen Mittelalter. Ed. H. Patze. Sigmaringen, 1986. S.65-84.
8. Monumenta Germaniae Historica. Leges Nationum Germanicarum. T. IV. Pars I. Pactus legis salicae. Hrsg. von K. A. Eckhardt. Hannoverae, 1962.

**Е.А. МОРОЗОВА,**

старший преподаватель кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов

## **СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ БОРЬБЫ С ФИНАНСИРОВАНИЕМ МЕЖДУНАРОДНОГО ТЕРРОРИЗМА**

Актуальность данной темы обусловлена тем, что угрозам терроризма и их минимизации уделяется пристальное внимание. Об обще-

ственной опасности терроризма говорит все мировое сообщество на всех международных площадках. Противодействие ему закреплено в законодательстве подавляющего числа стран.

К ключевым аспектам борьбы с терроризмом относится выявление и пресечение его ресурсной, финансовой поддержки и материального обеспечения. На данном направлении работы сосредоточены усилия многих международных площадок. Финансирование терроризма является самостоятельным международным преступлением, пресечение которого значителен одним из первых и важнейших направлений, а также инструментов борьбы с международным и внутренним терроризмом. Исходя из этого, целью настоящей статьи является анализ международной практики борьбы с финансированием международного терроризма и предложение мер, направленных на ее эффективность.

Терроризм и другие, общественно опасные по своим формам, проявления экстремизма, которые формируются на разной идейно-политической платформе, стали повседневной реальностью для всего мирового сообщества. Сегодня не существует государства, правительства или население которых могли бы считать себя застрахованными от террористических актов. В наши дни терроризм представляет масштабную угрозу для всего человечества. Сегодня повсеместно происходят убийства, захваты заложников, взрывы, поджоги и другие диверсии со следами террористических актов. Все это относится к числу основных проявлений социально-политического, националистического, религиозного и уголовного терроризма. С 30-х годов XX века и до сегодняшнего времени продолжается процесс поиска эффективных средств противодействия актам терроризма на международном уровне. 9 сентября 2010 года Генеральной Ассамблеей ООН была проведена международная конференция, на обсуждении которой были решительно осуждены все акты терроризма и единогласно одобрена резолюция, призывающая к глобальному сотрудничеству и диалогу в борьбе со всеми действиями проявления международного терроризма.

Связь терроризма с транснациональной организованной преступностью, незаконным оборотом наркотических веществ и отмыванием денег обусловили специфику международно-правовой основы в сфере противодействия финансированию терроризма, формирование которого происходило посредством сочетания мер уголовно-правового и финансово-превентивного характера.

Впервые такое явление, как финансирование терроризма в рамках международного права было упомянуто в 1994 году в Декларации ООН. Так, Декларация о мерах по ликвидации международного терроризма (утверждена резолюцией 49/60 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1994 года) закрепила обязанность «воздерживаться от

организации террористической деятельности, подстрекательства к ней, содействия ее осуществлению, финансирования, поощрения или проявления терпимости к ней и принимать надлежащие практические меры к обеспечению того, чтобы их соответствующие территории не использовались для создания террористических баз или учебных лагерей или для подготовки или организации террористических актов, направленных против других государств или их граждан» [1]. В 1996 году Ассамблея (подпункт (f) пункта 3 Резолюции 51/210 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1996 года) призвала все государства «предпринять шаги, с тем чтобы воспрепятствовать и противодействовать посредством соответствующих внутренних мер финансированию террористов и террористических организаций, независимо от того, осуществляется такое финансирование прямо или косвенно через организации, которые также преследуют или утверждают, что преследуют, благотворительные, общественные или культурные цели, или также вовлечены в запрещенные виды деятельности (такие, как незаконные поставки оружия, незаконный оборот наркотиков и вымогательство, включая использование лиц в целях финансирования террористической деятельности)» [2]. Резолюция 52/165 Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 1997 года призвала государства рассмотреть, в частности, вопрос об осуществлении мер, изложенных в резолюции 51/210 от 17 декабря 1996 года.

Впервые нормативное определение «финансирование терроризма» было дано в Международной конвенции «О борьбе с финансированием терроризма», принятой в Нью-Йорке (1999). Значение указанной Конвенции для формирования международно-правовой основы противодействия финансированию терроризма велико, поскольку в этом документе впервые данный вид террористической деятельности признан самостоятельным международным преступлением и сформулированы его общие признаки.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 2 Международной конвенции ООН о борьбе с финансированием терроризма «преступлением признается предоставление любым лицом разными методами, прямо или косвенно, незаконно или умышленно, средств или осуществление их сбора с намерением, чтобы они использовались, или при осознании того, что они будут использованы, полностью или частично, для совершения:

а) какого-либо деяния, представляющего собой преступление согласно сфере применения одного из договоров, перечисленных в приложении, и содержащемуся в нем определению;

б) любого другого деяния, направленного на то, чтобы вызвать

смерть какого-либо гражданского лица, не принимающего активного участия в военных действиях в ситуации вооруженного конфликта, или причинить ему тяжкое телесное повреждение, когда цель такого деяния в силу его характера или контекста заключается в том, чтобы запугать население или заставить правительство или межправительственную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от него» [3].

Международное законодательство в рассматриваемой области на различных уровнях международного сотрудничества является унифицированным, в его основу положена Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма 1999 года. При этом, согласно п. 5 ст. 2 настоящей Конвенции, любое лицо также совершает преступление, если оно:

- а) участвует в качестве соучастника в совершении какого-либо из преступлений, указанных выше;
- б) организует других лиц или руководит ими с целью совершения какого-либо из преступлений, указанных выше;
- с) способствует совершению одного или нескольких преступлений, указанных выше, группой лиц, действующих с общей целью.

Самостоятельным направлением в рамках рассматриваемой Конвенции выступает деятельность в области установления источников финансирования терроризма. Так, в соответствии со ст. 8 Конвенции, государство-участник должно не только определять, обнаруживать, блокировать либо арестовывать средства, предназначенные для совершения преступлений, указанных в ст. 2 Конвенции, но и конфисковывать эти средства. Полагаем, что данное направление должно стать основным в области противодействия терроризму, так как непосредственно направлено на подрыв экономических основ террористических организаций, что, с нашей точки зрения, является наиболее действенным механизмом борьбы с террором, требующим серьезного финансирования.

Конвенция о борьбе с финансированием терроризма содержит три основных положения, касающихся национальных норм о финансировании терроризма:

- финансирование терроризма должно признаваться преступлением во внутригосударственном законодательстве;
- государства, подписавшие настоящую Конвенцию, должны обеспечить судебный процесс;
- государства должны создать систему противодействия террористическим актам.

Международные террористические организации имеют более широкий круг источников финансирования по сравнению

с локальными. Система финансирования терроризма включает: источники финансирования, методы перемещения денежных средств или иного имущества и получателей денежных средств или иного имущества.

Одним из трендов финансирования терактов на современном этапе является самофинансирование, т.е. привлечение личных доходов террористов: заработной платы, социальных пособий, ссуд, доходов от контролируемых коммерческих предприятий и иные личные сбережения. В качестве примера можно привести нападения на редакцию сатирического журнала «Шарли Эбдо» и на магазин кошерных продуктов в Париже в январе 2015 года, которые были совершены с применением оружия. Три террориста, совершивших данные теракты, на момент проведения терактов не имели постоянной работы и промышляли мелкими кражами.

Часто к финансированию терроризма привлекают личные сбережения – основной источник финансирования иностранных боевиков-террористов для покрытия расходов на поездки в зоны конфликтов. Сценарии самофинансирования обычно ограничиваются приобретением авиабилетов или физической перевозкой небольших сумм наличности, которые, как правило, являются личным заработком прибывшего. В этом отношении прослеживается определённое сходство между иностранными боевиками-террористами и мелкими террористическими ячейками.

Финансирование терроризма имеет несколько отличительных характеристик:

- 1) взаимосвязь источников финансирования с доходами от различных видов преступной деятельности, характерных для транснациональной организованной преступности;
- 2) взаимосвязь источников финансирования с поддержкой террористических организаций со стороны отдельных государств;
- 3) международный характер осуществляемых финансовых операций;
- 4) значительная доля наличных операций при осуществлении финансирования;
- 5) использование в схемах финансирования благотворительных и иных некоммерческих организаций;
- 6) использование неформальных систем, типа Хавала;
- 7) осуществление финансовых операций через подставных лиц;
- 8) сочетание использования для осуществления финансовых операций как кредитных организаций, расположенных, в мусульманских странах, так и кредитных организаций, расположенных в мировых финансовых центрах.

Основными направлениями сотрудничества в борьбе с финансированием терроризма, закрепленными в международно-правовых актах, являются:

1) признание финансирования терроризма в любых формах преступлением;

2) закрепление в национальном законодательстве государств обязанностей финансовых учреждений и отдельных профессий по противодействию финансированию терроризму, аналогичных обязанностям в сфере борьбы с отмыванием денег: идентификации клиентов, хранения документов, создания системы внутреннего контроля, сообщения о подозрительных операциях, подготовки персонала, приостановления операций;

3) создание перечней лиц, групп и организаций, финансовые активы которых должны быть заморожены;

4) замораживание государствами активов и счетов лиц, групп и организаций, включенных в перечни;

5) сотрудничество в сфере оперативно-розыскной деятельности, в том числе информационный обмен между уполномоченными органами государств;

6) оказание правовой помощи;

7) выдача преступников.

Важную роль в борьбе с финансированием терроризма играют резолюции Совета Безопасности ООН, принимаемые на основе Главы VII Устава ООН и предусматривающие замораживание активов террористов и террористических организаций.

Вместе с тем, исполнение государствами соответствующих резолюций сталкивается с рядом проблем и требует совершенствования международно-правового регулирования. Необходимо отметить постоянное сотрудничество ООН в области борьбы с международным терроризмом с такими организациями и межправительственными институтами, как ЕС, ОБСЕ, НАТО, Шанхайская организация сотрудничества (ШОС), Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН), Азиатско-тихоокеанское экономическое сотрудничество (АТЭС), а также с такими специализированными структурами, как Европол, Офшорная группа банковских инспекторов (ОГБС), Финансовая оперативная группа (ФАТФ), что дает положительный результат международному сообществу в борьбе с терроризмом во всех его проявлениях.

Представляется целесообразным разработать на уровне ООН рекомендательное типовое положение о порядке реализации государствами санкций в отношении лиц и организаций, включенных в перечни Совета безопасности ООН.

Данное Типовое положение может включать следующие разделы:

1) административный порядок замораживания в сжатые сроки любых активов лиц, включенных в соответствующие перечни Совета безопасности ООН;

2) закрепить меры ответственности должностных лиц государственных органов и финансовых учреждений за непринятие или несвоевременное принятие мер по замораживанию активов;

3) определить правовые основания и процедуру отнесения организаций к числу находящихся под контролем лиц или организаций, включенных в перечни Совета безопасности ООН.

Соответствующие нормы необходимо включить в национальное законодательство государств.

Серьезные сложности в практике государств вызывает идентификация лиц, входящих в перечень, формируемый в соответствии с резолюциями Совета безопасности ООН, в связи с отсутствием всех необходимых для идентификации персональных данных. Необходимо предусмотреть обязанность государств, направляющих предложения о включении соответствующих лиц в перечень, представлять сведения, необходимые для их идентификации. Принимаемые государствами в целях замораживания активов перечни физических лиц и организаций, причастных к террористической деятельности, как правило, состоят из двух частей. В первую часть лица и организации включаются во исполнение резолюций Совета безопасности ООН. Во вторую часть — на основании решений национальных судов либо уполномоченных государственных органов. При этом включение лица в национальную часть перечня не имеет никакого юридического значения для других государств. Данные лица могут спокойно совершать финансовые операции на территории иностранных государств, не имеющих правовых оснований для приостановления операций и замораживания активов.

Представляется необходимым разработать и утвердить резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН типовой договор о взаимном признании национальных перечней лиц и организаций, причастных к террористической деятельности. Принятие соответствующей резолюции Генеральной Ассамблеи ООН могло бы оказать серьезное стимулирующее воздействие на государства, подтолкнуть их к заключению двусторонних договоров о взаимном признании национальных перечней.

Международное сотрудничество в борьбе с терроризмом, в том числе с его финансированием, остается пока недостаточно эффективным в силу того, что ряд государств не заинтересован в сотрудничестве и не участвует в международных договорах в данной

сфере. На наш взгляд, финансовые операции с участием физических лиц и организаций-резидентов таких государств должны являться объектом повышенного внимания со стороны всех государств, заинтересованных в развитии международного сотрудничества в борьбе с финансированием терроризма и укреплении международной безопасности. Предлагается разработать на уровне Совета безопасности ООН международно-правовой механизм формирования перечня стран и территорий, не участвующих в международном сотрудничестве в борьбе с терроризмом. Самостоятельного изучения заслуживает вопрос о разработке механизма воздействия на такие государства со стороны международного сообщества.

Анализ вышеприведенных международных документов позволяет сделать вывод, что международно-правовое регулирование в сфере противодействия финансированию терроризма формировалось посредством сочетания мер уголовно-правового и финансово-превентивного характера. Следовательно, субъектами противодействия финансированию терроризма являются не только отдельные государства и их компетентные органы, но и национальные и международные финансовые учреждения. В связи с этим основная задача международно-правовой основы в сфере противодействия финансированию терроризма состоит не только в том, чтобы регулировать вопросы международного сотрудничества, а в первую очередь обеспечить создание соответствующих национальных режимов в каждой стране, что напрямую прослеживается из содержания всех рассмотренных международно-правовых актов.

Но тем не менее неспособность соответствующих международных органов обеспечить внедрение во внутренние законодательства государств правовых положений по пресечению финансирования террористической деятельности приводит к тому, что указанное антитеррористическое финансовое законодательство принимается в различных странах по-разному, не одинаковыми темпами и на разных уровнях. В этой связи по-прежнему крайне актуальным остается вопрос о сближении национальных законодательств государств в сфере противодействия финансированию терроризма.

Таким образом, предупреждение финансирования терроризма должно быть построено на следующих выводах:

а) меры общего предупреждения, включающие в себя инструменты социального, экономического, политического и правового развития, учитывающие современные реалии внутренних и внешних угроз, а также историко-культурные традиции, направленные на формирование общенациональной идеи о неприемлемости борьбы за власть

недемократическими, насильственными способами, имеют существенное значение в предупреждении финансирования терроризма;

б) меры специального предупреждения должны быть направлены на непосредственное предотвращение фактов финансирования террористической деятельности путем создания условий по оперативному взаимодействию всего блока государственных органов, принимающих непосредственное участие в противодействии этому деянию, а также экономико-правовых барьеров, затрудняющих возможность такого финансирования. Учитывая особое значение мер специального предупреждения в области противодействия финансированию терроризма, в рамках которых уголовное законодательство занимает не последнее место, считаем необходимым дополнить статью, устанавливающую ответственность за исследуемое деяние следующимотягчающим признаком: «совершенные с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети Интернет»;

в) меры индивидуального предупреждения должны шире использоваться в работе с лицами, склонными к оказанию финансовой помощи террористам; должны способствовать повышению уровня нетерпимости к террористической деятельности и сопряженных с ней деяний.

1. Декларация о мерах по ликвидации международного терроризма от 9 декабря 1994 года. // URL: <http://www.un.org/ru> (дата обращения – 28.10.2019).
2. Резолюция 51/210 Генеральной Ассамблеи ООН «Меры по ликвидации международного терроризма» (Вместе с «Декларацией, дополняющей Декларацию о мерах по ликвидации международного терроризма 1994 года») (Принята 17.12.1996 на 88-ом пленарном заседании 51-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН). //URL: <http://www.un.org/ru> (дата обращения – 30.10.2019).
3. Международная конвенция ООН о борьбе с финансированием терроризма от 9 декабря 1999 г. //URL: <http://www.un.org/ru> (дата обращения – 31.10.2019).

**Р.Е. САГАЛБАЕВА,**

доцент кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов, кандидат юридических наук

## **ОСОБЕННОСТИ НЕСЕНИЯ СЛУЖБЫ СОТРУДНИКАМИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

Вопросы порядка и условий несения службы сотрудниками органов внутренних дел являются одними из приоритетных задач, сто-

ящими перед Министерством внутренних дел Республики Казахстан. От качественного несения службы сотрудниками и работниками органов внутренних дел зависит не только криминогенная обстановка, но и экономическая и политическая ситуации в стране. Наша цель – рассмотреть особенности несения службы данными сотрудниками на территории Республики Казахстан.

В свете последних политических событий, произошедших в Казахстане (смена Президента страны, а также Правительства), качественная деятельность органов внутренних дел, наряду с другими правоохранительными органами, создала возможности для безболезненной смены власти. Спокойная общественно-политическая ситуация в Казахстане является результатом деятельности в первую очередь органов внутренних дел.

Штатная численность сотрудников органов внутренних дел, в сравнении с количественным составом других правоохранительных органов страны, является значительной. Данное положение в первую очередь связано с обширным количеством функций органов внутренних дел, на которые возложены обязанности не только защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, но и интересов общества и государства от противоправных посягательств, охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности. Закрепление за органами внутренних дел огромного количества функций связано с тем, что в структуру данного органа входит не только полиция, но также уголовно-исполнительная система, военно-следственные органы, Национальная гвардия Республики Казахстан, органы гражданской защиты.

Следует отметить, что на качественное выполнение сотрудниками органов внутренних дел своих должностных инструкций влияют порядок и условия несения ими службы. В Законах Республики Казахстан «Об органах внутренних дел» и «О правоохранительной службе» не имеется четкой регламентации порядка и условий несения службы сотрудниками органов внутренних дел. Регламентация отдельных прав и обязанностей сотрудников органов внутренних дел также регламентируется отдельными нормативными правовыми актами Министерства внутренних дел Республики Казахстан.

Согласно статьи 5 Закона «Компетенция органов внутренних дел», на органы внутренних дел возложены не только задачи осуществления комплекса мер, направленных на выявление, изучение, устранение причин и условий, способствующих совершению правонарушений; осуществление комплекса мер по охране общественного порядка; осуществление государственного контроля и надзора за дорожным движением и обеспечением его безопасности; осуществление

производства по делам об административных правонарушениях; осуществление раскрытия и расследования уголовных правонарушений; оказание государственных услуг и другие задачи.

Исходя из вышеизложенных задач, стоящих перед органами внутренних дел, можно судить о разноплановости и сложности данной деятельности.

В законе Республики Казахстан «Об органах внутренних дел» порядок прохождения службы в органах внутренних дел регламентирован статьей 17 «Статус сотрудников и их правовые гарантии», в которой говорится, что порядок и условия прохождения службы в органах внутренних дел определяются Законом Республики Казахстан «О правоохранительной службе». Условия несения службы сотрудниками органов внутренних дел существенно отличаются от условий прохождения несения службы сотрудниками других правоохранительных органов. Условия прохождения службы сотрудниками органов внутренних дел можно признать самыми сложными.

В отличие от сотрудников других правоохранительных органов сотрудники органов внутренних дел испытывают большие физические нагрузки, которые в первую очередь связаны с ненормированностью рабочего графика. Законодательством Республики Казахстан предусмотрена дополнительная доплата за сверхурочную работу, однако на практике данная норма закона не действует.

Согласно закону Республики Казахстан «О правоохранительной службе», в ряды сотрудников органов внутренних дел могут быть приняты граждане в возрасте не старше тридцати пяти лет, имеющие соответствующее образование и прошедшие воинскую службу или военную подготовку в специализированных организациях Министерства обороны. Все лица, впервые поступающие в правоохранительные органы, проходят специальное первоначальное обучение. Для сотрудников, впервые поступающих на правоохранительную службу, устанавливается испытательный срок до трех месяцев с назначением на соответствующую должность.

В ходе несения службы каждый сотрудник имеет возможность продвижения по службе, для которого необходимо пройти определенные этапы. С учетом результатов служебной деятельности, стажа государственной службы, деловых и моральных качеств, а также соответствия необходимым квалификационным требованиям сотрудник может назначаться на вышестоящие должности.

В связи с тем, что сотрудники органов внутренних дел являются представителями государственной власти и находятся под защитой государства, то законные требования сотрудников являются обязательными для исполнения всеми гражданами и должностными лицами. При

этом никто не вправе вмешиваться в деятельность сотрудников, кроме лиц, прямо уполномоченных на то законом, а противоправное вмешательство в деятельность сотрудников влечет установленную законами ответственность.

В связи с тем, что в практической деятельности сотрудников органов внутренних дел встречаются факты неправомерных требований и указаний со стороны руководящего состава органов внутренних дел, законом Республики Казахстан «О правоохранительной службе» предусмотрено, что при получении приказа или указания, противоречащих закону, сотрудник обязан руководствоваться законом.

Сотрудник органов внутренних дел в случае применения в отношении него неправомерных действий и решений со стороны руководства имеет право на обжалование принимаемых в отношении него решений и действий вышестоящим должностным лицом или в суде.

В соответствии с законодательством Республики Казахстан каждый сотрудник органов внутренних дел имеет право на:

- государственную защиту своей жизни, здоровья и имущества, жизни, здоровья и имущества членов своей семьи;
- медицинское и санаторно-курортное обслуживание;
- пенсионное обеспечение в соответствии с законодательством Республики Казахстан;
- жилищное и социальное обеспечение;
- надлежащие организационно-технические и санитарные условия службы с учетом особенностей правоохранительной службы;
- получение дохода от переданного в доверительное управление имущества, в том числе в форме вознаграждения, дивидендов, выигрышей, доходов от сдачи в аренду имущества и других законных источников;
- отдых в соответствии с Законом и трудовым законодательством Республики Казахстан (хотя данное право существенно ограничивается особенностями порядка несения службы и сложившейся политической ситуацией в стране).

В ходе несения службы сотрудник органов внутренних дел имеет право наряду с основным видом деятельности заниматься только преподавательской, научной или иной творческой деятельностью. Осуществлять предпринимательскую, а также любую другую оплачиваемую деятельность сотрудникам правоохранительных органов запрещено. Также сотруднику запрещено быть депутатом представительных органов и членом органов местного самоуправления, состоять в партиях, профессиональных союзах, выступать в поддержку какой-либо политической партии, создавать в системе правоохранительных органов общественные объединения.

Одним из особенностей несения службы сотрудника органов внутренних дел является то, что в период действия военного или чрезвычайного положения, проведения антитеррористической операции, в условиях вооруженного конфликта, при ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций сотрудники органов внутренних дел без их согласия могут быть направлены на место совершения данных действий. При этом срок службы сотрудника в этих случаях должен исчисляться из расчета один день за три и обеспечиваться денежным содержанием в трехкратном размере.

Наряду с правами, на каждого сотрудника полиции возлагаются и обязанности.

В круг обязанностей сотрудников органов внутренних дел входит:

- соблюдение норм Конституции Республики Казахстан и законодательства Республики Казахстан;
- обеспечение соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина, а также законных интересов физических и юридических лиц, государства;
- рассмотрение обращений физических и юридических лиц;
- соблюдение служебной и трудовой дисциплины;
- соблюдение требований Этического кодекса государственной службы;
- выполнение законных приказов и распоряжений руководителей, решения и указания вышестоящих органов и должностных лиц, изданные в пределах их полномочий;
- хранить государственные секреты и иную охраняемую законом тайну, в том числе и после прекращения правоохранительной службы в течение времени, установленного законом, о чем дается подписка.

За невыполнение или ненадлежащее выполнение своих служебных обязанностей сотрудники несут уголовную, административную, гражданско-правовую, дисциплинарную ответственность в соответствии с законами Республики Казахстан.

Таким образом, в свете сегодняшнего дня и происходящих реформ в Казахстане, следует признать, что деятельность сотрудников органов внутренних дел можно рассматривать как одну из самых сложных и требующих полной правовой регламентации.

1. Закон Республики Казахстан «О правоохранительной службе». //URL: <http://ИСС «Адилет»> (дата обращения – 31.10.2019).
2. Закон Республики Казахстан «Об органах внутренних дел». //URL: <http://ИСС «Адилет»> (дата обращения – 31.10.2019).

**Ж.Ч. САЛИМБАЕВА,**

доцент кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов, кандидат юридических наук

## **ОСОБЕННОСТИ ВЫБОРОВ ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

Выборы главы государства всегда являются знаковым политическим событием, особенно в тех странах, где утвердилась президентская или полупрезидентская модель республики. В Российской Федерации конституционный статус Президента составлен по французской модели, которая является классическим примером полупрезидентской модели. Полномочия президента по данному виду республики наделяют его особой компетенцией по отношению к трем ветвям власти. Ключевое правовое положение Президента России закреплено в части 2 статьи 80 Конституции Российской Федерации – Президент «обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти» [1]. Данный конституционный статус о том, что президент не входит не в одну из ветвей власти, но имеет широкие полномочия, определяет его ключевую роль в политической системе государственной власти. Потому всегда процесс выборов президента будет вызывать интерес у ученых, юристов, политологов. Через институт президентства находят реализацию прямая и представительная формы демократии. Так, в части 1 статьи 1 Федерального закона от 10.01.2003 года «О выборах Президента Российской Федерации» закреплено, что на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании избирается Президент Российской Федерации ее гражданами [2]. Президент определяет основные направления внутренней и внешней политики страны, представляет ее внутри и в международных отношениях (части 3, 4 статьи 80 Конституции Российской Федерации) [1].

На современном этапе существует несколько классических, общепризнанных моделей государственного устройства. Однако их модификаций, вариаций существует столько, сколько существует государств. Поэтому каждая страна в силу исторических традиций создает своеобразную модель, отвечающую местным потребностям, что приводит к самоидентификации данной страны как суверенного государства. На основе исторических фактов в данном исследовании будет рассмотрено современное правопонимание демократизации и формирования правового сознания, правовой культуры современного российского общества на примере выборов президента.

Существует два основных вида выборов главы государства – косвенные и прямые. Тип выборов связан с формой демократии. В зависимости от характера участия народа в управлении различают следующие формы демократии: прямая (идентитарная), плебисцитарная, представительная (репрезентативная) и партисипаторная.

Президент Российской Федерации выбирается прямым голосованием, непосредственно населением. Это соответствует тому центральному месту, который он занимает в стране, согласно конституционному положению. «Прямой» мандат от избирателей обеспечивает высокую степень его легитимности. Не удивительно, что процесс подготовки и выборов главы государства получает большой резонанс.

На сегодняшний день президентов России было выбрано трое: Б.Н. Ельцин, В.В. Путин, Д.А. Медведев. А самих выборов президентов с 1991 года проведено семь (1991, 1996, 2000, 2004, 2008, 2012, 2018). Изучая данный фактор, можно выявить характерную особенность – сами выборы Президента Российской Федерации являются заключительным актом долгих политических процессов. Для Российской Федерации характерно то, что в этом процессе ключевую роль играет действующий Президент, который, по сути, перед выборами определяет кандидатуру следующего президента.

Первый Президент России Б.Н. Ельцин ушел в отставку 31.12.1999 года. В соответствии с Конституцией, если Президент Российской Федерации не в состоянии выполнять свои обязанности, их временно исполняет Председатель Правительства Российской Федерации (ч.3.ст.92). Однако уходя в отставку, Б.Н. Ельцин отмечает в своем обращении к народу, что у России есть яркая и сильная личность, способная стать новым президентом. На тот момент Председателем Правительства являлся В.В. Путин. Следовательно, он согласно Конституции и без этого заявления станет исполняющим обязанности до избрания нового президента. Однако происходит важный исторически факт. Б.Н. Ельцин обращает внимание народа на то, что в стране есть лидер, который достоин стать главой государства и ему стоит довериться на выборах, проголосовав за эту личность.

К тому моменту В.В. Путина уже знала страна, как лидера, положительно проявившего себя в рамках государственного управления. Интересен тот факт, что частую смену Председателя Правительства на сегодняшний день можно рассматривать как поиск Б.Н. Ельциным достойной кандидатуры. В СМИ писали и говорили, что с премьер-министрами была настоящая кадровая чехарда: в 1998 году В.С. Черномырдин сменил С.В. Кириенко (24.03.1998-23.08.1998), затем поставлен вновь В.С. Черномырдин (23.08.1998-11.09.1998), того сменил Е.М. Примаков (11.09.1998-12.05.1999). Затем был назначен С.В. Степашин,

но он продержался недолго (12.05.1999-09.09.1999). 9 августа 1999 года Председателем Правительства становится В.В. Путин.

Конечно же, череда смен объясняется объективными экономическими, социальными, политическими факторами. Проанализировав ситуацию, можно выделить еще такой момент – поиск Президентом страны достойного лидера. В телеобращении Б.Н. Ельцин отмечает, что есть достойная личность, которая способна консолидировать общество и, опираясь на самые широкие политические силы, обеспечить продолжение реформ. Слова Б.Н. Ельцина, что россияне окажут этой личности поддержку, указывает, что преемник найден.

Это был для России беспрецедентный случай. Полностью сломлена социалистическо-коллективистская модель демократии и утверждена либерально-протективная демократическая модель. Переход от одной модели к другой всегда не простой процесс. В этот период особенно остро ощущалась оппозиция политиков, находящихся под объективным влиянием старых стереотипов. Политическая элита, приняв лозунги либеральной демократии, не смогла на практике до конца реализовать ее идеалы [4, с.8-9]. Несмотря на то, что демократия стала стержневым атрибутом государственной идеологии, это так и не привело к утверждению демократического режима на практике. Утвердившееся коммунистическое сознание о народовластии сохранилось в среде политической элиты России. То есть коллективистская модель демократии оставалась доминантной в сознании подавляющей части российской политической элиты.

Выбор народа Президентом в 2000 году В.В. Путина стал показательным шагом примирения политической несогласованности элитных групп управления. Поддержка просьбы Б.Н. Ельцина народом (а именно, выбрать приемника) стала заключительным итогом конкурентного взаимодействия политических блоков. В.В. Путин занимал внеблоковое положение, был в определенной степени отстранен от элитных политических игр. Среди политической конкуренции, он выделялся тем, что занимался не политической борьбой, а его ярким качеством был профессионализм.

Ситуация после того, как В.В. Путин стал президентом, меняется. Формируется новая теоретическая модель демократии. Теоретическая модель демократии – это система концептуальных политических ценностей, политико-правовых идей, которые создают определенный идеально-типический образ политического устройства с его основными характеристиками, структурой, образцами поведения и политического взаимодействия, где главным принципом является народовластие. В своих исследованиях У.Р. Ахунов выделяет три этапа в смене теоретических моделей демократии в постсоветской современной России:

- 1) этап демократизации социализма (1985-1990 гг.);
- 2) этап либерально-радикальной демократии (1991-1999 гг.);
- 3) этап национальной (суверенной) российской модели демократии (2000-2010 гг.) [3, с.8-9].

В соответствии с частью 1 статьи 81 Конституции России более двух сроков подряд одно и то же лицо не может занимать должность Президента Российской Федерации. У Президента В.В. Путина срок нахождения в должности заканчивался в 2008 году. И вновь складывается схожая ситуация 1999 года конца правления Б.Н. Ельцина. Сходство в том, что: 1) существует межклановая борьба [4]; 2) действующий Президент указывает на кандидатуру будущего президента. Четыре политические партии («Единая Россия», Аграрная партия, «Гражданская сила», «Справедливая Россия») предложили кандидатуру, которую они все поддерживают, а именно, первого заместителя Председателя Правительства Д.А. Медведева. На что В.В. Путин ответил: «Что касается кандидатуры Дмитрия Анатольевича Медведева. Я знаком более 17 лет очень близко с ним, и целиком и полностью поддерживаю эту кандидатуру» [5].

Возникает вопрос: не является ли это нарушением принципа добровольности, недопустимости оказывать воздействие на гражданина Российской Федерации с целью принудить его к участию или неучастию в выборах Президента Российской Федерации, а также препятствовать его свободному волеизъявлению, что закреплено в части 2 статьи 1 Федерального Закона «О выборах Президента Российской Федерации». Дело в том, что это не рассматривается как предвыборная агитация, которая в день голосования и в предшествующий ему день запрещается (статья 50 Федерального Закона «О выборах Президента Российской Федерации»).

Интересен тот факт, что россияне положительно принимают эту политическую ситуацию. Более того, они согласны выбрать Д.А. Медведева Президентом страны после его просьбы к Путину «дать принципиальное согласие возглавить правительство России после избрания нового президента нашей страны» [6]. Так складывается политический тандем, исключаящий на определенный срок страну от резких политических столкновений, политической радикальной борьбы.

Дмитрий Медведев на выборах набрал 70% голосов, явка составила 69,6%. Наблюдатели от Парламентской ассамблеи Совета Европы констатировали, что «народ России проголосовал за стабильность и преемственность, которая ассоциируется с действующим президентом и с поддерживаемым им кандидатом. Избранный президент будет иметь солидный мандат большинства россиян» [7].

Данные выборы демонстрируют достоинства прямой демократии, а именно: преодоление политического отчуждения граждан и прочная легитимация власти.

Последние выборы Президента в 2018 году проходили в обстановке, отличающейся от предыдущих выборов. В Российской Федерации последовательно сменили друг друга четыре закона, регулирующих порядок выбора Президента России (1991, 1995, 1999 и 2007 годы). Как отмечает С.В. Кабышев, каждая новая редакция была направлена на устранение недочетов, выявленных в ходе избирательных кампаний, достижение законности и прозрачности всех стадий избирательного процесса, стремление к обеспечению подлинно демократического характера выборов Президента России. Вместе с тем прошедшая избирательная кампания по выборам Президента России 18 марта 2018 года показала, что ряд норм действующего законодательства еще нуждается в совершенствовании. Например, сохраняется неравное положение кандидата-самовыдвиженца с «партийным» кандидатом (ранее данным правом обладали все представители кандидатов, независимо от способа выдвижения). Не до конца разрешен вопрос о сохранении агитационных печатных материалов в день голосования на прежних местах [8, с.107-110].

Российская Федерация закрепила свое положение на международной арене, наблюдается стабильная политическая, социальная, экономическая обстановка внутри страны. Тандем между Президентом и Председателем Правительства сохраняется.

Исходя из вышесказанного видно, что определение преемника В.В. Путина, впервые примененное Б.Н. Ельциным, получило свое прецедентное продолжение в процессе выборов следующего президента Д.А. Медведева. Такой ситуации в странах Западной Европы и США не могло бы возникнуть в силу определенных политических условий. Так как кандидат в президенты – это лидер политической партии.

Как видим, глобализация, интеграция не устраняют культурные исторические особенности развития народов. Более того, появляются новые особенности в рамках правового поля, моделей демократии, форм демократизации общества.

1. Конституция Российской Федерации. //URL: [https:// www.consultant.ru](https://www.consultant.ru) (дата обращения – 20.10.2019).
2. Федеральный закон от 10.01.2003 №19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации». //URL: <https://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.10.2019).
3. Ахунов У.Р. Теоретические модели демократии в постсоветской России: Автореферат дисс.. канд. Политич. наук. Уфа, 2012.
4. Андерс Ослунд. Путин — весь вечер на арене. //URL: <https://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.10.2019).
5. В. Путин назвал своего преемника. //URL: <https://www.rbc.ru> (дата обращения – 23.10.2019).

6. Медведев попросил Путина стать премьером после выборов президента. //URL: <https://www.newsru.com> (дата обращения – 23.10.2019).
7. Белова И.В. Выборы Президента Российской Федерации как наиболее важное политическое событие на современном этапе. //URL: <https://cyberleninka.ru> (дата обращения – 19.10.2019).
8. Кабышев С.В. Тенденции развития законодательства о выборах президента Российской Федерации //Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2018. №6.

**С.Ж. ШАЛТАКБАЕВ,**

доцент кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов, кандидат юридических наук

## **ЗАЩИТА ИНФОРМАЦИОННЫХ ПРАВ ГРАЖДАН: КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ, ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ**

Одним из основных приоритетов информационной политики любой страны является соблюдение баланса соответствующих интересов личности, общества и государства. Состояние дел в этой сфере не всегда отвечает требованиям сегодняшнего дня, что и определяет актуальность выбранной темы исследования.

На нормативном уровне это обычно выражается в конституционных гарантиях свободы слова и доступности информации для каждого гражданина. Ограничение этого фундаментального права личности рассматривается как исключение из общего принципа открытости информации. Исходя из этого, целью настоящей статьи является анализ международного и российского законодательства по обеспечению информационных прав граждан и практики его применения; выявление существующих проблем; предложение мер по их преодолению.

Гарантом информационных прав граждан, в первую очередь, выступает Конституция Российской Федерации. Согласно ее положениям, человек, его права и свободы являются высшей ценностью (ст. 2, 6, 17, 18, 69 Конституции России).

В международных документах, таких как Всеобщая декларация прав человека [1] и Международный пакт о гражданских и политических правах [2], речь идёт о соблюдении свободы слова. В частности, статья 19 Всеобщей декларации гласит: «Каждый человек имеет право на свободу убеждений и на свободное выражение их; это право включает свободу беспрепятственно придерживаться своих убеждений и свободу искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ» [1]. Кроме того, это право указано и юридически закреплено в статье 19 Международного пакта о гражданских и политических правах. Свобода слова также

предусмотрена статьёй 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод [3].

Проблема защиты прав человека в информационном обществе осложняется несколькими факторами, среди которых важнейшими, по нашему мнению, следует назвать следующие: 1) сложность определения информационного общества (насчитываются десятки концепций его развития) и наличие вместе с его положительными аспектами, еще и отрицательных, могущих нести угрозы существующим правам человека; 2) неопределённость масштабного влияния информационно-коммуникационных технологий как на самого человека, так и соответственно на его права и свободы; 3) отсутствие в науке и практике международного права общепринятого определения «информационные права человека»; 4) необходимость реализации одного из основных принципов международного права — принципа уважения прав и основных свобод человека.

Рассматривая проблему защиты прав человека в информационном обществе, необходимо обратить внимание на её широкие формулировки и сложность восприятия. Вероятно, это связано с тем, что единство мнений на проблему защиты прав человека в информационном обществе отсутствует, а потому возникает вопрос о необходимости анализа наиболее распространённых научных подходов и взглядов на данную проблему в доктрине международного права. В основу классификации этих подходов и взглядов, по нашему мнению, следует положить критерий влияния современных информационно-коммуникационных технологий на реализацию прав и свобод человека. Отметим, что предложенная нами классификация носит условный характер и учитывает потребность дальнейшего научного осмысления и разработки.

В теории наметилось несколько подходов к проблеме, в числе основных из которых мы выделяем четыре:

1. «Общий подход»: защите подлежит весь перечень существующих прав человека, определенных международно-правовыми актами. Суть его заключается в том, чтобы указать перечень прав и свобод, которые определены в международно-правовых актах и нуждаются в защите. Как один из вариантов, различное влияние информационно-коммуникационных технологий на права человека может рассматриваться по группам прав (гражданские, политические, экономические, социальные, культурные), а также с учётом поколений развития прав человека.

Исходя из именно правовой природы прав, сторонники данного подхода делают соответствующие выводы по реализации и возможной защите каждого из прав в информационном обществе. Внимание, как правило, акцентируется на особенностях реализации по каждому из

прав (группы прав) в информационном обществе, его соответствующей защите, а также на вопросе о гарантиях прав и свобод человека и гражданина (институциональные гарантии, процессуальные гарантии, материальные гарантии). Высказывается мнение о необходимости совершенствования систем защиты прав человека в информационном обществе соответственно на универсальном, региональном и национальном уровнях.

2. «Выборочный подход»: защите подлежат только те права и свободы, которые определяются в качестве основы для формирования группы «информационных прав» человека, а остальные права рассматриваются через призму соотношения с ними. Суть этого подхода заключается в определении в качестве ключевых элементов нескольких категорий прав и свобод и построение на их основе определенной группы информационных прав, подлежащих защите. В качестве ключевых выбраны три категории: «свобода информации», «право на информацию», «право на коммуникацию».

За основу для определения «свободы информации» (свободу искать, получать и распространять информацию) в качестве источников берутся соответствующие положения универсальных и региональных международных документов. Основой для определения «права на информацию» выступают доктринальные взгляды и международно-правовые акты. В качестве основы «права на коммуникацию» выступают доктринальные взгляды, а также Устав Международного союза электросвязи 1992 года.

Мнения о составе группы «информационных прав» существенно различаются. Одни авторы ограничиваются включением в ее состав указанных «свободы информации», «права на информацию» и «права на коммуникацию». Другие считают, что эта группа информационных прав может быть расширена за счет появления новых прав и свобод, в условиях их реализации в информационном обществе и под влиянием или с использованием информационно-коммуникационных технологий.

3. «Специальный подход»: защите подлежат только те права, которые определены и закреплены международным правом, реализация этих прав связана с информацией с ограниченным доступом, несанкционированное распространение такой информации и нарушение режима доступа наносит ущерб собственнику информации. Суть подхода заключается в определении в качестве базовых категорий, подлежащих защите, только тех прав, которые совокупно отвечают следующим условиям: а) определены и закреплены международным правом; б) их реализация связана с информацией ограниченного доступа (конфиденциальная информация; секретная информация); в) несанкционированное

распространение такой информации и нарушение соответствующего режима доступа наносит ущерб собственнику информации.

При таком подходе защите подлежат: персональные данные лица, генетическая информация, врачебная тайна, профессиональная тайна судей, адвокатская тайна, нотариальная тайна, журналистская тайна. Вместе с тем, отмечается необходимость особого внимания к защите этих прав в условиях развития информационного общества и масштабного использования информационно-коммуникационных технологий.

4. «Тематический подход»: защите подлежат только категории прав, связанных с современным развитием информационно-коммуникационных технологий в условиях развития информационного общества — «цифровые права и свободы человека». Суть этого подхода состоит в рассмотрении и определении, с целью правовой защиты, совокупности только тех прав, которые связаны с современным развитием информационно-коммуникационных технологий в условиях развития информационного общества, то есть так называемые «цифровые права и свободы человека», «интернет-права» и другие.

На наш взгляд, именно эти права имеют непосредственное отношение к категории информации и коммуникации или «современной информационной и коммуникационной сфере» в условиях развития информационного общества. В основе такого подхода лежат взгляды на «цифровые права и свободы человека», заложенные в Хартии Глобального информационного общества 2000 года, которая к категории информационных прав относит всю возможную совокупность прав, связывая их реализацию и защиту исключительно с условиями развития цифровых информационно-коммуникационных технологий.

Названные права приводят к возникновению ряда организационно-технических сложностей и задач, которые необходимо решать. Названные направления можно классифицировать по следующим группам:

1) «End user» — конечный пользователь — соблюдение прав конкретного человека, защита его чести и достоинства;

2) «Legal frameworks» — правовые рамки — законодательное регулирование имеет меньшую динамику в развитии, нежели процесс формирования новых общественных отношений;

3) «Jurisdictional complexity» — юрисдикционная сложность — здесь мы подразумеваем проблему кроссрегионального распространения информации, то есть в результате отсутствия фактических границ и рубежей для распространения информации возникает необходимость перманентного согласования национального права различных государств;

4) «Technological complexity» — технологическая сложность — высокие скорость и оборот прогресса и разработки новых технологий

с непредсказуемыми, зачастую негативными, последствиями для прав человека;

5) B2B и B2G отношения — взаимоотношения бизнес-бизнес и бизнес-государство в сфере обеспечения прав человека.

Многие компании уже предпринимают мощные шаги, чтобы информационно-коммуникационные технологии донести до более широкой глобальной аудитории [4]. К примеру, Альянс Internet.org — это глобальное партнёрство между лидерами в области технологий, некоммерческих организаций, местных общин и экспертов, которые совместно работают над «расширением доступа в Интернет с целью донести Интернет до двух третей населения земного шара» [5].

Вместе с тем, развитие B2B и B2G отношений в сфере обеспечения прав человека имеет также и ряд негативных аспектов. Так, во многих странах интернет-компании сталкиваются с требованиями ограничить доступ к веб-сайтам, удалить пользовательский контент или предоставлять личную информацию правоохранительным органам или иным государственным структурам. Государствам необходимо понять основные риски, возникающие от потрясений, от бедствий, а также вследствие уязвимости систем электронного правительства и найти пути для их снижения.

Таким образом, можно выделить несколько «зон риска»: 1) телекоммуникационные услуги (например, требования государства раскрыть тайну частной информации для оказания помощи правоохранительным органам или по иным причинам); 2) сотовые телефоны и мобильные устройства (риски нарушения конфиденциальности, которые вызваны возможностью скрытого определения местоположения); 3) интернет-сервисы (возможность как правомерно, так и неправомерно получить доступ к содержимому фильтра «удалить», «блокировать» или «отключить» отдельные учётные записи пользователей, а также существенные риски хранения информации с внедрением т.н. облачных ресурсов); 4) бытовая электроника (риски установки специально программного обеспечения с целью скрытого наблюдения и снятия информации).

Во взаимосвязи между правами человека, бизнесом, правительством, правоохранительными органами, а также интересами национальной безопасности складываются весьма специфичные отношения, суть которых отметил в 2008 году Специальный представитель Генерального секретаря ООН по вопросам бизнеса и прав человека: «Государства обязаны защищать права человека, а компании несут ответственность за неуважение к правам человека» [6].

В указанных взаимоотношениях необходимо обозначить следующие два нюанса: 1) реально существуют законные основания для го-

сударства и различных компаний для ограничения свободного потока информации (например, удаление изображений насилия) или, наоборот, разрешения доступа к личной информации (например, борьба с мошенничеством, терроризмом), а потому в данном контексте может идти речь о положительном вмешательстве, поскольку основной целью является защита прав человека; 2) указанная деятельность (оправданное вмешательство) в приведённых примерах проводится с позитивными целями, тем не менее, всегда существует риск того, что внешняя организация (государственные или частные структуры) потребуют перевести частную жизнь в сферу публичной — для её защиты, обеспечения прозрачности и т.д., то есть создать законные основания для вмешательства.

В результате исследования мы приходим к следующим основным выводам:

1. Нормы по соблюдению информационных прав и свобод человека содержатся, прежде всего, в Конституции Российской Федерации, международно-правовых актах по правам человека, отраслевых международных и национальных правовых актах, которыми урегулированы отдельные вопросы информационных прав человека.

2. Эти нормы необходимо соблюдать и выполнять в двух основных направлениях: правоохранительном (которое заключается в возможности реализации прав и свобод человека) и правозащитном (по защите нарушенных субъективных прав).

3. Проанализированные концептуальные подходы не являются исчерпывающими и охватывают лишь принципиальные взгляды на проблематику защиты прав человека в условиях развития информационного общества.

4. Рассмотренные подходы подчёркивают важность защиты прав человека в условиях масштабного использования информационно-коммуникационных технологий.

5. Отсутствие в науке и практике международного права общепринятого определения «информационные права человека» затрудняет их единое понимание, однако не останавливает поиска взаимоприемлемого решения относительно определения их перечня и соответствующей защиты.

6. В обеспечении информационных прав граждан наиболее верным подходом представляется соблюдение требований: прозрачности законодательного регулирования; согласованности национального права и международных норм и практик; взвешенного применения практики оправданного вмешательства; соблюдения индивидуального и ситуативного подхода.

1. Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 A (III) от 10 декабря 1948 г.) //Российская газета. 10 декабря 1998 г.
2. Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.) //Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. ст. 291.
3. Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) //Собрание законодательства Российской Федерации от 8 января 2001 г. № 2. ст. 163.
4. Сайт International Telecommunication Union /Committed to connecting the world //URL: <https://www.itu.int/en> (дата обращения — 27.10.2019).
5. Исследование ООН: Электронное правительство 2018 г. /Применение электронного правительства для формирования устойчивого и гибкого общества. //URL: <https://publicadministration.un.org> (дата обращения — 28.10.2019).
6. Официальный сайт The Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. //URL: <http://www.ohchr.org> (дата обращения — 28.10.2019).

#### **С.Г. ШЕРЕТОВ,**

профессор кафедры юриспруденции Алматинского филиала Санкт-Петербургского Гуманитарного университета профсоюзов, кандидат исторических наук

### **«БЕЖЕНЕЦ» И «ВЫНУЖДЕННЫЙ ПЕРЕСЕЛЕНЕЦ»: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ СОДЕРЖАНИЕ ПОНЯТИЙ**

Понятие «беженец» имеет международно-правовое закрепление. В соответствии с Уставом Международной организации по делам беженцев (МОБ) 1946 года к беженцам относятся: жертвы нацистских и фашистских преследований, некоторые категории лиц еврейской национальности, а также иностранцы, апатриды, ставшие жертвами нацистских режимов, и лица, признанные беженцами до начала второй мировой войны по мотивам расы, религии, национальности или политических убеждений.

Кроме того, Устав Международной организации по делам беженцев к беженцам относит лиц, которые не желали или не могли воспользоваться защитой своего государства и обоснованно предполагали, что на родине их будут преследовать по мотивам расы, вероисповедания, национальности или политических убеждений.

Таким образом, в международно-правовой практике было сформулировано понятие «беженец» с использованием термина «преследование», который обуславливал невозможность возвращения перечисленных категорий лиц в свои страны.

Цель данной статьи – установить правомочность и реальную соотносимость статуса понятия «беженец» и его содержания.

Дальнейшим развитием понятия «беженец» стало его закрепление в Уставе Управления Верховного Комиссара по делам беженцев 1950 года (УВКБ ООН). Указанное понятие содержало все элементы ранее сформулированных в международных документах определений.

Устав относил к беженцам «лиц, которые в результате событий, произошедших до 1 января 1951 года и в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследования по признаку расы, вероисповедания, гражданства или политических убеждений находятся вне страны своей гражданской принадлежности и не могут пользоваться защитой правительства этой страны или не желают пользоваться такой защитой, либо вследствие таких опасений».

Большую роль в деятельности Управления Верховного Комиссара по делам беженцев по установлению статуса беженцев и оказанию им помощи сыграла Конвенция о статусе беженцев 1951 года, которая была разработана одновременно с Уставом Управления Верховного Комиссара по делам беженцев.

В ст.1 Конвенции (которая так и называется «Определение понятия «беженец») дается аналогичное вышеуказанному определение понятия «беженец». Анализ данного документа позволяет выявить ряд критериев отнесения лица к данной категории.

Во-первых, для признания лица беженцем необходим факт преследования или угрозы преследования по политическим и иным мотивам.

Во-вторых, Конвенция распространяется только на лиц, которые стали беженцами в результате событий, произошедших до 1 января 1951 года, а также на лиц, ставших беженцами после этой даты при условии, что их бегство связано с событиями, произошедшими ранее.

В-третьих, невозможность вернуться в свое государство должна быть связана с «вполне обоснованными опасениями».

Специальный раздел Конвенции посвящен обстоятельствам, при наступлении которых беженец утрачивает свой статус. Речь при этом идет лишь о прекращении действия конвенции в отношении указанных лиц.

Положения Конвенции не распространяются на лиц, которые:

- 1) добровольно вновь воспользовались защитой страны своей гражданской принадлежности;
- 2) лишившись своего гражданства, снова его добровольно приобрели;
- 3) приобрели новое гражданство и пользуются защитой охраны своей новой гражданской принадлежности;

4) добровольно вновь обосновались в стране, которую они покинули или вне пределов которой они пребывали вследствие опасений преследований;

5) не могут более отказываться от пользования защитой страны своей гражданской принадлежности, ибо обстоятельства, на которых они были признаны беженцами, более не существуют;

6) будучи лицами, не имеющими определенного гражданства, могут вернуться в страну своего прежнего обычного местожительства, ибо обстоятельства, на основании которых они были признаны беженцами, более не существует.

В Конвенции перечисляются категории индивидов, которые изъяты из-под действия данного документа. Так, она не распространяется на палестинских беженцев, подпадающих под компетенцию соответствующего Ближневосточного Агентства ООН. Положения Конвенции не распространяются на лиц, за которыми компетентные власти страны, в которой они проживают, признают права и обязанности, связанные с гражданством этой страны. Это положение относится к беженцам, не имеющим гражданства страны постоянного проживания, но пользующихся национальным или другим «либеральным» режимом в отношении прав, свобод и обязанностей.

Положения Конвенции не распространяются на всех тех лиц, в отношении которых имеются серьезные основания предполагать, что они:

1) совершили преступление против мира, военное преступление или преступление против человечества в определении, данном этим деянием в международных актах, составленных в целях принятия мер в отношении подобных преступлений;

2) совершили тяжкое преступление неполитического характера вне страны, давшей им убежище, и до того, как они были допущены в эту страну в качестве беженцев;

3) виновны в совершении деяний, противоречащих целям и принципам ООН.

Определение характера преступлений является наиболее сложным моментом в толковании, поскольку подход государств к оценке характера степени опасности совершенных преступлений неодинаков.

Одним из существенных недостатков, связанных с определением понятия «беженец» в Конвенции, является его необоснованная «ограниченность»: оно является настолько «узким», что не позволяет регистрировать в качестве беженцев лиц, ставших жертвами войны, или людей, спасающихся бегством от массового насилия, нарушений прав человека, экологических катастроф, агрессий или оккупаций.

Определенную роль в совершенствовании определения понятия «беженец» сыграла Конвенция Организации Африканского Единства о

регулировании конкретных аспектов проблем беженцев в Африке 1969 года, а также Картахенская Декларация о помощи беженцам 1984 года, принятая государствами Латинской Америки. Конвенция 1969 года исходит из того, что беженцы – это лица, появляющиеся не только в результате преследования, но и вследствие внешней агрессии, оккупации, иностранного господства или событий, серьезно нарушающих публичный порядок.

Согласно пункту 1 ст.1 Конвенции, «термин «беженец» означает любое лицо, которое в силу вполне обоснованного опасения подвергнуться преследованию по признаку расы, религии, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может, или, вследствие такого опасения, не желает пользоваться защитой этой страны, а также лицо, не имеющее гражданства и находящееся вне страны своего прежнего обычного проживания вследствие подобных событий и не могущее или не желающее вследствие такого опасения вернуться в нее» [1].

Пункт 2 ст.1 дополняет указанное определение: «Термин «беженец» применяется также к любому лицу, которое вследствие внешней агрессии, оккупации, иностранного господства или событий, серьезно нарушающих общественный порядок в какой-то части страны или во всей стране его происхождения или гражданской принадлежности, вынуждено покинуть место своего обычного проживания и искать убежище в другом месте за пределами страны своего происхождения или гражданской принадлежности» [1].

Картахенская декларация 1984 года существенно расширяет подход к проблеме понятия «беженец» и соответственно к данной категории лиц. В ней подчеркивается, что с учетом опыта, необходимо рассмотреть вопрос о расширении понятия беженца [2].

В Декларации указывается, что «для применения в регионе следует рекомендовать понятие, которое, включая в себя элементы Конвенции 1951 года и Протокола 1967 года, относит к числу беженцев тех лиц, которые бежали из страны, поскольку их жизни, безопасности или свободе угрожали всеобщее насилие, иностранная агрессия, внутренние конфликты, массовые нарушения прав человека и другие обстоятельства, приведшие к серьезному нарушению общественного порядка». Следует отметить, что Декларация не является договором, влекущим обязательства сторон, она говорит только об определенных стандартах, которым готовы следовать подписавшие ее государства в своей практике защиты беженцев.

В 1993 году было подписано Соглашение стран СНГ о помощи беженцам и вынужденным переселенцам. В соответствии с Соглаше-

нием, беженцем признается лицо, «которое не является гражданином Стороны, предоставившей убежище, было вынуждено покинуть место своего постоянного жительства на территории другой Стороны вследствие совершенного в отношении него или членов его семьи насилия или преследования в иных формах, либо реальной опасности подвергнуться преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, политических убеждений, а также принадлежности к определенной социальной группе в связи с вооруженными и межнациональными конфликтами» [3].

Следует отметить, что в Соглашении содержится ряд новых терминов, ранее неизвестных международному праву. Так, для определения понятия «беженец» используется термин «насилие», который толкуется как «нарушение личной неприкосновенности лица, принудительное воздействие на него с целью притеснения, порабощения или полного физического уничтожения по мотивам языка или политических убеждений».

Интерес представляет еще один термин, родственной понятию «беженец», – это термин «вынужденный переселенец». Впервые понятие и критерии отнесения лиц к вынужденным переселенцам были закреплены в указанном Соглашении стран СНГ. Эти критерии аналогичны категории «беженец». Отличие понятий состоит в том, что беженцы в поисках убежища прибывают на территорию другого государства, а вынужденные переселенцы перемещаются внутри своего государства или государства, на территории которого они проживают.

Таким образом, во-первых, нормы международного права устанавливают «минимальный стандарт», которого должны придерживаться государства-участники соглашений, следовательно, они вправе использовать в гуманитарных целях и более широкие понятия. Во-вторых, выбор средств реализации положений международных договоров остается за государством, а это может существенно повлиять и на сам правовой статус «беженца», и на реальное содержание понятия «беженец».

1. Организация африканского единства. Сб. документов. М., 1970-1976. Вып. 1-3. //URL: <https://onlain.zakon.kz> (дата обращения – 12.11.2019).
2. Картахенская декларация 1984 года. //URL: <http://www.reflaw.narod.ru> (дата обращения – 13.11.2019).
3. Соглашение стран СНГ о помощи беженцам и вынужденным переселенцам. //URL: <https://onlain.zakon.kz> (дата обращения – 12.11.2019).