

# ҚҰҚЫҚ және МЕМЛЕКЕТ ПРАВО и ГОСУДАРСТВО LAW and STATE

№ 1 (94), 2022

## В НОМЕРЕ:

- Две концепции достоинства: об упадке свободы воли в праве
- Қылмыстық-құқықтық саладағы 2030 жылға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасының негізгі ережелерін іске асыру туралы
- Семь бед – один ответ: о необходимости отдельного закона РК о международном частном праве
- Общая характеристика и система уголовного законодательства Республики Корея
- Основные направления укрепления государственности во Временном стратегическом руководстве по национальной безопасности Дж. Байдена



«Моим главным приоритетом на посту Президента всегда было и будет проведение востребованных народом реформ.

Абсолютно уверен, что устойчивый прогресс страны и масштабные социально-экономические преобразования невозможны без политической модернизации».

«Политические преобразования показали готовность граждан принимать решения на всех уровнях – от местного самоуправления до общенациональных вопросов.

Политическая трансформация нацелена на формирование честных и справедливых «правил игры», искоренение фаворитизма и монополий во всех сферах жизни.

Но такая логика и динамика событий устраивает далеко не всех.

У тех, кто привык делать ставку на серые закулисные схемы, возникли панические опасения потерять свои привилегии и источники доходов.

Они решили, что следует действовать без промедления, чтобы подорвать устои нашей государственности. Можно сказать, они пошли против своего народа.

После «Трагического января» многие считали, что произойдет откат – власть начнет «закручивать гайки», снизит темпы модернизации.

Но мы не свернем с намеченного пути, а, напротив, ускорим системные преобразования во всех сферах жизни».

«Сращивание партийных структур с государственным аппаратом крайне нежелательно. Монополия в политике неизбежно приводит к различным социальным болезням и деградации государства.

Политическому доминированию нужно поставить надежный заслон. Предлагаю законодательно оформить обязанность Президента прекратить членство в партии на период своих полномочий».

«Глава государства должен выступать незыблемым гарантом равенства возможностей для всех граждан.

Поэтому для ближайших родственников Президента будет введен законодательный запрет на занятие должностей политических государственных служащих и руководителей в квазигосударственном секторе. Считаю, будет вовсе не лишним закрепить данную норму в Конституции».

«Считаю целесообразным ввести норму, предполагающую право Сената только одобрять или не одобрять законы, уже принятые Мажилисом.

Следовательно, именно Мажилис наделяется правом принимать законы».

«Пропорционально-мажоритарная модель будет лучше отражать интересы избирателей как на национальном, так и на региональном уровнях.

Депутатский корпус Мажилиса будет формироваться по следующей схеме – 70% на пропорциональной основе и 30% – на мажоритарной. Кроме того, смешанная модель будет внедрена на выборах маслихатов областей и городов республиканского значения».

«В Казахстане толкование различных правовых норм дает Конституционный совет. Однако граждане лишены возможности напрямую обращаться к нему за разъяснениями.

В то же время в большинстве стран мира действует такой институт, как Конституционный суд, куда каждый может направлять соответствующие запросы. На заре Независимости данный орган существовал и в Казахстане.

Эксперты сходятся во мнении, что его деятельность более эффективно обеспечивает соблюдение положений Основного закона.

Учитывая эти обстоятельства, предлагаю учредить Конституционный суд. Следует также наделить Генерального прокурора и Уполномоченного по правам человека правом обращаться в Конституционный суд».

*Из Послания Главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана «Новый Казахстан: путь обновления и модернизации». 16 марта 2022 г. URL: <https://www.akorda.kz/ru/poslanie-glavy-gosudarstva-kasym-zhomarta-tokaeva-narodu-kazahstana-1623953> (29.03.2022)*



# **ҚҰҚЫҚ және МЕМЛЕКЕТ ПРАВО и ГОСУДАРСТВО LAW and STATE**

№ 1 (94), 2022

## **В НОМЕРЕ:**

- **Две концепции достоинства: об упадке свободы воли в праве**
- **Қылмыстық-құқықтық саладағы 2030 жылға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасының негізгі ережелерін іске асыру туралы**
- **Семь бед – один ответ: о необходимости отдельного закона РК о международном частном праве**
- **Общая характеристика и система уголовного законодательства Республики Корея**
- **Основные направления укрепления государственности во Временном стратегическом руководстве по национальной безопасности Дж. Байдена**

### **ХАЛЫҚАРАЛЫҚ РЕДАКЦИЯЛЫҚ КЕҢЕСІ:**

1. Сарсембаев М.А. (төраға) – з.ғ.д., Л.Н. Гумилев ат. Еуразия ұлттық университеті халықаралық құқық кафедрасының профессоры (Нұр-Сұлтан қ.);
2. Әбдіров Н.М. – з.ғ.д., профессор, Қазақстан Республикасы Орталық сайлау комиссиясының Төрағасы (Нұр-Сұлтан қ.);
3. Әбдірайым Б.Ж. – з.ғ.д., профессор, «Астана Медицина Университеті» АҚ Директорлар Кеңесінің төрағасы, Қазақстан Республикасы Ұлттық Ғылым Академиясының корреспондент-мүшесі (Нұр-Сұлтан қ.);
4. Авакьян С.А. – з.ғ.д., профессор, М.В. Ломоносов ат. ММУ конституциялық және муниципалдық құқық кафедрасының меңгерушісі (Мәскеу қ., РФ);
5. Асанов Ж.Қ. – з.ғ.д., Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Төрағасы (Нұр-Сұлтан қ.);
6. Ахпанов А.Н. – з.ғ.д., Л.Н. Гумилев ат. Еуразия ұлттық университетінің қылмыстық-құқықтық пәндер кафедрасының профессоры (Нұр-Сұлтан қ.);
7. Баймаханов М.Т.-М. – з.ғ.д., профессор, Қазақстан Республикасы Ұлттық Ғылым Академиясының академигі (Алматы қ.);
8. Бекназаров Б.А. – з.ғ.д., Қазақстан Республикасы Парламенті Сенаты төрағасының экс-орынбасары (Нұр-Сұлтан қ.);
9. Белых В.С. – з.ғ.д., Еуразиялық салыстырмалы және халықаралық кәсіпкерлік құқық ғылыми-зерттеу орталығының директоры, В.Ф. Яковлев атындағы Орал мемлекеттік заң университеті кәсіпкерлік құқық кафедрасының меңгерушісі (Екатеринбург қ., РФ);
10. Борчашвили И.Ш. – з.ғ.д., профессор, «Заманауи құқық институты» ЖШС жетекшісі (Нұр-Сұлтан қ.);
11. Даулубаев А.К. – з.ғ.д., Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің мүшесі, Қазақстан Республикасының экс-Бас прокуроры (Нұр-Сұлтан қ.);
12. Дәуленов М.М. – PhD, «Нархоз Университеті» КАҚ Президенті, Басқарма төрағасы (Алматы қ.);
13. Дулатбеков Н.О. – з.ғ.д., профессор, Е.А. Бекетов ат. Қарағанды университетінің ректоры, Қазақстан Республикасы Ұлттық Ғылым Академиясының корреспондент-мүшесі (Қарағанды қ.);
14. Зиемблицкий, Бартош – PhD, Вроцлав экономикалық университеті (Вроцлав қ., Польша);
15. Козловски, Артур – доктор хабиль, профессор, Вроцлав университеті (Вроцлав қ., Польша);
16. Малько А.В. – з.ғ.д., профессор, Ресей Ғылым Академиясы Мемлекет және құқық институты Саратов филиалының директоры (Саратов қ., РФ);
17. Мелкевик, Бьярн – з.ғ.д., құқық профессоры (tenure), Laval University профессоры (Квебек қ., Канада);
18. Мороз С.П. – з.ғ.д., профессор, Каспий Университеті «Әділет» Жоғары құқық мектебінің деканы (Алматы қ.);
19. Понкин И.В. – з.ғ.д., Ресей Федерациясы Президенті жанындағы Ресей халық шаруашылығы және мемлекеттік қызмет академиясы, мемлекеттік және муниципалдық басқару кафедрасының профессоры (Мәскеу қ., РФ);
20. Рогов И.И. – з.ғ.д., профессор, Нұрсұлтан Назарбаев Қорының Атқарушы директорының орынбасары, Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің экс-Төрағасы (Нұр-Сұлтан қ.);
21. Россинская Е.Р. – з.ғ.д., профессор, Сот сараптамалары институтының директоры және О.Е. Қутафин ат. Мәскеу мемлекеттік заң университеті сот сараптамалары кафедрасының меңгерушісі (ММЭА) (Мәскеу қ., РФ);
22. Саидов А.Х. – з.ғ.д., профессор, Өзбекстан Республикасы Адам құқықтары жөніндегі ұлттық орталықтың директоры, Өзбекстан Олий Мажлисі Заң шығару палатасының (Парламентінің) Демократиялық институттар, мемлекеттік емес ұйымдар және азаматтардың өзін-өзі басқару органдары комитетінің төрағасы, Өзбекстан Республикасы Ұлттық Ғылым Академиясының академигі (Ташкент қ., Өзбекстан);
23. Стоилов Я.Б. – Болгарияның Конституциялық Сотының судьясы, құқық докторы, Әулие Климент Охридский ат. София университетінің профессоры (София қ., Болгария);
24. Тоғжанов Е.Л. – саясатқ.д., з.ғ.к., Қазақстан Республикасы Премьер-Министрінің орынбасары (Нұр-Сұлтан қ.);
25. Шакиров А.О. – з.ғ.к., Қазақстан Республикасы Парламенті Сенаты Төрағасының орынбасары (Нұр-Сұлтан қ.);
26. Шапталла Н.К. – з.ғ.д., Украина Ұлттық ішкі істер академиясы конституциялық құқық кафедрасының профессоры, Украина Жоғары білім академиясының академигі, Украина Конституциялық Сотының экс-Төрағасы (Киев қ., Украина).

### **РЕДАКЦИЯЛЫҚ АЛҚА МҮШЕЛЕРІ:**

1. Ударцев С.Ф. (бас редактор) – з.ғ.д., профессор, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің Құқықтық саясат, конституциялық заңнама және мемлекеттік басқару мәселелері жөніндегі ғылыми-зерттеу жобаларының жетекшісі (Нұр-Сұлтан қ.);
2. Абдрахманова Г.Э. – з.ғ.к., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Жеке құқық департаментінің teaching professor (Нұр-Сұлтан қ.);
3. Аубакирова И.У. – з.ғ.д., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Жария құқық департаментінің assistant professor (Нұр-Сұлтан қ.);
4. Бектибаева О.С. – PhD, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Құқық жоғары мектебінің директоры (деканы) (Нұр-Сұлтан қ.);
5. Биебаева А.В. – з.ғ.к., доцент, ҚР Жоғарғы Сотының жанындағы Сот төрелігі академиясы Қылмыстық-құқықтық пәндер ғылыми-білім беру орталығының директоры (Нұр-Сұлтан қ.);
6. Бусурманов Ж.Д. – з.ғ.д., Каспий Университетінің профессоры (Алматы қ.);
7. Возян А.А. – з.ғ.к., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Қылмыстық сот төрелігі департаментінің teaching professor (Нұр-Сұлтан қ.);
8. Джекеебаев Ч.У. – з.ғ.к., Жеке сот орындаушыларының республикалық палатасы жанындағы Оқу орталығы директорының орынбасары (Нұр-Сұлтан қ.);
9. Естеміров М.А. – PhD, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Жеке құқық департаментінің teaching professor (Нұр-Сұлтан қ.);
10. Ешнұязов Н.С. – PhD, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Халықаралық құқық департаментінің assistant professor (Нұр-Сұлтан қ.);
11. Жұмағұлов М.И. – з.ғ.д., профессор, Қазақстан Республикасы Жоғары Сот Кеңесінің мүшесі (Нұр-Сұлтан қ.);
12. Жүсіпов А.Д. – з.ғ.д., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің Жария құқық департаментінің teaching professor (Нұр-Сұлтан қ.);
13. Идрисшева С.К. – з.ғ.д., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің Жеке құқық департаментінің Professor Emeritus (Нұр-Сұлтан қ.);
14. Калишева Ж.Г. – з.ғ.к., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Жария құқық департаментінің Professor Emeritus, Салық Зиманов атындағы Құқықтық және экономикалық зерттеулер академиясының заңгерлерді бағалау және сертифициттау бюросының басшысы (Нұр-Сұлтан қ.);
15. Қаудыров Т.Е. – з.ғ.д., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің Жеке құқық департаментінің teaching professor (Нұр-Сұлтан қ.);
16. Ким К.В. – з.ғ.к., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің Қылмыстық сот төрелігі департаментінің Professor Emeritus (Нұр-Сұлтан қ.);
17. Қоғамов М.Ш. – з.ғ.д., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің қылмыстық сот төрелігі және ғылыми сараптама саласындағы ғылыми жобалардың жетекшісі (Нұр-Сұлтан қ.);
18. Лозовая О.В. – PhD, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Халықаралық құқық департаментінің teaching professor, Құқық жоғары мектебінің директордың (деканының) ғылым, жоғары оқу орнынан кейінгі білім және даму жөніндегі орынбасары;
19. Малиновский В.А. – профессор, Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің мүшесі (Нұр-Сұлтан қ.);
20. Нарикбаев Т.М. – М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университетінің Басқарма Төрағасы (Нұр-Сұлтан қ.);
21. Ноғайбай З.М. – құқық докторы, «KAZENERGY» қауымдастығының атқарушы директоры (Нұр-Сұлтан қ.);
22. Нұрмағамбетов А.М. – з.ғ.д., профессор, Л.Н. Гумилев ат. Еуразия ұлттық университеті заң факультетінің азаматтық, еңбек және экологиялық құқық кафедрасының меңгерушісі (Нұр-Сұлтан қ.);
23. Нұртаев Р.Т. – з.ғ.д., М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Қылмыстық сот төрелігі департаментінің Professor Emeritus (Нұр-Сұлтан қ.);
24. Пен С.Г. – з.ғ.к., Провост – Салық Зиманов атындағы Құқықтық және экономикалық зерттеулер академиясының директоры (Нұр-Сұлтан қ.);
25. Подопригора Р.А. – з.ғ.д., Каспий Университетінің профессоры (Алматы қ.);
26. Саягин С.В. – құқық докторы, КИМЭП Университетінің Құқық мектебі қауымдастырылған деканы, қауымдастырылған профессор (Алматы қ.);
27. Сейтенов Қ.Қ. – з.ғ.д., профессор, Қазақстан Республикасының Бас прокуратурасы жанындағы Құқық қорғау органдары академиясының бірінші проректоры (Нұр-Сұлтан қ.);
28. Төмірбеков Ж.Р. – PhD, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Жария құқық департаментінің teaching professor (Нұр-Сұлтан қ.);
29. Тлепина Ш.В. – з.ғ.д., профессор, Л.Н. Гумилев ат. Еуразия ұлттық университеті халықаралық құқық кафедрасының меңгерушісі (Нұр-Сұлтан қ.);
30. Турецкий Н.Н. – з.ғ.д., Қазақстан Республикасы Парламенті Сенаты Аппаратының Конституциялық заңнама, сот жүіесі және құқық қорғау органдары комитетімен өзара іс-қимыл бөлімінің меңгерушісі (Нұр-Сұлтан қ.);
31. Хасенов М.Х. – PhD, М.С. Нарикбаев ат. КАЗҒПУ Университеті Жеке құқық департаментінің assistant professor (Нұр-Сұлтан қ.);
32. Шапақ Ұ.Ш. – з.ғ.д., Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің мүшесі (Нұр-Сұлтан қ.).

### МЕЖДУНАРОДНЫЙ РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

1. Сарсембаев М.А. (председатель) – д.ю.н., профессор кафедры международного права Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева (г. Нур-Султан);
2. Абдиров Н.М. – д.ю.н., профессор, Председатель Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
3. Абдраимов Б.Ж. – д.ю.н., профессор, Председатель Совета директоров АО «Медицинский Университет Астана», член-корреспондент Национальной Академии Наук Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
4. Авакьян С.А. – д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой конституционного и муниципального права МГУ им. М.В. Ломоносова (г. Москва, РФ);
5. Асанов Ж.К. – к.ю.н., Председатель Верховного Суда Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
6. Ахпанов А.Н. – д.ю.н., профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева (г. Нур-Султан);
7. Баймаханов М. Т.-М. – д.ю.н., профессор, академик Национальной Академии Наук Республики Казахстан (г. Алматы);
8. Бекназаров Б.А. – к.ю.н., экс-заместитель Председателя Сената Парламента Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
9. Бельх В.С. – д.ю.н., директор Евразийского научно-исследовательского центра сравнительного и международного предпринимательского права, зав. кафедрой предпринимательского права Уральского государственного юридического университета имени В.Ф. Яковлева (г. Екатеринбург, РФ);
10. Борншвили И.Ш. – д.ю.н., профессор, руководитель ТОО «Институт современного права» (г. Нур-Султан);
11. Дауллабаев А.К. – к.ю.н., член Конституционного Совета РК, экс-Генеральный прокурор Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
12. Дауленов М.М. – PhD, Президент, Председатель правления НАО «Университет Нархоз» (г. Алматы);
13. Дулатбеков Н.О. – д.ю.н., профессор, Ректор Карагандинского университета им. Е.А. Букетова, член-корреспондент Национальной Академии Наук Республики Казахстан (г. Караганда);
14. Зиемблицкий, Бартош – PhD, Экономический университет во Вроцлаве (г. Вроцлав, Польша);
15. Козловски, Артур – доктор хабил, профессор, Вроцлавский Университет (г. Вроцлав, Польша);
16. Малько А.В. – д.ю.н., профессор, директор Саратовского филиала Института государства и права Российской Академии Наук (г. Саратов, РФ);
17. Мелкевик, Бьяри – д.ю.н., профессор (tenure) права, профессор Laval University (г. Квебек, Канада);
18. Мороз С.П. – д.ю.н., профессор, декан Высшей школы права «Фдлит» Каспийского Университета (г. Алматы);
19. Понкин И.В. – д.ю.н., профессор кафедры государственного и муниципального управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (г. Москва, РФ);
20. Рогов И.И. – д.ю.н., профессор, заместитель Исполнительного директора Фонда Нурсултана Назарбаева, экс-Председатель Конституционного Совета Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
21. Россинская Е.Р. – д.ю.н., профессор, директор Института судебных экспертиз и заведующая кафедрой судебных экспертиз Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (г. Москва, РФ);
22. Саидов А.Х. – д.ю.н., профессор, директор Национального центра Республики Узбекистан по правам человека, председатель Комитета по демократическим институтам, негосударственным организациям и органам самоуправления граждан Законодательной палаты Олий Мажлиса (Парламента) Узбекистана, академик Национальной Академии Наук Республики Узбекистан (г. Ташкент, Узбекистан);
23. Стойлов Н.Б. – судья Конституционного Суда Болгарии, доктор права, профессор Софийского университета им. Святого Климента Охридского (г. София, Болгария);
24. Тугжанов Е.Л. – д.политн., к.ю.н., заместитель Премьер-Министра Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
25. Шакиров А.О. – к.ю.н., заместитель Председателя Сената Парламента Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
26. Шаттала Н.К. – д.ю.н., профессор кафедры конституционного права Национальной академии внутренних дел Украины, академик Академии высшего образования Украины, экс-Председатель Конституционного Суда Украины (г. Киев, Украина).

### РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

1. Ударцев С.Ф. (главный редактор) – д.ю.н., профессор, руководитель научно-исследовательских проектов по вопросам правовой политики, конституционного законодательства и государственного управления Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
2. Абдрашвили Г.Э. – к.ю.н., teaching professor Департамента частного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
3. Аубакирова И.У. – д.ю.н., assistant professor Департамента публичного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
4. Бектибаева О.С. – PhD, директор (декан) Высшей школы права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
5. Биебаева А.А. – к.ю.н., директор Научно-образовательного центра уголовно-правовых дисциплин Академии правосудия при Верховном Суде РК (г. Нур-Султан);
6. Бусурманов Ж.Д. – д.ю.н., профессор Каспийского университета (г. Алматы);
7. Возняк О.А. – к.ю.н., teaching professor Департамента уголовного правосудия Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
8. Джекебаев Ч.У. – к.ю.н., заместитель директора Учебного центра при Республиканской палате частных судебных исполнителей (г. Нур-Султан);
9. Естемуров М.А. – PhD, teaching professor Департамента частного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
10. Ешениязов Н.С. – PhD, assistant professor Департамента международного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
11. Жумагулов М.И. – д.ю.н., профессор, член Высшего Судебного Совета РК (г. Нур-Султан);
12. Жусупов А.Д. – д.ю.н., teaching professor Департамента публичного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
13. Идрышева С.К. – д.ю.н., Professor Emeritus Департамента частного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
14. Калишева Ж.Г. – к.ю.н., Professor Emeritus Департамента публичного права, руководитель Бюро по оценке и сертификации юристов Академии правовых и экономических исследований имени Салыка Зиманова Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
15. Каудыров Т.Е. – д.ю.н., teaching professor Департамента частного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
16. Ким К.В. – к.ю.н., Professor Emeritus Департамента Уголовного правосудия Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
17. Когомов М.Ч. – д.ю.н., профессор, руководитель научно-исследовательских проектов по вопросам уголовного правосудия и научной экспертизы Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
18. Лозовая О.В. – PhD, teaching professor Департамента международного права, заместитель директора (декана) по науке, послевузовскому обучению и развитию Высшей школы права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
19. Малиновский В.А. – д.ю.н., профессор, член Конституционного Совета Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
20. Нарикбаев Т.М. – Председатель Правления Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
21. Ногайбай З.М. – доктор права, исполнительный директор Ассоциации «KAZENERGY» (г. Нур-Султан);
22. Нурмагамбетов А.М. – д.ю.н., профессор, зав. кафедрой гражданского, трудового и экологического права юридического факультета Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева (г. Нур-Султан);
23. Нуртаев Р.Т. – д.ю.н., Professor Emeritus Департамента уголовного правосудия Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
24. Нев С.Г. – к.ю.н., Профессор – Директор Академии правовых и экономических исследований имени Салыка Зиманова Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
25. Подопригора Р.А. – д.ю.н., профессор Каспийского Университета (г. Алматы);
26. Саягин С.В. – доктор права, ассоциированный профессор, ассоциированный декан Школы права Университета КИМЭП (г. Алматы);
27. Сейтенов К.Л. – д.ю.н., профессор, первый проректор Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
28. Темирбеков Ж.Р. – PhD, teaching professor Департамента публичного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
29. Тлепина Ш.В. – д.ю.н., профессор, зав. кафедрой международного права Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева (г. Нур-Султан);
30. Турецкий Н.В. – д.ю.н., зав. Отделом по взаимодействию с Комитетом по конституционному законодательству, судебной системе и правоохранительным органам Аппарата Сената Парламента Республики Казахстан (г. Нур-Султан);
31. Хасенов М.Х. – PhD, assistant professor Департамента частного права Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева (г. Нур-Султан);
32. Шапак У.Ш. – д.ю.н., профессор, член Конституционного Совета Республики Казахстан (г. Нур-Султан).

**INTERNATIONAL EDITORIAL COUNCIL:**

1. Sarsembayev M.A. (chairman) – Doctor of Law, Professor of the Department of International Law at L.N. Gumilyov Eurasian National University (Nur-Sultan);
2. Akhpanov M.N. – Doctor of Law, Professor, Chairman of the Central Election Commission of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
3. Abdraimov B.Zh. – Doctor of Law, Professor, Chairman of the Board of Directors of Astana Medical University, Member of the National Academy of Science of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
4. Avakyan S.A. – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Constitutional and Municipal Law at Lomonosov Moscow State University (Moscow, the Russian Federation);
5. Asanov Zh.K. – Candidate of Legal Sciences, Chairman of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
6. Akhpanov A.N. – Doctor of Law, Professor of the Department of Criminal Law disciplines at L.N. Gumilyov Eurasian National University (Nur-Sultan);
7. Baimakanov M.T.-M. – Doctor of Law, Professor, Academic of the National Academy of Sciences of the Republic of Kazakhstan (Almaty);
8. Beknazarov A. – Candidate of Legal Sciences, former Vice-Chairman of the Senate of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
9. Belykh V.S. – Doctor of Law, Head of the Eurasian research center for comparative and international commercial law, Head of the Department of Commercial Law at Ural State Law University (Yekaterinburg, the Russian Federation);
10. Borhashvili I.Sh. – Doctor of Law, Professor, Head of the Institute for Contemporary Law LLP (Nur-Sultan);
11. Daubayev A.K. – Candidate of Legal Sciences, Member of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan, former Prosecutor General of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
12. Daulenov M.M. – Ph.D., President, Chairman of the Board of NJSC «Narxoz University» (Almaty);
13. Dulatbekov N.O. – Doctor of Law, Professor, Rector of Academician E.A. Buketov Karaganda University, Member of the National Academy of Sciences of the Republic of Kazakhstan (Karaganda);
14. Ziemlicki B. – Ph.D., Wrocław University of Economics and Business (Wrocław, Poland);
15. Kozłowski Artur – Dr. Hab., Professor, University of Wrocław (Wrocław, Poland);
16. Malko A.V. – Doctor of Law, Professor, Director of the Saratov branch of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Science (Saratov, the Russian Federation);
17. Melkevik, Bjørne – Doctor of Law, Professor of Laval University (Quebec, Canada);
18. Moroz S.P. – Doctor of Law, Professor, Dean of the «Adilet» Higher School of Law of Caspian University (Almaty);
19. Ponkin I.V. – Doctor of Law, Professor of the Department of Public and Municipal Administration of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Moscow, the Russian Federation);
20. Rogov I.I. – Doctor of Law, Professor, Deputy Executive Director of the Nursultan Nazarbayev Foundation, former Chairman of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
21. Rossinskaya E.R. – Doctor of Law, Professor, Director of the Institute of Judicial Expertise, Head of the Forensic Expertise Department at Kutafin Moscow State Law University (Moscow, the Russian Federation);
22. Saidov A.Kh. – Doctor of Law, Professor, Director of the National Center of the Republic of Uzbekistan for Human Rights, Chairman of the Committee for democracy institutes, non-governmental bodies and civil self-government bodies of Legislative Chamber of Uzbekistan, Academician of the National Academy of Science of the Republic of Uzbekistan (Tashkent, Uzbekistan);
23. Stoilov, Yanaki – judge of the Constitutional Court of Bulgaria, Doctor of Law, Professor of St. Kliment Ohridski Sofia University (Sofia, Bulgaria);
24. Tugzhanov E.L. – Doctor of Political Sciences, Candidate of Legal Sciences, Vice-Prime Minister of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
25. Shakirov A.O. – Candidate of Legal Sciences, Vice-Chairman of the Senate of the Parliament of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
26. Shaptala N.K. – Doctor of Law, Professor of the Department of Constitutional Law of the National Academy of Internal Affairs of Ukraine, Academic of the Academy for Higher Education of Ukraine, former Chairwoman of the Constitutional Court of Ukraine (Kiev, Ukraine).

**EDITORIAL BOARD:**

1. Udartsev S.F. (Chief Editor) – Doctor of Law, Professor, Head of the research projects on the issues of legal politics, constitutional legislation and public administration of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
2. Abdrasulova G.E. – Candidate of Legal Sciences, Teaching Professor of the Department of Private Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
3. Aubakirova I.U. – Doctor of Law, Assistant Professor of the Department of Public Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
4. Bektiybayeva O.S. – Ph.D., Head (Dean) of the Higher School of Law of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
5. Biyebayeva A.A. – Candidate of Legal Sciences, Director of the Research and Educational Center of Criminal Law Disciplines of Academy of Justice under the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
6. Busurmanov Zh.D. – Doctor of Law, Professor at Caspian University (Nur-Sultan);
7. Voznyak O.A. – Candidate of Legal Sciences, Teaching Professor of the Department of Criminal Justice at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
8. Dzhekebayev Ch.U. – Candidate of Legal Sciences, Deputy Head of Educational center under the Republican Chamber of Private Bailiffs (Nur-Sultan);
9. Yesemiroyev M.A. – Ph.D., Teaching Professor of the Department of Private Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
10. Yeshniyazov N.S. – Ph.D., Assistant Professor of the Department of International Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
11. Zhumagulov M.I. – Doctor of Law, Professor, member of the Supreme Judicial Council of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
12. Zhusupov A.D. – Doctor of Law, Teaching Professor of the Department of Public Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
13. Idrysheva S.K. – Doctor of Law, Professor Emeritus of the Department of Private Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
14. Kalisheva Zh.G. – Candidate of Legal Sciences, Professor Emeritus of the Department of Public Law, Head of the Legal Assessment and Certificate Bureau of the S. Zimanov Academy of Legal and Economic Studies at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
15. Kaudyrov T.E. – Doctor of Law, Teaching Professor of the Department of Private Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
16. Kim K.V. – Candidate of Legal Sciences, Professor Emeritus of the Department of Criminal Justice at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
17. Kogamov M.Ch. – Doctor of Law, Head of the research projects in the field of criminal justice and scientific expertise of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
18. Lozovaya O.V. – Ph.D., Deputy Head (Dean) for research, postgraduate studies and development of the Higher School of Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
19. Malinovsky V.A. – Doctor of Law, Professor, Member of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
20. Narikbayev T.M. – Chairman of the Board of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
21. Nogaibai Z.M. – Dr.iur., Executive Director of the KAZENERGY Association (Nur-Sultan);
22. Nurmagambetov A.M. – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil, Labour and Environmental Law at L.N. Gumilyov Eurasian National University (Nur-Sultan);
23. Nurtayev R.T. – Doctor of Law, Professor Emeritus of the Department of Criminal Justice at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
24. Pen S.G. – Candidate of Legal Sciences, Provost (Rector) – Head of the S. Zimanov Academy of Legal and Economic Studies of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
25. Podoprigora R.A. – Doctor of Law, Professor at Caspian University (Almaty);
26. Sayapin S.V. – Dr.iur., Associate Professor, Associate Dean School of Law at KIMEP University (Almaty);
27. Seitenov K.K. – Doctor of Law, first Vice Rector of the Academy of Law Enforcement Agencies under the Prosecutor General's Office of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
28. Temirbekov Zh.R. – Ph.D., Teaching Professor of the Department of Public Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
29. Tlepina Sh.V. – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of International Law at L.N. Gumilyov Eurasian National University (Nur-Sultan);
30. Turetsky N.N. – Doctor of Law, Head of the Department for Interaction with the Committee on Constitutional Legislation, Judicial System and Law Enforcement Bodies of the Senate Office of the Parliament of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan);
31. Khassenov M.Kh. – Ph.D., Assistant Professor of the Department of Private Law at M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan);
32. Shapak U.Sh. – Doctor of Law, Professor, Member of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan).

**ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

*Сатанова Л.М. (Алматы, Казахстан)* Борьба с политическими преступлениями (на примере иррегулярных войск Туркестанского военного округа) ..... 6

**ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО**

*Идрышева С.К. (Нур-Султан, Казахстан)* Договор строительного подряда в законодательстве Казахстана ..... 23

*Ешинязов Н.С. (Нур-Султан, Казахстан)* Семь бед – один ответ: о необходимости отдельного закона РК о международном частном праве ..... 42

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО**

*Оразбаева А.А., Темирбеков Ж.Р. (Нур-Султан, Казахстан)* Состояние алкогольного опьянения и вменяемость: дискуссионные вопросы ..... 58

*Добряков Д.А. (Москва, Российская Федерация)* Общая характеристика и система уголовного законодательства Республики Корея ..... 78

*Сейтенов Қ.Қ. (Нұр-Сұлтан, Қазақстан)* Қылмыстық-құқықтық саладағы 2030 жылға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасының негізгі ережелерін іске асыру туралы ..... 94

*Atadjanov R.V. (Almaty, Kazakhstan)* Excuses and Justifications in the Criminal Law of Kazakhstan and Uzbekistan: A Comparative Perspective ..... 104

**ПРАВО И ПОЛИТИЧЕСКИЕ СИСТЕМЫ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН**

*Каматова Д.М. (Нур-Султан, Казахстан)* Основные направления укрепления государственности во Временном стратегическом руководстве по национальной безопасности Дж. Байдена ..... 123

**КРУГЛЫЕ СТОЛЫ И КОНФЕРЕНЦИИ**

*Калишева Ж.Г. (Нур-Султан, Казахстан)* Круглый стол, посвященный 95-летию профессора У.С. Джекебаева ..... 139

**ПЕРЕВОДЫ РАБОТ ВЫДАЮЩИХСЯ ЗАРУБЕЖНЫХ УЧЕНЫХ-ЮРИСТОВ**

*Мелкевик О. (Монреаль, Канада), Мелкевик Б. (Квебек, Канада)* Две концепции достоинства: об упадке свободы воли в праве ..... 156

**МАЗМУНЫ** ..... 176

**CONTENTS** ..... 176

**ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ** ..... 177

## БОРЬБА С ПОЛИТИЧЕСКИМИ ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ (НА ПРИМЕРЕ ИРРЕГУЛЯРНЫХ ВОЙСК ТУРКЕСТАНСКОГО ВОЕННОГО ОКРУГА)



**Л.М. САТАНОВА,**  
к.ю.н., профессор кафедры  
«Право» Казахского  
национального  
аграрного исследовательского  
университета  
(г. Алматы, Казахстан),  
e-mail: satanova1969@mail.ru

*Актуальность темы* статьи заключается в выявлении последствий применения ряда законодательных актов Российской Империи, принятых в ходе борьбы с политическими преступлениями («Положение об усиленной и чрезвычайной охране», «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия» 1881 года) в отношении Туркестанского военного округа. *Предметом исследования* являются вышеприведенные законодательные акты, имевшие временный характер, но широко применявшиеся на территории Туркестанского военного округа. *Цель работы* – исследовать роль и историческое значение мер законодательного характера, задача которых заключалась в пресечении политических преступлений. При подготовке статьи автором были использованы такие *методы* исследования, как сравнительный и сопоставительный анализ полученных результатов; метод систематизации исторических данных. *Новизна работы* обусловлена использованием архивных материалов, ранее не привлекавшихся в научный оборот; законодательных актов, не подвергавшихся научному

анализу и исследованию. *Основные выводы.* Политическая активность населения в Туркестанском военном округе в описываемый период вызвала серьезные опасения со стороны действующей власти, что в свою очередь сподвигло последних к принятию временных законодательных актов, на основании которых лица могли привлекаться к уголовной ответственности за совершение политических преступлений. Чрезвычайные законы военного времени не разграничивали действие данных законодательных актов по субъектам, в отношении которых они применялись, тем самым подвергая лиц, имеющих непосредственное отношение к военной службе и не имеющих к ней отношения, одним и тем же видам наказания (как правило смертной казни). Массовое применение норм «Положения об усиленной и чрезвычайной охране» и «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия» не возымело своего изначально запланированного результата, поскольку революционный накал в среде населения Туркестанского военного округа не спал, а более того усугубился. Это доказывается последующими историческими событиями, приведшими к революции и народным восстаниям.

*Ключевые слова: политические преступления, Российская Империя, Туркестанский край, законодательные акты, военное положение, военно-полевые суды, смертная казнь, революция.*

### **Введение**

После убийства народовольцами Российского императора Александра II в 1881 году на престол взошел его сын Александр III. Царствование нового императора ознаменовало собой применение усиленных репрессий, направленных против революционно настроенной части населения страны. На должность министра внутренних дел был назначен Н.П. Игнатъев (доверенное лицо императора Александра III), который начал свою деятельность с разработки законоположений, устанавливавших в стране чрезвычайное положение. «При МВД было создано Особое совещание, имевшее все полномочия ссылать людей без суда на срок до 5 лет. В августе 1881 года было принято временное «Положение об усиленной и чрезвычайной охране». Данное положение давало администрации права главнокомандующего армией во вражеской стране. «Положение» просуществовало до 1917 года, лишней раз, подтвердив расхожее мнение о том, что в России нет ничего более постоянного, чем временное».<sup>1</sup>

Одновременно существовало «выше 20 законодательных актов, определявших порядок усиленной ответственности лиц гражданского ведомства за преступления политического характера», что «вызывало необходимость кодификации всех изданных до 1881 года постановлений, направленных к противодействию революционному движению».<sup>2</sup> В 1881 году 14 августа последовало утверждение императором положения «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия», которое было разработано Комитетом министров. «Положение явилось результатом «совокупного пересмотра» всех временных законов, изданных с 1870 года, и представлялось законом исключительным, устанавливающим «на время чрезвычайные меры преходящего свойства для водворения полного спокойствия и для искоренения крамолы».<sup>3</sup> Именно такие цели и задачи ставились верховными властями Российской империи в ходе применения данного законоположения. На эти временные законы, которые нередко имели затяжное применение, возлагались большие надежды в деле установления политической стабильности в стране или хотя бы в ослаблении революционной активности населения. Таким образом, с изданием вышеназванного положения и введением его в действие отменялись все ранее изданные законодательные акты и распоряжения, наделявшие исключительными полномочиями администрации, а также воинская подсудность. Из чего следовало, что с 1881 года «деятельность военных судов как орудия борьбы с политическими преступлениями была поставлена в строго определенные пределы».<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Полное собрание законов Российской Империи. СПб., 1830-1884. Соб. 2. Отд. 1. Т. 45, № 48354. С. 209.

<sup>2</sup> Столетие военного министерства 1802-1902 / Главное военно-судное Управление. Исторический очерк / Гл. ред. Скалон Д.А. СПб., 1914. Т. 12. Книга I. Часть 2. С. 410.

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Там же.

### Основные положения

Согласно положению 14 августа 1881 года, высший надзор и контроль по охране государственного порядка и общественного спокойствия осуществлялись Министерством внутренних дел. Объем полномочий местных властей всецело зависел от степени общественных беспорядков и политической дестабилизации в регионе. В зависимости от вышеупомянутых обстоятельств, та или иная местность могла оказаться в положении усиленной или чрезвычайной охраны.

### Материалы и методы

Первоисточниками для исследования послужили:

1. Полное собрание законов Российской Империи – в качестве наиболее полного сборника законодательных актов Российской империи. Акты были расположены в хронологическом порядке, по мере их утверждения императором.

2. Столетие военного министерства. 1802-1902 – исторический очерк был составлен по приказу Николая II. Посвящен истории деятельности министерств и ведомств за 100 лет. Содержит в себе ценные материалы, позволяющие более углубленно раскрыть тему данной научной статьи.

3. Стенографические отчеты заседаний Государственной Думы от 1907 года явились основным источником для исследования отношения депутатов к временным положениям, принятым для борьбы с политическими преступлениями. Официальные издания стенограмм послужили важными достоверными материалами для исследования.

4. В качестве примеров из архивных материалов были использованы документы из фондов Центрального государственного архива Республики Казахстан:

- фонд 64 – 1884-1919 Верненский окружной суд Министерства юстиции г. Верный Семиреченской области;

- фонд 76 – 1908 2-ой Семиреченский казачий полк Туркестанского военного округа г. Верный Семиреченской области.

При подготовке данной статьи автором были использованы такие методы исследования, как сравнительный и сопоставительный анализ полученных результатов; метод систематизации исторических данных.

### Результаты исследования

#### 1. Положение «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия»

По статье 17 Положения «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия» в местностях, не подконтрольных генерал-губернаторам, в силу пребывания их под усиленной охраной, Министерство внутренних дел имело следующие полномочия: 1) определять подсудность уголовных дел и передавать их на рассмотрение военного суда для назначения наказания в отношении осужденного по закону военного времени; 2) устанавливать рассмотрение отдельных дел, проходящих по обвинению в политических преступлениях, в условиях закрытых дверей в силу того, что их открытое слушание могло послужить причиной для народного волнения.

Процессуальные нормы военного суда определялись в Своде военных постановлений, книге XXIV, разделе 5, главе 5. Введенные дополнения по поводу объявления местности на положении усиленной охраны явились новаторскими в той

части, когда лица, виновные в вооруженном сопротивлении властям или в нападении на должностных лиц войск и полиции, а также на других лиц, исполнявших служебные обязанности, в случаях если правонарушения имели отягчающие обстоятельства, как то: убийства или же покушения на убийства, нанесения телесных повреждений различной тяжести, поджоги и иные формы насилия, то в таких случаях наказания назначались по статье 279 «Воинского устава о наказаниях». Данная статья предусматривала смертную казнь. Для рассмотрения этих дел в качестве временных членов, назначались штаб-офицеры, при этом вышестоящими властями для каждого отдельного дела утверждались вновь назначенные офицеры. Дела по обвинению в государственных преступлениях слушались при закрытых дверях. Утверждение приговоров предоставлялось генерал-губернаторам. В местностях же им неподчиненных – командующим войсками на основании статей 1234, 1238, 1241 книги XXIV Свода военных постановлений.<sup>5</sup>

В своем очень эмоциональном выступлении по поводу отмены военно-полевых судов депутат Государственной Думы В.А. Маклаков (годы жизни 1869 – 1957, российский адвокат, политический деятель) говорил: «У нас администраторы обладают правом не соблюдать законы. Знакома ли вам статья 17 положения Усиленной Охраны? Она дает полномочия генерал-губернаторам в военном суде рассматривать отдельные уголовные дела по их личному усмотрению, когда они считают это необходимым. Не общий закон, а усмотрение генерал-губернатора определяет норму, которую применяют к подсудимому. Именно по этой причине на практике мы видим то, что представляется загадкой как для нас, так и для Европы. Если при одних обстоятельствах за убийство министра военный суд назначает повешенье, то при других, за те же самые, судебная палата ссылает на каторгу. Словом, нет общего закона, нет суда, а для каждого отдельного случая есть усмотрение генерал-губернатора».<sup>6</sup>

Когда местность переходила в режим чрезвычайной охраны, главноначальствующему предоставлялось «право изъятия не только отдельных дел, но также и «дел об известного рода преступлениях и проступках» с передачей их в военные суды согласно установлениям статей 17 и 18 Свода военных постановлений,<sup>7</sup> чем существенно расширялись его полномочия. Кроме того, главноначальствующему были предоставлены права командующего армией в военное время».<sup>8</sup>

В местностях, не переходивших в режим исключительного положения, но располагавшихся по соседству с подобными губерниями, по распоряжению Комитета министров устанавливались правила, по которым Министерством внутренних дел, по согласованию с Министерством юстиции, за государственные преступления, а также за вооруженное сопротивление властям или нападение на воинских и полицейских чиновников, а также на других должностных лиц, состоявших на службе, в случаях если правонарушения имели отягчающие обстоятельства, как

---

<sup>5</sup>Столетие военного министерства 1802-1902 / Главное военно-судное Управление. Исторический очерк / Гл. ред. Скалон Д.А. СПб., 1914. Т. 12. Книга I. Часть 2. С. 410-411.

<sup>6</sup>Военно-полевые суды / отчет Государственной Думы. СПб.: Типография Н.Н. Клобукова, 1907. – 112 с. С. 28-29.

<sup>7</sup>Свод военных постановлений 1869 года. Ч. 6, Уставы Военно-уголовный, Дисциплинарный и Военно-судебный. СПб., 1879. С. 267

<sup>8</sup>Столетие военного министерства 1802-1902 / Главное военно-судное Управление. Исторический очерк / Гл. ред. Скалон Д.А. СПб., 1914. Т. 12. Книга I. Часть 2. С. 411-412.

то: убийства, или же покушения на убийства, нанесения телесных повреждений различных тяжестей, поджоги и иные формы насилия – предавались военному суду лица гражданского ведомства по законам военного времени. Наказание для них устанавливалось по статье 279 «Воинского устава о наказаниях», которая предусматривала смертную казнь.<sup>9</sup>

Несмотря на то, что Положение было принято непосредственно для предотвращения политических преступлений, военная подсудность расширялась также статьями Свода военных постановлений. Эти законы были приняты в целях преследования виновных за общие преступления, но по каким-либо причинам имеющих особое значение для общественной безопасности. В 1891 году в Туркестанском военном округе была установлена подсудность лиц гражданского ведомства военному суду за похищение, при участии военнослужащих, оружия с военного склада, патронов и пороха. Эти меры были приняты для того, чтобы оружие и боеприпасы не попадали в руки местного населения.

Наиболее существенное изменение в статью 91 Свода военных постановлений в сторону его ужесточения было внесено в 1887 году приказом № 179 по всему военному ведомству. Изменение заключалось в том, что военнослужащего в мирное время могли судить и наказывать по законам военного времени. Применение этой статьи было возможно лишь в чрезвычайных случаях, «когда преступление совершалось хоть и в мирное время, но по особенной важности обстоятельств, коими оно сопровождалось, признавалось необходимым, для охранения воинской дисциплины, судить виновных по всей строгости военно-уголовных законов».<sup>10</sup> Распоряжение о применении ст. 91 должно было исходить от командующего войсками округа. Степень чрезвычайности случая также решалась местными военными властями, из чего следовало, что под чрезвычайностью можно было понимать что угодно.

Объявление военного положения в местности (такая трагическая участь постигла весь Казахстан в 1905 году) давало неограниченную возможность местным властям предавать военному суду лиц, не принадлежащих к составу армии. Это означало, что смертная казнь стала наиболее распространенным видом наказания применительно ко всем лицам, дела которых были переданы военным судам. В 1905 году Министерство внутренних дел разослало секретный документ генерал-губернаторам, в котором говорилось, что «несмотря на меры, принимаемые к ускорению производства по делам о гражданских лицах, предаваемых военному суду для суждения по законам военного времени, дела эти получают иногда окончательное решение и состоявшиеся по ним приговоры приводятся в исполнение не в столь короткий срок, как это предоставлялось бы желательным».<sup>11</sup> Такая нежелательная медлительность военного суда объяснялась в документе тем, что подсудимые подавали кассационные жалобы на приговоры суда. Министерство, ссылаясь на статью 1401 Военно-судебного устава<sup>12</sup> и статью 19 Положения об охране, на-

<sup>9</sup>Там же. С. 413.

<sup>10</sup>Столетие военного министерства 1802-1902 / Главное военно-судное Управление. Исторический очерк / Гл. ред. Скалон Д.А. СПб., 1914. Т. 12. Книга I. Часть 2. С. 410-412.

<sup>11</sup>ЦГА РК, ф. 64, оп. 1, д. 5655, л. 13.

<sup>12</sup>Свод военных постановлений 1869 года. Ч. 6, Уставы Военно-уголовный, Дисциплинарный и Военно-судебный. СПб., 1879. С. 267.

поминало местным военным властям, что генерал-губернаторам и командующим войсками позволялось по вышеназванным законам «не давать хода по данным жалобам в тех случаях, когда интересы общественной безопасности вызывали необходимость немедленного исполнения над подсудимым наказания», и далее тем же ведомством предлагалось «направлять подаваемые подсудимыми кассационные жалобы в Главный Военный суд в тех только случаях, когда усматривались достаточные к тому основания». <sup>13</sup> О каких основаниях идет речь, в документе ничего не оговаривалось даже приблизительно. Было совершенно непонятно, в силу каких обстоятельств мог быть обжалован приговор военного суда. Довольно расплывчатое определение, которое дословно формулировалось как «достаточное к тому основание», позволяло более чем широко применять предписания данного секретного документа. Полагаясь исключительно на свое усмотрение и субъективное отношение к тем или иным рассматриваемым делам, местная власть оказалась той важной инстанцией, которая могла единолично решать судьбу каждого подсудимого и в рекордно короткие сроки.

Таким образом, Положение «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия» явилось законом военного времени, предусматривавшим широкое применение смертной казни. На основании вышеприведенного законодательного акта военным судам предавались не только лица, имевшие прямое отношение к действующей армии, но и представители иррегулярных войск и гражданские лица. Тяжкое последствие для местности, в отношении которой имело свое действие Положение, усугублялось также тем, что формулировки в текстах законов, могли предполагать толкование по собственному усмотрению органов, применявших известный законодательный акт.

## **2. Борьба царских властей с политическими преступлениями на территории Туркестанского военного округа**

В тот сложный исторический период, когда в самой метрополии и в ее колониальных окраинах бушевал дух революции, многие виды общественно опасных деяний квалифицировались военными судами как политические преступления. Так, например, ограбление казенных винных лавок расценивалось властями как организованный политический акт противостояния, имеющий цель нанести вред казне и «дававший полное основание рассматривать это явление не как случайное, а как имеющее характер правильной революционной организации». <sup>14</sup> В 1905 году департамент полиции МВД секретно распорядился о том, что необходимо принять все меры к охране данного объекта от разграбления.

Казачьи войска в самые сложные исторические периоды для Российской империи являлись надежным орудием подавления каких бы то ни было народных волнений и противостояний. Историческая же миссия Семиреченского казачьего войска обременялась также тем, что на его плечи возлагалось осуществление колонизаторской политики царской России во всей обширной среднеазиатской окраине. С конца XIX и с начала XX века революционное и национально-освободительное движение по всей стране набирали все больший оборот, что в итоге привело государство к глобальным политическим потрясениям. Семиречье было

<sup>13</sup> Там же.

<sup>14</sup> ЦГА РК, ф. 64, оп. 1, д. 5655, л. 15.

не исключением. Хотя местные военные власти рапортовали верховным властям о том, что «сельское, казачье и киргизское население края для осуществления революционных задач вообще мало пригодно. Сколько-нибудь серьезных массовых выступлений среди крестьянского населения не наблюдалось»,<sup>15</sup> тем не менее, регион нельзя было назвать абсолютно спокойным в политическом плане. В рядах Семиреченского казачьего войска, некогда надежного и верного орудия подавления всякого противодействия властям, началось «брожение в умах», особенно это замечалось среди казаков нижнего чина. Так, в 1905 году у молодого ученика фельдшера Джаркентского военного лазарета Гордеева было обнаружено 6 прокламаций Российской социал-демократической рабочей партии, «которые были им получены в конверте на имя казака 2-го Сибирского полка Лоскутова, находившегося на излечении в Джаркентском военном лазарете».<sup>16</sup> В найденных прокламациях также был обнаружен призыв к сибирским казакам. Дословно в нем писалось: «Товарищи казаки! Не отдавайте себя на позорную рабскую службу царской полиции, царским хулиганам. Не разгоняйте народных собраний и сходок, не арестовывайте борцов за свободу, не пускайте свои силы, своего оружия против народных сил».<sup>17</sup> Призыв был подписан группой сибирских казаков.

В 1907 году 20 января прокурор Ташкентской судебной палаты барон Тузенгаузен секретно отправил инструкцию из 8 пунктов прокурору Верненского окружного суда и сопроводил данный документ некоторыми пояснениями: «В целях наблюдения за правильным и единообразным по всему вверенному моему надзору округу направлением дел о государственных преступлениях я нахожу необходимым и при действии закона 6 октября 1906 года, передавшего дела означенной категории в ведение окружных судов, иметь подробные сведения о ходе и направлении предварительных следствий и дознаний по означенным делам».<sup>18</sup> В конце инструкции барон предлагал: «В виду особенной важности дел о государственных преступлениях предлагаю ... быть по возможности всегда самым подробным образом в курсе... предварительных следствий и дознания. Дальнейшее же направление всех оконченных предварительных следствий и дознаний и поддержание обвинения по всем делам, которые будут внесены в суд с обвинительными актами, предлагаю Вашему Высочородию принимать исключительно на себя лично».<sup>19</sup>

В том же 1907 году в апреле из Туркестанского военного округа прокурору Верненского окружного суда секретно было отправлено письмо, где говорилось, что на основании статьи 1035 части 1 книги 3 XVI Свода законов Российской Империи все прокламации антиправительственного содержания и революционные листовки, подобранные военными служащими, должны были представляться по команде на распоряжение прокурору окружного суда. Штаб войск Туркестанского военного округа выражал недовольство работой прокурора окружного суда в отношении того, что «за два года прокламаций было препровождено в прокуратуру Верненского окружного суда весьма большое количество, но еще не было ни одного случая, когда были бы открыты составители или даже распространители

<sup>15</sup> Там же. Д. 3885, л. 14.

<sup>16</sup> Там же. Д. 731, л. 1.

<sup>17</sup> Там же. Д. 5655, л. 31.

<sup>18</sup> Там же. Д. 728, л. 34.

<sup>19</sup> ЦГА РК, ф. 64, оп. 1, д. 728, л. 34.

этих прокламаций».<sup>20</sup> Расследование, считали военные власти области, по поводу распространения прокламации в войсковых частях велось не энергично и не вызвало желаний нижних чинов предоставлять начальству какую-либо известную им информацию. Далее военное начальство настаивало на том, чтобы принимались все меры к отысканию распространителей среди войск революционных листовок.

Таким образом, на основании законов военного времени (в частности Положения «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия», которое явилось главным законодательным документом по борьбе с политическими преступлениями, а также на основании статьи 1035 части 1 книги 3 XVI Свода законов Российской Империи) в Туркестанском военном округе к ответственности за совершение политических преступлений привлекалось практически все население. Правонарушения, которые, казалось бы, являлись далекими от политических (например, разграбление винных лавок), могли квалифицироваться как политические. Данный факт свидетельствовал о том, что Туркестанский военный округ был в не меньшей степени охвачен революционным настроением и испытывал политическую дестабилизацию. Действующая власть, пытаясь пресечь возрастающее революционное настроение в различных слоях общества путем предания их военному суду, проявляла небезосновательный страх в ожидании серьезных политических кризисов, что и подтвердилось впоследствии свершившейся в 1917 году революцией.

### **3. Депутаты Государственной Думы о политических преступлениях**

В 1907 году на второй сессии Государственной Думы депутатом В.Д. Кузьмин-Караваевым (годы жизни 1859-1927, русский юрист, общественный и политический деятель) был сделан доклад по поводу представленного Министерством юстиции вопроса «об оставлении в силе временного закона 18 августа 1906 года по усилению ответственности за распространение среди войск противоправительственных учений и суждений и о передаче в ведомство военных судов дел по означенным преступным деяниям». В.Д. Кузьмин-Караваев в своем докладе отметил, что законопроект включает в себе две части. Во-первых, он касался изменения определения материального уголовного права, во-вторых, проект вносил специальные правила в процессуальный кодекс. В обоих случаях общим, по мнению депутата, являлось выделение в отдельный состав преступную пропаганду тогда, когда она совершалась среди военнослужащих во время исполнения ими обязанностей военной службы. Политическую пропаганду, независимо от предложенного проекта закона, составляло деяние, предусмотренное статьей 130 Уголовного уложения, которое каралось в одних случаях ссылкой на поселение, в других – лишением свободы в тюрьмах. Таким образом, так как политическая пропаганда признавалась по уголовному закону преступным деянием, то речь в предлагаемом законопроекте более всего шла о размере ответственности за вышеназванное преступление, а именно за агитационную деятельность среди военнослужащих при исполнении ими служебных обязанностей. «Когда же деяния совершались при специальных условиях, – говорил депутат, – по законопроекту оно должно было быть обложено более суровым наказанием, а именно: срочной каторгой или катор-

<sup>20</sup>Там же. Л. 53.

гой на срок не ниже 6 лет, которая предусматривалась для квалифицированных случаев. Между тем, по ст. 130 Уголовного уложения<sup>21</sup> для квалифицированных случаев наказание могло быть доводимо только до каторги на срок не выше 8 лет, а здесь каторга на срок не ниже 6 лет».<sup>22</sup> В своем достаточно подробном выступлении перед депутатами Государственной Думы В.Д. Кузьмин-Караваев говорил: «Допустим, я – агитатор, устрою у себя на квартире митинг, созову солдат и буду агитировать среди них, или я тот же агитатор приду в казармы и буду агитировать там, – ведь согласитесь, что различие между двумя примерами чисто внешнее, чисто случайное. Неужели есть основание так градировать, так различать карательные ставки для случаев одного рода и для случаев другого рода? Если статья на точку зрения вреда, то я считаю еще весьма сомнительным, какой из этих двух примеров представляет собой большой вред для государства и для войска».<sup>23</sup> Депутат не видел необходимости выделять в отдельный состав вышеобозначенное деяние от той, что было уже предусмотрено ранее статьей 130 Уголовного уложения. Таким образом, докладчик в целом не поддерживал предлагаемый законопроект относительно усиления ответственности за пропаганду в войсках, а также за изменение подсудности, в смысле передачи дела гражданских лиц военным судам с целью усиления репрессии.

В том же 1907 году на второй сессии Государственной Думы рассматривалось представление МВД «о порядке исполнения воинской повинности лицами, привлеченными к дознанию по государственным преступлениям, а равно подвергнутыми гласному надзору полиции в силу положения об охране».<sup>24</sup> Суть предлагаемого законопроекта от 6 ноября 1906 г. заключалась в том, что на основании ст. 87 был издан закон, по которому статьи 169 и 194 устава о воинской повинности распространялись на лиц, привлеченных к формальному дознанию, а также и на лиц, которые находились под гласным надзором полиции. Эти временные меры МВД пыталось утвердить как постоянно действующий закон для ужесточения борьбы с политическими преступлениями. Статьи 169 и 194 предусматривали, что находившиеся под следствием или судом к отбыванию воинской повинности не допускались до окончания следствия или суда. Действие этих статей МВД предлагалось расширить и применять в отношении лиц, привлеченных к дознанию и находившимся под гласным надзором полиции как правоограничительную меру. Докладчик М.С. Аджемов (годы жизни 1878-1953, российский политик, член Конституционно-демократической партии), представлявший комиссию по вопросу о неприкосновенности личности, данный проект закона не поддержал, мотивировав свое решение тем, что «ни соображения общего характера, ни соображения чисто юридического характера не могут позволить согласиться с тем, чтобы этот закон продолжал действовать», т.к. «в нем нарушались общие принципы, лежавшие в основе законодательства».<sup>25</sup>

<sup>21</sup>Уголовное уложение 1903 г. // Свод законов Российской империи. СПб., 1912. Т. XV.

<sup>22</sup>Государственная Дума. Второй созыв. Стенографические отчеты 1907 года. Сессия вторая, заседание 44, 22 мая 1907 года. СПб.: Государственная типография, 1907. Том 2. Столб. 995-997.

<sup>23</sup>Там же. Столб. 10000.

<sup>24</sup>ПСЗ РИ. Собр. 3. Т. XXVI. СПб., 1906. № 27480. С. 207.

<sup>25</sup>Государственная Дума. Второй созыв. Стенографические отчеты 1907 года. Сессия вторая, заседание 44, 22 мая 1907 года. СПб.: Государственная типография, 1907. Том 2. Столб. 925.

#### 4. Политические преступления в Семиреченском крае (на примере Семиреченского казачьего войска)

В начале 1908 года Департамент полиции МВД разослал генерал-губернаторам документ, содержащий следующее предписание: «Наиболее действенным законным способом является быстрая и грозная судебная репрессия, беспрепятственному осуществлению которой и обязаны способствовать по мере сил и представленных прав, прежде всего, все органы Правительства, а между ними на первом плане – полиция как власть, на которую закон возлагает предупреждение готовящихся, раскрытие совершившихся и пресечение обнаружившихся преступных замыслов. В этой области деятельность полиции тесно связана с отправлением правосудия».<sup>26</sup> Такими более чем широкими полномочиями были наделены непосредственно министерством органы полиции в Туркестанском военном округе.

После свержения Временного правительства и победы большевиков во главе с В.И. Лениным в октябре 1917 года в рядах Семиреченского казачьего войска наблюдалась активизация революционных действий среди казаков нижнего чина. В декабре того же года командующим войсками Семиреченской области и начальником гарнизона г. Верного подьесаулом Сапожниковым рассматривалось постановление Войскового совета и Войскового правления о казаке Больше-Алматинской станицы А. Березовском, которого обвиняли в: 1) выкрикивании на заседаниях слов с явно провокационной целью; 2) организации митингов без разрешения уполномоченных властей, также с явно агитационной целью против власти, порядка и казачества для совершения погромов; 3) в помещении в Семиреченской крестьянской газете статьи под названием «Кто же, наконец, большевики?». Статья критиковала действия Войскового совета с целью подорвать к нему доверие и авторитет казачества, а также подорвать доверие к народному избраннику, советнику Войскового правления В. Егошкину, «вызывая брожение и в связи с последним, дезорганизацию и анархию среди казаков – единственных людей, стоящих на стороне порядка и законности», отмечалось в документе. В отношении А. Березовского было постановлено: «казака Больше-Алматинской станицы А. Березовского заключить в Верненскую областную тюрьму сроком на три месяца, о чем объявить ему. Копии препроводить прокурору Верненского окружного суда, Войсковому совету и Войсковому правлению Семиреченского казачьего войска и третью копию отправить с обвиняемым начальнику Верненской областной тюрьмы».<sup>27</sup> Дальнейшая судьба А. Березовского была тесно связана с идеями революции. Отбыв наказание за политическую деятельность, по возвращении из мест лишения свободы он вновь попал в тюремное заключение, где и погиб при неизвестных обстоятельствах.

В постановлении Войскового совета Семиреченского казачьего войска 1917 года значилось, что на основании постановления комитета 2-й отдельной сотни из казаков запасного разряда Семиреченского казачьего войска, рапорта командира и других документов было установлено, что урядник Трофим Ерискин «не кто иной как большевик... действующий разлагающе на армию и принимая во внимание вооруженное выступление большевиков против Временного правительства»,<sup>28</sup> Во-

<sup>26</sup>ЦГА РК, ф. 76, оп. 1, д. 731, л. 26.

<sup>27</sup>Там же. Д. 825, л. 396.

<sup>28</sup>ЦГА РК, ф. 76, оп. 1, л. 37.

енный совет постановил: руководствуясь статьями 319, 470-474 Свода военных постановлений, применить меру пресечения в отношении урядника Т. Ерискина в виде заключения в Верненской тюрьме и весь собранный по делу материал с постановлением передать военному следователю. Также было постановлено Т. Ерискина исключить из войскового сословия и вопрос об исключении его из войска передать на утверждение Войскового круга, копии постановления были высланы военному комиссару Туркестанского военного округа Иванову, прокурору Военного окружного суда и областному комиссару.

Другой случай, в котором неподчинение военным начальникам расценивалось как опасное явление в войсковых структурах, приводящее ко всеобщему беспорядку и неповиновению, рассматривался Командующим войсками Семиреченской области и начальником гарнизона г. Верного подьесаулом Сапожниковым. В 1917 году был прислан Войсковым правлением рапорт прапорщика А. Кашкарова, и из этого рапорта усматривалось, что «казак Семиреченской запасной конной сотни С. Зезев обвинялся в том, что на вечерней поверке, когда нарядчиком была вызвана смена людей для охраны Областного комиссара К. Шкапского, заявил, что в наряд он не пойдет, ибо не хочет охранять всяких офицеров, награбивших себе денег и теперь трясущихся за свою жизнь». <sup>29</sup> Такое заявление войсковое начальство посчитало небезопасным для казаков запасной сотни как войсковой единицы, а также подрывающим дисциплину и подстрекательством к неповиновению войсковым властям. На основании изложенного, было постановлено: «Казака Семиреченской запасной конной сотни С. Зезева заключить под стражу на три месяца, копии препроводить прокурору Верненского окружного суда, Войсковому совету, Войсковому правлению Семиреченского казачьего войска и вместе с обвиняемым начальнику Верненской областной тюрьмы». <sup>30</sup>

Со стороны гражданских лиц также отмечались попытки вызвать в рядах войск неповиновение военным начальникам. Так, например, гражданин города Верного Овчаров С. «вел агитацию против действий властей, что имело место во время заседания Верненской городской думы, возбуждая население к самовольным и незаконным действиям. А также вел агитацию среди войск... призывая войска к погрому и неповиновению начальствующим лицам». <sup>31</sup>

Таким образом, на примере иррегулярных войск Российской Империи можно наблюдать высокую революционную активность данных формирований. Несмотря на то, что иррегулярные войска являлись надежными подразделениями в системе вооруженных сил империи, все же утверждать о безусловной преданности царскому режиму в обозначенный исторический период было бы неверно хотя бы на основе фактических данных архивных материалов, которые в свою очередь подтверждают приверженность и принятие некоторыми представителями казачьих войск революционных идей. Подобные действия становились основанием для привлечения их к уголовной ответственности по законам военного времени.

---

<sup>29</sup>Там же. Л. 407.

<sup>30</sup>Там же.

<sup>31</sup>Там же. Д. 825, л. 396.

## 5. Создание военно-полевых судов в Туркестанском военном округе

Одной из наиболее чрезвычайных законодательных мер, принятых царскими властями против политических преступлений, национально-освободительных восстаний и для ужесточения порядка в войсках, было принятие временного закона о создании военно-полевых судов. Как говорил М.Н. Гернет, «“скорострелые” суды привлекли к делу расправы с обвиняемыми за государственные и общеуголовные преступления много сот воинских чинов...».<sup>32</sup> «История легализации военно-полевых судов, – отмечал Н.Н. Полянский, – берет свое начало с 1906 года, с момента, когда последний российский император на докладе Главного военно-судного управления сделал собственноручную надпись». Данная надпись содержала в себе отношение императора к приговорам судов о смертной казни. «Я их признаю правильными», – писал Николай II. Исполнение приговоров в течение 48 часов после совершения преступления также по мнению императора было необходимой мерой в условиях нестабильной политической обстановки.<sup>33</sup>

Положение Совета министров, обнародованное 19 августа 1906 года, стало началом эпохи военно-полевых судов. Для своего времени функции и полномочия данного органа, призванного осуществлять правосудие, не имели другого такого же аналога в международной практике.

На основании ст. 87 «Свода Основных Государственных Законов», имевшего юридическую силу с 1906 года, было постановлено: «1) Военно-полевые суды учреждать, если на то будет требование генерал-губернаторов. Состав судов должен формироваться из председателя и 4 членов – офицеров от войска. 2) Распоряжения генерал-губернаторов должны приводиться в исполнение без каких бы то ни было задержек следом за совершенным преступлением в течение суток. 3) Суд обязывается немедленно рассматривать, поступившие дела и завершать рассмотрение их не позднее 2 суток. 4) Разбирательства дел должны производиться в присутствии строго ограниченного количества участников при закрытых дверях. 5) Оглашенный судом приговор, безотлагательно вступает в свою силу и по распоряжению военных начальников приводится в течение суток в исполнение».<sup>34</sup>

### Обсуждение

С 1906 года военно-полевые суды имели самое широкое применение в Туркестанском крае, который к тому времени находился на военном положении. Население края (не только лица, имеющее непосредственное отношение к военной службе, но и представители иррегулярных войск, а также гражданские лица) на основании вышеприведенного законодательного акта оказались подсудными военно-полевым судам. «Когда учиненные лицами гражданского ведомства преступные деяния являются настолько очевидными, что нет надобности в его расследовании, предавать обвиняемого военно-полевому суду»<sup>35</sup> было постановлено Положением «Об учреждении военно-полевых судов».

---

<sup>32</sup>Гернет М.Н. История царской тюрьмы / Петропавловская крепость 1900-1917 г.г. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1962. Т. 4. С. 109-110.

<sup>33</sup>Полянский Н.Н. Царские военные суды в борьбе с революцией 1905-1907 г.г. М.: Издательство Московского Университета, 1958. С. 195.

<sup>34</sup>ЦГА РК, ф. 64, оп. 1, д. 2372, л. 1.

<sup>35</sup>Там же.

Закон, содержащий подобный текст, давал ничем не ограниченные возможности местным властям чинить расправу по собственному усмотрению. Академик НАН РК Г.С. Сапаргалиев по этому поводу отмечал, что «...подобных судов в то время не было ни в одном государстве мира. Они не признавали общепризнанных процессуальных форм и элементарных юридических требований. По существу, такой суд осуществлял внесудебную расправу для скорейшего подавления революционного движения. Сыгравшие свою реакционную роль военно-полевые суды были отменены в апреле 1907 года. Но продолжали свирепствовать на огромной территории Казахстана военно-окружные и временные военные суды».<sup>36</sup>

В своих трудах к вопросу об организации революционных трибуналов, а также созданию Чрезвычайной комиссии обращался казахстанский государственный деятель, ученый М.С. Сапаргалиев.<sup>37</sup> Он дал критическую оценку деятельности названных органов.

«Суды царской России в Казахстане являлись орудием колонизаторского гнета», – отмечал в своем труде «Судебное устройство Казахстана» заслуженный юрист РСФСР, доктор юридических наук, профессор М.П. Шаламов.<sup>38</sup>

Из вышеизложенного материала, представленного для обсуждения, вытекает ряд тезисов, которые могут быть сформулированы в нижеследующих положениях:

- политическая активность населения в Туркестанском военном округе в описываемый период вызвала серьезные опасения со стороны действующей власти, что в свою очередь сподвигло последних к принятию временных законодательных актов, на основании которых лица могли привлекаться к уголовной ответственности за совершение политических преступлений;

- чрезвычайные законы военного времени не разграничивали действие данных законодательных актов по субъектам, в отношении которых они применялись, тем самым подвергая лиц, имеющих непосредственное отношение к военной службе и не имеющих к ней отношения, одним и тем же видам наказания (как правило смертной казни);

- массовое применение норм «Положения об усиленной и чрезвычайной охране» и «О мерах к охранению государственного порядка и общественного спокойствия» не возымело своего изначально запланированного результата, поскольку революционный накал в среде населения Туркестанского военного округа не спал, а более того, усугубился. Это доказывается последующими историческими событиями, приведшими к революции и народным восстаниям.

### Заключение

Таким образом, царская Россия, рядом законодательных актов, усиливавших репрессию против попыток свергнуть самодержавие, пыталась удержать власть в своих руках. Но как показали дальнейшие исторические события, чем беспощаднее были законодательные меры против преступлений политического характера, тем больше она способствовала революционной активности населения. Ни смерт-

---

<sup>36</sup>Сапаргалиев Г.С. Карательная политика царизма в Казахстане (1905-1917 гг.). Алма-Ата: Наука, 1966. С. 43.

<sup>37</sup>Сапаргалиев М.С. Организация советского суда в Казахстане. (Октябрь 1917 – июль 1918 г.). Алма-Ата, 1954. С. 68.

<sup>38</sup>Шаламов М. П. Судебное устройство Казахстана. М., 1941. С. 100.

ная казнь, ни военно-полевые суды, ни каторга и ссылка не были способны удержать прежнюю власть царя. Семиреченское казачье войско в тот сложный во всех отношениях период выполняло исторически неоднозначную миссию. Дух противоречия и всеобщего метания в многосложных политических ситуациях не обошел казачество стороной. Являясь карателями в отношении местного населения, казаки нередко и сами оказывались жертвами незнающих пощады военных судов. Страна стояла в преддверии новой исторической эпохи, в которой большевиками в расчете на «классовые интересы основной массы казачества» делались определенные ставки на поддержку с их стороны. В.И. Ленин в работе «Русская революция и гражданская война» приводил следующее свое заключение: «...казаки расколются на ничтожнейшее меньшинство сознательных корниловцев и на огромное большинство сторонников демократического и социалистического (ибо речь тогда пойдет именно о социализме) союза рабочих и крестьян».<sup>39</sup>

Со свержением власти самодержавия не исчезло вместе с ним понятие о преступлениях политического характера. На смену царизму пришло Временное правительство, следом же смененное властью большевиков. В стране установилась совершенно новая по своему характеру форма государственного правления, в которой политическое инакомыслие граждан также каралось под видом измены Родине, также преследовалась всякая попытка открыто выразить свой протест против деятельности высшей государственной власти, но это было уже в последующих исторических событиях, при другом политическом режиме.

**Л.М. Сатанова, з.ғ.к., Қазақ ұлттық аграрлық зерттеу университеті «Кұқық» кафедрасының профессоры (Алматы қ., Қазақстан): Саяси қылмыстармен күрес (Түркістан әскери округінің тұрақты емес әскерлері мысалында).**

Мақала тақырыбының *өзектілігі* саяси қылмыстарға қарсы күрес кезінде Түркістан әскери округіне қатысты қабылданған Ресей империясының бірқатар заңнамалық актілерінің (1881 жылғы «Күшейтілген және төтенше қорғаныс туралы Ереже», «Мемлекеттік тәртіп пен қоғамдық тыныштықты қорғау шаралары туралы Ереже») салдарын анықтаудан көрінеді. Зерттеу *пәні* уақытша сипатқа ие, бірақ Түркістан әскери округі аумағында кеңінен қолданылған жоғарыда келтірілген заңнамалық актілер болып табылады. Жұмыстың *мақсаты* – саяси қылмыстардың жолын кесу міндетін арқалаған заңнамалық сипаттағы шаралардың рөлі мен тарихи маңызын зерттеу. Мақаланы дайындау кезінде автор алынған нәтижелерді салыстырмалы талдау, тарихи деректерді жүйелеу сияқты зерттеу *әдістерін* қолданды. Жұмыстың *жаңашылдығы* бұрын ғылыми айналымға тартылмаған мұрағат материалдарының, ғылыми талдауға және зерттеуге ұшырамаған заңнамалық актілердің пайдаланылуымен айқындалады. *Негізгі қорытындылар*. Сипатталған кезеңде Түркістан әскери округіндегі халықтың саяси белсенділігі сол кездегі билік тарапынан елеулі алаңдаушылық туғызды, бұл өз кезегінде соңғыны саяси қылмыстар жасағаны үшін қылмыстық жауапкершілікке тарту мүмкіндігін көздейтін уақытша заңнамалық актілерді қабылдауға итермеледі. Соғыс уақытындағы төтенше заңдар осы заңнамалық актілердің қолданысын субъектілер бойынша жіктемеді, сол арқылы әскери қызметке тікелей қатысы бар адамдарды да, оған қатысы

<sup>39</sup>Ленин В.И. Русская революция и гражданская война // Полное собрание сочинений. Издание пятое. М.: Издательство политической литературы, 1969. С. 214-228.

жоқ адамдарды да жазаның бірдей түрлеріне (әдетте, өлім жазасына) ұшыратты. «Күшейтілген және төтенше қорғаныс туралы Ереже», «Мемлекеттік тәртіп пен қоғамдық тыныштықты қорғау шаралары туралы Ереже» нормаларының жаппай қолданылуы бастапқыда жоспарланғандай нәтиже бермеді, өйткені Түркістан әскери округі тұрғындары арасындағы революциялық шиеленіс бәсеңсімеді, тіпті өрши түсті. Мұны революция мен халық көтерілістеріне әкелген кейінгі тарихи оқиғалар дәлелдейді.

*Тірек сөздер: саяси қылмыстар, Ресей Империясы, Түркістан өлкесі, заңнама-лық актілер, соғыс жағдайы, әскери-далалық соттар, өлім жазасы, революция.*

**L.M. Satanova, Candidate of Legal Sciences, Professor of the «Law» Department of Kazakh National Agrarian Research University (Almaty): Combating political crimes (on the example of the irregular troops of the Turkestan Military District).**

The *relevance* of the topic of the article is determined by the identification of the consequences of the application of a number of legislative acts of the Russian Empire adopted in the fight against political crimes (“Regulations on enhanced and emergency protection”, “On measures to protect public order and public peace” of 1881) in relation to the Turkestan Military District. The *subject of the study* is the above-mentioned legislative acts, which were temporary in nature, but were widely used in the territory of the Turkestan Military District. The *purpose* of the work is to investigate the role and historical significance of legislative measures, the task of which was to suppress political crimes. During the research the author used such research methods as comparative method and comparative analysis of the results obtained; method of systematization of historical data. The *novelty* of the work is determined by the use of archival materials that were not previously involved in scientific circulation, legislative acts that were not subjected to scientific analysis and research. *Main conclusions.* The political activity of the population in the Turkestan Military District during the described period caused serious concerns on the part of the current government, which in turn prompted the latter to adopt temporary legislative acts on the basis of which people could be held criminally liable for committing political crimes. The emergency laws of wartime did not differentiate the effect of these legislative acts by the subject in respect of which they were applied, thereby subjecting persons directly related to military service and not related to it to the same types of punishment (usually the death penalty). The mass application of the norms of the “Regulations on enhanced and emergency protection” and “On measures to protect public order and public peace” did not have its originally planned result, since the revolutionary intensity among the population of the Turkestan Military District did not subside, and moreover, worsened. This is proved by subsequent historical events that led to the revolution and people’s uprisings.

*Keywords: political crimes, Russian Empire, Turkestan region, legislative acts, martial law, field-military courts, death penalty, revolution.*

**Список литературы:**

1. Военно-полевые суды / отчет Государственной Думы. СПб.: Типография Н.Н. Клобукова, 1907. – 112 с.
2. Государственная Дума. Второй созыв. Стенографические отчеты 1907 года. Сессия вторая, заседание 44, 22 мая 1907 года. СПб.: Государственная типография, 1907. Том 2.

3. Гернет М.Н. История царской тюрьмы / Петропавловская крепость 1900-1917 гг. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1962. Т. 4.
4. Ленин В.И. Русская революция и гражданская война // Полное собрание сочинений. Издание пятое. М.: Издательство политической литературы, 1969.
5. Полное собрание законов Российской Империи. СПб., 1830-1884. Соб. 2. Отд. 1. Т. 45, № 48354.
6. Полное собрание законов Российской Империи. Собр. 3. Т. XXVI. СПб., 1906. № 27480.
7. Полянский Н.Н. Царские военные суды в борьбе с революцией 1905-1907 г.г. М.: Издательство Московского Университета, 1958.
8. Столетие военного министерства 1802-1902 / Главное военно-судное Управление. Исторический очерк / Гл. ред. Скалон Д.А. СПб., 1914. Т. 12. Книга I. Часть 2.
9. Свод военных постановлений 1869 года. / Ч. 6, Уставы Военно-уголовный, Дисциплинарный и Военно-судебный. СПб., 1879.
10. Сапаргалиев Г.С. Карательная политика царизма в Казахстане (1905-1917 гг.). Алма-Ата: Наука, 1966.
11. Сапаргалиев М.С. Организация советского суда в Казахстане (Октябрь 1917 – июль 1918 г.). Алма-Ата, 1954.
12. Уголовное уложение 1903 г. / Свод законов Российской империи. СПб., 1912. Т. XV.
13. Центральный государственный архив Республики Казахстан (ЦГА РК), ф. 64, оп. 1, д. 5655, л. 13; д. 728, л. 34.
14. Центральный государственный архив Республики Казахстан (ЦГА РК), ф. 76, оп. 1, д. 731, л. 26, 37.
15. Шаламов М. П. Судебное устройство Казахстана. М., 1941.

#### References (transliterated):

1. Voенno-polevye sudy / otchet Gosudarstvennoj Dумы. SPb.: Tipografija N.N. Klobukova, 1907. – 112 s.
2. Gosudarstvennaja Duma. Vtoroj sozyv. Stenograficheskie otchety 1907 goda. Sessija vtoraja, zasedanie 44, 22 maja 1907 goda. SPb.: Gosudarstvennaja tipografija, 1907. Tom 2.
3. Gernet M.N. Istorija carskoj tjur'my / Petropavlovskaja krepost' 1900-1917 gg. M.: Gosudarstvennoe izdatel'stvo juridicheskoj literatury, 1962. T. 4.
4. Lenin V. I. Russkaja revoljucija i grazhdanskaja vojna // Polnoe sobranie sochinenij. Izdanie pjatoe. M.: Izdatel'stvo politicheskoj literatury, 1969.
5. Polnoe sobranie zakonov Rossijskoj Imperii. SPb., 1830-1884. Sob. 2. Otd. 1. T. 45, № 48354.
6. Polnoe sobranie zakonov Rossijskoj Imperii. Sobr. 3. T. XXVI. SPb., 1906. № 27480.
7. Poljanskij N.N. Carskie voennye sudy v bor'be s revoljuciej 1905-1907 gg. M.: Izdatel'stvo Moskovskogo Universiteta, 1958.
8. Stoletie voennogo ministerstva 1802-1902 / Glavnoe voенno-sudnoe Upravlenie. Istoricheskij oчерk / Gl. red. Skalon D.A. SPb., 1914. T. 12. Kniga I. Chast' 2.
9. Svod voennyh postanovlenij 1869 goda. / Ch. 6, Ustavy Voенno-ugolovnyj, Disciplinarnyj i Voенno-sudebnyj. SPb., 1879.
10. Sapargaliev G.S. Karatel'naja politika carizma v Kazahstane (1905-1917 gg.). Alma-Ata: Nauka, 1966.

11. Sapargaliev M.S. Organizacija sovetskogo suda v Kazahstane (Oktjabr' 1917 – ijul' 1918 g.). Alma-Ata, 1954.
12. Ugolovnoe ulozhenie 1903 g. / Svod zakonov Rossijskoj imperii. SPb., 1912. T. XV.
13. Central'nyj gosudarstvennyj arhiv Respubliki Kazahstan (CGA RK), f. 64, op. 1, d. 5655, l. 13; d. 728, l. 34.
14. Central'nyj gosudarstvennyj arhiv Respubliki Kazahstan (CGA RK), f. 76, op. 1, d. 731, l. 26, 37.
15. Shalamov M. P. Sudebnoe ustrojstvo Kazahstana. M., 1941.

Для цитирования и библиографии: Сатанова Л.М. Борьба с политическими преступлениями (на примере иррегулярных войск Туркестанского военного округа) // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 6-22. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_6

Материал поступил в редакцию 11.01.2022.



## НОВЫЕ КНИГИ

**Трансформация концептуальных основ подготовки юристов для сферы бизнеса в условиях цифровой экономики. Монография / Отв. ред. Ершова И.В., Енькова Е.Е. М.: Проспект, 2021. – 240 с.**

ISBN: 9785392352425

Предлагаемая монография посвящена комплексной проблематике подготовки бизнес-юристов в условиях цифровой экономики. В книге изложены правовые основы цифровизации образовательного процесса в аспектах как федерального, так и локального нормотворчества. Рассмотрен российский и зарубежный опыт использования цифровых технологий в юридическом образовании. Представлен правовой статус субъектов цифровой образовательной среды, в том числе инвалидов и лиц с ограниченными возможностями здоровья. Показаны варианты выстраивания индивидуальной образовательной траектории обучающихся. Исследовано применение компетентностного подхода в высшей школе. Проанализированы цифровые компетенции юристов и разнообразный арсенал средств их развития. Охарактеризована инфраструктура вуза в контексте формирования предпринимательских компетенций. Дана оценка применяемых новых цифровых образовательных технологий, в том числе на основе анализа результатов авторских социологических исследований. Законодательство приведено по состоянию на 1 июля 2021 г.

Монография адресована в первую очередь преподавателям высшей школы, осуществляющим воспитание и образование юристов, а также аспирантам, обучающимся по программам подготовки кадров высшей квалификации. Книга может быть полезна широкому кругу читателей, интересующихся актуальными проблемами современного образования. Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16081 «Трансформация концептуальных основ подготовки юристов для сферы бизнеса в условиях цифровой экономики».

## ДОГОВОР СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ КАЗАХСТАНА<sup>1</sup>



**С.К. ИДРЫШЕВА,**

д.ю.н., профессор Департамента  
частного права ВШП  
Университета КАЗГЮУ имени  
М.С. Нарикбаева  
(г. Нур-Султан, Казахстан),  
e-mail: isk.80@mail.ru

*Актуальность темы* статьи обусловлена тем, что договор строительного подряда опосредует имущественные отношения, связанные с обязательным соблюдением сторонами многочисленных технических требований, обеспечивающих безопасность строящихся либо реконструируемых объектов недвижимости. Однако нормы о договоре строительного подряда ГК РК сконструированы исчерпывающим образом, объективно свидетельствующим об отсутствии иных норм, регулирующих отношения в сфере строительной деятельности. Между тем, обязательства, возникающие из договоров строительного подряда, регулируются также целой системой нормативных правовых и нормативных технических актов, относящихся к публично-правовой сфере, в числе которых имеются и законодательные, и подзаконные акты, и технические регламенты, и строительные нормы, и т.д. Кроме того, за последние десятилетия состав и структура общеобязательных нормативных технических актов претерпели значительные изменения, о чем отсутствует какая-либо информация как

в учебниках по гражданскому праву, так и в комментариях норм о рассматриваемом договоре. На практике серьезные проблемы у участников данных правоотношений возникают именно в связи с отсутствием знаний о процедурах, связанных с подготовкой к заключению договора строительного подряда и реализацией прав и обязанностей в процессе исполнения данного договора. *Предмет исследования* заключается в анализе состояния правового регулирования договора строительного подряда в ГК РК и иных нормативных правовых актах. *Цель работы* – определение недостатков в регламентации рассматриваемого договорного обязательства нормами ГК РК. *Новизна* темы обусловлена отсутствием в учебной и научной литературе исследований о надлежащем правовом регулировании договора строительного подряда, пробелах и иных недостатках гражданского законодательства, практическом отсутствии в юридической литературе информации об изменениях по данному вопросу за последние десятилетия. В качестве *методов* исследования применялись как общенаучные, универсальные (анализ и синтез, исторический, логический), так и специальные методы: сравнительно-правовой, формально-юридический и др. Ос-

© С.К. Идрышева, 2022

<sup>1</sup>Работа выполнена в рамках реализации приоритетного научного направления «Реформирование гражданского законодательства Республики Казахстан» Высшей Школы Права Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева.

*новые выводы* статьи заключаются в выявлении пробелов в правовом регулировании договора строительного подряда в Гражданском кодексе Республики Казахстан, в связи с чем автором предложены возможные пути их восполнения. В том числе предложено: дополнить статью 651 ГК РК пунктом о дополнительном регулировании данного договора нормами публично-правового характера и техническими нормами; дополнить определение договора нормами, конкретизирующими предмет договора; дополнить нормы об обязанностях подрядчика осуществлять строительство не только в соответствии с проектно-сметной документацией но также и в соответствии с технической документацией; с предложением редакций соответствующих правовых норм. Кроме того, предложено структуру Главы 32 ГК РК привести в соответствие с правовой и фактической действительностью, разместив нормы о договорах на проведение изыскательских и проектных работ перед нормами о договоре на выполнение строительных работ.

*Ключевые слова:* договор строительного подряда; правовое регулирование; строительные нормы и правила; проектная документация; техническая документация; права и обязанности подрядчика и заказчика; технические регламенты; архитектурно-планировочное задание; приемка работ; техническое регулирование в строительстве; проектные работы.

### **Введение**

Обязательства по заключению и исполнению договора строительного подряда существенно отличаются от всех иных подрядных договоров тем, что возлагают на стороны многочисленные дополнительные права и обязанности, в том числе по обеспечению безопасности проводимых работ уже на стадии проектирования и даже изыскательских работ. Поэтому термин «строительство» следует рассматривать в широком смысле как процессы, предшествующие непосредственно строительной деятельности (изыскательские работы, предпроектные и проектные работы), так и сами строительные работы. Однако в структуре норм Главы 32 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК)<sup>1</sup> договор строительного подряда регламентирован ранее договоров на проектные и изыскательские работы, что не дает четкого логического представления о последовательности этапов строительства.

Кроме того, нормы параграфа 3 данной Главы о строительном подряде сконструированы исчерпывающим образом, не предусматривая никаких, даже бланкетных норм, о целом комплексе публично-правовых норм, обязательных к применению сторонами договора строительного подряда. На самом деле договор строительного подряда может быть заключен и исполнен только при соблюдении сторонами нормативных требований правового и технического характера, не указанных как в общих положениях Главы 32 ГК РК, так и в специальном параграфе 3 об этом договоре. В том числе ст. 654 ГК РК регламентирует только права и обязанности сторон в отношении проектно-сметной документации (ПСД), тогда как кроме названной документации, немаловажное значение имеет выполнение сторонами требований нормативных технических документов, не охватываемых понятием ПСД (технические регламенты, строительные нормы и др.).

Более того, в отечественной учебной и научной литературе последних десятилетий не имеется никакой информации о правах и обязанностях сторон в отношении

---

<sup>1</sup>Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть). Кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409. URL: [https://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409\\_](https://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_).

разрешительных документов на строительство, соблюдении технических регламентов, строительных норм и т.д., которые претерпели значительные изменения; в отечественной юриспруденции на данную тему отсутствуют не только фундаментальные научные труды, но и работы на уровне научных статей. Кроме того, последний из учебников гражданского права на русском языке был опубликован 10 лет назад (2012 г.).<sup>2</sup> В результате отмеченных и иных недостатков участники рассматриваемых правоотношений не знают наименований и перечня необходимых для строительства документов, процедурах их изготовления и т.п., что влечет множество проблем временного, имущественного и даже коррупциогенного характера.

### Основные положения

Помимо норм Главы 32 ГК РК, договор строительного подряда регламентируется другими законодательными, подзаконными актами, а также системой нормативных технических документов в области архитектуры, градостроительства и строительства. За последнее десятилетие нормы о правовом регулировании и сама структура норм о договоре строительного подряда существенно изменились, что не нашло отражения в отечественной научной и даже учебной юридической литературе. В этой связи нормы о договоре строительного подряда ГК РК имеют существенные пробелы, не позволяющие релевантно воспринимать требования правовых и технических норм в процессе заключения и исполнения данного договора.

При этом в учебной и научной литературе по рассматриваемой теме не нашли должного отражения результаты динамики правового регулирования договора строительного подряда за последние десятилетия. Об этом в свое время российскими учеными отмечалось, что «гражданско-правовое регулирование заключения и исполнения договора строительного подряда, его правовая природа и содержание в целом комплексно не исследовались;... в ... научных трудах не учтены положения, содержащиеся в принятых или измененных законодательных актах...».<sup>3</sup> Данное мнение актуально и по состоянию на 2022 г., т.к. поиск информации о защищенных диссертациях, например, в России, показал их небольшое количество и в основном в период 2005-2013 г.г., одна работа защищена в 2020 г. в форме научного доклада<sup>4</sup>, а по Казахстану такая информация вообще отсутствует.

Анализ норм о правовом регулировании рассматриваемого договора некоторых постсоветских государств показал наличие аналогичных недостатков, в частности, в ГК Беларуси, Украины, как основанных на едином Модельном ГК СНГ. В то же

<sup>2</sup>Жайлин Г.А. Гражданское право. Т. 2: особенная часть. Алматы, 2011. – 424 с. Он же: Гражданское право. Т. 3: особенная часть. Алматы: Nurpress, 2012. – 198 с.

<sup>3</sup>Мокров С.И. Договор строительного подряда. Диссертация на соискание уч. степени к.ю.н. Волгоград, 2006. – 203 с. URL: <https://www.dissercat.com/content/dogovor-stroitelnogo-podryada> (дата обращения: 12.01.2022).

<sup>4</sup>Никитин А.В. Договор подряда в гражданском праве Российской Федерации. Дисс. на соискание уч. степени к.ю.н. Екатеринбург, 2013. URL: <https://lawtheses.com/jreader/379590/d?#?page=1> (дата обращения: 11.01.2022); Жарский М.И. Ответственность сторон по договорам на выполнение проектно-изыскательских и строительных работ. Автореф. дисс. к.ю.н. Москва, 2013. URL: <https://www.dissercat.com/content/otvetstvennost-storon-po-dogovoram-na-vypolnenie-proektno-izyskatelskikh-i-stroitelnykh-rabo> (дата обращения: 11.02.2022); Галицкая А.А. Договор строительного подряда: проблемы правовой регламентации и практики. Научный доклад об основных результатах подготовленной научно-квалификационной работы (диссертации). Москва, 2020. URL: [https://ui-miit.ru/files/docs/aspirantura/dokladi/galitskaya\\_aa.pdf](https://ui-miit.ru/files/docs/aspirantura/dokladi/galitskaya_aa.pdf) (дата обращения: 11.02.2022).

время автор полагает более соответствующими правовой действительности нормы ст. 743 ГК Российской Федерации, которые частично восполняют правовой пробел в части необходимости соблюдения требования не только проектной-сметной, но и в целом технической документации при заключении и исполнении данного договора.

### **Материалы и методы**

В процессе выполнения исследования в качестве материалов использованы нормы Главы 32 ГК РК, законов «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности», «О техническом регулировании», «О разрешениях и уведомлениях»; проведен анализ системы нормативных технических документов в сфере строительства за период с 2012 г. по настоящее время; нормы гражданских кодексов России, Украины и Беларуси; документы ЕАЭС; проведен обзор отечественной научной и учебной литературы по теме статьи.

Соответственно, применялись такие общенаучные методы исследования, как анализ и синтез. Исторический, хронологический и логический методы использованы при анализе вопросов становления и изменения законодательства по теме. Из специальных юридических методов исследования при анализе структуры и содержания норм Главы 32 ГК РК, гражданских кодексов стран СНГ, технических регламентов, строительных норм применялись формально-юридический и сравнительно-правовой методы.

### **Результаты исследования**

#### **1. Правовое регулирование договора строительного подряда в Казахстане**

Договор строительного подряда регламентирован параграфом 3 (статьи 651-666) Главы 32 ГК РК. В случаях, не урегулированных нормами специального параграфа, к отношениям по строительному подряду применяются общие положения о подряде (параграф 1). В советском законодательстве данный договор именовался договором подряда на капитальное строительство (Глава 33, статьи 358-362 Гражданского кодекса Казахской ССР)<sup>5</sup>. Небольшое количество статей в Кодексе восполнялось детальным подзаконным регулированием в Правилах о договорах подряда на капитальное строительство, к которым отсылали нормы ст. 362. Кроме того, существовали государственные стандарты в сфере строительства (ГОСТ), строительные нормы и правила (СНиП) и санитарные правила и нормы (СанПиН), Правила о взаимоотношениях генподрядчиков с субподрядчиками и т.д. Учитывая значение создаваемых и реконструируемых объектов строительства, необходимость соблюдения в данной сфере правил безопасности и надежности конструкций, сооружений, зданий, правовые акты о капитальном строительстве в основном принимались на уровне Союза ССР.

Как известно, после принятия Декларации о суверенитете Казахстан, как и другие постсоветские государства, принял меры для формирования собственной системы законодательства, однако в строительной сфере около десяти лет продолжалось применение прежних подзаконных нормативных и технических документов. Для ученых, судей, практикующих юристов и преподавателей вузов в тот период основным источником явился Комментарий 1991 года к Гражданскому кодексу Казахской ССР.<sup>6</sup>

<sup>5</sup>Гражданский кодекс Казахской ССР. Алма-Ата: Казахстан, 1984. – 253 с.

<sup>6</sup>Комментарий к Гражданскому кодексу Казахской ССР / под ред. Ю.Г. Басина и Р.С. Тазутдинова. Алма-Ата: Казахстан, 1990. – 688 с. – С. 379-396.

Лишь 1 июля 1999 г. была принята и введена в действие особенная часть ГК РК, а еще через два года был принят Закон «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности» (далее – Закон о строительной деятельности)<sup>7</sup>.

Системный анализ содержания параграфа 3 Главы 32 ГК РК показывает, что нормы о строительном подряде сконструированы путем изложения положений о нем исчерпывающим образом; в них отсутствуют какие-либо отсылочные нормы к иному законодательству, к техническим нормам и т.д. Между тем, правовое регулирование договоров строительного подряда никоим образом не исчерпывается указанными в ГК РК нормами. Огромный массив правовых норм о строительном подряде содержится в нормативных правовых актах публичного характера: Законе о строительной деятельности, законодательстве о техническом регулировании, о разрешениях и уведомлениях, а также в технических нормативных правовых актах. В этой связи российские исследователи, говоря о наличии в данной сфере целого массива норм о публично-правовом регулировании, отмечали даже, что в некоторых случаях административное законодательство «не соответствует содержанию гражданско-правового регулирования и негативно сказывается на исполнении договора строительного подряда».<sup>8</sup> Значение публично-правовых норм в строительстве, по мнению ученых, обусловлено тем, что «процесс создания новых объектов недвижимости имеет сложный характер и должен находиться под особым контролем государства в связи с тем, что отступление от предъявляемых к строительству требований зачастую чревато наступлением деструктивных последствий, в том числе опасных для жизни и здоровья человека».<sup>9</sup>

Поэтому строительный подряд, а также проектные и изыскательские работы, являясь составными частями единого строительного процесса, результатом которого служит создание или изменение (например, реконструкция) объектов недвижимости, самым тесным образом связаны с публичным правовым регулированием.

Следует также учитывать, что термин «строительство» подлежит распространительному толкованию, поскольку зачастую проведению строительных работ обязательно предшествуют проектные, а иногда и изыскательские работы. При этом каждый из названных видов работ получил самостоятельное закрепление в структуре Главы 32 ГК РК. В этой связи особенностью договоров на выполнение не только строительных, но и проектных, изыскательских работ является также применение множества обязательных к соблюдению технических норм и нормативов, о которых говорится в нормах Закона о строительной деятельности, но в ГК РК отсутствуют даже отсылочные нормы об этом.

В правовом регулировании рассматриваемых имущественных отношений немаловажна роль Закона РК «О техническом регулировании» (далее – Закон о техрегламентации),<sup>10</sup> в котором под техническим регулированием определено «правовое регулирование отношений в области установления, применения и исполнения обязательных требований к продукции или к продукции и связанным с ней процессам

---

<sup>7</sup>Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности. Закон Республики Казахстан от 16 июля 2001 года. URL: [https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z010000242\\_#z0](https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z010000242_#z0).

<sup>8</sup>Мокров С.И. Указ. соч.

<sup>9</sup>Жарский М.И. Указ. соч. С. 3.

<sup>10</sup>О техническом регулировании. Закон Республики Казахстан от 30 декабря 2020 года № 396-VI ЗПК. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2000000396>.

проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, а также в области оценки соответствия» (подпункт 39 ст.1).

Следует назвать также Закон РК «О разрешениях и уведомлениях»<sup>11</sup> и принятые во исполнение его многочисленные нормативные подзаконные акты. функций заказчика (застройщика).

В 2012 г. был создан Единый государственный фонд нормативных технических документов, основной целью которого является обеспечение доступности нормативных технических документов широкому кругу пользователей и обеспечение их полной, достоверной и своевременной информацией.<sup>12</sup>

С 2016 г. в процессе исполнения договоров строительного подряда отсутствуют такие традиционные ранее институты, как «госприемка», «приемочная комиссия», поскольку статьи 76 «Объекты, принимаемые в эксплуатацию приемочными комиссиями», 77 «Приемочная и рабочая комиссии», 78 «Государственная приемочная комиссия» Закона о строительной деятельности были исключены Законом от 29.12.2014 г. Тем самым, теперь не требуется получать комиссионного согласия органов противопожарной службы, санитарно-эпидемиологического надзора, местных исполнительных органов и даже органов государственного архитектурно-строительного контроля (ГАСК). Госархстройконтроль выражается теперь только в контроле деятельности лиц, осуществляющих технический надзор. Технический надзор осуществляется заказчиком самостоятельно и/или с привлечением экспертов, имеющих аттестат на право осуществления инжиниринговых услуг в сфере архитектурной, градостроительной и строительной деятельности. Авторский надзор осуществляется проектной организацией.

Приемка объекта в настоящее время может осуществляться: заказчиком; подрядчиком (путем выдачи заказчику по окончании строительства Декларации о соответствии выполненных работ утвержденному проекту и требованиям государственных нормативов); техническим надзором (путем выдачи заказчику Заключения о качестве строительно-монтажных работ); авторским надзором (путем выдачи заказчику Заключения о соответствии выполненных работ проекту). Акт приемки объекта подписывается заказчиком, подрядчиком/генеральным подрядчиком и лицами, осуществляющими технический и авторский надзоры (ст.74 Закона о строительной деятельности).

Одной из причин недостаточных возможностей объективного понимания и представления о подрядных отношениях в строительстве является практическое отсутствие в отечественной учебной и научной литературе по юриспруденции хотя бы наименований, а тем более анализа обязательных к применению в данной сфере технических требований. Во многих опубликованных источниках говорится обычно о необходимости соблюдения строительных норм и правил – СНиП. Такой же термин применен в ст. 664 ГК РК. Однако данная аббревиатура, доставшаяся в наследство от советского права, в Республике Казахстан не применяется уже около 10 лет, за некоторым исключением; основная масса таких документов называется «строительные нормы» (СН). См.: URL:

<sup>11</sup>О разрешениях и уведомлениях. Закон Республики Казахстан от 16 мая 2014 г. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000202>.

<sup>12</sup>См.: URL:<https://www.cgfntd.kz/rus/page/index.html>.

Важное значение имеют нормы ст. 28 Закона о строительной деятельности, в соответствии с которой государственная система нормативных документов в области архитектуры, градостроительства и строительства включает следующие три группы документов.

1. *Нормативные правовые акты*, устанавливающие обязательные требования к организации деятельности и регулирующие взаимоотношения субъектов в данной сфере:

- государственные градостроительные нормативы и регламенты;
- технические регламенты по проектированию и строительству зданий, сооружений, их комплексов, коммуникаций;
- нормативы ГАСК;
- ведомственные нормативы иных органов государственного контроля в строительстве;
- руководящие документы в строительстве.

2. *Нормативные технические документы обязательного применения*, устанавливающие *обязательные* требования безопасности к отдельным видам продукции и/или процессам их жизненного цикла в соответствии с требованиями технических регламентов (зданий, сооружений, их комплексов, коммуникаций):

- строительные нормы;
- строительные нормы и правила (временно, на период параллельного действия со строительными нормами);
- технологические карты;
- нормативные документы по ценообразованию в строительстве.

3. *Нормативные технические документы добровольного применения*:

- своды правил по проектированию и строительству (СП);
- нормативно-технические пособия (НТП);
- нормы технологического проектирования;
- документы по стандартизации;
- пособия и методические рекомендации относительно обязательных требований технических регламентов и строительных норм или по отдельным вопросам, не регламентированным обязательными нормами.

Государственная система нормативных документов включает также введенные в действие на территории РК межгосударственные строительные нормы, межгосударственные стандарты в строительстве и межгосударственные своды правил по проектированию и строительству (в рамках ЕАЭС).

Из всех перечисленных выше документов наиболее важными являются **технические регламенты и строительные нормы**.

Под техническим регламентом Законом о техрегулировании определен «нормативный правовой акт, устанавливающий обязательные требования к продукции и (или) процессам их жизненного цикла». В соответствии со ст.19 данного Закона требования технических регламентов РК и ЕАЭС являются обязательными для соблюдения всеми субъектами технического регулирования. Технические регламенты с учетом степени риска причинения вреда устанавливают минимально необходимые требования, обеспечивающие безопасность продукции, процессов, связанных с требованиями к данной продукции (ст. 20).

В апреле 2021 г. совет ЕЭК принял решение о разработке двух отдельных технических регламентов – на строительные материалы и изделия, а также на здания и сооружения. Завершение процедур согласования странами техрегламента на строи-

тельные материалы запланировано на четвертый квартал 2022 года.<sup>13</sup> В отношении единого техрегламента на здания и сооружения консенсус пока не достигнут, несмотря на обсуждение этого вопроса в течение многих лет.

В связи с необходимостью формирования отечественной нормативной правовой базы в сфере архитектуры, строительства и градостроительства, приведения ее в соответствие с новыми техническими и технологическими решениями, Правительством РК была утверждена Концепция реформирования нормативной базы строительной сферы, рассчитанная на практическую реализацию в период 2015-2020 гг.<sup>14</sup> В рамках реализации данной Концепции был утвержден Свод правил (СП РК) «Государственные нормативы в области архитектуры, градостроительства и строительства» (всего на 2021 год 188 СП).

С 1 марта 2016 г. действуют Правила организации застройки и прохождения разрешительных процедур в сфере строительства, в которых закреплены цели, основные принципы, положения по государственному регулированию и управлению в области технического нормирования и стандартизации<sup>15</sup>.

Всего по состоянию на 2021 г. утверждено 119 СН РК, в том числе: «Типовое проектирование», «Продолжительность строительства и задел в строительстве предприятий, зданий и сооружений», «Устройство и эксплуатация подкрановых путей для строительных башенных кранов»; «Пожарная безопасность зданий и сооружений» и т.д.

Так, СН «Государственные нормативы в области архитектуры, градостроительства и строительства. Типовое проектирование» (далее – СН-2016) содержат базовые определения в области договоров строительного подряда. Например, «объекты капитального строительства» – это здания, строения, сооружения со всем относящимся к ним оборудованием, инструментами, инвентарем, галереями, эстакадами, внутренними инженерными сетями водоснабжения, канализации, газопроводов, теплопроводов, электроснабжения, радификации, подсобными и вспомогательными надворными постройками, благоустройством, за исключением временных построек, на строительство которых необходимы отдельный проект и смета. При этом в Гражданском кодексе РК термин «капитальное строительство» вообще не применяется, имеются лишь нормы о «капитальном ремонте» в Главе 29 о договорах имущественного найма и один раз в параграфе 3 Главы 32 о строительном подряде.

СН-2016 подразделяют объекты капитального строительства на:

- линейные (железнодорожные линии, автомобильные дороги, искусственно созданные внутренние водные пути, трамвайные линии, линии электропередачи, магистральные трубопроводы, линии связи, теплопроводы, коллекторы, магистральные газопроводы, водоводы, эстакады, мосты, тоннели);

- непромышленного назначения (здания, строения, сооружения жилищного фонда, социально-бытового назначения);

<sup>13</sup>URL: <https://zonakz.net/2021/04/23/v-caes-podgotovyat-texreglament-dlya-regulirovaniya-edinogo-rynka-strojmaterialov/>.

<sup>14</sup>Постановление Правительства Республики Казахстан от 31 декабря 2013 года № 1509. Утратило силу постановлением Правительства Республики Казахстан от 7 июля 2021 года № 466. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P1300001509>.

<sup>15</sup>Об утверждении Правил организации застройки и прохождения разрешительных процедур в сфере строительства. Приказ Министра национальной экономики Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года № 750. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V1500012684>.

- производственного назначения (здания, строения, сооружения для сфер промышленности, сельского хозяйства, обороны, безопасности за исключением линейных объектов).

В целом стадии процесса строительства включают в себя:

- разработку проектно-сметной документации (ПСД) и проведение комплексной вневедомственной экспертизы проектов строительства;
- уведомление органов ГАСК о начале производства строительного-монтажных работ (СМР), осуществление СМР;
- приемку и ввод в эксплуатацию построенного объекта.

## 2. Содержание договора строительного подряда

**О сторонах** строительных подрядных отношений ГК РК говорит как о заказчике и подрядчике, не раскрывая их субъектного состава. Закон о строительной деятельности основными участниками подрядных отношений в строительстве (включая проектные, изыскательские, экспертные, исследовательские работы для строительства), не относящихся к государственным закупкам, называет *заказчика-инвестора* либо его уполномоченное лицо и *подрядчика/генерального подрядчика* (п. 1 ст. 65). Не вдаваясь в рамках нашей работы в правовой анализ термина «инвестор», отметим, что заказчик в принципе действительно имеет статус инвестора, поскольку именно он оплачивает все виды работ, как предшествующие строительству, так и сам процесс строительства.

В дополнение к ГК РК, Законом о строительной деятельности конкретизировано, что заказчиками подрядных работ в строительстве могут выступать граждане РК, иностранцы, лица без гражданства, отечественные и иностранные юридические лица. Следует отметить, что в последние десятилетия законодательство наряду с «заказчиком» применяет также и термин «застройщик».

Подрядчиками могут быть физические и юридические лица (в т.ч. с иностранным участием), имеющие лицензию на осуществление соответствующих видов архитектурной, градостроительной и/или строительной деятельности на территории РК.<sup>16</sup> Для строительства технически сложных объектов, уникальных объектов и в рамках государственных закупок могут привлекаться инжиниринговые организации (пункты 2 и 3 ст. 65 Закона о строительной деятельности).

Подрядчик, в отличие от заказчика, является предпринимателем и должен быть профессионалом своего дела, он самостоятельно определяет способ выполнения задания заказчика, сам решает все вопросы организации и обеспечения работ материалами, механизмами и инструментами, выполняет работы «своим иждивением»; об этом говорится и в Комментарий к ГК РК<sup>17</sup>.

**О предмете договора** строительного подряда ГК РК гласит, что подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить *иную строительную работу*. Под определенным объектом обычно подразумевается новое здание, сооружение.

Что касается «*иной строительной работы*», то здесь ГК РК в п. 2 ст. 651 называет реконструкцию и капитальный ремонт зданий, сооружений. Нам представляет-

<sup>16</sup>Ст.28 Закона РК «О разрешениях и уведомлениях». URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000202>.

<sup>17</sup>Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Особенная часть, главы 32-44). (Ответственные редакторы: Сулейменов М.К., Басин Ю.Г.). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1010925&sub\\_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1010925&sub_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52)(дата обращения: 21.02.2022).

ся, что не только капитальный, но и текущий ремонт также выполняется по договору строительного подряда. Закон о строительной деятельности значительно дополняет перечень *иной строительной работы*: расширение, техническое перевооружение, модернизация, реставрация существующих строений, зданий, сооружений, инженерных и транспортных коммуникаций; инженерная подготовка территории, строительство объектов благоустройства и озеленение; консервация строительства незавершенных объектов; погребение объектов (статьи 1 и 3).

Об *обязанностях заказчика* в ГК сказано, что он «обязуется создать подрядчику *необходимые условия для выполнения работы*, принять ее результат и уплатить за нее обусловленную цену».

В отношении создания заказчиком необходимых условий статьей 658 ГК РК предусмотрено: «Заказчик обязан своевременно предоставить для строительства земельный участок такой площади и в таком состоянии, какие указаны в договоре. При отсутствии в договоре таких указаний площадь и состояние земельного участка должны обеспечивать своевременное начало работ, нормальное их ведение и завершение в срок». Кроме того, ст. 659 предусматривает дополнительные обязанности заказчика «в случаях и в порядке, предусмотренных договором строительного подряда, передавать подрядчику в пользование необходимые для осуществления работ здания и сооружения, обеспечивать транспортировку грузов в адрес подрядчика, временную подводку сетей энергоснабжения, водо- и паропровода, оказывать другие услуги».

Обращение к нормам Закона о строительной деятельности позволяет дополнить и конкретизировать *обязанности заказчика*. Так, в соответствии со ст. 12 земельные участки для застройки (включая прокладку коммуникаций, инженерную подготовку территории, благоустройство, озеленение и другие виды обустройства участка) заказчики могут использовать только в соответствии с утвержденной проектной документацией и с соблюдением целевого назначения или сервитута, зонирования территории, красных линий и линий регулирования застройки, правил организации застройки и прохождения разрешительных процедур, а также с соблюдением установленных запретов. Такие ограничения и запреты обусловлены наличием в каждом населенном пункте генерального плана застройки. Земельные участки должны принадлежать заказчику на праве собственности либо на праве землепользования.

Если объектом строительства являются антенно-мачтовые сооружения, опоры для оборудования сотовой или спутниковой связи, то необходим договор аренды земельного участка и (или) его части с собственником земельного участка (ст.68).

Договором строительного подряда должны быть определены состав и содержание ПСД, а также какая из сторон и в какой срок должна предоставить соответствующую документацию (п. 3 ст. 654 ГК РК). Поэтому договором подготовка ПСД может быть возложена на подрядчика. Статья 34-2 Закона о строительной деятельности уточняет, что ПСД должна быть утверждена и передана до начала производства работ.

Заказчик обязан обеспечить объект предусмотренными законодательством *разрешительными документами*, но об этом в ГК РК никакой информации нет. В соответствии с Правилами организации застройки и прохождения разрешительных процедур в сфере строительства к *разрешительным документам* относятся:

- решение местного исполнительного органа о предоставлении соответствующего права на землю (если оно не имелось ранее);

- решение местного исполнительного органа на проведение реконструкции, перепланировки, переоборудования помещений (отдельных частей) существующих зданий/сооружений.

Важнейшей *обязанностью заказчика* является оформление АПЗ – архитектурно-планировочного задания и получение технических условий на подключение к инженерным сетям, о чем в ГК РК нет даже отсылочных норм. Для нового строительства дополнительно к названным выше необходима информация о поперечных профилях дорог и улиц; о вертикальных планировочных отметках; выкопировка из проекта детальной планировки и схемы трасс наружных инженерных сетей. Для реконструкции помещений существующих зданий и сооружений, связанных с изменением несущих и ограждающих конструкций, необходимы опросные листы и схемы трасс наружных инженерных сетей. Решение местных исполнительных органов о предоставлении соответствующего права на землю и АПЗ являются основаниями для составления и утверждения заказчиком задания на проектирование объекта, которое является неотъемлемой частью договора на выполнение ПСД, включает требуемые параметры объекта, иные исходные данные. Все названные выше документы относятся к *исходным материалам для разработки проектов* строительства.

В соответствии с Законом о строительной деятельности *заказчик обязан* также:

- обеспечить строительство сопровождением технического и авторского надзоров, условий их работы;
- принимать меры к подрядчику за неисполнение либо несвоевременное и некачественное исполнение указаний технического и авторского надзоров;
- допускать на объект должностных лиц органов ГАСК и исполнять их предписания;
- направить в Госкорпорацию «Правительство для граждан» Акт приемки объекта в эксплуатацию в течение трех рабочих дней с даты его утверждения с приложением к нему технических характеристик объекта, Декларации о соответствии и Заключения о качестве СМР и соответствии выполненных работ утвержденному проекту;
- осуществлять иные обязанности. В частности, статья 663 ГК РК предусматривает обязанность заказчика осуществить промежуточную либо окончательную приемку результатов работ, а в соответствии со ст. 660 ГК РК заказчик при обнаружении недостатков по качеству обязан немедленно заявить об этом подрядчику.

Указанные выше требования относятся к объектам первого и второго уровней ответственности. Строительство технически несложных объектов третьего уровня ответственности осуществляется по эскизу (эскизному проекту) и для таких объектов не требуется разработка проекта строительства, его экспертиза, уведомление органов ГАСК о начале производства СМР.

О *правах заказчика* в параграфе 3 о договоре строительного подряда ничего не сказано, поэтому применяются общие нормы, предусмотренные ст. 627 ГК РК: во всякое время проверять ход и качество работ, не вмешиваясь в деятельность подрядчика и др.

Более детальные нормы о правах заказчика закреплены в п. 1 ст. 34-2 Закона о строительной деятельности: не принимать от подрядчика работы, выполненные с нарушением требований; контролировать деятельность технического надзора; отказаться от получения заключений технического и авторского надзоров в случае выявления несоответствий; осуществлять иные права.

Если строительство жилого дома производится по заданию заказчика-гражданина, то правоотношение дополнительно квалифицируется как договор бытового под-

ряда, что автоматически влечет права заказчика, предусмотренные законодательством о защите прав потребителей (п. 5 ст. 651 ГК РК).

Относительно *прав подрядчика* ст. 34-3 Закона о строительной деятельности регламентировано, что подрядчик вправе требовать от заказчика:

- 1) предоставления необходимых условий для выполнения работ;
- 2) обеспечения объекта всеми необходимыми разрешительными документами.

К *обязанностям подрядчика* Законом отнесены:

- 1) выполнение всех работ, указанных в ПСД и в смете, с соблюдением требований законодательства и нормативно-технических документов;
- 2) осуществление всех видов и форм собственного контроля качества строительства;
- 3) обеспечение надлежащего и своевременного ведения исполнительной технической документации;
- 4) своевременное устранение недостатков, выявленных в процессе строительства;
- 5) проведение лабораторного контроля СМР и применяемых строительных материалов, изделий и конструкций по запросу органов ГАСК;
- 6) обеспечение допуска на объект должностных лиц органов ГАСК и технического надзора, исполнение их предписаний и указаний лиц, осуществляющих технический и авторский надзоры и др.

В процессе осуществления технического надзора производится освидетельствование скрытых работ, промежуточная приемка ответственных конструкций с участием представителя подрядчика, а в необходимых случаях и авторского надзора. О предстоящем освидетельствовании или приемке работ подрядчик предупреждает представителя технического надзора не позднее, чем за сутки. Освидетельствование скрытых работ должно быть произведено до начала выполнения последующих работ, о чем составляется акт в установленной форме.

В соответствии со ст. 665 ГК РК подрядчик (если иное не предусмотрено договором) гарантирует достижение объектом строительства указанных в ПСД показателей и возможность эксплуатации объекта в течение гарантийного срока, который составляет десять лет со дня принятия объекта заказчиком.

Кроме того, на каждом объекте капитального строительства должны иметься следующие документы: разрешение на строительство (если это предусмотрено законодательством); приказы о назначении ответственных должностных лиц; уведомление о начале производства СМР; разрешение на производство изыскательских, геодезических, земляных и буровых работ (если оно предусмотрено СН); документ о передаче стройплощадки, о передаче геодезической разбивочной основы; ПСД; проект производства работ; документы по технике безопасности; журнал поступления на объект и входного контроля стройматериалов; общий журнал работ и специальные журналы по отдельным видам работ; журнал авторского надзора (если ведется авторский надзор); журнал инструктажа по технике безопасности; документы предыдущих проверок; иные документы, обязательные для данного вида объектов.

Тем самым, процедуры заключения и исполнения договора строительного подряда в Республике Казахстан действующим законодательством, помимо норм ГК РК, регламентированы довольно детально, чего нельзя сказать о самом ГК РК и о состоянии учебной и научной литературы о данной сфере имущественных отношений.

### Обсуждение

Обращение к текстам ГК стран СНГ о договорах строительного подряда и подрядных отношениях в целом показывает, что все они сконструированы единообразно, поскольку в их основе лежат нормы Модельного ГК СНГ. То есть, в содержании проанализированных кодексов относительно договора строительного подряда ничего не говорится о дополнительном правовом регулировании данных договорных обязательств множеством иных правовых и технических актов. Кроме того, последовательность изложения норм о договоре строительного подряда и договора подряда на проектные и изыскательские работы не соответствует последовательности выполнения данных видов работ на практике, поскольку изыскательские и проектные работы должны предшествовать строительным работам, а не проводиться после выполнения строительных работ. О недостатках структуры и содержания других частей Модельного ГК СНГ высказано немало мнений различными авторами<sup>18</sup>.

Тем не менее, отметим нормы ГК Российской Федерации, где статья 743, в отличие, например, от норм ГК РК, ГК Беларуси, Украины и некоторых других стран СНГ, названа не «Проектно-сметная документация», а «Техническая документация и смета»:

«1. Подрядчик обязан осуществлять *строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией*, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

При отсутствии иных указаний в договоре строительного подряда предполагается, что подрядчик обязан выполнить все работы, указанные в технической документации и в смете».

Термин «техническая документация» здесь является более широким по содержанию, чем просто ПСД. В понятие технической документации входят как ПСД, так и общеобязательные в процессе проектирования и строительства государственные стандарты, технические регламенты, строительные нормы и т.д., т.е. нормативные технические акты в сфере проектирования и строительства. Наше мнение подтверждается авторами Комментария к ГК РФ, которые полагают, что «подрядчик должен выполнить работы по заданию заказчика, которое содержится не только в тексте договора в виде условия о предмете, но *главным образом в технической документации к договору*. Техническая документация включает: исходно-разрешительную (ИРД), предпроектную и проектную документацию (проекты на строительство) и др.»<sup>19</sup>. Уточним, что по законодательству РК данная документация имеет общеобязательное значение, т.к. классифицирована как «нормативная» (см. ст. 28 Закона о строительной деятельности).

---

<sup>18</sup>Чантурия Л. О необходимости реформы Гражданских кодексов в государствах СНГ. // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-neobhodimosti-reformy-grazhdanskih-kodeksov-v-gosudarstvah-sng> (дата обращения: 12.01.2022); Ешниязов Н.С. Модель недостатков? Коллизионно-правовые положения Модельного Гражданского Кодекса СНГ и их отражение в национальных законодательствах // Право и государство. 2017. № 3-4 (76-77). – С. 100-116; Идрышева С.К. О предмете, принципах и источниках гражданского права. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=39705744&pos=6;-106#pos=6;-106](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39705744&pos=6;-106#pos=6;-106) (дата обращения: 23.01.2022).

<sup>19</sup>Гражданский кодекс РФ 2021. Актуальная редакция с Комментариями по состоянию на 19.09.2021. URL: <https://gkodeksrf.ru/ch-2/rzd-4/gl-37/prg-3/st-740-gk-rf>. Статья 740 ГК РФ. Договор строительного подряда (дата обращения: 11.01.2022).

Здесь же сказано и об исходно-разрешительной документации, к которой российскими коллегами отнесены: «разрешение на строительство, государственные акты либо акты органов местного самоуправления на право пользования землей, решение об отводе мест для складирования излишнего грунта и строительного мусора, карьеров для добычи недостающего грунта и другая документация, необходимая для заключения договора». При этом «красной нитью» при комментировании данного договора проходят ссылки на нормы Градостроительного кодекса РФ (аналогия Закону о строительной деятельности в РК).

Кроме того, в российском комментарии отмечена необходимость проведения государственной экспертизы объектов капитального строительства (что является обязательным и в Казахстане), за исключением случаев, предусмотренных в законе; а также то, что состав и содержание технической документации зависят от вида территории застройки (жилая, общественно-деловая, производственная, зона особо охраняемых территорий и т.д.), от вида строительства (строительство объектов промышленного назначения, объектов жилищно-гражданского назначения и т.п.) и сложности объекта строительства.<sup>20</sup>

Изучение текстов казахстанских учебников гражданского права и комментариев к ГК РК показало, что ни в одном из них не говорится о подлежащей обязательному применению сторонами рассматриваемого договорного обязательства целой системе нормативных правовых и нормативных технических актов; об изменениях в терминологии и в целом в правовом регулировании договора строительного подряда и т.п.<sup>21</sup>

Вместе с тем следует отметить, что авторами казахстанского учебника «Гражданское право» 2002 г. также неоднократно указывалось на применение норм Закона о строительной деятельности в договоре строительного подряда, в частности: «При определении структуры генерального подряда в строительстве следует учитывать, что ст. 66 (п. 11) Закона о строительной деятельности запрещает передачу от генподрядчика субподрядчикам более двух третей объема (по стоимости) работ, предусмотренных договором строительного подряда» и др.<sup>22</sup>

В то же время никакой информации об изменениях в правовом регулировании договора строительного подряда не обнаружено и в другом отечественном учебнике 2012 г.<sup>23</sup>

### Заклучение

Таким образом, несмотря на позиционирование Гражданского кодекса как основополагающего источника правовых норм при регулировании гражданских правоотношений и внимательное изучение таковых норм, приходится констатировать, что в данном законодательном акте имеется немало пробелов, не позволяющих в должной мере усвоить информацию о всей совокупности правовых норм о договоре строительного подряда.

<sup>20</sup>Там же.

<sup>21</sup>Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Особенная часть, главы 32-44) (Ответственные редакторы: Сулейменов М.К., Басин Ю.Г.). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1010925&sub\\_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1010925&sub_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52) (дата обращения: 21.02.2022).

<sup>22</sup>Гражданское право. Том 2. Учебник для вузов (академический курс). Отв. ред.: М. К. Сулейменов, Ю. Г. Басин. Алматы, 2002. – 624 с. С. 219-223.

<sup>23</sup>Жайлин Г.А. Гражданское право Республики Казахстан. Т. 3: особенная часть. Алматы: Nurpress, 2012. С. 174-179.

В целях восполнения выявленных по результатам исследования пробелов Гражданского кодекса Республики Казахстан в правовом регулировании договора строительного подряда, представляется необходимым реализовать следующие предложения:

1) дополнить статью 651 ГК РК пунктом 1-1 следующего содержания:

*«1-1. К договору строительного подряда применяется также законодательство об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности, о техническом регулировании, о разрешениях и уведомлениях, а также иные обязательные нормативные технические документы.»*

2) В целях восполнения пробела при определении предмета договора нормами об обязательном соблюдении сторонами технических регламентов, строительных норм и т.д., п. 1 ст. 651 ГК РК рекомендуется изложить в следующей редакции:

*«1. По договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иную строительную работу, соответствующую обязательным для сторон нормативным правовым актам и нормативно-техническим документам, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работы, принять ее результат и уплатить за нее обусловленную цену.»*

3) Название статьи 654 ГК РК и пункт 1 данной статьи предлагается изложить в следующей редакции:

*«Проектно-сметная документация и нормативные технические документы*

1. Подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с проектной документацией, *нормативными техническими документами*, определяющими объем и содержание работ и другие предъявляемые к работам требования; и сметой, определяющей цену работ».

4) Исходя из последовательности видов и стадий подрядных работ при строительстве в широком смысле, где строительным работам предшествуют изыскательские и проектные работы, а не наоборот, рекомендуется также привести структуру Главы 32 ГК РК в соответствии с объективными реалиями и в параграфе 3 изложить «Особенности подряда на проектные и изыскательские работы», а параграф 4 посвятить «Особенностям строительного подряда».

**С.К. Идрышева, з.ф.д., «М.С. Нәрікбаев атындағы ҚАЗҒЮУ Университеті» АҚ Жеке құқық Департаментінің профессоры (Қазақстан, Нұр-Сұлтан қ.): Қазақстан заңнамасындағы құрылыс мердігерлігі шарты.**

Мақаланың тақырыбының өзектілігі: құрылыс мердігерлігі шарты бойынша салынып жатқан немесе жаңартылатын жылжымайтын мүлікке қатысты жұмыстардың қауіпсіздігін қамтамасыз ететін көптеген техникалық талаптарды міндетті түрде сақталуын реттейтін мүліктік қатынастар қамтылуы тиіс. Алайда, Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің құрылыс мердігерлік шарты туралы нормалары құрылыс қызметі саласындағы қатынастарды реттейтін басқа нормалардың жоқтығын объективті түрде көрсете отырып әзірленген. Сонымен қатар, құрылыс мердігерлік қатынастары жария құқық саласына қатысты нормативтік құқықтық және нормативтік техникалық актілермен, оның ішінде заңнамалық және заңға тәуелді актілермен, техникалық регламенттермен, құрылыс нормаларымен және т.б. да реттеледі. Бұған қоса, соңғы онжылдықтарда жалпыға бірдей міндетті нормативтік техникалық актілердің құрамы мен құрылымы елеулі өзгерістерге ұшырады, олар туралы азаматтық-құқықтық оқулықтарда да, Азаматтық кодексінің нормаларына түсініктемелерде де еш ақпарат жоқ. Мұндай жағдай

тәжірибеде аталмыш құқықтық қатынастарға қатысушылар үшін құқықтар мен міндеттерді жүзеге асыруда едәуір мәселелерге әкеп соғады. *Зерттеу пәні* Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінде және басқа да нормативтік құқықтық актілерде құрылыс мердігерлік шартының құқықтық реттелу жағдайын талдау болып табылады. *Жұмыстың мақсаты* – Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің нормаларымен қарастырылатын шарттық міндеттемені реттеудегі кемшіліктерді анықтау. Тақырыптың *жаңалығы* соңғы онжылдықтарда оқу және ғылыми әдебиеттерде құрылыс мердігерлік шартының дұрыс құқықтық реттелуі, азаматтық заңнаманың олқылықтары мен басқа да кемшіліктері бойынша зерттеулердің болмауымен, заң әдебиетінде осы мәселе бойынша өзгерістер туралы ақпараттың іс жүзінде болмауымен түсіндіріледі. *Зерттеу әдістері* ретінде жалпы ғылыми, әмбебап (талдау және синтез, тарихи, логикалық,) және арнайы әдістер: салыстырмалы құқықтық, формальды құқықтық және т.б. қолданған. Мақаланың *негізгі қорытындылары* Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексіндегі құрылыс мердігерлік шартын құқықтық реттеудегі олқылықтарды анықтау болып табылады, осыған байланысты автор оларды жетілдіру жолдарын ұсынады. Соның ішінде: Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің 651-бабын осы келісімді жария-құқықтық сипаттағы нормалармен және техникалық нормалармен қосымша реттеу туралы тармақпен толықтыру; шарттың анықтамасын шарттың мәнін көрсететін нормалармен толықтыру; мердігердің құрылысты тек жобалық-сметалық құжаттамаға сәйкес емес, сонымен қатар техникалық құжаттамаға сәйкес жүргізу жөніндегі міндеттемелері бойынша нормалармен толықтыруға; тиісті құқықтық нормалардың редакциялары қоса ұсынылған. Сонымен қатар, іздестіру және жобалау жұмыстарына арналған шарттар бойынша нормаларды құрылыс жұмыстарына арналған мердігерлік нормалардан бұрын орналастыру арқылы Азаматтық кодексінің 32-тарауының құрылымын құқықтық және іс жүзіндегі жағдайға сәйкес келтіру ұсынылады.

*Тірек сөздер:* құрылыс мердігерлігі келісімшарты; құқықтық реттеу; құрылыс ережелері және қағидалары; жобалық құжаттама; техникалық құжаттама; мердігер мен тапсырыс берушінің құқықтары мен міндеттері; техникалық регламенттер; сәулет-жоспарлау тапсырмасы; жұмысты қабылдау; техникалық реттеу; жобалау жұмыстары.

**S.K. Idrysheva, Doctor of Law, Professor of the Department of Private Law at “M.S. Narikbayev KAZGUU University” JSC (Nur-Sultan, Kazakhstan): Construction contract in the legislation of Kazakhstan.**

*The relevance of the topic* of the article is determined by the fact that a construction contract mediates property relations related to the mandatory observance by the parties of numerous technical requirements that ensure the safety of real estate which is under construction or being reconstructed. However, the norms on the construction contract of the Civil Code of the Republic of Kazakhstan are designed in an exhaustive way, objectively indicating the absence of other norms regulating relations in the field of construction activities. Meanwhile, the obligations arising from construction contracts are also regulated by a whole system of regulatory legal and regulatory technical acts belonging to the public law sphere, including legislative and by-laws, technical regulations, and construction norms, etc. In addition, over the past decades, the composition and structure of binding normative technical acts have undergone significant changes, about which there is no information either in civil law textbooks or in the comments on the norms regarding the contract in question. In practice, serious problems for the participants in these legal relations arise precisely due to the lack of knowledge about the

procedures related to the preparation for the conclusion of a construction contract and the implementation of rights and obligations in the process of carrying out this contract. *The subject of the study* is to analyze the state of legal regulation of a construction contract in the Civil Code of the Republic of Kazakhstan and other regulatory legal acts. *The purpose of the study* is to identify shortcomings in the regulation of the contractual obligation in question by the norms of the Civil Code of the Republic of Kazakhstan. The *novelty* of the topic is determined by the lack of studies in the educational and academic literature on the proper legal regulation of a construction contract, as well as by gaps and other shortcomings of civil law, the practical absence in the legal literature of information about changes on this issue over the past decades. *As research methods*, both general scientific, universal (analysis and synthesis, historical, logical), and special methods (comparative legal, formal legal, etc.) were used. *The main conclusions* of the article are the identification of gaps in the legal regulation of a construction contract in the Civil Code of the Republic of Kazakhstan, in connection with which the author suggests possible ways to fill in them. Among other things, it was proposed to supplement Article 651 of the Civil Code of the Republic of Kazakhstan with a clause on additional regulation of this contract with norms of a public law nature and technical norms; to supplement the definition of the contract with norms specifying the subject of the contract; to supplement the norms on the obligations of the contractor to carry out construction not only in accordance with the design and estimate documentation, but also in accordance with the technical documentation; with a proposal of editions of the relevant legal norms. In addition, it is proposed to bring the structure of Chapter 32 of the Civil Code of the Republic of Kazakhstan into line with legal and factual reality by placing the norms on contracts for exploratory and design work before the norms on a contract for construction work.

*Keywords: construction contract; legal regulation; construction regulations; project documentation; technical documentation; rights and obligations of the contractor and customer; technical regulations; architectural and planning task; acceptance of work; technical regulation in construction; design work.*

### Список литературы:

1. Галицкая А.А. Договор строительного подряда: проблемы правовой регламентации и практики. Научный доклад об основных результатах подготовленной научно-квалификационной работы (диссертации). Москва, 2020. URL: [https://ui-miit.ru/files/docs/aspirantura/dokladi/galitskaya\\_aa.pdf](https://ui-miit.ru/files/docs/aspirantura/dokladi/galitskaya_aa.pdf).
2. Гражданский кодекс РФ 2021. Актуальная редакция с Комментариями по состоянию на 19.09.2021. URL: <https://gkodeksrf.ru/ch-2/rzd-4/gl-37/prg-3/st-740-gk-rf>.
3. Гражданское право. Том 2. Учебник для вузов (академический курс). Отв. ред.: М. К. Сулейменов, Ю. Г. Басин. Алматы, 2002. – 624 с.
4. Ешниязов Н.С. Модель недостатков? Коллизионно-правовые положения Модельного Гражданского Кодекса СНГ и их отражение в национальных законодательствах // Право и государство. 2017. № 3-4 (76-77). – С. 100-116.
5. Жайлин Г.А. Гражданское право. Т. 2: особенная часть. Учебник. Алматы, 2011. – 424 с.
6. Жайлин Г.А. Гражданское право. Т. 3: особенная часть. Учебник. Алматы: Nurpress, 2012. – 198 с.

7. Жарский М.И. Ответственность сторон по договорам на выполнение проектно-изыскательских и строительных работ. Автореф. дисс. к.ю.н. Москва, 2013. URL: <https://www.dissercat.com/content/otvetstvennost-storon-po-dogovoram-na-vypolnenie-proektno-izyskatelskikh-i-stroitelnykh-rabo>.
8. Идрышева С.К. О предмете, принципах и источниках гражданского права. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=39705744&pos=6;-106#pos=6;-106](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39705744&pos=6;-106#pos=6;-106).
9. Комментарий к Гражданскому кодексу Казахской ССР / под ред. Ю.Г. Басина и Р.С. Тазутдинова. Алма-Ата: Казахстан, 1990. – 688 с.
10. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Особенная часть, главы 32-44). (Ответственные редакторы: Сулейменов М.К., Басин Ю.Г.). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1010925&sub\\_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1010925&sub_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52).
11. Мокров С.И. Договор строительного подряда. Диссертация на соискание уч. степени к.ю.н. Волгоград, 2006. – 203 с. URL: <https://www.dissercat.com/content/dogovor-stroitel'nogo-podryada>.
12. Никитин А.В. Договор подряда в гражданском праве Российской Федерации. Дисс. на соискание уч. степени к.ю.н. Екатеринбург, 2013. URL: <https://lawtheses.com/jreader/379590/d/#?page=1>.
13. Чантурия Л. О необходимости реформы Гражданских кодексов в государствах СНГ. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-neobhodimosti-reformy-grazhdanskikh-koдексов-v-gosudarstvah-sng>.

#### References (transliterated):

1. Galickaya A.A. Dogovor stroitel'nogo podryada: problemy pravovoj reglamentacii i praktiki. Nauchnyj doklad ob osnovnyh rezul'tatah podgotovlennoj nauchno-kvalifikacionnoj raboty (dissertacii). Moskva, 2020. URL: [https://ui-miit.ru/files/docs/aspirantura/dokladi/galitskaya\\_aa.pdf](https://ui-miit.ru/files/docs/aspirantura/dokladi/galitskaya_aa.pdf).
2. Grazhdanskij kodeks RF 2021. Aktual'naya redakciya s Kommentariyami po sostoyaniyu na 19.09.2021. URL: <https://gkodeksrf.ru/ch-2/rzd-4/gl-37/prg-3/st-740-gk-rf>.
3. Grazhdanskoe pravo. Tom 2. Uchebnik dlya vuzov (akademicheskij kurs). Otv. red.: M. K. Sulejmenov, Yu. G. Basin. Almaty, 2002. – 624 s.
4. Eshniyazov N.S. Model' nedostatkov? Kollizionno-pravovye polozheniya Model'nogo Grazhdanskogo Kodeksa SNG i ih otrazhenie v nacional'nyh zakonodatel'stvah // Pravo i gosudarstvo. 2017. № 3-4 (76-77). – S. 100-116;
5. Zhajlin G.A. Grazhdanskoe pravo. T. 2: osobennaya chast'. Almaty, 2011. – 424 s.
6. Zhajlin G.A. Grazhdanskoe pravo. T. 3: osobennaya chast'. Almaty: Nurpress, 2012. – 198 s.
7. Zharskij M.I. Otvetstvennost' storon po dogovoram na vypolnenie proektno-izyskatel'skih i stroitel'nyh rabot. Avtoref. diss. k.yu.n. Moskva, 2013. URL: <https://www.dissercat.com/content/otvetstvennost-storon-po-dogovoram-na-vypolnenie-proektno-izyskatelskikh-i-stroitelnykh-rabo>.
8. Idrysheva S.K. O predmete, principah i istochnikah grazhdanskogo prava. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=39705744&pos=6;-106#pos=6;-106](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39705744&pos=6;-106#pos=6;-106).
9. Kommentarij k Grazhdanskomu kodeksu Kazahskoj SSR / pod red. YU.G. Basina i R.S. Tazutdinova. Alma-Ata: Kazahstan, 1990. – 688 s.

10. Kommentarij k Graždanskomu kodeksu Respubliki Kazahstan (Osobennaya chast', glavy 32-44). (Otvetstvennye redaktory: Sulejmenov M.K., Basin Yu.G.). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1010925&sub\\_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1010925&sub_id=320000&pos=21;-52#pos=21;-52).

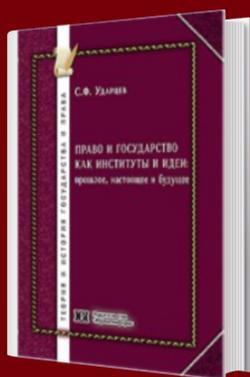
11. Mokrov S.I. Dogovor stroitel'nogo podryada. Dissertaciya na soiskanie uch. stepeni k.yu.n. Volgograd, 2006. – 203 s. URL: <https://www.dissercat.com/content/dogovor-stroitel'nogo-podryada>.

11. Nikitin A.V. Dogovor podryada v graždanskom prave Rossijskoj Federacii. Diss. na soiskanie uch. stepeni k.yu.n. Ekaterinburg, 2013. URL: <https://lawtheses.com/jreader/379590/d/#?page=1>.

12. Chanturiya L. O neobходимosti reformy Graždanskikh kodeksov v gosudarstvax SNG. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-neobходимosti-reformy-graždanskikh-kodeksov-v-gosudarstvax-sng>.

Для цитирования и библиографии: Идрышева С.К. Договор строительного подряда в законодательстве Казахстана // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 23-41. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_23.

Материал поступил в редакцию 11.02.2022.



## НОВЫЕ КНИГИ

**Ударцев С.Ф. Право и государство как институты и идеи: прошлое, настоящее и будущее (Избранное). М.: Юрлитинформ, 2022. – 536 с.**

ISBN 978-5-4396-2322-8

Книга известного ученого-юриста советского и постсоветского периода, доктора юридических наук, профессора Сергея Федоровича Ударцева посвящена фундаментальным вопросам общей теории права и государства, философии права, а также истории учений о праве и государстве. В книгу вошли избранные статьи профессора, опубликованные в 2000–2021 гг., отличающиеся значительной научной новизной и посвященные актуальным и перспективным проблемам и направлениям развития теоретической мысли о праве и государстве. В них рассмотрены новейшие подходы к правопониманию, проблемы верховенства права, соотношения права и государства, проблема относительности определенности в праве, тенденции эволюции политических и правовых систем и прав человека в условиях глобализации; затрагиваются проблемы фундаментальных основ права, раскрывающего свой глобальный и космический потенциал.

В разделе по истории правовой и политической мысли в книгу включены работы автора, также способные вызвать интерес читателей, – о вызревании в истории составных элементов доктрины правового государства, о политических и правовых взглядах таких гениев восходящего нового мирового лидера, как Лао-цзы, Конфуция. В числе других избранных мыслителей представлены Н. Макиавелли (Италия), И. Кант (Германия), М. Бакунин и П. Кропоткин (Россия). Отдельные разделы книги посвящены эволюции и классификации теории классического и постклассического анархизма и рассмотрению критических теорий постклассического анархизма о власти и государстве.

Книга рассчитана на исследователей государства и права – юристов, философов, политологов, историков, на докторантов, магистрантов и «продвинутых» студентов по этим специальностям.

## СЕМЬ БЕД – ОДИН ОТВЕТ: О НЕОБХОДИМОСТИ ОТДЕЛЬНОГО ЗАКОНА РК О МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ



**Н.С. ЕШНИЯЗОВ,**  
PhD, ассистент-профессор  
Департамента международного  
права Университета КАЗГЮУ  
имени М.С. Нарикбаева  
(Нур-Султан, Казахстан),  
email: n\_eshniyazov@kazguu.kz

На начальном этапе формирования законодательства Казахстана, следуя методологии СССР и России, избрал путь межотраслевой кодификации международного частного права (далее – МЧП), в результате чего нормы этой отрасли оказались рассредоточены в ряде актов. Следствием этого стало возникновение ряда проблем: расхождения между нормами, призванными регулировать одни и те же вопросы, размытие предмета в академическом смысле, препятствия к его нормальному изучению. *Целью* статьи ставится выявление целесообразности сохранения существующей модели кодификации. *Объектом* исследования являются модели кодификации МЧП (межотраслевая и в виде отдельного акта) и их взаимосвязь с развитием этой отрасли в наиболее широком смысле, включая правовое регулирование, область науки, учебную дисциплину. *Предмет* исследования составляют теоретические основы и практические последствия выбора той или иной модели кодификации, акты законодательства РК и иностранных государств в области МЧП. Результа-

ты исследования достигнуты применением формально-юридического, системного, сравнительно-правового, исторического *методов*, а также метода правового моделирования. *Научная новизна* состоит в том, что статья впервые определяет существующую модель кодификации МЧП как ключевую причину стагнации отрасли во всех ее проявлениях. *Вывод* заключается в призыве к принятию отдельного акта РК в области МЧП.

*Ключевые слова:* международное частное право, кодификация, систематизация права, коллизионное право, международный гражданский процесс, Гражданский кодекс Республики Казахстан, Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан, Кодекс Республики Казахстан о браке (супружестве) и семье, Модельный гражданский кодекс Содружества Независимых Государств, реформа гражданского законодательства Республики Казахстан.

### Введение и основные положения

«Международное частное право относится к числу юридических дисциплин, для разработки которых у нас еще почти ничего не сделано. Позитивный материал внутреннего законодательства, выражающийся в немногочисленных статьях

закона и в некоторых инструкциях Наркомюста и Наркоминдела, касается лишь некоторых вопросов международного частного права, является недостаточным, и в некоторых своих частях требует коренной переработки. Существующие международные договоры также лишь вскользь затрагивают вопросы международного частного права, и посвящены разрешению тех политических и экономических вопросов, которые являлись актуальными в момент заключения того или иного договора, наиболее актуальными. А советской науки международного частного права вовсе нет, если не считать нескольких отдельных статей, дающих чрезвычайно мало в отношении разработки соответствующих вопросов».<sup>1</sup>

Эта мысль Перетерского, высказанная почти сто лет назад, может послужить иллюстрацией сегодняшнего казахстанского МЧП практически без купюр. Действующее законодательство базируется на российских разработках (Гражданский кодекс – на Модельном ГК СНГ), откровенно рассчитанных на переходный период 1990-х и отражающих объективное отсутствие должного опыта регулирования трансграничных частных правоотношений в условиях монополии внешней торговли и Железного занавеса. При этом, несмотря на возросшую интернационализацию частных правоотношений, оно почти не подвергалось изменениям и дополнениям; единственная значительная реформа коллизионных норм (в области брака и семьи) ознаменовалась их явной деградацией.<sup>2</sup>

Адекватная реформа МЧП требует кардинального пересмотра большинства положений его норм. Однако даже полная переработка соответствующих глав и разделов Гражданского кодекса, Гражданского процессуального кодекса, Кодекса о браке (супружестве) и семье, Закона «О торговом мореплавании», даже введение коллизионных норм в Трудовой Кодекс может стать полумерой – наиболее целесообразным шагом представляется принятие отдельного законодательного акта о международном частном праве. Такой шаг, помимо усовершенствования самих норм, позволит решить ряд системных проблем отрасли: предотвратить дальнейшие противоречия между положениями законодательства, уточнить содержание МЧП и его место в системе права и через это – определить вектор и придать импульс развитию науки, упорядочить учебный процесс и даже улучшить имидж и повысить инвестиционную привлекательность страны.

### **Материалы и методы**

Статья написана на основе анализа норм международного частного права, рассредоточенных в ГК, ГПК, КоБ(С)С РК. Результаты исследования достигнуты применением формально-юридического, системного, сравнительно-правового, исторического методов, а также метода правового моделирования. В качестве материала для сравнения использованы законодательные акты десятков иностранных государств, представляющих основные правовые системы современности.

---

<sup>1</sup>Перетерский И. Исходные моменты международного частного права РСФСР // Советское право. 1924. № 3 (9). С. 87.

<sup>2</sup>Ешниязов Н.С. Коллизионные аспекты заключения и расторжения брака в Кодексе РК о браке (супружестве) и семье // Наука и жизнь Казахстана. 2014. № 5 (26). – С. 76-84.

## Результаты исследования

### 1. Устранение противоречий между актами действующего законодательства

При решении частнопроводного спора с иностранным элементом необходимо разрешить два конфликта, отсутствующие в сугубо «внутреннем» деле. Во-первых, это конфликт юрисдикций – принять ли спор к рассмотрению или отказать в иске ввиду неподсудности. Он решается нормами международного гражданского процесса, также регулирующих вопросы процессуального положения иностранцев, оказания правовой помощи иностранным судам, признания и исполнения иностранных решений. Эти нормы в законодательстве РК сконцентрированы в разделе IV ГПК «Международный процесс». Во-вторых, это конфликт материально-правовых законов – правом какой страны разрешить спор по существу? Он решается коллизионными нормами, рассредоточенными между разделом VII ГК, главой 32 КоБ(С)С и главой 25 Закона «О торговом мореплавании». Порядок применения коллизионных норм определяется нормами общей части коллизионного права, содержащимися в главе 61 раздела VII ГК.

Перечисленные нормы должны взаимодействовать как шестеренки в часовом механизме, но, как будет иллюстрировано ниже, они работают как Лебедь, Щука и Рак из известной басни. Описывая российское законодательство по МЧП, по образу и подобию которого создано отечественное, Гетьман-Павлова и Ерпылева отмечают, что его «отличает множественность разрозненных актов, что порождает их параллелизм, дублирование, бессистемность, а во многих случаях и наличие противоречивых, несогласованных формулировок».<sup>3</sup> И если россияне за три десятилетия смогли сгладить ряд таких несоответствий, для казахстанского МЧП эта цитата остается актуальной по сей день.

Так, и ГК, и ГПК подчиняют дееспособность физического лица личному закону, однако ст. 1094.3 ГК содержит специальное положение о том, что личным законом беженца считается право страны, предоставившей убежище, в то время как ГПК содержит лишь общую норму о праве страны гражданства. В итоге возможна ситуация, когда иностранец, получивший убежище в РК, вправе самостоятельно осуществить право, но не вправе самостоятельно подать иск в его защиту.

Согласно ст. 1094.1 ГК, при наличии у лица двух или более гражданств личным законом считается право страны, с которой лицо наиболее тесно связано; ст. 473.3 ГПК содержит тот же принцип, но только при наличии у гражданина нескольких иностранных гражданств. А ведь несмотря на общий запрет двойного гражданства, вполне возможны случаи, когда казахстанец может вполне легально иметь иностранное гражданство, как, например, ребенок, усыновленный иностранцами, сохраняющий наше гражданство до совершеннолетия.<sup>4</sup> Получается, что по ГК он скорее иностранец, а по ГПК – однозначно соотечественник.

Исходя из ст. 87.3 КоБ(С)С, усыновление ребенка – гражданина РК, проживающего за рубежом, произведенное органом иностранного государства, гражданином которого является усыновитель, признается действительным в РК при условии получения предварительного разрешения на усыновление от местного

<sup>3</sup>Гетьман-Павлова И.В., Ерпылева Н.Ю. Российское законодательство по международному частному праву: проблемы совершенствования // Международное публичное и частное право. 2009. № 1. С. 8.

<sup>4</sup>Ст. 27 Закона РК О гражданстве Республики Казахстан от 20.12.1991 г.

исполнительного органа по месту его проживания или его родителей до выезда за пределы РК. Однако по ст. 467.2.2 ГПК усыновление гражданина РК отнесено к исключительной компетенции судов РК.

Норма о публичном порядке включена в ст. 1090 ГК РК – «иностранное право не применяется в случаях, когда его применение противоречило бы основам правопорядка РК (публичному порядку РК)»<sup>5</sup>, однако отсутствует в ГПК, Нормативном постановлении ВС РК 2003 г. «О судебном решении» и Инструкции об оказании судами РК правовой помощи и обращении за правовой помощью к судам иностранных государств 2016 г. в части, касающейся оснований отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений. Таким образом, наш суд откажет в применении нормы права Руритании, если она, скажем, оправдывает кабальную или мошенническую сделку, однако будет вынужден привести в исполнение решение руританского суда, основанное на той же норме.

А вот КоБ(С)С, наоборот, для отказа в применении иностранного права не ограничивается защитой основ правопорядка – согласно ст. 230.2, «брак (супружество) между иностранцами, заключенный за пределами РК, с соблюдением законодательства государства, на территории которого он заключен, признается действительным в РК, если он не противоречит законодательству РК». Одно дело не признавать, скажем, однополый «брак», действительно противоречащий основам нашего правопорядка, но КоБ(С)С призывает не признавать, например, любые религиозные браки<sup>6</sup>, даже совершенные в странах, где регистрация в государственных органах не предусмотрена вообще.

Или, представим, казахстанец дал односторонний развод в виде талака жене-россиянке, временно пребывая в ОАЭ. По материальному праву ОАЭ мусульманин вправе совершить талак, а согласно ст. 244.3 КоБ(С)С, «расторжение брака (супружества) между гражданами РК и иностранцами..., совершенное за пределами территории РК с соблюдением законодательства соответствующего иностранного государства, признается действительным в РК». Казалось бы, возможность непризнания такого расторжения путем обратной отсылки дает коллизийная норма ст. 13.2 Закона ОАЭ о МЧП: «талак регулируется законами государства, гражданином которого является муж на момент талака».<sup>7</sup> Однако, КоБ(С)С не содержит статьи об обратной отсылке, а норма ст. 1087 ГК, которую, казалось бы, можно было применить по аналогии, гласит, что «любая отсылка к иностранному праву [в соответствии с правилами настоящего раздела] должна рассматриваться, [кроме случаев, предусмотренных настоящей статьей] как отсылка к материальному, а не коллизийному праву соответствующей страны». Таким образом, расторжение брака, недействительное в самих ОАЭ, тем не менее, будет действительным у нас. Это лишь частное проявление проблемы применения общих положений коллизи-

---

<sup>5</sup>Следует также обратить внимание на ст. 2 Закона РК об арбитраже, содержащее ограничительное определение публичного порядка – «основы правопорядка, закрепленные в законодательных актах РК».

<sup>6</sup>Ст. 3.3 КоБ(С)С РК: «3. Признается брак (супружество), заключенный только государственными органами. Брак (супружество), заключенный по религиозным обрядам и церемониям, не приравнивается к зарегистрированному в регистрирующих органах браку (супружеству) и не порождает соответствующих правовых последствий».

<sup>7</sup>Ст. 13.2 ГК ОАЭ. URL: [https://lexemiratidotnet.files.wordpress.com/2011/07/uae-civil-code\\_english-translation\\_.pdf](https://lexemiratidotnet.files.wordpress.com/2011/07/uae-civil-code_english-translation_.pdf).

онного права (о квалификации, обратной ссылке, публичном порядке, императивных нормах, обходе закона и др.), кодифицированных только в ГК, к коллизионным нормам других актов.

Вопросы легализации иностранных документов регулируются статьями 475 ГПК, 1099 ГК, 280 КоБ(С)С. При этом ГПК говорит о документах в отношении «организаций РК и иностранных лиц», упуская граждан РК; ГК ведет речь только о документах, удостоверяющих акты гражданского состояния граждан, иностранцев и лиц без гражданства, хотя в сфере гражданско-правовых отношений могут быть необходимы и иные документы, например, в отношении индивидуальных предпринимателей и юридических лиц; КоБ(С)С в нарушение принципа наиболее тесной связи дополнительно обуславливает признание легализованных иностранных документов их непротиворечием законодательству РК.

Таких примеров можно приводить десятки. В общем, налицо ситуация, когда при разрешении спора с иностранным элементом, основной проблемой становится не коллизия законодательств Казахстана и иностранного государства, а коллизия законодательных актов Казахстана между собой. И ведь не сказать, что данные законы в целом не развиваются – за период независимости принят уже второй акт в области брака и семьи, второй ГПК, но проблемы с МЧП не только остались, но и усугубились.

Разовая взаимная гармонизация положений МЧП не может быть панацеей от всех его болезней. Отечественные реалии таковы, что эти нормы, находясь в разных актах, разрабатываемых разными рабочими группами, принимаемых разными составами парламента, начинают «жить своей жизнью», развиваться отдельно друг от друга и перестают отвечать общим целям отрасли. Тридцатилетняя стагнация МЧП подсказывает единственно возможное решение – отсечение норм отрасли из «материнских» законов и концентрация их в едином акте. Недаром Регламенты Европейского Союза «Рим-I» и «Рим-II» призывают «избегать ситуации, когда коллизионные нормы рассредоточены по многочисленным документам, и между этими нормами имеются различия».<sup>8</sup>

## 2. Кристаллизация науки

Английский курс Чешира по МЧП начинается так: «международное частное право – это часть английского права, вступающая в действие, когда суд имеет дело с иском, содержащим иностранный элемент. Оно имеет три главные цели: во-первых, определить условия, при которых суд компетентен принять к производству такой иск; во-вторых, определить для каждого класса дел конкретную систему права, путем обращения к которой должны быть определены права сторон; в третьих, определить условия, при которых (а) иностранное судебное решение может быть признано, как решающее спорный вопрос; и (b) право кредитора, основанное на иностранном судебном решении, обеспечивается иском в Англии».<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup>Ст. 40 Преамбулы Регламента № 593/2008 Европейского Парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам («Рим I»). URL: [http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/collision/dogovornoe.htm#\\_ftn140](http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/collision/dogovornoe.htm#_ftn140); ст. 35 Преамбулы Регламента № 864/2007 Европейского Парламента и Совета от 11 июля 2007 г. о праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам («Рим II»). URL: <http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/collision/vnedogovornoe.htm>.

<sup>9</sup>North P.M., Fawcett J.J. Cheshire and North's Private International Law. 13th edition. London, Edinburg, Dublin: The Bath Press, 1999. P. 3-4.

Российский учебник Дмитриевой – так: «общепринятого определения предмета международного частного права в доктрине пока нет. Отсутствие согласия в вопросе о предмете порождает бесконечные споры о природе международного частного права и методах регулирования, его источниках и системе, ибо эти и другие качественные характеристики права обусловлены природой регулируемых отношений».<sup>10</sup>

Российский же курс Богуславского и вовсе: «международное частное право – это самая непонятная юридическая дисциплина».<sup>11</sup>

С первых же предложений невооруженным глазом видна вдохновляющая точность описания предмета в английском труде и капитулирующая размытость в постсоветских формулировках. Это не в последнюю очередь обусловлено рассредоточением норм МЧП между различными актами, превращающим рассматриваемую отрасль в некий придаток гражданского, гражданско-процессуального, предпринимательского, брачно-семейного, трудового, адмиралтейского и т. п. права. Такой подход задерживает науку МЧП в тупиковом русле, направляя ее ресурсы и внимание в болото сугубо схоластических, напрочь неприкладных исследований по поводу его предмета, метода, нормативного состава и места в системе права. Причем отсутствие отдельного закона по МЧП содействует сохранению в постсоветской доктрине устарелых контрпродуктивных тезисов по любому из данных вопросов:

- предметом МЧП объявляется собственно «частноправовое отношение с иностранным элементом», а не определение юрисдикции по спорам из такого отношения или выбор применимого к нему права;

- из этого вытекает мысль о двойственности метода (коллизийный и материально-правовой) и наличии в составе отрасли материально-правовых норм, порождающая далее мудрствования о том, какие материально-правовые нормы следует относить к МЧП, а какие – нет;

- как следствие, МЧП «не имеет» самостоятельного места в правовой системе, будучи рассредоточенным в особенных частях гражданского, брачно-семейного, трудового и проч. права.

В совокупности эти точки зрения не дают сформировать стройную картину МЧП как отдельной отрасли, придают ему чрезмерную эклектичность, вызывающую, кроме прочего, фрустрацию и отторжение у многих потенциальных исследователей. Их опровержение выходит за рамки цели настоящей статьи, заинтересованный читатель может ознакомиться с позицией автора в его диссертации.<sup>12</sup> Вкратце ограничимся тем, что эти доводы базировались на политике Железного занавеса: международной самоизоляции, запрете контактов с иностранцами (вплоть до запрета браков),<sup>13</sup> государственной монополии внешней торговли. В таких условиях коллизийные нормы, способные предписать идеологически не-

---

<sup>10</sup>Международное частное право: Учебник / Отв. ред. Г.К. Дмитриева. 2 изд. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. С. 7.

<sup>11</sup>Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. 5-е изд. М.: Юристъ, 2008. С. 13.

<sup>12</sup>Ешниязов Н.С. Условия применения коллизийных норм в международном частном праве (сравнительно-правовой аспект): дисс. ... PhD: 6D030100. Астана, КазГЮУ, 2017. – 180 с. С. 17-27.

<sup>13</sup>Указ Президиума Верховного Совета СССР от 15.02.1947 г. «О воспрещении браков между гражданами СССР и иностранцами».

допустимое применение буржуазного права, были максимально редуцированы,<sup>14</sup> МЧП в целом объявлялось «орудием подготовки интервенции против СССР».<sup>15</sup> Централизованные внешнеэкономические сношения было удобнее регулировать материально-правовыми законами прямого действия, со странами социалистического лагеря заключались материально-правовые же договоры вроде Общих условий поставок. Так, значительно ограниченный предмет, круг участников и географическая сфера отношений с иностранным элементом предопределили создание в СССР весьма компактного МЧП с преобладанием материально-правовых норм, в конце концов реализовав опасение Лунца: «став на указанный выше путь, мы пришли бы к тому, что граница между международным частным правом и гражданским правом была бы вовсе стерта».<sup>16</sup>

Интеграция в мировое пространство, новые формы и интенсификация трансграничных частных отношений диктуют необходимость кристаллизации МЧП как самостоятельной отрасли права и науки, лучшим инструментом которой видится принятие отдельного акта в данной сфере. Это отсечет от тела МЧП излишние, дублируемые ныне в «хозяйских» сферах вопросы, придаст ему четкие границы, позволив науке сконцентрироваться на актуальных проблемах самой отрасли, как, например, взаимодействие коллизионных норм, применение ненационального права, юрисдикция и выбор права к отношениям, возникающим в цифровом пространстве.

### 3. Упорядочивание учебного процесса

Юрист – как ученый, так и практик – рождается на студенческой скамье, и более чем 20-летний опыт преподавания позволяет автору утверждать, что нет большего вреда развитию МЧП, чем отсутствие по нему отдельного закона.

Начнем с того, что большинство вузов РК предусматривают отдельный курс по МЧП только для студентов специальности «Международное право», хотя общепринято, что эта сфера относится к внутригосударственному праву. Таким образом, подавляющее большинство студентов-юристов теоретически могут изучить коллизионное право в рамках курса по гражданскому праву, а международный гражданский процесс – внутри гражданско-процессуального права. На практике, с учетом того, что эти две подотрасли МЧП занимают в ГК и ГПК последние разделы, на это чаще всего не остается времени. Нередко преподаватели, специализирующиеся на «внутренних» цивилистике и процессе, слабо владеют специфической

---

<sup>14</sup>«Буржуазные авторы стремятся представить дело таким образом, что содержание международного частного права исчерпывается разграничением законодательств и разрешением коллизий в юридическом смысле этого слова, возникающих между различными законодательствами. Но такая постановка вопроса лишь затушевывает и затемняет факты, которые непрерывно наблюдаются в области международной экономической борьбы. Дело по существу идет не о «разграничении» законодательств, а о стремлении империалистических государств обеспечить возможно более широкую сферу применения своего права и в ряде случаев о соответствующем этим целям регулировании внешней торговли. Таким образом, рассматривать международное частное право лишь как «коллизионное», т. е. посвященное лишь «разграничению» различных законодательств – это значит суживать и «приглаживать» действительный характер международного частного права». Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. М.: Юридическое Издательство НКЮ СССР, 1940. С. 14.

<sup>15</sup>Раевич С. Международное частное право как орудие подготовки интервенции против СССР // Советское государство. 1932. № 4. – С. 189-197.

<sup>16</sup>Лунц Л.А. Курс международного частного права в трех томах. М.: «Спарк», 2002. С. 36.

методологией МЧП и просто избегают эти темы или не могут разъяснить их на должном уровне. Во всяком случае, раздельное изучение двух подотраслей МЧП дает фрагментарные знания без уяснения их точек соприкосновения.

Даже если МЧП преподается отдельно, первое, что видит и слышит студент – что-то вроде вышеупомянутого «международное частное право – это самая непонятная юридическая дисциплина». Разрозненность правовых актов, отсутствие четких границ предмета, опять-таки тезис о наличии материально-правовых норм наполняют учебники и силлабусы недопустимо эклектичным содержанием, чаще всего дублирующим контент «Правового регулирования внешнеэкономической деятельности»<sup>17</sup> и «Международного торгового права». Достаточно взглянуть на содержание основных учебников по МЧП, ПР ВЭД и МТП, чтобы увидеть темы, которые студенты вынуждены поверхностно повторять из курса в курс – Венская Конвенция 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров, ИНКО-ТЕРМС, защита иностранных инвестиций, международные транспортные перевозки, международные кредитно-расчетные отношения, международный коммерческий арбитраж.

Такое дублирование вытекает не просто в транжирование финансовых ресурсов вузов и студентов. Необходимость изучения (а с учетом относительной несложности, зазубривания) материально-правовых положений, скажем, Закона «О правовом положении иностранцев», Бернской Конвенции по охране литературных и художественных произведений, Унифицированных правил ЮНСИТРАЛ по аккредитивам и проч. и проч. и проч. не оставляет студенту времени и сил овладеть тончайшим инструментарием собственно МЧП – коллизионными нормами и условиями их применения. А ведь таких источников, включаемых популярными учебниками в структуру отрасли, могут быть десятки – так, Богуславский приводит «неисчерпывающий» список из тридцати,<sup>18</sup> а Звекон – из шестидесяти четырех (sic!) одних только федеральных актов, образующих, по их мнению, российское МЧП.<sup>19</sup>

Принятие отдельного закона, ограниченного вопросами коллизионного права и международного гражданского процесса, позволит на первых порах выстроить учебные программы (силлабусы) с позиции узкого, но глубокого охвата тем собственно МЧП. В дальнейшей перспективе это приведет к написанию учебников соответствующего уровня. Конечным результатом видится улучшение компетенций выпускников как по научным исследованиям в сфере МЧП, так и по практическому применению его положений. В целом, такой подход полностью соответствует тенденции к рецепции институтов английского права, чьи два наиболее авторитетных курса очерчивают границы предмета именно конфликтом законов и юрисдикций.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup>«Если [...] определить соотношение МЧП и ВЭД, получается, что значительная часть отношений, регулируемых МЧП, составляет предмет регулирования права ВЭД». Сулейменов М.К. Право внешнеэкономической деятельности в системе права. URL: [https://online.zakon.kz/m/Document/?doc\\_id=30002469](https://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=30002469).

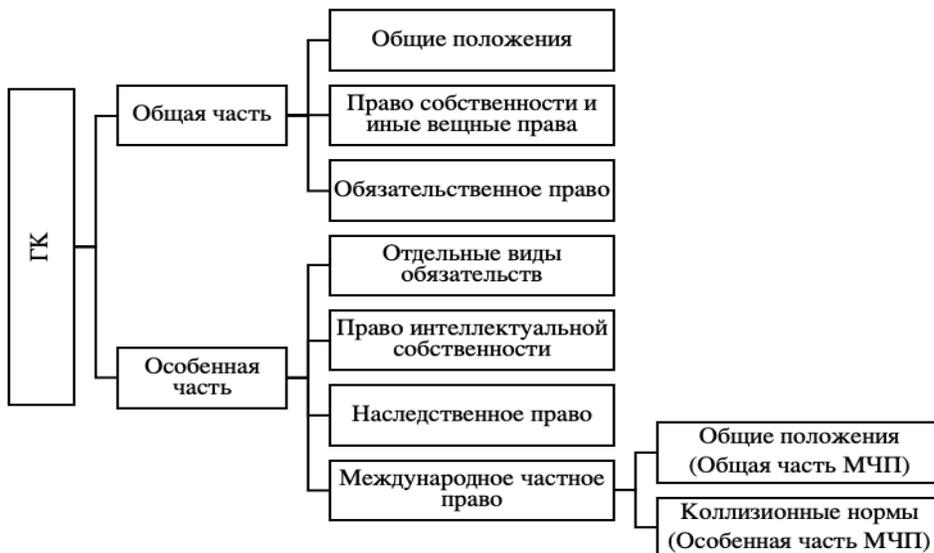
<sup>18</sup>Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. М.: Юрист, 2005. С. 56-58.

<sup>19</sup>Звекон В.П. Международное частное право. Курс лекций. М.: Издательская группа НОРМА – ИНФРА-М, 2000. С. 93-95.

<sup>20</sup>North P.M., Fawcett J.J. Op. cit.; Dicey, Morris and Collins on the Conflict of Laws. 15th Edition. Under the general editorship of Lord Collins of Mapesbury. Volume I. London: Sweet & Maxells, 2012. P. 4.

#### 4. Логически обоснованная систематизация

Сохранение status quo не только нецелесообразно для развития правового регулирования и науки, но и представляется неправильным с точки зрения логики систематизации права. Так, основной массив норм отрасли сосредоточен в Разделе 7 Особенной части ГК «Международное частное право». Следовательно, МЧП в отечественной правовой системе включается в Особенную часть гражданского права. При этом, сам Раздел 7 включает две главы: 61 «Общие положения», составляющую Общую часть собственно МЧП, и 62 «Коллизионные нормы», представляющую собой его Особенную часть. Из этого вопрос, насколько логично, чтобы подотрасль Особенной части какой-либо отрасли имела собственные Общую и Особенную части?



Далее, как известно, Общую часть любой отрасли образуют нормы и институты, имеющие значение для нее в целом, а Особенную – нормы, регулирующие однородные группы правоотношений (нормы подотраслей). Исходя из этого, в Общую часть ГК включены Разделы 1-3 «Общие положения», «Право собственности и иные вещные права» и «Обязательственное право», а в Особенную – разделы 4-6 «Отдельные виды обязательств», «Право интеллектуальной собственности» и «Наследственное право». Вопрос: а какую однородную группу отношений регулируют положения Раздела 7? Как могут находиться в самом конце Особенной части ГК коллизионные нормы, определяющие применимость к отношениям с иностранным элементом абсолютно всех норм ГК, включая положения Общей части? Разве может хвост вилять собакой?

Нет, потому что, продолжая метафору, МЧП – это не хвост, это – поводок, посредством которого правоприменитель решает, отпустить или удержать собаку, применить или воздержаться от применения собственного гражданского, брачно-семейного или иного права. Оно не подчиняется гражданскому кодексу, но управляет им: «под международным частным правом надлежит понимать совокупность правовых норм, определяющих пространственные пределы действия

разноместных гражданских законов».<sup>21</sup>

С этой позиции было бы логичнее включить МЧП хотя бы в Общую часть ГК или кодифицировать его в виде Вводного закона к ГК по примеру германского законодателя. Но учитывая, что нормы Общей части МЧП (ныне – глава 61 ГК) определяют порядок применения коллизионных норм и других актов (КоБ(С)С и Закона «О торговом мореплавании»), то, что коллизионные нормы главы 62 ГК могут по аналогии определять право, применимое и к иным частноправовым отношениям (трудовым, брачно-семейным), в привязке акта по МЧП к ГК нет необходимости.

Это же диктуется целесообразностью включения в закон по МЧП положений как коллизионного права, так и международного гражданского процесса. Мысль о том, что МЧП объединяет эти две сферы, давно доминирует на международном уровне<sup>22</sup> и основывается на их объективной взаимосвязи. И коллизионное право, и международный гражданский процесс обусловлены существованием иностранных государств и связанным с этим конфликтом правопорядков (законов и юрисдикций). Не было бы на свете стран, кроме Казахстана – не было бы соответствующих разделов в ГК и ГПК. Обе они нацелены на достижение международной гармонии правового регулирования путем предотвращения *forum shopping* и «хромающих отношений», используют единые понятия – личный закон, реторсии, публичный порядок, взаимность, позволяют соглашение сторон для выбора применимого права / компетентного суда, что подтверждает необходимость их объединения в едином акте.

## 5. Опыт иностранных государств

Претендуя на большую или меньшую точность, можно выделить 5 типов кодификации МЧП в порядке хронологии (если не брать в расчет страны, в которых кодификация по сей день отсутствует)<sup>23</sup>:

1) рассредоточение коллизионных норм по тексту материально-правовых актов, свойственное ГК Франции 1804 г. и ряду других стран, реципировавших Кодекс Наполеона (ГК Люксембурга (1804), Колумбии (1887), Эквадора (1861), Португалии (1966)), а также, к примеру, ГК Ирана (1928). Даже этот архаичный подход имеет преимущество перед казахстанской кодификацией, поскольку Кодекс Наполеона включает в себя брачно-семейное право, и даже некоторые нормы о международной юрисдикции судов, тем самым предотвращая возможные противоречия правового регулирования. Стоит также отметить нивелирование таких несоответствий высоким уровнем судебной практики и доктрины;

2) широко распространенная в прошлом концентрация норм коллизионного права в специальных разделах материально-правовых актов, свойственная Мо-

<sup>21</sup>Макаров А.Н. Основные начала международного частного права. М.: Юридическое издательство Наркльюста РСФСР. 1924. С. 7.

<sup>22</sup>Например, составители авторитетной Энциклопедии МЧП Института Макса Планка при выборе тем «фокусировались на традиционных сферах международного частного права: юрисдикции, применимом праве, признании и приведении в исполнение иностранных решений, а также трансграничной правовой помощи по частноправовым делам». См.: *Encyclopedia of Private International Law* / ed. by J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari and P. de Miguel Asensio. Edward Elgar Publishing Limited, 2017. P. vi. Гаагская конференция по МЧП разработала 40 международных инструментов, затрагивающих исключительно вопросы коллизионного права и международного гражданского процесса. См.: URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions>.

<sup>23</sup>В качестве примеров таковых можно назвать страны *common law*, Данию, Ливан, Туркменистан.

дельному ГК СНГ. Кроме ряда стран СНГ, этого подхода продолжают придерживаться, к примеру, ГК Греции (1946), Египта (1948), Нидерландов (1992). Следует отметить, что с принятием КоБ(С)С 2011 г. РК откатилась даже от этого уровня кодификации – его глава 32 содержит только 6 статей коллизионно-правового характера, остальные 8 рассредоточены по тексту, тогда как раздел VII ранее действовавшего ЗоБС 1998 г. объединял все 14 статей;

3) отпочковавшаяся от предыдущей версия, при которой соответствующий раздел ГК включает нормы не только коллизионного права, но и международного гражданского процесса. В качестве примеров можно привести ГК Перу 1984 г., Квебека 1991 г. Гражданского и Коммерческого Кодекса Аргентины 2014 г.;

4) кодификация всего коллизионного права в отдельном акте (при сохранении норм международного гражданского процесса в ГПК). Такой акт может сохранять формальную связь с ГК, как Вводный Закон к Германскому Гражданскому Уложению 1896 г., Вводный Закон к ГК Бразилии 1942 г. Однако большинство стран с такой кодификацией имеют законы, полностью отделенные от ГК – Гватемала (1936), Таиланд (1938), Мадагаскар (1962), Австрия (1978), Йемен (1992), Италия (1995), Лихтенштейн (1996), Азербайджан (2000), Эстония (2002), Япония (2007), КНР, Тайвань (2010), Польша (2011);

5) кодификация в едином акте норм как коллизионного права, так и международного гражданского процесса: Словакия (3-н ЧССР 1963), Босния и Герцеговина, Сербия (3-н СФРЮ 1982), Швейцария (1987), Хорватия (1991), Италия, КНДР (1995), Венесуэла, Грузия (1998), Словения (1999); Южная Корея (2001), Украина (2005), Албания (2011), Доминиканская Республика, Чехия (2012), Черногория (2013), Венгрия (2017), Македония (2020). В этом ряду можно выделить четыре государства, в котором МЧП кодифицировано на уровне не просто закона, а целого кодекса (Тунис (1998), Бельгия (2004), Болгария (2005), Турция (2007)), что выводит его на уровень полностью самостоятельной отрасли права.

В целом заметна общемировая тенденция в пользу кодификации МЧП в едином акте. По данным Симеонидеса, из 86 кодификаций 1962-2012 гг. (включая четыре законопроекта), 42 формируют часть гражданского кодекса, 8 – часть другого кодекса и 36 – образуют отдельные законы<sup>24</sup>; при этом, если брать 2000-2020 гг., перевес будет уже в пользу отдельных законов – 18 против 10.

Объективная взаимосвязь между коллизионным правом и международным гражданским процессом обусловила то, что в глобальном масштабе превалирует их сосредоточение в едином акте. Этот подход присущ и таким важнейшим региональным договорам в сфере МЧП, как Кодекс Бустаманте, Минская и Кишиневская Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам. В Европейском Союзе начата разработка единого Европейского Кодекса МЧП.<sup>25</sup>

<sup>24</sup>Symeon S. Symeonides. *Codifying Choice of Law Around the World. An International Comparative Analysis.* Oxford University Press 2014. P. 21-22.

<sup>25</sup>Rühl, G., & von Hein, J. (2015). Towards a European Code on Private International Law? *Rabels Zeitschrift fuer Auslaendisches Und Internationales Privatrecht.* № 79(4). – P. 701-751. См. также веб-страницу Европейского Парламента о текущем состоянии дел в этом направлении: <https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-area-of-justice-and-fundamental-rights/file-adoption-of-a-european-code-on-private-international-law>.

### Обсуждение

При опросе ученых и практиков по возможности принятия отдельного акта большинство сомнений касалось риска отрыва норм МЧП от основного массива положений актов, в рамках которых они содержатся на сей день. Такие сомнения, в общем, предсказуемы, и, на взгляд автора, такой риск несколько переоценен.

Во-первых, примеры такого отрыва безболезненно существуют и в действующем законодательстве. Так, коллизийная норма об опеке и попечительстве содержится в ст. 1124 ГК, а материально-правовые – в Разделе 4 КоБ(С)С; норма об установлении содержания иностранного права, носящая несомненно процессуально-правовой характер, включена в ГК.

Во-вторых, нормам коллизийного права не место в ГК даже теоретически, поскольку, исходя из ст. 1, это акт, регулирующий имущественные и личные неимущественные отношения участников гражданского оборота. Коллизийные нормы не регулируют таких отношений, они определяют, право какой страны будет их регулировать. В этом плане не будет преувеличением сказать, что казахстанские коллизийные нормы не ближе к ГК РК, чем к ГК, скажем, Чили. Имея разные предметы регулирования, материально-правовые и коллизийные нормы даже не могут противоречить друг-другу, и изменения в одном блоке норм совершенно не затрагивают содержание другого. С другой стороны, несогласованность между нормами Раздела 7 ГК и основным телом Кодекса наблюдается и при нынешней ситуации. Так, согласно ст. 1116, «Место совершения односторонней сделки определяется по праву РК», однако материально-правовые предписания не содержат правил по определению такого места.

Связь между нормами международного и «внутреннего» гражданского процесса, конечно, более органична, однако и здесь налицо недопустимые противоречия.

Так, по ст. 471 ГПК «подсудность дел, отнесенных законодательством РК к компетенции судов РК, определяется по правилам подсудности, установленным главой 3 настоящего Кодекса». Проведем сопоставление: по ст. 466.2.2, суды РК имеют компетенцию, если ответчик (любой, будь то физическое или юридическое лицо) имеет имущество (любое, движимое или недвижимое) на территории РК. Но ст. 30 гласит: «иск к ответчику, место жительства которого неизвестно либо не имеющему места жительства в РК, может быть предъявлен по месту нахождения его недвижимого имущества или по последнему известному месту его жительства», и «иск к юридическому лицу может быть предъявлен также по месту нахождения его имущества». Таким образом, правила внутренней подсудности исключают предъявление иска против иностранного гражданина, не проживавшего в РК, по месту нахождения его движимости, хотя такая возможность предусмотрена правилами о международной компетенции.

Согласно ст. 30.3, по месту нахождения филиала или представительства может быть предъявлен только иск, вытекающий из деятельности этого филиала или представительства юридического лица, в то время как по ст. 466.2.1 при нахождении в РК филиала или представительства суды РК компетентны рассматривать иски против юридического лица в целом. Исходя из ст. 30.7, «иски о расторжении брака могут предъявляться по месту жительства истца при проживании с ним совместно несовершеннолетних детей», тогда, как ст. 466.2.8 устанавливает компетенцию судов РК без какого-либо ограничения: «по делу о расторжении брака истец имеет место жительства в РК [...]».

В отношении ряда дел, отнесенных под международную компетенцию судов РК правила внутренней подсудности и вовсе отсутствуют. В их числе можно назвать дела, предусмотренные пп. 5 (о возмещении вреда, причиненного имуществу), 7 (иски из неосновательного обогащения), 8 (о расторжении брака, если хотя бы один из супругов является гражданином РК), 9 (о защите чести, достоинства и деловой репутации), 10 (о защите прав субъектов персональных данных) ст. 466.2. Ст. 467.2.3 относит к исключительной компетенции судов РК дела о признании ограниченно дееспособными или объявлении недееспособными граждан РК (всех, в том числе проживающих за рубежом, однако возможность не только исключительной, но даже и обычной компетенции сводится на нет ст. 323.5 ГПК, предусматривающей подсудность таких дел судам по месту жительства соответствующих лиц.

В конце концов, некоторые проблемы международного гражданского процесса РК обусловлены исключительно его включением в структуру ГПК. Так, ст. 468 запрещает соглашения о компетенции иностранного суда в отношении случаев, предусмотренных ст. 31 об исключительной территориальной подсудности отдельных судов РК, тогда как по логике должна ссылаться на ст. 467 об исключительной международной компетенции судов РК в целом. Следует отметить, что обе статьи (31 и 467) озаглавлены одинаково – «исключительная подсудность», что в рамках одного и того же акта выглядит нонсенсом.

Таким образом, риск отрыва норм МЧП от тел отраслевых актов перекрывается гораздо более органической связью между нормами коллизионного права и международного гражданского процесса, иллюстрированной выше.

### Заключение

Помимо отмеченных прямых преимуществ, принятие отдельного акта по МЧП представляется целесообразным ввиду и некоторых косвенных соображений.

Комплексная кодификация способна улучшить имидж Казахстана на мировой арене, обозначая идеологический отказ от негативных пережитков прошлого: как было метко подмечено, «на постсоветском пространстве путь межотраслевой кодификации МЧП предпочли государства, в наибольшей степени сохранившие социалистическое правосознание и традиции советского права (как известно, не признававшего ничего частного) – Беларусь, Казахстан, Узбекистан. Страны, чья экономика в большой степени ориентирована на развитие частной собственности, конкуренции, сотрудничество с промышленно развитыми государствами, предпочли путь автономной кодификации – Грузия, Эстония, Украина».<sup>26</sup> Этот аспект приобретает особую актуальность в свете геополитических тенденций к восстановлению Железного занавеса и возобновлению Холодной войны.

После январских событий 2022 г. Президент К.К. Токаев заявил о необходимости принятия мер для восстановления доверия инвесторов, выработки новой концепции инвестиционной политики для повышения привлекательности страны.<sup>27</sup> В

<sup>26</sup>Ерпылева Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В. Проблемы российского законодательства по международному частному праву // Адвокат. 2008. № 1. С. 91.

<sup>27</sup>Выступление Главы государства К.К. Токаева на заседании Мажилиса Парламента РК «Уроки «трагического января»: единство общества – гарантия независимости» 11.02.2022 г. URL: <https://www.akorda.kz/ru/vystuplenie-glavy-gosudarstva-kk-tokaeva-na-zasedanii-mazhilisa-parlamentarespubliki-kazahstan-1104414>.

этом отношении комплексная кодификация МЧП создает более удобные условия для трансграничного движения людей, товаров, услуг и капиталов. Потенциальному иностранному инвестору может быть интересно, каковы основания и пределы компетенции казахстанского суда, исполняются ли у нас иностранные судебные решения, может ли он быть представлен в суде адвокатом-соотечественником, будет ли признано его банкротство в иностранном государстве, можно ли подчинить контракт иностранному праву, чьему закону подчиняются притязания его супруги на имущество в Казахстане, имеет ли силу его завещание, составленное за рубежом и т.п. Естественно, что ответы будет удобнее найти в одном законе.

Преимущества комплексной кодификации – устранение и предотвращение противоречий между нормами МЧП, кристаллизация и активизация науки, оптимизация учебного процесса, соответствие лучшим иностранным практикам – полностью перекрывают достаточно химерические, надуманные риски сохранения status quo. Автор не ограничивается призывом и выражает готовность к участию в разработке законопроекта. В связи с этим автор анонсирует публикацию в ближайшее время своего постатейного комментария к нормам законодательства РК по МЧП, содержащего, кроме прочего, и ряд предложений по усовершенствованию этой отрасли.

**Н.С. Ешниязов, PhD, М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университеті Халықаралық құқық департаментінің ассистент-профессоры (Нұр-Сұлтан қ., Қазақстан): Көп асқанға – бір тосқан: ҚР-ның халықаралық жеке құқық туралы дербес заңының қажеттігі жайында.**

Заңнама қалыптастырудың бастапқы кезеңінде Қазақстан КСРО мен Ресейдің әдіснамасына еріп, халықаралық жеке құқықтың салааралық кодификациясы жолын таңдады, нәтижесінде бұл саланың нормалары бірнеше акт ішінде бөлініп қалды. Мұның салдары бірқатар мәселелердің туындауы болды: бірдей мәселелерді реттеуге арналған нормалар арасындағы сәйкессіздіктер, пәннің академиялық мағынада бұлыңғырлануы, оны қалыпты зерттеуге кедергілер. Мақаланың мақсаты кодификацияның қолданыстағы үлгісін сақтаудың орындылығын анықтау болып табылады. Зерттеу объектісі халықаралық жеке құқықты кодификациялау үлгілері (салааралық және жеке акт түрінде) және олардың құқықтық реттеуді, ғылым саласын, оқу пәнін қоса алғанда, кең мағынада осы саланың дамуымен байланысы. Зерттеу пәні халықаралық жеке құқық саласындағы Қазақстан Республикасы мен шет мемлекеттердің заңнамалық актілері, кодификацияның қандай да бір үлгісін таңдаудың теориялық негіздері мен практикалық салдары болып табылады. Зерттеу нәтижелеріне нысандық-құқықтық, жүйелік, салыстырмалы құқықтық, тарихи әдістерді, сондай-ақ құқықтық үлгілеу әдісін қолдану арқылы қол жеткізілді. Ғылыми жаңалық мақалада алғаш рет халықаралық жеке құқықты кодификациялаудың қолданыстағы үлгісі саланың барлық көріністері бойынша тоқырауының негізгі себебі ретінде анықталғанында жатыр. Қорытынды халықаралық жеке құқық саласында Қазақстан Республикасының жеке актісін қабылдауға үндеуде жатыр.

*Тірек сөздер: халықаралық жеке құқық, кодификация, құқықты жүйелендіру, коллизиялық құқық, халықаралық азаматтық процесс, Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексі, Қазақстан Республикасының Азаматтық процесілік кодексі, Қазақстан Республикасының Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы кодексі, Тәуелсіз Мемлекеттер Достастығының Модельдік азаматтық кодексі, Қазақстан Республикасының азаматтық заңнамасының реформасы.*

**N.S. Yeshniyazov, PhD, Assistant Professor of the Department of International Law at M.S. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan, Kazakhstan): To Kill All Birds with One Stone: On the Necessity of Separate Act of the Republic of Kazakhstan on Private International Law.**

At the primary stage of formation of legislation, Kazakhstan, following the methodology of the USSR and Russia, has chosen the path of inter-branch codification of private international law, as a result of which the norms of this sphere were dispersed in a number of acts. The consequence of this was the emergence of a number of problems: discrepancies between the norms that were supposed to regulate the same issues, the blurring of the subject in the academic sense, obstacles to its normal study. The *purpose* of the article is to identify the feasibility of maintaining the existing model of codification. The *object* of the study is the models of codification of private international law (interdisciplinary and in the form of a separate act) and their relationship with the development of this branch in a broad sense, including legal regulation, a field of science, and an academic discipline. The *subject* of the study is the theoretical foundations and practical consequences of choosing one or another model of codification, legislative acts of the Republic of Kazakhstan and foreign states in the field of private international law. The results of the study were achieved using formal legal, systematic, comparative legal, historical *methods*, as well as the method of legal modeling. The scientific *novelty* lies in the fact that the article for the first time defines the existing model of codification of private international law as the key reason for the stagnation of this branch of law in all its manifestations. The *conclusion* lies in the call for the adoption of a separate legislative act of the Republic of Kazakhstan in the field of private international law.

*Keywords: private international law, codification, systematization of law, conflict of laws, international civil procedure, Civil Code of the Republic of Kazakhstan, Civil Procedure Code of the Republic of Kazakhstan, Code of the Republic of Kazakhstan on Marriage (Matrimony) and Family, Model Civil Code of the Commonwealth of Independent States, reform of civil law legislation of the Republic of Kazakhstan.*

**Список литературы:**

1. Dicey, Morris and Collins on the Conflict of Laws. 15th Edition. Under the general editorship of Lord Collins of Mapesbury. Volume I. London: Sweet & Maxells, 2012.
2. Encyclopedia of Private International Law / ed. by J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari and P. de Miguel Asensio. Edward Elgar Publishing Limited, 2017.
3. North P.M., Fawcett J.J. Cheshire and North's Private International Law. 13th edition. London, Edinburg, Dublin: The Bath Press, 1999.
4. Rühl, G., von Hein, J. Towards a European Code on Private International Law? // *Rabels Zeitschrift Fuer Auslaendisches Und Internationales Privatrecht*. 2015. №79 (4). – P. 701-751.
5. Symeonides, Symeon S. Codifying Choice of Law Around the World. An International Comparative Analysis. Oxford University Press, 2014.
6. Гетьман-Павлова И.В., Ерпылева Н.Ю. Российское законодательство по международному частному праву: проблемы совершенствования // *Международное публичное и частное право*. 2009. № 1. – С. 8-14.
7. Ерпылева Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В. Проблемы российского законодательства по международному частному праву // *Адвокат*. 2008. № 1. – С. 72-91.

8. Ешниязов Н.С. Условия применения коллизионных норм в международном частном праве (сравнительно-правовой аспект): дисс. ... PhD: 6D030100. Астана, КазГЮУ, 2017. – 180 с.

9. Лунц Л.А. Курс международного частного права в трех томах. М.: «Спарк», 2002.

10. Перетерский И. Исходные моменты международного частного права РСФСР // Советское право. 1924. №3 (9). – С. 87-105.

11. Макаров А.Н. Основные начала международного частного права. М.: Юридическое издательство Наркомюста РСФСР, 1924.

### References (transliterated):

1. Dicey, Morris and Collins on the Conflict of Laws. 15th Edition. Under the general editorship of Lord Collins of Mapesbury. Volume I. London: Sweet & Maxells, 2012.

2. Encyclopedia of Private International Law / ed. by J. Basedow, G. Rühl, F. Ferrari and P. de Miguel Asensio. Edward Elgar Publishing Limited, 2017.

3. North P.M., Fawcett J.J. Cheshire and North's Private International Law. 13th edition. London, Edinburg, Dublin: The Bath Press, 1999.

4. Rühl, G., von Hein, J. Towards a European Code on Private International Law? // Rabels Zeitschrift fuer Auslaendisches Und Internationales Privatrecht. 2015. №79 (4). – P. 701–751.

5. Symeonides, Symeon S. Codifying Choice of Law Around the World. An International Comparative Analysis. Oxford University Press 2014.

6. Get'man-Pavlova I.V., Yerpyleva N.Yu. Rossiyskoe zakonodatel'stvo po mezhdunarodnomu chastnomu pravu: problemy sovershenstvovaniya // Mezhdunarodnoye publichnoye i chastnoye pravo. 2009. № 1. – С. 8-14.

7. Yerpyleva N.Yu., Get'man-Pavlova I.V. Problemy rossiyskogo zakonodatel'stva po mezhdunarodnomu chastnomu pravu // Advokat. 2008. № 1. – С. 72-91.

8. Yeshniyazov N.S. Usloviya primeneniya kollizionnyh norm v mezhdunarodnom chastnom prave (sravnitel'no-pravovoy aspekt): diss. ... PhD: 6D030100. Astana, KazGYuU, 2017. – 180 с.

9. Lunz L.A. Kurs mezhdunarodnogo chastnogo prava v trekh tomah. М.: «Spark», 2002.

10. Pereterskiy I. Iskhodnye momenty mezhdunarodnogo chastnogo prava RSFSR // Sovetskoye pravo. 1924. №3 (9). – С. 87-105.

11. Makarov A.N. Osnovnye nachala mezhdunarodnogo chastnogo prava. М.: Yuridicheskoe izdatel'stvo Narkomyusta RSFSR, 1924.

Для цитирования и библиографии: Ешниязов Н.С. Семь бед – один ответ: о необходимости отдельного закона РК о международном частном праве // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 42-57. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_42

---

Материал поступил в редакцию 28.02.2022.

## СОСТОЯНИЕ АЛКОГОЛЬНОГО ОПЬЯНЕНИЯ И ВМЕНЯЕМОСТЬ: ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ



**А.А. ОРАЗБАЕВА,**  
к.ю.н., teaching professor  
Университета КАЗГЮУ  
имени М.С. Нарикбаева  
(Нур-Султан, Казахстан),  
email: a\_orazbayeva@kazguu.kz



**Ж.Р. ТЕМИРБЕКОВ,**  
доктор PhD, teaching professor  
Университета КАЗГЮУ  
имени М.С. Нарикбаева  
(Нур-Султан, Казахстан),  
email: zh\_temirbekov@kazguu.kz  
(автор-корреспондент)

*Актуальность* статьи обусловлена наличием спорных вопросов по результатам изучения психического здоровья человека в состоянии алкогольного опьянения и отражением критериев вменяемости в нормативно-правовых предписаниях отечественного законодательства. *Цель исследования* – проанализировать особенности воздействия алкоголя на организм человека; изучить опыт некоторых стран по привлечению к ответственности лиц за правонарушения, совершенные в состоянии алкогольного опьянения; рассмотреть теоретико-правовые, нормативно-правовые аспекты юридической ответственности лиц, совершивших правонарушения в состоянии алкогольного опьянения. В процессе исследования использованы такие *методы исследования* как анализ, анкетирование, сравнительно-правовой метод, формально-юридический метод и другие. В результате исследования можно сделать *вывод*, что алкоголь признается веществом, вызывающим психическое расстройство; в отдельных странах за некоторые правонарушения, совершенные в алкогольном опьянении существует освобождение от юридической ответственности или ее смягчение; законодательство Республики Казахстан в части юридической ответственности за совершение правонарушений в состоянии алкогольного опьянения требует внесения изменений и дополнений с целью его приведения в соответствие с международными документами и научно-обоснованными результатами специалистов в области наркологии.

*Ключевые слова:* алкоголь, вменяемость, ограниченная вменяемость, невменяемость, правонарушитель, алкогольное опьянение, юридическая ответственность, психическое расстройство, глубокое расстройство сознания, *actio libera in causa*.

*«Бесспорно, что алкоголь является наркотическим веществом,  
каковому свойству алкоголь главным образом и обязан своим распространением»  
В. Бехтерев*

*«Человечество могло бы достигнуть невероятных успехов,  
если бы оно было более трезвым»  
Иоганн В. Гёте*

## **Введение**

В статье отражены результаты изучения проблемы в сфере соотношения состояния алкогольного опьянения и вменяемости.

Как известно, многие правонарушения и преступления в Казахстане совершаются гражданами в состоянии алкогольного опьянения. В связи с этим, думается, что для юриспруденции представляют интерес некоторые существующие компетентные медицинские исследования касательно психического и неврологического состояния человека, находящегося под воздействием спиртного. Результаты таких трудов, а также правовые позиции в данной сфере могут быть полезными для совершенствования законодательства и механизма правового регулирования в части института невменяемости и юридической ответственности. Поэтому, с учетом наличия спорных моментов относительно вменяемости лиц, совершивших правонарушения в состоянии алкогольного опьянения, предмет изучения данной статьи представляется актуальным.

## **Основные положения**

В соответствии с результатами исследований в сфере наркологии и психиатрии – употребление спиртных напитков, вследствие интоксикации организма, оказывает психоактивное, психотропное влияние на человека. Воздействуя на психическую сферу, алкоголь нарушает нормальное функционирование мозговой деятельности, что негативно сказывается на адекватном восприятии опьяненным окружающего мира, его эмоциональном состоянии, механизме мышления. Даже разовое употребление алкоголя вызывает временное психическое расстройство, глубина которого зависит от количества выпитого спиртного.

Изучение опыта зарубежных стран, рассмотренных в настоящей статье в части невменяемости и юридической ответственности за правонарушения, совершенные в состоянии алкогольного опьянения позволяет утверждать, что законодатели этих стран учитывают связь между употреблением алкоголя и невменяемостью. В некоторых странах существует разграничение произвольного и непроизвольного опьянения. В случае произвольного опьянения применяется принцип «*actio libera in causa*». В случае непроизвольного опьянения лицо, совершившее правонарушение может быть освобождено от юридической ответственности по определенным преступлениям или это может служить смягчающим обстоятельством.

Согласно законодательству РК при наличии у лица психического расстройства, но не исключающего вменяемости, суд это учитывает при назначении наказания в качестве смягчающего обстоятельства. Тем временем, в соответствии с выводами специалистов в сфере наркологии и признанной международной классификацией, принятой Всемирной Организацией Здравоохранения алкогольное опьянение считается одним из видов психических расстройств. Но действующее право РК устанавливает ответственность лица, совершившего правонарушение в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств, психотропных или других одурманивающих веществ.

На основании вышеизложенного, предлагаем несколько рекомендаций: (1) признать ограниченной вменяемостью состояние лица, которое не позволяет в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) или руководить ими вследствие тяжелого алкогольного опьянения; (2) при совершении правонарушения лицом, находящимся в состоянии алкогольного опьянения, учитывать этот фактор в качестве смягчающего его вину обстоятельства (за исключением лиц, которые произвольно (умышленно) привели себя в состояние алкогольного опьянения с целью совершения правонарушения); (3) прописать на этикетках алкогольной тары предупреждения о том, что употребление спиртного оказывает психоактивное воздействие и может быть причиной последующего юридически наказуемого противоправного поведения опьяненного; (4) ограничить употребления крепких алкогольных напитков посредством дальнейшего повышения возрастного ценза или цены.

### **Материалы и методы**

В процессе подготовки данной работы авторы опирались на труды казахстанских и зарубежных исследователей в сфере наркологии, криминологии, уголовного права. Существенную роль для написания настоящей статьи сыграли исследования Возняк О.А., Головненкова П.В., Ережепова Н.Б., Кусаиновой А.А., Любавиной М.А., Прилуцкой-Сущенко М.В., Скворцова Н.Л., David C. Brody, James R. Acker, Wayne A. Logan. Также изучены имеющие непосредственное значение для предмета исследования отдельные правовые и судебные акты некоторых стран ближнего и дальнего зарубежья.

С учетом необходимости раскрытия особенностей понятия и воздействия на человека алкоголя, изучения определенных аспектов отечественного и международного опыта, законодательства в сфере юридической ответственности за правонарушения, совершенные в состоянии алкогольного опьянения, а также исследования степени вменяемости лица, находящегося в состоянии алкогольного опьянения, авторами статьи преимущественно использованы методы анализа и синтеза, социологические методы, сравнительно-правовой метод, формально-юридический метод, системный подход, дедукция и индукция.

### **Результаты исследования**

#### **1. Некоторые особенности влияния алкоголя на психическую деятельность человека**

Алкогольные напитки известны людям с древних времен. Несмотря на то, что во многих странах мира спиртные напитки являются распространенным явлением, не многие знают о том, что алкоголь рассматривается в рамках медицины в качестве психоактивного вещества, а с точки зрения фармакологии, токсикологии и наркологии – как наркотическое вещество.<sup>1</sup> Алкогольное опьянение – «острая интоксикация, обусловленная психотропным действием напитков, содержащих этиловый спирт (алкоголь), вызывающих торможение центральной нервной системы».<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Скворцов Н.Л. Понятие ПАВ. Алкоголизм. URL: <http://www.s-psy.ru/obucenie/kurs-psihiatrii/5-kurs-lecebnyj-fakultet/elektronnyj-ucebnik-po-psihiatrii/tema-no15-alkogolizm-/ponatie-pav-alkogolizm-n-l-skvorcov-> (доступ 26.12.2021 г.)

<sup>2</sup>Там же.

Даже при употреблении алкоголя в небольших дозах (менее 300 мл), данная субстанция оказывает заметное влияние на психическое состояние и поведение человека. Так, «При воздействии низких концентраций этанол активизирует ГАМК, бензодиазепиновые и барбитуратные рецепторы, оказывая противотревожное, стресслимитирующее действие. Клинически это проявляется в расслабленности, появлении эйфории, коммуникабельности, уменьшении напряжения и тревожности».<sup>3</sup> Кроме того, принятие алкоголя в малых дозах уже создает иллюзорное восприятие внешнего мира. Хотя грубых нарушений нет, но облегченно возникающие суждения и умозаключения становятся более поверхностными, способность к критической оценке своих поступков снижается.<sup>4</sup>

При употреблении в среднем более 300 мл водки или коньяка, или 1000 мл вина развивается алкогольное опьянение средней степени. В таком состоянии у человека волевой контроль страдает. Появляется несдержанность, нетактичность, раздражительность, злобность, грубость, импульсивность, назойливость, подозрительность. Утрачивается способность к пониманию тонкого смысла окружающей действительности.<sup>5</sup> Так как социальный контроль в данном случае крайне снижен или утрачен – желания реализуются сразу же. Поэтому легко могут совершаться аморальные и противоправные поступки.<sup>6</sup> Таким образом, алкогольное опьянение средней степени тяжести приводит к явным изменениям психической сферы.<sup>7</sup> Это выражается в потере волевого контроля над психикой, что логично ведет к уменьшению социального контроля, который для трезвого человека служит «ограничителем», в соответствии с которыми он адекватно коррелирует свои эмоции и действия с эмоциями и действиями окружающих. Когда такой «ограничитель» перестает надлежаще выполнять свою функцию, для человека легче переступить черту в сторону асоциального и негативно-девиантного поведения. Н.Л. Скворцов следующим образом описывает состояние средней степени опьянения: «Резко снижается способность критической оценки своих возможностей и действий окружающих. Это приводит к возникновению разного рода конфликтов, которые обусловлены переоценкой опьяневшим собственной личности и расторможенностью влечений и желаний. Окружающая ситуация оценивается лишь фрагментарно, вследствие чего часто совершаются неадекватные, в том числе и противоправные, поступки».<sup>8</sup>

Тяжелая степень алкогольного опьянения, когда концентрация алкоголя в крови превышает 2,5%, влечет существенное расстройство психической деятельности. Психика в таком состоянии фрагментирована и дезорганизована. Осмысление и оценка ситуации почти невозможны. Мыслительный процесс обеднен, опустошен.<sup>9</sup>

---

<sup>3</sup>Ережепов Н.Б., Кусаинов А.А., Прилуцкая-Сущенко М.В. Вопросы экспертизы опьянений: Методические рекомендации. Павлодар, 2011. С. 8.

<sup>4</sup>Там же. С. 12.

<sup>5</sup>Там же. С. 14.

<sup>6</sup>Там же. С. 15.

<sup>7</sup>Там же. С. 13.

<sup>8</sup>Скворцов Н.Л. Указ. соч.

<sup>9</sup>Ережепов Н.Б., Кусаинов А.А., Прилуцкая-Сущенко М.В. Указ. соч. С. 16.

По мнению исследователей в сфере наркологии:

- лёгкая степень простого алкогольного опьянения проявляется, в основном, психическими нарушениями;
- средняя степень проявляется возникновением, помимо них, явных неврологических расстройств;
- тяжёлая степень проявляется нарушениями жизненно важных вегетативных функций.

Следовательно, в тяжелой степени опьянения лицо не в состоянии не только адекватно мыслить и воспринимать окружающую обстановку, но и страдает функционирование жизненно важных органов, в т.ч. мозга.

Необходимо отметить, что вышесказанное относится к гражданам, которые физически и психически здоровы. Вместе с тем, травмы, некоторые болезни, или даже обычное переутомление, имеющее место непосредственно перед употреблением алкоголя способны резко повысить чувствительность к спиртному, т.е. даже при малых дозах вызвать серьезные нарушения психической сферы.<sup>10</sup>

## **2. Опыт отдельных стран в сфере привлечения к ответственности правонарушителей, находящихся в состоянии алкогольного опьянения**

В российском праве Нового времени имеются положения, учитывающие результат воздействия алкоголя на психическое состояние человека. Например, согласно статье 69 главы XXI Соборного Уложения от 1649 года, если убийство было «неумышленным, в драке пьяным делом», то убийца наказывался битьем кнутом, но за «убийство в умышлении» – смертной казнью.<sup>11</sup> В соответствии со статьей 112 главы I «О наказании по мере большей или меньшей умышленности преступления» Уложения о наказаниях уголовных и исправительных от 1845 года, если виновный привел себя в состояние опьянения с намерением совершить преступление, то состояние опьянения рассматривалось в качестве отягчающего обстоятельства. В иных случаях, состояние опьянения признавалось нейтральным или смягчающим наказание обстоятельством. Так, если оскорбление государя императора было совершено «в пьянстве, без преднамеренного на то умысла», то максимальным наказанием могло быть заключение в смирительном доме от шести месяцев до одного года. В других условиях, за такое деяние следовало лишить всех прав и сослать на каторгу на срок от пяти до шести лет.<sup>12</sup>

В статье 17 Уголовного кодекса РСФСР 1922 года предписано: «Наказанию не подлежат лица, совершившие преступление в состоянии хронической душевной болезни или временного расстройства душевной деятельности, или вообще, в таком состоянии, когда совершившие его не могли давать себе отчета в своих действиях, а равно и те, кто хотя и действовал в состоянии душевного равновесия, но к моменту вынесения или приведения приговора в исполнение страдает душевной болезнью. К таковым лицам могут применяться лишь меры социальной защиты, указанные в ст. 46 Уголовного Кодекса. Действие настоящей статьи не распространяется на лиц, которые привели себя в состояние опьянения для совершения

<sup>10</sup>Скворцов Н.Л. Указ. соч.

<sup>11</sup>Российское законодательство X-XX вв. М., 1985. Т. 3. С. 241.

<sup>12</sup>Отечественное законодательство XI-XX веков: пособие для семинаров / под ред. О. И. Чистякова. М., 1999. Ч. 1. С. 346.

преступления».<sup>13</sup> В данном ключе, по утверждению С.В. Орлова «Под действие этой статьи часто попадали лица, совершившие преступление в состоянии обычного опьянения. Они признавались невменяемыми и освобождались от уголовной ответственности только на том основании, что в это состояние привели себя не преднамеренно».<sup>14</sup> Также, в своей работе С.В. Орлов приводит мнение проф. И.Ф. Случевского, считавшего, что в состоянии более или менее глубокого опьянения имеются признаки медицинского и психологического критериев невменяемости.<sup>15</sup>

Согласно раннему общему (common law) праву, опьянение не могло выступать защитой<sup>16</sup> от преступления. Со временем общее право стало разрешать использование доказательства об опьянении, чтобы снизить уголовную ответственность за некоторые преступления. Более того, общее право также начало проводить отчетливое различие между произвольным и непроизвольным опьянением. Сегодня, непроизвольное опьянение – всегда защита (защитный аргумент – *авторы*) в пользу обвиняемого. Чтобы обосновать непроизвольное опьянение в качестве защиты, обвиняемый должен доказать, что он или она невольно проглотили вещество, которое помешало ему или ей отличить хорошее от плохого. Поскольку обвиняемый не был виноват в том, что он находился в состоянии алкогольного опьянения, он не должен нести ответственности за свои действия, когда он или она были под воздействием постороннего вещества непроизвольно.<sup>17</sup> Защита в случае опьянения также основывается на теории о том, что обвиняемый не может соответствовать всем элементам преступления, потому что он или она не понимали то, что делали. Если обвиняемый находится в состоянии непроизвольного опьянения, это может быть защитой как от общих, так и от конкретных преступлений с умыслом, в соответствии с теорией, согласно которой опьянение мешает подсудимому отличать хорошее от плохого. Произвольное опьянение также является защитой, но только в отношении конкретных преступлений с умыслом, когда обвиняемый утверждает, что его или ее опьянение помешало ему или ей сформировать умысел, необходимый для совершения преступления.<sup>18</sup>

В целом, Уголовный Кодекс РСФСР 1922 года и общее право (common law) «признают», что в состоянии алкогольного опьянения лицо не способно осознавать позитивность или негативность последствий своих деяний.

Пример применения теории ранжирования алкогольного опьянения на произвольное или непроизвольное можно найти в уголовном законодательстве штата Нью-Джерси, США: «Интоксикация, которая (1) не является самоиндуцированной (произвольной – *авторы*) или (2) является патологической, является безусловной защитой (защитным аргументом – *авторы*), если из-за такого опьянения субъект во время своего поведения не знал характера и качества своего действия, или если он

<sup>13</sup>Уголовный Кодекс РСФСР 1922 года.

<sup>14</sup>Орлов С.В. Субъект преступления по советскому уголовному праву. М., 1958. С. 70-71.

<sup>15</sup>Случевский И.Ф. Спорные вопросы судебно-психиатрической экспертизы. Социалистическая законность. 1955. № 5. С. 40.

<sup>16</sup>Защита по уголовным делам – институт общего права, стратегический аргумент, который применяется для оспаривания действительности и достаточности доказательств обвинения.

<sup>17</sup>David C. Brody, James R. Acker, Wayne A. Logan. Criminal Law. Jones & Bartlett Learning, 2001. P. 324.

<sup>18</sup>JUSTIA. URL: <https://www.justia.com/criminal/defenses/>.

знал, что он не понимал, что он делал неправильно. Опыянение согласно настоящему пункту должно быть подтверждено четкими и убедительными доказательствами».<sup>19</sup>

В другом штате США – Оклахоме, чтобы признать, что опыяненный спиртным не может быть привлечен к юридической ответственности судьи обращают внимание на длительность употребления им алкогольных напитков и состояние психического здоровья в целом. Так, в одном из решений апелляционного суда по уголовным делам штата Оклахома, США утверждается, что: «Умопомрачение, вызванное длительным чрезмерным употреблением алкоголя или наркотиков, приводящим к продолжающемуся психическому заболеванию или дефекту, может сделать человека безответственным (он не может быть привлечен к ответственности в соответствии с правом – *авторы*) за свое поведение, если он лишен умственной способности различать хорошее и плохое».<sup>20</sup>

Уголовное законодательство ОАЭ содержит нормативное предписание, что опыяненный может быть освобожден от уголовной ответственности, если его опыянение произошло непроизвольно. Например, согласно статье 60 Федерального закона ОАЭ номер 3 от 8 декабря 1987 года: «не несет уголовной ответственности, кто бы ни находился на момент совершения преступления в бессознательном состоянии или в состоянии потери восприятия из-за безумия, умственной неполноценности или транса, вызванного наркотиками или одурманивающими или опыяняющими веществами любого рода, переданными ему с применением силы либо принятыми им бессознательно, либо по какой-либо другой научно-доказанной причине вызвавшего потерю сознания или восприятия». Однако, если безумие, умственная отсталость, наркотики, одурманивающие или опыяняющие вещества приводят только к уменьшению или ослаблению сознания или восприятия во время совершения преступления, это должно рассматриваться как смягчающее обстоятельство.<sup>21</sup>

Одни из наиболее проработанных нормативно-правовых предписаний по вопросам квалификации действий в состоянии алкогольного опыянения содержит Уголовное Уложение ФРГ (далее – УУ ФРГ). Например, согласно §20 УУ ФРГ: «Невиновно действует тот, кто во время совершения деяния вследствие болезненного душевного расстройства, глубокого расстройства сознания или умственной отсталости или другого тяжёлого психического расстройства не способен осознавать неправомерность деяния или действовать в соответствии с осознанием неправомерности».<sup>22</sup>

Комментируя вышеупомянутое предписание УУ ФРГ в части «глубокого расстройства сознания», П.В. Головненков утверждает, что одним из основных примеров расстройства сознания является алкогольное опыянение, которое может быть глубоким в зависимости от степени концентрации алкоголя в крови.<sup>23</sup> Кроме того, в УУ ФРГ предусмотрена возможность смягчения наказания: «Если способность исполнителя осознавать неправомерность деяния или действовать в соответствии

<sup>19</sup>N.J. Stat. § 2C:2-8, d.

<sup>20</sup>Jones v. State, 648 P.2d 1251, 1982 OK CR 112 (Okla. Crim. App. 1982).

<sup>21</sup>Данная статья применима не ко всем преступлениям. См.: Federal Law No. 3. Issued on 8/12/1987. UAE.

<sup>22</sup>Головненков П.В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия – Strafgesetzbuch (StGB). Научные труды в области немецкого и российского уголовного права. Potsdam: Universitätsverlag Potsdam, 2021. С. 87.

<sup>23</sup>Там же.

с осознанием неправомерности во время совершения деяния значительно снижена в силу одного из оснований, указанных в § 20, то наказание может быть смягчено в соответствии с § 49 (абз. 1).».<sup>24</sup>

Вместе с тем, в соответствии со статьей 323а УУ ФРГ: «(1) Тот, кто умышленно или по неосторожности приводит себя в состояние абсолютного опьянения путём потребления алкогольных напитков или иных одурманивающих средств, – наказывается лишением свободы на срок до пяти лет или денежным штрафом, если он в этом состоянии совершает противоправное деяние и не может быть наказан за это, потому что он вследствие опьянения был невменяем или его невменяемость не исключена. (2) Наказание не может быть тяжелее, чем наказание, предусмотренное за деяние, совершенное в состоянии опьянения. (3) Деяние подлежит уголовному преследованию только по ходатайству, по полномочию или по требованию уголовного преследования, если совершенное в состоянии опьянения деяние подлежит уголовному преследованию только по ходатайству, по полномочию или по требованию уголовного преследования».<sup>25</sup>

### **3. Проблемный аспект ответственности лица, совершившего правонарушение в состоянии алкогольного опьянения**

При анализе законодательства ряда государств в части исследуемого вопроса, выявлена довольно определенная регламентация ответственности лиц за совершение правонарушений в состоянии алкогольного опьянения. Существующие в РК нормы в отношении правонарушителей, признанных невменяемыми, то есть не осознающими фактический характер и опасность своих действий (бездействия) и не могущими руководить ими вследствие хронического психического заболевания, временного психического расстройства, слабоумия или иного болезненного состояния психики (ст. 16 УК РК<sup>26</sup>, ст. 29 КоАП РК<sup>27</sup>), определяют наличие юридического критерия невменяемости. Такой критерий не включает нахождение лица в состоянии простого алкогольного, наркотического или токсического опьянения и, в свою очередь, не признается психическим расстройством, слабоумием или иным болезненным состоянием психики, так как лицо сохраняет способность руководить своими действиями (бездействием). Соответственно, такие лица подлежат какой-либо ответственности. Ряд авторов признают наличие медицинского критерия невменяемости лица в состоянии алкогольного опьянения. Так, в одном из учебников по уголовному праву, под опьянением понимается такое состояние, которое возникает вследствие интоксикации алкоголем или иными нейротропными средствами и характеризуется комплексом психических, вегетативных и соматоневрологических расстройств. То есть состояние опьянения характеризуется, в том числе, и психическим расстройством.<sup>28</sup>

<sup>24</sup>Головненков П.В. Указ. соч. С. 87.

<sup>25</sup>Головненков П.В. Указ. соч.

<sup>26</sup>Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226>.

<sup>27</sup>Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года (№ 235-V ЗПК) «Об административных правонарушениях». URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000235>.

<sup>28</sup>Иванов Н.Г. Аномальный субъект преступления: проблемы уголовной ответственности: учеб. пособие для вузов. М., 1998. С. 203, 204.

Большинство юристов и психиатров отмечают, что состояние опьянения, в зависимости от степени опьянения, оказывает воздействие на нормальное течение психических процессов, дезорганизует процесс возбуждения и торможения, а также влияет на способность адекватно реагировать на события.<sup>29</sup> Поведение человека, находящегося в состоянии опьянения, зачастую нелогично, на первый взгляд безмотивно, часто цинично и жестоко, что позволяет поставить под сомнение психическое здоровье субъекта и его способность руководить своим поведением. И только комплексная психолого-психиатрическая экспертиза, чаще стационарная, способна сделать вывод о наличии или отсутствии медицинского и юридического критериев невменяемости или ограниченной вменяемости.<sup>30</sup> Поэтому нельзя утверждать, что лицо, совершившее общественно опасное деяние в состоянии опьянения, абсолютно во всех случаях подлежит уголовной ответственности. Во-первых, существует группа психических расстройств, причиной которых служит интоксикация организма токсичными веществами, в том числе алкоголем.<sup>31</sup> Подобная точка зрения высказана Ю.В. Зуевым, который утверждает, что большие дозы алкоголя способны вызвать приступы неконтролируемой агрессии и толкнуть человека на совершение преступления. В состоянии алкогольного опьянения или наркотическом «угаре» многие не могут контролировать свои чувства и эмоции, что зачастую приводит к плачевным последствиям.<sup>32</sup>

Нельзя также не согласиться с мнением о том, что поведение лица в состоянии опьянения зависит не только от дозы употребленных психоактивных веществ, но и от воспитания, культурного уровня, привычек, физиологических особенностей организма и т. д., что является одной из причин, не позволяющих отнести состояние опьянения к болезненным состояниям психики.<sup>33</sup>

К определенным мыслям приводят данные, отображенные в статье О.А. Возняк «Почему люди совершают преступления и можно ли это предотвратить?». Одними из важных, на наш взгляд, критериев криминологического портрета убийцы являются нахождение лица в состоянии алкогольного опьянения – 55 % (от общего количества всех убийств) и возрастной ценз – от 21 до 29 лет составляет – 32%.<sup>34</sup>

Приведенные данные согласуются с данными другого исследования, согласно которым алкоголизация предшествует 50% случаев дорожно-транспортных происшествий, 50% убийств, 25% самоубийств. Больные алкоголизмом имеют такой же риск суицида, как и депрессивные больные – 15% из них, таким образом, завершают свою жизнь. Средняя продолжительность жизни лиц, страдающих алкогольной зависимостью, на 15-18 лет меньше, чем в популяции.<sup>35</sup>

---

<sup>29</sup>Любавина М.А. Ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения. Криминалистика. № 2. 2014. С. 12.

<sup>30</sup>Там же.

<sup>31</sup>Клименко Т.В. Судебная психиатрия: учебник для бакалавров. М., 2012. С. 380-384.

<sup>32</sup>Зуев Ю.В. Уголовная ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения. URL: [http://saratovsky.sar.sudrf.ru/modules.php?name=press\\_dep&op=1&did=199](http://saratovsky.sar.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=199) (доступ 26.12.2021 г.).

<sup>33</sup>Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М., 2000. С. 215.

<sup>34</sup>Возняк О.А. Почему люди совершают преступления и можно ли это предотвратить? URL: <https://the-steppe.com/razvitiye/pochemu-lyudi-sovershayut-prestupleniya-i-mozhno-li-eto-predotvratit> (доступ 21.12.2021 г.)

<sup>35</sup>Скворцов Н.Л. Указ. соч.

В обновленный в 2018 году список классов МКБ-11 (Международной статистической классификации болезней<sup>36</sup> 11-го пересмотра) входят нарушения, вызванные употреблением алкоголя: 6С60.0 Алкогольная интоксикация; 6С60.1 Одиночный эпизод пагубного употребления алкоголя; 6С60.2 Пагубный характер употребления алкоголя; 6С60.3 Алкогольная зависимость; 6С60.4 Абстинентный синдром; 6С60.5 Алкоголь-индуцированный бред; 6С60.6 Алкоголь-индуцированное психотическое расстройство; 6С60.7 Нарушение настроения, вызванное алкоголем; 6С60.8 Тревожное расстройство, вызванное алкоголем.<sup>37</sup> Перечисленные коды содержатся в разделе: «Психические и поведенческие расстройства/Расстройства, обусловленные употреблением психоактивных веществ или аддиктивным поведением».

По мнению А.С. Михлина, под болезненным состоянием психики понимается наличие психического заболевания, повлекшего нарушение нормальной психической деятельности, обуславливающее неадекватное поведение больного, которое может относиться к одной из перечисленных в уголовном законе категорий. Временное психическое расстройство – психическое заболевание, протекающее в течение короткого промежутка времени, проявляющее себя либо непосредственно в ходе совершения общественно-опасного деяния, либо непосредственно перед ним. Такое расстройство оканчивается после совершения общественно опасного деяния или через какой-то короткий промежуток времени (несколько суток). Вне этого периода времени лицо может не обнаруживать никаких психических отклонений. К числу таких расстройств относятся патологическое опьянение, патологический аффект, иные реактивные состояния.<sup>38</sup>

Отдельно можно отметить научный анализ Жаппаровой А. влияния медицинского заключения в отношении лиц с психическими, поведенческими расстройствами на их права и обязанности.<sup>39</sup>

Изложение и понимание таких утверждений и данных приводят к выводу о наличии медицинского критерия невменяемости, когда поведение правонарушителя, находящегося в состоянии алкогольного опьянения, признают психическим расстройством, что является предпосылкой признания такого лица невменяемым либо ограниченно вменяемым.

Должностные лица и органы при привлечении лиц, находящиеся в момент совершения правонарушения в состоянии алкогольного опьянения, руководствуются нормами закона, общими правилами наложения взыскания и назначения наказания (ч.3 ст.55 КоАП РК<sup>40</sup>, ч.3 ст.52 УК РК<sup>41</sup>).

---

<sup>36</sup>Сайт ВОЗ. Международная статистическая классификация болезней и проблем, связанных со здоровьем (МКБ). URL: <https://www.who.int/ru/news-room/spotlight/international-classification-of-diseases> (доступ 26.12.2021 г.)

<sup>37</sup>МКБ-11. Нарушения здоровья, вызванные употреблением алкоголя. URL: <https://icd11.ru/narush-vyuzv-upotreb-alkohol/> (доступ 26.12.2021 г.)

<sup>38</sup>Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник. Практикум / Под ред. А. С. Михлина. М.: Юристъ, 2004. С. 133-134.

<sup>39</sup>Zhapparova A. Legal issues in rendering mental health care in Kazakhstan // Право и государство. 2021. № 2 (91). – С. 75-91.

<sup>40</sup>Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года (№ 235-V ЗРК) «Об административных правонарушениях».

<sup>41</sup>Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года.

В данном контексте отдельно стоит выделить часть 2 статьи 55 КоАП РК<sup>42</sup> «Административное взыскание должно быть справедливым, соответствующим характеру правонарушения, обстоятельствам его совершения, личности правонарушителя» и часть 1 статьи 52 УК РК<sup>43</sup> «Лицу, признанному виновным в совершении уголовного правонарушения, назначается справедливое наказание в пределах, установленных соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, и с учетом положений Общей части настоящего Кодекса».

Следует обратить внимание на то, что правонарушители, будучи в состоянии алкогольного опьянения, зачастую именно этим состоянием оправдывают свое поведение, ссылаясь на невозможность адекватно оценивать обстановку и адекватно реагировать на происходящее, что, по мнению некоторых авторов, дает основания, опять же, ставить вопрос о невменяемости или ограниченной вменяемости. Например, Н.Г. Иванов относит состояние опьянения к психическим аномалиям и приходит к выводу, что статья 23 УК РФ<sup>44</sup> является специальной по отношению к статье 22 УК РФ<sup>45</sup>, то есть признает состояние опьянения специальным случаем ограниченной вменяемости.<sup>46</sup>

Алкоголь, воздействуя на центральную нервную систему человека, поражает его сознание и волю. Благодаря нарушению мышления и ослаблению самоконтроля поведение пьяного человека заметно отличается от поведения того же человека в трезвом состоянии. Совершенно очевидно, что многие преступления не были бы совершены вообще, если бы преступник не находился под влиянием алкоголя.<sup>47</sup>

Несмотря на определение алкогольного состояния в качестве обстоятельства, отягчающего ответственность за административное правонарушение и уголовную ответственность и наказание (подп. 10) ст. 57 КоАП РК<sup>48</sup>, подп. 12) ст. 54 УК РК<sup>49</sup>), суд вправе в зависимости от характера уголовного правонарушения не признать это обстоятельство отягчающим или суд (судья), орган (должностное лицо), налагающие административное взыскание, в зависимости от характера административного правонарушения могут не признать данное обстоятельство отягчающим, за исключением наличия данного обстоятельства в виде квалифицирующего признака правонарушения.

Судам при решении этого вопроса необходимо учитывать, было ли совершение преступного деяния по своему характеру связано с опьянением виновного, а также условия, при которых лицо оказалось в таком состоянии. В частности, не может учитываться как отягчающее ответственность и наказание состояние опьянения несовершеннолетнего в момент совершения уголовного правонарушения, если оно связано с

---

<sup>42</sup>Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года (№ 235-V ЗРК) «Об административных правонарушениях».

<sup>43</sup>Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года.

<sup>44</sup>Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ.

<sup>45</sup>Там же.

<sup>46</sup>Иванов Н.Г. Указ. соч. С. 203, 204.

<sup>47</sup>Зуев Ю.В. Указ. соч.

<sup>48</sup>Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года (№ 235-V ЗРК) «Об административных правонарушениях».

<sup>49</sup>Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года.

вовлечением его взрослым соучастником уголовного правонарушения в употребление спиртных напитков, наркотических или других одурманивающих веществ.<sup>50</sup>

Статья 63 УК РФ<sup>51</sup> не предусматривает состояния опьянения в качестве отягчающего обстоятельства, однако часть 1.1 этой же нормы содержит следующее «Судья (суд), назначающий наказание, в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения и личности виновного может признать отягчающим обстоятельством совершение преступления в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, новых потенциально опасных психоактивных веществ либо других одурманивающих веществ».<sup>52</sup>

КоАП РФ признает алкогольное опьянение отягчающим обстоятельством, помимо этого и отказ от прохождения медицинского освидетельствования на состояние опьянения при наличии достаточных оснований полагать, что лицо, совершившее административное правонарушение, находится в состоянии опьянения.<sup>53</sup> Аналогично вышеприведенной норме КоАП РК<sup>54</sup> звучит абзац 2 статьи 4.3 КоАП РФ: «Судья, орган, должностное лицо, назначающие административное наказание, в зависимости от характера совершенного административного правонарушения могут не признать данное обстоятельство отягчающим».<sup>55</sup>

Статья 22 УК РФ<sup>56</sup> предусматривает уголовную ответственность лиц с психическим расстройством, не исключающим вменяемости. То есть такое состояние правонарушителя учитывается судом при назначении наказания и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера.

В соответствии с частью 2 статьи 17 УК РК<sup>57</sup>, психическое расстройство, не исключающее вменяемости, учитывается судом при назначении наказания как смягчающее обстоятельство и может служить основанием для назначения принудительных мер медицинского характера, предусмотренных настоящим Кодексом. Данная норма, по мнению Бабыкпаевой А. и Кудайбергеновой А., является новым правовым институтом «ограниченной» (или «уменьшенной») вменяемости.<sup>58</sup>

Вопрос об уголовной ответственности лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения, и о влиянии этого обстоятельства на смягчение или ужесточение наказания в науке уголовного права РК и РФ относится к дискуссионным. И в первую очередь проблема касается соотношения понятия «состояние опьянения»

---

<sup>50</sup>НПВС РК О некоторых вопросах назначения уголовного наказания Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 25 июня 2015 года № 4.

<sup>51</sup>Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ.

<sup>52</sup> Там же.

<sup>53</sup>Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 года.

<sup>54</sup>Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года (№ 235-V ЗРК) «Об административных правонарушениях».

<sup>55</sup>Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 года.

<sup>56</sup>Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ.

<sup>57</sup>Там же.

<sup>58</sup>Бабыкпаева А., Кудайбергенова А. Вопрос «ограниченной» (уменьшенной) вменяемости – один из актуальных проблем казахстанской судебной психиатрии. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31273920#pos=6;-111](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31273920#pos=6;-111) (доступ 23.12.2021 г.).

и понятий «вменяемость», «невменяемость» и «ограниченная вменяемость», что связано с воздействием алкоголя, наркотиков и других одурманивающих веществ на сознание и волю человека.<sup>59</sup>

Практика судопроизводства показала, что деление на вменяемость и невменяемость не соответствует плавности переходов между отмеченными нормами. Более адекватной реальностью следует признать триаду: вменяем – «ограниченно» вменяем – невменяем. Опыт судебно-психиатрической практики свидетельствует о наличии лиц с психическими расстройствами, преимущественно пограничного уровня, в отношении которых бывает крайне сложно убедительно обосновать наличие медицинского критерия невменяемости.<sup>60</sup>

### Обсуждение

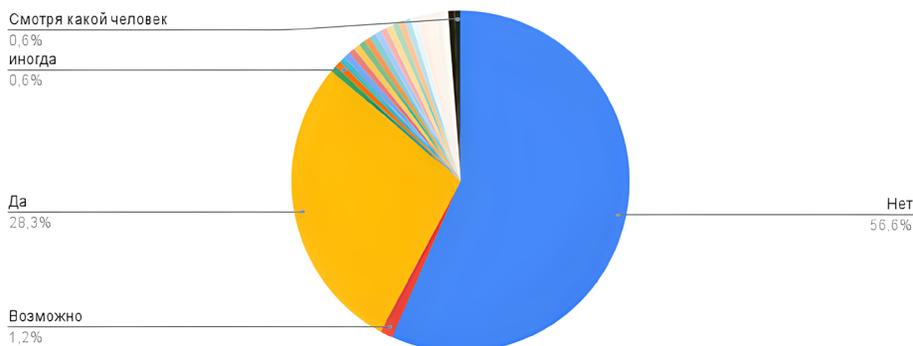
В ноябре месяце 2021 года нами было проведено социологическое исследование в виде онлайн анкетирования среди студентов 1-4 курсов бакалавриата Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева, г. Нур-Султан. В анкетировании приняло участие 166 студентов, согласно данным, из них юношей – 100, девушек – 66.

Из числа опрошенных 94,6% заявили, что сталкивались с человеком, находящимся в состоянии опьянения. Следовательно, имеют представление, как ведет себя человек в таком состоянии и что можно ожидать от такого лица.

На вопрос «Согласны ли Вы, что человек, находящийся в алкогольном опьянении, является потенциальным правонарушителем?» «Да» ответили 57,2% респондентов, «Нет» ответили 33,1% респондентов.

На вопрос «Как Вы считаете, совершил бы пьяный человек то же правонарушение (которое он совершил, будучи в алкогольном опьянении), если бы был трезв?». 56,6% опрошенных ответили «Нет», 28,3% опрошенных ответили «Да», 2% опрошенных ответили «Возможно».

Как Вы считаете, совершил бы пьяный человек то же правонарушение (которое он совершил будучи в алкогольном опьянении) если бы был трезв?



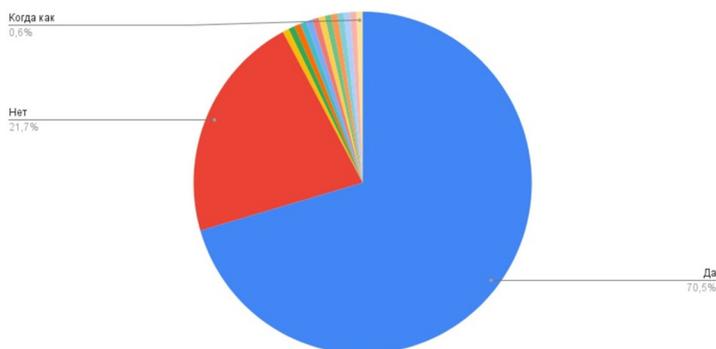
Результаты ответов на вопрос 7 в рамках проведенного онлайн анкетирования авторами статьи.

<sup>59</sup>Любавина М.А. Указ. соч. С. 11.

<sup>60</sup>Бабыкпасва А., Кудайбергенова А. Указ. соч.

На вопрос «Считаете ли Вы, что лицо, находящееся в состоянии алкогольного опьянения, считается **ОГРАНИЧЕННО** вменяемым (НЕ в полной мере осознает фактический характер и общественную опасность своих действий)?» утвердительно ответили 70,5% человек, 21,7% ответили «Нет».

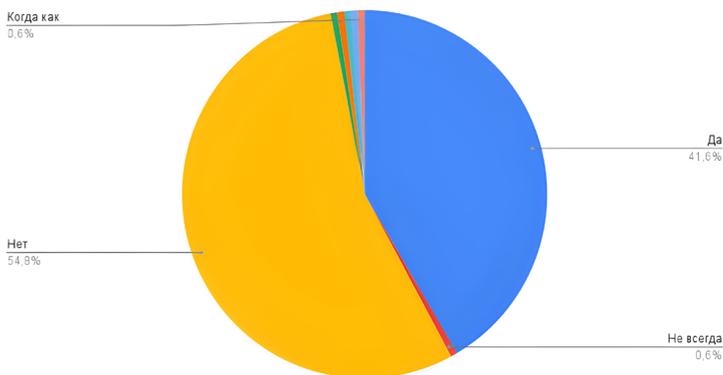
Считаете ли Вы, что лицо, находящееся в состоянии алкогольного опьянения, считается **ОГРАНИЧЕННО** вменяемым (НЕ в полной мере осознает фактический характер и общественную опасность своих действий)?



Результаты ответов на вопрос 8 в рамках проведенного онлайн анкетирования авторами статьи.

На вопрос «Считаете ли Вы, что лицо, находящееся в состоянии алкогольного опьянения, считается **НЕ**вменяемым (абсолютно не осознает фактический характер и общественную опасность своих действий)?» 54,8% опрошенных ответили «Нет», 41,6% опрошенных ответили «Да».

Считаете ли Вы, что лицо, находящееся в состоянии алкогольного опьянения, считается **НЕ**вменяемым (абсолютно не осознает фактический характер и общественную опасность своих действий)?



Результаты ответов на вопрос 9 в рамках проведенного онлайн анкетирования авторами статьи.

Результаты вышеуказанного исследования позволяют утверждать, что большинство молодых людей, принявших участие в опросе, придерживаются мнения о том, что:

– состояние алкогольного опьянения может быть причиной совершения правонарушений;

– поведение одного и того же лица может сильно варьироваться (от правового до неправового) в зависимости от отсутствия или наличия состояния опьянения;

– человек в состоянии алкогольного опьянения не в полной мере осознает фактический характер и опасность его действий для общества;

– нельзя считать, что человек в состоянии алкогольного опьянения совсем не осознает фактический характер и общественную опасность его действий.

Лицо, употребившее алкоголь (когда уровень алкоголя в крови начинает превышать нормальное значение), теряет определенную способность к надлежащему мышлению и поведению, соответствующему социальным и правовым нормам в конкретном обществе. Как правило, чем больше концентрация алкоголя в крови, тем более неадекватными становятся психические и физические реакции опьяненного лица. Опьяненному алкоголем легче совершить правонарушение или преступление. Что касается человека, находящегося в тяжелой степени опьянения, то он практически лишается возможности к нормальному мышлению и управлению собой.

Поскольку алкогольное опьянение есть результат биохимических реакций, происходящих вследствие попадания в организм этанола, спиртное будет действовать на всех здоровых людей практически одинаково. Следовательно, в абсолютном большинстве случаев, здоровый человек, находящийся в состоянии алкогольного опьянения средней или тяжелой степени, теряет долю контроля над своей психикой, что является объективным обстоятельством, вызванным действием алкоголя.

Поэтому не удивительно, что как в рамках теории общего права, так и континентального права (Германия) имеется понимание того обстоятельства, что в состоянии алкогольного опьянения человек де-факто, в абсолютном большинстве случаев, не осознает последствия своих действий, поскольку алкоголь нарушает работу центра управления поведением – психической сферы.

Именно по этой причине, некоторые исследователи и законодательство определенных стран признают, что в состоянии алкогольного опьянения человек не действует осознанно, следовательно, в таких случаях он действует невиновно. Иначе говоря, алкогольное опьянение может являться причиной временной невменяемости лица.

Но основание для освобождения от юридической ответственности или как смягчающее обстоятельство может выступать только непроизвольное употребление (принудительное или по неосторожности) алкоголя перед совершением правонарушения. Если же лицо перед совершением правонарушения употребило алкоголь произвольно (умышленно), то в данном случае, например в Германии, применяется принцип «*actio libera in causa*».<sup>61</sup>

---

<sup>61</sup> Доктрина уголовного права, согласно которой обвиняемые «создают условия для собственной защиты». Например, поджог дома обвиняемый может обосновать необходимость создания встречного огня чтобы потушить горящий лес, который он сам ранее поджог. Аналогично, если обвиняемый находится в состоянии алкогольного опьянения во время совершения преступления, это может служить основанием для уменьшения или даже признания отсутствия его вины. Но это не кажется таким оправданным, если обвиняемый заранее решил привести себя в состояние алкогольного опьянения. В таких случаях условия, снижающие умышленность противоправных действий, заранее умышленно создаются обвиняемым, и поэтому, в таких случаях, оснований для уменьшения юридической ответственности обвиняемого нет. См.: *Actio Libera In Causa*. <https://archive.law.upenn.edu/institutes/cerl/conferences/actiolibera/index.html> (доступ 22.12.2021 г.).

На наш взгляд, применение доктрины «*actio libera in causa*» к правонарушениям, совершенным в состоянии алкогольного опьянения не совсем корректно по нескольким причинам: во-первых, знать истинные намерения при употреблении алкоголя может только сам пьющий спиртное; во-вторых, употребление алкоголя заранее – больше относится к стадии подготовки к правонарушению, поскольку опьяненное лицо может впоследствии и не совершить правонарушение; в-третьих, поскольку у опьяненного лица нарушается функционирование психической деятельности, такое лицо не осознает не только последствия своих действий, но может не понимать и причины своего поведения.

Статья 18 УК РК<sup>62</sup> устанавливает уголовную ответственность лица, совершившее уголовное правонарушение в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств, психотропных или других одурманивающих веществ (не являются исключением и нормы КоАП РК<sup>63</sup>). Согласно части 1 статьи 17 УК РК<sup>64</sup>, уголовной ответственности подлежит вменяемое лицо, которое во время совершения уголовного правонарушения в силу психического расстройства не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими. При этом часть 2 этой же статьи предусматривает наличие у лица психического расстройства, но не исключающее вменяемости, и суд учитывает при назначении наказания такое состояние лица как смягчающее обстоятельство и может назначить принудительные меры медицинского характера, предусмотренных статьей 91 УК РК.<sup>65</sup>

Приведенные нормы действующего законодательства показывают, что алкогольное опьянение не относится к видам психического расстройства, несмотря на признанную международную классификацию нарушений, вызванных употреблением алкоголя.

Кроме того, согласно законодательству установлены перечни обстоятельств, отягчающие уголовную и административную ответственность, являющиеся исчерпывающими. Но частью 1 статьи 53 УК РК<sup>66</sup> в качестве обстоятельства, смягчающего уголовную ответственность и наказание, не рассматривается нахождение лица в момент совершения правонарушения в состоянии алкогольного опьянения. При назначении наказания могут учитываться в качестве смягчающих и обстоятельства, не предусмотренные частью первой указанной статьи. Но, если смягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РК в качестве признака уголовного правонарушения, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

### Заключение

По итогам исследования можно сделать вывод, что правовое регулирование в Республике Казахстан в части критериев определения невменяемости требует пересмотра, поскольку может не соответствовать фактической ситуации в отношении лиц, находящихся в состоянии алкогольного опьянения.

<sup>62</sup>Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года.

<sup>63</sup>Кодекс Республики Казахстан от 5 июля 2014 года (№ 235-V ЗРК) «Об административных правонарушениях».

<sup>64</sup>Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года.

<sup>65</sup>Там же.

<sup>66</sup>Там же.

Возникает довольно интересная ситуация: алкоголь является наркотическим, психоактивным веществом; в отличие от некоторых других наркотических, психоактивных веществ алкоголь разрешен к употреблению в неограниченном количестве; фактически в состоянии тяжелого алкогольного опьянения человек является невменяемым или ограниченно вменяемым, но юридически он таковым не признается. Иначе говоря, употреблять психоактивное вещество под названием алкоголь не запрещается, но после того, как у лица появятся признаки психического расстройства в результате действия этанола (когда такое лицо уже не в полной мере осознает фактический характер своих действий) – совершение чего-либо противоправного преследуется по закону.

Думается, что причиной данной ситуации является сложившаяся в силу различных исторических, социальных, экономических, политических факторов – легитимизация алкогольных напитков, их доступность и широкая распространенность среди населения. Поэтому легальность алкоголя, несмотря на его как явное, так и научно-обоснованное психотропное воздействие на мозг человека, вынуждает юриспруденцию «изобретать» практически безосновательную юридическую ответственность за правонарушения, совершенные в состоянии тяжелого алкогольного опьянения, чтобы достичь цели правового регулирования в виде правового порядка.

На наш взгляд, есть несколько вариантов, позволяющих, если не решить вышеупомянутую проблему, то как минимум уменьшить негативные последствия употребления алкоголя:

- ограниченной вменяемостью признать состояние лица, которое не позволяет в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) или руководить ими вследствие тяжелого алкогольного опьянения;

- при совершении правонарушения лицом, находящимся в состоянии алкогольного опьянения, учитывать этот фактор в качестве смягчающего его вину обстоятельства (за исключением лиц, которые произвольно (умышленно) привели себя в состояние алкогольного опьянения с целью совершения правонарушения);

- прописывание на этикетках алкогольной тары предупреждения о том, что употребление спиртного оказывает психоактивное воздействие и может быть причиной последующего юридически наказуемого противоправного поведения опьяненного;

- ограничение употребления крепких алкогольных напитков посредством дальнейшего повышения возрастного ценза или цены.

**А.А. Оразбаева, з.ғ.к., М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университетінің teaching профессоры; Ж.Р. Темірбеков, PhD, М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университетінің teaching профессоры (Нұр-Сұлтан, Қазақстан): Алкогольдік масаң және ақыл-есі дұрыстық: дискуссиялық сұрақтар.**

Мақаланың *өзектілігі* алкогольдік масаң күйдегі адамның психикалық денсаулығын зерттеу нәтижелерінің және отандық заңнаманың нормативтік құқықтық нұсқамаларында есі дұрыстық критерийлерін көрсетудің арасында даулы сұрақтардың болуына байланысты. Зерттеудің *мақсаты* – алкогольдің адам ағзасына әсер ету ерекшеліктерін талдау; кейбір елдерде мас күйінде жасаған құқық бұзушылықтары үшін адамдарды жауапқа тарту тәжірибесін зерделеу; мас күйінде құқық бұзушылық жасаған тұлғалардың құқықтық жауапкершілігінің теориялық-құқықтық, нормативтік-құқықтық аспектілерін қарастыру. Зерттеу барысында анализ, сауалнама

жүргізу, салыстырмалы-құқықтық әдіс, формальды-құқықтық әдіс және т.б зерттеу *әдістері* қолданылды. Зерттеу *нәтижесінде* алкоголь психикалық ауруды тудыратын зат ретінде танылады деген қорытынды жасауға болады; кейбір елдерде алкогольдік масаң күйде жасалған кейбір құқық бұзушылықтар үшін заңды жауапкершіліктен босату немесе оны жеңілдету қарастырылған; Қазақстан Республикасының заңнамасы субъект мас күйінде құқық бұзушылық жасағаны үшін заңды жауапкершілік бөлігінде халықаралық құжаттарға және наркология саласындағы мамандардың ғылыми негізделген нәтижелеріне сәйкес келтіру үшін өзгерістер мен толықтырулар енгізуді талап етеді.

*Тірек сөздер: алкоголь, ақыл-есі дұрыстық, ақыл-есі шектеулі, бейестілік, құқық бұзушы, алкогольдік мас болу, заңды жауапкершілік, психикалық бұзылу, сананың терең бұзылуы, actio libera in causa.*

**A.A. Orazbayeva, Candidate of Legal Sciences, teaching professor of M. Narikbayev KAZGUU University; Zh.R. Temirbekov, PhD, teaching professor of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan, Kazakhstan): The state of alcoholic drinking and sanity: discussion issues.**

The *relevance* of the article is due to the presence of controversial issues based on the results of the study of the mental health of a person in a state of alcoholic intoxication and the reflection of the criteria of sanity in the regulatory and legal requirements of domestic legislation. The *purpose* of the study is to analyze the characteristics of the effects of alcohol on the human body; to study the experience of some countries in prosecuting persons for offenses committed while intoxicated by alcohol; consider the theoretical and legal, regulatory and legislative aspects of the legal responsibility of persons who have committed offenses while intoxicated. In the course of the research, such research *methods* were used as analysis, questioning, comparative legal method, formal legal method and others. As a *result* of the study, it can be concluded that alcohol is recognized as a substance causing mental illness; in some countries, for some offenses committed in alcoholic intoxication, there is an exemption from legal liability or its mitigation; The legislation of the Republic of Kazakhstan in terms of legal responsibility for committing offenses while intoxicated by alcohol requires amendments and additions in order to bring it in line with international documents and scientifically grounded results of specialists in the field of narcology.

*Keywords: alcohol, sanity, limited sanity, insanity, delinquent, alcohol intoxication, legal liability, mental disorder, profound disorder of consciousness, actio libera in causa.*

### Список литературы:

1. Бабькпаева А., Кудайбергенова А. Вопрос «ограниченной» (уменьшенной) вменяемости – одна из актуальных проблем казахстанской судебной психиатрии. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31273920#pos=6;111](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31273920#pos=6;111).
2. Возняк О.А. Почему люди совершают преступления и можно ли это предотвратить? URL: <https://the-steppe.com/razvitie/pochemu-lyudi-sovershayut-prestupleniya-i-mozhno-li-eto-predotvratit>.
3. Головненков П.В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия – Strafgesetzbuch (StGB) // Научные труды в области немецкого и российского уголовного права. Potsdam: Universitätsverlag Potsdam, 2021.

4. Ережепов Н.Б., Кусаинов А.А., Прилуцкая-Сущенко М.В. Вопросы экспертизы опьянений: Методические рекомендации. Павлодар, 2011.
5. Зуев Ю.В. Уголовная ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения. URL: [http://saratovsky.sar.sudrf.ru/modules.php?name=press\\_dep&op=1&did=199](http://saratovsky.sar.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=199).
6. Иванов Н.Г. Аномальный субъект преступления: проблемы уголовной ответственности: учеб. пособие для вузов. М., 1998.
7. Клименко Т.В. Судебная психиатрия: учебник для бакалавров. М., 2012.
8. Любавина М.А. Ответственность лиц, совершивших преступление в состоянии опьянения. Криминалист. № 2. 2014. – С. 11-17.
9. МКБ-11. Нарушения здоровья, вызванные употреблением алкоголя. URL: <https://icd11.ru/narush-vyuzv-upotreb-alkohol/>.
10. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. М., 2000.
11. Орлов С.В. Субъект преступления по советскому уголовному праву. М., 1958.
12. Отечественное законодательство XI-XX веков: пособие для семинаров / под ред. О.И. Чистякова. М., 1999. Ч. 1.
13. Российское законодательство X-XX вв. В девяти томах. Под общей ред. О.И. Чистякова. Т. 3. Акты Земских соборов. М., 1985.
14. Скворцов Н.Л. Понятие ПАВ. Алкоголизм. URL: <http://www.s-psy.ru/obucenie/kurs-psihiatrii/5-kurs-lecebnyj-fakultet/elektronnyj-ucebnyk-po-psihiatrii/tema-no15-alkogolizm-/ponatie-pav-alkogolizm-n-l-skvorcov->
15. Случевский И.Ф. Спорные вопросы судебно-психиатрической экспертизы. Социалистическая законность. 1955. № 5. – С. 37-40.
16. Сайт ВОЗ. Международная статистическая классификация болезней и проблем, связанных со здоровьем (МКБ). URL: <https://www.who.int/ru/news-room/spotlight/international-classification-of-diseases>.
17. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник. Практикум / Под ред. А.С. Михлина. М.: Юристъ, 2004.
18. David C. Brody, James R. Acker, Wayne A. Logan. Criminal Law. Jones & Bartlett Learning, 2001.
19. Jones v. State, 648 P.2d 1251, 1982 OK CR 112 (Okla. Crim. App. 1982). URL: [https://casetext.com/case/jones-v-state-4600?\\_\\_cf\\_chl\\_tk=m\\_OI8e8HaIliZNk.XVxwTWwrvYke3kyKq13C145gwBg-1640535397-0-gaNycGzNCn0](https://casetext.com/case/jones-v-state-4600?__cf_chl_tk=m_OI8e8HaIliZNk.XVxwTWwrvYke3kyKq13C145gwBg-1640535397-0-gaNycGzNCn0).
20. Zhapparova A. Legal issues in rendering mental health care in Kazakhstan // Право и государство. 2021. № 2 (91). – С. 75-91.

### References (transliterated):

1. Baby`kraeva A., Kudajbergenova A. Vopros «ogranichennoj» (umen`shennoj) vmenyaemosti – odna iz aktual`nykh problem kazakhstanskoj sudebnoj psikiatrii. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31273920#pos=6;-111](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31273920#pos=6;-111)
2. Voznyak O.A. Pochemu lyudi sovershayut prestupleniya i mozno li e`to predotvratit? URL: <https://the-steppe.com/razvitie/pochemu-lyudi-sovershayut-prestupleniya-i-mozno-li-eto-predotvratit>
3. Golovnenkov P.V. Uголовное ulozhenie Federativnoj Respubliki Germaniya – Strafgesetzbuch (StGB) // Nauchny`e trudy` v oblasti nemeckogo i rossijskogo uголовного prava. – Potsdam: Universitätsverlag Potsdam, 2021.

4. Erezhepov N.B., Kusainov A.A., Priluczskaya-Sushhenko M.V. Voprosy` e`kspertizy` op`yanenij: Metodicheskie rekomendaczii. Pavlodar, 2011.
5. Zuev Yu.V. Ugolovnaya otvetstvennost` licz, sovershivshikh prestuplenie v sostoyanii op`yaneniya. URL: [http://saratovsky.sar.sudrf.ru/modules.php?name=press\\_dep&op=1&did=199](http://saratovsky.sar.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=199)
6. Ivanov N.G. Anomal`ny`j sub`ekt prestupleniya: problemy` ugolovnoj otvetstvennosti: ucheb. posobie dlya vuzov. M., 1998.
7. Klimenko T.V. Sudebnaya psixiatriya: uchebnik dlya bakalavrov. M., 2012.
8. Lyubavina M.A. Otvetstvennost` licz, sovershivshikh prestuplenie v sostoyanii op`yaneniya. Kriminalist`. № 2. 2014. – S. 11-17.
9. MKB-11. Narusheniya zdorov`ya, vyzvannye upotrebleniyem alkogolya. URL: <https://icd11.ru/narush-vyzv-upotreb-alkohol/>.
10. Naumov A.V. Rossijskoe ugolovnoe pravo. Obshhaya chast`. M., 2000.
11. Orlov S.V. Sub`ekt prestupleniya po sovetskomu ugolovnomu pravu. M., 1958.
12. Otechestvennoe zakonodatel`stvo XI-XX vekov: posobie dlya seminarov / pod red. O.I. Chistyakova. M., 1999. Ch. 1.
13. Rossijskoe zakonodatel`stvo X-XX vv. V devyati tomakh. Pod obshei red. O.I Chistyakova. T. 3. Akty Zemskikh soborov. M., 1985.
14. Skvorczov N.L. Ponyatie PAV. Alkogolizm. URL: <http://www.s-psy.ru/obucenie/kurs-psihiatrii/5-kurs-lecebnyj-fakultet/elektronnyj-ucebnik-po-psihiatrii/tema-no15-alkogolizm-/ponatie-pav-alkogolizm-n-l-skvorcov->
15. Sluchevskij I.F. Sporny`e voprosy` sudebnopsixiatricheskoj e`kspertizy`. Soczialisticheskaya zakonnost`. 1955. № 5. – S. 37-40.
16. Sayt VOZ. Mezhdunarodnaya statisticheskaya klassifikatsiya bolezney i problem, svyazannykh so zdorov`yem (MKB). URL: <https://www.who.int/ru/news-room/spotlight/international-classification-of-diseases>.
17. Ugolovnoe pravo Rossijskoj Federaczii. Obshhaya chast`: Uchebnik. Praktikum / Pod red. A. S. Mikhlina. M.: Yurist`, 2004.
18. David C. Brody, James R. Acker, Wayne A. Logan. Criminal Law. Jones & Bartlett Learning, 2001.
19. Jones v. State, 648 P.2d 1251, 1982 OK CR 112 (Okla. Crim. App. 1982). URL: [https://casetext.com/case/jones-v-state-4600?\\_\\_cf\\_chl\\_tk=m\\_OI8e8HaIliZNk.XVxwTWwrvYke3kyKq13C145gwBg-1640535397-0-gaNycGzNCn0](https://casetext.com/case/jones-v-state-4600?__cf_chl_tk=m_OI8e8HaIliZNk.XVxwTWwrvYke3kyKq13C145gwBg-1640535397-0-gaNycGzNCn0)
20. Zhapparova A. Legal issues in rendering mental health care in Kazakhstan // Pravo i gosudarstvo. 2021. № 2 (91). – S. 75-91.

Для цитирования и библиографии: Оразбаева А.А., Темирбеков Ж.Р. Состояние алкогольного опьянения и вменяемость: дискуссионные вопросы // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 58-77. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_58

---

Материал поступил в редакцию 30.12.2021.

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА И СИСТЕМА УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КОРЕЯ



**Д.А. ДОБРЯКОВ,**

к.ю.н., старший преподаватель кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института Российского университета дружбы народов (г. Москва, Российская Федерация),  
e-mail: dobryakov-d@rudn.ru

Уголовное законодательство Республики Корея, являющейся одним из наиболее развитых государств Восточной Азии и мира в целом, представляет большой исследовательский интерес в силу его недостаточной изученности зарубежными авторами и, в частности, представителями юридической науки стран СНГ и бывшего СССР. Особого внимания заслуживают институты южнокорейского уголовного законодательства, которые стали достаточно бурно развиваться после 1953 года, когда право Республики Корея постепенно освободилось от воздействия «внешних факторов» – влияния со стороны Китая, Японии и других стран. При этом до настоящего времени для уголовного законодательства Республики Корея существенное значение имеют собственные и региональные культурные (прежде всего – конфуцианские) традиции, нисколько не мешающие прогрессу общества и права страны. В данной статье анализируются основные этапы развития южнокорейского уголовного законодательства, его структура, представленная системой источников (Уголовный кодекс Республики Корея 1953 года, специальные уголовные законы и законы, содержащие отдельные положения

об уголовной ответственности), а также некоторые вопросы преступности и наказуемости запрещённых уголовным законодательством деяний.

*Предметом* исследования в данной статье являются основные особенности уголовного законодательства Республики Корея и система его источников, рассматриваемые в контексте исторического развития права этой страны и отдельных аспектов правоприменения. *Целью* исследования стал анализ соответствующих вопросов и обобщение полученных выводов. *Научная новизна* проведённого исследования обусловлена актуальностью избранной темы, а также широким использованием южнокорейского нормативного материала, обращением к судебной практике и доктринальным работам южнокорейских авторов на языке оригинала.

В ходе работы над статьёй были использованы формально-юридический, историко-правовой и сравнительно-правовой *методы научного исследования*. Выводы, сформулированные в статье, и само исследование имеют определённое *теоретическое значение* и могут послужить основой для последующего изучения вопросов уголовного права Республики Корея. *Практическое значение* данного

исследования состоит в том, что оно может быть использовано в учебном процессе и учтено в практической деятельности законодателей заинтересованных стран.

*Ключевые слова:* Республика Корея, уголовное право, уголовное законодательство, источники права, Уголовный кодекс, специальный уголовный закон, преступление, уголовная ответственность, уголовное наказание, сравнительное правоведение.

### **Введение**

Сравнительно-правовые исследования представляют большой интерес для юридической науки, поскольку они позволяют расширить знания о законодательном и правоприменительном опыте других стран, который ценен сам по себе (за счёт обогащения правовой науки), но, кроме того, может быть использован в совершенствовании собственного законодательства. И не столь уж важно, каким оказался анализируемый зарубежный опыт – негативные примеры (то, как «не надо делать») не менее полезны для изучения, чем позитивные.

При этом в части сравнительно-правовых исследований юридическая наука стран СНГ и бывшего СССР традиционно сосредоточена, в первую очередь, на США и государствах Западной Европы, по-видимому полагая их законодательство и правоприменительную практику наиболее достойными исследовательского интереса. Вследствие подобного подхода право стран Восточной Азии (как и многих других стран) оказывается недостаточно изученным.

Отчасти это объясняется широкой доступностью западноевропейских и североамериканских нормативных и доктринальных источников, причём здесь нельзя игнорировать и языковой барьер – корейский язык (как, впрочем, и японский или, пусть и в меньшей степени, китайский) гораздо меньше знаком русскоязычной аудитории, чем, например, английский. Наконец, при ознакомлении с уголовным правом Республики Корея исследователю может показаться, что оно является «калькой» с уголовного права Японии, а значит и не должно рассматриваться отдельно.

Действительно, южнокорейское уголовное законодательство имеет много общего с японским (в условиях весьма «агрессивного» влияния Японской империи на все сферы жизни корейского общества с конца XIX века и до окончания Второй мировой войны иначе и быть не могло), однако его особенности и сравнительно длительный период самостоятельного развития, к настоящему времени насчитывающий уже около семидесяти лет, позволяет выделить уголовное законодательство Республики Корея в качестве самостоятельного предмета исследования.

Следует подчеркнуть, что помимо отдельных уголовно-правовых институтов и аспектов уголовно-правовых отношений (как то, например, ответственность за преступления против чести и достоинства, преступность несовершеннолетних и меры противодействия ей<sup>1</sup> и проч.), научный интерес представляют также и положения Общей части уголовного права Республики Корея и уголовное законодательство этой страны в целом, анализу которых посвящена данная статья.

---

<sup>1</sup>См.: Мальцев А.А. Преступность несовершеннолетних в Республике Корея: криминологические, уголовно-правовые, уголовно-политические аспекты: автореф. дисс. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08. Владивосток, 2009. – 30 с; Королева М.М. Преступления против чести и достоинства по уголовному праву Российской Федерации и стран АТР: Японии, Республики Корея и Китайской Народной Республики: сравнительно-правовой анализ: автореф. дисс. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08. Москва, 2011. – 23 с.

### **Основные положения**

К числу основных положений, которые будут рассмотрены и раскрыты в статье далее, следует отнести, прежде всего, то обстоятельство, что южнокорейское уголовное законодательство представляет собой не один кодифицированный закон, а систему источников, включающую в себя множество взаимосвязанных элементов, часть из которых представлена Уголовным кодексом Республики Корея 1953 года и специальными уголовными законами, а часть – отдельными положениями самых разнообразных нормативных правовых актов, устанавливающих уголовную ответственность за их нарушение с отсылкой к «основным» уголовно-правовым источникам.

Также заслуживает внимания сохранение в уголовном праве Республики Корея ряда «исторических» положений, восходящих к конфуцианской этической традиции (включая сыновнюю почтительность и особенности уголовной ответственности лиц с увечьями), признаваемых высшими судебными органами страны и имеющих место несмотря на последовательное совершенствование уголовного законодательства (т.е. южнокорейский законодатель не считает целесообразным исключать соответствующие положения из закона, лишь незначительно уточняя их сообразно требованиям времени).

Наконец, упоминания достойны вопросы преступности и наказуемости по уголовному законодательству Республики Корея, включающие, помимо прочего, оценку «сравнительной строгости» этого законодательства, которую можно проследить по распространённости различных наказаний в санкциях статей Особенной части Уголовного кодекса Республики Корея и специальных уголовных законов.

### **Материалы и методы**

В представленном исследовании были использованы актуальные нормативные правовые акты и материалы судебной практики Республики Корея, опубликованные на корейском языке, а также научные работы, посвящённые отдельным институтам южнокорейского уголовного права и его особенностям.

Методологическую основу исследования составили формально-юридический метод, применённый для системного анализа южнокорейского уголовного законодательства, историко-правовой метод, при помощи которого были в общих чертах рассмотрены основные этапы эволюции уголовного законодательства Кореи, а также сравнительно-правовой метод, использованный для соотнесения уголовного законодательства Республики Корея, его отдельных положений и особенностей с соответствующим опытом других стран.

### **Результаты исследования**

#### **1. Основные этапы развития и «культурные» особенности уголовного законодательства Республики Корея**

Вплоть до 1905 года в Корею не было кодифицированного уголовного законодательства, но ещё дольше – до 1953 года (если говорить только о южнокорейском государстве, т.е. о Республике Корея), здесь не было и подлинно «национального» закона (или совокупности законов), который регулировал бы вопросы преступности и наказуемости тех или иных деяний.

Долгое время государство и право Кореи находилось в зависимости от внешних факторов, выразившихся, прежде всего, в китайском или японском влиянии. Так, до 1905 года в государстве Чосон, номинально провозглашённом в 1897 году империей<sup>2</sup>, основным источником уголовного права был китайский «Великий кодекс империи Мин, с пояснениями», перевод и адаптация которого к местным условиям была завершена чосонскими сановниками в 1389 году<sup>3</sup>. Однако этот закон не был кодексом в современном понимании этого термина (помимо прочего, ему не хватало системности и полноты).

В 1905 году чосонское правительство подписало с Японией договор о протекторате, вследствие чего Япония открыла в Сеуле генерал-резидентство и получила полный контроль над внешней политикой Кореи. При этом, разумеется, одними внешнеполитическими вопросами интересы японской администрации не ограничивались – в том же году была предпринята попытка обновить местное законодательство, которая в сфере уголовного права выразилась в принятии нового и, пожалуй, первого полноценного уголовного кодекса корейского государства, сочетавшего в себе положения старого китайско-корейского законодательства и японского Уголовного кодекса 1882 года (который был, в свою очередь, основан на французском Уголовном кодексе 1811 года).

Впрочем, всего через пять лет Япония аннексировала Корею, а ещё через три года (т.е. в 1913 году) Уголовный кодекс 1905 года был заменён действовавшим в то время японским Уголовным кодексом 1907 года (Закон № 45 от 24 апреля 1907 года<sup>4</sup>; следует отметить, что в Японии этот нормативный правовой акт не утратил силу до настоящего времени)<sup>5</sup>. Кодекс 1907 года действовал в Корее – единой, а затем и разделённой на северную и южную части – вплоть до 3 октября 1953 года, когда, наконец, был принят первый собственно корейский Уголовный кодекс Республики Корея (Закон № 293 от 18 сентября 1953 года)<sup>6</sup>.

Таким образом, формально современное уголовное законодательство Республики Корея начало развиваться с 1953 года, однако из этого не следует отрицание преемственности по отношению к ранее действовавшим нормативным правовым актам или культурным традициям Кореи. С принятием нового кодекса были отменены «старый закон», Закон о контрабанде и подделке иностранной валюты, Закон о запрете дуэлей, Закон о наказаниях за насильственные преступления, Закон о наказаниях за хищения, а также ряд специальных актов военной администрации Соединённых Штатов Америки, действовавшей на территории Кореи во время войны 1950-1953 годов, однако многие закреплённые в перечисленных документах идеи и решения были впоследствии учтены южнокорейским законодателем.

---

<sup>2</sup>Тихонов В.М., Кан Мангиль. История Кореи: В 2 томах. Т. 1: С древнейших времён до 1904 г. М.: Наталис, 2011. С. 462.

<sup>3</sup>Bourgon J. and Roux P.-E. The Chosŏn Law Codes in an East Asian Perspective // The Spirit of Korean Law: Korean Legal History in Context. Edited by Marie Seong-Hak Kim. Leiden: Brill, 2016. P. 25.

<sup>4</sup>Penal Code, Act No. 45 of April 24, 1907 (Amendment of Act No. 72 of 2017) // URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?printID=&ft=2&re=2&dn=1&yo=penal+code>.

<sup>5</sup>Ryu P.K. The New Korean Criminal Code of October 3, 1953 – An Analysis of Ideologies Embedded in it // Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science. 1957-1958. № 48. P. 275.

<sup>6</sup>Уголовный кодекс Республики Корея, в ред. закона № 17571 от 8 декабря 2020 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=223445> (на кор. яз.).

В то же время на протяжении многих веков в Корее была сильна конфуцианская этическая традиция, которая и сейчас сохраняет влияние на законодательство, суд и жизнь общества в целом.<sup>7</sup> Например, ч. 1 ст. 250 Уголовного кодекса Республики Корея (далее – УК 1953 года) устанавливает ответственность за некавалифицированное убийство («человек, убивший другого человека, должен быть наказан смертной казнью, пожизненным лишением свободы либо лишением свободы с обязательным трудом на срок не менее пяти лет»). Вторая часть этой статьи содержит диспозицию одного из нескольких квалифицированных составов убийства, в соответствии с которым потерпевшим является «родственник по восходящей прямой линии» убийцы или его супруга/супруги (имеются в виду родители, бабушки или дедушки и проч.; другим составам убийства посвящены ст. 251-253 УК 1953 года и некоторые положения других нормативных правовых актов). Здесь же устанавливается и более строгая санкция – помимо смертной казни и пожизненного лишения свободы за убийство «старшего родственника» виновному альтернативно может быть назначено лишение свободы с обязательным трудом на срок не менее семи лет.

Разница в строгости наказания невелика, но символична, к тому же, исходя из видов альтернативных наказаний и срока лишения свободы, именно убийство старшего родственника (или проще говоря – «отцеубийство») рассматривается южнокорейским законодателем в качестве наиболее тяжкого насильственного посягательства на жизнь человека, которое может быть совершено гражданином в обычных условиях (т.е. не во время прохождения военной службы, не при совершении изнасилования или не в иных отягчающих ответственность обстоятельствах).

На причину этого прямо указал Конституционный Суд Республики Корея в решении № 267 от 25 июля 2013 года: «Со времён династии Чосон и до сих пор отцеубийство (убийство собственного родственника по прямой восходящей линии) карается как деяние, совершённое с отягчающими обстоятельствами, что обусловлено конфуцианскими ценностями и традиционными идеями, подчёркивающими сыновий долг».<sup>8</sup> Также Конституционный Суд подчеркнул, что «Отцеубийство воспринимается как аморальное преступление, противоречащее нормам общества, нравственности и человечности. Его аморальность обуславливает большую выраженность общественного осуждения в сравнении с обычным убийством», причём «уважение и любовь детьми родителей относятся к числу фундаментальных ценностей, составляющих основу социальной морали корейского общества, а не являются культурным пережитком феодальной семейной системы».

Здесь уместно заметить, что поддержка южнокорейским законодателем конфуцианского принципа «сыновней почтительности» выражается не только в установлении повышенной уголовно-правовой защиты жизни старших родственников, но и в иных формах. В частности, Уголовно-процессуальный кодекс Республики Корея (Закон № 341 от 23 сентября 1954 года)<sup>9</sup> прямо запрещает подачу заявления

<sup>7</sup>Kim M.S.-H. Constitutional Jurisprudence on Filial Piety in Korea // Confucianism, Law and Democracy in Korea. Lanham, M.D.: Rowman & Littlefield International, 2015. P. 58.

<sup>8</sup>The Constitutional Court of Korea decision № 2011Hun-Ba267 on Aggravated Punishment on Parricide // URL: <https://english.court.go.kr/site/eng/decisions/casesearch/caseSearchPop.do>.

<sup>9</sup>Уголовно-процессуальный кодекс Республики Корея, в ред. закона № 16924 от 4 апреля 2020 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=213829> (на кор. яз.).

о совершении преступления в отношении родителей или других родственников по прямой восходящей линии (ст. 224).

Другим проявлением следования традиции (вероятно, также конфуцианской) является закрепление в ст. 11 УК 1953 года требования о смягчении наказания для лиц, имеющих расстройство слуха или речи. Не вполне понятно, почему законодатель выделил в одной норме только эти два расстройства здоровья в качестве смягчающих обстоятельств (ведь есть ещё, например, слепота, на что обращают внимание южнокорейские авторы, предлагающие расширить соответствующую норму<sup>10</sup>), однако смягчение или даже освобождение от уголовной ответственности лиц, имеющих расстройство слуха или речи является типичным для стран Восточной Азии – соответствующее положение закреплено также и в китайском уголовном законодательстве, являясь проявлением принципа гуманизма (который, правда, не провозглашается в законе прямо).<sup>11</sup>

Более того, в изначальной редакции УК 1953 года ст. 11 устанавливала, что «наказание подлежит смягчению в отношении глухонемых лиц», т.е. распространялось только на лиц, имевших одновременно расстройство слуха и речи. При этом данное смягчающее обстоятельство не является строго обязательным для применения – суд может проигнорировать его в случаях, когда тяжесть содеянного лицом достаточно велика. Например, гражданин, страдающий глухотой, в период с 2006 по 2010 год шестикратно допустил «насильственное растление» своей падчерицы, не достигшей к тому времени шестнадцатилетнего возраста. Он был осуждён к двум годам лишения свободы с обязательным трудом (и отсрочкой исполнения наказания на три года с установлением испытательного срока), однако счёл приговор слишком строгим (суд не принял во внимание наличие у него расстройства здоровья, предусмотренного ст. 11 УК 1953 года) и обратился с апелляционной жалобой в вышестоящую судебную инстанцию. Отклоняя жалобу, Высокий суд Сеула указал следующее: «Учитывая серьезность и тяжесть преступления, а также тот факт, что потерпевшая должна была пережить значительный психологический шок в момент совершения каждого посягательства на её половую неприкосновенность, обвиняемый заслуживает суровой кары», тем более, что «апеллянт был признан виновным в совершении двух и более актов насилия против половой неприкосновенности потерпевшей, а риск повторного совершения подобного преступления сохраняется до настоящего времени». <sup>12</sup> Таким образом, применение рассматриваемого смягчающего обстоятельства отдано на усмотрение суда.

## 2. Система уголовного законодательства Республики Корея

В отличие от уголовного законодательства России, Казахстана и других стран бывшего СССР законодательство Республики Корея не содержит требования об обязательном включении всех положений, устанавливающих преступность и на-

<sup>10</sup>Cho H.-W. The problem and improvement plan of necessary reduction regulations for a deaf-mute in Article 11 of the Criminal Act // Legislation. 2018. No. 684. P. 151-156 (на кор. яз.).

<sup>11</sup>Сабитов Т.Р. Принципы уголовного права стран Дальнего Востока: сравнительно-правовой анализ на примере КНР, Японии и КНДР // Вестник Новосибирского государственного университета. Серия: Право. 2008. № 1 (4). С. 77.

<sup>12</sup>Решение Высокого суда Сеула № 2011-2069 от 6 октября 2011 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/precInfoP.do?mode=0&precSeq=167107> (на кор. яз.).

казуемость деяний, в единый кодифицированный акт. В соответствии с ч. 1 ст. 1 УК 1953 года «преступность и наказуемость деяния должна быть установлена законом, действующим во время совершения этого деяния», причём каким именно законом – в данной норме не уточняется (для сравнения уместно обратиться к ч. 1 ст. 1 УК Российской Федерации и ч. 1 ст. 1 УК Республики Казахстан), зато в ст. 8 закреплено правило, согласно которому основные положения УК 1953 года применяются к преступлениям, предусмотренным другими законами.

Вследствие этого современное уголовное законодательство Республики Корея фактически состоит из множества нормативных правовых актов, которые часто, на первый взгляд, вообще не имеют касательства к сфере уголовно-правовых отношений. Безусловно, УК 1953 года является базовым законом, регламентирующим основы уголовной ответственности и устанавливающим преступность и наказуемость большинства запрещённых в стране общественно опасных деяний, однако помимо него в систему уголовного законодательства Республики Корея входят также несколько специальных уголовных законов, а именно – Военный уголовный закон (№ 1003 от 20 января 1962 года)<sup>13</sup>, Закон о национальной безопасности (№ 3318 от 31 декабря 1980 года)<sup>14</sup>, Закон об ответственности за насильственные преступления (№ 625 от 20 июня 1961 года)<sup>15</sup>, Закон об ответственности за преступления против половой свободы личности (№ 11556 от 18 декабря 2012 года)<sup>16</sup> и Закон о предотвращении торговли наркотиками (№ 5011 от 6 декабря 1995 года)<sup>17</sup>, причём приведённый перечень не является исчерпывающим (отдельные специальные законы посвящены также ответственности за экономические и коррупционные преступления, посягательства на несовершеннолетних и проч.).

Эти законы содержат, помимо прочего, положения о преступлениях, не вошедших в УК 1953 года (например, о преступлениях против военной службы, совершаемых военнослужащими в мирное и военное время), об усилении ответственности за отдельные деяния или способы их совершения, включая систематическое совершение преступлений в соучастии (так, целью Закона об ответственности за насильственные преступления является «установление ответственности лиц, которые коллективно или привычно совершают насильственные преступления, в том числе с использованием оружия»; ст. 1), о дополнительных правилах назначения наказаний и проч.

При этом все перечисленные специальные уголовные законы, кроме Военного уголовного закона, в большинстве случаев ссылаются на соответствующие положения УК 1953 года, дополняя или уточняя их. В свою очередь Военный уголовный закон таких ссылок практически не содержит (одним из исключений являет-

---

<sup>13</sup>Военный уголовный закон Республики Корея, в ред. закона № 14183 от 29 мая 2016 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=183550> (на кор. яз.).

<sup>14</sup>Закон Республики Корея о национальной безопасности, в ред. закона № 13722 от 6 января 2016 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=179033> (на кор. яз.).

<sup>15</sup>Закон Республики Корея об ответственности за насильственные преступления, в ред. закона № 13718 от 6 января 2016 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=178989> (на кор. яз.).

<sup>16</sup>Закон Республики Корея об ответственности за преступления против половой свободы личности, в ред. закона № 17507 от 20 октября 2020 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=222439> (на кор. яз.).

<sup>17</sup>Закон Республики Корея о предотвращении торговли наркотиками, в ред. закона № 17826 от 5 января 2021 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=228085> (на кор. яз.).

ся, например, ст. 75, устанавливающая повышенную ответственность за хищение оружия, боеприпасов и прочего военного имущества), однако широко использует в своих санкциях наказания, предусмотренные УК 1953 года. Впрочем, «гражданская» смертная казнь в Республике Корея исполняется через повешение (ст. 66 УК 1953 года), а «военная» – через расстрел (ст. 3 Военного уголовного закона), но остальные наказания (пожизненное лишение свободы, лишение свободы с обязательным трудом на определённый срок и штраф) являются в достаточной степени «универсальными», хотя применение этих мер в отношении военнослужащих в среднем оказывается более строгим, поскольку их обязанность по защите отечества провозглашена «священным долгом», который они нарушают, преступая закон.<sup>18</sup>

Несколько двойственное положение имеет Закон об ответственности за проступки (№ 11401 от 21 марта 2012 года).<sup>19</sup> С одной стороны, это своеобразный аналог российского или казахстанского кодекса об административных правонарушениях, основной целью которого провозглашена «защита свободы и прав граждан, а также содействие поддержанию общественного порядка путём закрепления видов проступков и установления наказаний за их совершение» (ст. 1). В этом законе ни разу не упоминается УК 1953 года, приводится перечень проступков, определяется круг лиц, подпадающих под его действие (это может быть любой человек, достигший восемнадцатилетнего возраста (тогда как по общему правилу уголовной ответственности в Республике Корея подлежит лицо, которое достигло к моменту совершения преступления четырнадцати лет; ст. 9 УК 1953 года), совершивший ненасильственное деяние и проч.; ст. 6), а также устанавливаются специальные правила применения наказаний.

С другой стороны, именно наказания и позволяют включить Закон об ответственности за проступки в систему уголовного законодательства Республики Корея, поскольку все три предусмотренных этим законом наказания (это штраф, арест и малый штраф) терминологически и содержательно восходят к соответствующим положениям УК 1953 года (пусть и с оговоркой для штрафа – по общему правилу он назначается в размере не менее 50 тыс. вон и без ограничения предельного размера (ст. 45 УК 1953 года), тогда как применительно к проступкам максимальный размер штрафа составляет 100 тыс. вон (ч. 1 ст. 3 Закона об ответственности за проступки)).

Также во многих (если не во всех) законах Республики Корея есть отдельные положения об уголовной ответственности за нарушение норм, этими законами установленных. Например, в соответствии со ст. 15 Закона о зарубежной миграции (№ 1030 от 9 марта 1962 года)<sup>20</sup> лица, занимающиеся посредничеством в сфере зарубежной миграции (т.е. содействующие проникновению иностранных граждан на территорию Республики Корея) без надлежащей регистрации своей деятельности или использовавшие труд иностранных мигрантов с нарушением их регистрации, должны быть привлечены к уголовной ответственности и подвергнуты наказанию в виде лишения свободы с обязательным трудом на срок до пяти лет или штрафа в

---

<sup>18</sup>Chang Y.S. Request for Innovation & Development of Military Justice // Korea Law Review. 2010. No. 56. P. 336 (на кор. яз.).

<sup>19</sup>Закон Республики Корея об ответственности за проступки, в ред. закона № 14908 от 24 октября 2017 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=198226> (на кор. яз.).

<sup>20</sup>Закон Республики Корея о зарубежной миграции, в ред. закона № 17308 от 26 мая 2020 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=218131> (на кор. яз.).

размере до 50 млн. вон. Аналогичным образом устанавливается уголовная ответственность в Законе о предпринимательстве в области мультимедийного интернет-вещания (№ 8849 от 17 января 2017 года)<sup>21</sup> – любое из перечисленных в ст. 27 этого закона нарушений (осуществление вещания без получения разрешения, злоупотребление положением на рынке и проч.) наказывается лишением свободы с обязательным трудом на срок до двух лет или штрафом в размере до 30 млн. вон.

Но законы не всегда содержат прямое указание на запрет определённых действий или устанавливают виды и меры наказаний, порой касаясь вопросов уголовной ответственности лишь косвенно. Например, Закон о науке и технологиях (№ 6353 от 16 января 2001 года)<sup>22</sup>, направленный на содействие «развитию национальной экономики путём внедрения инноваций в науку и технику и укрепления конкурентоспособности страны за счёт создания основы для развития науки и техники, а также дальнейшего повышения уровня жизни населения и развития общества», относит руководителей и сотрудников созданного во исполнение данного закона Корейского института оценки и планирования науки и техники (KISTEP) к числу «государственных служащих» (ст. 36). Это сделано для того, чтобы распространить на них действие статей 129-132 УК 1953 года, устанавливающих ответственность за коррупционные преступления (получение, требование или обещание взятки и проч.).

### 3. Преступление и наказание по Уголовному кодексу Республики Корея 1953 года

Как уже отмечалось ранее, основным источником уголовного права Республики Корея и, следовательно, фундаментом системы национального уголовного законодательства является Уголовный кодекс 1953 года, поэтому представляется целесообразным несколько подробнее остановиться на отдельных его положениях, касающихся институтов преступления и наказания.

Первое, на что в этой связи можно обратить внимание, это отсутствие в УК 1953 года определения преступления (как, впрочем, и определений многих других терминов). Поэтому преступлением в Республике Корея следует считать любое деяние, запрещённое под угрозой наказания уголовным законодательством. При этом субъектом преступления по общему правилу является вменяемое (дееспособное и достигшее четырнадцатилетнего возраста; ст. 9, 10 УК 1953 года) физическое лицо, тогда как юридическое лицо, опять-таки по общему правилу, субъектом преступления по южнокорейскому уголовному законодательству быть не может.

В то же время отдельные законы допускают привлечение юридических лиц к уголовной ответственности наравне с физическими лицами, а точнее – в дополнение к ним. Например, в соответствии со ст. 55 Закона о медицинских изделиях (№ 10564 от 7 апреля 2011 года)<sup>23</sup> «если представитель организации или индивидуального предпринимателя, её сотрудник или иное физическое лицо, нанятое

<sup>21</sup>Закон Республики Корея о предпринимательстве в области мультимедийного интернет-вещания, в ред. закона № 18735 от 11 января 2022 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=239269> (на кор. яз.).

<sup>22</sup>Закон Республики Корея о науке и технологиях, в ред. закона № 18727 от 11 января 2022 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=239295> (на кор. яз.).

<sup>23</sup>Закон Республики Корея о медицинских изделиях, в ред. закона № 18446 от 17 августа 2021 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/lsInfoP.do?lsiSeq=234037> (на кор. яз.).

организацией или индивидуальным предпринимателем, совершает какие-либо нарушения, предусмотренные ст. 51-54 Закона о медицинских изделиях при ведении деловых операций организации или индивидуального предпринимателя, организация или индивидуальный предприниматель подлежат штрафу в дополнение к наказанию непосредственного нарушителя». Поэтому, если представитель организации получил для неё разрешение на производство медицинских изделий или осуществил их сертификацию «мошенническим или иным незаконным путём», он подлежит наказанию в виде лишения свободы с обязательным трудом на срок до пяти лет либо штрафа в размере до 50 млн. вон (ст. 51), тогда как организация, в интересах которой было совершено преступление, может также быть обязана (по усмотрению суда и с учётом обстоятельств дела<sup>24</sup>) уплатить штраф в том же размере (если только не будет установлена добросовестность организации, т.е. факт того, что ей осуществлялись все необходимые мероприятия для контроля за действиями её представителя, сотрудника и проч.; ст. 55).

Таким образом, южнокорейское уголовное законодательство не позволяет подменить виновное в непосредственном совершении преступления физическое лицо юридическим лицом, однако в целях усиления ответственности за совершение отдельных преступлений устанавливает возможность наказания юридических лиц в дополнение к субъекту преступления – физическому лицу. И следует подчеркнуть, что такая ответственность может быть выражена только в форме штрафа, поскольку ни УК 1953 года, ни иные содержащие уголовно-правовые положения законы не предусматривают специальных наказаний для юридических лиц (которыми могут быть приостановление деятельности, ликвидация и проч.).

Что касается наказаний, то южнокорейский законодатель выделяет девять их видов, среди которых смертная казнь, лишение свободы с обязательным трудом («каторжные работы»), лишение свободы без обязательного труда (тюремное заключение), лишение прав (дисквалификация), приостановление прав, штраф, арест, малый штраф и конфискация имущества (ст. 41 УК 1953 года). Строгость этих мер в целом соответствует порядку их расположения в ст. 41, причём идёт от наибольшей (смертная казнь) к наименьшей (малый штраф и конфискация имущества), однако в законе есть оговорка для разных видов лишения свободы – фактически лишение свободы с обязательным трудом и лишение свободы без обязательного труда различаются по степени строгости только при назначении этих наказаний на одинаковый срок (в таком случае каторжные работы окажутся более строгим наказанием, чем тюремное заключение). При назначении этих наказаний на различные сроки, то из них будет строже, срок которого окажется больше (ч. 1 ст. 50 УК 1953 года).

Следует отметить, что два наказания из числа перечисленных, имеют особенное положение. Первое – это, конечно же, *смертная казнь*, которая с 1998 года не исполняется, хотя соответствующие приговоры и продолжают выноситься в исключительных случаях (с 2010 года это происходит в среднем менее двух раз в год)<sup>25</sup>. Вследствие введённого моратория лица, осуждённые к казни, оказываются в положении правовой неопределённости, бессрочно ожидая казни, которая

<sup>24</sup>Решение Верховного Суда Республики Корея № 2015-10388 от 1 августа 2018 года // URL: <https://www.law.go.kr/LSW/precInfoP.do?mode=0&precSeq=201285> (на кор. яз.).

<sup>25</sup>Han Y.S. A study on the introduction of the new Life-Imprisonment as an alternative punishment to the death penalty // Korean Journal of Criminology. 2021. No. 3 (33). P. 97-99 (на кор. яз.).

не может состояться, в максимально строгих условиях содержания, что вызывает критику со стороны правозащитных организаций и международного сообщества.

Второе наказание – *конфискация имущества*, которая выражается в полном или частичном изъятии любых предметов, не принадлежащих никому, кроме виновного, и никем, кроме него, не приобретённых, если такие предметы были предназначены или использованы для осуществления преступных действий, а равно произведены или приобретены (получены) в результате совершения таких действий (ч. 1 ст. 48 УК 1953 года). В ситуации, когда подлежащие конфискации предметы не могут быть изъяты, в казну государства должна быть уплачена их стоимость (ч. 2 ст. 48 УК 1953 года), а если конфискации подлежат носители информации (документы, электронные носители, ценные бумаги и проч.), такие носители изымаются и уничтожаются (ч. 3 ст. 48 УК 1953 года).

Особенность конфискации состоит в том, что при наличии оснований (т.е. подпадании имущества под любую из категорий подлежащих конфискации предметов) эта мера может применяться до вынесения обвинительного приговора суда (ст. 49 УК 1953 года), в связи с чем она рассматривается не только в качестве наказания, но и как превентивная мера уголовно-правового характера. Кроме того, при последующем вынесении оправдательного приговора потенциально может возникнуть неразрешимая коллизия, особенно в случае, если имущество было не только изъято, но уже и уничтожено.

Отдельно уместно обратить внимание на то обстоятельство, что в уголовном законодательстве Республики Корея не выделяется в качестве отдельного наказания пожизненное лишение свободы. Оба вида лишения свободы, которые входят в южнокорейскую систему наказаний, могут назначаться бессрочно (т.е. пожизненно) или на определённый срок, который составляет от одного месяца до тридцати лет, причём в случае наличия отягчающих обстоятельств срок лишения свободы может быть продлён до пятидесяти лет (ст. 42 УК 1953 года).

### Обсуждение

Как уже отмечалось ранее, уголовное законодательство Республики Корея состоит из множества источников и отдельных норм, составляющих его систему. Представляется, что полностью кодифицированное и, можно сказать, обособленное уголовное законодательство России и Казахстана должно быть удобнее для применения (и, конечно же, соблюдения), однако это лишь вопрос разницы в юридической технике.

Характерным для южнокорейского уголовного законодательства является сохранение ряда имеющих старинные конфуцианские корни институтов, которые при первичном ознакомлении могут показаться архаичными. Однако важно, что законодатель и высшие судебные органы Республики Корея эти институты такими не считают, относясь с уважением к выраженному в нормах закона наследию национальной культуры и подчёркивая, помимо прочего, что установленная такими нормами повышенная ответственность за посягательство на жизнь старших родственников призвана защитить не только отдельного человека, но и нормальные семейные отношения.

Следует отметить также и дискуссионность подхода южнокорейского законодателя к уголовной ответственности юридических лиц. Сама по себе идея включения организаций (т.е. юридических фикций, в любом случае представляющих собой совокупность физических лиц, осуществляющих предпринимательскую или

иную деятельность и, следовательно, несущих ответственность за «решения и поступки» организации) в число возможных субъектов преступления заслуживает критики и, в общем-то, не находит прямого выражения в законодательстве Республики Корея – ни одна из норм Общей части (причём не только УК 1953 года, но и всех остальных специальных и «неуголовных» источников уголовного права) не содержит указания на возможность привлечения юридических лиц к уголовной ответственности.

Однако ещё большую критику может вызвать принятое в итоге компромиссное решение о допустимости назначения наказания юридическим лицам в дополнение к основному субъекту преступления – человеку. Такое решение позволяет усилить уголовно-правовую защиту отдельных областей жизнедеятельности общества, однако идёт вразрез с общеправовыми принципами справедливости и недопустимости двойной ответственности за одно и то же деяние (впрочем, южнокорейское уголовное законодательство таких принципов не содержит, хоть и фактически подчиняется им в большинстве случаев).

Ненамного лучше было бы установление субсидиарной ответственности юридических лиц, реализуемой тогда, когда не удалось исполнить наказание в отношении физического лица (например, если назначенный за совершение преступления штраф не уплачен физическим лицом в полном объёме, а его принудительное взыскание невозможно, оставшаяся часть наказания могла бы быть обращена на соответствующее (аффилированное с осуждённым гражданином) юридическое лицо. Тем не менее, южнокорейский законодатель имел цель не в гарантированности полного исполнения наказания, а именно в усилении ответственности, что и было достигнуто, пусть и весьма неоднозначным образом.

Впрочем, в отсутствие специальных наказаний для юридических лиц, модель их уголовной ответственности в Республике Корея является несколько упрощённым аналогом ответственности организаций на основании положений российского законодательства об административных правонарушениях. В частности, ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ устанавливает, что «назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной или уголовной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо».

Это, как представляется, также можно назвать примером двойной ответственности за одно и то же правонарушение, пусть и установленной разными отраслями права. В свою очередь, южнокорейское законодательство не имеет чёткого деления на уголовное право и право об административных правонарушениях (здесь уместно упомянуть Закон об ответственности за проступки), что не позволяет дать однозначную критическую оценку ответственности юридических лиц в Республике Корея без проведения отдельного исследования.

### **Заключение**

Резюмируя изложенное, следует, как представляется, остановиться ещё на двух важных чертах южнокорейского законодательства. Во-первых, ему формально свойственна высокая степень строгости – здесь достаточно обратить внимание на максимальную продолжительность срочного лишения свободы (и сравнить её с тридцатью пятью и тридцатью годами лишения свободы по УК Российской Федерации и УК Республики Казахстан, соответственно) и то обстоятельство, что

в одном только УК 1953 года смертная казнь встречается в семнадцати статьях (это разжигание гражданской войны, мятеж, шпионаж в пользу врага (южнокорейское законодательство периодически прибегает к подобной терминологии, причём под «врагом» в большинстве случаев имеется в виду, вероятно, Корейская Народно-Демократическая Республика), убийство, включая убийство при изнасиловании, убийство заложников и проч. деяния), тогда как есть ещё, помимо прочего, Военный уголовный закон и Закон о национальной безопасности, в которых смертная казнь установлена ещё почти в полусотне статей (в совокупности).

При этом в ряде санкций статей УК 1953 года и некоторых специальных уголовных законов смертная казнь выступает безальтернативным наказанием. Например, ст. 93 УК 1953 года устанавливает безальтернативную смертную казнь за переход на сторону врага и участие в боевых действиях против Республики Корея, а ст. 18 Военного уголовного закона предусматривает аналогичную санкцию для «командира, который без уважительной причины инициирует сражение против иностранного государства». Однако чаще санкции содержат несколько альтернативных наказаний и, если говорить только о достаточно тяжких преступлениях, то наравне со смертной казнью южнокорейский законодатель в большинстве случаев закрепляет лишение свободы пожизненно и лишение свободы с обязательным трудом на определённый срок, причём в продолжительности последнего кроется, можно сказать, гармонизирующий строгость уголовного законодательства этого же законодательства гуманизм.

Так, срок лишения свободы с обязательным трудом, альтернативный смертной казни и лишению свободы пожизненно, обычно устанавливается от пяти или семи лет – в таких санкциях законодатель не указывает верхнюю границу наказания, которая, таким образом, ограничивается общими рамками, определёнными в ст. 42 УК 1953 года (т.е. не более тридцати лет в обычной ситуации и пятидесяти лет при наличии отягчающих обстоятельств). Например, создание «антигосударственной организации», управление её деятельностью или участие в ней влечёт за собой наказание в виде смертной казни, пожизненного лишения свободы или лишения свободы с обязательным трудом на срок не менее пяти лет (п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о национальной безопасности), а использование взрывчатки, повлекшее причинение вреда жизни, здоровью или имуществу гражданина либо нарушение общественного порядка, наказывается смертной казнью, пожизненным лишением свободы или лишением свободы с обязательным трудом на срок не менее семи лет (ст. 119 УК 1953 года). Также срок лишения свободы, альтернативный смертной казни или пожизненному лишению свободы, может устанавливаться и от десяти лет, однако такие статьи достаточно редки, как то, помимо прочего, оставление часовым своего поста на стационарном объекте обороны «перед лицом врага», т.е. во время военных действий (ст. 28 Военного уголовного закона; ни одной подобной санкции нет в УК 1953 года, а в Военном уголовном законе они в общей сложности встречаются десять раз).

Во-вторых, уголовному законодательству Республики Корея свойственна достаточно высокая степень стабильности, которую наглядно демонстрируют количество и периодичность изменений, вносимых в УК 1953 года. С момента принятия этого кодекса, т.е. за почти шестьдесят девять лет, поправки в него вносились всего лишь двадцать два раза (в первый раз в 1975 году и в последний (на момент написания данной статьи) – в 2020 году). Для сравнения, в УК Российской Федерации, принятый только в 1996 году, поправки вносились двести семьдесят шесть

раз с 1998 по 2021 год (иногда по двадцать пять раз в течение одного года, как это имело место в 2014 году), а в принятый в 2014 году УК Республики Казахстан – сорок шесть раз с 2014 по 2021 год. Представляется, что такое отношение к уголовному законодательству, свидетельствующее о системности (и осторожности) подхода южнокорейского государства к его развитию, более чем достойно внимания, в том числе и со стороны законодателей других стран.

**Д.А. Добряков, з.ғ.к., Ресей халықтар достығы университеті Заң институтының сот билігі және құқық қорғау қызметі кафедрасының аға оқытушысы (Мәскеу қ., Ресей Федерациясы): Корея Республикасының қылмыстық заңнамасының жалпы сипаттамасы және жүйесі.**

Шығыс Азияның және жалпы әлемнің ең дамыған мемлекеттерінің бірі болып табылатын Корея Республикасының қылмыстық заңнамасы шетелдік авторлардың, атап айтқанда, ТМД елдері мен бұрынғы КСРО заң ғылымының өкілдерімен жеткіліксіз зерделенуіне байланысты үлкен зерттеушілік қызығушылық тудырады. 1953 жылдан кейін Корея Республикасының құқығы біртіндеп «сыртқы факторлардың» ықпалынан – Қытай, Жапония және басқа елдердің әсерінен арылған кезде қарқынды дами бастаған Оңтүстік Корея қылмыстық заңнамасының институттары ерекше назар аударуға лайық. Бұл ретте осы уақытқа дейін Корея Республикасының қылмыстық заңнамасы үшін қоғамның және ел құқығының ілгерілеуіне еш кедергі келтірмейтін өзіндік және аймақтық мәдени (ең алдымен – конфуцилық) дәстүрлердің маңызы зор. Мақалада Оңтүстік Кореяның қылмыстық заңнамасының дамуының негізгі кезеңдері, оның қайнар көздер жүйесімен (Корея Республикасының 1953 жылғы Қылмыстық кодексі, арнайы қылмыстық заңдар және қылмыстық жауапкершілік туралы жекелеген ережелерді қамтитын заңдар) ұсынылған құрылымы, сондай-ақ қылмыстық заңмен тыйым салынған әрекеттердің қылмыстылығы мен жазаланушылығының кейбір мәселелері талданады.

Осы мақаланың зерттеу пәні Корея Республикасының қылмыстық заңнамасының негізгі ерекшеліктері және осы елдің құқығының тарихи дамуы және құқық қолданудың жекелеген аспектілері тұрғысынан қарастырылатын оның қайнар көздерінің жүйесі болып табылады. Зерттеудің мақсаты тиісті мәселелерді талдау және алынған қорытындыларды жалпылау болды. Зерттеудің ғылыми жаңалығы тандалған тақырыптың өзектілігімен, сондай-ақ Оңтүстік Кореяның нормативтік материалдарының кеңінен қолданылуымен, сот практикасына және Оңтүстік Корея авторларының түпнұсқа тілдегі доктриналық жұмыстарына жүгінумен айқындалады.

Мақала жазу барысында ғылыми зерттеудің формальды-құқықтық, тарихи-құқықтық және салыстырмалы-құқықтық әдістері қолданылды. Мақалада тұжырымдалған қорытындылар мен зерттеудің өзі белгілі бір теориялық маңызға ие және Корея Республикасының қылмыстық құқығы мәселелерін одан әрі зерттеуге негіз бола алады. Бұл зерттеудің практикалық маңызы оны оқу процесінде қолдануға және мүдделі елдердің заң шығарушыларының практикалық қызметінде ескеруге болатындығынан көрінеді.

*Тірек сөздер:* Корея Республикасы, қылмыстық құқық, қылмыстық заңнама, құқықтың қайнар көздері, Қылмыстық кодекс, арнайы қылмыстық заң, қылмыс, қылмыстық жауаптылық, қылмыстық жаза, салыстырмалы құқықтану.

**D.A. Dobryakov, PhD / Candidate in Law, Senior Lecturer of the Department of Judicial Power, Law-Enforcement and Human Rights Activities, Law Institute, RUDN University (Moscow, the Russian Federation): General characteristics and system of the Republic of Korea criminal legislation.**

The criminal legislation of the Republic of Korea, which is one of the most developed countries in East Asia and the world as a whole, is of great research interest due to its insufficient study by foreign authors and, in particular, representatives of the legal science of the CIS and the former USSR countries. Especially noteworthy are the institutions of South Korean criminal law, which began to develop quite rapidly after 1953, when the law of the Republic of Korea was gradually freed from the influence of «external factors» – influence from China, Japan and other states. At the same time, up to the present, the own and regional cultural (primarily Confucian) traditions have significant importance for the Korean criminal legislation, and that in no way hinder the progress of society and the law of the country. This article analyzes the main stages in the South Korean criminal legislation development, its structure, represented by a system of sources (the Criminal Code of the Republic of Korea of 1953, special criminal laws and laws containing separate provisions on criminal liability), as well as some issues of criminality and punishability of acts prohibited by criminal legislation.

*The subject* of research in this article is the main features of the criminal legislation of the Republic of Korea and the system of its sources, considered in the context of the historical development of the country's national law and certain aspects of legal practice. *The purpose* of the study is to analyze the relevant issues and summarize the findings. *The scientific novelty* of the study is due to the relevance of the chosen subject, as well as the widespread use of South Korean regulatory material, reference to judicial practice and doctrinal works of local authors in the original language.

In the course of the research, formal-legal, historical-legal and comparative-legal *scientific methods* were used. The findings formulated in the article and the research itself have a certain *theoretical significance* and can serve as a basis for further study of the issues of the Republic of Korea criminal law. *The practical significance* of this research lies in the fact that it can be used in the educational process and taken into account in the practical activities of the legislators of the countries concerned.

*Keywords:* Republic of Korea, criminal law, criminal legislation, sources of law, criminal (penal) code, special criminal law, crime, criminal liability, criminal punishment, comparative law.

#### Список литературы:

1. Bourgon J. and Roux P.-E. The Chosŏn Law Codes in an East Asian Perspective // The Spirit of Korean Law: Korean Legal History in Context. Leiden: Brill, 2016. – P. 19-51.
2. Chang Y.S. Request for Innovation & Development of Military Justice // Korea Law Review. 2010. No. 56. – P. 335-360 (на корейском языке).
3. Cho H.-W. The problem and improvement plan of necessary reduction regulations for a deaf-mute in Article 11 of the Criminal Act // Legislation. 2018. No. 684. – P. 151-177 (на корейском языке).
4. Han Y.S. A study on the introduction of the new Life-Imprisonment as an alternative punishment to the death penalty // Korean Journal of Criminology. 2021. No. 3 (33). – P. 97-126 (на корейском языке).

5. Kim M.S.-H. Constitutional Jurisprudence on Filial Piety in Korea // *Confucianism, Law and Democracy in Korea*. Lanham, M.D.: Rowman & Littlefield International, 2015. – P. 57-80.

6. Ryu P.K. The New Korean Criminal Code of October 3, 1953 – An Analysis of Ideologies Embedded in it // *Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science*. 1957-1958. № 48. – P. 275-295.

7. Сабитов Т.Р. Принципы уголовного права стран Дальнего Востока: сравнительно-правовой анализ на примере КНР, Японии и КНДР // *Вестник Новосибирского государственного университета*. Серия: Право. 2008. № 1 (4). – С. 75-82.

8. Тихонов В.М., Кан Мангиль. История Кореи: В 2 томах. Т. 1: С древнейших времён до 1904 г. М.: Наталис, 2011. – 533 с.

### References (transliterated):

1. Bourgon J. and Roux P.-E. The Chosŏn Law Codes in an East Asian Perspective // *The Spirit of Korean Law: Korean Legal History in Context*. Leiden: Brill, 2016. – P. 19-51.

2. Chang Y.S. Request for Innovation & Development of Military Justice // *Korea Law Review*. 2010. No. 56. – P. 335-360 (in Korean).

3. Cho H.-W. The problem and improvement plan of necessary reduction regulations for a deaf-mute in Article 11 of the Criminal Act // *Legislation*. 2018. No. 684. – P. 151-177 (in Korean).

4. Han Y.S. A study on the introduction of the new Life-Imprisonment as an alternative punishment to the death penalty // *Korean Journal of Criminology*. 2021. No. 3 (33). – P. 97-126 (in Korean).

5. Kim M.S.-H. Constitutional Jurisprudence on Filial Piety in Korea // *Confucianism, Law and Democracy in Korea*. Lanham, M.D.: Rowman & Littlefield International, 2015. – P. 57-80.

6. Ryu P.K. The New Korean Criminal Code of October 3, 1953 – An Analysis of Ideologies Embedded in it // *Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science*. 1957-1958. № 48. – P. 275-295.

7. Sabitov T.R. Printsipy ugolovnoho prava stran Dal'nego Vostoka: sravnitel'no-pravovoy analiz na primere KNR, Yaponii i KNDR // *Vestnik Novosibirskogo gosudarstvennogo universiteta*. Seriya: Pravo. 2008. № 1 (4). – S. 75-82.

8. Tikhonov V.M., Kan Mangil'. Istoriya Korei: V 2 tomakh. T. 1: S drevneyshikh vremen do 1904 g. M.: Natalis, 2011. – 533 s.

Для цитирования и библиографии: Добряков Д.А. Общая характеристика и система уголовного законодательства Республики Корея // *Право и государство*. 2022. № 1(94). – С. 78-93. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_78

---

Материал поступил в редакцию 21.02.2022.

## ҚЫЛМЫСТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ САЛАДАҒЫ 2030 ЖЫЛҒА ДЕЙІНГІ ҚҰҚЫҚТЫҚ САЯСАТ ТҰЖЫРЫМДАМАСЫНЫҢ НЕГІЗГІ ЕРЕЖЕЛЕРІН ІСКЕ АСЫРУ ТУРАЛЫ



**Қ.Қ. СЕЙТЕНОВ,**

з.ғ.д., профессор,  
Қазақстан Республикасының  
Бас прокуратурасы жанындағы  
Құқық қорғау органдары  
академиясының бірінші прорек-  
торы  
(Нұр-Сұлтан қ., Қазақстан),  
email: ise.astana@yandex.kz

Заңнамада қылмыстық құқық бұзушылық ұғымының болмауы қылмыстық-құқықтық саладағы өзекті мәселелердің бірі болып табылады, оны шешудің маңыздылығы мен қажеттілігі туралы Қазақстан Республикасының бағдарламалық құжатында – Қазақстан Республикасының 2030 жылға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасында бекітілген. Қылмыстық құқық бұзушылық құқықтық санат ретінде әлемнің көптеген елдерінің қылмыстық заңнамасында бекітілген. Біздің республикамыздың қылмыстық заңында қылмыстық теріс қылық пен қылмыстың нақты анықтамалары бар, бұл ретте қылмыстық құқық бұзушылықтың өзінің ұғымы жоқ. Бұл ұғым қылмыстық құқық доктринасы және қылмыстық заңнаманы (Қылмыстық кодекс және Жоғарғы Соттың нормативтік қаулылары) қолдану практикасы үшін маңызды болып табылады. Мақаланың *мақсаты* Қазақстан Республикасының қылмыстық заңында «қылмыстық құқық бұзушылық» ұғымын заңнамалық айқындау қажеттілігі туралы авторлық ұстанымды баяндау болып табылады. Жарияланымның *ғылыми жаңалығы* қылмыстық құқық бұзушылық белгілерін баяндауға және оны ҚР ҚК-де анықтауға автор-

лық ғылыми ұстаныммен айқындалған. Мақаланы дайындау кезінде «қылмыстық құқық бұзушылық» анықтамасын қылмыстық-құқықтық бекітудің нормалары мен ережелерін зерттеудің жалпы ғылыми және жеке ғылыми *әдістері* қолданылды. *Зерттеу объектісі* қылмыстық құқық бұзушылық мәселелерін реттейтін қоғамдық қатынастардың жиынтығы болып табылады. *Зерттеу пәнінің* тақырыбы – қылмыстық құқық бұзушылық институтының құқықтық табиғатын реттейтін қылмыстық-құқықтық нормалар. *Қысқаша тұжырымдар:* 1) Қазақстанның қылмыстық заңнамасында қылмыстық құқық бұзушылық институты аса маңызды және базалық болып табылады, қылмыстық құқық бұзушылық ұғымына қатысты теориялық ұстанымдар бар, бұл ретте оның заңнамалық анықтамасы жоқ; 2) қылмыстық құқық бұзушылық ұғымы және оның белгілерін айқындау қылмыстық заңды және Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларын қолдану практикасы үшін аса маңызды мәнге ие және олардың заңнамалық сипаты болуы қажет, бұл республиканың қылмыстық саясатының негізгі бағыттарын іске асырумен ұштасады.

*Тірек сөздер: әкімшілік құқық бұзушылық; кінәлілік; жазаланушылық; қоғамдық қауіп; заңсыздық; қылмыстық заң; қылмыстық құқық бұзушылықтар; қылмыс; қылмыстық теріс қылық; қылмыстық саясат.*

### **Кіріспе**

Біздің мемлекетіміздің қылмыстық саясатының ережесі елдің бірқатар бағдарламалық құжаттарында бекітілген. Мәселен, Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасында «Мемлекеттің құқықтық саясатының маңызды буыны қылмыстық саясат болып табылады, оны жетілдіру қылмыстық, қылмыстық-процестік және қылмыстық-атқару құқығын, сондай-ақ құқық қолдануды кешенді, өзара байланысты түзету арқылы жүзеге асырылады» деп белгіленген.

Қылмыстық құқықтың қазіргі жай-күйін бағалай отырып, тұтастай алғанда оның үдемелі дамуы қамтамасыз етілді деуге болады. Қолданыстағы Қылмыстық кодекс – қылмысқа қарсы күрестің, адамның құқықтары мен бостандықтарының, мемлекет пен қоғамның мүдделерін қылмыстық-құқықтық қорғаудың жеткілікті пәрменді құралы».<sup>1</sup>

Отандық қылмыстық-құқықтық саясат қылмыстық саясат бағыттарының бірі бола отырып, елеулі реформалардан өтті. Қазақстанның қылмыстық-құқықтық саясатын іске асыру қорытындысы ұлттық заңнаманың негізгі салаларының елеулі жаңаруы болды.

Қазақстан Республикасының 2014 жылғы 3 шілдедегі Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚР ҚК) маңызды новеллаларының бірі «қылмыстық құқық бұзушылық» жаңа дефинициясын енгізу болып табылады (10-б.).

### **Мақаланың негізгі ережелері**

Әлемдік ауқымда қылмыстық құқық үшін қылмыстық құқық бұзушылық институты жаңалық емес, ол көптеген мемлекеттерде, атап айтқанда, ағылшын-саксондық құқықтық отбасында ондаған жылдар бойы қолданылып келеді. Қолданыста болған 1997 жылғы қылмыстық заң 1996 жылғы 17 ақпандағы Тәуелсіз Мемлекеттер Достастығына мүше мемлекеттерге арналған модельді Қылмыстық кодексінің және 1959 жылғы Қазақ КСР-нің қылмыстық заңының ережелерін ескере отырып, тек қана «қылмыс» ұғымын пайдаланды. 2014 жылы қабылданған Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде қылмыстық құқық бұзушылыққа деген көзқарастар кеңейтіліп, қылмыстық құқық бұзушылық термині енгізілді. Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 10-бабында қылмыстық құқық бұзушылықтың екі түрі (қылмыстық теріс қылық және қылмыс) анықталған, алайда қылмыстық құқық бұзушылық ұғымы өзінің нормативтік бекітілуін таппаған. Автор қылмыстық және қылмыстық іс жүргізу заңдарында, сондай-ақ Жоғарғы Соттың нормативтік қаулыларында белсенді қолданылатын негізгі термин ретінде қылмыстық құқық бұзушылықтың заңнамалық анықтамасының қажеттілігін көрсетеді және республиканың қылмыстық саясатының негізгі бағыттарын, атап айтқанда Қазақстан Республикасының құқықтық саясатының 2030 жылға дейінгі тұжырымдамасын ескере отырып, бұл мәселені шешудің өзіндік тәсілдерін ұсынады.

<sup>1</sup>Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы N 858 Жарлығы. URL: [https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858\\_](https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858_) (жүргінген күні: 20.03.2022).

## Материалдар мен әдістер

Зерттеудің негізгі материалдары ретінде атақты қазақстандық ғалымдар Ұ.С. Жекебаев, Қ.Ж. Балтабаев, С.М. Рахметовтың ғылыми еңбектері қарастырылды. Олар өз зерттеулерінде қылмыстық заңнама новеллаларының, оның ішінде қылмыстық қолсұғушылықтың құқықтық табиғаты туралы ғылыми көзқарастарды негіздеді.

Сонымен қатар кеңестік қылмыстық құқықтағы қылмыстық құқық бұзушылық доктринасының болуы мен дамуы және қылмыстық теріс қылықтың негіздемесі жөнінде мәселелерді зерттеген Н.Д. Дурманов, Н.Ф. Кузнецова, В.И. Курляндский, А.Е. Лунев, Ю.В. Субоцкий, А.Н. Трайнин еңбектері қолданылды.

Қазақстан Республикасының бағдарламалық құжаттары, атап айтқанда Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы, Қазақстан Республикасының 2030 жылға дейінгі құқықтық саясатының тұжырымдамасы және 2014 жылғы Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі зерттеудің құқықтық негізі болып табылады. Зерттеуді дайындау барысында 1996 жылғы Тәуелсіз Мемлекеттер Достастығына мүше мемлекеттерге арналған модельді Қылмыстық кодексінің және 1959 жылғы Қазақ КСР-нің қылмыстық заңының ережелері талданды. Басылым материалдарын әзірлеуде жалпы ғылыми және жеке-ғылыми зерттеу әдістері, сондай-ақ тарихи және салыстырмалы құқықтық зерттеу әдістері қолданылды.

## Зерттеу нәтижелері

### 1. Қылмыстық құқық бұзушылық ұғымы туралы қылмыстық саясат

Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы заң шығарушының назарын қылмыстық құқық бұзушылықтарды жіктеу және санатқа бөлу критерийлерін айқындауда жаңа тәсілдер қажеттілігіне аударды. Әлемнің бірқатар елдерінде жасалғандай, Қылмыстық кодекс қылмыстық жазаланатын әрекеттердің өзге жіктемесіне негізделуі мүмкін: тиісті санаттағы қылмыстар мен қылмыстық теріс қылықтар, ... осылайша, мемлекеттің қылмыстық саясаты қылмыстық заңға «қылмыстық теріс қылық» санатын енгізуге бағытталуы тиіс.<sup>2</sup>

2030 жылға дейінгі қылмыстық-құқықтық саясатты іске асыру кезінде «Мемлекеттің қылмысқа қарсы іс-қимыл саласындағы саясаты құқықтық саясаттың маңызды бағыты болып табылады» деп нақты айқындалған Қазақстан Республикасының құқықтық саясатының 2030 жылға дейінгі тұжырымдамасының (бұдан әрі – Тұжырымдама) ережелері маңызды рөл атқарады.<sup>3</sup>

Тұжырымдама қылмыстық заңнаманың мақсаттарына қол жеткізу үшін өзінің шешілуін талап ететін аса маңызды мәселелердің бірі ретінде қылмыстық құқық бұзушылықтың жаңа ұғымын тұжырымдауды айқындайды.<sup>4</sup>

<sup>2</sup>Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы № 858 Жарлығы. URL: <http://adilet.zan.kz> (жүтінген күні: 20.03.2022).

<sup>3</sup>Қазақстан Республикасының құқықтық саясатының 2030 жылға дейінгі тұжырымдамасын бекіту туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2021 жылғы 15 қазандағы № 674 Жарлығы. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U2100000674> (жүтінген күні: 21.03.2022).

<sup>4</sup>Сол жерде.

2014 жылы қылмыстық заңдағы қылмыстық қол сұғушылықты анықтау мен жіктеуге көзқарастардың өзгеруін айтарлықтай серпінді деп тануға болады. «Қылмыстық құқық бұзушылық» және «қылмыстық теріс қылық» ұғымдарын енгізу Қазақстан Республикасының (бұдан әрі – ҚР) қылмыстық-құқықтық саясатында іргелі болып табылады, бірақ бұл ретте өз шешілуін талап ететін бірқатар күрделі мәселелерді туғызды: қылмыстық құқық бұзушылық ұғымының болмауы, әкімшілік құқық бұзушылықтармен қылмыстық теріс қылықтардың аражігін ажыратудың және әкімшілік-деликтілік және әкімшілік құқық бұзушылықтар арасындағы жаңа теңгерімді іздестірудің нақты өлшемшарттары және қылмыстық-құқықтық сала.

Қылмыстық теріс қылықтар мен қылмыстарды қамтитын қылмыстық құқық бұзушылық қылмыстың дәстүрлі қалыптасқан бірыңғай ұғымын «бұзды», бұл тұжырымдамалық деңгейде қылмыстық көріністердің екі түрін біріктіруге мүмкіндік беретін терминологиялық неологизмнің қажеттілігін тудырды.

Қылмыстық құқық бұзушылық – қылмыстық құқықтың негізгі, орталық санаты, оны әзірлеу және тұжырымдау үшін бұрын болған (2014 жылға дейін) қылмыстық-құқықтық догмалардың дәстүрлі жиынтығынан тыс елеулі теориялық іргетас талап етіледі.

ҚР ҚК-нің «қылмыстық құқық бұзушылықтар» деген 2-бөлімінде **«ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚҰҚЫҚ БҰЗУШЫЛЫҚТАР» деген ұғым жоқ.** ҚР ҚК-нің 10-бабы оның түрлерін айқындауды қамтиды: «қылмыстық теріс қылық» (ҚР ҚК-нің 10-бабының 3-бөлігі) және «қылмыс» (ҚР ҚК 10-бабының 2-бөлігі) ұғымдары.

ҚР ҚК-нің 10-бабы «Осы Кодексте айыппұл салу, түзеу жұмыстары, қоғамдық жұмыстарға тарту, бас бостандығын шектеу немесе бас бостандығынан айыру түріндегі жазалау қатерімен тыйым салынған айыпты жасалған, қоғамға қауіпті іс-әрекет (әрекет немесе әрекетсіздік) қылмыс деп танылады» деп айқындайды.<sup>5</sup>

Қылмыстық теріс қылық деп қоғамға зор қауіп төндірмейтін, жеке адамға, ұйымға, қоғамға немесе мемлекетке болмашы зиян келтірген не зиян келтіру қатерін туғызған, оны жасағаны үшін айыппұл салу, түзеу жұмыстары, қоғамдық жұмыстарға тарту, қамаққа алу, шетелдікті немесе азаматтығы жоқ адамды Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерге шығарып жіберу түріндегі жаза көзделген, айыпты жасалған іс-әрекет (әрекет не әрекетсіздік) танылады (ҚР ҚК-нің 10-бабының 3-бөлігі).<sup>6</sup>

«Қылмыстық құқық бұзушылық» терминін дұрыс қабылдау және түсіну тек құқық қорғау органдары мен соттар үшін ғана емес, азаматтар үшін де маңызды. Қылмыстық мінез-құлық – бұл адамның мінез-құлқының бір түрі, ол рұқсат етілгеннен тыс және одан да қатал түрде жазаланады.

Қылмыстық заң «қылмыстық құқық бұзушылық» ұғымын тұжырымдайды, оны анықтау кезінде қылмыстық құқық бұзушылық тек заңмен тыйым салынған әрекет қана емес, сонымен бірге жеке тұлға, қоғам, мемлекет мүдделері үшін қауіпті әрекет немесе әрекетсіздік болып табылады.

<sup>5</sup>Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> (жүгінген күні: 20.03.2022).

<sup>6</sup>Сол жерде.

Қылмыстық құқық бұзушылық ұғымын анықтау үшін қылмыстық теріс қылық пен қылмыс арасындағы айырмашылықты ажырату керек. Ажырату кезінде қылмыстық құқық бұзушылық ұғымын кешенді түрде қалыптастыратын олардың белгілеріне назар аудару керек.

## **2. Қылмыстық құқық бұзушылықтың құқықтық табиғатына ғылыми көзқарастар**

Қ.Ж. Балтабаев «основанием отнесения деяний к категории уголовных проступков могли бы являться общественная опасность, а также виды наказаний, назначаемых за их совершение» деп атап өтті.<sup>7</sup>

Қылмыстық құқық бұзушылықты анықтаудағы маңызды кемшілік – бұл заңсыздық белгісі заңмен бекітілмеген. Қылмыстық құқық бұзушылықтардың түрлерін ажырата отырып, мынадай айырмашылықтарды атап көрсетуге болады:

1) қоғамдық қауіптілік. Қылмыстық теріс қылық – қоғамға үлкен қауіп төндірмейтін әрекет, қылмыс – қоғамға қауіпті әрекет болып табылады;

2) қылмыс жасағаны үшін қылмыстық теріс қылық жасағанына қарағанда жазаның басқа, неғұрлым ауыр түрлері мен өлшемдері көзделген;

3) қылмыстық теріс қылық жасағаны үшін жаза соттылыққа әкеп соқпайды.

Қылмыстарды қылмыстық құқық бұзушылықтардан ажырататын негізгі белгі – қоғамдық қауіптілік. Оның болуы, құқық қорғау қызметіндегі күзетілетін және қорғалатын қылмыстық-құқықтық қорғау объектілерінің кешені республиканың жоғары заң шығарушы органының қалауына байланысты. Заңды қолдану практикасында бұл белгінің болуы немесе болмауы бірқатар факторларға байланысты анықталады – келтірілген залал сомасы, қылмыстық құқық бұзушылық жасау нәтижесінде алынған табыс сомасы және нақты қылмыстық құқық бұзушылық құрамының өзге де міндетті белгілері.

«Қоғамдық қауіптілік» белгісінің маңыздылығын басқа ғалымдар да атап өтеді, атап айтқанда М.Е. Тұрғымбаев: «Біздің еліміздің Қылмыстық кодексінде және басқа да бірқатар елдерде (негізінен жақын шет елдерде, кейбір мұсылман елдерінде) қылмыстың міндетті белгісі ретінде қоғамдық қауіптілік белгісін белгілеуді оң сәт деп санаған жөн, өйткені оның болмауы қылмыстық заңнаманы қолдануға формальды тәсілге, адамды қылмыстық жауаптылыққа тарту сияқты маңызды мәселені шешуге әкеледі», – дейді.<sup>8</sup>

С.М. Рахметов аталған мәселе бойынша мыналарды көрсетеді: «Қылмыстық құқық бұзушылықтың қоғамдық қауіптілігінің сипатын белгілеудің практикалық маңызы зор. Бұл заң шығару қызметінде, оның ішінде әрекетті қылмыстық құқық бұзушылық деп тану үшін маңызды. Әрекеттегі қоғамдық қауіптілік белгісін анықтауды жеңілдету үшін қолданыстағы Қылмыстық кодекс баптарының белгілі бір бөлігіне қатысты формальды белгіні – қылмыстық құқық бұзушылықпен келтірілген зиянның, алынған табыстың мөлшерін қолданады. Бұл қылмыстық құқық бұзушылықтарды бір-бірінен ажыратуға мүмкіндік береді. ҚК-нің 3-бабында көптеген баптарға қатысты «болмашы мөлшер», «елеулі залал», «елеулі зиян», «ірі залал немесе ірі мөлшер», «аса ірі залал немесе ірі мөлшер», «ауыр зардаптар» деген

<sup>7</sup>Балтабаев К.Ж. Особенности Уголовного кодекса Республики Казахстан // Уголовное право. 2017. № 4. С. 20.

<sup>8</sup>Турғымбаев М.Е. Проблемы понятия и признаков преступления в мусульманском праве // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2014. № 1 (33). С. 212.

ұғымдар айқындалған. Осылайша, Қылмыстық кодекстің көптеген нормаларында қоғамдық қауіптілігінің белгісі қылмыспен немесе қылмыстық теріс қылықпен келтірілген зиянның мөлшерімен, қылмыстық құқық бұзушылықтан алынған кіріс мөлшерімен байланысты».<sup>9</sup>

Кеңестік қылмыстық құқықты зерттеуші Н.Д. Дурманов «теріс қылыққа қоғамдық қауіптілік тән емес (қылмыстарға ғана тән)» деп санайды.<sup>10</sup>

Н.Ф. Кузнецова ХХ ғасырдың 60-жылдарында «қылмысты және қылмысты емес қоғамдық қауіптілікті ажырата білуді» ұсынды.<sup>11</sup>

Осыған ұқсас көзқарасты А.Н. Трайнин<sup>12</sup>, А.Е. Лунев<sup>13</sup>, Ю.В. Субоцкий<sup>14</sup> және басқалар ұстанды

Қылмыстық теріс қылықтарды қылмыстардан ажыратудың маңызды критерийі бүгінгі күні қылмыстық-құқықтық реттеуге сәйкес олардың жазалануы болып табылады. Қылмыстық құқық бұзушылықтар үшін жазалар ауырлығы аз, бірақ олардың түрлері көбінесе қылмыс үшін жазалармен сәйкес келеді (айыппұл, түзеу жұмыстары, қоғамдық жұмыстарға тарту), бірақ олардың мерзімі қылмыс жасағанға қарағанда әлдеқайда төмен. Мысалы, кәмелетке толған қылмыскер үшін қылмыстық теріс қылық үшін айыппұл 20-дан 200 айлық есептік көрсеткішке дейін (бұдан әрі – АЕК), қылмыс үшін – 200-ден 10.000 АЕК-ке дейін немесе еселі мөлшерде.<sup>15</sup>

Ұ.С. Жекебаевтың «Жазаның мәнін дұрыс түсіну, оның мазмұнын ашу, сондай-ақ қылмыстық жазаның мақсаттары мен оларға қол жеткізу құралдарының өзара байланысын белгілеу қылмысқа қарсы күресте қылмыстық жазалау шараларының тиімділігін арттыру үшін ғана емес, сонымен бірге жеке адамның құқықтарын қорғау, қылмыстық процесте және жазаны орындау кезінде оның заңды мүдделерін қамтамасыз ету ісінде де шешуші мәнге ие» деген көзқарасымен келісеміз.<sup>16</sup>

## Талқылау

Қылмыстық құқық ғылымына, қылмыс пен қылмыстық құқық бұзушылықты заңнамалық анықтауға, оларды ажыратудың негізгі аспектілеріне сүйене отырып, қылмыстық құқық бұзушылық үшін міндетті белгілердің жиынтығы тән:

1. қылмыстық құқыққа қайшылық;
2. қоғамдық қауіптілік;

<sup>9</sup>Рахметов С.М. Проблемы отграничения уголовных проступков от административных правонарушений и преступлений // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2016. № 4 (45). – С.118-124.

<sup>10</sup>Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М., 1948. – 242 с.

<sup>11</sup>Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. Категории: особо тяжкие преступления, преступления и уголовные проступки. М., 1969. С. 76.

<sup>12</sup>Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957. – 258 с.

<sup>13</sup>Лунев А.Е. Административная ответственность за правонарушения. М., 1961. – 110 с.

<sup>14</sup>Субоцкий Ю.В. Административное правонарушение и преступление // Вестник Московского университета. Серия «Право». 1959. № 2. – С.170-179.

<sup>15</sup>Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226> (жүгінген күні: 20.03.2022).

<sup>16</sup>Джекебаев У.С. Основные принципы уголовного права Республики Казахстан (сравнительный комментарий к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права»). Алматы: Жеті жарғы, 2001. С. 38.

3. кінәлілік;
4. жазалау.

Қылмыстық құқық теориясы қылмыстық құқық бұзушылықтың еңмаңызды белгісі ретінде формальды белгі болып табылатын қылмыстық заңмен тыйым салу емес, қоғамдық қауіптілік деген материалдық белгісін деп санайды. «Қылмыстық құқық бұзушылық» ұғымы оның формальды сипаттамасына негізделгеннен гөрі оның мәнін ашады, «қылмыстық құқық бұзушылықтың» материалдық ұғымы болып табылады.

Кінәлілік пен жаза құқыққа қайшылық белгісімен өте тығыз байланысты және осы белгінің болуына байланысты: егер құқыққа қайшылық белгісі анықталса, бұл кінәлілік пен жазалану белгілері бар екенін білдіреді. Егер адамның әлеуметтік қауіпті әрекетті жасағаны үшін кінәсі (қасақана немесе абайсызда) анықталмаса, онда «құқыққа қайшылық» белгісі жоқ деген қорытынды жасалады.

### Қорытынды

Осылайша, қылмыстық жазаланатын әрекеттердің (қылмыстық құқық бұзушылықтар мен қылмыстар) екі түрін қамтитын бірыңғай тұжырымдаманы әзірлеу қажеттілігі туындады. Біздің ойымызша, бұл ұғым заңды қолдану тәжірибесін қабылдау және құқықтық менталитетті қалыптастыру үшін қылмыстық заң деңгейінде бекітілуі керек.

Осыны ескере отырып, ұсынылады:

- 1) «қылмыстық құқық бұзушылық ұғымы және оның түрлері» ҚР ҚК-нің 10-бабының атауы өзгертілсін;
- 2) ҚР ҚК-нің 10-бабының 1-бөлігі «қылмыстық құқық бұзушылық» ұғымын заңнамалық тұрғыдан бекітетін жаңа абзацпен толықтырылсын және ҚР ҚК-нің 10-бабының 1-бөлігі мынадай редакцияда жазылсын:

«1. Осы Кодексте жазалау қатерімен тыйым салынған кінәлі жасалған қоғамға қауіпті іс-әрекет (әрекет немесе әрекетсіздік) қылмыстық құқық бұзушылық деп танылады.

Қылмыстық құқық бұзушылықтар қоғамдық қауіптілік және жазаланушылық дәрежесіне қарай қылмыстар және қылмыстық теріс қылықтар болып бөлінеді».

**К.К. Сейтенов, д.ю.н., профессор, первый проректор Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан (г. Нур-Султан, Казахстан): О реализации ключевых положений Концепции правовой политики до 2030 года в уголовно-правовой сфере.**

Отсутствие понятия уголовного правонарушения в отечественном законодательстве является одним из актуальных вопросов уголовно-правовой сферы, важность и необходимость решения, которого закреплены в Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2030 года. Уголовное правонарушение как правовая категория закреплена в уголовном законодательстве многих стран мира. Уголовный закон нашей страны содержит конкретные определения уголовного проступка и преступления, при этом само понятие «уголовное правонарушение» отсутствует. Данное понятие является важным для доктрины уголовного права и практики применения уголовного законодательства (Уголовного кодекса Республики Казахстан и нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан). *Целью* написания статьи является изложение авторской позиции о необходимости законодательного определения понятия «уголовное правонарушение» в отечественном уголовном за-

коне. **Научная новизна** публикации определяется авторским научным подходом к изложению признаков уголовного правонарушения и его определения в Уголовном кодексе Республики Казахстан. При подготовке статьи использованы общенаучные и частно-научные **методы исследования** норм и положений уголовного-правового закрепления дефиниции «уголовное правонарушение». **Объектом исследования** является совокупность общественных отношений, регулирующих вопросы уголовного правонарушения. **Предметом исследования** выступают уголовно-правовые нормы, регламентирующие правовую природу института уголовного правонарушения. **Краткие выводы:** 1) в уголовном законодательстве Казахстана важнейшим и базовым является институт уголовного правонарушения, имеются теоретические подходы относительно понятия уголовного правонарушения, при этом его законодательное определение отсутствует; 2) понятие уголовного правонарушения и определение его признаков имеют важнейшее значение для практики применения уголовного закона и нормативных постановлений Верховного Суда Республики Казахстан и их законодательное обличие необходимо, что корреспондирует с реализацией основных направлений уголовной политики республики.

**Ключевые слова:** административное правонарушение; виновность; наказуемость; общественная опасность; противоправность; уголовный закон; уголовное правонарушение; преступление; уголовный проступок; уголовная политика.

**K.K. Seitenov, Doctor of Law, Rector of the Academy of Law Enforcement Agencies under the Prosecutor General's Office of the Republic of Kazakhstan (Nur-Sultan city, Kazakhstan): On implementation of the key provisions of the Concept of Legal Policy until 2030 in criminal law sphere.**

The absence of the concept of a criminal offense in the legislation is one of the topical issues of the criminal law sphere, the importance and necessity of solving which is enshrined in the program documents of the Republic of Kazakhstan – in the Concept of Legal Policy of the Republic of Kazakhstan until 2030. A criminal offense as a legal category is enshrined in the criminal legislation of many countries of the world. The Criminal law of our republic contains specific definitions of a criminal offense and a crime, while there is no concept of a criminal offense itself. This concept is important for the doctrine of criminal law and the practice of applying criminal legislation (the Criminal Code and regulatory decisions of the Supreme Court). **The purpose** of the article is to present the author's position on the need for a legislative definition of the concept of «criminal offense» in the criminal law of the Republic of Kazakhstan. **The scientific novelty** of the publication is determined by the author's scientific approach to the presentation of the signs of a criminal offense and its definition in the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan. In the preparation of the article, general scientific and private **scientific methods** were used to study the norms and provisions of the criminal-legal consolidation of the definition of «criminal offense». **The object of the study** is a set of public relations regulating issues of criminal offense. **The subject of the study** is the criminal law norms regulating the legal nature of the institution of a criminal offense. **Brief conclusions:** 1) in the criminal legislation of Kazakhstan, the most important and basic is the institution of a criminal offense, there are theoretical approaches to the concept of a criminal offense, while there is no legislative definition of it; 2) the concept of a criminal offense and the definition of its signs are of crucial importance for the practice of applying the criminal law and regulatory decisions of the Supreme Court and their legislative appearance is necessary, which corresponds to the implementation of the main directions of the criminal policy of the republic.

*Keywords: administrative offense; guilt; punishability; public danger; illegality; penal law; criminal offense; the crime; criminal misconduct; criminal policy.*

### Список литературы:

1. Балтабаев К.Ж. Особенности Уголовного кодекса Республики Казахстан // Уголовное право. 2017. № 4. – С.19-24.
2. Джекебаев У.С. Основные принципы уголовного права Республики Казахстан (сравнительный комментарий к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права»). Алматы: Жеті жарғы, 2001. – 256 с.
3. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М., 1948. – 242 с.
4. Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность. Категории: особо тяжкие преступления, преступления и уголовные проступки. М.,1962. – 585 с.
5. Қазақстан Республикасының 2010 жылдан 2020 жылға дейінгі кезеңге арналған құқықтық саясат тұжырымдамасы туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2009 жылғы 24 тамыздағы N 858 Жарлығы. URL: [https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858\\_](https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858_).
6. Қазақстан Республикасының құқықтық саясатының 2030 жылға дейінгі тұжырымдамасын бекіту туралы Қазақстан Республикасы Президентінің 2021 жылғы 15 қазандағы № 674 Жарлығы. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U2100000674>.
7. Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексі 2014 жылғы 3 шілдедегі № 226-V ҚРЗ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226>.
8. Лунев А.Е. Административная ответственность за правонарушения. М., 1961. – 110 с.
9. Рахметов С.М. Проблемы отграничения уголовных проступков от административных правонарушений и преступлений // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2016. № 4 (45). – С.118-124.
10. Субоцкий Ю.В. Административное правонарушение и преступление // Вестник Московского университета. Серия «Право». 1959. № 2. – С.170-179.
11. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления. М., 1957. – 258 с.
12. Тургумбаев М.Е. Проблемы понятия и признаков преступления в мусульманском праве // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2014. № 1 (33). – С. 210-219.

### References (transliterated):

1. Baltabaev K.Zh. Osobennosti Ugolovnogo kodeksa Respubliki Kazahstan // Ugolovnoe pravo. 2017. № 4. – S.19-24.
2. Dzehebaev U.S. Osnovnye printsipy ugolovnogo prava Respubliki Kazahstan (sravnitel'nyy kommentariy k knige Dzh. Fletcherera i A.V. Naumova «Osnovnye kontseptsii sovremennogo ugolovnogo prava»). Almaty: ZHeti zharry, 2001. – 256 s.
3. Durmanov N.D. Ponyatie prestupleniya. M., 1948. – 242 s.
4. Kuznetsova N.F. Prestuplenie i prestupnost'. Kategorii: osobo tyazhkie prestupleniya, prestupleniya i ugolovnye prostupki. M.,1962. – 585 s.
5. Kazakstan Respublikasynyn 2010 zhyldan 2020 zhyлга deyingi kezenge arналган kukykytk sayasat tuzhyrymdamasy туралы Kazakstan Respublikasy Prezidentinin 2009 zhyлgy 24 тамыздагы N 858 Zharlygy. URL: [https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858\\_](https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U090000858_).
6. Kazakstan Respublikasynyn kukykytk sayasatynyn 2030 zhyлга deyingi tuzhyrymdamасын bekitu туралы Kazakstan Respublikasy Prezidentinin 2021 zhyлgy 15 kazan-dagy № 674 Zharlygy. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U2100000674>.

7. Kazakstan Respublikasynyn Kylmystyk kodeksi 2014 zhylgy 3 shildedegi № 226-V KRZ. URL: <https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K1400000226>.

8. Lunev A.E. Administrativnaya otvetstvennost' za pravonarusheniya. M., 1961. – 110 s.

9. Rahmetov S.M. Problemy otgranicheniya ugolovnyh prostupkov ot administrativnyh pravonarusheniy i prestupleniy // Vestnik Instituta zakonodatel'stva Respubliki Kazahstan. 2016. № 4 (45). – S. 118-124.

10. Subotskiy Yu.V. Administrativnoe pravonarushenie i prestuplenie // Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya «Pravo». 1959. № 2. – S. 170-179.

11. Traynin A.N. Obschee uchenie o sostave prestupleniya. M., 1957. – 258 s.

12. Turgumbaev M.E. Problemy ponyatiya i priznakov prestupleniya v musul'manskom prave // Vestnik Instituta zakonodatel'stva Respubliki Kazahstan. 2014. № 1 (33). – S. 210-219.

Для цитирования и библиографии: Сейтенов Қ.Қ. Қылмыстық-құқықтық саладағы 2030 жылға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасының негізгі ережелерін іске асыру туралы // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 94-103. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_94

Материал поступил в редакцию 12.03.2022.



## НОВЫЕ КНИГИ

**Бахтеев Д.В. Искусственный интеллект: этико-правовые основы. Монография. М.: Проспект, 2021. – 223 с.**

ISBN: 9785392334346

В настоящей монографии описаны основы современных технологий искусственного интеллекта, основные проблемы их использования с точки зрения социогуманитарных наук. Рассмотрены этические и правовые подходы к регулированию технологии искусственного интеллекта, алгоритм и перспективы ее изучения инструментарием юридических наук, возможности использования искусственного интеллекта как метода и инструмента в юридической деятельности и научных исследованиях. Подробно исследованы риски

и модели позиционирования технологии в обществе с точки зрения этики и права, в том числе вопросы правосубъектности и юридической ответственности в контексте функционирования систем искусственного интеллекта. В работе определены последующие направления дальнейших юридических исследований в области высоких технологий. Законодательство приведено по состоянию на 12 мая 2020 г. Предназначена для научных работников, преподавателей, аспирантов (адъюнктов), студентов (курсантов) юридических и иных гуманитарных вузов, практикующих юристов, а также всех, кто интересуется высокими технологиями и их связью с этикой и правом.

## EXCUSES AND JUSTIFICATIONS IN THE CRIMINAL LAW OF KAZAKHSTAN AND UZBEKISTAN: A COMPARATIVE PERSPECTIVE



**R.B. ATADJANOV**,  
Dr. iur. (PhD in Law), Assistant  
Professor of Public and  
International Law, Director of  
Bachelor in International Law  
Program, KIMEP University  
School of Law  
(Almaty, Kazakhstan);  
email: r.atadjanov@kimep.kz

The principle of humanism is one of the key principles of criminal law, the importance of which can hardly be overestimated. One of the practical expressions of this principle is the concept of excuses and justifications in criminal law. The application of this concept allows to achieve the fullest assessment of the objective and subjective aspects of the wrongful act. **The topicality of this article** is in that the concept of excuses and justifications requires a comprehensive study in order to develop it further. Especially, the availability of doctrinal sources of legal interpretation in this field is relevant for the countries whose criminal legislation and law enforcement practice are still in the process of establishment. This article clarifies the concept of excuses and justifications, provides a comparative analysis of legislation in the field of grounds for exemption from criminal responsibility and punishment which constitutes **the subject of this work**, and discusses the main aspects of implementation and application of the concept in the criminal law of Kazakhstan and Uzbekistan. Undertaking such an analysis is necessitated by the fact that criminal law, with its key legal institutions, is currently actively developing in both countries. **The article's purpose**

is to keep track of those developments and reveal the gaps, in order to suggest any possible solutions. **The comparative method of researching** these two Central Asian criminal jurisdictions under review is used for the first time in a scholarly piece in English. In short, the article arrives at the following **main conclusions**: (1) while being included in the criminal jurisdictions of both Kazakhstan and Uzbekistan, the implementation of the institution of excuses and justifications in each of these jurisdictions went in their own unique ways and directions which may be easily explained by the unique contextual developments of law and practice; (2) the observed trends in the development of this institution in both states are to be lauded, and (3) the more specific the legal rules on excuses and justifications are, the better they can serve the purpose of professional qualification of criminal offences.

*Keywords: Criminal law; general principles of criminal law; principle of humanity; excuses and justifications; right to a fair trial; criminal responsibility; criminal punishment; Criminal Code; Kazakhstan; Uzbekistan.*

## Introduction

The concept of excuses and justifications represents one of the most fascinating issues in modern criminal law. That is so not only because this legal institution literally translated from Russian “*obstoyatel'stva isklyuchayushhie prestupnost' deyaniya*” as “circumstances excluding the criminality of the act”<sup>1</sup> serves as an efficient tool for implementation of the principle of humanism in criminal law and legislation. The existence and variety of a range of such circumstances (or defenses) may also helpfully illuminate the degree to which a particular criminal legal system has been liberalized. Furthermore, a proper and sufficient realization of the substantive provisions of the general part of criminal law dealing with excuses and justifications will also determine the efficiency of interpretation and, even more importantly, application of substantive norms of its special part when it comes to qualifying the human conduct as falling under the ambit of criminal law.

While it is not the purpose of this article to analyze and compare the notion of excuses and justifications as it has been introduced in the Central Asian region and other parts of the world, it makes sense to mention that unlike the situation with the criminal legislation of Central Asian states criminal law in many other legal systems (both continental and common) usually distinguishes between the two major types of those defenses. They are classified either as “excuses” or “justifications”. The first one negates the culpability of the actor for wrongful conduct (for example, duress) while the second one negates the very wrongfulness of the conduct itself (for example, self-defense).<sup>2</sup> That distinction is explicit in such systems as, e.g., Germany. In Central Asian legislations, in particular, in Kazakhstan and Uzbekistan all those circumstances are grouped under one particular chapter or section in their respective criminal codes.<sup>3</sup> For the time being, there is apparently no need to make such a distinction in these jurisdictions as no different legal consequences could be attached to it: the perpetrator who has committed an offence under duress will be fully exempted from criminal responsibility just like the perpetrator who committed a crime as an act of self-defense.

After gaining independence from the Soviet Union at the start of the last decade of the 20<sup>th</sup> century, both Kazakhstan and Uzbekistan have been trying to gradually develop and crystalize their legal systems,<sup>4</sup> with criminal law being no exception in this regard albeit to different degrees of pace and success. For the last thirty years these two distinct systems have developed their own distinguishing characteristics, from both doctrinal and practical perspectives, and depending on to what extent they have ab-

---

<sup>1</sup>Some of Central Asian authors denote this concept in a more exact and specific way as “circumstances that exclude public dangerousness and criminality of the act”. See Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 197.

<sup>2</sup>Gur-Arye M. Should a Criminal Code Distinguish between Justification and Excuse? // Canadian Journal of Law and Jurisprudence. 1992. Vol. 5. № 2. – P. 215-235.

<sup>3</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, Part 5, full text in Russian is available at [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31575252&pos=70;-48#pos=70;-48](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252&pos=70;-48#pos=70;-48) (last visited 13 April 2022); Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, Part 3, Chapter IX, full text in Russian is available at <https://lex.uz/ru/docs/111457> (last visited 13 April 2022).

<sup>4</sup>See Atadjanov R.B. Building the State of Law (Rechtsstaat) in the Countries of Central Asia: An Unachievable dream or realistic objective? // Право и государство. 2021. № 3 (92). – С. 52-70.

sorbed principles and ideas from foreign systems and practices. It appears to be all the more so justified to dig into the question of how exactly the excuses and justifications, or circumstances exempting from criminal responsibility, have been implemented into the criminal legal systems of two states of Central Asia. Doing so in a comparative manner will allow the reader to track down the progress achieved so far in either one of these states in terms of legal formulations and clarifications whereas it would also reveal those areas where more promising work could still be carried out. At the end of the day, criminal law being a functional branch of law acts as the heaviest legal tool of the state when it comes to imposing legal responsibility for the most serious violations of law. Its proper realization and fair application can serve, *inter alia*, as yet another indicator of whether or not the state in question is truly implementing its both international and domestic legal duties before its society. Kazakhstan, with its regularly updated and improved criminal legislation, and Uzbekistan, with its recent promise of probably the most fundamental criminal legal reform yet to be undertaken, seem to be illustrative case studies in this regard.

### **Basic Provisions**

The article deals with the description of the critical notion of excuses and justifications, or as they are known in Central Asia, circumstances exempting from criminal responsibility, in the criminal law of two states of the region: Kazakhstan and Uzbekistan. It explains the concept's major elements and traces its connection to one of the most fundamental principles of law, the principle of humanism. The article further considers each of the types of excuses and justifications implemented in these two jurisdictions as they have been formulated in their respective main criminal legal sources, i.e., criminal codes. That allows the article, in its discussion section, to pinpoint the possible gaps and cross-cutting elements in the criminal law of Kazakhstan and Uzbekistan as concerns the implementation of the institution of excuses and justifications. The concluding part summarizes the main conclusions of the article offering the author's prospective on how exactly this important concept of criminal law works in the context of Kazakhstan and Uzbekistan and proposing potentially useful solutions to make it more efficient from the point of view of the main purposes of criminal law.

### **Materials and Methods**

When drafting the article, this author used the publication materials written by both foreign and Kazakhstani scholars. Existing definitions and notions proposed in the available published materials written by leading criminal law scholars in Central Asia have been analysed and compared. The critical approaches allowed the author to review main concept of excuses and justifications, and to carry out a comparative analysis of the two criminal legislations on the matter of level of implementation of this concept in their respective codes. The comparative method was also useful in juxtaposing certain gaps in the criminal law of Kazakhstan and Uzbekistan. In addition to the major legal analytical method used throughout the main text, the article also employs an interpretative approach when it comes to consideration of concrete types of excuses and justifications.

## Main Part

### 1. The Notion of Excuses and Justifications

According to Professor Borchashvili, the absence of even one of the necessary features of a criminal offence such as criminality (i.e., unlawfulness), public danger, guiltiness (guilt) and punishability, means the absence of public dangerousness of the offence.<sup>5</sup> There are situations when human conduct formally, that is, externally, corresponds to the description of the criminal offence but under certain circumstances that conduct would be devoid of public danger,<sup>6</sup> i.e., would not be constituting a threat to the societal interests. Based on this logic, one could arrive at the following definition of excuses and justifications in criminal law: they are the circumstances excluding the criminality of the offence, i.e. those circumstances under which the conduct of the person inflicting harm formally corresponds to an offence's description but is not recognized as a criminal offence and is socially acceptable.<sup>7</sup>

This also implies that criminal law provides for special situations or cases when the individual subjects' behavior formally similar to *actus reus* of a crime or a criminal misdemeanor will nevertheless be recognized as lawful. The person (subject) is entitled to a right to inflict harm when there are certain specific grounds and some conditions provided in the criminal legislation are satisfied.<sup>8</sup> The norms in the respective chapters / sections of the criminal codes (general parts) of the two states in question differ from many other so-called enabling ("upravomochivayushhie") criminal norms because they entitle with the said right to inflict harm ALL physical subjects, not only the special subjects such as state officials including those working in the law enforcement and investigation bodies and in the judicial system. At that, the types of harm inflicted as a result of human conduct mentioned above are similar to those types of harm that are inflicted because of the actions constituted by the criminal offences included in the special part of respective criminal code. They may include physical harm against another person, harm to his/her individual rights, damage or destruction of someone else's property, i.e., proprietary harm, material or financial harm (e.g., due to tax non-payment) and so on.

It goes without saying that when the legislator formulates the norms that exclude criminality of the acts it must do so being guided by and having in mind the protection of constitutional norms providing for the fundamental individual rights and freedoms as

<sup>5</sup>See Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 197.

<sup>6</sup>Ibid.

<sup>7</sup>A very similar definition may be found in the works of scholars from other jurisdictions beyond Central Asia. See, for example, Чучаев А.И. Уголовное право. Общая часть. Учебник для бакалавров [Criminal Law. General Part: Textbook for Undergraduates]. М.: Проспект, 2016. С. 232. Козаченко И.Я. Уголовное право. Общая часть. Практикум [Criminal Law. General Part. Practicum]. М.: Юрайт, 2014. – 454 с.; Бекмагамбетов А.Б., Ревин В.П. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2015. – 504 с. A detailed description of excuses and justifications based on article-by-article review may be found in Борчашвили И.Ш. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан. Общая часть (том 1) [Commentary to the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan. General Part. Volume 1]. А.: Жеті жарғы, 2015. – 504 с.

<sup>8</sup>Чучаев А.И. Уголовное право. Общая часть. Учебник для бакалавров [Criminal Law. General Part: Textbook for Undergraduates]. М.: Проспект 2016. С. 232-233.

inherent and belonging to everyone; those rights would include, *inter alia*, right to life, right to human dignity, personal freedom and inviolability, right to property,<sup>9</sup> and so on.

The following types of excuses and justifications have been incorporated so far in the criminal law of Kazakhstan and Uzbekistan in total, meaning, between the two taken together: necessary defense (self-defense); extreme necessity; causing harm while apprehending a person who has committed a criminal offence; carrying out operative measures or covert investigative actions; obeying an order or instruction; justifiable risk; physical or psychological compulsion (duress); and insignificance of the act. The respective sections in the criminal codes have been titled as “Criminal offences” (Kazakhstan)<sup>10</sup> and “Circumstances Excluding the Criminality of the Act” (Uzbekistan).<sup>11</sup> All of these types are considered further below in the text.

In general, if one takes into consideration the criminal legislation of Central Asian states, several common elements or features of excuses and justifications may be found. First of all, the human conduct which amounts to the action that is qualified as a circumstance excluding the criminality of the act (i.e., as an excuse or justification) is always conscious and volitional except for cases of insurmountable compulsion (duress). The volitional element here is expressed in the objective action. Often that conduct constitutes a purposeful behavior. Second, the human conduct is lawful and not criminal, and it may even be considered as socially useful or at least acceptable. Although such behavior inflicts harm in this or that form, it comes as a forced harm and it is notably useful because it is aimed at the protection of interests of individuals, society at large as well as the state. Third, the human conduct discussed here is carried out in a particular context when corresponding grounds for infliction of harm are present. Fourth, the harmful conduct must satisfy certain criteria or conditions of lawfulness that are established by criminal law and that are different for different circumstances. Only when all of these conditions are met one may draw a conclusion to the effect that a particular excuse or justification is present that excludes the criminality, and hence, the criminal responsibility and corresponding punishment. In other words, all the criteria must be satisfied in order to recognize the inflicted harm as lawful. If they are not met then the human behavior may be qualified as criminal.

When compared with other national legal systems, the concept of excuses and justifications in at least some European criminal legal jurisdictions such as United Kingdom and Germany is described as a form of criminal law defense. Excuses and justifications are understood there as two distinct categories of criminal law defenses. The said distinction between the two categories appears still to be important, as a minimum at the doctrinal and theoretical level. What also deserves mentioning is that various underlying theories have been developed and applied in supporting or justifying the excuses and justifications in criminal law such as the so-called explanatory theory, public bene-

---

<sup>9</sup>Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 197-198.

<sup>10</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, Part 5, full text in Russian is available at [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31575252&pos=70;-48#pos=70;-48](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252&pos=70;-48#pos=70;-48) (last visited 13 April 2022).

<sup>11</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, Part 3, Chapter IX, full text in Russian is available at <https://lex.uz/ru/docs/111457> (last visited 13 April 2022).

fit theory, moral forfeiture theory, moral rights theory, lesser harm theory, deterrence, causation and character theories as well as the free choice, or personhood theory.<sup>12</sup>

It may be useful to review those theories for comparative purposes and juxtapose them with the approaches in criminal law in Central Asian national legal systems but that would be outside of the scope of this particular article. It suffices to say here that the equivalent of excuses and justifications in Kazakhstan and Uzbekistan's criminal law dubbed as circumstances that exclude criminality of the act have not been distinguished in the respective criminal legislation on the matter of whether each individual defense qualifies as an excuse or a justification. There have been no observed practical or judicial reason for that; for the sake of fairness, it also makes sense to note that apparently this dichotomy in other jurisdictions have become more and more blurred over time and nowadays the both excused and justified actors are treated in the same manner in the criminal courts in those jurisdictions.<sup>13</sup>

## 2. Types of Excuses and Justifications implemented both in Kazakhstan and Uzbekistan

This section will briefly look at those types of excuses and justifications that have been incorporated in the criminal law (in the sense of criminal *lex*) of both Kazakhstan and Uzbekistan.<sup>14</sup> They include the following ones: (1) necessary defense (self-defense); (2) extreme necessity; (3) causing harm while apprehending a person who has committed a criminal offence; (4) obeying an order or instruction; (5) justifiable risk, and (6) physical or psychological compulsion (duress).

### *(1) Necessary defense, or self-defense*

In Kazakhstan's Criminal Code, the notion of necessary defense has been defined as follows: "Lawful protection of the personality and rights of the defender and other persons, as well as the interests of society and the state protected by law from socially dangerous encroachment, including by causing harm to the encroaching person."<sup>15</sup> In fact, this concept is considered so important that the legislator felt the need to include a reference to necessary defense in the Constitution<sup>16</sup> while the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan issued a normative resolution clarifying the concept of necessary defense and its proper application in law.<sup>17</sup> In its Resolution, the Court stated that "Necessary defense is an inalienable constitutional right of everyone to be protected

---

<sup>12</sup>For an illustrative description of all those theories, see Dressler J. Understanding Criminal Law. 7<sup>th</sup> ed. LexisNexis Law School Publishing, 2015. P. 187-191.

<sup>13</sup>Dressler J. Understanding Criminal Law. 7<sup>th</sup> ed. LexisNexis Law School Publishing, 2015. P. 187.

<sup>14</sup>The main part has been structured in this way by the author so that to avoid fragmenting the article into too many sections and hence to make the reading process easier and simpler for the readers, instead of breaking the main part into sections each focusing on one particular type of the circumstances excluding the criminality of the act.

<sup>15</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 32, para. 1.

<sup>16</sup>Constitution of the Republic of Kazakhstan, adopted on 30 August 1995, full text in Russian is available at [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=1005029&pos=5;-88#pos=5;-88](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029&pos=5;-88#pos=5;-88) (last visited 13 April 2022), art. 13, para. 1.

<sup>17</sup>Normative Resolution of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan #2 "On Application of the Legislation on Necessary Defense", issued on 11 May 2007, full text in Russian is available at [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=30105428&pos=5;-106#pos=5;-106](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30105428&pos=5;-106#pos=5;-106) (last visited 13 April 2022).

from socially dangerous encroachments on life, health, property, housing, property and other human rights and interests protected by law.”<sup>18</sup> Its objects of protection include individual rights, as well as public and state interests.

According to Criminal Code, all persons equally have the right to necessary defense, regardless of their professional or other special training and official position; this right belongs to a person, regardless of the possibility of avoiding a socially dangerous encroachment or seeking help from other persons or state bodies.<sup>19</sup> As for the exact criteria or conditions that the harmful conduct must satisfy in order to be considered as an excuse / justification (as mentioned above in section 1), those encompass the following: (1) the encroachment (infringement, attack) in question must be publicly dangerous; (2) the encroachment must be imminent (real threat or already started); (3) the encroachment must be real (“valid”); (4) the inflicted harm must be inflicted only onto the encroaching person / attacker; and (5) the protection must not exceed the limits of necessary defense.<sup>20</sup> Some of these criteria have been partially clarified in the said normative resolution of the Supreme Court while most of those are explained by the criminal law experts and scholars.<sup>21</sup>

In Uzbekistan, even if the concept of necessary defense has not been mentioned in the constitutional law, it was well defined in criminal law: “Protection of the personality or rights of the defender or another person, the interests of society or the state from unlawful encroachment by causing harm to the offender, if the limits of necessary defense were not exceeded.”<sup>22</sup> Interestingly enough, Uzbekistani criminal legislation clarifies that “deliberately provoking an attack with the intention to cause harm is not a necessary defense”.<sup>23</sup> Similarly to Kazakhstan’s law, the Criminal Code of Uzbekistan has the following provision: “The right to necessary defense belongs to a person, regardless of the opportunity to seek help from other persons or authorities or to avoid encroachment in any other way.”<sup>24</sup> In light of the earlier announced planned reforms in the sphere of criminal law and criminal procedure, it appears only logical to suggest to keep tracing the developments in what concerns the relevant principles of the general part of criminal law.

## (2) *Extreme necessity*

Para. 1, art. 34 of the Criminal Code of Kazakhstan provides that “Causing harm to the interests protected by this Code in a state of extreme necessity, that is, to eliminate a danger that directly threatens the life, health, rights and legitimate interests of a given person or other persons, the interests of society or the State”. This particular provision involves a so-called balancing situation of “extreme necessity”, i.e., eliminating the danger to the protected interests is possible only by inflicting lesser harm to other protected in-

<sup>18</sup> Ibid., para. 1.

<sup>19</sup> Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 32, para. 1.

<sup>20</sup> Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 199-209.

<sup>21</sup> Ibid.; see also Чучаев А.И. Уголовное право. Общая часть. Учебник для бакалавров [Criminal Law. General Part: Textbook for Undergraduates]. М.: Проспект, 2016. – С. 239-243.

<sup>22</sup> Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 37, para. 1.

<sup>23</sup> Ibid., para. 4.

<sup>24</sup> Ibid., para. 3.

terests. In other words, what is expected of the individual subject of the law here in order to qualify his or her conduct as an excuse / justification is choosing the lesser of two evils.

As in case of the criteria for the necessary defense, there are also crucial conditions of lawfulness pertaining to both the threat of danger and protection that need to be satisfied for the situations of extreme necessity, too. Those include the following: (1) any sources of danger including natural causes may qualify; (2) the danger must be real and not imaginary; (3) the harm is inflicted onto the third persons and their property; (4) inflicting the harm was the only way to eliminate the threat, and (5) the inflicted harm was lesser than prevented harm.<sup>25</sup>

Uzbekistan's law defines extreme necessity as causing harm to the rights and interests protected by law, committed in a state of emergency, that is, to eliminate the danger that threatened the person or rights of this person or other citizens, the interests of society or the state.<sup>26</sup> Similar to what Kazakhstan's Code says, here the legislator also describes the notion of exceeding the limits of extreme necessity by stating that it represents an infliction of harm to the rights and legally protected interests, if the danger could be eliminated by other means, or if the harm caused is more significant than the prevented one.<sup>27</sup> But unlike in Kazakhstan, the Criminal Code of Uzbekistan explicitly states that when assessing the legitimacy of an act committed in extreme necessity, the nature and degree of the preventable danger, the reality and proximity of its occurrence, the actual ability of the person to prevent it, his state of mind in the current situation and other circumstances of the case are taken into account.<sup>28</sup> In other words, it provides a codified guidance for the process of qualification for the law appliers when they have to deal with cases of this nature.

*(3) Causing harm while apprehending a person who has committed a criminal offence*

Kazakhstan's criminal law deals with this concept in the following manner: "It is not a criminal offense to cause harm to a person who has committed a criminally punishable act during his apprehension for delivery to state bodies and to prevent the possibility of his committing new attacks (encroachments), if it was not possible to apprehend such a person by other means and if, at the same time, the measures necessary for this were not exceeded."<sup>29</sup> It is curious to note that according to leading experts in the area of criminal law in this country, detaining physical persons who have committed a criminal offence is a moral duty of all nationals (i.e., citizens) while for certain special bodies of state power this duty is professional.<sup>30</sup> At that, causing the harm is justified by the motives and objec-

<sup>25</sup>See for more details Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 217-219.

<sup>26</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 38, para. 1.

<sup>27</sup>With the difference being that for Kazakhstani law exceeding those limits would occur only if the infliction of harm is clearly inconsistent with the nature and degree of the threatened danger. See Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 34, para. 2.

<sup>28</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 38, para. 4.

<sup>29</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 33, para. 1.

<sup>30</sup>Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal

tives such as stopping the carrying out of unlawful activities in the future, punishing the person who has committed the encroachment, as well as restoring justice.

Conditions to be satisfied in order to recognize causing such harm as lawful would be: (1) actual commission of criminal offence by the person towards whom that harm is inflicted; (2) the offender's attempt to escape from those who wanted to detain him or her; (3) the apprehension is carried out with a certain purpose (to deliver the offender to state bodies and to prevent the offender from committing new criminal violations); (4) inflicting the harm was the only way to suppress the offender's attempts to escape, and (5) the proportionality of the inflicted harm to the criminal offence.

Uzbekistani definition is more concise: "It is not a crime to inflict harm during the apprehension of a person who has committed a socially dangerous act, with the aim of transferring him to the authorities, if the measures necessary for detention were not exceeded."<sup>31</sup> But the relevant provision here further specifies that under the "exceeding the measures of apprehension" one should understand a *clear* [emphasis added] discrepancy between the means and methods of apprehension, the danger of the act and the person who committed it, as well as the situation of apprehension, as a result of which harm is intentionally inflicted on the person that is not caused by the need for apprehension.<sup>32</sup> Furthermore, when assessing the legitimacy of causing harm during the apprehension of a person who has committed a publically dangerous act, his actions to avoid apprehension, the strength and capabilities of the apprehended, his state of mind and other circumstances related to the fact of apprehension must be taken into account.<sup>33</sup> Hence, here again we observe the effort on the side of the regulator to provide the indicators for the evaluation of the lawfulness and the respective qualification of the action in question in a codified manner.

#### *(4) Obeying an order or instruction*

Article 38 of the Criminal Code of Kazakhstan stipulates that causing harm to the interests protected by the Code by a person acting in pursuance of an order or instruction binding on him is not a criminal offense.<sup>34</sup> Thus, the defense of "I was following the order(-s)" is established in the criminal law here. But then, who would be responsible under criminal law for infliction of that harm? The Code provides that criminal liability for causing such harm is to be borne by the person who actually issued the unlawful order or instruction.<sup>35</sup>

One should, of course, distinguish also between the lawful execution vs. unlawful execution of a command. It is important because the executors should not be fearing responsibility for the harmful consequences brought by the proper execution of an order. Moreover, one needs to make a distinction as to the differences between the order and the instruction. The first one may be explained as an official command of the body of power. The second one is to be understood as an expression of the superior's will.

---

Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. A.: Жеті жарғы, 2016. С. 210.

<sup>31</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 39, para. 1.

<sup>32</sup>*Ibid.*, para. 2.

<sup>33</sup>*Ibid.*, para. 3.

<sup>34</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 38, para. 1.

<sup>35</sup>*Ibid.*

In order to determine the lawfulness or unlawfulness of the order, the following requirements are used: the issued command must be given in an established order of issuing (giving out) the command; the order must be properly formalized, either in written or in an oral form; the order must be legal – both by form and in content. The criminal unlawfulness of the order can be determined by its non-correspondence to the aims and purposes of the power body and by the violation of human rights and freedoms.

Criminal law of Uzbekistan says that it is not a crime to cause harm in the lawful execution by a person of an order or other instruction, as well as official duties.<sup>36</sup> It is important to note that just as is the case with Kazakhstan's law, in Uzbekistan a person who has committed a crime on a *knowingly* criminal order or other instruction shall be subject to liability on a general basis.<sup>37</sup> Accordingly, it is important that the person executing the command / order / duties is not aware of their illegality, i.e., unlawfulness. This is an important precondition since being aware of the order's illegality and ensuing ramifications of that changes the entire responsibility paradigm for the executor: he or she would know what happens if and when they proceed with the performance of what is unlawfully required, and he or she still go ahead with this.

#### (5) *Justifiable risk*

It is not a criminal offense to cause harm to the interests protected by Kazakhstan's criminal law at a reasonable risk in order to achieve a publically useful goal. This is what article 36 of the Criminal Code states with respect to the category of human conduct that could be qualified as justifiable risk. This provision also defines what counts as a justifiable risk: "The risk is recognized as justified if the specified goal could not be achieved by actions (or inaction) not related to the risk and the person who allowed the risk took sufficient measures to prevent harm to the interests protected by this Code."<sup>38</sup> Further, the risk is not recognized as justified if it was obviously associated with a threat to life or health of people, an environmental disaster, a public disaster or other grave consequences.<sup>39</sup>

Based on the applicable legal provisions, the following conditions serve as necessary requirements in order to qualify the risk as justifiable: (1) there must be a publicly useful purpose; (2) that purpose must be impossible to be achieved by other, safer means; (3) the risk-taking individual must have taken all necessary precautionary measures in order to prevent possible harm to the interests protected by criminal law; (4) there should be no threat to lives of many people or threat of ecological catastrophe or public disaster; (5) taking the risk must be justifiable based on knowledge, experience, sober judgment and real possibility of a favorable outcome.<sup>40</sup>

Compared to Kazakhstan's criminal law and its rather brief provisions as concerns the concept of justifiable risk, Uzbekistan's Criminal code contains more exhaustive elements which include not only the definitions of which human behavior may involve

<sup>36</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 40, para. 1.

<sup>37</sup>Ibid., para. 2.

<sup>38</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 36, para. 2.

<sup>39</sup>Ibid., para. 3.

<sup>40</sup>Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 228.

a justifiable risk, or the definitions of that risk – again, more encompassing definition than the one in Kazakhstan, but also certain exceptions from criminal responsibility including when the desired purpose has not been reached and when the business / entrepreneurship and other commercial risks are implied.

More specifically, according to article 41, para. 2, of the Criminal Code, the risk is recognized as justified if the committed action corresponds to modern scientific and technical knowledge and experience, and the set goal could not be achieved by actions not related to the risk and the person who allowed the risk took the necessary measures to prevent harm to the rights and legally protected interests. This is a quite meticulous description which takes into account such aspects as science and technics / technology and their state of progress. This better corresponds to the principle of legal certainty as does the following provision: “In case of a justified professional or economic risk, liability for the harm caused does not arise even if the desired socially useful result was not achieved and the harm turned out to be more significant than the pursued socially useful goal.”<sup>41</sup>

*(6) Physical or psychological compulsion (duress)*

Regarding this key category, even compared to other provisions in the criminal legislation of Kazakhstan, the relevant stipulation in the Criminal Code represents perhaps the most succinct one. It goes as follows: “It is not a criminal offense to cause harm to the interests protected by this Code as a result of physical or mental coercion, if as a result of such coercion the person could not control his actions (inaction).”<sup>42</sup> It goes without saying that when it comes to physical compulsion criminal law here implies the irresistible (i.e., insurmountable) physical compulsion, i.e., an impact on a person that deprives him or her of the opportunity to act at his/her own discretion, namely, to freely control their own actions. In other words, such a compulsion forces the person to do something against his or her will without a real possibility to successfully resist the duress.

The physical compulsion will be recognized as an applicable criminal legal defense (an excuse or a justification) that excludes criminality of the act if it satisfies the following requirements: (1) there must be an actual physical duress; (2) that duress must be directed towards limiting the physical functionality of the duressed person; (3) reality of physical coercion; (4) the compulsion must be of an insurmountable nature.<sup>43</sup>

As for the mental duress, it represents an impact on an individual by way of using verbal and/or visual means (words and gestures), symbolic communication, arms demonstration, threats. As a result of such mental / psychological duress the person may commit criminal offences. However, unlike physical compulsion, the person who is finding himself or herself under mental duress, always has a possibility to choose their line of action.

Regarding Uzbekistan’s criminal law, this type of excuses and justifications constitutes a relatively new, at least, the most recent addition: article 41<sup>1</sup> of the Criminal Code titled “Physical or mental coercion or threat” has only been introduced in 2018.

<sup>41</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 41, para. 2.

<sup>42</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 37, para. 1.

<sup>43</sup>Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 230.

In it, the definition of such a duress is formulated as follows: “It is not a crime to cause harm to the rights and interests protected by this Code, caused as a result of physical or mental coercion or the threat of such coercion, if, as a result of such coercion or threat, the person could not control his actions (inaction).”<sup>44</sup> One difference from Kazakhstan’s criminal law needs to be mentioned here: the notion of the threat of compulsion is expressly included in article 41<sup>1</sup> while in Kazakhstan that is not the case – although it is implied and understood that a threat to mentally coerce may be recognized as qualifying the conduct of the coerced as falling under the ambit of article 37 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan.

One thing must be kept in mind for an attentive reader: in Kazakhstan’s definitions in the general part of its criminal law (*lex*) when it deals with excuses and justifications the legislator always refers to a “criminal offence” whereas in Uzbekistan it is always a “crime” (i.e., “it is not a *crime*”). The explanation is simple: after the latest major criminal legal reforms in Kazakhstan a new category of criminal offences has been introduced, namely, a criminal misdemeanor (“ugolovnye prostupki”) in addition to a crime. In Uzbekistan, no such reform has been conducted – at least, not yet, and the only category of criminal offence in Uzbekistani criminal legislation is a crime.

### 3. Excuses and Justifications implemented only in Kazakhstan

#### *Carrying out operative measures or covert investigative actions*

This category of excuses and justifications represents the most recent addition to the list of circumstances excluding the criminality of the act. It was formulated and added by the legislator in 2016, not long after the latest major reforms involving the adoption of the entirely new edition of the Criminal Code had taken place in 2014 and entered into force in January 2015. According to Professor Borchashvili, introducing this significant category into the Code as a separate article has been conditioned by the necessity to ensure clear and direct guarantees to the subjects of operative and searching activities in their fight against organized forms of criminality.<sup>45</sup>

There are two groups of such subjects. The first one includes the employees of the authorized state bodies (interior bodies, national security bodies, exterior intelligence bodies, military intelligence, anti-corruption service, state security service and economic investigations service), the second comprises other physical persons who cooperate with those bodies, and act only on the instruction of the latter (any individual persons). As for covert investigative actions, the following individuals are authorized to carry those: the investigator, the interrogator, and the official of the body of inquiry authorized to conduct pre-trial investigation.

According to para. 1, article 35 of the Criminal Code, an act that caused damage to the interests protected by the Code, committed, in accordance with the law of the Republic of Kazakhstan, in the course of carrying out operational search and counterintelligence activities or covert investigative actions by an employee of an authorized state body or on behalf of such a body by another person cooperating with this body, is not a criminal offense if that act is committed for the purpose of preventing, detecting, disclosing or investigating criminal offenses committed by a group of persons, a group of

<sup>44</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 41<sup>1</sup>, para. 1.

<sup>45</sup>Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 221.

persons by prior agreement, a criminal group, for preventing, opening and suppressing intelligence and (or) subversive actions, and also if the harm caused to law-protected interests is less significant, than the harm caused by the specified criminal offenses, and if their prevention, disclosure or investigation, as well as the exposure of persons guilty of committing criminal offenses could not be carried out in any other way. Group element implied in this provision serves as an important qualifier because the criminal law here allows for carrying out of operative measures or covert investigative actions only in case of the group commission of criminal offences.

#### 4. Excuses and Justifications implemented only in Uzbekistan

##### *Insignificance of the act*

The insignificance of the act has been explicitly formulated in the criminal law of Uzbekistan – in Chapter IX of the Criminal Code, as the first type of circumstances excluding the criminality of the offence: “An action or inaction is not a crime, even if it falls under the definition of an act provided for by this Code as a crime, but does not pose a public danger due to its insignificance.” This appears to be progressive conceptual provision that may cover minor actions such as for example, stealing a loaf of bread – i.e., someone else’s property, from a store.

Curiously enough, a similar provision is established in the criminal legislation of Kazakhstan: “An action or omission is not a criminal offense, although it may formally contain features of any act provided for by the Special Part of this Code, but due to its insignificance does not pose a public danger.”<sup>46</sup> However, this provision does not figure in the list of excuses and justifications (arts. 32-28 of the Criminal Code); it has been formulated as part of the article that establishes definitions of crimes and criminal misdemeanors. However, one may conclude that it can be important from scholarly and doctrinal perspective of criminal law; from practical perspective, the effect of this provision remains the same as of an excuse / justification: it does remove the criminal element from human conduct.

#### Results of the research

1. The concept of excuses and justifications, or circumstances excluding the criminality of an offence, is understood and implemented in both Kazakhstan and Uzbekistan with the use of generally similar logic and following the same principles of criminal law, albeit there are also important differences.

2. There are differences in the way this institution of criminal law is doctrinally explained and practically implemented in Central Asia (Kazakhstan, Uzbekistan) and national legal systems outside of the post-Soviet space such as certain European systems.

3. A definite trend is observed towards the expansion of the number and types of excuses and justifications in both Kazakhstan and Uzbekistan.

4. Some of the codified provisions in the applicable criminal legislation of Uzbekistan with respect to excuses and justifications contain more conceptual and / or detailed elements as compared to that of Kazakhstan.

5. The principle of humanism has been explicitly mentioned in the criminal law of Uzbekistan while this is not the case for Kazakhstan’s criminal law; however, this in no way implies that it has not been implemented in the latter.

<sup>46</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 10, para. 4.

## Discussion

The legal institution of excuses and justifications excluding the criminality of the act has traditionally been perceived in many different legal systems as one of the crucial categories serving the purposes of, first of all, the best possible and correct qualification of criminal cases, as well as availing the system of a legal possibility to apply and fulfil one of the most significant but, unfortunately, sometimes underestimated principles: principle of humanism. The latter, by way of being implemented in different ways and through various legal tools, allows, *inter alia*, for liberalization of criminal law.

The research undertaken for this article has shown that the concept of excuses and justifications is perceived and implemented in both jurisdictions reviewed – Kazakhstan and Uzbekistan, with the use of generally similar logic and following the same principles of criminal law. However, there are certain differences easily noticed when looking at the structure of how this legal institution works in *lex* in these two states. Those differences become most apparent when one compares the two structures of excuses and justifications under review at the conceptual level: in Kazakhstan, they figure in that part of the Criminal Code that generally deals with all the key aspects of the notion of criminal offence (a.k.a. criminal violation), that is, Part 2 titled “Criminal Offences”, whereas in Uzbekistan the category of excuses and justifications “received” their own separate part and chapter (!), namely, Part Three titled “Circumstances Excluding the Criminality of the Act” and Chapter IX titled “The Notion and Types of Circumstances Excluding the Criminality of the Act”.

This shows a difference in approaches from the respective legislator. Kazakhstan’s legislator opted for a comprehensive approach in its legal technique deciding to incorporate all the general key components and elements of what is called a criminal offence including both crimes and misdemeanors. Uzbekistan’s legislator, instead, preferred to include into the General Part of the Criminal Code all the crucial institutions and categories in a more specified manner as to the structure; in other words, specific criminal legal categories such as excuses and justifications as well as other related institutions (for example, the grounds for criminal responsibility) are formulated in separate specific parts and chapters on their own. Whether or not this approach will be preserved in Uzbekistan is right now left to speculation since there are currently (i.e., at the time of writing this article) ongoing reform of criminal law and procedure.

Another point to be noted is that if we track down the development and progress of criminal legislation in both Kazakhstan and Uzbekistan we will notice an obvious trend towards the expansion of the range of circumstances that exclude the criminality of an offence: in the former jurisdiction, the category of carrying out operative measures or covert investigative actions was incorporated in the Code in 2016; in the latter, the most recent addition was the concept of physical or psychological compulsion (duress) in 2018. Moreover, some of existing provisions are supplemented with further specific additions.<sup>47</sup> The author of this article views this as a positive / progressive development which permits a better and/or fuller realization of the principle of humanism in criminal

---

<sup>47</sup>For example, the provisions on the justifiable risk in the criminal law of Uzbekistan have also incorporated, in 2012, a specification that non-fulfillment of contractual obligations by business entities to banks and other financial organizations for the services provided to them, including loans issued, associated with entrepreneurial and other commercial risks, would not constitute a basis for criminal liability of employees of banks and other financial organizations. Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 41, para. 5.

law. It is hoped that the trend remains and the upcoming reforms such as the one in Uzbekistan will only reinforce that tendency.

Furthermore, the principle of humanism proper needs to be mentioned as well. First of all, the Criminal Code of Kazakhstan does not contain any list of criminal law principles although principles and norms of international law are referred to.<sup>48</sup> The fact that they are not normatively formulated in a codified legislative act definitively does not mean that they are entirely non-existent in the law. They are implemented but, according to some criminal law experts, it is a task for the legal theory to formulate those principles and not for the *lex*.<sup>49</sup> Furthermore, inclusion of the exhaustive list of principles in a normative act, albeit desirable as a matter of positive law, will probably not absolutely guarantee their fullest / utmost fulfilment in practice.

Second, the principle of humanism which is inherently connected to the principles of legality and justice is expressed in that the individual as the highest value is protected by the entire system of criminal law.<sup>50</sup> In Uzbekistani criminal legislation (i.e., Criminal Code) it has been described in a rather detailed manner as follows: “Punishment and other measures of legal influence are not intended to cause physical suffering or humiliation of human dignity. A person who has committed a crime must be punished or another measure of legal influence applied, which is necessary and sufficient to correct him and prevent new crimes. Severe penalties may be imposed only if the objectives of the penalty cannot be achieved through the application of milder measures provided for by the relevant article of the Special Part of this Code.”<sup>51</sup> It appears important to sustain here that, written or not, all the principles of criminal law – principles of legality, equality of all before the law, democracy, humanism, justice, culpable responsibility, and inevitability of criminal responsibility have to be fully and unequivocally observed if one is to successfully realize the main tasks of criminal law (protective, preventive and educational). Legal institutions such as excuses and justifications, grounds for exemption from both criminal responsibility and criminal punishment, mitigating circumstances, and others, are all serving to contribute to the proper realization of those tasks and full implementation of the above-said principles including the principle of humanism.

### Conclusions

Based on the foregoing analysis, discussion and review, the following several conclusions are proposed. First of all, given certain common historical and general background in the early developments of the legal systems of Central Asian states, in particular, Kazakhstan and Uzbekistan, the inclusion of the same key legal institutions in specific branches of law such as criminal law is unsurprising and makes sense. But this is where the similarities end. After the criminal legal systems in each of the jurisdictions considered in the article started crystallizing during the 90s of the last century, they parted ways in terms of legal normative developments, codification and practice.

---

<sup>48</sup>Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, adopted 3 July 2014 and entered into force 1 January 2015, art. 1, para. 2.

<sup>49</sup>Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть [Criminal Law of the Republic of Kazakhstan. General Part]. А.: Жеті жарғы, 2016. С. 197.

<sup>50</sup>Ibid.

<sup>51</sup>Criminal Code of the Republic of Uzbekistan, adopted 22 September 1994 and entered into force 1 April 1995, art. 7.

Each one acquired their own unique and specific features. The conceptualization of significant categories (such as the concept of criminal offence, criminal responsibility and exemptions from it, etc.) went on in differing ways. Kazakhstan borrowed some of the best practices from foreign systems, e.g., by dividing the all criminal offences into two main classes: crimes and criminal misdemeanors, while Uzbekistan's legislators decided to keep – for the time being – one sole category of crime but opted, from the very beginning, for a more conceptual method of normatively proscribing the applicable criminal legal principles, and to formulate the concrete types of excuses and justifications in a separate chapter in the relevant Code. This is a logical development and may easily be explained by the unique contextual developments in both systems over the last thirty years.

Secondly, criminal law is a dynamic phenomenon, there is no question about that. Law itself, in a more general sense, is not static. Problems arise when public legal norms and rules do not catch up with the ongoing developments and changes in the situation in the life of the society which these rules serve. A timely introduction of necessary adjustments or amendments to criminal norms may hugely help achieve the eventual purposes of the law, be it an introduction of pertaining modifications in the criminal legislation of Kazakhstan due to its recently undertaken obligations flowing out of the Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty, or the future or ongoing reforms in the criminal law and procedure in Uzbekistan. If the progressive trends similar to the one observed within this scholarly work are continued, then that is only to be lauded.

Thirdly, it is suggested that when legal categories similar to the one discussed in this article are developed, or improved, or crystalized, the most advanced and progressive legal techniques are employed. For example, public law branches especially such a functional branch as criminal law relies heavily on the principle of legal certainty. And this is rightly so because criminal law deals with the most serious violations of legal rules. The more specific those rules are the better they can serve the purpose of professional qualification of criminal offences. That eventually increases the efficiency of the work of professional law appliers and decreases the possibility of incorrect qualification or judicial mistakes. The legislators need to be careful and exact in proposing new or amended formulations; titles of the criminal provisions non-matching their content, or incomprehensive and too general stipulations of the prohibited human conduct as well as the criminal sanctions for that conduct will create obstacles and make it difficult to properly interpret and apply the law.

Central Asian states are continuing to shape out their legal systems. That process may be riddled with unsolved issues, unclarified gaps, slow application of legal rules, insufficient practice on certain “dead” articles in the Codes, etc. No one is guaranteed against occasional commission of mistakes including in the sphere of legislative developments but also their practical application. However, it seems that in general the criminal legal systems of at least some states in the region as concerns such progressive legal institutions as excuses and justifications are slowly moving, or starting to move, in the right direction. Whether or not the observed positive trends will persist depends on the principled stance and resolute will of the legislators and political systems in the states concerned. Time will show.

**Р.Б. Атаджанов, құқық докторы (PhD), жария және халықаралық құқықтың ассистент-профессоры, халықаралық құқық бакалавриаты бағдарламасының директоры, КИМЭП Университетінің Құқық мектебі (Алматы қ., Қазақстан): Қазақстан мен Өзбекстанның қылмыстық заңнамасындағы әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар: салыстырмалы шолу.**

Гуманизм қағидаты қылмыстық құқықтың маңызды қағидаттарының бірі болып табылады, оның маңызын асыра бағалау қиын. Осы қағидаттың практикалық көрінісі қылмыстық құқықтағы іс-әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар институты болып табылады. Бұл тұжырымдаманы қолдану құқыққа қайшы әрекеттің объективтік және субъективтік жақтарын барынша толық бағалауға мүмкіндік береді. **Осы мақаланың өзектілігі** әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар тұжырымдамасы оны одан әрі дамыту мақсатында жан-жақты зерттеуді талап ететіндігінен көрінеді. Бұл салада құқықтық түсіндірудің доктриналық көздерінің болуы қылмыстық заңнамасы мен құқық қолдану тәжірибесі әлі де одан әрі даму сатысында тұрған елдер үшін ерекше өзекті болып табылады. Мақалада әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар түсінігі нақтыланады, қылмыстық жауаптылық пен жазадан босату негіздері саласындағы заңнамаға – **бұл зерттеудің пәнін құрайды** – салыстырмалы талдау жүргізіледі, сондай-ақ осы институттың Қазақстан мен Өзбекстанның қылмыстық заңнамасында жүзеге асырылуы мен қолданылуының негізгі аспектілері қарастырылады. Мұндай талдаудың қажеттілігі қылмыстық заңның негізгі құқықтық институттарының қазіргі уақытта екі елде де белсенді дамып келе жатқандығымен айқындалады. **Мақаланың мақсаты** – осы дамуға көз жүгірту және, бар болса, олқылықтарды анықтау, оларды шешу жолдарын ұсыну. Осы екі қарастырылып отырған ортаазиялық қылмыстық-құқықтық жүйені зерттеудің **салыстырмалы әдісі** ағылшын тіліндегі ғылыми мақалада алғаш рет қолданылып отыр. Қысқаша айтқанда, мақалада мынадай **негізгі қорытындылар** жасалды: (1) Қазақстанның да, Өзбекстанның да қылмыстық юрисдикциясына енгізген кезде осы юрисдикциялардың әрқайсысы әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар институтын іске асырудың өз жолы мен бағыттарын ұстанды, мұны осы елдердегі құқық пен практиканың контекстік дамуының бірегейлігімен оңай түсіндіруге болады; (2) екі мемлекетте де осы институттың дамуында байқалатын үрдістерді құптау керек; (3) әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар туралы құқықтық нормалар неғұрлым нақты болса, олар қылмыстық құқық бұзушылықтарды кәсіби саралау мақсатына соғұрлым жақсы қызмет ете алады.

*Тірек сөздер: қылмыстық құқық; қылмыстық құқықтың жалпы қағидаттары; гуманизм қағидаты; әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар; әділ сот талқылауына құқық; қылмыстық жауаптылық; қылмыстық жаза; Қылмыстық кодекс; Қазақстан; Өзбекстан.*

**Р.Б. Атаджанов, доктор права (PhD), ассистент-профессор публичного и международного права, директор программы бакалавриата в международном праве, Школа права Университета КИМЭП (Алматы, Казахстан): Обстоятельства, исключющие противоправность деяния в уголовном праве Казахстана и Узбекистана: сравнительный обзор.**

Принцип гуманизма является одним из ключевых принципов уголовного права, значение которого трудно переоценить. Одним из практических выражений этого принципа является понятие обстоятельств, исключющих противоправность деяния

в уголовном праве. Применение данной концепции позволяет добиться наиболее полной оценки объективной и субъективной сторон противоправного деяния. **Актуальность данной статьи** заключается в том, что концепция обстоятельств, исключающих противоправность деяния, требует всестороннего изучения с целью ее дальнейшего развития. Особенно актуально наличие доктринальных источников правового толкования в данной сфере для стран, чье уголовное законодательство и правоприменительная практика еще находятся в процессе дальнейшего становления. В данной статье уточняется понятие обстоятельств, исключающих противоправность деяния, проводится сравнительный анализ законодательства в области оснований освобождения от уголовной ответственности и наказания – что составляет **предмет настоящей работы**, а также рассматриваются основные аспекты реализации и применения данного института в уголовном законодательстве Казахстана и Узбекистана. Необходимость такого анализа обусловлена тем, что уголовное право с его ключевыми правовыми институтами в настоящее время активно развивается в обеих странах. **Цель статьи** – отследить это развитие и выявить пробелы, если таковые имеются, чтобы предложить возможные решения. **Сравнительный метод** изучения двух рассматриваемых центральноазиатских уголовно-правовых систем впервые используется в научной статье на английском языке. Вкратце, в статье сделаны следующие **основные выводы**: (1) при включении в уголовные юрисдикции как Казахстана, так и Узбекистана, реализация института обстоятельств, исключающих противоправность деяния, в каждой из этих юрисдикций шла по своим собственным путям и направлениям, что можно легко объяснить уникальным контекстуальным развитием права и практики в этих странах; (2) следует приветствовать наблюдаемые тенденции в развитии этого института в обоих государствах, и (3) чем конкретнее правовые нормы об обстоятельствах, исключающих противоправность деяния, тем лучше они могут служить цели профессиональной квалификации уголовных правонарушений.

*Ключевые слова: уголовное право; общие принципы уголовного права; принцип гуманизма; обстоятельства, исключающие противоправность деяния; право на справедливый суд; уголовная ответственность; уголовное наказание; Уголовный кодекс; Казахстан; Узбекистан.*

#### Список литературы:

1. Рогов И.И., Балтабаев К.Ж. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть. А.: Жеті жарғы, 2017. – 448 с.
2. Чучаев А.И. Уголовное право. Общая часть. Учебник для бакалавров, 2-е изд. М.: Проспект, 2016. – 456 с.
3. Борчашвили И.Ш. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан. Общая часть (том 1). А.: Жеті жарғы, 2015. – 504 с.
4. Бекмагамбетов А.Б., Ревин В.П. Уголовное право Республики Казахстан. Общая часть. А.: Жеті жарғы, 2015. – 504 с.
5. Козаченко И.Я. Уголовное право. Общая часть. Практикум. М.: Юрайт, 2014. – 454 с.
6. Dressler J. Understanding Criminal Law. 7th ed. LexisNexis Law School Publishing, 2015. – 566 p.
7. Gur-Arye M. Should a Criminal Code Distinguish between Justification and Excuse? // Canadian Journal of Law and Jurisprudence. 1992. Vol. 5. № 2. – P. 215-235.

8. Geary R. *Understanding Criminal Law*. Cavendish Publishing, 2002. – 136 p.
9. Baron M. *Justifications and Excuses* // *Ohio State Journal of Criminal Law*. 2005. Vol. 2:387. – P. 387-406.
10. Deigh J., Dolinko D. *The Oxford Handbook of Philosophy of Criminal Law*. Oxford University Press, 2015.

#### References (transliterated):

1. Rogov I.I., Baltabaev K.Zh. *Ugolovnoe pravo Respubliki Kazahstan. Obschaya chast'*. A.: Zheti zhargy, 2017. – 448 s.
2. Chuchayev A.I. *Ugolovnoe pravo. Obschaya chast'*. Uchebnik dlya bakalavrov, 2-e izd. M.: Prospekt, 2016. – 456 s.
3. Borchashvili I.Sh. *Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Respubliki Kazahstan. Obschaya chast'* (tom 1). A.: Zheti zhargy, 2015. – 504 s.
4. Bekmagambetov A.B., Revin V.P. *Ugolovnoe pravo Respubliki Kazahstan. Obschaya chast'*. A.: Zheti zhargy, 2015. – 504 s.
5. Kozachenko I.Ya. *Ugolovnoe pravo. Obschaya chast'*. Praktikum. M.: Yurayt, 2014. – 454 s.
6. Dressler J. *Understanding Criminal Law*. 7th ed. LexisNexis Law School Publishing, 2015. – 566 p.
7. Gur-Arye M. *Should a Criminal Code Distinguish between Justification and Excuse?* // *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 1992. Vol. 5. № 2. – P. 215-235.
8. Geary R. *Understanding Criminal Law*. Cavendish Publishing, 2002. – 136 p.
9. Baron M. *Justifications and Excuses* // *Ohio State Journal of Criminal Law*. 2005. Vol. 2:387. – P. 387-406.
10. Deigh J., Dolinko D. *The Oxford Handbook of Philosophy of Criminal Law*. Oxford University Press, 2015.

Для цитирования и библиографии: Atadjanov R.B. *Excuses and Justifications in the Criminal Law of Kazakhstan and Uzbekistan: A Comparative Perspective* // *Право и государство*. 2022. № 1(94). – С. 104-122. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_104

---

Материал поступил в редакцию 19.03.2022.

## ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ УКРЕПЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ ВО ВРЕМЕННОМ СТРАТЕГИЧЕСКОМ РУКОВОДСТВЕ ПО НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ДЖ. БАЙДЕНА



**Д.М. КАМАТОВА,**  
Докторант PhD специальности  
«Юриспруденция»  
Университета КАЗГУУ  
имени М.С. Нарикбаева  
(г. Нур-Султан, Казахстан),  
email: d\_kamatova@kazguu.kz

*Актуальность* темы настоящего исследования заключается в том, что на сегодняшний день любое государство заинтересовано в наращивании собственной силы для удержания позиций на международной арене и недопущения дестабилизации внутреннего порядка. Однако цели, способы и мотивы наращивания силы значительно отличаются и, как правило, находят отражение в стратегических документах и программах государства. В США одним из таких источников может считаться Стратегия национальной безопасности, однако в то время как ее принятие и утверждение нынешним Президентом США Дж. Байденом только ожидается в 2022 году, вот уже больше года действует принятое им через месяц после инаугурации Временное стратегическое руководство по национальной безопасности. Данный документ является *предметом* настоящего исследования. *Цель* работы – раскрытие основных мер, направленных на усиление государства и закрепленных в вышеназванном руководстве. Ею обусловлена и *новизна*: Временное стратегическое руководство по национальной безопасности анализируется с точки зрения определения и развития силы государства.

Для достижения цели работы и формулирования ее результатов были использованы такие *методы*, как анализ и синтез. По итогам проведенного исследования автор приходит к выводу о том, что возрождение источников американской национальной силы можно рассматривать в качестве центральной идеи Временного стратегического руководства по национальной безопасности Дж. Байдена. Среди них особую роль занимает обновление и перезапуск западной демократии, что на самом деле может вызвать больше вопросов, чем дать ответы, в условиях снижения ее авторитета.

*Ключевые слова:* сила государства; укрепление государства; США; национальная сила; национальная безопасность; Стратегия национальной безопасности; Временное стратегическое руководство по национальной безопасности; Дж. Байден; демократия.

### Введение

В условиях глобального кризиса особую важность приобретает способность государства своевременной и эффективно реагировать на вызовы внутреннего и внешнего

него характера, создающие угрозу дестабилизации порядка в стране. Такая способность государства обеспечивает наращивание собственной силы по различным направлениям: экономическая стабильность, состояние вооруженных сил, международное сотрудничество и т.д. Как правило, это находит закрепление в стратегических документах и программах, которые разрабатываются и утверждаются на высшем уровне.

В США одним из таких документов является Стратегия национальной безопасности, в которой президентом как главой исполнительной власти указываются приоритетные направления укрепления американской государственности и обеспечения внутренней стабильности страны. Со времен Холодной войны США вовлечены в глобальную конкуренцию держав: сначала это был СССР и его союзники, затем – Китай и Россия. Предполагается, что в условиях постоянной конкуренции в Стратегии национальной безопасности находят отражение реалистичные и устойчивые подходы к укреплению позиций Штатов на международной арене и проведению эффективной внутренней политики.

Разработка на регулярной основе и принятие подобной стратегической программы закреплено на законодательном уровне, что также свидетельствует о значимости ее содержания. Прежде всего Стратегия национальной безопасности США позволяет определить приоритетные интересы, способы предотвращения угрозы этим интересам, а также обеспечения их реализации. Она также задает общее направление и последовательность в работе Администрации Президента США и подотчетных органов. Кроме того, Стратегию национальной безопасности можно рассматривать как проявление инициативы президента США, его работу на опережение, а не выжидательную позицию.

В связи с вышесказанным представляется важным изучение данного документа стратегического характера с целью выявления основных направлений укрепления американской государственности.

### **Основные положения**

Несмотря на то, что принятие долгосрочной Стратегии национальной безопасности США Дж. Байденом ожидается в 2022 году, на сегодняшний день действует Временное стратегическое руководство по национальной безопасности, в котором изложены приоритетные направления развития внутренней и внешней политики. Автор предполагает, что основной идеей данного документа является усиление США путем возрождения источников их национальной силы. Это приобрело особую актуальность на фоне последствий президентства Д. Трампа. С этой точки зрения дается общая характеристика мер по укреплению американской государственности.

Ссылаясь на социологические исследования, автор также выносит на обсуждение вопрос об успешности планов Дж. Байдена возродить американскую демократию, снижение авторитета которой наблюдается в настоящее время. Во Временном стратегическом руководстве по национальной безопасности перечислен ряд мер по объединению США с другими государствами-партнерами в борьбе с угрозами западной демократии, некоторые из которых уже были реализованы. В целом, ожидается, что эти и иные направления политики Штатов будут конкретизированы в ожидаемой долгосрочной Стратегии национальной безопасности.

## Материалы и методы

Круг материалов, использованных в настоящей статье, охватывает актуальные стратегические документы и программы США. Среди упомянутых Стратегий национальной безопасности, утвержденных президентами США, начиная с Р. Рейгана, основным выступает Временное стратегическое руководство по национальной безопасности Дж. Байдена. Кроме этого, для обоснования тезисов автора были использованы результаты социологических исследований, проведенных такими агентствами, как Pew Research Center и The Economist Intelligence Unit.

Для достижения целей исследования и формулирования его результатов были использованы такие общенаучные методы, как анализ и синтез.

## Результаты исследования

### 1. Стратегия национальной безопасности США: нормативные и политические предпосылки

Закон Голдуотера-Николса 1986 года<sup>1</sup> обязал президентов США готовить для Конгресса доклад<sup>2</sup> о стратегических направлениях обеспечения национальной безопасности США, который должен представлять исчерпывающую информацию о позиции исполнительной власти в отношении следующих вопросов:

1. Глобальные интересы, цели и задачи США, имеющие важное значение для национальной безопасности государства.

2. Внешняя политика, международные обязательства и возможности национальной обороны, необходимые для предотвращения агрессии со стороны третьих государств и реализации национальной стратегии.

3. Предлагаемые долгосрочные и краткосрочные пути применения политических, экономических, военных и иных элементов национальной силы США с целью защиты и продвижения их интересов, а также достижения целей и задач глобального характера.

4. Соразмерность возможностей США плану реализации национальной стратегии безопасности. При этом необходимо оценить способность каждого элемента национальной силы США внести вклад в осуществление данного плана, а также соблюсти баланс между этими возможностями.

5. Иная информация, которая может способствовать пониманию Конгрессом вопросов, связанных со стратегией национальной безопасности США.

Таким образом, Стратегия национальной безопасности США (далее – Стратегия) – это документ, который содержит в себе детальное описание приоритетных направлений внешней и внутренней политики США, а также путей применения национальной силы и ресурсов с целью обеспечения национальной безопасности и недопущения внешних угроз.

---

<sup>1</sup>Section 603 of the Goldwater-Nichols Department of Defense Reorganization Act of 1986 (Public Law 99-433) // URL: <https://www.congress.gov/bill/99th-congress/house-bill/3622/text> (дата обращения: 15.01.2022).

<sup>2</sup>Необходимо отметить, что подготовка доклада на сегодняшний день осуществляется Советом национальной безопасности США – консультативным органом при Исполнительном офисе президента США, занимающимся решением и координацией вопросов, связанных с национальной безопасностью. Совет возглавляет президент США, который отвечает за разработку и содержание Стратегии национальной безопасности и впоследствии представляет ее Конгрессу США.

По мнению Д. Снайдера, политический контекст разработки Стратегии достаточно широк, поэтому этот процесс был направлен на:

- представление Конгрессу стратегического видения исполнительной власти и, таким образом, узаконение ее запросов на использование ресурсов;
- доведение стратегического видения исполнительной власти до иностранных сторонников США, особенно правительств;
- доведение его до сведения определенной части местной аудитории, преимущественно это политические сторонники президента, которые хотят, чтобы беспокоящие их вопросы и проблемы были подчеркнуты и выделены самим президентом;
- достижение консенсуса относительно внешней и оборонной политики государства внутри самой исполнительной власти;
- рассмотрение Стратегии с точки зрения ее посылы и содержания как части политической повестки президента в целом.<sup>3</sup>

Согласно разделу 603 Закона Голдуотера-Николса, Стратегия должна была публиковаться ежегодно, и до начала 2000-х годов это требование соблюдалось. Так, первая после принятия данного Закона Стратегия была подготовлена Президентом Р. Рейганом в 1987 г.<sup>4</sup>, вторая – в 1988 г.<sup>5</sup> Дж. Бушем-старшим в период президентства (20 января 1989 г. – 20 января 1993 г.) было опубликовано три Стратегии: в марте 1990 г.<sup>6</sup>, августе 1991 г.<sup>7</sup> и январе 1993 г.<sup>8</sup> 42-ой Президент США Б. Клинтон за два срока утвердил семь ежегодных Стратегий: первую – в июле 1994 г.<sup>9</sup>, спустя почти полтора года после вступления в должность, последнюю – в декабре 2000 г.<sup>10</sup> Начиная с президентства Дж. Буша-младшего, положение о ежегодном характере Стратегии нарушалось. Так, принципы внешней политики, известные как «доктрина Буша»,

---

<sup>3</sup>Snider D. The national security strategy: documenting strategic vision. Strategic Studies Institute, 1995 // <http://nssarchive.us/wp-content/uploads/2012/05/Snider.pdf> (дата обращения: 15.01.2022).

<sup>4</sup>National Security Strategy of the United States. President Ronald Reagan. January 1987 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1987.pdf?ver=FUZbPLY3ZDfa4UTDpM-kNzw%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>5</sup>National Security Strategy of the United States. President Ronald Reagan. January 1988 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1988.pdf?ver=uXpmo-mT0TKzq2Ut6Pm-fjA%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>6</sup>National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. March 1990 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1990.pdf?ver=x5cwOOez0oak2BjhXekM-Q%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>7</sup>National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. August 1991 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1991.pdf?ver=3sIpLiQwmknO-RplyPeAH-w%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>8</sup>National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. January 1993 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1993.pdf?ver=Dulx2wRKDaQ-ZrswRPRX-9g%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>9</sup>A National Security Strategy of Engagement and Enlargement. President William Clinton. July 1994 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1994.pdf?ver=YPdbuschbfpPz3tyQQx-aLg%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>10</sup>A National Security Strategy for a Global Age. President William Clinton. December 2000 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2000.pdf?ver=vuu1vGIkFVV1HusDPL21Aw%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

были представлены в Стратегии 2002 г.<sup>11</sup> и впоследствии обновлены в 2006 г.<sup>12</sup>, Две Стратегии в течение двух сроков президентства были также подготовлены Б. Обамой в 2010<sup>13</sup> и 2015 гг.<sup>14</sup>, и одна Стратегия – 45-ым президентом Д. Трампом в 2017 г.<sup>15</sup>

Нынешний Президент США Дж. Байден уже через несколько месяцев после вступления в должность утвердил Временное стратегическое руководство по национальной безопасности, в котором изложено его видение о восстановлении позиций США на мировой арене и укреплении национальной безопасности. Хотя этот документ не является полноценной Стратегией, тем не менее, его принятие, на наш взгляд, было ответом на январские события 2021 г., когда сторонники Д. Трампа штурмовали здание Капитолия, а также желанием поскорее откреститься от политики бывшего президента.<sup>16</sup>

Проведенные после президентских выборов США 2020 г. социологические опросы среди населения государств-ключевых партнеров США показали, что внешняя и внутренняя политика администрации Д. Трампа негативно отразилась на рейтинге Штатов за рубежом. Падение рейтинга наблюдалось с 2017 г., когда Д. Трамп вступил в должность, и сохранялось вплоть до очередных президентских выборов. Особую роль в этом сыграла неумелая, по мнению респондентов, политика по борьбе с пандемией COVID-19. Согласно результатам опроса среди населения тринадцати экономически развитых стран Северной Америки, Европы и Азиатско-Тихоокеанского региона, медиана рейтинга составила 34%.<sup>17</sup> Ситуация, в которой оказались США после ухода Д. Трампа, стала вызовом для администрации Дж. Байдена.

Ожидается, что администрация Дж. Байдена опубликует полноценную Стратегию национальной безопасности в начале 2022 г. Тем не менее, во Временном стратегическом руководстве по национальной безопасности (далее – Стратегиче-

<sup>11</sup>The National Security Strategy of the United States of America. President George W. Bush. September 2002 // URL: [https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2002.pdf?ver=oyVN99aEnrAWiJAc\\_05eiQ%3d%3d](https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2002.pdf?ver=oyVN99aEnrAWiJAc_05eiQ%3d%3d) (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>12</sup>The National Security Strategy of the United States of America. President George W. Bush. March 2006 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2006.pdf?ver=Hfo1-Y5B6CMI8y-HpX4x6IA%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>13</sup>National Security Strategy of the United States of America. President Barack H. Obama. May 2010 // URL: [https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2010.pdf?ver=Zt7IeSPX2uN-Qt00\\_7wq6Hg%3d%3d](https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2010.pdf?ver=Zt7IeSPX2uN-Qt00_7wq6Hg%3d%3d) (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>14</sup>National Security Strategy of the United States of America. President Barack H. Obama. February 2015 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2015.pdf?ver=TJJ2QfM0Mc-CqL-pNtKHtVQ%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>15</sup>National Security Strategy of the United States of America. President Donald J. Trump. December 2017 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2015.pdf?ver=TJJ2QfM0McCqL-pNtKHtVQ%3d%3d> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>16</sup>См., например, предвыборное эссе Дж. Байдена: J. Biden. Why America Must Lead Again // URL: <https://www.foreignaffairs.com/articles/united-states/2020-01-23/why-america-must-lead-again> (дата обращения: 18.01.2022).

<sup>17</sup>Подробнее с результатами упомянутых опросов можно ознакомиться на сайте исследовательского института Pew Research Center: U.S. Image Plummet Internationally as Most Say Country Has Handled Coronavirus Badly // URL: <https://www.pewresearch.org/global/2020/09/15/us-image-plummet-internationally-as-most-say-country-has-handled-coronavirus-badly/>; The Trump era has seen a decline in America's global reputation // URL: <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2020/11/19/the-trump-era-has-seen-a-decline-in-americas-global-reputation/> (дата обращения: 19.01.2022).

ское руководство) президентом США уже отмечены приоритетные направления укрепления американской государственности как во внутренней, так и во внешней политике.

## 2. Общие положения Стратегического руководства Дж. Байдена

Ключевое положение, на котором основывается содержание стратегического курса национальной безопасности, выбранного администрацией Дж. Байдена, заключается в борьбе с глобальными вызовами с позиции силы (в оригинальном тексте Стратегического руководства на английском языке используется именно слово «сила» – «strength»). На сегодняшний день существуют различные подходы к определению понятия силы, что привело к появлению ее разновидностей: «мягкая сила», «жесткая сила», «умная сила», «гибкая сила» и т.д. Далее по тексту Стратегического руководства становится понятно, что президент США обращается к некоторым из них, однако основной успех Штатов в реализации политики национальной безопасности будет базироваться на возрождении *источников американской национальной силы*.<sup>18</sup>

К таковым Дж. Байден в рамках Стратегического руководства отнес динамичную экономику, устоявшиеся демократические ценности, динамичное гражданское общество и инновационную технологическую базу, обширные и глубокие партнерские связи, а также самую сильную в мире армию. «Возвращение Америки» – лозунг, которым ознаменована реализация внутренней и внешней политики президента США – предполагает поиск новых подходов к задействованию вышеназванных ресурсов. Так, нынешняя администрация президента нацелена на восстановление экономического фундамента государства; восстановление прежнего положения и роли в международных организациях; продвижение национальных ценностей в американском обществе и их защита во всем мире; модернизация военной мощи, при этом не прибегая к ней как к первому и единственному средству; возрождение всех союзнических и партнерских связей.

В рамках обзора Стратегического руководства мы планируем дать лишь общую характеристику вышеназванным направлениям.

*Восстановление экономического фундамента государства.* Сохраняя заинтересованность в экономическом расцвете и расширении экономических возможностей, президент США намерен сместить фокус с генерации прибыли крупных компаний (корпораций) и общенационального богатства и к благополучию среднего класса Америки. *Средний класс*, по убеждению Дж. Байдена, – это стержень американской нации, поэтому торговая и экономическая политика Штатов должна быть нацелена прежде всего на создание новых и более комфортных рабочих мест, повышение заработной платы, укрепление рабочих сообществ. Это стало приоритетом в том числе и в результате экономического кризиса, связанного с пандемией коронавируса во всем мире. Поэтому в Стратегическом руководстве Дж. Байдена открыто заявляется: «В современном мире экономическая безопасность – это национальная безопасность».<sup>19</sup>

<sup>18</sup>См., например, с. 3-4, 6 Временного стратегического руководства по национальной безопасности США: Interim National Security Strategic Guidance // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/03/NSC-1v2.pdf> (дата обращения: 20.01.2022).

<sup>19</sup>Interim National Security Strategic Guidance. С. 9, 15-16 // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/03/NSC-1v2.pdf> (дата обращения: 20.01.2022).

*Восстановление своего прежнего положения и роли в международных организациях и иного рода институтах.* На повестке дня – воссоединение с мировым сообществом в борьбе с изменением климата и иными вызовами глобального характера на уровне международных организаций. В качестве отхода от политики прежнего президента под руководством Дж. Байдена США вновь присоединились к Парижскому соглашению в рамках Рамочной конвенции ООН об изменении климата – это было одним из предвыборных планов нынешнего президента. Борьба с изменением климата стала одним из главных пунктов повестки дня главы государства, который в своем Стратегическом руководстве отметил, что трансформация чистой энергии станет основой усилий по восстановлению экономики, а США в свою очередь должны стать примером для других стран в решении климатического кризиса.<sup>20</sup>

В качестве примеров организаций и ассоциаций, в рамках которых Штаты должны стремиться к укреплению и восстановлению лидирующих позиций, были упомянуты ВОЗ, ООН, неформальные международные клубы G-7 и G-20.

*Модернизация военной мощи.* Интересная позиция была сформирована относительно статуса и случаев обращения к вооруженным силам. Администрация Дж. Байдена признает *ведущую роль сильной армии* в обеспечении национальной безопасности и рассматривает ее как решающее американское преимущество (ценность). Тем не менее, применение военной силы должно, по его мнению, перестать быть ведущим средством реализации внешней политики США. *Взамен государство будет в первую очередь обращаться к средствам мирной дипломатии и переговорам до тех пор, пока усугубление ситуации не потребует применения военной силы для защиты национальных интересов.*

Таким образом, полностью отказываться от наращивания военной мощи президент не намерен, более того, по его мнению, в интересах США – использование самых современных технологий, способных обеспечить военную и национальную безопасность государства. При этом планируется разработка и принятие новых этических и правовых норм, чтобы подойти к использованию таких технологий с максимальной ответственностью.<sup>21</sup>

*Возобновление сотрудничества и партнерства с другими государствами.* Как видно из текста Стратегического руководства, данному аспекту уделено особое внимание. В начале документа уже заложена идея о том, что без тесного партнерства с другими государствами восстановление прежней лидирующей позиции США невозможно: «Мы сможем добиться успехов в продвижении американских интересов и поддержке наших всеобщих ценностей через сотрудничество в общих интересах с нашими самыми близкими союзниками и партнерами, а также через возрождение ресурсов национальной силы».<sup>22</sup>

В качестве *стратегических союзников по всему миру*, с которыми США намерены возобновить, модернизировать, а также углубить партнерство, администрация Дж. Байдена отметила:

- 1) Австралию, Японию, Южную Корею, также страны НАТО;

<sup>20</sup>Там же. С. 11-12.

<sup>21</sup>Там же. С. 14.

<sup>22</sup>Interim National Security Strategic Guidance. С. 3-4, 10-11 // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/03/NSC-1v2.pdf> (дата обращения: 20.01.2022).

2) Индию, Новую Зеландию; Сингапур, Вьетнам и другие государства-члены АСЕАН;

3) государства западного полушария, в первую очередь – Канаду и Мексику;

4) Израиль, при этом поддерживая позицию «Два государства для двух народов»;

5) страны Африки.

Глобальные вызовы, представленные в первую очередь климатическим кризисом и усугублением ситуации в различных сферах вследствие пандемии коронавируса, не имеют границ и представляют угрозу для стабильности и безопасности любого государства. Основывая свою позицию на тезисе о том, что, укрепляя сотрудничество в противостоянии нависшим угрозам, США наращивают собственную национальную силу, Дж. Байден тем самым *связывает благополучие и стабильность в мире с благополучием и стабильностью США*. Таким образом, все международное сообщество должно быть заинтересовано в укреплении американской государственности.

*Продвижение американских национальных ценностей внутри общества и за пределами государства.* Признавая актуальное противостояние авторитаризма и демократии (на примере противопоставления Китая и США), американский президент призывает к возрождению последней, поскольку она, по его мнению, является ключом к свободе, процветанию и миру. Причем пока «авторитаризм шагает по планете»<sup>23</sup>, очень важно укрепить и обновить демократические процессы как внутри страны, так и за ее пределами – в первую очередь сотрудничая с передовыми демократическими режимами мира.

В качестве угроз *идеалам демократии в США* Дж. Байден обозначил различные формы подавления избирателей (voter suppression<sup>24</sup>), институциональное лишение избирательных прав, низкий уровень транспарентности и ответственности правительства, коррупция и др. К мерам, направленным на *перезагрузку демократического режима*, были отнесены возвращение к верховенству права; восстановление уважения к конституционному разделению власти и независимости суда; переутверждение аполитичной природы федеральных правоохранительных органов, разведки, дипломатической и государственной службы и военных сил, а также подтверждение важности свободы слова, прессы, права на мирную демонстрацию и иных основных гражданских прав и свобод. Принятие таких мер, на наш взгляд, стало ответом на нестабильную политическую и социальную обстановку в США, связанную с подрывом доверия к правоохранительным органам и правительству в целом, а также с последствиями президентства Д. Трампа.

Кооперация с другими демократическими государствами, признается, позволит бороться на международном уровне с такими угрозами, как трансграничная агрессия, кибератаки, повсеместная дезинформация, цифровой авторитаризм и коррупция, которая используется, по мнению президента США, авторитарными государствами как средство для подрыва институтов демократии. В этих целях Дж. Байден заявил об организации глобального Саммита за Демократию, который впоследствии прошел в декабре 2021 г. и объединил лидеров 100 государств и правительств.

<sup>23</sup>Там же. С. 19.

<sup>24</sup>Voter suppression («подавление избирателя») – стратегия влияния на результаты выборов, при которой создаются препятствия для участия в них определенных групп населения.

## Обсуждение

### 1. Демократические режимы в мире: социологический аспект

Американский президент не зря затрагивает вопрос о противостоянии авторитарного и демократического режимов и необходимости перезапуска последнего. В этом свете интерес представляют результаты исследования Индекса демократии-2021 г.<sup>25</sup>, проведенного The Economist Intelligence Unit – аналитическим подразделением The Economist Group, которое занимается (но не ограничивается) анализом и прогнозированием глобальных изменений экономического и геополитического характера.

Авторы исследования охватили 167 государств, в число которых не попали карликовые государства. Индекс основан на экспертной и в определенной степени публичной оценке 60 показателей, сгруппированных в пять категорий: избирательный процесс и плюрализм; гражданские свободы; функционирование правительства; участие в политической жизни; политическая культура. Каждая категория в целом оценивалась по шкале от 0 до 10 баллов, и средняя оценка составляла индекс демократии того или иного государства.<sup>26</sup> Результаты позволили исследователями сформировать четыре группы режима: полноценная демократия (full democracy, больше 8 баллов), несовершенная демократия (flawed democracy, 7-8 баллов), гибридный режим (hybrid regime, 5-6 баллов), авторитарный режим (authoritarian regime, 4 и меньше баллов).

По определению экспертов, в полноценных демократиях соблюдаются основные политические и гражданские права и свободы; *уровень развитости политической культуры* способствует процветанию режима; СМИ отличаются независимостью и разнообразием; судебная власть независима, а работа правительства является удовлетворительной. *Несовершенным демократиям* наряду со свободными и честными выборами, а также соблюдением гражданских прав и свобод присущи существенные недостатки в других категориях: например, недостаточно развитая политическая культура и низкий уровень участия в политической жизни. В *гибридном режиме* к недостаткам несовершенной демократии добавляются широкое распространение коррупции, слабое проявление верховенства права и гражданского общества. Осуществляется давление на оппозицию, посягательство на независимость СМИ и судебной власти. И, наконец, в государствах с *авторитарным режимом* отсутствует или сильно ограничен политический плюрализм, а выборы обычно не являются справедливыми и свободными. Игнорируются злоупотребления и нарушения гражданских прав и свобод, действует цензура, критика правительства пресекается, а СМИ либо принадлежат государству, либо контролируются группами, связанными с правящим режимом.<sup>27</sup>

По результатам исследования авторы пришли к выводу о том, что на сегодняшний день лишь 45.7% мирового населения (напомним, что исследование проводилось с охватом 167 стран) проживает в государствах с демократическим режимом, причем только 6.4% – в полноценных демократиях. 37.1% населения проживает в авторитарных государствах, однако большая его часть приходится на Китай. Если

<sup>25</sup>Democracy Index 2021: the China challenge. The Economist Intelligence Unit // URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021/> (дата обращения: 05.02.2022).

<sup>26</sup>Подробнее с методологией исследования можно ознакомиться в самом докладе: Democracy Index 2021: the China challenge. The Economist Intelligence Unit. С. 65-79 // URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021/> (дата обращения: 05.02.2022).

<sup>27</sup>Там же. С. 68.

рассматривать итоги исследования с точки зрения количества государств, нежели процента мирового населения, то полноценными демократиями считается 21 государство, несовершенными – 53 и авторитарными режимами – 59.<sup>28</sup>

По сравнению с 2020 г. США сместились на одну позицию вниз (26 место), все так же оставаясь в группе несовершенных демократий. Показатели двух лет по пяти категориям практически не отличаются: достаточно низкими остаются показатели функционирования правительства и уровня развитости политической культуры (6.43 и 6.25 баллов соответственно). Уровень политической вовлеченности и активности достиг пика за все 15 лет проведения исследования. Предполагается, что этому поспособствовали совпавшие пандемия коронавируса и президентские выборы 2020 г. Высокими также остаются показатели гражданских свобод и избирательного процесса и плюрализма, что, по мнению исследователей, является проявлением устойчивости демократических институтов в США.

Для сравнения Китай, по данным данного исследования, сохраняет за собой статус авторитарного государства, поднявшись со 151 места на 148 из 167. При полном отсутствии политического плюрализма и гражданских свобод в среднем на от 2 до 4 баллов были оценены уровень политической культуры, участие в политической жизни и функционирование правительства.

*По миру в целом, констатируют авторы исследования, наблюдается снижение популярности демократического режима и поиск альтернативы среди его «антагонистов».* Как отмечают исследователи, многие люди перестают верить в то, что государство будет служить интересам его населения. Отмечаются различные мотивы, по которым прослеживается тенденция неудовлетворенности демократическим режимом, но среди самых распространенных – недовольство экономическими показателями, отсутствие равенства и справедливости в политике и экономике, цинизм относительно обязательств политической элиты представлять интересы избирателей, коррупция и т.д.<sup>29</sup> Поэтому опасения Дж. Байдена относительно противостояния авторитарного и демократических режимов, под которым подразумевается в первую очередь соперничество с Китаем, не лишены основания, хотя согласно исследованию The Economist Intelligence Unit Штаты свою позицию как демократическое государство – пусть и несовершенное – в целом не утратили.

Данные, свидетельствующие о кризисе и упадке американской демократии, тенденциях «автократизации» США, также приведены в докладах The V-Dem Institute, а также The International Institute for Democracy and Electoral Assistance. В качестве факторов, повлиявших на уровень американской демократии, были отмечены активизация транснациональных корпораций в решении политических вопросов, связанных с проблемами демократии и прав человека; использование социальных сетей в политических целях; кризис прозрачности последних президентских выборов и др.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup>Там же. С. 4.

<sup>29</sup>Democracy Index 2021: the China challenge. The Economist Intelligence Unit. С. 27-28 // URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021/> (дата обращения: 05.02.2022).

<sup>30</sup>Democracy report 2022. Autocratization Changing Nature? V-Dem Institute. Department of Political Science at University of Gothenburg // URL: [https://v-dem.net/media/publications/dr\\_2022.pdf](https://v-dem.net/media/publications/dr_2022.pdf); The Global State of Democracy 2021. International Institute for Democracy and Electoral Assistance // URL: [https://www.idea.int/gsod/sites/default/files/2021-11/the-global-state-of-democracy-2021\\_1.pdf](https://www.idea.int/gsod/sites/default/files/2021-11/the-global-state-of-democracy-2021_1.pdf) (дата обращения: 30.03.2022).

На сегодняшний день развивающаяся экономика авторитарного Китая является второй в мире после экономики демократических США, оставляя далеко позади остальные государства (мы не берем в расчет экономику Евросоюза как интеграционного объединения – его КНР обошла 1-2 года назад). Если экономическая сила – это тоже сила государства, играет ли такую же важную роль политический режим в его укреплении? Как объяснить успех авторитарного Китая? Действительно ли президент Байден сможет усилить США путем возрождения американской демократии, авторитет которой в мире снижается?

К слову, в документе о переговорах лидеров КНР и РФ в Пекине сделала заявка на недопустимость сведения демократии к западной: «Стороны отмечают, что демократические принципы реализуются не только во внутрисоциальном управлении, но и на глобальном уровне. Попытки отдельных государств навязывать другим странам свои «демократические стандарты», присвоить себе монопольное право на оценку уровня соответствия критериям демократии, проводить разделительные линии по идеологическим признакам, в том числе через создание узкоформатных блоков и ситуативных альянсов, на самом деле представляют собой пример попрания демократии и отступления от ее духа и истинных ценностей».<sup>31</sup>

## 2. Проблема укрепления демократии в США и мире в условиях снижения ее авторитета

Как было сказано ранее, Стратегическим руководством было запланировано проведение Саммита за демократию. В рамках данного мероприятия в повестку дня были включены три основные темы: (1) укрепление демократии и противостояние авторитаризму; (2) борьба с коррупцией; (3) содействие уважению прав человека. Участники Саммита, среди которых были не только приглашенные организаторами лидеры стран, но и представители СМИ, правозащитных организаций, бизнеса и др., объявили о принятии обязательств, направленных на возрождение демократических ценностей не только в США, но и во всем мире. Президент Дж. Байден сообщил об учреждении Президентской инициативы за обновление демократии<sup>32</sup>, которая представляет собой комплекс новых политических инициатив и программ иностранной помощи, заключающихся в расширении усилий Правительства США по защите, поддержанию и укреплению демократии в мире.

Инициатива будет запущена по пяти направлениям. *Во-первых*, это поддержка свободных и независимых СМИ через в т.ч. обеспечение их физической, цифровой и юридической защиты. *Во-вторых*, это борьба с коррупцией, которая была официально признана угрозой национальной безопасности и приобрела транснациональный характер.

Так, в декабре 2021 г. была опубликована первая в своем роде Стратегия США по противодействию коррупции. В ней были отмечены следующие меры, на реализацию которых должны быть направлены усилия Правительства США: (1) модернизация, координация и обеспечение ресурсами усилий Правительства США по

<sup>31</sup>Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о международных отношениях, вступающих в новую эпоху, и глобальном устойчивом развитии. 4 февраля 2022 г. // URL: <http://kremlin.ru/supplement/5770> (дата обращения: 01.02.2022).

<sup>32</sup>См.: Fact Sheet: Announcing the Presidential Initiative for Democratic Renewal // URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2021/12/09/fact-sheet-announcing-the-presidential-initiative-for-democratic-renewal/> (дата обращения: 11.02.2022).

борьбе с коррупцией; (2) борьба с незаконным финансированием; (3) привлечение к ответственности коррупционеров; (4) сохранение и укрепление многосторонней антикоррупционной архитектуры; (5) улучшение дипломатического сотрудничества и использование ресурсов иностранной помощи для достижения целей антикоррупционной политики.<sup>33</sup>

Возвращаясь к Инициативе, в качестве *третьего направления* выступает поддержка демократических реформаторов путем обеспечения максимальной репрезентативности. *В-четвертых*, это развитие технологий для демократии, что предполагает создание безопасной и надежной цифровой экосистемы, которая будет не подрывать или ослаблять, а усиливать демократию и обеспечивать соблюдение прав человека.<sup>34</sup> В этом смысле актуальной становится борьба с цифровым авторитаризмом. *Пятое направление* – защита и обеспечение свободных и справедливых выборов и политических процессов.

### Заключение

Стратегическое руководство – промежуточный документ, в котором Президент США Дж. Байден обозначил приоритетные направления обеспечения национальной безопасности, реализации внутренней и внешней политики с целью укрепления государства как изнутри, так и во внешних сношениях. Среди таких направлений – наращивание и модернизация экономической и военной мощи, при этом в отношении первой акцент сделан на обогащение и обеспечение благополучия среднего класса, а в отношении второй обозначен приоритет дипломатии как проявление мягкой силы над использованием военной – жесткой силы. Кроме того, США планируют усилить свое присутствие на международной арене путем трансформации членства в международных организациях и укрепления сотрудничества со стратегическими партнерами. Наибольший интерес представляет тезис о возрождении «истинной американской демократии» как о пути усиления государства, обеспечения мира и безопасности. Тем не менее, на фоне противопоставления демократии авторитаризму возникает вопрос о значении режима в процветании государства.

Как видно, в Стратегическом руководстве затронуты фундаментальные направления укрепления государства.

Однако создается впечатление, что не вполне учитываются произошедшие в последние десятилетия изменения в мире, когда в условиях глобальной турбулентности и мирового кризиса, он стал значительно менее однополярным. Остаются сомнения в вопросе – как с помощью перезагрузки западной демократии можно остановить снижение ее авторитета? Как с верховенством права будут соотноситься проявляющиеся тенденции к распространению национального права США за пределы границ государства?<sup>35</sup> Возможно, позицию США по этим вопросам укрепления государства поможет уточнить будущая долгосрочная Стратегия национальной безопасности.

<sup>33</sup>U.S. Strategy on Countering Corruption // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/12/United-States-Strategy-on-Countering-Corruption.pdf> (дата обращения: 11.02.2022).

<sup>34</sup>См.: Fact Sheet: Announcing the Presidential Initiative for Democratic Renewal // URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2021/12/09/fact-sheet-announcing-the-presidential-initiative-for-democratic-renewal/> (дата обращения: 11.02.2022).

<sup>35</sup>См., напр.: Абылайұлы А., Иржанов А.С., Ахметов К.К. О некоторых последствиях принятия Закона США «О противодействии терроризму и обеспечении правосудия жертвам терроризма и других целей» // Право и государство. № 4 (73) 2016. – С. 77-82.

**Д.М. Каматова, М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университеті «Құқықтану» мамандығының PhD докторанты (Нұр-Сұлтан қ., Қазақстан): Дж. Байденнің Ұлттық қауіпсіздік жөніндегі уақытша стратегиялық нұсқаулығындағы мемлекеттілікті нығайтудың негізгі бағыттары.**

Осы зерттеу тақырыбының *өзектілігі* бүгінгі таңда кез келген мемлекеттің халықаралық аренада өз позициясын ұстап тұру және ішкі тәртіптің тұрақсыздануына жол бермеу үшін өз күш-қуатын арттыруға мүдделі болуынан көрінеді. Алайда күш-қуатты арттырудың мақсаттары, әдістері мен уәждері айтарлықтай ерекшеленеді және әдетте, мемлекеттің стратегиялық құжаттары мен бағдарламаларында көрініс табады. АҚШ-та осындай көздердің бірі деп Ұлттық қауіпсіздік стратегиясын санауға болады, бірақ оны АҚШ-тың қазіргі Президенті Дж. Байден қабылдауы және бекітуі тек 2022 жылы күтілсе де, инаугурациядан бір айдан кейін ол қабылдаған Ұлттық қауіпсіздік жөніндегі уақытша стратегиялық нұсқаулығы қолданылғанына бір жылдан асты. Бұл құжат осы зерттеудің пәні болып табылады. Зерттеудің *мақсаты* – мемлекетті нығайтуға бағытталған және жоғарыда аталған нұсқаулықта бекітілген негізгі шараларды ашу. Осы мақсат зерттеудің *жаңалығын* айқындайды: Ұлттық қауіпсіздік жөніндегі уақытша стратегиялық нұсқаулық мемлекеттің күшін анықтау және дамыту тұрғысынан талданады. Жұмыстың мақсатына жету және оның нәтижелерін тұжырымдау үшін талдау, синтездеу сияқты *әдістер* қолданылды. Зерттеу нәтижелеріне сүйене отырып, автор америкалық ұлттық күштің қайнар көздерін жаңғыртуды Дж. Байденнің Ұлттық қауіпсіздік жөніндегі уақытша стратегиялық нұсқаулығының орталық идеясы ретінде қарастыруға болады деген қорытындыға келеді. Олардың ішінде Батыс демократиясын жаңарту мен қайта іске қосу ерекше рөл атқарады, бұл оның беделінің төмендеуі жағдайында жауаптардан гөрі көп сұрақтар тудыруы мүмкін.

*Тірек сөздер:* мемлекеттің күші; мемлекетті нығайту; АҚШ; ұлттық күш; ұлттық қауіпсіздік; Ұлттық қауіпсіздік стратегиясы; Ұлттық қауіпсіздік жөніндегі уақытша стратегиялық нұсқаулық; Дж.Байден; демократия.

**D.M. Kamatova, PhD candidate of M. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan, Kazakhstan): Main trends of strengthening the statehood in the J. Biden's Interim National Security Strategic Guidance.**

The *relevance* of the topic of the present study lies in the fact that today any state is interested in building up its own strength in order to maintain its position on the international plane and prevent destabilization of the internal affairs. However, the goals, methods and motives for building up strength significantly differ and, typically, are reflected in the strategic documents and programs of the state. In the United States, the National Security Strategy can be considered one of these sources, but while its adoption and approval by the current US President J. Biden is only expected in 2022, the Interim National Security Strategic Guidance adopted by him a month after the inauguration have been in force for more than a year. This document represents the *subject* of this study. The *purpose* of the work is to analyze the main measures aimed at strengthening the state and enshrined in the guidance mentioned above. The *novelty* of the research is also determined by its purpose: the Interim National Security Strategic Guidance is analyzed in terms of determining and developing the strength of the state. To achieve the purpose of the study and formulate its results, *methods* such as analysis and synthesis were used. Based on the results of the study, the author comes to the conclusion that the revival of the sources of American national power can be considered as the central idea of J. Biden's

Interim National Security Strategic Guidance. Among them, the renewal and restart of Western democracy plays a special role, which in fact may raise more questions than answers, in the face of the decline of its authority.

*Keywords: power of the state; strengthening the state; USA; national power; national security; National Security Strategy; Interim National Security Strategic Guidance; J. Biden; democracy.*

### Список литературы:

1. Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о международных отношениях, вступающих в новую эпоху, и глобальном устойчивом развитии. 4 февраля 2022 г. // URL: <http://kremlin.ru/supplement/5770>;
2. Democracy Index 2021: the China challenge. The Economist Intelligence Unit // URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021/>;
3. Goldwater-Nichols Department of Defense Reorganization Act of 1986 (Public Law 99-433) // URL: <https://www.congress.gov/bill/99th-congress/house-bill/3622/text>;
4. Interim National Security Strategic Guidance // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/03/NSC-1v2.pdf>;
5. National Security Strategy of the United States. President Ronald Reagan. January 1987 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1987.pdf?ver=FUZbPLY3ZDfa4UTDpMkNzw%3d%3d>;
6. National Security Strategy of the United States. President Ronald Reagan. January 1988 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1988.pdf?ver=uXpmo-mT0TKzq2Ut6PmfjA%3d%3d>;
7. National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. March 1990 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1990.pdf?ver=x5cwOOez0oak2BjhXekM-Q%3d%3d>;
8. National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. August 1991 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1991.pdf?ver=3sIpLiQwmknO-RplyPeAHw%3d%3d>;
9. National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. January 1993 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1993.pdf?ver=Dulx2wRKDaQ-ZrswRPRX9g%3d%3d>;
10. A National Security Strategy of Engagement and Enlargement. President William Clinton. July 1994 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1994.pdf?ver=YPdbuscbfpPz3tyQQxaLg%3d%3d>;
11. A National Security Strategy for a Global Age. President William Clinton. December 2000 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2000.pdf?ver=vuu1vGikFVV1HusDPL21Aw%3d%3d>;
12. The National Security Strategy of the United States of America. President George W. Bush. September 2002 // URL: [https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2002.pdf?ver=oyVN99aEnrAWijAc\\_O5eiQ%3d%3d](https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2002.pdf?ver=oyVN99aEnrAWijAc_O5eiQ%3d%3d);
13. The National Security Strategy of the United States of America. President George W. Bush. March 2006 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2006.pdf?ver=Hfo1-Y5B6CMI8yHpX4x6IA%3d%3d>;
14. National Security Strategy of the United States of America. President Barack H. Obama. May 2010 // URL: [https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2010.pdf?ver=Zt7IeSPX2uNQ00\\_7wq6Hg%3d%3d](https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2010.pdf?ver=Zt7IeSPX2uNQ00_7wq6Hg%3d%3d);

15. National Security Strategy of the United States of America. President Barack H. Obama. February 2015 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2015.pdf?ver=TJJ2QfM0McCqL-pNtKHtVQ%3d%3d>;

16. National Security Strategy of the United States of America. President Donald J. Trump. December 2017 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2015.pdf?ver=TJJ2QfM0McCqL-pNtKHtVQ%3d%3d>;

17. Pew Research Center: U.S. Image Plummets Internationally as Most Say Country Has Handled Coronavirus Badly // URL: <https://www.pewresearch.org/global/2020/09/15/us-image-plummets-internationally-as-most-say-country-has-handled-coronavirus-badly/>;

18. Pew Research Center: The Trump era has seen a decline in America's global reputation // URL: <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2020/11/19/the-trump-era-has-seen-a-decline-in-americas-global-reputation/>;

19. Snider D. The national security strategy: documenting strategic vision. Strategic Studies Institute, 1995 // <http://nssarchive.us/wp-content/uploads/2012/05/Snider.pdf>;

20. U.S. Strategy on Countering Corruption // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/12/United-States-Strategy-on-Countering-Corruption.pdf>.

21. Абылайұлы А., Иржанов А.С., Ахметов К.К. О некоторых последствиях принятия Закона США «О противодействии терроризму и обеспечении правосудия жертвам терроризма и других целей» // Право и государство. № 4 (73), 2016. – С. 77-82.

#### **References (transliterated):**

1. Sovmestnoe zayavlenie Rossijskoj Federacii i Kitajskoj Narodnoj Respubliki o mezhdunarodnyh otnosheniyah, vstupayushchih v novuyu epohu, i global'nom ustojchivom razvitii. 4 fevralya 2022 g. // URL: <http://kremlin.ru/supplement/5770>;

2. Democracy Index 2021: the China challenge. The Economist Intelligence Unit // URL: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021/>;

3. Goldwater-Nichols Department of Defense Reorganization Act of 1986 (Public Law 99-433) // URL: <https://www.congress.gov/bill/99th-congress/house-bill/3622/text>;

4. Interim National Security Strategic Guidance // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/03/NSC-1v2.pdf>;

5. National Security Strategy of the United States. President Ronald Reagan. January 1987 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1987.pdf?ver=FUZbPLY3ZDfa4UTDpMkNzw%3d%3d>;

6. National Security Strategy of the United States. President Ronald Reagan. January 1988 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1988.pdf?ver=uXpmo-mT0TKzq2Ut6PmfjA%3d%3d>;

7. National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. March 1990 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1990.pdf?ver=x5cwOOez0oak2BjhXekM-Q%3d%3d>;

8. National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. August 1991 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1991.pdf?ver=3sIpLiQwmknO-RplyPeAHw%3d%3d>;

9. National Security Strategy of the United States. President George H.W. Bush. January 1993 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1993.pdf?ver=Dulx2wRKDaQ-ZrswRPRX9g%3d%3d>;

10. A National Security Strategy of Engagement and Enlargement. President William Clinton. July 1994 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss1994.pdf?ver=YPdbuschbfpPz3tyQQxaLg%3d%3d>;

11. A National Security Strategy for a Global Age. President William Clinton. December 2000 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2000.pdf?ver=vuu1vGIkFVV1HusDPL21Aw%3d%3d>;

12. The National Security Strategy of the United States of America. President George W. Bush. September 2002 // URL: [https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2002.pdf?ver=oyVN99aEnrAWijAc\\_O5eiQ%3d%3d](https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2002.pdf?ver=oyVN99aEnrAWijAc_O5eiQ%3d%3d);

13. The National Security Strategy of the United States of America. President George W. Bush. March 2006 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/nss2006.pdf?ver=Hfo1-Y5B6CMI8yHpX4x6IA%3d%3d>.

14. National Security Strategy of the United States of America. President Barack H. Obama. May 2010 // URL: [https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2010.pdf?ver=Zt7IeSPX2uNQt00\\_7wq6Hg%3d%3d](https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2010.pdf?ver=Zt7IeSPX2uNQt00_7wq6Hg%3d%3d);

15. National Security Strategy of the United States of America. President Barack H. Obama. February 2015 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2015.pdf?ver=TJJ2QfM0McCqL-pNtKHtVQ%3d%3d>;

16. National Security Strategy of the United States of America. President Donald J. Trump. December 2017 // URL: <https://history.defense.gov/Portals/70/Documents/nss/NSS2015.pdf?ver=TJJ2QfM0McCqL-pNtKHtVQ%3d%3d>;

17. Pew Research Center: U.S. Image Plummets Internationally as Most Say Country Has Handled Coronavirus Badly // URL: <https://www.pewresearch.org/global/2020/09/15/us-image-plummets-internationally-as-most-say-country-has-handled-coronavirus-badly/>;

18. Pew Research Center: The Trump era has seen a decline in America's global reputation // URL: <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2020/11/19/the-trump-era-has-seen-a-decline-in-americas-global-reputation/>;

19. Snider D. The national security strategy: documenting strategic vision. Strategic Studies Institute, 1995 // <http://nssarchive.us/wp-content/uploads/2012/05/Snider.pdf>;

20. U.S. Strategy on Countering Corruption // URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/12/United-States-Strategy-on-Countering-Corruption.pdf>.

21. Abylaiuly A., Irzhanov A.S., Ahmetov K.K. O nekotoryh posledstviyah prinyatiya Zakona SSHA «O protivodeistvii terrorizmu i obespechenii pravosudiya zhertvam terrorizma i drugih tselei» // Pravo i gosudarstvo. № 4 (73), 2016. – S. 77-82.

Для цитирования и библиографии: Каматова Д.М. Основные направления укрепления государственности во Временном стратегическом руководстве по национальной безопасности Дж. Байдена // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 123-138. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_123

Материал поступил в редакцию 04.03.2022.

## УГОЛОВНАЯ ПОЛИТИКА КАЗАХСТАНА ДО 2030 ГОДА: НОВЫЙ ВЗГЛЯД И ПЕРСПЕКТИВЫ (КРУГЛЫЙ СТОЛ, ПОСВЯЩЕННЫЙ 95-ЛЕТИЮ ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРА У.С. ДЖЕКЕБАЕВА)



**Ж.Г. КАЛИШЕВА,**  
к.ю.н., Professor Emeritus  
Университета КАЗГЮУ  
имени М.С. Нарикбаева  
(г. Нур-Султан, Казахстан),  
email: zh\_kalisheva@kazguu.kz

Статья носит информационный характер и излагает основные идеи, высказанные на круглом столе, посвященном памяти У.С. Джекебаева – ученого, который является одним из патриархов нашей юриспруденции, классиком уголовного права, человеком-легендой, одним из корифеев уголовного права и криминологии.

Высокая оценка научного наследия У.С. Джекебаева связана с созданием научной школы криминологии Казахстана и социологического направления в области противодействия преступности. В докладах участников круглого стола, посвященного 95-летию доктора юридических наук, профессора КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева У.С. Джекебаева была рассмотрена важная тема «Уголовная политика Казахстана до 2030 года: новый взгляд и перспективы», отмечен вклад профессора У.С. Джекебаева в освоении системной методологии науки о преступности, внесены предложения по содержанию и направлениям уголовной политики Республики Казахстан в современных условиях. В статье отмечается, что уголовная политика должна адекватно отражать существующие реалии и обеспечивать реализацию основных принципов уголовного права, таких как законность и справедливость, равенства всех перед законом, неотвратимость ответственности и наказания, а также выступать эффективным инструментом в борьбе с преступностью. **Целью статьи** является изложение обсуждения на заседании круглого стола основных идей научного наследия профессора У.С. Джекебаева по вопросам материального и процессуального права и криминологии, и использование научных идей ученого на современном этапе развития уголовного права Республики Казахстан. **Научная новизна** статьи определяется комплексным подходом к содержанию уголовной политики на основе междисциплинарного подхода на стыке социальных наук. При написании статьи использованы научные труды доктора юридических наук, профессора У.С. Джекебаева, исследования известных казахстанских и российских ученых, Конвенция ООН против коррупции 2003 года, Концепция правовой политики Республики Казахстан до 2030 года, правоприменительная практика и уголовное законодательство Республики Казахстан. При написании статьи использованы общенаучные и частно-научные **методы** исследования. **Предметом** обзора выступили научные доклады участников по вопросам уголовной политики, ее содержания и уголовное законодательство

Республики Казахстан. **Выводы:** 1. Широкое международное признание научной идеи профессора У.С. Джекебаева является объективной оценкой его трудов, их места и роли в развитии криминологической науки. Исследование Джекебаева У.С. о необходимости установления уголовной ответственности юридических лиц, легализации сделок о признании вины, основной социальной функции уголовного наказания не утратили своей актуальности в современный период, приобрели новое значение. 2. Участники круглого стола сделали предложения и отметили: 1) без правильно построенной и эффективно проводимой уголовной политики невозможны успехи в противодействии преступности; 2) наказание не является главным средством борьбы с преступностью, тем не менее, оно является не только важным, но и необходимым средством борьбы с преступностью. От правильного применения наказания во многом зависит эффективность противодействия уголовным правонарушениям; 3) с целью восстановления социальной справедливости предлагается внести изменения и дополнения в редакцию ст. 40 УК Республики Казахстан (виды наказаний); 4) уголовно-исполнительное законодательство должно эффективно обеспечивать реализацию основных целей наказания, создавать благоприятные условия для исправления осужденных, их перевоспитания и недопущения совершения ими новых преступлений; 5) для реализации основных целей наказания предлагается принять Концепцию развития уголовно-исполнительной политики Казахстана, создавая благоприятные условия для исправления осужденных, их перевоспитания и недопущения совершения ими новых преступлений.

*Ключевые слова:* уголовная политика, криминология, преступление, преступность, предупреждение, уголовный закон, гуманизация, справедливость, права человека, уголовная ответственность, наказание.

### Введение

Научный потенциал доктора юридических наук, профессора У.С. Джекебаева связан с содержанием и основными направлениями современной уголовной политики Казахстана, поскольку в научных трудах «О социально-психологических аспектах преступного поведения», «Преступность как криминологическая проблема», «Основные принципы уголовного права (сравнительные комментарии к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права»)», «Об уголовной ответственности юридических лиц», «Уголовно-правовые и криминологические проблемы легализации сделок о признании вины», «Криминологические проблемы теории референтных групп» акцентируется внимание на узловых аспектах уголовной политики государства, соблюдения принципа научности уголовно-правовой политики, разработке инструментария оценки потребностей того, какие меры необходимо применять для обеспечения реализации комплексного подхода к содержанию уголовной политики на основе междисциплинарного подхода на основе сотрудничества юристов, аналитиков, психологов и социологов для изучения социальной природы преступлений и причин преступности.

Научные труды доктора юридических наук, профессора У.С. Джекебаева составляют золотой фонд научной криминологической школы Республики Казахстан, поскольку многие его предложения актуальны в современных условиях и требуют дальнейшего изучения и проведения фундаментальных исследований по вопросам материального и процессуального права, криминологии.



Д.ю.н., профессор У.С. Джекебаев

### Основные положения

В настоящей статье нашли отражение основные идеи участников круглого стола по вопросам уголовно-правовой политики и предложения в аспекте ее реализации в Республике Казахстан, направленные на совершенствование уголовного законодательства.

### Материалы и методы

При написании научной статьи использованы научные труды доктора юридических наук, профессора У.С. Джекебаева, исследования известных казахстанских и российских ученых, Конвенция ООН против коррупции 2003 года, Концепция правовой политики Республики Казахстан до 2030 года, статистические данные Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан за 2020 г. и уголовное законодательство Республики Казахстан. При написании статьи использованы общенаучные и частно-научные методы исследования.

### Обзор выступлений на заседании круглого стола

11 марта 2022 г. был проведен круглый стол «Уголовная политика Казахстана до 2030 года: новый взгляд и перспективы», посвященный 95-летию профессора Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева доктора юридических наук, одного из основателей криминологической школы Казахстана – Узыке Сикунбаевича Джекебаева (1927 – 2019). В работе круглого стола приняли участие руководители государственных органов Республики Казахстан, научное юридическое сообщество стран ближнего и дальнего зарубежья, ученики Узыке Сикунбаевича, ученые-юристы казахстанских вузов.

Открывая круглый стол, д.ю.н., профессор Университета КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева **С.Ф. Ударцев** остановился на биографии и научной деятельности профессора У.С. Джекебаева, отметив, что «...Узыке Сикунбаевич принадлежит ко второму поколению профессиональных ученых-юристов Казахстана в сфере уголовного права», внес значительный вклад в развитие науки уголовного права и криминологии. В 1958

г. Узыке Сикунбаевич *первым среди казахских ученых защитил кандидатскую диссертацию по международному праву* по теме «Компетенция и роль Генеральной Ассамблеи и Совета безопасности ООН в мирном разрешении споров». Диссертация была защищена в Институте государства и права АН СССР в Москве. Но по приезду в Алма-Ату молодого ученого в Институте философии и права определили, и то с трудом, в отдел уголовного права и с ним была связана несколько десятилетий дальнейшая его научная деятельность. Однако, изначальная широта взглядов стала характерна для последующей деятельности ученого-международника и в сфере криминологии.



С зав. кафедрой уголовного права МГУ им. М.В. Ломоносова Н.Ф. Кузнецовой и супругой Х.Х. Жакеновой, 1977 г.

В 1958 г. в НИИ Прокуратуры СССР в Москве он защищает докторскую диссертацию на тему «Криминологическое изучение личности преступника и преступного поведения».

Рассматривая индивидуально подготовленные монографии У.С. Джекебаева: «О социально-психологических аспектах преступного поведения», «Преступность как криминологическая проблема», «Основные принципы уголовного права (сравнительные комментарии к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права»)», профессор С.Ф. Ударцев показал широту взглядов ученого на вопросы материального и процессуального уголовного права Республики Казахстан.

Модератором научного мероприятия С.Ф. Ударцевым был озвучен отзыв академика НАН РК Мурата Таджи-Муратовича Баймаханова, долгое время работавшего заместителем директора, а затем и директором Института философии и права Академии наук, профессором Университета КАЗГЮУ о Узыке Сикунбаевиче, как прекрасном ученом и преподавателе.

В приветственном адресе Председателя Комиссии по правам человека при Президенте Республики Казахстан, члена Венецианской комиссии Совета Европы от Республики Казахстан, заместителя Исполнительного директора Фонда Нурсултана Назарбаева, доктора юридических наук, профессора **И.И. Рогова** было отмечено, что Узыке Сикунбаевич является патриархом нашей юриспруденции, классиком уголовного права, человеком-легендой, одним из корифеев уголовного права и криминологии. Узыке Сикунбаевич – величина мирового формата.

Научный труд «О социально-психологических аспектах преступного поведения» вошел в золотой фонд советской и мировой криминологии. Фундаментальные предложения об уголовной ответственности юридических лиц профессора У.С. Джекебаева вошли в первый вариант проекта Уголовного Кодекса Республики Казахстан 1997 г., в разработке которого Узыке Сикунбаевич принимал активное участие. Научные труды и предложения Узыке Сикунбаевича не теряют своей актуальности и сегодня, мы вновь и вновь будем возвращаться к его наследию.



Профессора У.С. Джекебаев и М.Т.-М. Баймаханов. Университет КАЗГЮУ, 2014 г.

В приветственном адресе Конституционного Совета Казахстана, с которым выступил член Конституционного Совета доктор юридических наук **А.А. Темербеков**, была показана значимость научного наследия профессора У.С. Джекебаева. По прошествии десятков лет, отметил А.А. Темербеков, научные труды Узьке Сикунбаевича сохранили свою актуальность и являются фундаментальными исследованиями, которые могут использоваться в современных условиях, поскольку научный потенциал ученого связан с содержанием и основными направлениями современной уголовной политики Казахстана и акцентировал внимание на узловых аспектах – соблюдении принципа научности уголовно-правовой политики, разработке инструментария оценки потребностей того, какие меры необходимо применять для обеспечения реализации уголовной политики государства, комплексном подходе к содержанию уголовной политики на основе сотрудничества юристов, аналитиков, психологов, социологов для изучения социальной природы преступлений и внес предложение о переиздании научных трудов казахстанских классиков юриспруденции и популяризации их среди молодого поколения.

В выступлении первого проректора Академии правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан доктора юридических наук профессора **К.К. Сейтенова** обращено внимание участников круглого стола на социологическое направление криминологии в области противодействия преступности в научных трудах профессора У.С. Джекебаева. Актуализируя исследования ученого, было указано, что Узьке Сикунбаевич сформировал концепцию несознаваемых мотивов преступления, социально-психологических механизмов связи личности преступника с социумом, в связи с чем современная релевантность научного наследия профессора У.С. Джекебаева не просто не вызывает сомнений, а требует своего использования для понимания механизма преступного поведения в целях экономии уголовной репрессии, развития научно-обоснованных средств превенции правонарушений как одного из направлений

уголовной политики. Международное признание научных идей и взглядов профессора У.С. Джекебаева является объективной оценкой его трудов, места и роли в развитии криминологической науки. В этой связи выражена признательность Т.М. Нарикбаеву и коллективу Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева «за поддержание очага фундаментальных знаний, наследия, оставленного корифеем криминологической науки, представителем социологической школы У.С. Джекебаевым» и надежда, что круглый стол с международным участием станет традиционной площадкой развития социологического направления в криминологии, в рамках научной школы доктора юридических наук, профессора У.С. Джекебаева и одной из визитных карточек Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева.



Казахстанские юристы в г. Вашингтоне, 1993 г.

Доктор юридических наук, профессор **Р.Т. Нуртаев** в своем докладе остановился на поиске оптимальных путей дальнейшей активизации борьбы с коррупцией, подчеркнул, что решение этой важной проблемы в Республике играет ключевую роль в построении современной уголовной политики государства. Рассматривая вопросы эффективности противодействия коррупции, профессор Р.Т. Нуртаев затронул результаты исследований таких известных российских и казахстанских ученых, как М.И. Клеандрова, С.С. Алексева, Е.А. Фролова, В.В. Лунева, Е.К. Кубеева, и выдвинул гипотетическое предположение о том, что проблема формирования и устойчивого закрепления антикоррупционного иммунитета может найти своё разрешение при условии комплексного исследования и поиска правильных научных и практических подходов и объяснений вопросов, связанных с модернизацией общественного сознания. В докладе профессор Р.Т. Нуртаев остановился на вопросах о недостаточно эффективной борьбе с коррупцией, организованной преступностью, экономическими преступлениями, распространением наркотиков, торговлей людьми и их эксплуатацией, посягательствами на интеллектуальную собственность и многими другими правонарушениями, которая осуществляется уголовной юстицией и внес предложения о повышении функциональной эффективности деятельности правоохранительных органов в осуществлении борьбы с правонарушениями.

Президент Санкт-Петербургского международного криминологического клуба, Заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор **Д.А. Шестаков** выразил признательность быть вместе в этот день с Университетом КАЗГЮУ имени М.С.

Нарикбаева, с которым связаны тесные научные связи. Дмитрий Анатольевич отметил значительный реальный вклад профессора У.С. Джекебаева в развитии уголовно-правовой и криминологической мысли. В частности, это проявилось в углублении его изучения социально-психологических аспектов преступного поведения. Не менее важен его вклад в освоении системной методологии науки о преступности. Актуальными следует признать его предложения об уголовной ответственности юридических лиц, которые он разрабатывал ранее других ученых. Тогда это звучало несколько одиозно, но сейчас в условиях разнузданного поведения монополий в отношении граждан, которые в масштабах государств путем злоупотребления доверием обогащаются за счет граждан, показывает необходимость и желательность решения вопроса ответственности юридических лиц в рамках уголовного законодательства. Профессор Д.А. Шестаков высказал идею формирования единого права противодействия преступности и единого законодательства противодействия преступности, которое действовало бы на основе общих взвешенных принципов. Отмечая личные качества профессора У.С. Джекебаева, Д.А. Шестаков отметил, что Узыке Сикунбаевич заложил традицию творческих и человеческих отношений между Казахстаном, Россией и нашими народами.



У.С. Джекебаев с почетными гостями международной конференции, посвященной его 90-летию: д.ю.н, проф. Д.А. Шестаковым – президентом Санкт-Петербургского международного криминологического клуба; А.В. Наумовым – д.ю.н, проф. кафедры уголовного права и криминологии Всероссийского гос. ун-та юстиции; д.ю.н., проф. Р.Т. Нуртаевым

Главный научный сотрудник Университета прокуратуры Российской Федерации, заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор **А.В. Наумов** в своем выступлении остановился на одной из самых дискуссионных проблем уголовного права (как законодательства, так и доктрины) – уголовной ответственности юридических

лиц, отметив, что первым на постсоветском пространстве еще в далеком 1993 г. идею уголовной ответственности юридических лиц поддержал профессор У.С. Джекебаев. Узыке Сикунбаевич аргументировал необходимость включения данного института в систему уже формирующегося национального уголовного законодательства Республики Казахстан, для создания нового общественно-политического устройства государства, построения эффективной рыночной экономики и его правовой системы (в том числе и уголовного права). Ученым Казахстана были сделаны серьезные наработки доктрины уголовного права, в том числе создание механизма реализации уголовной ответственности юридических лиц, видах наказания, применяемых к юридическим лицам (например, лишение юридического лица права заниматься определенной деятельностью, ликвидация юридического лица).

Гость из Германии **Д. Олейник**, научный сотрудник Восточного института при Университете прикладных наук г. Висмара, ФРГ, в своем выступлении рассмотрел современные тенденции развития уголовной политики Германии и остановился на их анализе. Было отмечено, согласно преобладающему в Германии мнению, уголовное право в первую очередь служит для защиты правовых благ, а не средством возмездия. Уголовное и уголовно-процессуальное право имеют при этом функцию «ultima ratio» (последнего средства), которая является выражением конституционного принципа соразмерности. Если желаемые цели могут быть достигнуты мерами гражданского или административного права, то издание уголовно-правовых норм недопустимо. Однако в последние 20 лет вновь наметилась тенденция к его ужесточению. Второе, смещение момента наступления уголовной ответственности. В последние годы принято большое количество новых уголовно-правовых норм, в которых прослеживается тенденция ко все большему смещению на более раннюю стадию момента наступления уголовной ответственности. Третье, направление – смещение уголовного и полицейского права. Однако, материи полицейского и уголовного права в Германии, как правило, строго разделены, что справедливо. Предупреждая угрозы, законодатель уже не карает за проступки и вину, а в конечном итоге предпринимает превентивные действия посредством уголовного права, что приводит к смешению уголовного и полицейского права, репрессивных и превентивных мер. Четвертое, отсутствие единой концепции. Вместо того, чтобы проводить рациональную уголовную политику, руководствуясь определенными базовыми идеями, повышать качество правоохранительной деятельности и разумно инвестировать в превентивные меры, законодатель все чаще создает новые уголовно-правовые нормы и полномочия для вмешательства в отдельных случаях.

Главный научный сотрудник Института законодательства и правовой информации Министерства юстиции Республики Казахстан, д.ю.н., профессор **С.М. Рахметов** в докладе «Уголовно-правовая политика Республики Казахстан, направленная на совершенствование системы наказаний» затронул вопросы эффективности специального предупреждения как цели наказания в отношении количества лиц из числа ранее судимых, обратившись к данным Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. Приведенные статистические данные, по мнению ученого, свидетельствуют о том, что значительная часть осужденных в дальнейшем после отбытия, а некоторые – в период отбывания наказания вновь совершают уголовные правонарушения. В этой связи, отвечая на вопрос, почему наказание, назначаемое за уголовные правонарушения, не всегда достигает цели специального предупреждения, С.М. Рахметов отмечает, что наиболее значимыми из них являются недостатки в правовой регламентации системы и видов наказаний, а также недостатки практики назначения судами наказаний. Рассматривая вопрос о

восстановлении социальной справедливости путем наказания осужденного, профессор С.М. Рахметов предложил провести ревизию санкций норм Особенной части УК и навести там порядок. Нарушения принципов построения санкции в статьях Особенной части УК можно устранить и предотвратить в будущем путем разработки специальных Правил построения санкции статей Особенной части УК. Такие Правила, по мнению ученого, могут быть утверждены высшим законодательным органом нашей страны – Парламентом Республики Казахстан путем принятия специального постановления. Это будет способствовать устранению недостатков в реализации принципов уголовного права. Также С.М. Рахметовым высказаны предложения о внесении в редакцию ст. 40 УК «Виды наказаний» изменений и дополнений.

Профессор ЕНУ им. Л.Н. Гумилева **К.Ж. Балтабаев** обратил внимание участников на некоторые проблемы совершенствования уголовного законодательства в контексте содержания уголовной политики в рамках принятой Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2030 года. Многие положения Концепции были подвергнуты критике, так, профессор К.Ж. Балтабаев указал, что некоторые положения носят декларативный характер и являются прописной истиной неоднократно высказываемых в различных документах. Спикером дан анализ двухвекторной политики на каждом этапе развития государства, которая выражает стремление к реализации принципа дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации наказания, существование которого в доктрине уголовного права и законодательстве сомнений не вызывает. Отмечая, что важной задачей уголовно-правовой политики нашего государства является проблема дальнейшего совершенствования уголовного законодательства после её реформы в 2014 году, профессор Балтабаев К.Ж. указывает, что реформа была научно необоснованной и проведенной наспех в соответствии с политическими установками руководства страны о совершенствовании этой отрасли права, и внес предложения по устранению недочетов и недостатков.

В выступлении профессора Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева **К.В. Ким** красной нитью проходит идея обеспечения защиты законных прав и интересов человека и гражданина, которая должна быть основной целью правоохранительной деятельности. В выступлении было указано, что в различных правовых сферах её реализация имеет свои особенности. Так, «...в уголовном судопроизводстве защита законных прав и интересов граждан, вовлеченных в орбиту расследования уголовных правонарушений, достигается путем установления объективной истины». В выступлении Ким К.В. подчеркивалось, «что обеспечение защиты законных прав, свобод и интересов человека и гражданина, организаций, являющегося показателем эффективности закона, обуславливается, в первую очередь, его научной обоснованностью».

Профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин Жетысуского государственного университета, доктор юридических наук **Д.С. Чукмаитов**, выступая на круглом столе, отметил важность вывода У.С. Джекебаева о роли уголовного наказания, выступающего краеугольным для формирования современной уголовной политики. Правильен вывод ученого, что в современных условиях только одними карательными мерами нельзя решить проблемы борьбы с преступностью, в связи с чем, в первую очередь, необходимо обеспечить соблюдение принципа неотвратимости ответственности и обеспечить соблюдение принципа равенства граждан перед законом. Профессором Д.С. Чукмаитовым указано, что «процессуальные процедуры должны быть прозрачными с тем, чтобы предотвратить коррупцию и ограничить вмешательство извне, так называемый административный ресурс или телефонное право». Процессы

цифровизации и технические средства могут исключить человеческий фактор при решении вопросов привлечения к ответственности. При формировании уголовной политики акцент должен быть сделан не на каре преступника, а на недопущении новых преступлений с его стороны, возмещении им причиненного ущерба. Для изменения концептуального подхода и перехода от карательной политики к политике безопасности и предупреждения преступности необходимо опираться на мнение международных экспертов. Отмечая ценность предложений У.С. Джекебаева о цели наказания, профессор Д.С. Чукмаитов резюмировал, «...что не устрашение суровым наказанием, а вопросы социализации лежат в основе правопослушного поведения».



Передавая опыт и знания новому поколению юристов

К.ю.н., Professor Emeritus Университета КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева **Ж.Г. Калишева** поделилась мыслями о теоретической и практической ценности научных идей и предложений профессора У.С. Джекебаева по вопросам уголовно-правовой политики. Рассматривая содержание уголовной политики, спикером было отмечено, что в современных условиях уголовная политика должна адекватно отражать существующие реалии и обеспечивать реализацию основных принципов уголовного права, таких как законность и справедливость, равенства всех перед законом, неотвратимость ответственности и наказания, а также выступать как эффективный инструмент в борьбе с преступностью. В выступлении Ж.Г. Калишева подчеркнула, что научные изыскания профессора У.С. Джекебаева ценны, поскольку его научные исследования велись на основе междисциплинарного подхода, поднимались теоретические проблемы преступления и преступности, мотивов преступления, уголовной ответственности, и наказания на стыке социальных наук. Поддерживая идеи по вопросам мирного разрешения споров, нашедшие отражения в кандидатской диссертации У.С. Джекебаева на тему «Компетенция и роль Генеральной Ассамблеи и Совета безопасности ООН в мирном разрешении споров», Ж.Г. Калишева указала, что в современных условиях мир становится хрупким и уязвимым из-за возникающих конфликтов между государствами, в связи с чем, рекомендации У.С. Джекебаева по вопросам международного сотрудничества государств в обеспечении мира и безопасности ценны в реалиях сегодняшнего дня.

Вопросам исполнения уголовных наказаний по прогрессивной системе, как одного из направлений гуманизации уголовной политики, был посвящен доклад профессора кафедры криминологии и организации профилактики преступлений Академии ФСИН РФ, профессора кафедры уголовного права и организации исполнения наказаний Костанайской академии МВД РК имени Ш. Кабылбаева, доктора юридических наук **А.Б. Скакова**. По мнению профессора А.Б. Скакова уголовно-исполнительное законодательство должно эффективно обеспечивать реализацию основных целей наказания, создавать благоприятные условия для исправления осужденных, их перевоспитания и недопущения совершения ими новых преступлений. На основе реализации положительного опыта Всесоюзного Шымкентского эксперимента, проведенного в конце 80-х годов прошлого века, а также действие Уголовно-исполнительного кодекса Казахстана 2014 года, А.Б. Скаковым предлагается распространить применение институтов прогрессивной системы и на наказания, альтернативные лишению свободы. В качестве рекомендаций спикером внесено предложение о введении комплексной службы пробации и принятия Концепции развития уголовно-исполнительной политики государства, что позволит, по его мнению, «сформировать и законодательно оформить государственную политику в пенитенциарной сфере в рамках долгосрочной перспективы; создать самостоятельное Агентство по исполнению наказаний и пробации с прямым подчинением Президенту страны».

В выступлении старшего преподавателя кафедры уголовного права, процесса и криминалистики Карагандинского университета имени академика Е.А. Букетова **А.Р. Хасеновой** были высказаны предложения по антикоррупционной политике Республики Казахстан, рассмотрена Конвенция ООН против коррупции 2003 года и дан критический анализ уголовного законодательства Республики Казахстан по вопросам уголовной ответственности за коррупцию, выдвинут тезис о необходимости приведения уголовного законодательства в соответствие с международными антикоррупционными стандартами. Спикером в выступлении отмечено, что «безоговорочное внедрение международных стандартов и рекомендаций зарубежных организаций и экспертов, в том числе, при разработке соответствующих законопроектов, несет опасность разрушения системности казахстанского законодательства. В этой связи, необходим особенно осторожный и скрупулезный подход в деятельности по имплементации международных норм с тем, чтобы не нарушить целостность национальной правовой системы, сохранить базовые принципы казахстанского права, его отраслей и правовых институтов. Необходима выработка последовательной правовой политики по вопросам реализации принятых нашей страной международных обязательств. Рассматривая статьи, устанавливающие ответственность за конкретные преступления, в результате которых совершившее его лицо получило незаконные доходы, проведен анализ конкретных, в том числе коррупционных преступлений, таких как получение взятки (ст. 366 УК РК), присвоение или растрата вверенного имущества (ст. 289), злоупотребление должностными полномочиями (ст. 361 УК РК), незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 364 УК РК), контрабанда (ст. 234 УК РК) по уголовному законодательству Республики Казахстан и отмечено о необходимости точного единообразия определения дефиниций, таких как «предложение» и «обещание» взятки в уголовном законодательстве.

Международный круглый стол завершился словами благодарности от семьи Джекебаевых, с которыми выступил кандидат юридических наук, доцент Чингиз Узыкенович Джекебаев.



Участники круглого стола, посвященного 95-летию со дня рождения д.ю.н., профессора У.С. Джекебаева

### Обсуждение

В статье представлены результаты исследований участников круглого стола по вопросам уголовного материального и процессуального права, криминологии, направлениям и содержанию уголовно-правовой политики Республики Казахстан, которые имеют научное и практическое значение, и направлены на совершенствование национального уголовного законодательства. Участниками круглого стола указано на необходимость реализации пункта 4.2. Концепции уголовной политики Республики Казахстан – политики государства в области противодействия преступности, как одного из важных направлений правовой политики.

### Заключение

Научные труды и предложения профессора Узыке Сикунбаевича Джекебаева о необходимости установления уголовной ответственности юридических лиц, основной социальной функции уголовного наказания, легализации сделок о признании вины и др. не утратили своей актуальности в современный период, мы вновь и вновь возвращаемся к его наследию. Вклад доктора юридических наук, профессора У.С.Джекебаева в развитие криминологии – науки о преступности, как социально-правовом явлении, его научные труды составляют золотой фонд казахстанской криминологии.



Д.ю.н., профессор У.С. Джекебаев

Широкое международное признание научной идей и взглядов профессора У.С. Джекебаева является объективной оценкой его трудов, места и роли в развитии криминологической науки и проведение научного мероприятия с международным участием, надеемся, станет традиционной площадкой развития социологического направления в криминологии, в рамках научной школы доктора юридических наук, профессора Узыке Сикунбаевича Джекебаева.

**Ж.Г. Калишева, з.ғ.к., М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университетінің Professor Emeritus (Нұр-Сұлтан қ., Қазақстан): Қазақстанның 2030 жылға дейінгі қылмыстық саясаты: жаңа көзқарас және перспективалар (заң ғылымдарының докторы, профессор Ұ.С. Жекебаевтың 95-жылдығына арналған дөңгелек үстел).**

Мақала ақпараттық сипатқа ие және заң ғылымының патриархы, қылмыстық құқықтың классигі, аңыз адам, қылмыстық құқық пен криминологияның көрнекті тұлғаларының бірі саналатын ғалым Ұзыке Сикүнбайұлы Жекебаевтың ғылыми мұрасының негізгі идеяларын баяндайды.

Ұ.С. Жекебаевтың ғылыми мұрасына берілген жоғары баға Қазақстанда криминологияның ғылыми мектебін және қылмысқа қарсы іс-қимыл саласындағы социологиялық бағытты құруда жатыр. М.С. Нәрікбаев атындағы КАЗГЮУ Университетінің профессоры, заң ғылымдарының докторы Ұ.С. Жекебаевтың 95-жылдығына арналған дөңгелек үстелге қатысушылардың баяндамаларында «Қазақстанның 2030 жылға дейінгі қылмыстық саясаты: жаңа көзқарас пен перспективалар» атты маңызды тақырып қаралды, профессор Ұ.С. Жекебаевтың қылмыстылық туралы ғылымның жүйелік әдіснамасын дамытуға қосқан үлесі аталып, қазіргі жағдайдағы Қазақстан Республикасының қылмыстық саясатының мазмұны мен бағыттары бойынша ұсыныстар айтылды. Мақалада қылмыстық саясат шынайы болмысты дәлме-дәл бейнелеуге және қылмыстық құқықтың заңдылық және әділеттік, барлығының заң алдындағы теңдігі, жауаптылық пен жазаның бұлтартпастығы сияқты негізгі қағидаттарын іске асыруды қамтамасыз етуге, сонымен қатар қылмыстылықпен күрестің тиімді құралы болуға тиіс екендігі атап өтілген. Мақаланың мақсаты профессор Ұ.С. Жекебаевтың материалдық және іс жүргізу құқығы, криминология мәселелері бойынша ғылыми мұрасының негізгі идеяларының дөңгелек үстел отырысында талқылануын баяндау және Қазақстан Республикасының қазіргі қылмыстық саясатының мазмұны мен негізгі бағыттарын айқындау кезінде Ғалымның ғылыми әлеуетін пайдалану болып табылады. Мақаланың ғылыми жаңалығы әлеуметтік ғылымдар тоғысындағы пәнаралық әдіс негізінде қылмыстық саясаттың мазмұнына кешенді көзқараспен анықталады. Мақаланы жазу барысында заң ғылымдарының докторы, профессор Ұ.С. Жекебаевтың ғылыми еңбектері, белгілі қазақстандық және ресейлік ғалымдардың зерттеулері, БҰҰ-ның 2003 жылғы Сыбайлас жемқорлыққа қарсы конвенциясы, Қазақстан Республикасының құқықтық саясатының 2030 жылға дейінгі тұжырымдамасы, құқық қолдану тәжірибесі және Қазақстан Республикасының ұлттық қылмыстық заңнамасы пайдаланылды. Мақала жазу кезінде жалпы ғылыми және жеке ғылыми зерттеу әдістері қолданылды. Зерттеу пәнін қылмыстық саясат, оның мазмұны және Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасы мәселелері бойынша дөңгелек үстелге қатысушылардың ғылыми баяндамалары құрады. *Қорытындылар*: 1. Профессор Ұ.С. Жекебаевтың ғылыми идеяларын халықаралық деңгейде кеңінен тану оның еңбектеріне, олардың криминологиялық ғылымды дамытудағы орны мен рөліне берілген объективті баға болып табылады. Ұ.С. Жекебаевтың заңды тұлғалардың қылмыстық жауаптылығын белгілеу қажеттігі, кінәні мойындау туралы мәмілелерді заңдастыру, қылмыстық жазаның негізгі әлеуметтік функциясы туралы зерттеулері қазіргі кезеңде өз өзектілігін жоғалтқан жоқ, жаңа мәнге ие болды. 2. Дөңгелек үстелге қатысушылар өз ұсыныстарын айтып, келесілерді атап өтті: 1) дұрыс құрылған және тиімді жүзеге асырылатын қылмыстық саясатсыз қылмыстылыққа қарсы іс-қимылда табысқа жету мүмкін емес; 2) жаза – қылмыстылықпен күрестің басты құралы емес, соған қарамастан, ол қылмыстылықпен күрестің маңызды ғана емес, сонымен қатар қажетті құралы болып табылады. Қылмыстық құқық бұзушылықтармен

күрестің тиімділігі көбінесе жазаның дұрыс қолданылуына тәуелді; 3) әлеуметтік әділеттілікті қалпына келтіру мақсатында Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 40-бабының (жаза түрлерінің) редакциясына өзгерістер мен толықтырулар енгізу ұсынылады; 4) қылмыстық-атқару заңнамасы жазаның негізгі мақсаттарын іске асыруды тиімді қамтамасыз етуі, сотталғандарды түзеу, оларды қайта тәрбиелеу және жаңа қылмыстар жасауының алдын алу үшін қолайлы жағдайлар туғызуы тиіс; 5) жазаның негізгі мақсаттарын іске асыру мақсатында сотталғандарды түзеу, оларды қайта тәрбиелеу және жаңа қылмыстар жасауына жол бермеу үшін қолайлы жағдайлар жасау арқылы Қазақстанның қылмыстық-атқару саясатын дамыту тұжырымдамасын қабылдау ұсынылады.

*Тірек сөздер: қылмыстық саясат, криминология, қылмыс, қылмыстылық, алдын алу, қылмыстық заң, ізгіліктендіру, әділдік, адам құқықтары, қылмыстық жауаптылық, жаза.*

**Zh.G. Kalisheva, Candidate of Legal Sciences, Professor Emeritus of M.S. Narikbayev KAZGUU University (Nur-Sultan, Kazakhstan): Criminal policy of Kazakhstan until 2030: a new look and perspectives (round table dedicated to the 95th anniversary of Doctor of Law, Professor U.S. Dzhekebayev).**

The article is of informational character and sets out the main ideas of the scientific legacy of U.S. Dzhekebayev – a scholar who is the patriarch of our jurisprudence, a classic of criminal law, a man of legend, one of the luminaries of criminal law and criminology.

High appreciation of the scientific legacy of U.S. Dzhekebayev is to create a scientific school of criminology in Kazakhstan and a sociological direction in the field of fighting crime. In the reports of the participants of the round table dedicated to the 95th anniversary of Doctor of Law, Professor of M.S. Narikbaev KAZGUU University U.S. Dzhekebayev, the important topic “*Criminal policy of Kazakhstan until 2030: a new look and prospects*” was considered, the contribution of Professor U.S. Dzhekebayev in the development of the system methodology of the science of crime was noted, proposals were made on the content and directions of the criminal policy of the Republic of Kazakhstan in modern conditions. The article notes that criminal policy should adequately reflect the existing realities and ensure the implementation of the basic principles of criminal law, such as legality and justice, equality of all before the law, the inevitability of responsibility and punishment, and also act as an effective tool in the fight against crime. *The purpose of the article* is to present the discussion at the round table meeting of the main ideas of the scientific legacy of Professor U.S. Dzhekebayev on the issues of substantive and procedural law and criminology, and the use of the scientific potential of the Scholar with the content and main directions of the modern criminal policy of the Republic of Kazakhstan. *The scientific novelty* of the article is determined by a comprehensive approach to the content of criminal policy based on an interdisciplinary approach at the intersection of social sciences. During the research the scientific works of Doctor of Law, Professor U.S. Dzhekebayev, studies of well-known Kazakhstani and Russian academics, the 2003 UN Convention against Corruption, the Concept of Legal Policy of the Republic of Kazakhstan until 2030, law enforcement practice and domestic criminal legislation of the Republic of Kazakhstan. When writing the article, general scientific and private scientific methods of research were used. *The subject of the review* was the scientific reports of the participants on the issues of criminal policy, its content and issues of improving the criminal legislation of the Republic of Kazakhstan. *Conclusions:* 1. Wide international recognition of the scientific ideas of Professor U.S. Dzhekebayev is an objective assessment of his works, their place and role in the development of criminology. Research by Dzhekebayev U.S. about

the need to establish the criminal liability of legal persons, the legalization of plea bargains, the main social function of criminal punishment have not lost their relevance in the modern period, and have acquired a new meaning. 2. The participants of the round table made suggestions and noted that: 1) without a properly constructed and effectively implemented criminal policy, success in fighting the crime is impossible; 2) punishment is not the main means of fighting the crime, however, it is not only an important, but also a necessary means of fighting the crime. The effectiveness of fighting criminal offenses largely depends on the correct application of punishment; 3) in order to restore social justice, it is proposed to make changes and additions to the wording of Art. 40 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan (types of punishment); 4) penitentiary legislation should effectively ensure the implementation of the main goals of punishment, create favorable conditions for the correction of convicts, their re-education and prevention of them committing new crimes; 5) in order to implement the main goals of punishment, it is proposed to adopt the Concept for the development of the penitentiary policy of Kazakhstan, creating favorable conditions for the correction of convicts, their re-education and preventing them from committing new crimes.

*Keywords: criminal policy, criminology, crime, criminality, prevention, criminal law, humanization, justice, human rights, criminal liability, punishment.*

### Список литературы:

1. Джекебаев У.С. Уголовная ответственность юридических лиц: курс лекций. КазГЮУ. Астана, 2008.
2. Джекебаев У.С. Уголовно-правовые и криминологические проблемы легализации сделок о признании вины: Научный доклад. Алматы: КазГЮУ, 2002. – 15 с.
3. Джекебаев У.С. Основные принципы уголовного права Республики Казахстан: сравнительный комментарий к книге Дж. Флетчера и А.В. Наумова «Основные концепции современного уголовного права». Алматы: Жеті Жарғы, 2001. – 256 с.
4. Джекебаев У.С. «Меновая» теория права Е.Б. Пашуканиса и проблемы пенологии // Право и государство. 2017. № 1-2. – С. 93-104.
5. Джекебаев У.С. Мотивация преступления и уголовная ответственность: научное издание / У.С. Джекебаев, Т.Г. Рахимов, Р.Н. Судакова; Институт философии и права. Алма-Ата: Наука, 1987. – 192 с.
6. Джекебаев У.С. Соучастие в преступлении (Криминологические и уголовно-правовые проблемы): научное издание / У.С. Джекебаев, Л.М. Вайсберг, Р.Н. Судакова; Институт философии и права. Алма-Ата: Наука, 1981.
7. Джекебаев У.С. Преступность как криминологическая проблема: научное издание. АН КазССР, Институт философии и права. Алма-Ата: Наука, 1974. – 128 с.
8. Джекебаев У.С. О социально-психологических аспектах преступного поведения (на материалах криминологического изучения хищений социалистического имущества): научное издание. АН КазССР; Институт философии и права. – Алма-Ата: Наука, 1971.
9. Джекебаев У. Юридическое лицо как субъект преступления // Заңгер. 2011. № 4. – С. 45-51.
10. Джекебаев У.С. Проблемы поощрения и компромисса в уголовном праве и их криминологическое значение // Материалы международной научно-практической конференции 2 ноября 2006 «О проблемах правоприменительной практики освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон». Астана, 2006. – С. 50-57.

11. Джекeбаев У.С. Криминологические проблемы уголовного наказания // Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексіне 10 жыл: қазіргі қылмыстық-құқықтық саясат, құқық қолданушылық тәжірибе және қылмыстық заңнаманы жетілдіру: Халықаралық ғылыми-тәжірибелік конференцияның материалдары. 2007. – С. 5-9.

12. Джекeбаев У.С. Криминологические проблемы теории референтных задач // Предупреждение преступности – важнейшая часть государственной политики: проблемы, решения, перспективы: Материалы межведомственной науч.-практич. конф. Алматы: ООНИиРИР Академии МВД РК, 2004. – С. 87-96.

13. Джекeбаев У.С. К вопросу о преемственности в уголовном праве // Право и государство. 2013. № 3. – С. 43-47.

14. Об утверждении Концепции правовой политики Республики Казахстан до 2030 года / Указ Президента Республики Казахстан от 15 октября 2021 года № 674. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U2100000674>.

### References (transliterated):

1. Dzhekebaev U.S. Ugolovnaya otvetstvennost' yuridicheskikh lic: kurs lekcij. KazGYUU. Astana, 2008.

2. Dzhekebaev U.S. Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie problemy legalizacii sdelok o priznanii viny: Nauchnyj doklad. Almaty: KazGYUU, 2002. – 15 s.

3. Dzhekebaev U.S. Osnovnye principy ugolovnogogo prava Respubliki Kazahstan: sravnitel'nyj kommentarij k knige Dzh. Fletchera i A.V. Naumova "Osnovnye koncepcii sovremennogo ugolovnogogo prava". Almaty: Zheti Zhargy, 2001. – 256 s.

4. Dzhekebaev U.S. "Menovaya" teoriya prava E.B. Pashukanisa i problemy penologii // Pravo i gosudarstvo. 2017. № 1-2. – S. 93-104.

5. Dzhekebaev U.S. Motivaciya prestupleniya i ugolovnaya otvetstvennost': nauchnoe izdanie / U.S. Dzhekebaev, T.G. Rahimov, R.N. Sudakova; Institut filosofii i prava. Alma-Ata: Nauka, 1987. – 192 s.

6. Dzhekebaev U.S. Souchastie v prestuplenii (Kriminologicheskie i ugolovno-pravovye problemy): nauchnoe izdanie / U.S. Dzhekebaev, L.M. Vajsberg, R.N. Sudakova; Institut filosofii i prava. Alma-Ata: Nauka, 1981.

7. Dzhekebaev U.S. Prestupnost' kak kriminologicheskaya problema: nauchnoe izdanie. AN KazSSR, Institut filosofii i prava. Alma-Ata: Nauka, 1974. – 128 s.

8. Dzhekebaev U.S. O social'no-psihologicheskikh aspektah prestupnogo povedeniya (na materialah kriminologicheskogo izucheniya hishchenij socialisticheskogo imushchestva): nauchnoe izdanie. AN KazSSR; Institut filosofii i prava. – Alma-Ata: Nauka, 1971.

9. Dzhekebaev U. Yuridicheskoe lico kak sub"ekt prestupleniya // Zanger. 2011. № 4. – S. 45-51.

10. Dzhekebaev U.S. Problemy pooshchreniya i kompromissa v ugolovnom prave i ih kriminologicheskoe znachenie // Materialy mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii 2 noyabrya 2006 "O problemah pravoprimeritel'noj praktiki osvobozhdeniya ot ugolovnoj otvetstvennosti v svyazi s primirenem storon". Astana, 2006. – S. 50-57.

11. Dzhekebaev U.S. Kriminologicheskie problemy ugolovnogogo nakazaniya // Kazakstan Respublikasynyn Kylmystyk kodeksine 10 zhyl: kazirgi kylmystyk-kukykytk sayasat, kuykyk koldanushylyk tazhiribe zhane kylmystyk zannamany zhetildiru: Halykaralyk gylymi-tazhiribelik konferenciyanyn materialdary. 2007. – S. 5-9.

12. Dzhekebaev U.S. Kriminologicheskie problemy teorii referentnyh zadach // Preduprezhdenie prestupnosti – vazhnejshaya chast' gosudarstvennoj politiki: problemy, resheniya, perspektivy: Materialy mezhdedomstvennoj nauch.-praktich. konf. Almaty: OONIiRIR Akademii MVD RK, 2004. – S. 87-96.

13. Dzhekebaev U.S. K voprosu o preemstvennosti v ugovnom prave // Pravo i gosudarstvo. 2013. № 3. – S. 43-47.

14. Ob utverzhenii Konceptii pravovoj politiki Respubliki Kazahstan do 2030 goda / Ukaz Prezidenta Respubliki Kazahstan ot 15 oktyabrya 2021 goda № 674. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/U2100000674>.

Для цитирования и библиографии: Калишева Ж.Г. Круглый стол, посвященный 95-летию профессора У.С. Джекебаева // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 139-155. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_139

Материал поступил в редакцию 13.03.2022.



## НОВЫЕ КНИГИ

**Пучков В.О. Цивилистическая доктрина цифровой эпохи: методологические, теоретические и прикладные проблемы. Монография / Под ред. В.С. Белых. М.: Проспект, 2021. – 299 с.**

ISBN: 9785392330102

В монографии рассматриваются актуальные проблемы гражданско-правовой доктрины в контексте цифровизации. Автор анализирует проблемы методологии (главным образом исследовательского метода) цивилистики, опосредуемые современным информационно-технологическим развитием, и выделяет основные тенденции методологического развития науки гражданского права. Трансформация цивилистической доктрины в условиях развития новых цифровых технологий исследуется в контексте традиционных проблем цивилистики (субъекта и объекта гражданского права, гражданско-правового договора и обязательства, наследования и интеллектуальной собственности). В работе обосновываются содержание и значение категории цифрового образа субъекта гражданского права, исследуется гражданско-правовая природа искусственного интеллекта и ряда новых явлений гражданского оборота (виртуального имущества и криптовалюты, смарт-контракта, доменного имени, больших данных и др.). Рассматриваются особенности взаимодействия цивилистической доктрины и юридической практики в цифровом обществе. Законодательство приведено по состоянию на 1 июля 2020 г. Монография рекомендуется студентам и аспирантам, научным работникам, практикующим юристам и всем, кто интересуется проблемами трансформации права в условиях развития новых цифровых технологий.

## ДВЕ КОНЦЕПЦИИ ДОСТОИНСТВА: ОБ УПАДКЕ СВОБОДЫ ВОЛИ В ПРАВЕ



**О. МЕЛКЕВИК,**

доктор PhD, постдокторант Центра этики им. Эдмонда Сафры при Гарвардском университете, научный сотрудник Исследовательского центра этики Университета Монреаля (Монреаль, Канада), email: asbjorn.melkevich@queensu.ca



**Б. МЕЛКЕВИК,**

доктор права, профессор факультета права Университета Лавала (Квебек, Канада), email: bjarne.melkevich@fd.laval.ca (автор-корреспондент)

Статья и аннотация на английском языке – О. Мелкевик, Б. Мелкевик; перевод с английского на русский язык – С.В. Саяпин, Dr. iur., PhD, ассоциированный профессор, ассоциированный декан Школы права Университета КИМЭП (Алматы, Казахстан), email: s.sayapin@kimep.kz

*Актуальность* настоящего исследования заключается в наблюдаемых нами радикальных переменах в современном правовом понимании достоинства. То, что человека следует уважать в силу его существования, является краеугольным камнем нашего современного общества, закрепленным в наших законах и конституциях. Однако идея достоинства может трактоваться принципиально по-разному. В связи с этим *предметом данного исследования* выступают две такие теории достоинства, а именно «теория достоинства, обусловленная свободой воли», связанная с Иммануилом Кантом, и «теория достоинства, обусловленная благополучием», которую недавно отстаивал Алан Гевирт. *Целью работы* является изучение вышеназванных концепций достоинства для переосмысления роли последнего в праве. В рамках исследования были использованы такие *методы научного познания*, как анализ, синтез, а также сравнительный метод. По результатам исследования мы пришли к *выводу* о том, что современный переход от теории достоинства Канта к теории достоинства Гевирта проблематичен, во-первых, потому что он является

выражением упадка свободы воли в наших правовых системах, а, во-вторых, потому что теория достоинства, обусловленная благополучием, часто обрекает на поражение саму себя. Соответственно, в статье утверждается, что мы должны вернуться к теории достоинства, обусловленной свободой воли. Используя антиномистическое толкование теории Канта, мы утверждаем, что рациональные люди должны быть сами себе законодателями, и что, следовательно, объем законодательной деятельности должен быть ограничен соображениями достоинства.

*Ключевые слова: достоинство; философия права; право; Иммануил Кант; Алан Гевирт; свобода воли; автономия воли; антиномизм; права человека; принцип права.*

### **1. Как назначить цену на жизнь людей и заключить выгодную сделку**

В своей книге «Что нельзя купить за деньги» (*What Money Can't Buy*) Майкл Сэндел привел ряд убедительных примеров, показывающих, как сегодня почти все выставлено на продажу. При желании теперь можно купить право на иммиграцию в Соединенные Штаты за 500 000 долларов, услуги индийской суррогатной матери для вынашивания беременности за 6250 долларов или доступ к автостоянке при вождении в одиночку за 8 долларов. Можно не только купить практически все, но и заработать деньги довольно необычными способами. Можно, например, работать «подопытным кроликом» при испытании лекарств на безопасность за 7500 долларов, работать на компании на Капитолийском холме с фиксированной зарплатой от 15 до 25 долларов в час, поскольку некоторые лоббисты не хотят стоять в очереди, или скупать страховки жизни незнакомых людей и потенциально заработать состояние, если при ставке на чужое несчастье вам улыбнется удача.<sup>1</sup> Такая обстановка придает совершенно новый смысл тому, что однажды сказал римский диктатор Аппий Клавдий Цек: «*faber est suae quisque fortunae*», то есть «каждый человек является господином своей удачи».<sup>2</sup> На самом деле, можно быть господином своей удачи, сдавая в аренду место на лбу для показа коммерческой рекламы или показывая себя в «реалити-шоу» на телевидении. Это, конечно, не то, что любой римский меритократ мог бы вообразить как подходящий способ накопления богатства. Можно подумать, что такие явления проблематичны, особенно если мы оцениваем не только некоторые необычные действия, но и человеческие жизни. Можно возразить, что так мы зашли бы слишком далеко. Это противоречило бы нашему пониманию человеческого достоинства с точки зрения Канта.

Иммануил Кант действительно сказал нам, что «у всего есть цена или достоинство. Все, что имеет цену, может быть заменено чем-то другим в качестве его эквивалента; с другой стороны, все, что стоит выше любой цены и, следовательно, не допускает эквивалента, имеет достоинство».<sup>3</sup> То, что человека следует уважать ради самого себя, является краеугольным камнем наших современных обществ, закрепленным в наших законах и конституциях. Такое понятие достоинства можно найти, например, во Всеобщей декларации прав человека. Хотя мы можем различать разные интерпретации человеческого достоинства, основная идея Канта состоит в

<sup>1</sup>Michael Sandel. *What Money Can't Buy*. New York, Farrar, Straus and Giroux, 2012. Pp. 3-5.

<sup>2</sup>Sallust, *Ad Caesarem Senem de Re Publica Oratio (Speech to Caesar on the State)*, I.i.2.

<sup>3</sup>Immanuel Kant. *Grounding for the Metaphysic of Morals*, 1785, translated by James W. Elligton. Indianapolis, Hackett Publishing Company, 1993. P. 40.

том, что люди обладают некоторыми существенными «бесценными» качествами, например свободой, которые связаны с обязанностями, наиболее важным из которых является долг перед самим собой.<sup>4</sup> Таким образом, понятие достоинства было, по крайней мере, традиционно, продолжением идеи эпохи Просвещения о том, что люди являются носителями естественных, неотъемлемых прав. Однако этот вывод, как мы могли подумать, противоречит тому, как люди действуют в наших рыночных обществах сегодня. Как отметили Майкл Дженсен и Уильям Меклинг, «у всех нас есть своя цена», то есть: «Нравится вам это или нет, но люди готовы пожертвовать небольшим количеством почти всего, что мы можем назвать, даже репутацией или моралью, ради достаточно большого количества других желаемых вещей; и эти вещи не обязательно должны быть деньгами или даже материальными благами».<sup>5</sup> Таким образом, мы сталкиваемся с парадоксом: кантовская концепция человеческого достоинства, закрепленная в наших конституциях, кажется, находится под угрозой со стороны нашего современного образа жизни. Можно подумать, что в рыночных обществах люди платят цену за то, что в противном случае было бы бесценным, например, за свободу воли или за моральную, физическую или психологическую целостность.

В этой статье исследуется данный парадокс, и показывается, почему он не так проблематичен, как можно подумать. Мы утверждаем, что настоящая проблема заключается в другом. Нам, скорее, следует задуматься о том, как предполагаемое поощрение достоинства в праве привело к определенному упадку свободы воли. Чтобы быть точнее, в статье будут рассмотрены две теории достоинства из четырех таких теорий, а именно «теория достоинства, обусловленная свободой воли», историю которой можно проследить вплоть до Канта, и «теория достоинства, обусловленная благосостоянием», появившаяся совсем недавно и отстаиваемая Аланом Гевиртом. Мы утверждаем, что современный переход от первого ко второму проблематичен, во-первых, потому что он является выражением упадка свободы воли в наших правовых системах, а, во-вторых, потому что теория достоинства, обусловленная благополучием, часто обрекает на поражение саму себя, причиняет вред благополучию наиболее обездоленных и снижает общее благосостояние в обществе. Пытаясь примирить рыночные общества с человеческим достоинством, мы создали проблему, которой раньше не существовало. Иными словами, мы урезали теоретическую сущность достоинства, которая заключалась в свободе воли, чтобы создать иллюзию достоинства как благосостояния, например, введя некоторые законы о труде, ограничивающие свободу.

Сейчас принято объединять понятия достоинства, нормативной свободы воли и прав человека.<sup>6</sup> Хотя первая часть этого уравнения верна, поскольку достоинство действительно связано с свободой воли, мы должны быть особенно осторожны со второй частью, в части достоинства и прав. Для Канта права человека проистекают из достоинства, хотя, как мы увидим, такой образ мышления потенциально опасен, учитывая, что значение достоинства радикально изменилось. Соответственно, в

<sup>4</sup>Oliver Sensen. “Kant on Human Dignity Reconsidered”. *Kant-Studien*. Vol. 106. No. 1, 2015. P. 125.

<sup>5</sup>Michael Jensen and William Meckling. “The Nature of Man”. *Journal of Applied Corporate Finance*, 1994. P. 10.

<sup>6</sup>Hanoch Dagan and Avihay Dorfman. “Interpersonal Human Rights and Transnational Law”. *Cornell International Law Journal*, Vol. 51, 2018. P. 380.

этой статье мы приводим аргументы в пользу двух отдельных тезисов: во-первых, мы должны вернуться к теории достоинства, обусловленной свободой воли, а, во-вторых, мы должны максимально ограничить применение концепции достоинства в наших правовых системах. Иными словами, мы утверждаем, что достоинство должно быть в основном философским понятием, а не юридическим. Поскольку философы права хотят использовать такую концепцию, она должна указывать на ограничение применения публичного права в пользу частного права. К сожалению, это противоположно тому, что мы наблюдали в последние десятилетия с постоянно растущим применением публичного права. Мы начнем (§2) с рассмотрения некоторых проблемных случаев достоинства на рынках. После (§3) мы объясним различие между четырьмя теориями достоинства. Это позволит нам (§4) выступить в защиту теории достоинства, обусловленной свободой воли, в соотношении с другими теориями, а затем увидеть, как она связана с антиномизмом, благодаря которому люди являются сами себе законодателями. В конце (§5) мы утверждаем, что роль достоинства в наших законах должна быть значительно уменьшена. Достоинство не может быть принципом права.

## 2. Спасибо за курение: как мы оцениваем жизнь людей

Начнем с некоторых примеров из табачной промышленности. В недавнем обзоре, объединяющем данные Всемирной организации здравоохранения, Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности и Института показателей и оценки здоровья, оценивалось влияние алкоголя, табака и запрещенных наркотиков на благосостояние людей.<sup>7</sup> По инициативе Всемирной организации здравоохранения благосостояние измерялось путем расчета потерь лет жизни с поправкой на инвалидность (Disability-Adjusted Life Years, DALY), где один DALY можно рассматривать как один потерянный год «здоровой жизни». Несмотря на то, что незаконные наркотики являются серьезной причиной потерь человеческих жизней, табак и алкоголь по-прежнему преобладают. В 2015 году табак стоил миру 170,9 миллиона DALY, алкоголь – 85 миллионов DALY, а запрещенные наркотики – 27,8 миллиона DALY. Методология проста: мы измеряем благосостояние с точки зрения потери здоровой жизни, не оценивая в денежном выражении какого-либо конкретного человека или ситуацию. Конечно, обычно мы поступаем иначе: принято приписывать разные денежные ценности разным людям с разными условиями или социальным происхождением. Некоторые люди стоят большего, как бы это ни было неудобно. Типичным примером может служить ценность, которую страховые компании могут придавать людям, путешествующим на машине или самолете – для последних она намного выше. В этом параграфе показано, как такие различия в оценке жизни могут быть проблематичными, поскольку мы привержены принципу достоинства в наших правовых и политических системах. Однако мы будем утверждать, что это не так проблематично, как можно было бы подумать.

Рассмотрим исследование Philip Morris CR a.s., заказанное Артуру Д. Литтлу в Чешской Республике.<sup>8</sup> После его утечки в 2001 году он остается одним из самых

<sup>7</sup>Amy Peacock et al. “Global Statistics on Alcohol, Tobacco, and Illicit Drugs Use: 2017 Status Report”, *Addiction*, forthcoming.

<sup>8</sup>Arthur D. Little International, Inc., “Public Finance Balance of Smoking in the Czech Republic”, commissioned by Philip Morris CR a.s., 28 November 2000. See also, Zosia Kmietowicz, “Tobacco Company Claims That Smokers Help the Economy”. *British Medical Journal*. Volume 323. No. 7305, 2001. P. 126.

парадигматических случаев аргумента о «пособии на случай смерти». Согласно исследованию, на каждом курильщике государство экономит деньги.

Таблица 1. Баланс государственного бюджета на курение в исследовании Philip Morris

Позитивные последствия		Негативные последствия
Прямые	Косвенные	
Акцизный налог НДС	Экономия затрат на здравоохранение	Увеличение расходов на здравоохранение
Налог с доходов корпораций	Пенсионные накопления	Налог на упущенную выгоду
Таможенные сборы	Сбережения на жилье для пожилых людей	Расходы, связанные с невыходом на работу
\$522 млн.	\$31 млн.	Расходы на ликвидацию пожаров, вызванных задымлением
		\$403 млн.

Точнее, курение обходится бюджету Чешской Республики в 15,647 млн. чешских крон в год, то есть 403 млн. долларов, в то время как оно приносит 20 270 млн. чешских крон (522 млн. долларов) в виде налогов, а также дополнительные 1192 млн. чешских крон (31 млн. долларов) косвенной экономии. В конце концов, потребление сигарет приносит пользу Чешской Республике, поскольку общий баланс государственного бюджета на курение в 1999 году составил 5 815 миллионов чешских крон (150 миллионов долларов). Умереть молодым – это хорошо для бюджета. «Кампания за детей без табака» (Campaign for Tobacco-Free Kids) достаточно хорошо резюмировала аргумент этого отчета: «Аргумент «пособия на случай смерти» – т.е. правительства не должны вкладывать средства в новые усилия по сокращению курения и других видов употребления табака, поскольку дешевле позволить людям умереть от курения и другого употребления табака, чем оплачивать новые затраты, вызванные увеличением количества людей, живущих дольше, потому что они бросили или вообще не начали курить».<sup>9</sup>

Такой аргумент отстаивал, например, Уильям Кевин Вискузи. «Некоторые финансовые последствия курения увеличивают расходы государства; прочие страховые эффекты снижают расходы государственного бюджета. Важно то, являются ли эти чистые страховые последствия положительными или отрицательными».<sup>10</sup> По

<sup>9</sup>Campaign for Tobacco-Free Kids, “Immortality and Inaccuracy of the Death Benefit Argument”, 28 October 2002.

<sup>10</sup>William Kevin Viscusi. “From Cash Crop to Cash Cow: How Tobacco Profits State Governments”. *Regulation*. Vol. 20. No. 3, 1997. P. 27.

словам Вискузи, последствия положительные, хотя мы действительно говорим о смерти людей. В Соединенных Штатах, если игнорировать акцизы, уплачиваемые курильщиками, каждая пачка сигарет приносит чистую экономию затрат в размере 0,32 доллара, а если не игнорировать налоги, то это число возрастает до 0,85 доллара. Иными словами, сигареты являются самофинансируемыми, поскольку их выгода превышает более высокие затраты на медицинское обслуживание, которые они приносят.

Как и следовало ожидать, такой аргумент столкнулся с масштабным осуждением, и многие критики поспешили разобрать отчет по экономическим, политическим и этическим основаниям. С экономической точки зрения основное предположение исследования ошибочно. Если бы курильщики бросили курить, они бы просто купили другие товары на деньги, которые они потратили бы на табачные изделия. Эти другие вещи также будут облагаться налогом, хотя, вероятно, они не будут иметь таких же вредных последствий. Некоторые утверждали, что вместо того, чтобы экономить 150 миллионов долларов в год во время проведения исследования, курение истощило около 373 миллионов долларов из годового бюджета Чешской Республики.<sup>11</sup> С этической точки зрения, как мы объясним, исследование идет вразрез с нашими ценностями, особенно достоинством. Дайана Файнштейн, сенатор США, отметила, как «Philip Morris далеко перешагнула границы приличия и еще раз продемонстрировала, что ведет бизнес таким образом, который полностью не связан с каким-либо пониманием того, что правильно и что неправильно».<sup>12</sup> Это хрестоматийный пример «заблуждения Макнамары», согласно которому данное решение оправдывается исключительно некоторыми количественными наблюдениями, игнорируя при этом все другие относящиеся к делу факторы. Министр обороны США Роберт Макнамара уже совершил такую ошибку, когда измерял успех во Вьетнамской войне по количеству убитых врагов, игнорируя при этом некоторые другие факторы, не менее важные для победы в войне.

Если достоинство имеет для нас значение, это исследование показывает, чего нам не следует делать. Но подобные случаи легко найти, скажем, в строительной отрасли или в сфере регулирования зонирования. Например, хотя некоторые материалы в домах могут быть вредными для людей, даже смертельными, они используются, потому что они дешевле или проще в установке, чем другие материалы. Наши общества часто молчаливо принимают такие случаи, поскольку дешевле позволить некоторым людям умереть. Однако доведенный до крайности аргумент становится смехотворным. Кто-то может возразить, что мы не должны инвестировать в исследования для лечения некоторых болезней, которые непропорционально убивают людей в конце их продуктивного возраста. Такой метод рентабельности, очевидно, упускает из виду довольно много вещей – например, общество может учитывать виды затрат, которые оно готово нести, и далеко не очевидно, что мы должны предпочесть затраты на здравоохранение затратам, связанным с продолжительностью жизни людей и более здоровым образом жизни – например, выплаты по социальному обеспечению.

---

<sup>11</sup>Hana Ross. “Critique of the Philip Morris Study of the Cost of Smoking in the Czech Republic”. *Nicotine & Tobacco Research*. Vol. 6. No. 1, 2004. Pp. 181-9. Clive Bates, “Study Shows That Smoking Costs 13 Times More Than It Saves”. *British Medical Journal*. Volume 323. No. 7319, 2001. P. 1003.

<sup>12</sup>Dianne Feinstein. “Letter to Geoffrey Bible, Chief Executive Officer of Philip Morris Companies, Inc.”. *Truth Tobacco Industry Documents*, University of California San Francisco, 17 July 2001.

Но эти случаи должны напоминать нам об одном: мы действительно платим за жизни людей. Несмотря на то, что достоинство может быть основной чертой наших современных либеральных демократий, факт остается фактом: мы можем заплатить цену за жизни людей. Это можно наблюдать во всех сферах жизни общества. В вышеупомянутом исследовании о курильщиках разным людям приписываются разные ценности в зависимости от того, чем они занимаются. Несмотря на то, что это может быть неприятным занятием, это обычная практика. Достаточно беглого взгляда на литературу, чтобы увидеть, в чем отличие ценности статистической жизни (Value of a Statistical Life, VLS<sup>13</sup>), когда мы используем разные критерии – например, курение, расу и пол. Поэтому дело не в том, что человеческая жизнь «не допускает эквивалента».

Таблица 2. Ценность статистической жизни в различных исследованиях

Год публикации исследования и статья	Ценность статистической жизни в 2012 году (в долларах США)
1997 – C.R. Scotton and L.O. Taylor (2011), “Valuing Risk Reductions: Incorporating Risk Heterogeneity into a Revealed Preference Framework”, <i>Resource and Energy Economics</i> , Vol. 33, No. 2, pp. 381-397.	\$8.04M
2002 – J.D. Leeth and J. Ruser (2003), “Compensating Wage Differentials for Fatal and Nonfatal Injury Risks by Gender and Race”, <i>Journal of Risk and Uncertainty</i> , Vol. 27, No. 3, pp. 257-277.	\$8.90M
1998 – M.F. Evans and G. Schaur (2010), “A Quantile Estimation Approach to Identify Income and Age Variation in the Value of a Statistical Life”, <i>Journal of Environmental Economics and Management</i> , Vol. 59, No. 3, pp. 260-270.	\$9.85M
2000 – W.K. Viscusi and J. Hersch (2008), “The Mortality Cost to Smokers”, <i>Journal of Health Economics</i> , Vol. 27, No. 4, pp. 943-958.	\$9.86M

<sup>13</sup>Ценность статистической жизни (Value of a Statistical Life)— это не цена, которую заплатил бы конкретный человек, чтобы избежать смерти, и не фактическая ценность человеческой жизни, а скорее оценка готовности платить за небольшое снижение рисков смертности.

1997 – W.K. Viscusi (2003), “Racial Differences in Labor Market Values of a Statistical Life”, *Journal of Risk and Uncertainty*, Vol. 27, No. 3, pp. 239-256.

\$21.65M

1997 – T.J. Kniesner, W.K. Viscusi, and J.P. Ziliak (2006), “Life-Cycle Consumption and the Age-Adjusted Value of Life”, *Contributions to Economic Analysis and Policy*, Vol. 5, No. 1, pp. 1-34.

\$36.17M

Можно считать эту тенденцию глубоко тревожной, но не стоит этого делать. Правительства, суды и предприятия регулярно назначают цену за жизни людей и при этом рассматривают их как средство. Сегодня оценка жизни является важной частью процесса принятия решений в обществе, поскольку утилитарные соображения занимают большое место в общественной сфере. Можно отметить еще один момент: люди сами придают разные ценности своей жизни, по крайней мере неявно, если не явно. Об этом свидетельствует их готовность платить за снижение риска смертности. Мы можем вспомнить, что с кантианской теорией достоинства связаны обязанности как по отношению к другим, так и по отношению к самому себе. Само по себе курение можно рассматривать как невыполнение долга перед самим собой, поскольку нужно знать, что такая деятельность может нанести вред самому себе. То же самое и с людьми, работающими на работе с вероятностью длительного физического вырождения. Эти примеры можно понять как противоречащие человеческому достоинству, поскольку в них не соблюдается должным образом присущая людям ценность, и они могут нанести вред их долгосрочным способностям принимать решения. Мы можем подумать, что если мы привержены защите достоинства, то может быть важно урегулировать законодательством сферы, где достоинство утрачено. Это постоянный аргумент нашей современности, хотя, как показывают следующие разделы, это нестандартный подход.

### 3. Четыре теории достоинства: о ценности, чести, свободе воли и благосостоянии

Приведенные нами примеры того, что кажется скоординированным посягательством на достоинство в наших рыночных обществах, можно было бы дополнить многими другими. Мы не должны недооценивать степень, в которой, например, рынок труда сегодня посягает на человеческое достоинство. Тем не менее, как утверждается в этом параграфе, мы должны противостоять современному призыву законодательно урегулировать все, что связано с достоинством. Фактически, мы не должны принимать законы для защиты достоинства людей. Никогда. Такое предложение может показаться несколько радикальным, особенно если вспомнить, что достоинство является неотъемлемой частью нашей современности, скажем, по смыслу Всеобщей декларации прав человека. Но наше предложение становится гораздо менее радикальным, если мы подумаем, как провести различие между четырьмя концепциями достоинства. Проблема, как мы утверждаем, в том, что эти концепции были перепутаны друг с другом. Легко подумать, что стремление к одному

понятию достоинства означает стремление к другому, хотя это не так. Например, реализация теории достоинства, основанной на благополучии, часто идет вразрез с пониманием достоинства как свободы воли. Теперь давайте проведем различие между четырьмя теориями – автором трех является Кант, и еще одной – Гевирт.

1. Теория достоинства, согласно которой ценность выше цены – то есть, согласно Канту, существует неотъемлемая, не подлежащая обсуждению, немислимая ценность, присущая каждому человеку в силу его или ее морального свойства.<sup>14</sup>

2. Теория чести и достоинства – то есть, по Канту, человек чести будет ставить свои независимость и самоуважение превыше любой цены, так что ими нельзя торговать ради каких-либо материальных интересов.<sup>15</sup>

3. Теория достоинства, обусловленная свободой воли – то есть, по утверждению Канта, на основании их способности к свободной воле люди обладают достоинством, и поэтому их следует рассматривать как цель, а не как средство. Такое понимание достоинства означает, что следует одобрять сильные отрицательные обязанности – скажем, «не убивай» – но не положительные обязанности, например, благосостояние.<sup>16</sup>

4. Теория достоинства, обусловленная благосостоянием – то есть, достоинство, как говорит Гевирт, – это «своего рода внутренняя ценность, которая в равной степени принадлежит всем людям как таковым, и состоит из определенных внутренних ценных аспектов человеческого бытия».<sup>17</sup> Из этого достоинства, в свою очередь, мы можем вывести не только права негативной свободы, но и обязанности благополучия по отношению к другим, которые все люди и государство должны в равной степени признавать и поддерживать.<sup>18</sup>

Все три первые теории можно найти в работах Канта, и поэтому их не следует понимать как обязательно враждебные друг другу. И все же третье определение, по нашему мнению, лучше отражает идею достоинства. В конце концов, другие теории не совсем подходят для понимания взаимосвязи между правом и достоинством. Первая теория, в особенности, противоречит самому акту законотворчества. У человеческой жизни должна быть некая ценность, без которой мы просто не могли бы принимать законы. Например, при регулировании зонирования мы всегда должны учитывать возможность внешних эффектов, некоторые из которых могут быть смертельными, например, для промышленного оборудования. Как было установлено в деле *Powell v. Fall*, «справедливо и разумно, что если человек использует опасную машину, он должен будет заплатить за причиненный ею ущерб; если вознаграждение, которое он получает за использование машины, не окупит

<sup>14</sup>Jeremy Waldron. *Dignity, Ranks, and Rights*. Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 24, and Ronald Dworkin, *Is Democracy Possible Here?* Princeton, Princeton University Press, 2006. P. 9.

<sup>15</sup>Elizabeth Anderson. “Emotions in Kant’s Later Moral Philosophy: Honor and the Phenomenology of Moral Value”, in Monika Betzler (ed.). *Kant’s Ethics of Virtue*. New York, de Gruyter, 2008. Pp. 123-46.

<sup>16</sup>Mark D. White. “Dignity”, in Jan Peil and Irene van Staveren (eds.). *Handbook of Economics and Ethics*. Edward Elgar Publishing, 2009. Pp. 84f.

<sup>17</sup>Alan Gewirth. “Human Dignity as the Basis of Rights”, in Michael J. Meyer and W.A. Parent (eds), *The Constitution of Rights: Human Dignity and American Values*, Ithaca, Cornell University Press, p. 12.

<sup>18</sup>Mark A. Lutz. “Human Dignity”, in Phillip Anthony O’Hara (ed.). *Encyclopedia of Political Economy*. Routledge, 1999. Pp. 471f.

ущерб, это вредно для общества и должно быть пресечено».<sup>19</sup> Иными словами, мы можем захотеть максимально ограничить количество несчастных случаев. Возможно, законодателю придется обратить особое внимание на неэффективные аварии. Как объясняет Дэвид Фридман, предотвращение таких несчастных случаев обходится дешевле, чем стоит их предотвращение.<sup>20</sup> Чтобы принять такое решение, мы должны суметь установить ценность для жизни людей. То же самое касается бюджетных соображений – например, стоит ли больнице покупать новое и дорогое устройство, способное спасти очень ограниченное количество жизней. Ценность, выходящая за рамки ценовой теории достоинства, не позволяет нам этого сделать, и, соответственно, это скорее философская теория, чем то, что законодатели или юристы могут использовать в своей повседневной практике.

Во-вторых, какой бы привлекательной ни была универсализирующая теория чести, она не в состоянии охватить реальную жизнь многих людей, особенно тех, кто находится в более неблагоприятном положении. Рынок труда часто требует от сотрудников отказаться от чувства собственного достоинства в обмен на вознаграждение. Например, им могут запретить мочиться, или прикажут мочиться, или попросят одеться каким-то необычным образом. То, что люди соглашаются на такие соглашения, не обязательно следует понимать как недостойное поведение, поскольку это может иметь важное значение для прокормления их семьи. Просить о таких вещах не всегда недостойно работодателя, хотя часто бывает именно так. Соответственно, эта теория неудовлетворительна хотя бы потому, что ее нельзя использовать в современном рыночном обществе. Честь – это нравственный идеал, и он гораздо менее уместен как основополагающий принцип права. Он также не в состоянии охватить проблемы, связанные с стремлением к пониманию хорошей жизни, особенно для обездоленных людей, которые могут ставить средства к существованию выше своей собственной чести.

В-третьих, что более интересно для нашей цели, теория Канта о достоинстве как свободе воли тесно связана с версией его категорического императива, которая гласит: «Поступай так, чтобы ты всегда относился к человечеству и в своем лице, и в лице всякого другого также, как к цели, и никогда не относился бы к нему только как к средству».<sup>21</sup> Свобода воли, то есть способность к самоопределению или автономии, подразумевает, что люди имеют право действовать без вмешательства, и, следовательно, такая теория согласуется с классическим либерализмом в защите более скромной, если не минимальной, согласно некоторым интерпретациям, функции государства. Конечно, разные прочтения Канта могут привести к разным теориям, например, придавая большее значение государству, что и сделал Гевирт. Но традиционное толкование Канта таково, что из достоинства проистекают отрицательные обязанности, а не положительные.

Ключевую предпосылку, свободную волю, следует рассматривать в связи с «позитивной» концепцией свободы, которую защищал Кант – и которую не следует путать с идеей, выдвинутой Исайей Берлиным. Этой концепцией свободы Кант напоминает нам, что люди должны жить по своим собственным правилам. «Чем же

<sup>19</sup>*Powell v. Fall*, 5 Q.B. 597 (1880).

<sup>20</sup>David Friedman. *Law's Order*. Princeton, Princeton University Press, 2000. Pp. 197f.

<sup>21</sup>Immanuel Kant. *Grounding for the Metaphysic of Morals*, 1785, translated by James W. Elligton. Indianapolis, Hackett Publishing Company, 1993. P. 36.

другим, – писал Кант, – может быть свобода воли, как не автономией, т. е. свойством воли быть самой для себя законом?»<sup>22</sup> Кант, таким образом, понимал, что воля «в каждом действии является себе законом», что подразумевало вышеупомянутый категорический императив. Из этой предпосылки Кант выводил права человека, а также межличностные и личные обязанности. Однако как только мы сделаем этот вывод, легко забыть основную интуитивную основу достоинства, а именно, что рациональные люди должны быть сами себе законодателями. Их рациональность должна побуждать их подчиняться моральным законам, по крайней мере, так утверждает Кант. Но в рамках такого понимания морали люди сами должны следовать своим внутренним предпочтениям и ценностям. «В основе своей, – сказал Тимоти Рот о кантианском предприятии, – люди должны быть свободны в достижении своих целей, какими бы они ни были, при условии соблюдения ограничений, налагаемых уважением прав и справедливыми или беспристрастными институтами».<sup>23</sup> Следовательно, предоставление людям возможности преследовать свои собственные цели и ценности является требованием человеческого достоинства – или, по крайней мере, так было до появления теории благополучия. Мы вернемся к этой идее свободы воли в следующем параграфе, чтобы рассмотреть ее последствия.

В-четвертых, как уже отмечалось ранее, теория Гевирта может быть кантианской по вдохновению, но не по исполнению.<sup>24</sup> Эта теория также берет за отправную точку человеческую волю, так как права проистекают из достоинства, потому что люди обладают способностью к самоопределению. Но, как правило, он больше ориентирован на позитивные обязательства, которые как отдельные лица, так и государство несут по отношению к благополучию всех остальных. Именно такая теория сейчас оживляет большинство дискуссий о достоинстве и правах человека. Например, статья 23(1) Всеобщей декларации прав человека, а также статья 6 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах признают «право на труд», которое включает, среди прочего, право людей выбирать, хотят ли они работать, где они хотят работать, и вступать ли им в профессиональный союз. Статья 24, кроме того, предполагает «право на отдых и досуг» на основании человеческого достоинства. Среди таких ученых, как, например, Марк Лутц или Дэвид Эллерман,<sup>25</sup> такая теория также используется, чтобы поставить под сомнение мораль нынешней системы труда, поскольку труд якобы используется как средство для капитала. Она также используется для критики экономики благосостояния и рациональной экономической личности, которые в теории характеризуются инструментальностью.

Политики обычно следовали этой четвертой теории достоинства, чтобы сформировать или изменить наше современное общество. Сейчас мы часто

<sup>22</sup>Ibid. P. 49.

<sup>23</sup>Timothy Roth. *The Ethics and the Economics of the Minimalist Government*. Cheltenham, Edward Elgar, 2002. P. 74.

<sup>24</sup>Mark D. White. “Dignity”, in Jan Peil and Irene van Staveren (eds.). *Handbook of Economics and Ethics*. Edward Elgar Publishing, 2009. P. 85.

<sup>25</sup>Mark Lutz. “Centering Social Economics on Human Dignity”. *Review of Social Economy*. Vol. 53, 1995. Pp. 171-94. David Ellerman. *The Democratic Worker-Owned Firm*. Boston, Unwin Hyman, 1990. См. противоположное мнение в издании: Mark White, “Social Law and Economics and the Quest for Dignity and Rights”, in John Davis and Wilfred Dolfma (eds.). *The Elgar Companion to Social Economics*. Cheltenham, Edward Elgar, 2008. Pp. 575-94.

предполагаем, что защита человеческого достоинства связана с положительными обязанностями не только со стороны государства, но и со стороны отдельных лиц. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, например, предполагает, что люди несут коллективную позитивную обязанность помогать другим членам своего общества в обеспечении возможностей трудоустройства. Мы действительно очень далеки от кантовской теории свободы воли. Сейчас считается, что для должного уважения к другим мы должны помогать им. Но равенство уважения и помощи опасно с юридической точки зрения. Хотя мы можем согласиться с тем, что уважение является моральным требованием, гораздо менее ясно, что мы должны в равной степени предлагать помощь другим. Фактически, хотя законы и конституции стремятся признать ценность достоинства, они гораздо менее склонны признавать обязанность помогать. Палата лордов, например, постановила, что «когда человек ничего не сделал для того, чтобы вступить в какие-либо отношения с другим человеком, находящимся в бедственном положении, или с его собственностью, простая случайная близость не требует от него помощи этому человеку. Это может быть моральным долгом, но делать это юридической обязанностью непрактично».<sup>26</sup> Таким образом, изменение значения достоинства может быть способом уклонения от некоторых позитивных обязанностей в праве, которые в противном случае были бы отвергнуты. Никто не может выступать против ценности достоинства, и поэтому, если кто-то сможет успешно доказать, что достоинство подразумевает позитивные обязанности по оказанию помощи, то никто больше не сможет возражать против таких обязанностей. Проблема, как мы утверждаем, в том, что, поступая таким образом, мы искажаем значение достоинства, а также способствуем упадку концепции свободы воли в праве.

#### **4. Поскольку достоинство предполагает автономию, оно не может быть принципом права**

Теперь, когда мы установили различие между четырьмя представлениями о достоинстве, мы должны объяснить, насколько радикальна кантовская теория свободы воли, и как она может привести нас к антиномической философии права. Мы будем утверждать, что рациональные люди должны быть сами себе законодателями, и не только в метафорическом смысле. По соображениям достоинства также следует ограничить сферу законотворческой деятельности. Следовательно, в этом параграфе мы выразим несогласие с Джереми Уолдроном, который сделал достоинство «принципом права».<sup>27</sup> Поскольку достоинство предполагает автономию, оно не может быть принципом права. Это принцип для ограничения права. Фактически, определение достоинства, данное Кантом в «Основах метафизики нравственности», следует толковать в связи с провокационным отрывком «О рабстве» из «Метафизики нравственности». В этом разделе Кант приводит следующие примеры нашего «долга в отношении достоинства человечества внутри нас»: «Не будь ничьим лакеем. – Не позволяйте другим безнаказанно нарушать ваши права. – Контракт без долга, по которому вы не можете дать полную гарантию. [...] – Стоять на коленях или падать ниц на землю даже для того, чтобы показать свое почитание небесных объектов, противоречит достоинству человечества, так как призывы к ним – в реальных

<sup>26</sup>*Home Office v. Dorset Yacht Co.*, [1970] AC 1004, [1970] UKHL 2.

<sup>27</sup>Jeremy Waldron. *Dignity, Ranks, and Rights*. Oxford, Oxford University Press, 2012. Pp. 13ff.

образах; потому что тогда вы смиряете себя не перед идеалом, представленным вам вашим собственным разумом, но перед идолом, созданным вами».<sup>28</sup>

Первая строка особенно интересна. Это показывает, что автономия, лежащая в основе человеческого достоинства, обеспечивает людям права. Поскольку люди автономны, их позиция по отношению к любой правовой системе должна основываться на их неотъемлемых правах. Они не должны быть чьими-то лакеями, они не должны преклоняться или преклонять колени перед другими. Право законодателя издавать законы часто несовместимо с самоопределением людей. Здесь мы опираемся на теорию Канта, а не просто повторяем ее. Но интуиция, тем не менее, остается кантианской: «Поклоны [...] перед человеком в любом случае кажутся недостойными человека».<sup>29</sup> Следовательно, серьезное отношение к идее достоинства в праве указывало бы на определенную эмансипацию индивидуальной способности к суждению. На фоне «склонности к раболепству», которую мы можем найти у людей, как отмечал Кант, концепция достоинства должна привести нас к определенной антиномической или либертарианской философии права.

Антиномизм – от греческих слов *αντι* и *νομος*, означающих «против закона» – является формой индивидуалистического анархизма, который ставит людей выше закона. Вначале он был теологической доктриной, получившей свое уничижительное название из-за ее неприятия требования о повиновении Закону Моисея. В философии права, однако, он теперь означает теорию, согласно которой не нужно подчиняться никакому набору правил, с которыми человек не согласен. Такой взгляд обычно противопоставляется «законничеству», которое чрезмерно подчеркивает требование соблюдения буквы закона.

В христианском богословии законничество и антиномизм соответственно означали обвинение в чрезмерном соблюдении Моисеева Закона или обвинение в беззаконии. Две известные антиномистические полемики определили последнюю точку зрения – одна в Виттенберге в 1538 году, которая противопоставляла Мартина Лютера Георгию Агриколе, а вторая, ровно столетие спустя, в Колонии Массачусетского залива, что привело к изгнанию Анны Хатчинсон из Бостона. Оба эти случая были спровоцированы христианами, которые считали, что моральные законы не являются обязательными с неизбежностью. Например, по мнению Агриколы, спасение должно достигаться через веру, а не соблюдение закона. Как сказал апостол Павел: «А все, утверждающиеся на делах закона, находятся под клятвою»,<sup>30</sup> и «Закон же пришел после, и таким образом умножилось преступление».<sup>31</sup> Лютер осудил антиномистское прочтение Священного Писания, хотя его собственные учения также поддерживали идеал самоуправления, который отстаивали антиномисты. «Таким образом, вы – ваша собственная Библия, ваш собственный учитель, ваш собственный богослов и ваш собственный проповедник», – писал Лютер. «Просто руководствуйтесь этим, и вы будете мудрее и образованнее, чем все умения и все

<sup>28</sup>Immanuel Kant. *The Metaphysic of Morals*, 1797, translated by Mary J. Gregor, in *Practical Philosophy*. Cambridge, Cambridge University Press, 1999. Pp. 558f.

<sup>29</sup>Ibid. P. 559.

<sup>30</sup>Послание к Галатам 3:10.

<sup>31</sup>Послание к Римлянам 5:20. См. также: Jeremy Waldron, “Dead to the Law: Paul’s Antinomianism”. *Cardozo Law Review*. Vol. 28. No. 1, 2006. Pp. 301-332.

книги юристов».<sup>32</sup> Протестантское учение об оправдании только верой, *sola fide*, также обвинялось в антиномизме за его враждебность к Закону и игнорирование произвольных моральных правил.

Помимо таких теологических противоречий, антиномизм теперь также является светской теорией, популяризированной, например, Джорджем Оруэллом или Эриком Хобсбаумом,<sup>33</sup> для которых двадцатый век был олицетворением «антиномистского восстания». На вопрос «должны ли мы подчиняться закону?» антиномизм твердо отвечает «нет». Никогда не следует подчиняться ничему, кроме своей совести. Антиномисты верят в оправданность любого соответствия закону, притом что любое соблюдение должно быть мотивировано индивидуальным обдумыванием, а не властью закона. Хотя они часто соблюдают закон, антиномисты думают, что они принципиально свободны от него. Никто не может подчиняться никакому закону. Это вопрос личной совести. Следовательно, антиномизм бросает вызов латинскому изречению «*omnes legum servi sumus ut liberi esse possimus*», то есть «мы все слуги закона, чтобы быть свободными». Согласно антиномизму, свобода предшествует закону и заменяет его, и по этой причине она никогда не может определяться законной праведностью.

Кантовская теория достоинства как автономии перекликается с этой философией права. «Но тот, кто делает из себя червя», – сказал Кант, – «не может потом жаловаться, если на него наступят люди».<sup>34</sup> Суть и теории Канта, и антиномизма в том, что нельзя делать из себя «червя» или простого слугу. Человек должен оставаться законодателем самому себе и соблюдать законы других только в той степени, в которой он может оправдать эти законы перед собой. В этом случае достоинство – это вопрос самоопределения. Чтобы должным образом уважать себя, нужно следовать своей совести, а не слепо следовать чужим заповедям. В некотором смысле эта теория достоинства также является призывом к вере в ответственность людей за управление своей жизнью.

«Чем меньше государство вмешивается в промышленность, – заявил Верховный суд штата Мэн в 1871 году, – чем меньше оно направляет и выбирает каналы предпринимательства, тем лучше. Нет более безопасного правила, чем предоставить отдельным лицам управление своими делами».<sup>35</sup>

Можно добавить, что люди знают лучше, как добиваться своих целей. Хотя это может быть не всегда так, поскольку некоторые люди курят до тех пор, пока не покончат с собой, в целом это хороший принцип для соблюдения права – как в целях самоопределения, так и в целях повышения эффективности. Возложить на людей ответственность за их действия – это способ уважать их достоинство. Томас Хилл-младший действительно утверждал, что для поддержания кантовского достоинства люди должны уметь развивать свою способность действовать разумно и на основе благоразумия или эффективности, способность развивать свои собственные цели, принимать категорические императивы, а также понимать мир.<sup>36</sup> В таком случае

<sup>32</sup>Martin Luther. *Works*, Vol. 21. St. Louis, Concordia Publishing, 1958. Pp. 236f.

<sup>33</sup>Eric Hobsbawm. *Age of Extremes: The Short Twentieth Century*. London, Abacus, 1995. P. 16.

<sup>34</sup>Immanuel Kant. *The Metaphysic of Morals*, 1797, translated by Mary J. Gregor, in *Practical Philosophy*. Cambridge, Cambridge University Press, 1999. P. 559.

<sup>35</sup>*Opinion of the Justices*, 59 Me. 598 (1871).

<sup>36</sup>Thomas Hill Jr. *Dignity and Practical Reason in Kant's Moral Theory*. Ithaca, Cornell University Press, 1992. 255 pp.

достоинство становится этикой личной ответственности. Антиномизм развивает такие способности до такой степени, что требует от каждого быть законодателем для самого себя. Следовательно, антиномисты будут подчиняться закону только в той мере, в какой это приемлемо для их суверенной совести. В этом случае закон не соблюдается, а вопрос о повиновении переформулируется с точки зрения согласия.

Преимущество состоит в том, что тогда люди несут ответственность за свою собственную историю жизни. Это второй принцип достоинства, который Рональд Дворкин обсуждал в своей книге «Возможна ли демократия здесь?» (*Is Democracy Possible Here?*), а первый заключался в том, что мы назвали ценностью за пределами ценовой теории достоинства. «Принцип личной ответственности», – сказал Дворкин, – «гласит, что каждый человек несет особую ответственность за достижение успеха в своей жизни, ответственность, которая охватывает его суждение о том, какая жизнь будет для него успешной. Он не должен соглашаться с тем, что кто-то другой имеет право диктовать ему эти личные ценности или навязывать их ему без его одобрения».<sup>37</sup> Иными словами, люди несут «суверенную ответственность» за их собственную историю жизни, которую нельзя отнять у них, и которую нельзя никому передать. Следовательно, подчиненная жизнь недостойна.

Однако ничто из сказанного не означает, что мы должны отвергать любую законодательную деятельность, исходящую от государства, или что мы должны оставаться безразличными к тяжелому положению других. Существуют и другие важные ценности, на которых построено наше общество, и поэтому нам придется сбалансировать наши обязательства по обеспечению достоинства, например, с ценностями свободы, равенства и эффективности. Эти ценности, например, скорее всего, заставят нас поддерживать какую-то форму либерализма из-за свободы, определенного рыночного институционального дизайна из-за эффективности и определенного государства всеобщего благосостояния из-за равенства. Однако мы утверждаем, что само достоинство указывает на ограничение применения публичного права. Как мы отмечали ранее, это противоположно тому, что мы наблюдали в последние десятилетия. Постоянно растущее распространение публичного права представляет собой проблему, поскольку оно противоречит кантианской позитивной свободе: люди должны действовать в соответствии с законами, которые они создали сами. Денис Арнольд и Норман Боуи отметили, что действовать автономно, руководствуясь собственной совестью – значит демонстрировать нашу способность действовать достойно.<sup>38</sup> Таким образом, действовать с достоинством – также значит нести ответственность за собственные неудачи.

Если курить, это может привести к преждевременной смерти. Признание таких неудач так же важно, как и способность определять, как человек хочет добиться успеха в жизни. Как сказал Дворкин, американцы часто «гордятся тем, что маршируют в такт своему барабану, не следуют ни за кем другим, делают все по-своему».<sup>39</sup> Многие потерпят неудачу, то есть не проживут свою жизнь наиболее полноценно. Наша приверженность равенству должна подтолкнуть нас к созданию социальных институтов с минимальным стандартом, ниже которого

<sup>37</sup>Ronald Dworkin. *Is Democracy Possible Here?* Princeton, Princeton University Press, 2006. P. 10.

<sup>38</sup>Denis G. Arnold and Norman E. Bowie. “Sweatshops and Respect for Persons”. *Business Ethics Quarterly*. Vol. 13. No. 2, 2003. P. 223.

<sup>39</sup>Ronald Dworkin. *Is Democracy Possible Here?* Princeton, Princeton University Press, 2006. P. 18.

нельзя опускаться. Однако достоинство предполагает, что люди могут потерпеть поражение. Не подчиняться другим – значит властвовать над своими успехами в такой же степени, как и над своими неудачами.

Теперь мы можем понять, почему концепция достоинства не может быть принципом права, вопреки тому, что утверждал Уолдрон. Этика достоинства, а именно этика людей, реализующих свою способность к самоопределению, их свободу воли, если хотите, является этикой ответственности. Люди сами ответственны за свой жизненный выбор. Они несут ответственность за составляемые контракты или за взятые ссуды. Католики могут признавать за Папой определенную власть над своими религиозными убеждениями, а граждане могут признавать определенные полномочия государства принимать законы по некоторым вопросам. Однако полномочия, предоставляемые в этих случаях, будут только эпистемическими, как отметил Дворкин,<sup>40</sup> или, возможно, пруденциальными. Люди остаются сами себе хозяевами, и поэтому они не дают никому права принуждать себя. Такое понимание достоинства не может быть принципом права. Если мы будем следовать ему, мы скорее должны ограничить сферу применения публичного права, чтобы предоставить людям больше возможностей для реализации своей автономии, скажем, через частное право. Конечно, люди не могут все решать самостоятельно, и поэтому нам все равно нужны какие-то законы, хотя бы минимальная правовая база. Например, человек не может в одностороннем порядке решать, что является его собственностью и может ли он убивать людей. Из-за других важных для нашего общества ценностей такой выбор выходит за рамки личной ответственности. Антиномизм – это не анархизм. Тем не менее важно понимать, как следует использовать понятие достоинства и в каком направлении оно должно развиваться в наших учреждениях. Поскольку право требует соблюдения, достоинство не может быть принципом права, поскольку оно требует от людей быть самим себе суверенными законодателями и писать свою собственную историю.

### **5. Либеральное общество должно строиться на теории достоинства, обусловленной свободой воли**

Довольно часто задается бюджетный вопрос о том, сколько денег мы готовы потратить, чтобы спасти определенную группу людей, например, курильщиков, диабетиков или людей, нуждающихся в диализе. Легко подумать, что в этом заключается проблема автономии наших обществ. Джон Стюарт Милль, например, напомнил нам, что «в соответствии с правильной классификацией, население страны не должно считаться ее богатством. Это то, ради чего существует богатство. Термин «богатство» используется для обозначения желаемых объектов, которыми они обладают, не включая, а исключая их собственные личности».<sup>41</sup> Иными словами, согласно Миллю, было бы категориальной ошибкой приписывать ценность жизни, потому что ценность может измерять только то, чем обладают люди. Тогда можно было бы утверждать, наряду с Гевиртом, что люди обязаны поддерживать других, у которых нет такого богатства. При условии, что право серьезно относится к такому идеалу достоинства, мы должны были бы придать надлежащую юридическую форму одним обязательствам по обеспечению благополучия по отношению к другим. Наоборот, мы отстаивали принципиально иное понимание достоинства.

<sup>40</sup>Ibid. P. 19.

<sup>41</sup>John Stuart Mill. *Principles of Political Economy*. London, Longmans, Green and Co., 1936. P. 8.

Зачастую лучший способ реализовать собственное достоинство как свободу воли заключается в том, чтобы не издавать законы и позволить людям быть хозяевами самим себе. «*Cessante ratione legis cessat ipsa lex*» – то есть «с исчезновением основания для существования закона должен перестать существовать и сам закон». Антиномизм – это индивидуалистическое понимание этой римской максимы, по смыслу которой единственные веские основания для принятия закона – те, которые люди предлагают сами. Однако, в отличие от большинства анархистов, антиномисты не могут выступать за отмену государства. Поскольку правила нравятся большинству людей, они, как правило, будут соблюдаться. Мы утверждали, что кантианское понимание такой философии бросает вызов распространенному мнению о достоинстве. Достоинство – это философское понятие. Оно начинается с идеи о свободе воли, из которой впоследствии вытекает этика ответственности.

С другой стороны, современное применение достоинства, которое, как мы видим, обычно охраняется Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах, подчеркивает позитивные обязанности, например, «помогать людям обрести свободу и благополучие, когда они не могут достичь этого своими собственными усилиями».<sup>42</sup> Являются ли такие обязанности стоящими целями для нашего общества – вопрос открытый. Однако нам не следует пытаться «скрытно» исполнять некоторые обязанности, искусственно связывая их с понятием достоинства. Можно подумать, что такая схема достойна похвалы, но, вероятно, это ошибка. В конце концов, это ослабляет как понятие достоинства, которое затем оправдывает слишком много обязанностей, чтобы к ним серьезно относиться, так и сами обязанности, которые теперь имеют загадочную оправдательную историю, связывающую их с достоинством. Человек не способствует достоинству других людей, не позволяя им работать на тяжелой, но справедливой работе. Напротив, это лишает их способности определять собственное понимание хорошей жизни и добиваться ее. Многие так называемые проблемы достоинства правильнее понимать как проблемы, скажем, равенства или справедливости. Возможно, это признак нашего времени, что ценность достоинства теперь используется для их оправдания. Эта концепция действительно может быть более модной. Тем не менее нам следует быть осторожными, особенно сейчас, когда концепция достоинства закреплена во многих конституциях и глобальных декларациях. Конечно, мы не хотим жить в мире, полном унижений. Но мы не должны брать на себя создание новых воображаемых унижений.

Это правда, что некоторые люди могут сделать неправильный выбор – например, курить. Мы знаем, что курение может привести к преждевременной смерти и серьезным проблемам со здоровьем, многие из которых значительно снизят качество жизни и, возможно, даже поставят под угрозу их способность рационально планировать будущее. Однако мы считаем, что, поскольку концепция достоинства ведет нас к этике достоинства, людям важно осознавать свои неудачи. По крайней мере, люди должны иметь возможность потерпеть неудачу – то есть, попытаться продолжить свою хорошую жизнь. Чрезмерное законотворчество во имя достоинства только усложнило бы это стремление для некоторых людей, например, более бедных людей. Что касается проблем дискриминации, равенства или справедливости, они должны быть решены в праве с применением соответствующих стандартов – это

<sup>42</sup>Alan Gewirth. “Human Rights and the Workplace”. *Am. J. of Industrial Medicine*. Vol. 9, 1986. P. 33.

не достоинство, а скорее дискриминация, равенство или справедливость. То, как мы приходим к какому-либо заключению, имеет значение, и поэтому мы должны быть особенно осторожны, чтобы не строить все наши системы права на единой концепции.

В заключение в нашей статье утверждается, что мы должны вернуться к теории достоинства, обусловленной свободой воли. Используя антиномистическое толкование теории Канта, мы утверждали, что рациональные люди должны быть сами себе законодателями. То есть они должны действовать по законам, которые они сами создали. Соответственно, объем любой законотворческой деятельности должен быть ограничен исходя из соображений достоинства. С другой стороны, мы также утверждали, что в наших законах следует уменьшить роль достоинства. Достоинство не может быть принципом права, оно скорее принцип ответственности.

**О.Мелкевик, PhD докторы, Гарвард университеті жанындағы Эдмонд Сафра атындағы Этика орталығының постдокторанты, Монреаль университетінің Этика зерттеу орталығының ғылыми қызметкері (Монреаль қ., Канада); Б. Мелкевик, құқық докторы, Лаваль университетінің құқық факультетінің профессоры (Квебек қ., Канада): Қадір-қасиеттің екі тұжырымдамасы: құқықтағы ерік бостандығының құлдырауы туралы.**

Бұл зерттеудің өзектілігі қадір-қасиетті құқықтық түйсінудегі қазіргі кезде біз көріп отырған түбегейлі өзгерістерден көрінеді. Адамды оның бар болғаны үшін құрметтеу керектігі біздің заңдарымыз бен конституцияларымызда бекітілген заманауи қоғамымыздың негізі болып табылады. Алайда, қадір-қасиет идеясын принципиалдық тұрғыдан түрліше түсіндіруге болады. Осыған орай осы зерттеудің *пәнін* қадір-қасиеттің екі теориясы, атап айтқанда, Иммануил Кантпен байланысты «ерік бостандығымен айқындалатын қадір-қасиет теориясы» және жақында Алан Гевирт қорғаған «эл-ауқатпен айқындалатын қадір-қасиет теориясы» құрап отыр. Жұмыстың *мақсаты* жоғарыда аталған қадір-қасиет тұжырымдамаларын зерттеу және соның негізінде соңғының құқықтағы рөлін қайта қарау болып табылады. Зерттеу аясында талдау, синтездеу, сондай-ақ салыстырмалы әдіс сияқты ғылыми таным *әдістері* қолданылды. Зерттеу нәтижелері бойынша біз Канттың қадір-қасиет теориясынан Гевирттің қадір-қасиет теориясына қазіргі заманғы көшу проблемалы деген *қорытындыға* келдік, біріншіден, өйткені ол біздің құқықтық жүйелеріміздегі ерік бостандығының құлдырауының көрінісі болып табылады, ал, екіншіден, себебі эл-ауқатпен айқындалатын қадір-қасиет теориясы көбінесе өзін-өзі жеңіліске душар етеді. Тиісінше, мақалада біз ерік бостандығымен айқындалатын қадір-қасиет теориясына қайта оралуымыз керек деп тұжырымдаймыз. Кант теориясының антиномистік түсіндірмесін қолдана отырып, біз ұтымды адамдар өздеріне өздері заң шығарушылар болуы керек, сондықтан заң шығару қызметінің көлемі қадір-қасиет тұрғысынан шектелуі керек деп ой қорытамыз.

*Тірек сөздер:* қадір-қасиет; құқық философиясы; Иммануил Кант; Алан Гевирт; ерік бостандығы; ерік автономиясы; антиномизм; адам құқықтары; құқық қағидаты.

**Å. Melkevik, PhD, Postdoctoral Fellow at the Edmond Safra Center for Ethics at Harvard University, Research Fellow at the Ethics Research Center of University of Montreal (Montreal, Canada); B. Melkevik, Doctor of Law, Professor of Law at University of Laval (Quebec, Canada): Two concepts of dignity: on the decay of agency in law.**

The relevance of this study lies in the radical changes we observe in the modern legal understanding of dignity. That man should be respected by virtue of his existence is the cornerstone of our modern society, enshrined in our laws and constitutions. However, the idea of dignity can be interpreted in fundamentally different ways. In this connection, the subject of this study is two such theories of dignity, namely the “free will theory of dignity” associated with Immanuel Kant, and the “well-being theory of dignity” recently advocated by Alan Gewirth. The aim of the work is to study the above concepts of dignity in order to rethink the role of the latter in law. Within the framework of the study, such methods of scientific knowledge as analysis, synthesis, as well as a comparative method were used. Based on the results of the study, we came to the conclusion that the modern transition from Kant’s theory of dignity to Gewirth’s theory of dignity is problematic, firstly, because it is an expression of the decline of free will in our legal systems, and, secondly, because the theory of dignity conditioned by well-being often dooms itself to defeat. Accordingly, the article argues that we must return to the free will theory of dignity. Using an antinomian interpretation of Kant’s theory, we argue that rational people must be their own legislators, and that, consequently, the scope of legislative activity must be limited by considerations of dignity.

*Keywords: dignity; philosophy of law; right; Immanuel Kant; Alan Gewirth; free will; autonomy of will; antinomianism; human rights; principle of law.*

#### Список литературы:

1. Alan Gewirth. Human Dignity as the Basis of Rights. The Constitution of Rights: Human Dignity and American Values, Ithaca, Cornell University Press.
2. Alan Gewirth. Human Rights and the Workplace. American Journal of Industrial Medicine. Vol. 9, 1986.
3. Arthur D. Little International, Inc. Public Finance Balance of Smoking in the Czech Republic, commissioned by Philip Morris CR a.s., 28 November 2000.
4. Clive Bates. Study Shows That Smoking Costs 13 Times More Than It Saves. British Medical Journal. Volume 323. No. 7319, 2001.
5. David Friedman. Law’s Order. Princeton, Princeton University Press, 2000.
6. Eric Hobsbawm. Age of Extremes: The Short Twentieth Century. London, Abacus, 1995.
7. Hana Ross. Critique of the Philip Morris Study of the Cost of Smoking in the Czech Republic. Nicotine & Tobacco Research, Vol. 6. No. 1, 2004. Pp. 181-189.
8. Hanoch Dagan, Avihay Dorfman. Interpersonal Human Rights and Transnational Law. Cornell International Law Journal. Vol. 51, 2018.
9. Immanuel Kant. The Metaphysic of Morals, 1797, translated by Mary J. Gregor, in Practical Philosophy. Cambridge, Cambridge University Press, 1999.
10. Immanuel Kant. Grounding for the Metaphysic of Morals, 1785, translated by James W. Elligton. Indianapolis, Hackett Publishing Company, 1993.
11. Jeremy Waldron. Dignity, Ranks, and Rights. Oxford, Oxford University Press, 2012.

12. Jeremy Waldron. Dignity, Ranks, and Rights. Oxford, Oxford University Press, 2012. P. 24.
13. John Stuart Mill. Principles of Political Economy. London, Longmans, Green and Co., 1936.
14. Mark D. White. Dignity. Handbook of Economics and Ethics. Edward Elgar Publishing, 2009.
15. Martin Luther. Works. Vol. 21. St. Louis, Concordia Publishing, 1958.
16. Michael Jensen, William Meckling. "The Nature of Man". Journal of Applied Corporate Finance, 1994.
17. Michael Sandel. What Money Can't Buy. New York, Farrar, Straus and Giroux, 2012. Pp. 3-5.
18. Oliver Sensen. Kant on Human Dignity Reconsidered. Kant-Studien. Vol. 106. No. 1, 2015.
19. Ronald Dworkin. Is Democracy Possible Here? Princeton, Princeton University Press, 2006.
20. Thomas Hill Jr. Dignity and Practical Reason in Kant's Moral Theory. Ithaca, Cornell University Press, 1992.
21. Timothy Roth. The Ethics and the Economics of the Minimalist Government. Cheltenham, Edward Elgar, 2002.
22. William Kevin Viscusi. From Cash Crop to Cash Cow: How Tobacco Profits State Governments. Regulation. Vol. 20. No. 3, 1997.
23. Zosia Kmietowicz. Tobacco Company Claims That Smokers Help the Economy. British Medical Journal. Volume 323. No. 7305, 2001.

Для цитирования и библиографии: Мелкевик О., Мелкевик Б. Две концепции достоинства: об упадке свободы воли в праве // Право и государство. 2022. № 1(94). – С. 156-175. DOI: 10.51634/2307-5201\_2022\_1\_156

Материал поступил в редакцию 11.01.2022.



## НОВЫЕ КНИГИ

**Дидикин А.Б. Философия права Ганса Кельзена: учебное пособие. М.: Проспект, 2021. – 208 с.**

ISBN 978-5-392-35383-5.

DOI 10.31085/9785392353835-2021-208

В учебном пособии представлены анализ и историческая реконструкция этапов формирования и развития нормативизма как философско-правовой теории, ее методологических оснований и тематического содержания. Пособие служит вспомогательным материалом для изучения студентами отдельных тем учебных курсов «Теория государства и права», «История политических и правовых учений», а магистрантами – учебных дисциплин «Философия права», «История и методология юридической науки», «Методология и методы исследований в праве». В приложении публикуются переводы научных статей Г. Кельзена, выполненные А.Б. Дидикиным.

---

## МАЗМҰНЫ

• *Сатанова Л.М.* Саяси қылмыстармен күрес (Түркістан әскери округінің тұрақты емес әскерлері мысалында). 19-20 б. • *Идрышева С.К.* Қазақстан заңнамасындағы құрылыс мердігерлігі шарты. 37-38 б. • *Ешниязов Н.С.* Көп асқанға – бір тосқан: ҚР-ның халықаралық жеке құқық туралы дербес заңының қажеттігі жайында. 55 б. • *Оразбаева А.А., Темірбеков Ж.Р.* Алкогольдік масаң және ақыл-есі дұрыстық: дискуссиялық сұрақтар. 74-75 б. • *Добряков Д.А.* Корея Республикасының қылмыстық заңнамасының жалпы сипаттамасы және жүйесі. 91 б. • *Сейтенов Қ.Қ.* Қылмыстық-құқықтық саладағы 2030 жылға дейінгі құқықтық саясат тұжырымдамасының негізгі ережелерін іске асыру туралы. 94-100 б. • *Атаджанов Р.Б.* Қазақстан мен Өзбекстанның қылмыстық заңнамасындағы әрекеттің құқыққа қайшылығын жоятын мән-жайлар: салыстырмалы шолу. 120 б. • *Каматова Д.М.* Дж. Байденнің Ұлттық қауіпсіздік жөніндегі уақытша стратегиялық нұсқаулығындағы мемлекеттілікті нығайтудың негізгі бағыттары. 135 б. • *Калишева Ж.Г.* Қазақстанның 2030 жылға дейінгі қылмыстық саясаты: жаңа көзқарас және перспективалар (заң ғылымдарының докторы, профессор Ұ.С. Жекебаевтың 95-жылдығына арналған дөңгелек үстел). 151-152 б. • *Мелкевик О., Мелкевик Б.* Қадір-қасиеттің екі тұжырымдамасы: құқықтағы ерік бостандығының құлдырауы туралы. 173 б.

## CONTENTS

• *Satanova L.M.* Combating political crimes (on the example of the irregular troops of the Turkestan military District). P. 20. • *Idrysheva S.K.* Construction contract in the legislation of Kazakhstan. P. 38-39. • *Yeshniyazov N.S.* To Kill All Birds with One Stone: On the Necessity of Separate Act of the Republic of Kazakhstan on Private International Law. P. 56. • *Orazbayeva A.A., Temirbekov Zh.R.* The state of alcoholic drinking and sanity: discussion issues. P. 75. • *Dobryakov D.A.* General characteristics and system of the Republic of Korea criminal legislation. P. 92. • *Seitenov K.K.* On implementation of the key provisions of the Concept of Legal Policy until 2030 in criminal law sphere. P. 101-102. • *Atadjanov R.B.* Excuses and Justifications in the Criminal Law of Kazakhstan and Uzbekistan: A Comparative Perspective. P. 104-119. • *Kamatova D.M.* Main trends of strengthening the statehood in the J. Biden's Interim National Security Strategic Guidance. P. 135-136. • *Kalisheva Zh.G.* Criminal policy of Kazakhstan until 2030: a new look and perspectives (round table dedicated to the 95th anniversary of Doctor of Law, Professor U.S. Dzhekebayev). P. 152-153. • *Melkevich O., Melkevich B.* Two concepts of dignity: on the decay of agency in law. P. 174.

# ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

В журнал «Право и государство» принимаются ранее неопубликованные научные статьи, заметки, сообщения о результатах исследований в различных областях юриспруденции (желательно сравнительно-правового характера), рецензии на новые научные юридические издания, статьи о значимых научных конференциях по проблемам государства и права.

**Представленные для опубликования материалы должны отвечать следующим требованиям:**

- Содержать новую актуальную информацию в области государства и права и результаты оригинальных научных исследований, ранее неопубликованных и не предназначенных для публикации в других изданиях. Автор обязан сообщить редколлегии при представлении статьи и других материалов – были ли они опубликованы или представлены в иные издания.

- Структура научной статьи включает название, аннотации, ключевые слова, введение, основные положения, материалы и методы, результаты (основная часть статьи, как правило, из 3-х – 4-х подразделов), обсуждение, заключение, информацию о финансировании (при наличии), список литературы.

- Статьи публикуются на казахском, русском, английском языках. В начале статьи помещаются инициалы и фамилия автора (при наличии переводчика статьи – также информация о переводчике, при нескольких авторах статьи указывается автор-корреспондент), ученая степень, ученое звание, должность, кафедра, вуз, иная информация о месте работы автора, город, страна, электронный адрес. После фамилии автора – название статьи, три аннотации (не менее 5-8 предложений) на русском, казахском и английском языках (с переводом фамилии, инициалов авторов, места работы каждого автора и названия статьи). В аннотации раскрываются актуальность темы, предмет исследования, цель работы, методы, новизна и основные выводы статьи. После каждой аннотации – 10 ключевых слов на соответствующем языке.

- Статья объемом 10-16 страниц формата А4 должна быть набрана в текстовом редакторе Microsoft Word шрифтом Times New Roman, размером 14, через один интервал и иметь все необходимые структурные элементы статьи (см. выше). Статьи объемом более 16 страниц согласовываются с главным редактором.

- Сноски в статье – постраничные, со сквозной нумерацией. Обязательны ссылки на источники опубликования приводимых статистических данных, нормативных актов, в том числе международных и зарубежных. В конце статьи дается список литературы – основной изученной автором научной литературы по данной теме, в том числе новейшей (на языке оригинала и отдельно в латинской транслитерации). Редакция журнала «Право и государство» рекомендует использовать сравнительно-правовой материал по ряду стран, изучить публикации по смежным темам в нашем журнале (см. архив на сайте журнала) и включить полезные из них для Вашей работы в пристатейную библиографию. Номера УДК, ГРНТИ, список литературы (в алфавитном порядке) и примечания (сноски) оформляются в соответствии с ГОСТами. При ссылках на интернет-ресурсы указывается автор, название текста, сайт/портал, полный электронный адрес материала, дата его открытия.

- В конце статьи должна быть запись: «статья публикуется впервые, не представлялась и не будет представлена в другие издания», ставится дата и подпись автора (авторов). Здесь же помещаются сведения об авторе (авторах): фамилия, имя и отчество полностью, электронный адрес, контактные телефоны.

- В редакцию представляются: электронная версия статьи, фото автора (желательно – художественный, не документальный портрет). Последняя страница присылается также и в сканированном варианте.

- Поступившие в редакцию статьи проходят процедуру проверки на плагиат (по системе Turnitin) и двойного "слепого" онлайн рецензирования в редколлегии без направления полных рецензий авторам статей. Редколлегия вправе отклонять статьи, которые по ее мнению не соответствуют требованиям журнала. За ошибки, неточности научного и фактического характера ответственность несет автор (авторы). В случае переработки статьи или доработки по просьбе редакции журнала, дата поступления считается дата получения редакцией окончательного варианта. Если статья отклонена, редакция сохраняет за собой право не вести дискуссию по мотивам отклонения. Поступившие в редакцию материалы возврату не подлежат.

- Соискатели, магистранты, аспиранты и докторанты, если статья не была специально им заказана, представляют статью для рассмотрения в редакцию с рецензией научного руководителя или доктора юридических наук. Затем поступившие статьи проходят двойное "слепое" рецензирование на общих основаниях.

- Отгиски статей не выдаются, гонорар авторам не выплачивается. Плата за публикацию с авторов и читателей не взимается. Автор опубликованной статьи получает электронную версию журнала. Все статьи размещаются в открытом доступе на сайте журнала и в РИНЦ.

Более подробная информация на сайте журнала (См.: <http://km.kazguu.kz/pages/informacija-dlja-avtorov>).



Адрес и контактные данные редакции:

010000, г. Нур-Султан, шоссе Корғалжын, 8, Университет КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева,  
тел. 8 (7172) 70 30 07, 8 (7172) 70 17 55,

[www.km.kazguu.kz](http://www.km.kazguu.kz). e-mail: [pravoigos@kazguu.kz](mailto:pravoigos@kazguu.kz)

«Университет кітабы-2019: әлеуметтік-гуманитарлық ғылымдар» басылымдардың халықаралық байқауында (Қазан қ.) «Мемлекет және құқық» журналы «Ең үздік мерзімдік басылым» номинациясында жеңімпаз атанды.



На Международном конкурсе изданий «Университетская книга-2019: социально-гуманитарные науки» (г. Казань), журнал «Право и государство» победил в номинации: «Лучшее периодическое издание».

#### ҚҰРЫЛТАЙШЫ:

**M.S. NARIKBAEV ATYNDAGI KAZGUU UNIVERSITETI**

Журнал Қазақстан Республикасы Мәдениет және ақпарат министрлігінің Ақпарат және мұрағаттар комитетінде тіркеліп, 25.09.2006 жылы №7742-Ж күлемі берілген.

Журнал РФҚД халықаралық ғылыми өлшем жүйесіне енген.

#### ЖУРНАЛ РЕДАКЦИЯСЫ:

С. Ф. Ударцев (бас редактор);  
Д.М. Каматова (жауапты хатшы, ағылшын тіліндегі мәтіннің редакторы);  
Н.М. Акпеисова (компьютерлік беттеу және әрлендірме);  
А.Ә. Биебаева (қазақ тіліндегі мәтіннің редакторы).

#### РЕДАКЦИЯНЫҢ МЕКЕНЖАЙЫ:

010000, Нұр-Сұлтан қ.,  
Қорғалжын тас жолы, 8,  
M.S. Narikbaev atyndagi KAZGUU Universiteti,  
тел. 8 (7172) 70 30 07  
web-site: www.km.kazguu.kz  
E-mail: pravoigos@kazguu.kz

Журналдың толық электрондық нұсқасы және әр жеке мақала журналдың сайтында, РИНЦ-те, IPRbooks-та, М.С. Нарикбаев атындағы КАЗГУУ Университетінің репозиторинде орналастырылады және жалпыға қолжетімді болып табылады.

ISSN 2307-5201.

Материалдарды қолдану кезінде «Құқық және мемлекет» журналына сілтеме жасалу міндетті.

Журналдың материалдарында білдірілген пікірлер редакцияның көзқарасымен сәйкес келе бермейді.

Қолжазба қайтарылмайды.

Журналдың мұқабасын ресімдеу барысында М.С. Нарикбаев атындағы КАЗГУУ Университеті екінші қабатының фотосуреті пайдаланылды (Маркетинг бөлімі жасаған фотосуреті).

Жарияланған: 31.03.2022.

© M.S. Narikbaev atyndagi KAZGUU Universiteti, 2022

© «Құқық және мемлекет» журналы, 2022.

Право и государство, No 1 (94), 2022

#### УЧРЕДИТЕЛЬ:

**УНИВЕРСИТЕТ КАЗГУУ ИМЕНИ М.С. НАРИКБАЕВА**

Государственный регистрационный №7742-Ж выдан 25.09.2006 г. Комитетом информации и архивов Министерства культуры и информации Республики Казахстан.

Журнал включен в международную наукометрическую систему РИНЦ.

#### РЕДАКЦИЯ ЖУРНАЛА:

С. Ф. Ударцев (главный редактор);  
Д.М. Каматова (ответственный секретарь, редактор текста на английском языке);  
Н.М. Акпеисова (компьютерная верстка и дизайн);  
А.А. Биебаева (редактор текста на казахском языке).

#### АДРЕС РЕДАКЦИИ:

010000, г. Нур-Сұлтан,  
Кургальжинское шоссе, 8,  
Университет КАЗГУУ имени М.С. Нарикбаева,  
тел. 8 (7172) 70 30 07  
web-site: www.km.kazguu.kz  
E-mail: pravoigos@kazguu.kz

Полная электронная версия журнала и каждая статья отдельно размещаются на сайте журнала, в РИНЦ, IPRbooks, в репозитории Университета КАЗГУУ им. М.С. Нарикбаева и являются общедоступными.

ISSN 2307-5201.

При использовании материалов ссылка на журнал «Право и государство» обязательна.

Мнения, высказываемые в материалах журнала, не всегда совпадают с точкой зрения редакции.

Рукописи редакцией не возвращаются.

При оформлении первой страницы обложки журнала использовано фото второго этажа Университета КАЗГУУ им. М.С. Нарикбаева (фото Отдела маркетинга).

Издан: 31.03.2022.

© Университет КАЗГУУ

имени М.С. Нарикбаева, 2022

© Журнал «Право и государство», 2022.

#### CHAIRMAN:

**M. NARIKBAEV KAZGUU UNIVERSITY**

The state registration №7742-ZH was given on 25.09.2006 by Committee of information and archive of Ministry of culture and information of the Republic of Kazakhstan.

The journal is included in international RSCI (Russian Science Citation Index) system.

#### THE EDITORS OF THE JOURNAL:

S. F. Udartsev (Editor-in-chief);  
D.M. Kamatova (Executive secretary, text editor of the English version);  
N.M. Akpeissova (Technical and design manager);  
A.A. Biebayeva (Text editor of the Kazakh version).

#### EDITORIAL ADDRESS:

010000, Nur-Sultan,  
8 Korgalzhyn highway  
M. Narikbaev KAZGUU University,  
tel. 8 (7172) 70 30 07  
web-site: www.km.kazguu.kz  
E-mail: pravoigos@kazguu.kz

The full e-journal and articles separately are publicly available on the journal's website, Russian Science Citation Index (РИНЦ), IPRbooks, and in M. Narikbaev KAZGUU University's repository.

ISSN 2307-5201.

In case of citing materials reference to the journal "Law and State" is required.

Opinions expressed in the materials of the journal do not always coincide with the point of view of the editorial office.

Manuscripts will not be returned.

In the design of the first page of the journal cover a photo of the second floor of M. Narikbaev KAZGUU University by the marketing department was used.

Published: 31.03.2022.

© M. Narikbaev KAZGUU University, 2022

© Journal «Law and state», 2022.

## БАКАЛАВРИАТ

- Менеджмент ★  
FIBAA, IQAA
- Экономика ★  
FIBAA, IQAA
- Финансы ★  
FIBAA, CIMA, ACCA, IQAA
- Учет и аудит ★  
FIBAA, CIMA, IQAA
- Туризм ★  
FIBAA, IQAA
- Переводческое дело ★  
IQAA
- Психология ★  
FIBAA, IQAA
- Юриспруденция  
FIBAA, IQAA
- Международное право ★  
FIBAA, IQAA
- Правоохранительная деятельность  
FIBAA, IQAA
- Журналистика: аналитика и расследования

## МАГИСТРАТУРА

- Юриспруденция  
FIBAA, IQAA
- Международное право ★  
FIBAA, IQAA
- Экономика  
FIBAA, IQAA
- Переводческое дело  
IQAA
- Финансы ★  
FIBAA, CIMA, ACCA, IQAA

## ДОКТОРАНТУРА

- Юриспруденция  
FIBAA, IQAA
- Международное право ★  
FIBAA, IQAA

★ обучение на английском языке

## БИЗНЕС ШКОЛА

MBA

DBA

Executive  
DBAMini-  
MBA

## Аккредитационные агентства

### FIBAA ГЕРМАНИЯ

Фонд международной аккредитации программ в области бизнес-администрирования.

### CIMA ВЕЛИКОБРИТАНИЯ

Международная ассоциация специалистов по управленческому учету Объединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии.

### ACCA ВЕЛИКОБРИТАНИЯ

Ассоциации Дипломированных Сертифицированных Бухгалтеров.

### IQAA КАЗАХСТАН

Независимое агентство по обеспечению качества в образовании, входит в Европейскую ассоциацию обеспечения качества высшего образования (ENQA) и включено в Европейский Реестр обеспечения качества высшего образования (EQAR).



## Преимущества

Университет КАЗГЮУ лидер образования по подготовке гуманитарно-юридических кадров в Казахстане, выпустивший **свыше 35 тысяч высококвалифицированных специалистов.**

**Более 70 крупнейших стратегических вузов партнеров** в России, США, Германии, Италии, Великобритании, Польше, Японии, Южной Корее и др.

Корпоративный Фонд «Эндаумент КАЗГЮУ» с 2016 года привлек **более 290 млн. тенге** для финансирования социальных и инфраструктурных программ и проектов университета.

**Военная кафедра** на базе Университета готовит лейтенантов запаса по следующим специальностям: «Учебная и социально-правовая работа», «Организация специальной пропаганды», «Организация идеологической работы», «Юрисконсультская работа».

© Университет КАЗГЮУ имени М.С. Нарикбаева  
Республика Казахстан, 010000, город Нур-Султан,  
район Есиль, шоссе Коргалжын, 8  
+7 (7172) 70 30 30, info@kazguu.kz



