

МӘНГІЛІК ЕЛ

# КМ

ҚҰҚЫҚ және МЕМЛЕКЕТ

E PLURIBUS UNUM

ПРАВО и ГОСУДАРСТВО

№ 01 (54)

2012

# НАУКА

О ПРЕСТУПЛЕНИИ:  
ЛУЧШЕ ПРЕДУПРЕДИТЬ,  
ЧЕМ НАКАЗЫВАТЬ?

[WWW.KAZGUU.KZ](http://WWW.KAZGUU.KZ)



# РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН

как правовое государство

## ПОНЯТИЕ, ПРИНЦИПЫ И ЭФФЕКТИВНОСТЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ



**КОГАМОВ М.Ш.**

РЕКТОР КАЗГЮУ, Д.Ю.Н.,  
ПРОФЕССОР

Республика Казахстан утверждает себя также правовым государством, именно с этих строк начинается изложение первых норм в статье 1 Конституции РК 1995 года. Что стоит за этими словами, какой смысл Конституция и действующее право вкладывают в термин «правовое государство», каковы ключевые принципы господствующей правовой идеологии, а также основные направления эффективности правового регулирования такого статуса государства – миссия моего краткого сообщения.

Начну с того, что термин «правовое государство» возник на национальном правовом поле, опираясь на довольно длительную историю теории и практики идей правовой государственности, которая сформулирована в интересующем нас контексте, главным образом, в зарубежной юридической литературе первой трети XIX века. На постсоветском пространстве объективный интерес к изучению различных признаков правового государства возник в конце XX столетия. Отрадно отметить присутствие и вклад казахстанских исследователей «государства законов», «государства законности», «государства судей».

Также отмечу, что по соображениям идеологического порядка практически не проводилось критического изучения проблем теории и практики правового государства в бытность СССР, отвергавшего любые конструкции государства, кроме диктатуры пролетариата.

Безусловно, что в основе понятия любого правового государства всегда лежит следование определенным принципам, то есть исходным нормативным

идеям, началам, раскрывающим его сущность, определяющим основные подходы к его функционированию и дальнейшему развитию.

На мой взгляд, ими для Республики Казахстан, как правового государства, являются следующие взаимосвязанные принципы: происхождение правовой государственности – продукт объективного исторического развития; народ – единственный источник правового государства; верховенство Конституции и законов; защита прав и свобод человека и гражданина; разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную ветви.

**В перечне исходных принципов правового государства на первый план необходимо объективно поставить происхождение правового государства и принцип народовластия, как субстанцию правового государства по следующим причинам.**

Прежде всего, в результате анализа имеющихся понятий «правового государства», я пришел к выводу о том, что все они, независимо от времени их появления и многообразия, начиная в принципе с первого определения, предложенного немецким государствоведом Карлом Велькером еще в 1813 году, до современных определений понятия, вкладывают в его либеральную сущность различные механизмы связывания или ограничения государственной власти с помощью права с одновременным доминированием права, как средства закрепления и реального обеспечения правового статуса личности и других принципов правового государства.

Однако при всем этом разбросе имеющихся мнений, все они обходят стороной вопрос о том, что, собственно, в своем происхождении правовое го-

сударство должно быть, прежде всего, результатом поэтапного, естественно-исторического развития, а не следствием угрозы силой или агрессии против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства.

На мой взгляд, данный тезис для человечества актуален и в настоящее время, на что указывают ряд основополагающих документов ООН. «Подчинение народов иностранному игу и господству и их эксплуатация являются отрицанием прав человека, противоречат Уставу ООН и препятствуют развитию сотрудничества и установлению мира во всем мире», – заявляет Генеральная Ассамблея ООН в резолюции 1514 (XV) от 14 декабря 1960 года, которой утверждена Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам» (п.1). И дальше в этом же документе: «Все государства должны строго и добросовестно соблюдать положения Устава ООН, Всеобщей Декларации прав человека и настоящей Декларации на основе равенства, невмешательства во внутренние дела всех государств, уважения суверенных прав всех народов и территориальной целостности» (п.7).

Полагаю, что для Казахстана такой проблемы в историческом разрезе в целом не существовало, поэтому появление современной правовой государственности и Республики Казахстан было юридически оформлено Декларацией о государственном суверенитете Республики Казахстан (постановление Верховного Совета Казахской ССР от 25 октября 1990 года) и законом «О государственной независимости Республики Казахстан» от 16 декабря 1991 года. В приведенных документах, ставших достоянием национальной истории, принятых до и после распада СССР, уже была заложена идея создания правового государства, а также основа для разработки новой Конституции Республики. Идея, кстати, не новая в истории права кочевой цивилизации казахов. Здесь ясно видна связь времен, о которых академик НАН РК Зиманов С.З. прозорливо и буквально сказал следующее: «Времена теперь изменились. «Золотой век» законности и правосудия, когда-то являвшийся достоянием поколений на древней земле казахов, становится теперь неотъемлемой частью нашей истории и, допуская, вполне возможно станет достоянием цивилизации вообще. «Изюминка», заложенная в «Золотом веке» законности и правосудия на древней земле казахов, является феноменом кочевой цивилизации общечеловеческого значения. Уверен, что пройдет немного времени, когда казахское право займет свое место в ряду общепризнанных правовых систем и учреждений прошлых веков, созвучных с современной эпохой» (С.Зиманов. ППС, 10 томов. – Алматы, «Зан», 2009, X том, с.51.).

Дальше, 30 августа 1995 года, волею народа Казахстана, наша республика закрепила юридические основы постсоветского правового государства и начала активно формировать новую конституционную модель национальной правовой государственности.

Принцип народовластия отчетливо выражен, как в преамбуле «Мы, народ Казахстана, объединенный общей исторической судьбой, созидая государственность на исконной казахской земле. ...», так и в нормах статьи 3 Конституции РК, в которых прямо указано, что народ – единственный источник государственной власти, а также приведены формы реализации народом данной власти: непосредственно через

республиканский референдум и свободные выборы, а также путем делегирования своей власти государственным органам.

Неоспоримо и также принципиально, что Конституция и законы нашего правового государства объективно обладают качеством верховенства.

Конституция, по праву, ассоциируется с законом законов правового государства. Именно на основе Конституции построена вся наша политическая и правовая система общества, а также достигнут определенный баланс между тремя «китами»: политикой, правом и экономикой.

На признак верховенства Конституции и законов также указывают особый порядок принятия, юридическая сила и сущность, направленность на регулирование важнейших общественных отношений. К тому же, изменить, дополнить или отменить закон вправе только тот орган, который его принял, причем в строго оговоренном порядке, который установлен законодательством.

Верховенство Конституции и закона – важнейший принцип правосудия. Конституция прямо предписывает, что судья при отправлении правосудия независим и подчиняется только Конституции и закону (п.1 ст.77).

Конституция – это основа нашего государственного суверенитета, что означает верховенство государства на территории Казахстана и его независимость в международных отношениях. Именно эта мысль присутствует в нормах самой Конституции о том, что она имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики.

Конституция стоит на первом месте среди всех законодательно установленных основных нормативных правовых актов, а также в системе классификации отраслей законодательства РК. Следовательно, нормы и положения всех остальных нормативных правовых актов не должны противоречить нормам и положениям Конституции, а конституционные законы могут приниматься только по вопросам органически связанным с Конституцией.

Казалось бы, понятные вещи, но при анализе выясняется, что в общественной и юридической практике все субъекты права, включая граждан, еще слабо используют нормы Конституции при решении своих дел и споров. В этом лежит один из потенциально неиспользуемых резервов защиты идей правовой государственности.

Полагаю, что преодолеть ситуацию позволит закрепление в законодательстве понятия Конституции, которого нет. Тогда как в теории права и государства такие определения давно выработаны.

Это будет ответом и на вопрос о том, почему Конституция отождествляется с Основным законом государства.

Определение понятия Конституции должно включать такие важные моменты, во-первых, что она закрепляет: происхождение государства, народовластие, верховенство Конституции, закона, прав и свобод человека и гражданина, во – вторых, что она устанавливает: форму государства и, в-третьих, что она учреждает: высшие органы государства.

Безусловно, что полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина во все времена выступает в качестве ключевого принципа правового государства.

Можно выделить три важнейших конституционных положения о месте прав и свобод человека и гражданина в систе-

ме национального права и способах их правовой защиты.

Первое. Права и свободы человека в структуре Конституции регламентированы в разделе «Общие положения» и во втором разделе «Человек и гражданин», то есть в исходных нормах Конституции, что является определяющим фактором для деятельности конституционных институтов власти правового государства.

По этому поводу еще в 1999 году Конституционный Совет в одном из своих решений мотивировал, что «...Соотношение и взаимосвязь различных конституционных норм зависит от структуры Конституции Республики. Конституция изложена таким образом, что в разделе 1 «Общие положения» закреплены основы конституционного строя, основные конституционные принципы организации деятельности Республики и другие основополагающие установления (к этому разделу относится статья 4). Нормы данного раздела обладают приоритетом по отношению к другим конституционным нормам (в частности, по отношению к статье 62, содержащейся в разделе IV). Это основополагающий принцип не только для конституционных норм, но и для всей системы действующего права Республики» (Постановление Конституционного Совета от 29 октября 1999 года № 20/2).

Второе. Права и свободы человека и гражданина ... определяют содержание и применение законов и иных нормативно-правовых актов (п.2 ст.12 Конституции). Именно под этим углом зрения обязан проходить весь процесс правотворчества и правоприменения в правовом государстве.

Третье. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены законами ... Ни в каких случаях не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные статьями 10,11.13-15, п.1 статьи 16, статьей 17, статьей 19. статьей 22, п.2 статьи 26 Конституции (пп.1,3 ст. 39 Конституции). Речь, таким образом, идет о коренных конституционных правах и свободах человека и гражданина, от уровня правового регулирования которых, защищенности правом, можно судить о государстве, как правовом.

В рамках данных размышлений, для нашего правового государства остается актуальным тезис об обстоятельном правовом регулировании в действующем праве правосубъектности всех субъектов права. И это надо осуществить не путем простого перечисления их субъективных прав и юридических обязанностей, а посредством подробного рассмотрения механизма реализации правоспособности и дееспособности каждого из них, а также адекватности правосубъектности государственных органов по максимальной защите субъективных прав и юридических обязанностей каждого человека и гражданина. Да, это очень трудоемкий правотворческий и правоприменительный процесс, но его надо выполнить, так как это вытекает из выполнения вышеназванных требований Конституции РК и отвечает потребностям правового государства.

**Актуальным принципом правового государства, вне всякого сомнения, является разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную ветви, что нормативно выражено в Конституции и соответствующих ей конституционных законах РК.**

На этот счет в п.4 ст.3 Конституции прямо записано, что государственная власть в Республике едина, осуществляется на основе Конституции и законов в соответствии с принци-

пом ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную ветви и взаимодействия между собой с использованием системы сдержек и противовесов.

Отсюда, конституционная система сдержек и противовесов – это совокупность конституционных норм-ограничений в отношении конкретной государственной ветви власти: законодательной, исполнительной, судебной.

Сообразно данному принципу построены соответствующие разделы Конституции: «Президент», «Парламент», «Правительство», «Конституционный Совет», «Суды и правосудие». Здесь необходимо обратить внимание на последовательность изложения разделов, а также функции приведенных высших государственных органов власти и управления страной, которые логично дополняют друг друга, а все вместе работают на проведение идей правовой государственности, но на основе только им присущих полномочий и методов. В чем это проявляется?

Президент страны – символ и гарант государственной власти, незаблемости Конституции, прав и свобод человека и гражданина, обеспечивает согласованное функционирование всех ветвей государственной власти и ответственность органов власти перед народом, как единственным источником государственной власти. Статус и полномочия Первого Президента Казахстана определяются Конституцией и конституционным законом регламентирует п.4 ст.46 Конституции. Из анализа его полномочий следует, что он наделен большими полномочиями для согласованного функционирования всех ветвей государственной власти. Например, он вправе внести в Парламент возражения на законы или статьи закона, а также имеет право законодательной инициативы путем принятия указа, имеющего силу закона и т.д.; назначает на должности членов Правительства, председательствует на заседаниях Правительства по особо важным вопросам и т.д.; назначает председателей и судей местных судов по рекомендации Высшего Судебного Совета, а также Председателя и других лиц Высшего Судебного Совета и т.д.

Парламент – высший представительный орган Республики, осуществляющий законодательные функции, принимает законы, в отношении которых разработан основательный конституционный механизм движения законопроектов до их принятия и подписания Президентом страны. Организация и деятельность Парламента, правовое положение его депутатов определяются конституционным законом, – гласит п.4 ст.49 Конституции. В законотворческом процессе Парламента серьезными блокирующими полномочиями по отношению к законам, признанным несоответствующими Конституции РК, обладают Президент (возврат закона для повторного обсуждения и голосования) и Конституционный Совет (признает закон неконституционным, в том числе ущемляющим закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, что влечет его не подписание или отмену и не применение).

Правительство – коллегиальный орган, олицетворяющий исполнительную ветвь власти РК, возглавляющий систему исполнительных органов и ответственный в силу порядка образования перед Президентом Республики, а также в случаях установленных Конституцией, – перед Мажилисом Парламента и Парламентом. Компетенция, порядок организации и деятельности Правительства определяются конституцион-

ным законом, записано в п.4 ст.64 Конституции.

Правительство исполняет законы, принятые Парламентом с целью проведения в жизнь политики государства. Исполнительная власть также функционирует в условиях правомерного ограничения деятельности, входящих в ее систему государственных органов управления и должностных лиц. К примеру, Президент вправе по собственной инициативе принять решение о прекращении полномочий Правительства и освободить от должности любого его члена. Мажилис Парламента или Парламент могут выразить вотум недоверия Правительству. Ряд ограничений по службе возлагается на членов Правительства и должностных лиц государственных органов.

Отсюда законность, обоснованность и справедливость судебных решений напрямую увязывается с конституционными принципами правосудия, которые являются общими и единственными для всех судов и судей республики, независимость которых защищается Конституцией и законами, с жесткой регламентированностью судебных процедур в судебных стадиях, с особым порядком отмены или изменения судебных актов в порядке ревизии вышестоящим судами, со специальной процедурой назначения или избрания на судебские должности, прекращения или приостановления их полномочий, а также с ограничениями по должности судьи.

Таким образом, краткий анализ ключевых нормативных принципов Республики Казахстан, как правового государства, показал их органическую связь, взаимное влияние и воздействие, а также невозможность раздельного существования в русле дефиниции национальной правовой государственности.

Понимание Республики Казахстан в качестве правового государства, будет неполным, так как процесс его утверждения, находится в прямой зависимости от состояния и эффективности правотворчества, правоприменения и правовой культуры общества и всех субъектов права.

Мы вправе констатировать наличие в Казахстане системного подхода к совершенствованию законодательства, как центрального звена всего процесса правотворчества.

Главным достижением в этой области совершенствования правовой государственности является четкое конституционное определение всех субъектов, а также основных стадий законодотворческого процесса, а также принятие в 1998 году и практическую реализацию специального закона по разработке и представлению, принятию, регистрации, введению в действие, изменению, дополнению, прекращению или приостановлению действия, опубликованию законодательных и иных нормативных правовых актов, их научной экспертизе, правовому мониторингу, официальному толкованию, систематизации и учету.

В этой части, я остановлюсь только на одной проблеме законодотворчества, официальном толковании нормативных правовых актов.

Как известно, статья 45 ЗРК «О нормативных правовых актах» определяет субъекта официального толкования норм Конституции в лице Конституционного Совета и субъектов официального толкования норм подзаконных актов в лице органов или должностных лиц, которые их приняли (издали). Кто же официально разъясняет нормы законов, данный закон не устанавливает, но он содержит нормы, которые при соответствующей их обработке, позволяют возложить это бремя на законодателя.

Что я имею ввиду. Прежде всего, сам комментируемый закон рекомендует, но не обязывает, разъяснять цели принимаемого нормативного правового акта и основные задачи, которые перед ним стоят во вступительной части, то есть преамбуле (п.6 ст.18). В этой связи, оправдано, чтобы каждый вновь принимаемый, прежде всего, закон, в том числе закон, которым вносятся изменения и дополнения, обязательно сопровождался кратким разъяснением мотивов его принятия.

В ранг обязательности необходимо возвести также разъяснение смысла терминов и определений, используемых в законе (п.7 ст.18). При таком подходе законодательство постепенно расширит перечень «узаконенной», легитимной юридической терминологии, которую затем можно обоснованно использовать при составлении соответствующих юридических справочников для широкого круга пользователей. Это позволит обеспечить требования нормы п.3 ст.19 комментируемого закона о соблюдении в тексте нормативного правового акта юридической терминологии.

В целом надо стремиться к тому, чтобы обеспечить краткими комментариями законодателя все нормы издаваемого закона сразу после текста нормы.

При таком подходе, мы приблизимся к решению проблемы официального толкования законодательных актов, перечень которых установлен п.2 ст.1 комментируемого закона.

Как известно, актуальна взаимосвязь качества правотворчества с законностью правоприменения, как особой формой реализации права в условиях правовой государственности.

С другой стороны, результаты правоприменения ложатся в основу дальнейшего совершенствования правотворчества.

Поэтому в современных условиях неизмеримо возрастают роль и назначение постановлений Правительства, нормативных постановлений Конституционного Совета, нормативных постановлений Верховного Суда, Приказов Генерального Прокурора по вопросам применения норм и положений действующего права РК.

В этом процессе отвечают потребностям теории и практики правового государства совершенствование процедур правового мониторинга и научной экспертизы нормативных правовых актов, которые сложились и заявили о себе.

Вместе с тем, на состоянии правоприменения существенно отражаются периодические реорганизации различных секторов правовой государственности, его административной и судебной систем, что требует большей продуманности объективных реформ «на ходу».

Наконец, архиважным направлением совершенствования идей правовой государственности была и остается правовая культура общества и государства, которая является первоосновой и синтезом правовой образованности личности, состояния развития права, законодательства, правотворчества, правоприменения.

На мой взгляд, именно по данному вопросу назрела острая необходимость в принятии отдельного нормативно-правового акта, в котором следует закрепить идеологию (механизмы) совершенствования структуры правовой культуры общества и государства, а также личности на протяжении всего процесса нормативного регулирования жизнедеятельности общества и государства. Очевидно также, что такая идеологическая оснастка существенно отразится на улучшении качества правотворчества и правоприменения в условиях современной правовой государственности.