

# АДВОКАТЫ

АЛМАТЫ

информационно-аналитический юридический журнал

№3-4 (73-74) 12'2022



**Дебатный клуб**

**Рассуждения о практике рассмотрения судами дел об административных правонарушениях**

**Адвокат и предпринимательская деятельность**





**Дорогие коллеги!**

Поздравляем с Новым 2023 годом!

Желаем крепкого здоровья, ярких жизненных событий,  
счастливых перемен, новых профессиональных высот,  
благополучия!

Пусть Новый год будет успешным, удачным и позитивным!

*Президиум Алматинской городской коллегии адвокатов*



# АДВОКАТЫ АЛМАТЫ

## СОДЕРЖАНИЕ

№3-4 (73-74) 12'2022

Журнал зарегистрирован Министерством культуры, информации и общественного согласия Республики Казахстан, Свидетельство о постановке на учет средства массовой информации № 5658-Ж от 18. 02. 2005 г.

Издается с августа 2004 г.  
Периодичность: 4 выпуска в год  
Тираж: 1 000 экз.

### Издатель:

Алматинская городская коллегия адвокатов,  
Республика Казахстан, 050091,  
г. Алматы, Наурызбай Батыра 49\61, тел. \факс  
8(727) 278-04-77.

### Главный редактор:

Неясова Н.М. – Председатель Президиума  
Алматинской городской коллегии адвокатов

### Выпускающий редактор:

Кусяпова Н.В., адвокат  
Специализированной юридической  
консультации «Адвокат»,  
тел: 8 (727) 248-20-25

### Редакционная коллегия:

Байгазина Г.Б. – Заместитель Председателя  
Президиума Алматинской городской коллегии  
адвокатов,  
Идрисов Р.Д.,  
адвокат Специализированной ЮК «Адвокат»  
Алматинской городской коллегии адвокатов.

### IT-менеджер:

Вуйко Я.И.

### Дизайн, верстка, фотографии:

Соколов Н.Н.

### Адрес редакции:

Республика Казахстан, 050091,  
г. Алматы, Наурызбай Батыра 49\61, тел. \факс  
8 (727) 278-04-77,  
e-mail: ukadvokat@mail. ru

Мнение авторов не всегда отражает  
точку зрения редакции.

Рукописи не возвращаются.  
Перепечатка материалов, содержащихся  
в журнале, допускается только по  
согласованию с редакцией; ссылка на  
журнал обязательна.

### НОВОСТИ

Дебатный клуб. *Кириченко И.В.* ..... 3

### УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Мошенничество, как специфическая форма хищения. *Колпаков А.Л.* ..... 9

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Выход всегда есть. *Идрисов Р.Д.*..... 16

Из судебной практики по оспариванию оплаты деятельности частных судебных исполнителей. *Абеуова Д.Б., Карабекова Н.М.* ..... 19

### АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Рассуждения о практике рассмотрения судами дел об административных правонарушениях. *Айткожин М.М.* ..... 24

Особенности рассмотрения административных дел в области миграции населения. *Абдрахманова К.Т.* ..... 29

### АДВОКАТУРА

Адвокат и предпринимательская деятельность. *Савинов Е.Е.* ..... 37

Адвокатура в Англии и Уэльсе. *Колпакова Ю.А.* ..... 42

Проблемы казахского языка в правоприменительной практике. *Мусина А.О.* ..... 48

### МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Интересные особенности юриспруденции в США. *Айткожин М.М.* ..... 52

Права женщин в международном праве. *Колпакова Ю.А.* ..... 56

Мысли замечательных людей. .... 62

# НОВОСТИ



## Дебатный клуб

03



# Дебатный клуб



**В** 2022 году Алматинская городская коллегия адвокатов запустила новый, перспективный проект для действующих адвокатов и стажеров – дебатный клуб «Адвокат».

Пилотным проектом стал турнир между командами стажеров адвокатов, официальным же началом существования дебатного клуба можно считать турнир среди действующих адвокатов, прошедший в стенах Центра стажировки и повышения квалификации адвокатов Алматинской городской коллегии адвокатов 29 октября 2022 года.

Каждый имеет общее представление, что такое дебаты – это открытая дискуссия на заданную тему. Как правило, дискуссия в форме дебатов используется в политической деятельности, когда два или

более участников отстаивают свою позицию перед наблюдающим электоратом.

## Что за дебаты организует дебатный клуб?

Это игровые турниры по заранее установленным правилам и регламенту.

Турнир проводится по следующим правилам:

### Участники:

**Команды** (состоят из 3 игроков-спикеров) – утверждающие защищают тему, отрицающие – опровергают.

**Судьи** – решают, какая из команд оказалась более убедительной в доказательстве своей позиции; ведут протокол игры, в котором отмечают области столкновения позиций; указывают сильные и слабые стороны выступления спикеров.

**КИРИЧЕНКО Илья Владимирович**, адвокат Специализированной юридической консультации «Адвокат» Алматинской городской коллегии адвокатов



**Таймкипер** – следит за соблюдением регламента и правил игры.

**Тренер** (тьютор) – действующие адвокаты (опционально).

Отличительными признаками дебатов являются:

- соблюдение строгого временного лимита;
- четкие ролевые предписания;
- объективность критериев оценки.

**Регламент:**

Турнир проводится среди четного количества команд по системе плей-офф.

- Игра проводится модератором между двумя командами, определенными предварительной жеребьевкой;
- Основная тема игры и сторона команды определяется путем жребия за 5 минут до начала игры;
- Игра проводится в три раунда:

1-й раунд – аргументированное разъяснение позиции выбранным спикером команды (длительность 5 минут для каждой из команд);

2-й раунд – перекрёстные вопросы (длительность: 30 секунд на постановку вопроса, 1 минута на ответ. Всего не более трех вопросов на команду);

3-й раунд – дискуссия с приглашенным экспертом. В этом раунде приглашенный эксперт дискутирует с каждой командой по очереди (длительность не более 3 минут на каждую команду).

- Определение команды победителя судьями.

**Критерии определения победителя:**

- Последовательность и четкость аргументации;
- Ораторское мастерство;
- Следование регламенту выступления.

**История игр в дебаты**

**Дебаты** — это интеллектуальная игра, представляющая собой особую форму дискуссии, которая ведется по определенным правилам. Суть дебатов заключается в том, что две команды выдвигают свои аргументы и контраргументы для защиты и опровержения предложенного тезиса, чтобы убедить члена жюри (судью) в своей правоте и опыте риторики.

Дебаты берут свое начало в Древней Греции, где искусство публично и обоснованно выражать свою точку зрения было очень важным. В демократические времена Древней Греции путем дебатов проходили суды, принимались законы и многие важные для полиса решения (например, о заключении союза или вступлении в войну). Не считая женщин и рабов, в дебатах могли принимать участие все желающие жители полиса и, таким

образом, ораторские навыки давали людям влияние и власть. По этой причине многие амбициозные жители полиса, желающие стать хорошими ораторами, собирались вместе и по подобию реальных дебатов публично обсуждали какие-либо различные практические или философские вопросы. Так в Древней Греции дебаты стали не просто способом принятия решений, но и развития своих навыков.

Упадок демократических тенденций и становление монархии привели к тому, что в Средние века дебаты перестали играть такую сильную роль как раньше – возможностей для обсуждения различных политических и общественно важных вопросов уже не было. Но в средневековых университетах дебаты остались, однако проводились они только для обсуждения различных теологических вопросов.

В Великобритании с приходом эпохи Просвещения, секуляризацией общества и усилением роли Парламента дебаты снова стали играть важную общественную роль, что привело к возникновению первых дебатных сообществ. Основой для формирования таких сообществ стали университеты, в которых учились как дети Лордов, которые должны были со временем заменить своих отцов в палате Лордов британского парламента, так и амбициозные студенты благородных кровей, которые в будущем надеялись быть избранными в палату



Общин. Таким образом, дебаты снова стали важной вехой на пути в политику.

Студенческие дебатные сообщества начали возникать в конце 18-го – начале 19 веков. На сегодняшний день старейшим действующим сообществом является дебатное сообщество Кембриджа (The Cambridge Union Society), которое возникло в 1815 году и на сегодняшний день является одним из сильнейших дебатных сообществ мира. Позже дебатные сообщества начали возникать в других университетах Великобритании, а также в Ирландии.



дии, США, Канаде, Австралии и многих других стран мира. Распространение дебатов приводит к появлению различных форматов – британский, американский, канадский, австрало-азиатский и многие другие.

Традиционно дебатные сообщества возникали и развивались в Великобритании и её колониях, однако с развитием интернационализации и глобализации дебаты пришли и в другие страны мира – азиатские, латиноамериканские, африканские и, конечно же, постсоветские.

Еще одним следствием широкого распространения дебатного движения стало появление крупных региональных, а затем и всемирных турниров. Первые турниры всемирного масштаба начали проводить в 70-ых годах. Но наиболее знаменитым и престижным из них является Всемирный чемпионат по университетским дебатам (World Universities Debating

Championship, WUDC), который проводится с 1981 года ежегодно в новогодний период. Место проведения турнира меняется ежегодно. Впервые турнир был проведен в неанглоязычной стране только в 1998 – местом проведения стали Афины (Греция). Однако на постоянной основе в неанглоязычных странах WUDC стали проводить только с 2010 года.

В СНГ дебаты стали появляться в 90-х годах.

В 1999 году была зарегистрирована Международная Образовательная Ассоциация «Дебаты» (IDEA), в которую вошли представители 26 стран.

По дебатам ежегодно проводятся чемпионаты международного уровня, в которых принимают участие клубы из десятков стран.

**Для чего это нужно адвокату?**

Как и в любой профессии, в профессии адвоката есть

определенный набор компетенций, которые может и не будут являться основными, но и на последнее место их поставить нельзя.

**Речь:**

Ключевой инструмент, который использует адвокат в своей профессиональной деятельности. Его визитная карточка, благодаря которой адвокат себя презентует, демонстрирует свой уровень интеллекта. Какой она – речь – должна быть:

- содержательной;
- культурной, грамотной;
- четкой и лаконичной;
- логичной;
- убедительной;
- наполненной, но не перенасыщенной терминологией;
- выразительной.

Помимо того, что адвокат должен уметь говорить, он обязан слушать и слышать клиентов, оппонентов, судей.

**Аналитическое мышление:**





Адвокатам приходится иметь дело с огромным количеством сложной информации, в большинстве случаев написанной специфическим языком. Чтобы эффективно с ней работать адвокату просто необходимы аналитические и логические навыки:

- Рассмотрение сложных письменных документов, составление выводов и установление связей;
- Развитие логического мышления;
- Структурирование и оценка аргументов;
- Использование индуктивных и дедуктивных методик в работе над выводами.

#### Тайм менеджмент:

Адвокаты постоянно находятся под прессом времени. Большие нагрузки, таймлайны и дедлайны – всё это, увы, привычные атрибуты работы

адвоката. Поэтому немало-важными навыками будут:

- развитие навыков многозадачности;
- планирование, умение управлять временем;
- расстановка приоритетов;
- умение работать в ограниченные сроки.

#### Работа в команде:

Адвокаты не работают в вакууме. Даже адвокатам-индивидуалам приходится полагаться на секретарей и вспомогательный персонал, общаться с консультантами и экспертами. Может случиться и так, что дело потребует коллективных усилий нескольких адвокатов. Поэтому адвокату не обойтись без навыков:

- работы в коллективе ради общей цели;
- координации и обмена информацией и знаниями;

- развития коммуникативных навыков, чтобы более эффективно общаться с коллегами, сотрудниками, клиентами, экспертами;
- публичных выступлений и участия в командных мероприятиях, встречах и конференциях.

Каждый из нас может с уверенностью сказать, что обладает в той или иной степени этими навыками, но, как известно, «нет предела совершенству».

Уверен, что дебатный клуб «Адвокат» станет отличным подспорьем для повышения профессиональных навыков и еще одной точкой общих интересов адвокатов. Впереди много планов и, кто знает, может мы сможем привлечь к дебатам и наших процессуальных оппонентов.



УГОЛОВНОЕ  
ПРАВО  
И УГОЛОВНЫЙ  
ПРОЦЕСС



**Мошенничество,  
как специфическая  
форма хищения**

**09**



# Мошенничество, как специфическая форма хищения



**А**ктуальность темы обусловлена необходимостью осмысления и совершенствования практики применения нормы о мошенничестве, содержащейся в статье 190 УК РК.

Современная ситуация характеризуется еще и многократным увеличением в новых социально-экономических условиях количества сделок, регулируемых гражданским правом, определенная доля которых совершается под влиянием обмана или злоупотребления доверием, то есть содержит состав преступления мошенничества. Причем расширяются сферы жизнедеятельности общества, в которых совершается мошенничество, и увеличивается разнообразие его способов. Последствия совершения мошеннических посягательств проявляются в многомиллиардном ущербе,

причиняемом ими обществу, государству и гражданам.

Мошенничество все сильнее приобретает новые свойства, становясь обманом как особый вид информационного воздействия на человеческую психику. Это наиболее сложный вид преступности, борьба с которым требует фундаментальной теоретической проработки, нового, значительно более высокого уровня подготовки сотрудников правоохранительных органов и качественно иного их технического оснащения.

## Способы совершения мошенничества

Практика расследования мошенничества в сфере денежного обращения, кредитования и банковской деятельности свидетельствует, что способы этих преступлений в отличие от традицион-

**КОЛПАКОВ Андрей Леонидович,**  
адвокат Юридической консультации № 1  
Алматинской городской коллегии адвокатов,  
член Научно-Консультативного совета  
Республиканской коллегии адвокатов



ных способов совершения мошенничества имеют свою специфику.

Прежде чем рассматривать содержание способов мошенничества в сфере денежного обращения, кредитования и банковской деятельности, необходимо на основе принятого в криминалистике понятия способа преступления сформулировать и понятие способа совершения мошенничества в указанных сферах.

Под способом преступления в криминалистике обычно понимают систему объединенных единым замыслом действий преступника (и связанных с ним лиц) по подготовке, совершению и сокрытию преступления, детерминированных объективными и субъективными факторами и сопряженных с использованием соответствующих орудий и средств.

Совершение мошенничества в сфере денежного обращения, кредита и банковской деятельности – это система объединенных единым замыслом действий преступника (и связанных с ним лиц) по подготовке, совершению, сокрытию хищения чужого имущества путем обмана или злоупотребления доверием с последующим обращением в свою пользу или в пользу третьих лиц, совершенное в специфической сфере денежного обращения-кредита и банковской деятельности, детерминированных объективными и субъективными факторами и сопряженных с использованием соответствующих орудий и средств.

Рассмотрим элементы способа мошенничества в сфере денежного обращения, кредита и банковской деятельности. Подготовка к совершению преступления может

начинаться во многих случаях с образования фиктивной финансовой структуры. Затем мошенники изучают финансовый и фондовый рынки с целью выявления сложившейся там конъюнктуры, трудностей, а порой и непродуманной, недальновидной экономической политики. Давая оценку этому направлению, они учитывают также достоинства и недостатки, имеющиеся в финансовом контроле со стороны государства, местных органов власти и управления.

Способов мошенничества в сфере денежного обращения, кредитования и банковской деятельности много, осветить их все в рамках данной работы не представляется возможным. Выделим только некоторые из них – наиболее распространенные.

### **Хищение с расчетных счетов клиентов путем использования основных форм банковских расчетов**

Данный вид мошенничества совершается, обычно по сговору банковских работников с работниками хозяйственных организаций. При этом преступники, работающие в предприятиях и учреждениях, прибегают к составлению подложных документов от имени хозяйственной организации, рассчитывая на то, что соучастники преступления, работающие в банке, используя свое служебное положение, примут меры к тому, чтобы не допустить разоблачения, а в случае внезапной ревизии хозяйственная орга-

низация сумеет достать и сфабриковать тот или иной бухгалтерский документ, позволяющий хотя бы на время скрыть факт мошенничества. Во всех случаях преступники должны, прежде всего, приобрести денежные чеки, по которым можно получить наличные деньги в кассе банка и скрыть факт их получения по учету бухгалтерии хозяйственного органа. В противном случае они рискуют быть разоблаченными при первой же проверке бухгалтерии или кассы.

Хищения такого рода обычно совершаются организованными группами лиц. Из числа банковских сотрудников в мошенничестве чаще всего участвуют контролеры, операционисты, бухгалтеры, управляющие отделениями банков. Из числа работников хозяйственных органов – кассиры, бухгалтеры, руководители.

### **Хищение путем полного или частичного не оприходования по кассе или невнесения в кассу полученных в банке денег**

Преступники изыскивают резервы для хищения, искусственно создавая в бухгалтерском учете возможности для списания не оприходованных или невнесенных в кассу сумм. Это часто достигается созданием нереальной дебиторской или кредиторской задолженностей, занижением сумм, подлежащих перечислению в государственные бюджетные или другие организации, запутыванием учета.

### **Хищение вкладов физических лиц**

Наиболее часто встречающимся видом хищения денежных средств в указанной сфере является хищение вкладов путем не оприходования сумм и последующего получения их по подложным документам. В совершении таких преступлений, как правило, участвуют контролеры, кассиры, бухгалтеры банка, действующие как в одиночку, так и в группах.

В ряде случаев хищение вкладов работники банка осуществляют путем обманного получения от вкладчиков их подписи на незаполненных бланках расходных ордеров. В качестве резерва для хищения чаще всего используют занижение ставок по вкладам или их занижение при индексации.

### **Хищения при совершении операций, связанных с**

### **приемом различных платежей от населения**

Обычно совершают кассиры и операторы, принимающие в банке: различные платежи клиентов, кассир при приеме платежей в документах по кассе пробивает сумму меньшую, чем указано в платежном документе, а разницу присваивает. Мошенники могут также по окончании рабочего дня оформить некоторые платежи как несостоявшиеся, а полученные по ним деньги присваивают. При этом соучастниками мошенничества могут быть должностные лица (бухгалтеры, начальники отделов), которые утверждают акты о несостоявшихся платежах.

Мошенничества указанными способами могут совершаться как эпизодически, так и систематически, в зависимости от состояния контроля в банке за работой кассиров и операторов.



**Хищение с использованием подложных платежно-расчетных документов в системе межбанковских расчетов**

Классификацию способов мошенничества, совершенных с использованием подложных расчетных документов можно привести взяв за основу схему взаиморасчетов клиентов через банк. Кратко она выглядит так: плательщик – банк плательщика – расчетно-кассовый центр (РКЦ) – банк плательщика (фирма А) – РКЦ банка получателя-банк получателя – получатель (фирма Б). От того на каком этапе или в каком звене происходит внедрение подложных платежно-расчетных документов, зависит способ деятельности мошенников при подготовке, совершении и сокрытии мошенничества. Подобные мошенничества

совершаются следующими способами:

- а) подложный платежно-расчетный документ внедряется в банк плательщика, проходит через всю цепочку, и мошенничество происходит через фирму получателя;
- б) подложный платежно-расчетный документ внедряется в РКЦ банка плательщика, проходит через всю цепочку, и хищение происходит через фирму получателя;
- в) подложный платежно-расчетный документ, в основном авизо внедряется в РКЦ получателя со стороны через средства связи (ЭВМ, почту, нарочным), деньги обналичиваются и похищаются через фирму получателя;
- г) подложный платежно-расчетный документ составляется в РКЦ получателя, а деньги обналичиваются

и похищаются через получателя.

В последнее время способы совершения мошенничества в сфере денежного обращения, кредита и банковской деятельности, по сравнению с уже известными, претерпевают и еще долгое время будут претерпевать большие изменения. Если ранее в большинстве случаев мошенничество в сфере денежного обращения, кредита и банковской деятельности совершали должностные лица и материально ответственные лица одного предприятия, учреждения, где они работали, то сейчас в преступление втягиваются различные коммерческие структуры и учреждения банков, а преступные группы состоят не только из служащих этих учреждений, но и из посторонних лиц. Нередко способы мошенничества в указанной сфере усложняются, включая в себя элементы нескольких уже описанных нами способов.

В этих условиях особое значение приобретает степень осведомленности работников правоохранительных органов и служб безопасности о приемах и методах, используемых преступниками, обучение практическим шагам по предупреждению и раскрытию противоправных посягательств. Важным представляется также координация, объединение усилий банковских администраций (в первую очередь служб безопасности) и правоохранительных органов по выявлению и пресечению противоправных действий в сфе-



ре денежного обращения, кредитования и банковской деятельности.

### **Компьютерные мошенничества с использованием сети Интернет**

Средой, используемой для осуществления этих преступлений, является сеть Интернет. Спецификой совершения данного вида компьютерного мошенничества является то, что преступники, используя возможности сети Интернет, совершают как традиционные (хорошо уже известные) виды мошенничества, так и абсолютно новые.

Среди традиционных видов компьютерного мошенничества с использованием сети Интернет можно отметить такие виды, как мошенничество с предоплатой, предложения легко и много заработать, извещение о выигрыше, мошенничества с инвестициями, со страховками, пирамиды и письма по цепочке, нигерийская афера, пирамиды Понци и другие.

Новейшие достижения науки и техники, а также бурное распространение сети Интернет во всем мире породили новые виды мошенничеств, такие как:

**– Азартные игры в онлайн-среде.** Организация азартных игр в онлайн-среде запрещена законодательством во многих зарубежных странах. Однако они приобретают все большую популярность. Эти операции чаще всего про-



водятся в Интернете и представляют собой как простые лотереи, так и спортивные тотализаторы и даже настоящие «виртуальные казино», предлагающие разные виды азартных игр. При организации подобных игр существуют огромные возможности для злоупотреблений со стороны фирмы, например, путем нарушения вероятностных закономерностей игры (например, при игре в кости), «подглядывания» в карты игроков или отказа платить выигрыш победителям. Расширение использования «электронной наличности», по прогнозам специалистов, упростит сделки онлайн и будет способствовать расширению сферы азартных игр.

Например, в США федеральный суд Манхэттена впервые признал виновным совладельца оффшорных интернет-тотализаторов в нарушении закона, запрещающего использовать телефонные

линии для устройства подобных азартных игр. Джек Коэну, принимавшему по телефону и через Интернет ставки на результаты спортивных соревнований, грозит более пяти лет тюрьмы. Это первый из 22 аналогичных процессов, которые правительство США начало еще в 1998 году. Устроители интернет-тотализаторов пытаются обойти законы, регистрируя сайты в странах, где подобные игры не запрещены.

**– Мошенничество в сфере интернет-услуг.** Отмечены случаи мошеннического обмана пользователей сети Интернет при регистрации доменных имен. Так, согласно информации Федеральной торговой комиссии и Австралийской комиссии по конкуренции и правам потребителей, компания Intermic вводила в заблуждение своих клиентов и брала с них излишнюю плату. Не менее 12 000 потребителей воспользова-



лись услугами этой фирмы, приняв ее за ведающее регистрацией доменных имен подразделение InteiMIC фирмы Network Solutions. На web-узле мошенников было помещено предложение о регистрации доменного имени сроком на два года за 250 долларов США – на 150 долларов США дороже, чем берет NSI. Владельцы Intermic оформляли контракт через NSI за 100 долларов США и присваивали разницу.

– **Онлайновые (Интернет) аукционы.** На этих аукционах продают либо не существующие, либо чужие вещи, спекулируют билетами, торгуют дипломами учебных заведений, не существующих в природе, и другими подобного рода предметами. Почти 43 % всех зарегистрированных случаев онлайн-мошенничества в США связаны с интернет-аукционами. Такие данные сообщает Центр по регистрации случаев мошенничества. К наиболее распро-

страненным случаям относятся: неосуществление поставки или платежа, искажение характеристик продаваемого товара, использование недействительных кредитных карточек или чеков.

– **Интернет-магазины.** Специфика данных магазинов в том, что они предлагают различные товары и услуги, используя сеть Интернет. Клиент, приходя на главную страницу Интернет-магазина, может найти то, что ему нужно. Оплата может быть сделана тремя способами: с помощью кредитной карты, по почте или непосредственно курьеру, который заказанный товар доставит на дом. Самыми популярными Интернет-магазинами являются те, что торгуют книгопечатной продукцией, аудио-видео продукцией, а также программами для ЭВМ и базами данных.

Согласно данным Австралийского института криминоло-

гии (A1C), около 10 % онлайн-операций в Азиатско-Тихоокеанском регионе связаны с различного рода мошенничествами.

### Как не стать жертвой мошенников

Если вам поступил подобный звонок от якобы сотрудника банка или полиции, рекомендуется положить трубку и связаться с банком для уточнения подробностей. Необходимо помнить, что ни полиция, ни сотрудники банка никогда не просят подтвердить данные о банковских счетах или персональные данные. Ни под каким предлогом не передавайте третьим лицам, кем бы они не представлялись – сотрудниками банков, их служб безопасности, правоохранительных органов и т.д., персональные данные, реквизиты карточных счетов, SMS-коды, поступившие на ваш абонентский номер из банка. Для обеспечения защиты своих банковских счетов необходимо придерживаться элементарных мер безопасности: – регулярно производить смену паролей, которые должны быть сложными; – подключить все системы безопасности, существующие в платежных системах: SMS подтверждения, контроль IP-адреса, 3D-secure и т.д. Если вы стали жертвой мошеннических действий с использованием информационно-коммуникационных технологий, необходимо незамедлительно позвонить в банк и заблокировать свои счета, а также обратиться в отдел полиции по месту жительства.





# ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

16

**Выход  
всегда есть**

19

**Из судебной практики  
по оспариванию оплаты  
деятельности частных  
судебных исполнителей**



**ИДРИСОВ Равиль Дамирович,**  
адвокат Специализированной юридической консультации «Адвокат»  
Алматинской городской коллегии адвокатов

# Выход всегда есть

**С** апреля 2021 по октябрь 2022 года мне посчастливилось участвовать в весьма интересном и длительном гражданском процессе в рамках Pro Vobis. Дело показалось мне занимательным и захватывающим по той причине, что заявительница имела на иждивении двух несовершеннолетних детей: сына (2006 года рождения) и дочь (2008 года рождения). Растила и воспитывала детей женщина одна, мужа и, соответственно, отца у детей нет с рождения.

Основной особенностью в деле являлось то, что с момента рождения у детей отсутствовали удостоверяющие документы, такие как: свидетельство о рождении, удостоверение личности, в том числе индивидуально-идентификационные номера (ИИН). В школе дети не учились, на медицинском учете в учреждении здравоохранения не состояли, иными словами, в базе данных

записи Министерства Юстиции Республики Казахстан (актов гражданского состояния) двух человек попросту не было из-за отсутствия документов.

Единственное, что подтверждало рождение детей, было: справка о рождении за № 6632 от 27 мая 2006 года, выданная на сына и справка о рождении за № 49-3157 от 04.10.2021 года, выданная на дочь, в которых фамилия матери (родительницы) не соответствовала ныне действующей. Не известно по какой причине была указана не соответствующая фамилия матери в приведенных выше документах, но факт остается действительностью.

Заявительница дважды самостоятельно обращалась в Аппарат акима Ауэзовского района отдел РАГС города Алматы в целях государственной регистрации рождения детей: первый раз – 28 сентября 2021

года для получения документов на сына, а второй раз – 05 октября 2021 года – на дочь. В обоих случаях, государственный орган, предоставил отказ в удовлетворении заявлений по основанию, что анкетные данные обратившегося лица не совпадают (*родовая и действующая фамилия были разными*). То есть, парадокс и сложность дела заключались в том, чтобы доказать биологическое родство матери с детьми, так как фамилия истицы (матери) не соответствовала данным человека, указанного в справке о рождении. Причина отказа – неоднократное изменение паспортных данных.

В первую очередь следовало решить вопрос с доказательной базой по изменению фамилии. К слову, документы по изменению фамилии также не сохранились, а только после этого имело место юридическое основание обращаться в судебный орган по установлению факта, имеющего юридическое значение.

Так, в целях сбора необходимых доказательств, имело место обращение в Городскую клиническую больницу № 1 города Алматы с заявлением об исправлении пункта 1 в медицинском свидетельстве о рождении сына и выдаче свидетельства о рождении детей. Однако, попытки остались тщетными и не имели соответствующего эффекта. Городская клиническая больница подтвердила, что роженица действительно находилась в родильном отделении больницы с 26 мая по 30 мая 2006 года с диагнозом: «Самопроизвольные роды в затылочном предложении и беременность завершилась естествен-

ными родами 27.05.2006 г. с рождением мужского пола с массой тела 3440,0 и с ростом 52 см».

Тем не менее, Городская клиническая больница не имела возможности внести изменения в первоначальные данные (в справку о рождении), поскольку весь документооборот перевели в электронный формат и данные о пациентах в настоящее время вносятся исключительно через информационные системы в режиме онлайн. Иными словами, после завершения отчетного периода, внесение корректировок в информационную систему не предоставляется возможным. Единственным выходом было обращение в суд.

Таким образом, по истечении шестнадцати лет требовалось осуществить действия, направленные на государственную регистрацию рождения двух малолетних детей. Для этого необходимо было провести судебную молекулярно-генети-

ческую экспертизу двух несовершеннолетних детей и матери, каждая из которых ориентировочно составляла сумму в размере – 150 000 (сто пятьдесят тысяч) тенге.

Только после совпадения генетической экспертизы, а также вынесения судебного акта, дети смогут получить удостоверяющие документы и приступить к обучению в образовательном учреждении.

Учитывая полное отсутствие финансовой возможности у заявительницы на проведение судебной экспертизы, в выдаче кредита ей было неоднократно отказано вследствие отсутствия кредитной истории, пенсионных взносов у нее также не было ввиду отсутствия работы, было инициировано обращение к организациям в области защиты прав человека (Казахстанское международное бюро по правам человека) и одновременно к Уполномоченному по правам человека в Республике





Казахстан (Омбудсмену) в целях оказания материального содействия человеку, оказавшемуся в трудной жизненной ситуации, требующей изменения.

Спустя пару месяцев, обе организации отреагировали на наш документ, предоставив ответ об их обращении к Министру Юстиции Республики Казахстан К.С. Мусину, Общественному социальному фонду «Қазақстан халқына» Б.Б.Жамишеву о необходимости оказать содействие в обращении поднимаемого вопроса и рассмотреть возможность прохождения экспертизы ДНК по установлению материнства в отношении 2-х несовершеннолетних детей и заявительницы, на безвозмездной основе. Получив такой ответ, мы обратились в суд и предоставили данный документ.

Суд, возбудив гражданское дело вынес определение об освобождении заявительницы от оплаты по проведению молекулярно-генетической эксперти-

зы, возложив данные издержки за счет бюджетных средств.

Однако, это не предвещало победы. При поступлении данного определения в Центр судебных экспертиз, нам пояснили, что несмотря на вынесенный судебный акт, у них отсутствуют соответствующие пробы для проведения ДНК, а это означало ожидание неопределенный период времени. Мы не могли ждать, слишком много сил и ресурсов было затрачено, а еще, позади было целых шестнадцать лет безуспешного ожидания. Такой ответ и исход нас не устраивал.

Время имело преимущественное значение, поскольку задача и цель заключалась в том, чтобы к осени 2022 года, дети смогли получить правоустанавливающие документы и пойти в школу. Люди, безразличные к данному процессу оперативно объявили сбор денежных средств в целях проведения оплаты молекулярной экспертизы.

Выход нашелся, необходимая сумма сбора набралась за три дня, и мы смогли пройти экспертизу в частном порядке. Мы были крайне обрадованы, когда суд при анализе вышеперечисленных доказательств вынес судебный акт, в котором установил факт родственных отношений заявителя с двумя несовершеннолетними детьми и не нашел оснований для отказа в удовлетворении поданного заявления. В октябре 2022 года, дети получили правоустанавливающие документы и два человека автоматически приобрели гражданство Республики Казахстан. В настоящее время дети собирают документы и устраивают свою жизнь.

Работа была выполнена успешно. В процессе дела были задействованы множество людей, чья поддержка была также небезучастна, как и деятельность адвоката. Выход есть, нужно лишь проявлять настойчивость и целеустремленность. На данном примере было установлено, что государство порой не готово брать на себя ответственность за реализацию прав и интересов человека безвозмездно провести процедуру молекулярной экспертизы, тем не менее, всегда имеются силы в лице сплоченного общества, поддерживающие слабых, и готовые отстаивать и представлять их интересы на государственных либо международных площадках. За что выражаю им огромную благодарность. Судьба детей, безусловно, наладится, они обретут новый круг общения и принесут вклад в развитие нашей общей Родины – Республики Казахстан!

# Из судебной практики по оспариванию оплаты деятельности частных судебных исполнителей



**АБЕУОВА Динара Баймахановна,**  
адвокат Юридической консультации № 12  
Алматинской городской коллегии адвокатов



**КАРАБЕКОВА Надира Мергазыевна,**  
адвокат Юридической консультации № 12  
Алматинской городской коллегии адвокатов

**Б**ывает так, что стороны не смогли мирно урегулировать спор на стадии досудебной подготовки, нахождения дела у судьи примирителя, а также в ходе судебного разбирательства, но на стадии принудительного исполнения решения суда, когда частным судебным исполнителем возбуждено исполнительное производство и произведено частичное взыскание, стороны

исполнительного производства достигли компромисса и заключили соглашение об урегулировании спора (конфликта) в порядке медиации либо мировое соглашение, которое утверждено судом.

Примирительный документ предъявлен частному судебному исполнителю, который в соответствии с п.п. 2 и 2-1 п. 1 ст. 47 Закона «Об исполнительном производстве и ста-



туса судебных исполнителей» (далее – «Закон») своим постановлением прекращает исполнительное производство.

Казалось бы, все благополучно разрешено для взыскателя и должника, но частный судебный исполнитель, одновременно с постановлением о прекращении исполнительного производства, выносит постановление об утверждении сумм оплаты своей деятельности и расходов по исполнению в размере пропорционально полной сумме, подлежащей взысканию, а не пропорционально взысканной сумме или стоимости имущества при частичном исполнении исполнительного документа, что противоречит п. 2 ст. 118 Закона.

Для должника, оплата деятельности частного судебного исполнителя пропорционально полной сумме, подлежащей взысканию, является непосильным бременем, особенно когда сумма, подлежа-

щая взысканию, исчисляется несколькими десятками, а то и сотнями миллионов тенге. Поэтому, кратковременное чувство радости о мирном урегулировании спора с взыскателем и надеждой, что будут сняты наложенные на имущество арест, ограничения на выезд и другие меры по обеспечению исполнения исполнительных документов заменяется на чувство тревоги о том, что аресты и ограничения не будут сняты до полной оплаты деятельности частного судебного исполнителя, а долговая нагрузка увеличится.

Подобные случаи встречаются довольно часто и должник порой не знает, что действия частного судебного исполнителя являются незаконными и необоснованными. Приведем пару примеров, когда должники обратились за помощью к адвокатам и добились восстановления нарушенных прав в судебном порядке.

Так, Истец обратился в суд с административным иском к частному судебному исполнителю об отмене постановления частного судебного исполнителя об утверждении сумм оплаты деятельности частного судебного исполнителя и суммы оплаты расходов по исполнению по исполнительному производству, указывая на то, что Ответчиком с истца не была взыскана сумма задолженности перед взыскателем в полном объеме, поскольку стороны исполнительного производства согласились о рассрочке выплаты суммы задолженности. Ответчик иск не признал, указывая на необоснованность требований и просил суд в иске отказать.

В суде было достоверно установлено, что на момент заключения медиативного соглашения, частным судебным исполнителем исполненный документ исполнен частично.

Пунктом 1 ст. 47 Закона предусмотрены случаи, при которых исполнительное производство прекращается, один из таких случаев предусмотрен подпунктом 7) из которого следует, что исполнительное производство прекращается, если взыскание или иное требование исполнительного документа исполнено в полном объеме. В данном случае, исполнительное производство прекращено на основании п.п. 2-1) п. 1 ст. 47 Закона, в связи с тем, что взыскатель и должник заключили соглашение об урегулировании спора (кон-

фликта) в порядке медиации.

Суд, удовлетворив иски требования Истца, согласился с доводами о том, что Ответчик должен был применить п. 2 ст. 118 Закона, согласно которому оплата деятельности частного судебного исполнителя производится только в случае полного или частичного исполнения исполнительного документа. Если исполнительный документ имущественного характера исполнен частично, то частному судебному исполнителю выплачивается только часть оплаты его деятельности, пропорционально взысканной сумме или стоимости имущества.

Стоит принять во внимание, что Закон разделяет понятие частичного и полного исполнения исполнительного документа, также как подпункты 7) и 2-1) пункта 1 статьи 47 Закона разделяют прекращение исполнительного производства в связи с исполнением в полном объеме и в связи с заключением соглашения об урегулировании спора (конфликта) в порядке медиации.

В случае, если исполнительное производство прекращается на основании подпункта 7) пункта 1 статьи 47 Закона в полном объеме, тогда частный судебный исполнитель имеет право осуществить расчет суммы оплаты своей деятельности со всей взысканной суммы.

Статья 2 Закона регламентирует, что задачами исполнительного производства

являются обязательное и своевременное принятие мер, направленных на принудительное исполнение исполнительных документов, выдаваемых на основании судебных решений, определений по гражданским и административным делам, предписаний и постановлений по делам об административных правонарушениях, приговоров и постановлений по уголовным делам в части имущественных взысканий, а также постановлений иных органов в соответствии с настоящим Законом.

Суд согласился с Истцом, что соглашение об урегулировании спора (конфликта) в порядке медиации, заключенное между взыскателем и должником, является отдельным правовым основанием для прекращения исполнительного производства и не является принудительным исполнением исполнительного документа.

Более того, согласно примечаниям к «Размерам оплаты деятельности частного судебного исполнителя», утвержденным Постановлением Правительства РК от 04 мая 2014 года № 437, если исполнительный документ имущественного характера исполнен частично, то частному судебному исполнителю выплачивается только часть оплаты его деятельности, пропорционально взысканной сумме или стоимости имущества.

Таким образом, суд установил, что оспариваемое Истцом постановление об утверждении сумм оплаты деятельности частного судебного исполнителя вынесено с нарушением Закона и счел действия Ответчика нарушением действующего законодательства. В связи с чем, суд вынес частное определение о доведении до сведения Региональной палаты частных судебных исполнителей о





выявленных фактах нарушения законности со стороны частного судебного исполнителя для принятия соответствующих мер.

Второй пример: в рамках исполнительного производства определением районного суда утверждено мировое соглашение между должником и взыскателем, по условиям которого должнику на оставшуюся сумму предоставляется рассрочка для добровольного погашения долга, а взыскатель отзывает исполнительный документ.

Постановлением частного судебного исполнителя исполнительное производство прекращено на основании подпункта 2 пункта 1 статьи 47 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», в связи с заключением сторонами мирового соглашения. Далее, част-

ным судебным исполнителем вынесено постановление об утверждении сумм оплаты деятельности частного судебного исполнителя пропорционально полной сумме, подлежащей взысканию.

Истец, не согласившись с данным постановлением частного судебного исполнителя, обратился в суд с административным иском к частному судебному исполнителю о признании незаконными действий Ответчика по вынесению постановления об утверждении суммы оплаты деятельности частного судебного исполнителя, мотивируя тем, что частный судебный исполнитель рассчитал к взысканию оплату за свою деятельность пропорционально взысканной сумме по решению суда, т.е. как исполненное в полном объеме, а не на фактически взысканную сумму.

В ходе предварительного слушания стороны обрати-

лись к суду с ходатайством об утверждении соглашения об урегулировании спора в порядке судебной медиации, по условиям которого Ответчик принял обязательство добровольно произвести действия по отмене оспариваемого постановления в течение пяти рабочих дней со дня подписания Соглашения, а Истец отказывается от иска.

Заключенное сторонами медиативное соглашение утверждено судом, так как соответствует требованиям статьи 120 Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан, не противоречит законодательству и не нарушает права, свободы и законные интересы сторон. Суд согласно подпункту 9) части 2 статьи 138 АППК РК вынес определение о возвращении иска в связи с утверждением медиативного соглашения.

Подводя итоги, можно сделать вывод, что частными судебными исполнителями допускаются нарушения законодательства Республики Казахстан при определении и взыскании суммы оплаты деятельности частного судебного исполнителя при частичном исполнении исполнительного документа имущественного характера, а в судах существует практика по признанию подобных действий незаконными. С введением в действие Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан значительно упрощена процедура восстановления нарушенных прав должника.





## АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

24

**Рассуждения о практике  
рассмотрения судами дел  
об административных  
правонарушениях**

29

**Особенности  
рассмотрения  
административных дел в  
области миграции  
населения**



**АЙТКОЖИН Мухтар Маратович**  
адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов

# Рассуждения о практике рассмотрения судами дел об административных правонарушениях

**В** настоящее время в средствах массовой информации, и на просторах интернета существует большое количество публикаций о несправедливости судов при рассмотрении «уголовных дел», низком количестве «оправдательных приговоров» и тому подобное.

Однако, совсем без внимания остались вопросы привлечения граждан к административной ответственности. Полагаю, здесь несправедливых решений наверняка не меньше, и количество лиц, попавших в амплитуду дел об административных правонарушениях гораздо больше.

В частности, многие ли задумывались, или помнят о том, что для привлечения лица к административной ответственности также необходимо наличие в его действиях «состава» административного правонарушения?!

В моей практике защиты по такой категории дел, а также из всего количества судебных актов по делам об административных правонарушениях, которые мне доводилось читать в связи с другими переплетающимися с ними делами и производствами, почти в 90 % случаев сталкивался с написанием в постановлениях суда первой инстанции фразы: «вина доказывается протоколом об административном правонарушении»...

Что в свою очередь абсолютный нонсенс! Поскольку протокол об административном правонарушении может доказывать только наличие в действиях лица, привлекаемого к административной ответственности – «объективной стороны» состава административного правонарушения, тогда как «Вина» – это «субъективная сторона» состава административного правонарушения.

Таким образом, само по себе наличие в действиях лица, привлекаемого к административной ответственности «объективной стороны», никак не может доказывать наличие «субъективной стороны» состава, это же элементарно для любого студента-юриста. Тогда почему же об этом забывают (либо игнорируют) правоприменители?!

Поскольку данное издание является профессиональным, то изначально понятным является то, что «объективная сторона» состава административного правонарушения – это совершенное действие либо бездействие, а «субъективная сторона» состава – это внутреннее отношение лица к содеянному.

Согласно ст. 2 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях от 05.07.2014 г. (далее – «КРКоАП»), основанием административной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава правонарушения, предусмотренного в Особенной части КРКоАП.

То есть, законодатель закрепил обязательное наличие в действиях лица «всех признаков состава административного правонарушения» для привлечения этого лица к административной ответственности.

Вместе с тем, наши суды не всегда утруждают себя установлением наличия всех признаков состава, ограничиваясь написанием фразы: «вина доказывается протоколом об административном правонарушении»... Полагаю такое положение дел в данной сфере не допустимо, поскольку законодательно установлено иное.

В частности, законодатель предусмотрел в ст. 11 КРКоАП, о том, что: физическое лицо подлежит административной ответственности только за те правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Объективное вменение, то есть административная ответственность за невиновное причинение физическим лицом вреда, не допускается.

Виновным в административном правонарушении признается физическое лицо, совершившее деяние умышленно или по неосторожности.

Из вышеуказанных положений КРКоАП вытекает, что законодатель установил две формы вины лица в совершении административного правонарушения это: «умысел» и «неосторожность». Представители адвокатского сообщества знают о чем идет речь, но я пишу об этом так подробно, потому как это, надеюсь, будут читать не только юристы, но и рядовые граждане, для которых

понимание этих вещей намного важнее, чтобы они знали с чем могут столкнуться или уже сталкивались.

Отмечу отдельно, что наличие в действиях лица «субъективной стороны состава», а именно «вины», является существенным и обязательным, об этом законодатель также позаботился, указав в ч. 1 ст. 25 КРКоАП, что: административным правонарушением признается противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие либо бездействие физического лица или противоправное действие либо бездействие юридического лица, за которое КРКоАП предусмотрена административная ответственность.

Если законодатель установил обязательные требования для привлечения лиц к административной ответственности, то почему же правоприменительная практика зачастую игнорирует требования законодательства?! Тут же





напрашивается второй вопрос: А может быть это потому, что отсутствует надлежащий контроль за этим?

А может дело в образовании? Я не знаю как с этим обстоит дело сейчас, но во время моего обучения юриспруденции, административное право преподавалось из рук вон плохо... Предпочтение отдавалось уголовному, уголовно-процессуальному, затем гражданскому и гражданско-процессуальному праву, причем именно в такой последовательности. Но тогда в 90-х и профильный Кодекс (тогда еще КазССР) был принят только частично...

Может сегодняшняя правоприменительная практика по делам об административных правонарушениях – это следствие плохого преподавания из 90-х?

Извините за лирическое отступление, давайте вернемся к нормам права, регулирующим описываемую

сферу. Помню, что несколько лет назад в СМАС г. Алматы от всех лиц, привлекаемых к административной ответственности, отбирали расписку о том, что они от помощи адвоката отказываются, был даже такой заготовленный бланк. Но совместными усилиями на сегодняшний день ситуация в судах (хотя бы в судах) изменилась и адвокатов по назначению привлекают в дело по ходатайству лица, привлекаемого к административной ответственности.

Считаю, что в наших силах добиться соблюдения законодательных требований об обязательном установлении судами и другими органами наличия/отсутствия состава административного правонарушения в действиях лица, с обязательным описанием того, в чем конкретно выразилась вина, чем доказывается ее наличие/отсутствие. Для этого необходимо обеспечить не просто участие защитников по назначению, но и ознакомление защитников с

материалами дела, формирование позиции защиты по каждому конкретному делу. Пишу об этом, поскольку имею сведения об участии защитников по назначению в таких делах без ознакомления с материалами, без встречи с подзащитными, без формирования позиции стороны, особенно по делам, связанным с административным арестом, когда дело должно быть рассмотрено в день его поступления в суд.

Суды обязаны предоставлять время на ознакомление с делом и встречу с подзащитным, а не прогонять процесс, лишь формально соблюдая законность, без фактического обеспечения права на защиту, где защитник мог бы, основываясь на материалах дела и иных фактических данных, и должен предпринять все зависящие от него меры для защиты лица.

Уж это то в силах адвокатского сообщества – не идти на поводу у судов, и обязательно ходатайствовать об ознакомлении с материалами, как минимум для формирования позиции защиты. Тем более, когда на кону стоят: лишение специальных прав, а также хоть и не продолжительный, но арест.

Также необходимо требовать обеспечения гражданам права на защиту не только судами, но и органами, составляющими протоколы об административных правонарушениях, тогда для защиты появится время на сбор дополнительной информации, необходимой для осуществления защиты по каждому конкретному делу, до попадания его в суд. Тогда и установление наличия/отсутствия признаков субъективной стороны состава ляжет на органы, составляющие протоколы об админи-

стративных правонарушениях, а у защиты появится время на подготовку.

Так согласно ст. 26 КРКоАП, административное правонарушение признается совершенным умышленно, если физическое лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало или сознательно допускало наступление этих последствий либо относилось к ним безразлично.

Также согласно ст. 27 КРКоАП, административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если физическое лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований легкомысленно рассчитывало на их предотвращение либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя при должной внимательности и предусмотрительности должно было и могло их предвидеть.

Как уже было описано выше, на лицо мы имеем четко установленные законодателем две «формы вины» в совершении административных правонарушений: 1) умысел и 2) неосторожность; и этот перечень «форм вины» – является исчерпывающим. Это значит, что ни суды, ни иные органы, рассматривающие дела об административных правонарушениях, не имеют права расширенного толкования форм вины и признаков, в которых вина выражается.

При этом законодатель в описании форм вины – установил обязательное наличие «интеллекту-

ального» и «волевого» моментов «Вины», как субъективной стороны состава.

Как то: Интеллектуальный момент (как составная часть субъективной стороны состава административного правонарушения – «Вины») – лицо должно осознавать противоправный характер своих действий (для умысла), либо – лицо должно предвидеть возможность наступления вредных последствий, но без достаточных к тому оснований рассчитывало на их предотвращение (для неосторожности).

Обращаю Ваше внимание именно на интеллектуальный момент субъективной стороны, поскольку для рассматриваемой категории он имеет существенное решающее значение. Поскольку волевой момент, как правило, следует за интеллектуальным.

Согласно ч. 1 ст. 829-11 КРКоАП, суд при рассмотрении дела, жалобы, протеста обязан выяснить, было ли совершено адми-

нистративное правонарушение, виновно ли данное лицо в его совершении, подлежит ли оно административной ответственности, имеются ли обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, причинен ли имущественный ущерб, обстоятельства, предусмотренные статьями 741 и 742 КРКоАП, правильно ли составлены протокол об административном правонарушении и другие протоколы, предусмотренные КРКоАП, правильно ли оформлены иные материалы дела, имеются ли обстоятельства, исключающие производство по делу, обстоятельства, позволяющие не привлекать лицо к административной ответственности, а также выяснить другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Тогда почему суды самоустраиваются от установления наличия/отсутствия в действиях привлекаемых к административной ответственности лиц – признаков субъективной стороны состава



правонарушения, это же недопустимо!

Мало того, суды отнюдь не проверяют правильность составления протоколов, как этого требует закон. В моей практике я сталкивался с тем, что в протоколах личного досмотра женщин, указано, что их досматривали сотрудники – мужского пола, и присутствовали понятия мужского пола.

Тогда как согласно ч. 4 ст. 791 КРКоАП, личный досмотр может производиться лицом одного пола с досматриваемым и в присутствии двух понятых того же пола.

Мало того, протоколы задержания для водворения в спецприемник оказывались без подписей понятых вообще.

При этом, если по уголовным делам адвокаты еще хоть как-то имеют возможность проверить существует ли такое лицо, и присутствовало ли оно при проведении процессуального действия,

то по делам рассматриваемой категории это становится невозможным (учитывая временные параметры рассмотрения дел).

Так же государственными органами и судами абсолютно игнорируются положения КРКоАП о презумпции невиновности, тогда как согласно ч. 3 ст. 10 КРКоАП, любые сомнения в виновности толкуются в пользу лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении. В его же пользу должны разрешаться и сомнения, возникающие при применении законодательства об административных правонарушениях.

Однако в моей практике не было случаев, когда в судебном акте по делу об административном правонарушении или в постановлении уполномоченного органа хоть раз упоминалась презумпция невиновности. Отдельно замечу, что по уголовным делам, при прекращении дел на стадии досудебного рас-

следования, два раза встречал такие формулировки в постановлениях следователей.

Хотелось бы отметить, что за последнее время законодательно были сделаны большие усилия для нормативного регулирования процесса по делам об административных правонарушениях (глава 44-1 КРКоАП), и благодаря этому регулированию, по крайней мере законодательно, данный вид судебных процессов по делам об административных правонарушениях, должен был стать более человечным.

И теперь уж если законодатели постарались повернуться лицом к людям, то нам с вами осталось добиться того, чтобы суды сделали то же самое, – повернулись лицом к людям и начали, наконец, соблюдать требования законодательства при рассмотрении данной категории дел.

Полагаю, что наложение административных взысканий без соблюдения установленных законом оснований, всегда будет вызывать неприятие и протест той массы простых людей, которые в основном привлекаются к административной ответственности.

Убежден, что и здесь уже пора что-то менять или эта сфера так и останется на уровне инструмента «палочного воспитания» и превентивно-карающего воздействия на общество.

По моему мнению, правовое государство это все-таки не то, что люди должны бесконечно стучаться в «закрытые двери», а когда законы исполняются, прежде всего, самим государством, его органами, в том числе, а может быть и в первую очередь – судебными.





# Особенности рассмотрения административных дел в области миграции населения

**П**ри участии защитника по административным делам в области миграции имеется ряд особенностей, и необходимо постоянное изучение как законодательства Республики Казахстан, так и международных договоров в области миграции населения. При этом необходимо учитывать, что постоянно вносятся изменения и дополнения в законодательные акты в области миграции, с учетом современных реалий в жизни людей, активного перемещения из других стран для обучения, туризма, культурных обменов, семейных и родственных отношений.

В соответствии со ст. 749 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – «КРК об АП») при рассмотрении административных дел предусмотрено обязательное участие защитника.

Согласно ст. 749 КРК об АП участие защитника в производстве

по делу об административных правонарушениях обязательно в случаях:

- если об этом ходатайствует лицо, привлекаемое к административной ответственности;
- лицо, привлекаемое к административной ответственности, в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту;
- если лицо, привлекаемое к административной ответственности, не владеет языком, на котором ведется производство;
- лицо, привлекаемое к административной ответственности, является несовершеннолетним.

Защита интересов иностранцев и лиц без гражданства осуществляются на основании постановлений судей СМС по АП г. Алма-

**АБДРАХМАНОВА Калимаш Толеутаевна,**  
адвокат Юридической консультации № 9  
Алматинской городской коллегии адвокатов



ты о назначении защитника в порядке ст. 749 КРК об АП.

Привлеченными к административной ответственности по указанным постановлениям являлись граждане Узбекистана, Таджикистана, Кыргызской Республики, Туркменистана, Российской Федерации, Азербайджана, Грузии, Китая, Индии, Непала, Канады, США, Германии, Великобритании, Мексики, ЮАР, Сьерра-Леоне, Бразилии, Колумбии, Турции, Афганистана, Пакистана, Израиля, Филиппин, Таиланда, Султаната Омана, Катара, ОАЭ, Молдовы, Монголии, Ливана, Украины, Эстонии, Латвии, Литвы, Бельгии, Франции, Испании, Италии, Португалии, Нидерланды, Гонконга, Египта, Ирака, Ирана, Уганды, Австралии, Южной Кореи.

Основная масса иностранцев и лиц без гражданства были привлечены к административной ответственности по ст. 517

КРК об АП, предусматривающей нарушение иностранцем или лицом без гражданства правил пребывания в Республике Казахстан, выразившееся в пребывании в Республике Казахстан без регистрации либо в проживании не по адресу, уклонении от выезда в течение периода, указанного в визе или миграционной карточке, в несоответствии осуществляемой деятельности целям, указанным в визе или в миграционной карточке или осуществление трудовой деятельности в Республике Казахстан без получения разрешения на трудоустройство, когда получение такого разрешения является необходимым условием осуществления трудовой деятельности.

Статья 34 КРК об АП предусматривает, что иностранцы, иностранные юридические лица, их филиалы и представительства и лица без гражданства совершившие на территории Республики Казахстан администра-

тивные правонарушения, а также на континентальном шельфе Республики Казахстан, подлежат административной ответственности на общих условиях.

Согласно части 1 статьи 20 КРК об АП каждый имеет право на получение в ходе административного производства квалифицированной юридической помощи в соответствии с КРК об АП.

В соответствии с частью 2 статьи 20 КРК об АП в случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно.

Право, на получение гарантированной государством юридической помощи предусмотрено статьей 18 Закона Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» от 05 июля 2018 года, которая гласит: «юридическая помощь, оказываемая физическим и юридическим лицам, имеющим право на ее получение на основании и в порядке, предусмотренных настоящим Законом и иными законами Республики Казахстан, на бесплатной основе, признается гарантированной государством юридической помощью».

Статья 517 КРК об АП предусматривает административную ответственность за нарушение иностранцем или лицом без гражданства законодательства Республики Казахстан в области миграции населения.

Часть 4 статьи 517 КРК об АП предусматривает административную ответственность за нарушение иностранцем или лицом без гражданства законодательства Республики Ка-



захстан в области миграции населения, выразившееся в уклонении от выезда в течение периода, превышающего десять суток после истечения установленного законодательством срока.

Кроме части 4 статьи 517 КРК об АП часто применяемой в суде, также большое количество иностранцев привлекается по части 5 статьи 517 КРК об АП, которая применяется за нарушение иностранцем или лицом без гражданства законодательства Республики Казахстан в области миграции населения, выразившееся в несоответствии осуществляемой деятельности целям, указанным в визе или осуществление трудовой деятельности в Республике Казахстан без получения справки о соответствии квалификации для самостоятельного трудоустройства, выданной уполномоченным органом по вопросам миграции населения, либо разрешения на трудоустройство, когда получение такой справки или разрешения является необходимым условием осуществления трудовой деятельности.

Части 6 и 7 статьи 517 КРК об АП предусматривают административную ответственность за повторность вышеуказанного административного правонарушения.

При осуществлении защиты в суде интересов иностранцев или лиц без гражданства, основные нормативно-правовые акты которыми необходимо руководствоваться:

- Кодекс Республики Казахстан об административных нарушениях от 05 июля 2014 года;

- Закон Республики Казахстан «О миграции населения» от 22 июля 2011 года;
- Закон Республики Казахстан «О правовом положении иностранцев» от 19 июля 1995 года;
- Правила въезда и пребывания иммигрантов в Республике Казахстан, а также их выезда из Республики Казахстан, утверждены Постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 января 2012 года № 148.

За нарушение законодательства в области миграции населения иностранцам и лицам без гражданства применялись следующие виды административного взыскания:

- Штраф
- Арест
- Административное выдворение.

Согласно ст. 44 КРК об АП административный штраф есть

денежное взыскание, налагаемое за административное правонарушение в случаях и пределах, предусмотренных в статьях Особенной части настоящего Кодекса.

Статьей 517 КРК об АП предусмотрен административный штраф в размере 15 и 25 МРП.

Данный размер административного штрафа не применяется в отношении несовершеннолетних, т.к. в соответствии со статьей 66 КРК об АП размер административного штрафа налагаемого на несовершеннолетнего, не может превышать 10 МРП, независимо от размера штрафа, предусмотренного статьей Особенной части настоящего Кодекса.

В соответствии с требованиями указанной статьи в отношении несовершеннолетних, суд налагал штраф в размере 10 МРП и нарушений в этой части не было.





Кроме того, в соответствии с частью 2 статьи 819 КРК об АП, суд сокращал размер административного штрафа, наложенного на пенсионеров, инвалидов 1 и 2 группы, многодетных матерей на 30 % от общей суммы штрафа.

Частями 5 и 7 статьи 517 КРК об АП предусмотрен в качестве наказания административный арест.

В ходе рассмотрения административных дел не применяется административный арест в отношении беременных женщин, женщин имеющих детей в возрасте до 14 лет, лиц не достигших 18 летнего возраста, инвалидов 1 и 2 группы, женщин в возрасте свыше 58 лет и мужчин свыше 63 лет.

Судами также применяется административное выдворение за пределы Республики Казахстан иностранцев и лиц без гражданства, которые длительное время находились на территории нашей страны без реги-

страции, без трудоустройства, не имеют родных в нашей стране, не могут внятно объяснить по какой причине не прошли регистрацию и что в дальнейшем собираются делать на территории нашей страны.

В отношении определенной категории людей не применяется административное выдворение, а именно;

– этнических казахов (кандасы) изменения приняты 13.05.2020 г., т.к. согласно п.п. 13 ст. 1 Закона РК «О миграции населения» кандасы-этнический казах и (или) члены его семьи казахской национальности, ранее не состоявшие в гражданстве Республики Казахстан, прибывшие на историческую родину и получившие соответствующий статус в порядке, установленном настоящим Законом.

Также, согласно ст. 4 Закона «О миграции населения» основным принципом и задачей государ-

ственной политики в области миграции, является содействие переселению на историческую родину этнических казахов. В связи с этим, даже при получении по ряду причин статуса кандаса, но при наличии подтверждающего документа, где указана национальность гражданина как казаха, суд не применяет в отношении указанных лиц выдворение за пределы Республики Казахстан.

Иммигранты, осуществляющие трудовую деятельность в Республике Казахстан, которые согласно ст. 34 Закона «О миграции населения» делятся на следующие категории:

- 1) иностранные работники иммигранты, прибывшие для самостоятельного трудоустройства по профессиям, востребованным в разных отраслях;
- 2) бизнес иммигранты, прибывшие с целью осуществления предпринимательской или инвестиционной деятельности;
- 3) сезонные иностранные работники, привлекаемые на работу работодателями для выполнения сезонных работ;
- 4) трудовые иммигранты, прибывшие в Республику Казахстан в качестве домашних работников с целью выполнения работ у работодателей физических лиц в домашнем хозяйстве на основании разрешения трудовому иммигранту.

Международно-правовая база Республики Казахстан в области трудовой миграции состоит из следующих международных актов и межгосударственных соглашений:

- Конвенция 1930 года Международной организации труда № 29 «О принудительном или обязательном труде» (ратифицирована РК 14.12.2000 г);
- Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся иммигрантов (Москва, 1994 год 14.04);
- Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Монголии о сотрудничестве по вопросам привлечения на работу граждан Монголии и Республики Казахстан по трудовому договору (02.12.1994 г.);
- Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Республики Беларусь о трудовой деятельности и социальной защите граждан Республики Казахстан, работающих на территории Республики Беларусь, и граждан Республики Беларусь, работающих на территории Республики Казахстан (23.09.1997 г.);
- Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Кыргызской Республики о трудовой деятельности и социальной защите трудящихся-мигрантов, занятых на сельскохозяйственных работах в приграничных областях (09.07.2002 г.);
- Соглашение между Министерством труда и социальной защиты населения Республики Казахстан и Министерством труда и социальной защиты населения Азербайджанской Республики о сотрудниче-

стве в области труда, занятости и социальной защиты населения (21.05.2005 г. № 490) и др.

Законодательство Республики Казахстан в области трудовой миграции предусматривает, что иностранцы и лица без гражданства могут работать в Казахстане лишь в том случае, если приглашающий их работодатель имеет разрешение на привлечение иностранной рабочей силы.

Эти разрешения выдаются Министерством труда и социальной защиты населения Республики Казахстан в соответствии с Правилами определения квоты, условий и порядка выдачи разрешений работодателем на привлечение иностранной рабочей силы в Республику Казахстан, утвержденных Постановлением Правительства № 836 от 19.06.2001 г.

Законом «О миграции населения» установлено, что иностранцы и лица без граждан-

ства, въехавшие в Республику Казахстан и осуществляющие трудовую деятельность без соответствующего разрешения уполномоченного органа, если межгосударственными соглашениями не установлен иной порядок, подлежат выдворению из Республики Казахстан в соответствии с законодательством Республики Казахстан, а именно, согласно ч. 5 ст. 517 КРК об АП.

Работодатели, принявшие на работу иностранцев и лиц без гражданства, не имея соответствующего разрешения, могут быть привлечены к административной ответственности согласно ч. 1 ст. 519 КРК об АП.

При осуществлении защиты лиц, привлеченных к административной ответственности, в применимых случаях также необходимо руководствоваться нормами Договора о ЕАЭС, ратифицированного Республикой Казахстан 29 мая 2014 года, участниками которого являются Белоруссия,





Казахстан, Россия, Армения и Кыргызстан.

Согласно ч. 1 ст. 97 указанного Договора работодателя и заказчики работ государства-члена вправе привлекать к осуществлению трудовой деятельности трудящихся государств-членов без учета ограничений по защите национального рынка труда. При этом трудящимся государств-членов не требуется получение разрешения на осуществление трудовой деятельности в государстве трудоустройства.

Защитой по таким делам были заявлены ходатайства с учетом наличия трудовых отношений не применять выдворение.

Гражданам, пребывающим на территории нашей страны с целью получения образования, в соответствии со ст. 30 Закона РК «О миграции» и имеющим соответствующее подтверждение об обучении, также защитой заявлены ходатайства о непри-

менении выдворения за пределы Республики Казахстан.

Статья 741 КРК об АП предусматривает обстоятельства, исключаящие производство по делу об административном правонарушении при наличии хотя бы одного из следующих обстоятельств:

- отсутствие события административного правонарушения;
- отсутствие состава административного правонарушения;
- истечение сроков давности привлечения к административной ответственности;
- смерть физического лица, ликвидация юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу;
- и иных случаях.

При наличии оснований при судебном рассмотрении дела защита ходатайствует о прекращении производства по делу об административном правонарушении из-за отсутствия состава административного правонарушения.

При осуществлении защиты при рассмотрении административных дел в области миграции руководствуемся статьей 55 КРК об АП, в которой указаны общие правила наложения взыскания за административное правонарушение:

- административное взыскание за административное правонарушение налагается в пределах, предусмотренных в статье Особенной части настоящего Кодекса;
- административное взыскание должно быть справедливым, соответствующим характеру правонарушения, обстоятельствам его совершения, личности правонарушителя;
- при наложении административного взыскания на физическое лицо учитываются характер совершенного административного правонарушения, личность виновного, в том числе его поведение до и после совершения правонарушения, имущественное положение, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность.

Статья 56 КРК об АП предусматривает обстоятельства, смягчающие ответственность за административное правонарушение, часто применяемые судом по ходатайству защитника:

- 1) раскаяние виновного;
- 2) совершение административного правонарушения несовершеннолетним;
- 3) совершение административного правонарушения беременной женщиной или женщиной, имеющей ребёнка в возрасте до 14-ти лет;
- 4) совершение административного правонарушения впервые по неосторожности.

Порядок въезда и пребывания иммигрантов в Республике Казахстан, а также и выезд из Республики Казахстан регулируется Постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 января 2012 года № 148 Об утверждении «Правил въезда и пребывания иммигрантов в Республике Казахстан, а также их выезда из Республики Казахстан».

Согласно п. 9 вышеуказанных Правил, учет иммигрантов осуществляется органами внутренних дел на основании информации принимающих лиц, а также Комитета национальной безопасности Республики Казахстан, поступающей из пунктов пропуска через Государственную границу Республики Казахстан.

Пункт 10 вышеуказанных Правил предусматривает, что регистрация граждан, прибывших в Республику Казахстан из стран, с которыми имеются ратифицированные международные договоры о безвизовом порядке въезда и пребывания, производится на срок, в течении которого разрешено безвизовое пребывание. В случае, если конкретный срок не установлен, регистрация оформляется на срок, не превышающий тридцати суток, а для граждан государств-членов Евразийского экономического союза – девяносто суток с даты въезда в Республику Казахстан.

Согласно п. 17 Правил, граждане многих стран со всего мира въезжают в Республику Казахстан и выезжают из Республики Казахстан без виз, если период их пребывания в Республике не превышает тридцати календарных дней с момента пересечения Государственной границы Республики Казахстан.

Одно из Соглашений, предусматривающих иной порядок регистрации, заключено между Республикой Казахстан и Российской Федерацией о порядке пребывания граждан Республики Казахстан на территории Российской Федерации и граждан Российской Федерации на территории Республики Казахстан было ратифицировано Республикой Казахстан 07 июня 2012 года, и вступило в законную силу 23 января 2015 года.

Согласно ст. 1 Соглашения, граждане одной Стороны, временно пребывающие на территории другой Стороны, освобождаются от обязанности регистрации (постановки на учет по месту пребывания) в компетентных органах Стороны пребывания в течении 30 дней.

Статья 3 вышеуказанного Соглашения предусматривает, в случае пребывания гражданина одной Стороны на территории другой Стороны свыше 30 дней, указанный гражданин обязан зарегистрироваться в компетентных

органах Стороны пребывания в соответствии с её законодательством.

Наше государство уважительно относится к иностранным гражданам, признавая их права на свободу, тем не менее, согласно статье 12 Конституции Республики Казахстан не освобождает их от ответственности нести обязанности, установленные для граждан, если иное не предусмотрено Конституцией Республики Казахстан, законами и международными договорами.

При осуществлении защиты лиц, привлекаемых к административной ответственности необходимо тщательно изучать все обстоятельства административных дел, ходатайствовать о приобщении документов для смягчения наказания, о допуске в качестве свидетелей родных, проживающих на территории Казахстана, чтобы не разлучать членов семьи и родителей, и руководствоваться как законами Республики Казахстан, так и международными договорами.



# АДВОКАТУРА



**Адвокат и  
предпринимательская  
деятельность**

37

**Адвокатура  
в Англии и Уэльсе**

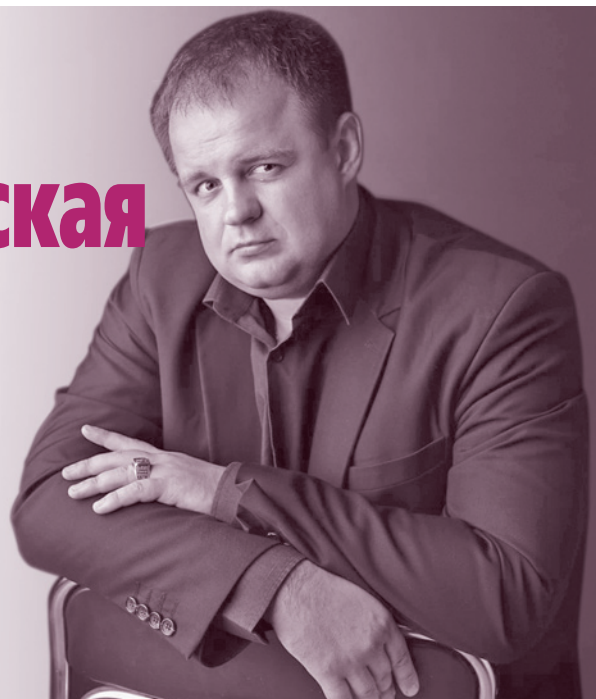
42

**Проблемы  
казахского языка в  
правоприменительной  
практике**

48



# Адвокат и предпринимательская деятельность



Согласно п. 11 ст. 33 Закона РК от 05 июля 2018 года «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» адвокату запрещается состоять на государственной службе и заниматься предпринимательской деятельностью. Тем самым, законодатель считает, что для адвоката осуществление предпринимательской деятельности является запретным плодом.

Считаю, что вышеуказанный запрет для адвоката противоречит реалиям современной жизни в XXI веке, а также Конституции Республики Казахстан и Гражданскому Кодексу Республики Казахстан.

Предпринимательская деятельность – это самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от владения имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг.

У каждого гражданина Республики Казахстан имеется на праве собственности движимое и недвижимое имущество, которым он вправе владеть, пользоваться и распоряжаться по своему усмотрению. Кроме того, в статье 26 Конституции Республики Казахстан указано, каждый имеет право на свободу предпринимательской деятельности, свободное использование своего имущества для любой законной предпринимательской деятельности.

Указанное положение закона дополняет статья 188 ГК РК «Понятие и содержание права собственности», где право собственности есть признаваемое и охраняемое законодательными актами право субъекта по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом. Право собственности передается другому лицу со всеми обременениями, имев-

**САВИНОВ Евгений Евгеньевич,**  
адвокат Городской юридической консультации  
Алматинской городской коллегии адвокатов, член Комиссии  
по защите профессиональных прав адвокатов





шимися на момент совершения сделки.

Право владения представляет собой юридически обеспеченную возможность осуществлять фактическое обладание имуществом. Право пользования представляет собой юридически обеспеченную возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать от него выгоды. Выгода может выступать в виде дохода, приращения, плодов, приплода и в иных формах. Право распоряжения представляет собой юридически обеспеченную возможность определять юридическую судьбу имущества.

Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, в том числе отчуждать это имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, свои правомочия по владению, поль-

зованию и распоряжению имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

Согласно иерархии, регламентированной ст. 10 Закона РК «О правовых актах», высшей юридической силой обладает Конституция Республики Казахстан. Соотношение юридической силы иных, кроме Конституции Республики Казахстан, нормативных правовых актов соответствует следующим нисходящим уровням:

- 1) законы, вносящие изменения и дополнения в Конституцию;
- 2) конституционные законы Республики Казахстан;
- 3) кодексы Республики Казахстан;
- 4) консолидированные законы, законы Республики Казахстан.

Таким образом, основой Казахстанского законодательства является Конституция, кото-

рая в соответствии со статьей 4 имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории республики. Так, согласно статьям 6 и 26 Конституции в Республике Казахстан признаются и равным образом защищаются государственная и частная собственность, а граждане Казахстана могут иметь в частной собственности любое законно приобретенное имущество. В статье 26 Конституции Республики Казахстан установлено, что собственность гарантируется законом, а согласно статье 39 Конституции Республики Казахстан эта конституционная гарантия права собственности «ни в каких случаях не подлежит ограничению», и, в любом случае, не допускается в какой-либо форме ограничение гарантированных Конституцией Республики Казахстан прав и свобод граждан по политическим мотивам.

В случае противоречий перед Конституцией Республики Казахстан, все нормативно-правовые акты и законы должны быть приведены в соответствие с ней, или любой акт может быть опротестован или отменен.

В настоящее время распоряжение в виде передачи своего имущества в аренду является предпринимательской деятельностью, так как лицо (арендодатель) является выгодоприобретателем перед арендатором, который получает доход от своего имущества. В связи с данными обстоятельствами, Закон РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи», в частности п. 11 ст. 33 противоречит нормам Конституции Республики Казахстан и Гражданскому Кодексу Республики Казахстан,



который должен быть в этой части отменен или упразднен в пользу адвокатов Республики Казахстан, с целью разрешения заниматься предпринимательской деятельностью в виде получения доходов от своего имущества, которое зарегистрировано за последними на праве частной собственности. До тех пор, пока гражданин в своих интересах приобретает оборотоспособное имущество за счет собственных средств, полученных им правомерно из законных источников, он не может быть ограничен в этом. Законно приобретая соответствующее имущество, гражданин вправе свободно владеть и пользоваться им в своих собственных интересах и самостоятельно выбранными им для этого способами, за исключением случаев, когда какие-то ограничения в допустимых способах осуществления права собственности прямо закреплены законом.

Хотелось бы также рассмотреть некоторые вопросы о предпринимательской деятельности в виде учреждения коммерческих организаций адвокатами Республики Казахстан.

Прошу обратить внимание на следующее. Адвокат относится к категории самозанятых работников и волен сам определять характер своего труда. Адвокат должен понимать, что имея свой статус на него возлагаются определенные обязанности, адвокатская деятельность всегда должна быть для него приоритетной. Если адвокат в ущерб своей профессиональной деятельности будет заниматься предпринимательской деятельностью

и тем самым причинит ущерб интересам доверителей, то он может быть привлечен к дисциплинарной ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих профессиональных обязанностей, вплоть до лишения лицензии адвоката.

Но данные обстоятельства исключительно подразумевают личную ответственность самого адвоката перед своими доверителями, подзащитными (клиентами), тем самым, запрет на учреждение коммерческих организаций и занятие предпринимательской деятельности считаю незаконным, так как это личная ответственность адвоката.

По данной позиции в 2010 году в специализированном ежемесячном журнале «Юрист» № 7 «июль» была опубликована статья профессора кафедры частноправовых дисциплин Каспийского общественного университета, доктора юридических

наук, профессора Карагузова Ф.С., ссылка (<https://journal.zakon.kz/207757-o-prave-kazakhstanskikh-advokатов.html>).

В ней имеется цитата: 05 декабря 1997 года в Казахстане опубликована информация относительно того, что Министерством юстиции Республики Казахстан разработан законопроект о внесении изменений и дополнений в закон «Об адвокатской деятельности». Как указывается в резолюции о недопустимости ограничения независимости адвокатуры и правового статуса адвокатов, принятой на отчетно-выборной конференции Алматинской городской коллегии адвокатов 22 мая 2010 года, «в законопроекте вводится дополнительный запрет адвокату учреждать коммерческие организации»; отмечается, что «подобные жесткие законодательные ограничения не предусмотрены даже в отношении государственных служащих.





Известны случаи обращения Министерства юстиции Республики Казахстан в суд с исковыми заявлениями о лишении некоторых адвокатов лицензий на занятие адвокатской деятельностью, по тому основанию, что имеются факты владения адвокатами долями участия в товариществах с ограниченной ответственностью (ТОО) или акциями акционерных обществ (АО). Истец в этих случаях полагает, что такое владение долями участия в уставном капитале ТОО, акциями АО – представляет собой осуществление предпринимательской деятельности и нарушает установленный в отношении адвокатов законодательный запрет на занятие предпринимательской деятельностью.

В связи с этим возникает желание оценить правомерность и обоснованность подобных исков и самого законодательного установ-

ления запрета для адвокатов учреждать коммерческие организации, быть их акционерами или участниками. Опасения вызывает перспектива еще большего ограничения правосубъектности адвокатов в отношении принадлежащего им на праве собственности имущества, о чем было указано выше.

В предлагаемой статье эти аспекты подвергнуты правовому анализу, в том числе рассматриваются такие вопросы, как допускает ли возможность или содержит ли запрет законодательство Республики Казахстан адвокатам владеть акциями АО, долями участия в уставном капитале ТОО, иными ценными бумагами; является ли само владение акциями, иными ценными бумагами, долями участия в ТОО предпринимательской деятельностью.

Общеизвестно, что в основе правового регулирования тех или иных аспектов общественной жизни всегда находятся

какие-то базовые идеи, которые обуславливают конкретное содержание законодательства. Поэтому в качестве отправной позиции отмечается, что предпринимательская деятельность является источником благосостояния предпринимателя и членов его семьи, обусловленного активным поведением предпринимателя по производству и реализации товаров, предоставлению услуг и осуществлению работ, пользующихся спросом на рынке. Развиваясь преимущественно в рамках гражданско-правовых отношений, предпринимательство характеризуется не только тем, что оно осуществляется предпринимателем от собственного имени, под его риск и ответственность, ибо *в гражданском обороте в подавляющем числе случаев его участники (даже не являясь предпринимателями) всегда выступают от собственного имени, под свой риск и свою ответственность. Предпринимательская деятельность осуществляется предпринимателем исключительно в его собственных интересах и предполагает активное вовлечение в нее самого предпринимателя*, от которого ожидаются личные действия не только по организации предпринимательского дела, но и личное ведение этого дела предпринимателем и (или) создание продукта собственными усилиями предпринимателя. Важным критерием идентификации предпринимательской деятельности является также то, что *производимые предпринимателем товары (оказываемые им услуги, осуществляемые им работы) предлагаются неограниченному кругу покупателей и потребителей, удовлетворяя их постоянный спрос на соответ-*

ствующие товары (работы, услуги).

А поскольку деятельность предпринимателей существенно затрагивает интересы участников хозяйственного оборота, законодательно устанавливается специальный режим предпринимательской деятельности как отдельного способа хозяйствования, чтобы способствовать реализации экономической инициативы граждан, но не допустить угрозы национальной безопасности, социально-экономической стабильности в обществе, жизни и благосостоянию граждан и т.п.

Тем самым далеко не каждый занимается или может заниматься предпринимательской деятельностью и предпринимательский доход не является единственно возможным источником материального благосостояния граждан: они могут зарабатывать средства на пропитание и проживание, получая заработную плату в качестве государственного служащего, работника коммерческой или некоммерческой организации, домашнего работника. Гражданин также может обеспечивать свое материальное положение, ведя собственное подсобное хозяйство.

Отдельно выделяются и представители свободных профессий (врачи, аптекари, адвокаты, консультанты, аудиторы, архитекторы и инженеры-консультанты и др.), которые, в свою очередь, нередко сами являются работодателями для большого количества людей. Всех представителей свободных профессий объединяет то, что, консультируя, предоставляя помощь,

обслуживая и представляя интересы, они оказывают важные услуги населению и экономике, действуя самостоятельно и не будучи связанными указаниями третьих лиц. Они работают не только ради собственной выгоды, но и особо привержены интересам и благу общества.

Приобретение и реализация права собственности, осуществление инвестиций за счет собственного имущества, а также занятие предпринимательством являются актами реализации правосубъектности граждан. Конституцией Республики Казахстан закреплено: каждый имеет право на свободу предпринимательской деятельности, свободное использование своего имущества для любой законной предпринимательской деятельности. Законом лишь регулируется и ограничивается монополистическая деятельность, а также ограничивается недобросовестная конкуренция. В обеспечение этой гарантии в соответствии с Конституцией Республики Казахстан установлены основополагающие принципы, касающиеся правосубъектности физических и юридических лиц, гражданских прав и свобод, обязательств и ответственности физических и юридических лиц, режима собственности и иных вещных прав регулируются только законами, в том числе субъекты и объекты собственности, объем и пределы осуществления собственниками своих прав, гарантии их защиты определяются законом. При этом статья 39 Конституции Республики Казахстан допускает, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это

необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения.

Таким образом, любой гражданин, независимо от наличия у него статуса занятого или безработного, рода его занятий, осуществления им предпринимательской или иной деятельности и т.п., может быть акционером АО и участником ТОО, поскольку в соответствии с Конституцией Республики Казахстан он вправе приобретать и иметь на праве собственности акции АО и доли участия в ТОО. Ограничение этого права может быть установлено только законом, а применимость этого ограничения в каждом конкретном случае определяется только судом.

На основании изложенного, полагаю, что п. 11 ст. 33 Закона РК «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» должен быть упрямлен, не ограничивая адвокатов распоряжаться своим имуществом с целью получения выгоды от своего имущества и участия в предпринимательской деятельности в виде учреждения коммерческих организаций.

#### Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан.
2. Гражданский Кодекс Республики Казахстан.
3. Закон Республики Казахстан от 05 июля 2018 года № 176-VI «Об адвокатской деятельности и юридической помощи».
4. Ежемесячный журнал «Юрист» № 7 «июль».
5. (<https://journal.zakon.kz/207757-oprave-kazakhstanskikh-advokatov.html>).

# Адвокатура в Англии и Уэльсе



**КОЛПАКОВА Юлия Андреевна,**  
адвокат Юридической консультации № 1  
Алматинской городской коллегии адвокатов

**А**нглия и Уэльс вместе с Шотландией и Северной Ирландией являются частями Соединенного Королевства. Великобритания является центром Содружества и объединения стран и территорий, входящих ранее в Британскую империю. Административно-территориальное деление четырех стран, входящих в Соединенное Королевство, различно.

В Англии и Уэльсе — это графства, которые, в свою очередь, делятся на округа. Самостоятельной административно-территориальной единицей является Большой Лондон, который включает 32 городских района и Сити. Конституции как единого законодательного акта, закрепляющего основы государственного строя, в Великобритании не существует.

Великобритания является унитарным государством, а по форме правления — конституционной парламентской монархией.

Законодательная власть принадлежит двухпалатному парламенту, состоящему из Палаты общин и Палаты Лордов. В Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии наряду с английским правом, действующим в Англии и Уэльсе, функционирует самостоятельная система права Шотландии.

Основными источниками английского права являются судебные прецеденты, т.е. решения высших судов, имеющие обязательную силу для них самих и нижестоящих судов — статуты — законодательные акты британского парламента, а также акты, издаваемые различными

органами исполнительной власти.

Функции представителей сторон в гражданском процессе, защиты в уголовном судопроизводстве и оказания иных юридических услуг выполняются адвокатами.

Адвокаты Англии и Уэльса делятся на две основные группы — солиситоров и барристеров. Судебные системы Северной Ирландии и Шотландии имеют некоторые отличия от Англии и Уэльса.

Деление английских адвокатов на барристеров и солиситоров сложилось в XII—XIV вв. и подтверждает преемственность и верность традиции в структуре адвокатуры в Англии. Наличие двух категорий адвокатов и связанные с этим особенности ведения дел значительно увеличивают стоимость адвокатских услуг. Барристеры являются представителями английской деловой элиты и играют заметную роль в политической жизни.

Из числа барристеров обычно назначается Генеральный атторней — высшее адвокатское звание в Великобритании, присуждаемое адвокату, представляющему Английскую Корону, а также судьи высших судов. Большинство юристов в Великобритании — солиситоры.

В Англии и Уэльсе насчитывается около 70 000 практикующих солиситоров. Возникновение института солиситоров относится примерно к XII веку, когда языком судов был нор-

мандский французский, поэтому стороны, участвовавшие в судебном разбирательстве, нуждались в «поверенном», который мог бы выполнить функции переводчика. С начала XIX века термин «поверенный» был заменен термином «солиситор».

Роль солиситоров заключается в предоставлении широкого спектра юридических услуг населению. К ним обращаются за услугами, которые в других странах обычно оказывают нотариусы, например, сделки с недвижимостью, составление контрактов и решение вопросов наследования. Солиситоры также занимаются исками о причинении вреда здоровью, выступают в качестве консультантов по юридическим вопросам, ведут дела от имени своих клиентов в судах на уголовных процессах.

Важной сферой деятельности солиситоров является

семейное право — они часто выступают в роли адвокатов при решении вопросов семьи и брака. Солиситоры предоставляют консультации предприятиям по вопросам найма сотрудников, составлению контрактов, участию в конкурентной борьбе. Длительная работа с одним клиентом позволяет солиситору давать рекомендации своему клиенту по вопросам, которые не связаны с законом напрямую, в частности, по налоговым и прочим финансовым проблемам.

Например, солиситор может организовать ипотеку (особый вид кредита) для покупки дома, дать совет по поводу налогообложения в связи с составлением завещания. Солиситоры обычно обслуживают население определенной местности. Однако они не привязаны к какому-либо определенному суду и могут вести свою деятельность на всей территории Англии и Уэльса.





Находясь в центре местного делового мира, солиситоры имеют хорошие отношения с банкирами, бухгалтерами и представителями других профессий. Это позволяет им становиться экспертами в различных отраслях права.

Особенно это характерно для крупных городов, в которых солиситоры обслуживают сферу бизнеса, специализируясь на банковском, корпоративном и торговом праве, строительстве, деятельности траст-компаний, законодательстве по охране окружающей среды, страховании, интеллектуальной собственности, налогах, конкуренции, перевозках.

Солиситоры представляют своих клиентов и обязаны действовать в их интересах. Существуют определенные правила поведения, которым должны следовать солиситоры в своей работе: отказаться от ведения дела в случае

возникновения конфликта интересов; обеспечивать конфиденциальность информации о клиенте (даже адрес не может быть сообщен другому лицу без согласия клиента); хранить деньги клиентов на отдельном счете; исполнять свои обязательства перед клиентом. Исключением из обязанности действовать в интересах клиента является ситуация, когда такие действия противоречат обязанности солиситора обеспечивать законность в качестве «должностного лица Верховного суда» (Officer of the Supreme Court).

Более 90 % солиситоров ведут частную практику. В случае образования партнерства управление фирмой осуществляется несколькими солиситорами-партнерами, которые распределяют прибыль между собой.

В Англии и Уэльсе зафиксировано 10 000 солиситорских

фирм, ведущих свои дела из 15 000 контор по всей стране. Некоторые фирмы имеют офисы за границей, где они консультируют своих клиентов по вопросам английского и международного права. Около 10 % солиситоров работают по найму в местных и центральных правительственных учреждениях, а также в торговых и промышленных компаниях, имеющих собственные юридические отделы.

Более полутора тысяч солиситоров постоянно работают в Королевской прокурорской службе (Crown Prosecution Service), которая выступает в роли обвинителя от имени полиции в уголовных процессах. Солиситоры, работающие по найму, имеют точно такой же профессиональный статус, как солиситоры, занимающиеся частной практикой, на них распространяются те же правила, и они считаются полностью независимыми юристами.

Солиситоры играют большую роль при заключении международных контрактов. Для оказания таких услуг солиситоры должны быть постоянно в курсе новых законодательных актов, поступающих из Брюсселя — центра Европейского Союза, и решений Европейского Суда. С этой целью в Брюсселе открыты 35 офисов английских солиситорских фирм. Общество юристов также имеет в Брюсселе свой офис.

Профессиональной организацией солиситоров Англии

и Уэльса является Общество юристов, которое еще в 1845 году получило королевскую хартию, наделившую Общество правом устанавливать национальные стандарты поведения и образования юристов. Руководящим органом Общества юристов является Совет, полномочия которого заключаются в регулировании деятельности юристов. Совет состоит из 75 членов, выбираемых из солиситоров по округам либо назначаемых по их соответствующим специализациям.

Все специалисты, получившие квалификацию солиситоров, регистрируются в Реестре (Roll). Все солиситоры, желающие вести практику, ежегодно должны получать от Общества юристов сертификат на ведение практики, который является гарантией профессионализма солиситора. Общество юристов выпускает «Руководство по профессиональной этике для солиситоров», которое включает регулирующие положения и международные аспекты деятельности. Если солиситор нарушает установленные для него правила поведения, то он может подвергнуться наказаниям от порицания до полного исключения из Реестра, что означает его полную дисквалификацию как юриста.

Специальный орган Общества юристов — Офис по контролю над солиситорами — рассматривает жалобы по поводу профессиональных нарушений. Если Офис находит, что случай требует серьезного рассмотрения,

солиситор может предстать перед специальным судом — Дисциплинарным трибуналом солиситоров. Солиситоры обязаны иметь профессиональную страховку, а также должны делать отчисления в компенсационный фонд, который гарантирует, что в случае недобросовестного поведения солиситора клиенты не пострадают в финансовом отношении. Солиситоры несут неограниченную ответственность, за исключением случаев, касающихся адвокатской практики. Вопрос страхования и компенсационные фонды находятся в компетенции Общества юристов.

Большинство солиситоров являются выпускниками вузов по специальности «право». Однако некоторые из них имеют дипломы по другим специальностям, эквивалентным, по мнению Общества юристов, по качеству — юридическому образованию. В данном случае пред-

писано прохождение общего профессионального экзамена (Common Professional Examination — CPE) — годового курса, нацеленного на овладение принципами права. На этой стадии обучаемый может выбрать, становится ему солиситором или барристером. Если он выбирает профессию барристера, то последующий период обучения перед присвоением ему соответствующей квалификации будет несколько короче.

Выпускники юридических учебных заведений и студенты курса CPE должны также пройти курс, эквивалентный одногодичному курсу Общества юристов «Юридическая практика» (LPC). В течение этого дополнительного года время обучения распределяется между материальным правом, практикой и процессуальным правом; минимум 25 % времени посвящено приобретению таких навыков, как составление документов, ведение





опросов, переговоров, адвокатской практике и теоретическим исследованиям.

Кроме того, они обучаются бухгалтерской отчетности и профессиональной этике, поскольку солиситорам приходится иметь дело со значительными денежными средствами клиентов. Общество юристов осуществляет наблюдение и контроль за подготовкой солиситоров на всех стадиях обучения. Действует система обязательного непрерывного обучения, по которой даже аттестованные солиситоры постоянно находятся в курсе последних изменений в области права.

Барристеры — юридические консультанты, предлагающие специализированные услуги адвокатов или советников в делах, связанных с судебным разбирательством. В Англии и Уэльсе насчитывается 8 000 практикующих барристеров. Профессиональной

организацией барристеров является Генеральный совет адвокатуры (General Council of the Bar).

Барристеры выступают в качестве адвокатов по большинству крупных дел в английских судах. Специализация барристеров Англии и Уэльса на участии в судопроизводстве в качестве адвокатов отличает их от солиситоров. Барристеры проходят высококонкурентную профессиональную подготовку по ведению судебных дел и судебной защите на курсах по специальности барристера.

Основной акцент в программах обучения барристеров делается на ораторском искусстве, судебной процедуре и правилах сбора и представления доказательств, а также на умении быстро ознакомиться с меморандумом по делу. Барристер должен уметь, не являясь специалистом в какой-либо области, дополнить профес-

сиональные знания специалиста своей интерпретацией факта или буквы закона, а также предложить новую точку зрения или неопровержимый аргумент, который ранее игнорировался. Небольшое число старших барристеров получают звание королевского адвоката (ОС) в качестве признания их профессионализма. Большинство судей в прошлом были барристерами.

Барристеры принадлежат к мировой элите экспертов. Их опытом пользуются зарубежные юристы и прочие специалисты, правительства, компании и частные клиенты во всем мире. Барристеры дают устные и письменные консультации по любому вопросу английского права или права Европейского Союза, возникающему в любой точке земного шара. Многие барристеры выступают в качестве адвокатов в арбитражных разбирательствах по международным и коммерческим делам в рамках Лондонского Международного арбитражного суда и Международной торговой палаты.

Барристеры выполняют поручения по любому вопросу права Европейского Союза и готовят дела на представление в Комиссию, суды Европейского Союза и Суд по правам человека. Кроме выступления в судах Англии, Уэльса и Европейского Союза и других крупных зарубежных центрах международной торговли (Сингапур, Гонконг, Малайзия, Бруней, Бермудские о-ва, о-ва Кайман и Карибского бассейна), правила английской юридической



практики предусматривают возможность получения барристерами права выступать и в арбитражных разбирательствах. Совет адвокатуры в таких случаях предоставляет контактные адреса барристеров с правом слушания дела в этих юрисдикциях. Барристеры также предоставляют консультацию зарубежным юристам по проблемам, с которыми они могут столкнуться во время процесса в этих судах.

Практикующие барристеры независимы и самостоятельны в своей деятельности. Несколько барристеров могут располагаться в одном офисе, который чаще всего находится в непосредственной близости от основных судов. Объединение таких офисов в одном здании называется адвокатской конторой. В работе контор важную роль играет клерк барристеров. Клерки не являются секретарями или помощниками — они управляют объемом работы, распределяют дела и договариваются об оплате. Начальный контакт с барристерами обычно происходит через клерков.

Для сокращения излишних расходов на дорогостоящие поездки барристеров или поездки для посещения барристеров в их конторах используется персональная связь через модем и конференцсвязь по видеоканалу. Совет адвокатуры оборудовал централизованную установку конференцсвязи по видеоканалу, к которой можно подключиться из любой точки земного шара. Свидетели могут давать показания

из любой точки мира, используя этот видеоканал.

До недавнего времени барристеры обладали монополией на выступление в качестве адвокатов в судах высшего звена. Сейчас эта монополия отменена, и солиситоры получили право выступать в качестве адвокатов как в судах низшего, так и высшего звена. Барристеры не имеют прямого контакта с клиентом. Если дело рассматривается в английских судах, барристер назначается через солиситора, который выбирает барристера, наиболее подходящего для нужд клиента. Однако если судебное разбирательство ведется за пределами Англии и Уэльса, барристеры получают материалы для ведения дела непосредственно от иностранных юристов или самих клиентов. Иногда солиситоры обращаются за консультацией к барристерам даже в том случае, когда не происходит слушание дела в суде, если специальные знания и опыт барристеров требуются

для решения соответствующего вопроса.

Барристеры нанимаются индивидуально или в составе команды юристов, если клиенту необходим всесторонний совет во время сложного судебного процесса. В таких случаях барристеры могут предложить накопленный ими опыт выполнения функций экспертов и свое умение набрать соответствующую команду для нужд дела.

За последние годы развитие получила система оказания бесплатной или льготной юридической помощи малоимущим. В соответствии с принятым в 1988 году Законом Совет по юридической помощи неимущим, назначаемый из самых опытных барристеров и солиситоров, учредил специальный фонд, в котором аккумулируются средства на оказание бесплатной или льготной юридической помощи по гражданским и уголовным делам.



# Проблемы казахского языка в правоприменительной практике



«Главное достоинство языка – в ясности»

Стендаль

**МУСИНА Алмагуль Отарбаевна,**  
адвокат Юридической консультации № 9  
Алматинской городской коллегии адвокатов

**11** июля 1997 года был принят Закон «О языках в Республике Казахстан». В статье 4 Закона говорится, что государственным языком в Республике Казахстан является казахский язык.

Государственный язык – язык государственного управления, законодательства, судопроизводства и делопроизводства, действующий во всех сферах общественных отношений на всей территории государства.

Долгом каждого гражданина Республики Казахстан является овладение государственным языком, являющимся важнейшим фактором консолидации народа Казахстана. Правительство, иные государственные, местные представительные и исполнительные органы обязаны: всемерно развивать государственный язык в Республике Казахстан, укреплять его международный авторитет; создавать все

необходимые организационные, материально-технические условия для свободного и бесплатного овладения государственным языком всеми гражданами Республики Казахстан; оказывать помощь казахской диаспоре в сохранении и развитии родного языка.

Вот уже 30 лет как Казахстан стал независимым государством, однако, несмотря на принятые реформы по развитию казахского языка, имеются проблемы применения казахского языка в делопроизводстве и в судопроизводстве.

В этой связи, хочется отметить цитату принадлежащую Ахмету Байтурсынову: «Никогда не нужно забывать, что на самостоятельную жизнь вправе претендовать только тот народ, который говорит на своем языке и имеет свою литературу».

Свой богатый язык и свою литературу мы имеем, однако, говорить на

своём языке всё ещё могут не все казахстанцы. Я не хочу останавливаться подробно на общих причинах тому, поскольку, это долгая история Казахстана, которая берёт начало со второй половины XVIII века, то есть, с 1731 года.

Если старшее поколение, получившее образование в период Советского Союза хорошо знали и знают русский язык, то нынче растёт поколение, часть которого уже не владеет свободно русским языком, то есть, в настоящее время, растёт казахоязычное население страны. Следовательно, государственные, местные представительные и исполнительные органы обязаны обеспечить им свободное пользование казахским языком, поскольку это гарантируется Конституцией и законом о языках.

Однако, знание казахского языка представителей государственных, местных органов власти, юридического сообщества оставляет желать лучшего.

Мы, юристы в правоприменительной практике сталкиваемся с одной большой проблемой, для решения которой нужны реальные меры, а не «реформы ради реформы» — это отсутствие юридической лингвистики в казахском языке, то есть, отсутствие специального юридического языка, отсутствие методов и правил юридической техники, которые можно было бы использовать как готовый инструмент для законотворческой деятельности, для толкования нормативных правовых актов.

Ещё со времён Советского Союза существует проблема отсутствия достаточной юридической литературы на казахском языке, отсутствие специальной литературы и в других отраслях с которыми взаи-

модействует правоприменительная практика: судебно-медицинской, физико-технической, IT-технологии и т.д. Данная проблема существует и ныне.

При производстве уголовного, гражданского, административного дела на казахском языке приходится изучать законы, нормативные правовые акты, и другую специальную литературу на русском языке, а затем переводить ее на казахский язык. При этом, от качества перевода зависит очень многое, поскольку смысл перевода имеет существенное значение. Например, при разрешении споров, связанных с защитой чести и достоинства, оскорбления, уголовных дел, связанных с призывами к насилию и т.д., с учётом специфики казахского языка, необходимо чёткое и правильное понимание обстоятельств события, смысла речи, направленности умысла и т.д. К примеру, слова и выражения, которые в русском языке могут звучать как оскорбление, призывы, понуждение к чему-то, в казахском могут иметь иной смысл. Поскольку рассматриваемый вопрос может определять процессуальное положение человека, его виновность, невиновность, то есть, может влиять на его судьбу, конечно, правильное применение законов, нормативных правовых актов имеет очень важное значение.

На практике, все законодательные, нормативные правовые акты пишутся на русском языке, затем переводятся на казахский язык. При этом, на сегодняшний день в казахстанском законодательстве проблемы, связанные с некачественным переводом текста нормативных правовых актов, всё ещё существуют. Юристы, при осуществлении профессиональной деятельности, сталкиваются с неправиль-

ным переводом текста кодексов, нормативных правовых актов, с некорректным переводом юридической терминологии на казахский язык. Например, делается прямой перевод текста, вследствие чего теряется смысл юридических терминов, либо общепризнанные юридические термины переводятся в разных вариантах. А эти проблемы в свою очередь приводят к неправильному пониманию и толкованию норм права.

Необходимыми условиями юридической техники являются соблюдение единства терминологии, недопустимость использования разных терминов для обозначения одних и тех же понятий. Некачественный перевод нормативно-правовых актов с русского языка на казахский не только искажает смысл текста, но и делает текст непонятным и сложным для восприятия.

Большинство юристов предпочитают вести дела на русском языке, чем на казахском. Бывают, юридические консультанты и адвокаты, которые просят своих доверителей или подзащитных, если они владеют русским языком, то избрать языком судопроизводства русский, а не казахский. Это связано с тем, что нормативные правовые на казахском языке сложно воспринимаются.

К примеру, на казахском языке часть 2 статьи 9 Уголовного кодекса РК изложена в следующей редакции:

– «Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерде қылмыс жасаған және Қазақстан Республикасының аумағында жүрген шетелдіктер мен азаматтығы жоқ адамдар Қазақстан Республикасының халықаралық шартына сәйкес

*қылмыстық жауаптылыққа тарту немесе жазасын өтеу үшін шет мемлекетке ұстап берілуі мүмкін».*

На мой взгляд, прямой перевод слова «предел» – «шегі» делает смысл текста неполным, следовательно, не совсем понятным, особенно для тех, кто изучает казахский язык и пытается применить его на практике. Здесь правильнее будет указать «Қазақстан Республикасының шекарасы шегінен тысқары...», то есть, добавив слово *шекарасы* (граница) мы получаем полное окончание предложение со смыслом – «за пределами (границы) Республики Казахстан». То есть, прямой перевод сделал текст неполным и не совсем понятным. Если в русском языке можно сказать – «...за пределами Республики Казахстан» и это будет всем понятным, то на казахском языке такая постановка текста не совсем понятна.

Аналогично в статье 11 Уголовного кодекса части 2, 3, 4, 5 изложены в прямом переводе с русского языка и трудно воспринимаются.

К примеру, казахский текст ч. 2, ст. 11 УК РК изложен в следующем редакции:

– *«Жасалғаны үшін осы Кодексте көзделген ең ауыр жаза бас бостандығынан айыру екі жылдан аспайтын қасақана жасалған іс-әрекеттер, сондай-ақ жасалғаны үшін осы Кодексте көзделген ең ауыр жаза бас бостандығынан айыру бес жылдан аспайтын абайсызда жасалған іс-әрекеттер онша ауыр емес қылмыстар деп танылады».*

*Ч. 2. ст. 11 УК РК: Преступлениями небольшой тяжести признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает двух лет*

*лишения свободы, а также неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное настоящим Кодексом, не превышает пяти лет лишения свободы.*

Было бы более понятным для восприятия изложить текст диспозиции ч. 2 ст. 11 УК РК следующим образом:

*«Осы Кодексте көзделген ең ауыр жазатүріекі жыл бас бостандығынан айыру жазасы шегінен аспайтын қасақана жасалған қылмыстық іс әрекеттер және ең ауыр жаза түрі бес жыл бас бостандығын айыру жазасы шегінен аспайтын абайсызда жасалған қылмыстық іс әрекеттер ауыр емес санаттағы қылмыс болып танылады».*

Проблема отсутствия казахского юридического языка с единым сводом терминологии существует давно, и до сих пор этой проблеме не уделяется должное внимание. Некачественный перевод нормативных правовых актов является одной из причин отказа юристов вести дела на казахском языке.

На мой взгляд, для решения проблемы, в первую очередь, необходимо провести исследование и анализ текстов законодательства Казахстана на государственном языке, выявить ошибки в переводах, устранить их.

Формировать свод юридических терминов с правильным и единым толкованием, на который должны быть ориентированы все нормативные правовые акты.

Уделять внимание качеству составления казахских текстов нормативных правовых актов, судебных актов, процессуальных документов, которые должны быть изложены

простым и понятным языком, без литературных излишеств и сложных оборотов слов.

Уделять внимание развитию юридической науки на казахском языке, формированию казахской юридической литературы. Создавать фонды юридической литературы с качественным переводом с других языков на казахский, издавать побольше учебных пособий на казахском языке для юридических ВУЗов.

Уделять особое внимание на качество образования в ВУЗах с казахским языком преподавания, повышать качество образования студентов казахского отделения, то есть, ещё в стенах ВУЗов готовить профессиональных юристов с хорошим знанием казахского юридического языка.

Если мы хотим стать государством с развитой культурой, экономикой, наукой, благосостоянием, то, в первую очередь, мы должны уважать свой язык и свои законы, развивать правовую культуру, воспитать образованное поколение.

#### Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан, 30.08.1995 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.09.2022 г.)
2. Уголовный Кодекс Республики Казахстан, 03.07.2014 г. № 226-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.11.2022 г.)
3. Закон РК «Об языках в Республике Казахстан», 11.07.1997 г. № 151-I (с изменениями и дополнениями по состоянию на 14.07.2022 г.)
4. Закон РК «О правовых актах», 06.04.2016 г. № 480-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 18.11.2022 г.)
5. Вестник Института законодательства РК, № 46, 2017 г.



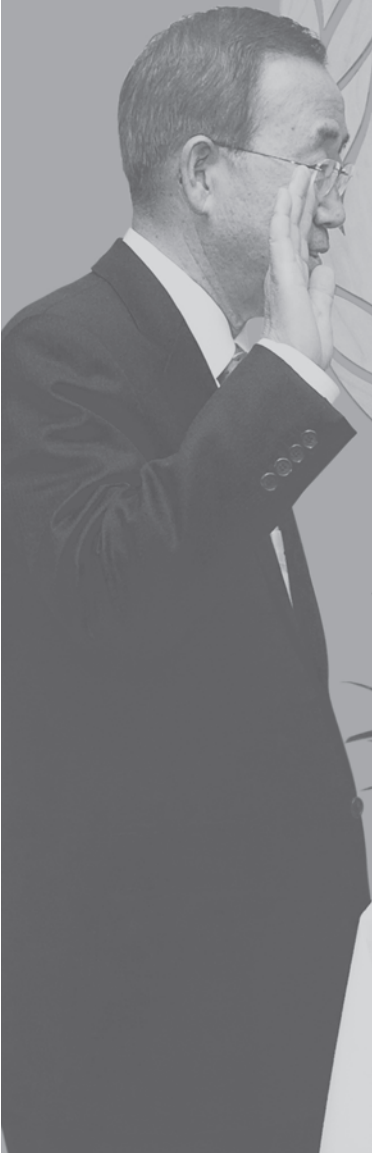
# МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

52

**Интересные особенности  
юриспруденции в США**

56

**Права женщин  
в международном праве**





# Интересные особенности юриспруденции в США

**АЙТКОЖИН Мухтар Маратович**  
адвокат Алматинской городской коллегии адвокатов

**В** настоящее время очевидным является то обстоятельство, что органы, обладающие законодательной инициативой, проводя реформирование действующего законодательства Республики Казахстан, часто пытаются копировать западное, а точнее северо-американское законодательство, при этом не всегда системно и обдуманно вводят в нашу преимущественно континентальную систему – элементы американского «Общего права», доктрины и т.п.

При этом, как показала практика, юридическое сообщество, как правило, против слепого копирования западных норм и старается отстаивать разумные подходы и научную основу тех или иных предложений по реформированию.

От себя лично хочу отметить, что я сам, также против слепо-

го копирования западных норм, вместе с тем, считаю, что наши органы законодательной инициативы, вместо слепого и несистемного копирования, могли бы взять на заметку все лучшее из западных стран.

В частности, в США давно устоявшейся является позиция, что юридическое образование получают уже состоявшиеся, имеющие первое, «не юридическое» образование, люди с жизненным опытом, поработавшие в другой сфере и почувствовавшие потребность в том, чтобы заниматься юриспруденцией. Применение этого правила у нас помогло бы исключить попадание в профессию «случайных людей», обеспечив наоборот стойкий поток желающих, идущих в юриспруденцию по призванию, а не потому, что их туда отправили родители, чтобы «пристроить в жизни». Человека, идущего в профес-

сию осознанно нет необходимости заставлять учиться, он сам будет стремиться получить хорошее образование, что наилучшим образом должно отразиться на качестве специалистов в этой сфере.

Интересным и новым для меня также было то, что для обучения в юридических высших учебных заведениях США используется так называемый «метод Сократа», когда обучающийся студент заранее получает своего рода «задание на дом» – материалы для чтения по учебнику, рекомендуемой литературе или кейсам, и приходит на лекцию уже имея прочитанные материалы, так сказать, в запасе. И тут профессор на лекции уже не должен на пустом месте читать лекцию с нуля, а только делает акценты, совместно со студентами обсуждает сложные моменты, разъясняет неясности, оценивает активность в потоке обучающихся, направляя учебный процесс в нужное русло. Это еще раз подтверждает мудрость высказывания о том, что качество образования во многом зависит от того, кто учится.

Смею заметить, что в юридическом ВУЗе в Чикаго, где я обучался по программе LLM, практически 70-80 % профессорско-преподавательского состава сформировано из числа действующих адвокатов. Которые обучают не только тому, что написано в Законе, но и тому – как этот Закон следует применять на практике. Постоянно практикующие адвокаты, проводя обучение студентов ведут в университетах «юридические клиники», где приобщают студентов к работе по конкретным делам. Причем обучение в «юри-

дических клиниках» оценивается в кредитах, как отдельный предмет, и учитывается в общем необходимом количестве кредитов за семестр.

Я никого не хочу обидеть, но это не реализовано у нас в Республике Казахстан, когда преподаватели, в большинстве своем, не всегда знают, как претворить в жизнь то или иное требование закона, поскольку не имеют практического опыта участия в судебных процессах, особенно по уголовным делам.

Учитывая, что ныне действующие у нас: процессуальное законодательство и Закон «Об адвокатской деятельности и юридической помощи» № 176-VI от 05 июля 2018 года, ограничивают круг лиц, которые могут оказывать юридическую помощь, то неплохо было бы позаимствовать в США другую особенность. Студенты старших курсов там, могут получить право, под руководством наставников разумеется, участвовать в суде на

основании – так называемой «студенческой лицензии». Там ее называют просто по номеру: 711 (SevenEleven). Это дает студентам старших курсов реальную возможность наработать практику участия в судах. И что немало важно для будущих юристов, – понять в гражданско-правовой или уголовно правовой сфере они хотели бы работать в последующем, хотели бы они быть на стороне обвинения или защиты, а может и уйти в корпоративную деятельность.

Что мне кажется еще интересным и заслуживающим нашего внимания, так это то, что в системе правовых актов США приняты и существуют единые федеральные Правила доказательств и доказывания – как самостоятельный нормативный акт. Они применяются на всей территории США, по всем категориям гражданских и уголовных дел и т.д. Причем по делам, подсудным федеральным судам данные Правила применяются обязательно и в полном объеме,





а по делам, подсудным судам штатов могут быть незначительные изъятия, регулируемые законодательством штатов, но как правило законы отдельных штатов, регулирующие эти изъятия, формируют аналогичный федеральным Правилам подход.

Доказывание по всем категориям дел в США ведется на одних и тех же принципах, различаются лишь стандарты доказывания. По гражданским делам стандартом доказывания является «превосходство доказательств», а по уголовным делам стандарт доказывания определяется «пределом разумных сомнений». То есть, с точки зрения стандартов доказывания, по гражданским делам в США чтобы выиграть дело, достаточно, чтобы доказательств в вашу пользу было больше. По уголовным же делам, с точки зрения стандартов доказывания, доказательства вины подсудимого должны значительно выходить за пределы всех возможных разумных сомнений в его виновности.

Вот если взять их систему доказывания на основе единого нормативного акта, то в сравнении с Казахстаном мы увидим, что нас в каждой сфере обнаруживаются свои способы и методы доказывания. Для примера, можно взять очевидные различия, когда по гражданским делам приоритетными, так сказать, доказательствами, являются в основном – письменные документы, а положения все той же статьи 153 Гражданского Кодекса РК – ограничивают возможность применения свидетельских показаний в качестве доказательств по гражданским делам. По уголовным делам, если помните ситуация другая, – наоборот, свидетельские показания имеют приоритет перед письменными документами и фактически, в большинстве случаев, обвинение строится на показаниях тех или иных лиц. Если же взять практику по делам об административных правонарушениях – то тут «совсем третье», когда суды ограничиваются лишь объясни-

тельными: лица, привлекаемого к ответственности, ну и конечно потерпевших и свидетелей.

Я, разумеется, не считаю себя истиной в последней инстанции, и как обычный человек могу ошибаться, но мне кажется, что существование единых требований к доказательствам и доказыванию значительно упрочило бы Казахскую правоприменительную и судебную практику. А законодательство сделало бы еще один шаг на пути к формированию единообразного разрешения дел в судах, в каждой из вышеперечисленных правоприменительных сфер.

Также замечу, что так уж устоялось, что собственно «Юристом» в США может называться только человек, сдавший соответствующий «адвокатский экзамен» (BarExam). Не сдавших экзамен, но имеющих юридическое образование лиц «Юристами» не называют, на работу именно в качестве «Юристов» не берут, обычно их берут на работу в качестве клерков, ассистентов, помощников и тому подобное. Замечу, что сама по себе сдача квалификационного экзамена не так легка, как может показаться, многие после окончания университета сдают этот экзамен по нескольку лет подряд, а также берут дополнительные подготовительные курсы продолжительностью по нескольку месяцев.

Мало того, если уж быть совсем честным, фактически претенденты на позиции «Юриста», там в США сдают три экзамена, среди которых: собственно «адвокатский экзамен» (BarExam), экзамен по этике или как его еще называют экзамен по «профес-



сиональной ответственности», а также экзамен на знание законодательства того штата, в котором эти претенденты на позиции «Юриста» хотят получить право практиковать. Бывают случаи, когда будущие юристы едут изучать юриспруденцию в университеты того штата, в котором хотели бы потом практиковать, делается это с целью охватить на стадии обучения в университете – правовые нормы этого штата и получить навыки его применения.

Да, и еще, как правило, в юридических высших учебных заведениях профессорско-преподавательский состав ведет факультативные курсы подготовки студентов к сдаче квалификационного экзамена, освежая в памяти студентов ранее пройденные дисциплины, по которым в дальнейшем на стадии сдачи квалификационного экзамена будет проводиться тестирование.

Причем, я подумал, что Вам также будет интересно знать о том, что: «профессиональную этику юриста» или «правила профессионального поведения юристов» в высших учебных заведениях США преподают как самостоятельный предмет. Как человек изучавший этот курс этики могу сказать, что в США регулирование в этой области гораздо шире и значительно отличается от того, к чему мы привыкли.

Но и это еще не все, адвокатура в учебных заведениях, дающих юридическое образование в США – существует как самостоятельное направление для изучения. И в отличие от других направлений для изучения, имеет перечень обязательных к изучению дисциплин для получения диплома по данной специальности.

А вот во что Вы точно не поверите, так это в то, что в США адвокат и прокурор более равноправны еще и потому, что у них единые Правила этики, и жалобы на прокуроров и адвокатов рассматривают единые коллегиальные органы.

Нужно понимать, что «прокурор» в США – это фактически дословно звучит как: «адвокат в защиту государства», прокуроры в США не имеют классных чинов и не носят погоны, а еще они конечно же, так же, как и адвокаты, обязаны сдавать квалификационный – адвокатский экзамен.

Представляете как бы в Казахстане изменилась ситуация с «обвинительным уклоном», если бы всех прокуроров заставили сдать адвокатский экзамен, а также сформировали единые для адвокатов и прокуроров Правила этики, разумеется, с единой комиссией по рассмотрению жалоб на них? Прокуроры в таком случае, думается, сильно изменили бы поведение

и отношение к своим обязанностям.

Все вышеперечисленные мною правовые особенности США, как мне видится, можно было бы внедрить и реализовать в Казахстане, без ущерба для нашей правовой системы. И это было бы значимой альтернативой слепому копированию совершенно не подходящих для нас норм англосаксонской системы права.

Я не говорю, что их система права плохая, нет, каждая система хороша своей целостностью. Речь об этом завел потому, что заметил за последнее время у нас происходит внесение таких изменений, которые в отрыве от остальных норм той системы – не имеют смысла. Тогда как, по моему мнению, нам можно было бы внедрять то, что реально нам подходит.

И чтобы у читателей не возникало иллюзий скажу, что в любой системе права есть свои плюсы и минусы, не надо об этом забывать.



# Права женщин в международном праве



**КОЛПАКОВА Юлия Андреевна,**  
адвокат Юридической консультации № 1  
Алматинской городской коллегии адвокатов

**Д**екларация и Программа действий, принятая на Всемирной конференции по правам человека в Вене в 1993 году, подтверждает принцип универсальности, неотъемлемости, неделимости и взаимозависимости прав человека. На Конференции было сказано, что «права женщин и девушек являются неотъемлемой частью единого целого - прав человека» и что определенная дискриминация или оскорбление по половому признаку является нарушением прав женщин. Также было подчеркнуто, что борьба с насилием в отношении женщин является частью обязательств государств по правам человека. Декларация и Программа действий призывает к интегрированию прав женщин в деятельность ООН по правам человека.

Декларация и Программа действий не является формальным источником международного

права. Однако она представляет политический консенсус по вопросу прав человека, стоящего на повестке дня ООН. Этот консенсус был достигнут после принятия Генеральной Ассамблеей основных положений Конференции в декабре 1993 года.

Следующим шагом в признании и защите прав женщин стало одобрение тем же органом Декларации о ликвидации всех форм насилия в отношении женщин, и назначение Комиссией по правам человека специального докладчика по проблеме насилия над женщинами. Эти принципы были вновь подтверждены на Четвертой конференции ООН по проблемам женщин, проведенной в Пекине в сентябре 1995 года.

Все эти достижения являются результатом упорной борьбы активистов за права женщин, и

работы, которая велась на местном, национальном, региональном и международном уровнях за признание прав женщин частью прав человека и международного права.

Список международных документов, посвященных защите прав женщин и принятых начиная с 1945 года, поражает своей внушительностью. Статья 1 (3) Устава ООН гласит, что одной из целей ООН является «достижение международного сотрудничества в решении международных проблем экономического, социального, культурного или гуманитарного характера и поощрение и уважение прав и основных свобод человека независимо от его расы, пола, национальности и вероисповедания».

Принцип запрещения дискриминации, в том числе и дискриминации по половому признаку, лежит также в основе статей 1 и 2 Всеобщей декларации прав человека 1948 года и в обоих Международных пактах ООН 1966 года - документах, которые формируют так называемый Международный Билль о правах. Права, признанные в этих документах, относятся ко всем, невзирая на пол. Международный пакт о гражданских и политических правах в статье 26 также содержит общее обязательное положение о запрещении дискриминации. В дополнение к общим документам по правам человека, особые нужды женщин получили признание в специальных договорах по правам человека как до принятия Устава ООН, так и после, а также в гуманитарном праве, действующем во время международных и внутренних воору-

женных конфликтов, в особенности в Четвертой Женевской конвенции и в Первом протоколе.

До настоящего времени наиболее значительным шагом было принятие 18 декабря 1979 года Генеральной Ассамблеей Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Женской конвенции) в рамках объявленного ООН десятилетия женщин (1975-1985 г.г.).

Основная цель Конвенции, проект которой был разработан Комиссией по правам женщин, - добиться равенства женщин, основанного на признании того, что глобальное развитие, благосостояние, установление справедливого мирового экономического порядка, международный мир и безопасность требуют максимального участия женщин наравне с мужчинами во всех сферах. Эта задача является связующим звеном между защитой и поощрением прав женщин и другими фундаментальными задачами мирового сообщества.

Конвенция о правах женщин содержит более точные формулировки, чем общее признание равенства полов в других конвенциях. В ней определяются сферы, в которых наиболее явно выражена дискриминация по половому признаку, и содержатся положения по таким вопросам, как борьба с проституцией и торговлей женщинами (статья 6), участие женщин в общественной жизни страны (статьи 7 и 8), равные права в отношении гражданства (статья 9), равный доступ к образованию (статья 10), равные права при поступлении на работу (статья 11), равный доступ к медицинскому обслуживанию (статья 12), равенство в других сферах экономической и социальной жизни (статья 13), особые проблемы и потребности жительниц сельской местности (статья 14), равенство перед законом (статья 15) и равные права в семье (статья 16).

Эти права усиливаются во вступительных положениях Конвенции о правах женщин. Статья 1 дает определение дискримина-





ции женщин. Статья 2 осуждает подобную дискриминацию и налагает обязательства на государства-участники предпринять позитивные шаги на пути устранения дискриминации на уровне национальных законодательств и конституций, а также способствовать воплощению этих принципов в жизнь. Статья 5 признает недостаточность законодательства и директив и призывает стороны предпринять соответствующие меры, а также изменить отношение к этому вопросу. В статье 4 допускается позитивная дискриминация на переходном этапе.

Из этих статей видно, что ратификация Конвенции о правах женщин требует от государства тщательного изучения своих законов и практики, для того чтобы определить те, которые носят дискриминационный характер, определить надлежащие меры по их изменению и обеспечить реализацию этих правовых изменений. В идеале государства должны предпринять такие шаги, как изучение и изменение своей политики во всех сферах, таких как законодательство, прецедентное право и принципы политики в государственном и частном секторах, сфере образования,

средствах массовой информации: введение учебных тендерных программ для членов судебных, законодательной структур, государственных и гражданских служащих, а также введение правовых просветительских программ. Но подобные меры очень дорогостоящи, отнимают массу времени и сил и требуют привлечения специалистов, поэтому они редко находятся на первом месте среди правительственных задач.

В заключительных статьях говорится о применении Конвенции о правах женщин. По аналогии с другими договорами ООН был учрежден Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин (далее именуемый «Комитет»), состоящий из 23 независимых экспертов (статья 17).

Периодические отчеты стран перед выступлением представителя этой страны подвергаются тщательному изучению со стороны Комитета. Однако в отличие от Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации и Конвенции о защите всех лиц от пыток, не существует ни альтернативной процедуры подачи жалоб в Комитет, ни права на подачу жалобы на международ-

ном уровне. Комитет не обладает правом Комитета против пыток рассматривать «достоверную информацию», содержащую «обоснованные доказательства» систематических нарушений Конвенции о защите прав женщин. На конференции в Вене было рекомендовано Комиссии по правам женщин и Комитету рассмотреть возможность «введения права на подачу петиции посредством подготовки альтернативного протокола».

Конвенция о правах женщин является значительным прогрессом в плане обеспечения правовых гарантий прав женщин. Она была ратифицирована странами во всех уголках мира. Она включает в себя гражданские и политические, экономические, социальные и культурные права, что является ее коренным отличием от других документов ООН, в которых проведена четкая граница между ними. Сведение этих прав вместе говорит о том, что защита гражданских и политических прав женщин не имеет смысла без внимательного изучения экономического, социального и культурного контекста.

Конвенция о правах женщин также старается разрушить границу между общественным и личным, которую феминистки считают особенно пагубной для женщин. Считается, что одной из причин, по которой женщины не принимают активного участия в общественной и политической жизни — это их традиционная предназначенность для семейной жизни. Либеральная политическая теория различает общественную и личную сферы жизни, причем считается, что

мужчина принадлежит общественной жизни, принимает участие в управлении и работает в сфере права, экономики, политики, интеллектуальной деятельности и власти, в то время как женщине надлежит находиться в сфере семьи и быта.

Это различие имеет как нормативную, так и описательную функции: большая экономическая и политическая значимость, придаваемая общественной сфере, ставит мир мужчин на первое место и отдает контроль и власть в их руки. Утверждая равное право женщины на участие в принятии решений на любом уровне. Конвенция выводит женщин на арену общественной жизни. И что еще более важно, она утверждает равноправие женщин в семейной жизни. Высылка женщин в эту частную, невидимую сферу скрывает их неравенство. Статья 16 отличается от других документов по правам человека тем, что определяет семью как общественную единицу, нуждающуюся в защите, и объявляет о равенстве всех членов семьи до, все время и после замужества.

45 стран сделали оговорки, касающиеся ратификации, принятия или подписания Конвенции. Некоторые из них носят процедурный характер, в то время как другие поднимают фундаментальные вопросы об отношении международного сообщества к целям и задачам Конвенции. Наиболее печально известными являются оговорки о первичном значении внутреннего права и те оговорки, сделанные рядом таких государств, как Ирак, Египет, Тунис, Бангладеш, Ливия, Малайзия и

Мальдивы, в которых говорится о необязательном характере Конвенции в том случае, если ее установки идут вразрез с внутренним правом о положении женщин или с законом шариата. Подобные оговорки предполагают, что обязательства, налагаемые Конвенцией о правах женщин, могут изменяться в соответствии с изменениями в трактовке шариата, а не в соответствии с объективными международными стандартами.

Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин создавалась не как конвенция о правах женщин, а как международный запрет на дискриминацию по половому признаку. основополагающим принципом этой Конвенции является равенство, согласно которому отношение к женщинам должно быть такое же, как и к мужчинам. В целом, она не гарантирует защиты от особых видов притеснений, от которых не страдают мужчины. Несмотря на то, что всеобъемлющее

проведение в жизнь этой Конвенции способствовало бы значительному улучшению жизни женщин в странах-участницах, она все равно не обеспечит женщине такую же безопасность, какую бы могло обеспечить мужчинам эффективное применение других конвенций о правах человека.

Кроме того, Конвенция имела своего рода вредный эффект, так как она обособила права женщин и удалила их от разработок другими органами по защите прав человека. В свою очередь эти органы не обращают внимания на дискриминационный характер других договоров, либо же трактуют их таким образом, что они не имеют никакого отношения к женщинам. В качестве примера можно взять право на жизнь, запрет на применение пыток и других видов жестокого обращения с женщинами.

Конвенция не содержит четкого запрета на жестокое обра-





ние с женщинами, в ней также не говорится о том, что подобная жестокость является дискриминацией женщин. В других документах по правам человека содержатся положения, нейтральные по своей половой направленности, оговаривающие право на жизнь, на телесную неприкосновенность, на защиту от пыток и других жестоких и бесчеловечных форм обращения. Однако благодаря некоторым факторам трактовка этих положений не включает в себя преступления, совершаемые против женщин.

Во-первых, разграничение между общественной и частной жизнью, о котором мы уже говорили ранее, оказало, особое влияние на международное право. Из сферы его действия исключены вопросы внутренней политики. Право прав человека форсировало изменения в этом вопросе, особенно в том, что касается расовой дискриминации и апартеида, но отношение государ-

ства к женщинам до сих пор считается предметом внутренней юрисдикции. Более того, даже если обращение государства с гражданами считается международным обязательством, то это обязательство формулируется как доктрина государственной ответственности, которая традиционно подразумевает ответственность только за официальные действия чиновников и представителей государства.

Определение норм прав человека делается на основе принятия ответственности за действия государства. Таким образом, право на жизнь в первую очередь призвано защищать людей от лишения жизни правительственными чиновниками посредством казни. Аналогично пытка определяется как: любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется невыносимая боль или страдание, физическое или нравственное, с целью получения от него информации или признания, с

целью наказания его за какое-либо действие..., когда такая боль или страдание причиняется государственным должностным лицом, или иным лицом, выступающим в официальном качестве или с их ведома, или по их подстрекательству.

Тот факт, что преступления против женщин совершаются в основном в частной жизни, означает также, что они остаются вне поля зрения общест-венности, в результате чего оказался скрытым глобальный масштаб этого явления. Сами женщины, зачастую, неохотно сообщают о насилии, так как стыдятся этого и по социально-экономическим причинам вынуждены сохранять семью. Внутри определенного сообщества уровень насилия над женщинами бывает значительно выше, частично из-за страха, что признание факта насилия может разрушить семью. Во многих случаях культурные и традиционные предрассудки стали причиной терпимого отношения к такому насилию.

Для того, чтобы добиться внимания международных организаций по защите прав человека, женщинам надо доказать широкую распространенность насилия и, во-вторых, добиться признания того, что эти формы насилия носят структурный характер, являясь частью системы подавления и угнетения женщин во всем мире и поэтому относятся к сфере государственной ответственности.

Признание того, что насилие против женщин является нарушением прав человека, требует признания того факта, что правительство может нести ответ-

ственность на международном уровне за действия частных лиц у себя дома, на работе и в обществе в силу неправомерной поддержки социально-правовой системы, при которой насилию в отношении женщин приписывается эндемический характер, и где подобные действия сводятся до уровня банальных явлений и в расчет не принимаются.

Расширенное определение права на жизнь было дано Комитетом по правам человека. В своих Общих комментариях к праву на жизнь Комитет подчеркнул, что право не следует воспринимать в узком смысле, и что государства обязаны принимать позитивные меры для защиты жизни своих граждан.

В Декларации также большое значение придается женским организациям. Неправительственные организации выпол-

няют множество функций по защите прав человека, включая сбор и обработку информации, наблюдение за действиями правительства, проведение кампаний в поддержку и лоббирование прав человека, участие в разработке стандартов и норм. Женские неправительственные организации приложили немало усилий для того, чтобы довести права женщин до международного уровня прав человека.

Сторонники прав женщин рассматривают эти документы как основные достижения на пути изменения формулировки доктрины прав человека и включения прав женщин в международное право прав человека. Тем не менее, еще многое предстоит сделать. Ни Декларация о насилии, ни Венская декларация и Программа действий не имеют силы правовых обязательств. Мягкие правовые доку-

менты подобного рода вселяют надежду на будущее, но формально ни к чему не обязывают государства. Их язык - это скорее язык программы действий и декларации о намерениях, а не текущих обязательств. Более того, как уже говорилось, широкий спектр оговорок позволяет не выполнять даже договорные обязательства.

Для проведения в жизнь этих принципов необходимо закрепить их в форме договора и создать государственную практику. Такие механизмы реализации воздействия, как назначение специального докладчика по вопросу насилия над женщинами и опрос государств, проводимый Комитетом на предмет использования Общей рекомендации № 19, являются важными аспектами, не позволяющими государствам игнорировать эти принципы.



# Мысли замечательных людей

У Бога нет религии.

**Махатма Ганди**

Величие народа не измеряется его численностью, как величие человека не измеряется его ростом; единственной мерой служит его умственное развитие и его нравственный уровень.

**Виктор Гюго**

Теперь, когда мы научились летать по воздуху, как птицы, плавать под водой, как рыбы, нам не хватает только одного: научиться жить на земле, как люди.

**Джордж Бернард Шоу**

Чтение хороших книг – это разговор с самыми лучшими людьми прошедших времен, и притом такой разговор, когда они сообщают нам только лучшие свои мысли.

**Рене Декарт**

В жизни героев есть предел счастью и славе, на котором они должны остановиться; если они пойдут далее, то впадут в несчастье и презрение.

**Мигель де Сервантес**

Глупее всего заблуждается тот, кто думает, что утрачивает свою оригинальность, если признает истину, уже признанную другими.

**Иоганн Вольфганг Гёте**

Глупца можно узнать по двум приметам: он много говорит о вещах для него бесполезных и высказывается о том, что его не спрашивают.

**Платон**

Воспитанные люди уважают человеческую личность, а потому всегда снисходительны, мягки, вежливы, уступчивы.

**Антон Павлович Чехов**

Люди делятся на праведников, которые считают себя грешниками, и грешников, которые считают себя праведниками.

**Блез Паскаль**

Единственный способ сохранить здоровье – это есть то, чего не хочешь, пить то, чего не любишь, и делать то, что не нравится.

**Марк Твен**

Первый признак умного человека – с первого взгляда знать, с кем имеешь дело, и не метать бисера...

**Александр Сергеевич Пушкин**

Для истины достаточный триумф, когда её принимают немногие, но достойные: быть угодной всем – не её удел.

**Дени Дидро**

Шум ничего не доказывает. Курица, снёсшая яйцо, часто хлопочет так, как будто она снесла небольшую планету.

**Марк Твен**

Да не о том думай, что спросили, а о том – для чего? Догадаешься – для чего, тогда и поймешь, как надо ответить.

**Максим Горький**

Не всегда высоко то, что занимает высокое положение, и не всегда низко то, что занимает положение низкое.

**Чарльз Диккенс**

Военнопленный – это тот, кто сначала пытается убить вас и терпит неудачу, а потом просит не убивать его.

**Уинстон Черчилль**

Спасение не в обрядах, таинствах, не в исповедовании той или иной веры, а в ясном понимании смысла своей жизни.

**Лев Николаевич Толстой**

Тот, кто так озабочен просвещением других, никак не выберет времени для собственного просвещения.

**Оскар Уайльд**

