

установленных законодательством действий: регистрация, лицензирование, стандартизация, сертификация, проведение экспертиз и т.п. С другой, самостоятельную группу составляют управленческие отношения, в которых органы исполнительной власти оперативно следят за соблюдением предпринимателями установленных законодательством общих правил поведения, направленных на обеспечение безопасности, защиту нравственности, жизни и здоровья людей, прав и законных интересов граждан, охрану природы и культурных ценностей.

Нарушение субъектами предпринимательской деятельности общественных отношений в сфере государственного управления предполагает в первую очередь административный порядок разрешения споров, которому присущ упрощенный характер, позволяющий оперативно реагировать на совершенные правонарушения.

1. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года.
3. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 года.
4. Самостоятельный характер административно-деликтной отрасли права, как совокупности правовых норм об административных правонарушениях, обосновывается в работах С.Н. Братуся (См., например, Братусь С.Н.) Юридическая ответственность и законность. - М., 1976. - С. 135-136
5. Бахрах Д.Н. Административная ответственность: Уч. пособие. - М., 1999. - С. 32-33;
6. Ершова Е.В., Иванова Т.М. Предпринимательское право: Уч. пособие. - М.: Юриспруденция, 1999. - С. 6.
7. Дойников И.В. Предпринимательское право. - М.: «ПРИОР», 1998. - С. 58. См.: ст. 22

\*\*\*

As a result of research of features of bankruptcy, the author has developed the offers, concerning problems of legal regulation in sphere of application of the legislation on bankruptcy. Differences of bankruptcy from bankruptcy of other participants of the civil circulation are revealed, it is offered to recognise «insolvency» as an «inconsistency» sign.

\*\*\*

Қарастырылып отырған мақалада кәсіпкерлік қызмет саласындағы әкімшілік құқықбұзушылық ұғымы мен жүйесі туралы зерттеу жүргізілген. Және Кәсіпкерлік қызмет және әкімшілік жауапкершілік белгілеріне қысқаша саралау жасалған.

*А.У. Таналинова*

## К ВОПРОСУ ОБ ИНСТИТУТЕ ПОЛИГАМИИ В КАЗАХСТАНЕ

В настоящее время обращение к вопросу о возможности законодательного введения института полигамии в Республике Казахстан представляет особый интерес. Однако когда говорят о необходимости узаконить институт полигамии, де-факто существующий на практике, многие воспринимают подобные инициативы как покушение на конституционную норму, провозглашающую светский характер государства и отделение его от религии. Вместе с тем отметим, что обычай многоженства вызван скорее мусульманским правом, поэтому имеет правовой, юридический характер и не является неотъемлемым элементом религии. При этом речь идет не о законодательном продвижении религии, а о разном понимании института брака. Государство не должно вмешиваться в личную жизнь граждан при наличии добровольного согласия заключить полигамный брак, а тем более устанавливать запрет или осуждать их за это. Задача государства заключается в том, чтобы урегулировать имеющиеся правоотношения с точки зрения правовой защищенности лиц, состоящих в полигамном браке. Государство будет являться светским только в том случае, если оно в своих решениях будет исходить не из постулатов веры, а действовать из соображений рациональности. Имеется в виду, что взаимодействие государства с институтами религии должно происходить не потому, что оно разделяет ее догматы, а потому, что такое взаимодействие будет иметь общественно значимый результат, важный в первую очередь для самого государства и его граждан. Только в случае, если государство будет нейтральным к вопросам личной жизни граждан, не прибегая к ограничительным нормам, оно станет подлинно светским. Поэтому считаем, что обращение к этой стороне обычая, не посягает на закрепленный Конституцией светский характер государства и единства правовой системы, напротив – цель института состоит в использовании позитивного опыта прошлых лет, применении его в настоящем и будущем.

Каноны исламского законодательства о браке исходили из того, что наиболее разумным, соответствующим мусульманским представлениям о богобоязненности и благочестии являлся моногамный брак. Наличие последующих жен – каноническое исключение, которое допускалось брачным правом и обуславливалось рядом обстоятельств. Шариат не содержал призывов к полигамии и не считал ее обязательной. Исходя из принципов исламского права, на основе исторической практики, правоведы определили условия, при которых допускалось заключение второго брака. К ним относили:

- бесплодие или неспособность супруги к деторождению;
- условия военного или послевоенного времени, в результате которого численность женского превосходило численность мужского населения;
- физиологические особенности мужчины, выраженные в излишней сексуальной активности.

В настоящем, так же как и в прошлом существует несколько причин, побуждающих к созданию полигамной семьи. Одна из причин заключается в восстановлении численности населения, к снижению которой привели военные действия и неблагоприятные социальные явления. К примеру, многие представители Парламента Таджикистана считают, что многоженство востребовано временем. По официальным данным за годы гражданской войны 1992-1996 гг. в стране погибло более 100 тыс. человек, в основном молодых мужчин, и более 25 тыс. таджикских семей остались без кормильцев. В результате военных действий резко сократилась

численность населения в Чеченской республике. В 2006 году Глава правительства Чечни Рамазан Кадыров, учитывая демографическую проблему страны, высказался за возможность легализации многоженства, отметив, что «...нет ничего плохого в том, что кто-то возьмет вторую жену, если у него есть силы и средства для содержания двух жен и воспитания детей» [1].

В последнее время во многих странах мира, в том числе в государствах постсоветского пространства наблюдается тенденция усиления внимания к вопросу о легализации многоженства на законодательном уровне. Так, в Кыргызстане, Бурятии, Калмыкии, Башкортостане, Ингушетии основанием обсуждения вопроса о многоженстве явилась тревога, связанная с социальной незащищенностью отдельной категории женщин. К примеру, в Кыргызстане вопрос о легализации многоженства поднимался неоднократно, но пока так и не был разрешен. Несмотря на то, что по некоторым данным в Киргизской Республике 50,6 % составляют женщины, то есть соотношение мужского и женского населения вполне приемлемо, определенная часть мужского населения параллельно состоит как в зарегистрированном браке, так и в гражданском. С целью защиты имущественных прав женщин и их детей, привлечения мужчин к ответственности за семьи, женские мусульманские организации Кыргызстана призывают принять поправки в национальное законодательство, разрешающие создание полигамной семьи и регулирующие имущественные отношения, вытекающие из нее. Аналогичная ситуация складывается и в Узбекистане, где вступление во второй брак запрещено под угрозой уголовного наказания. Несмотря на это, полигамные браки в стране имеют место быть, более того данное явление становится наиболее распространенным на юге страны.

Действующий Закон Республики Казахстан «О браке и семье» от 17 декабря 1998 года не разрешает заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в другом зарегистрированном браке [2]. Анализируя данную норму права необходимо признать наличие в ней спорного момента, требующего дальнейшего урегулирования. А именно, нарушение принципа равенства супругов в семье в результате заключения религиозных браков и браков, заключенных в силу обычаев. Иными словами не оговаривается ситуация, при которой одно и то же лицо состоит и в религиозном, и в официально зарегистрированном браке. Вместе с тем действующее законодательство защищает имущественные права супругов, состоящих лишь в официально зарегистрированном браке. Следовательно, религиозный или заключенный в силу обычаев брак, не предоставляет женщине имущественных гарантий даже в случае наличия общих детей и ведения совместного хозяйства. Таким образом, только брак, зарегистрированный в органах ЗАГС, позволяет женщинам реализовать свое право на получение части имущества, нажитого при совместном ведении хозяйства и право на получение алиментов при разводе.

Заключение полигамного брака может решить социальную проблему, исходящую из диспропорции количества женщин, желающих выйти замуж, и количества мужчин, способных на заключение брачного союза. Согласно статистическим данным, в Казахстане доля женщин в составе всего населения приблизительно равна 51,8 %. Это означает, что на 1000 женщин приходится в среднем 929 мужчин [3, С. 58]. Увеличилась ожидаемая продолжительность жизни у женщин с 70,88 в 1999 году до 71,46 лет в 2003 году, напротив, у мужчин отмечается уменьшение продолжительности жизни соответственно с 60, 62 до 60, 45 лет. Таким образом, в среднем мужчины живут на 10 лет меньше, чем женщины, а средний возраст женщин превышает возраст мужчин более чем на 3 года [4]. Ситуация складывается таким образом, что почти четверть незамужних женщин после 35 лет не имеют возможности выйти замуж в условиях моногамного общества.

По мнению А.Г. Бабич «количественное преобладание женщин над мужчинами оказывает большое влияние на общество. Возможное внедрение полигамии могло бы противостоять таким негативным процессам как сожительство вне брака, проституции и наличию большого количества аборт» [5, С. 77]. Проблема абортов, раннего материнства, неполных семей явилась центральной во время обсуждения, проведенного 27 января 1993 г. в Темплском Университете (Филадельфия). В ходе обсуждения участники рекомендовали полигамию в качестве потенциального выхода из сложившейся ситуации, многие участники выступали с заявлениями о том, что полигамия не должна преследоваться законом в обществе, которое толерантно относится к проституции и прелюбодеянию [5, С. 85]. В действительности ситуация на Западе весьма противоречива. Например, в Канаде разрешены браки между представителями одного пола. Аналогичные законы лоббируются и в США. То, что считается прелюбодеянием в каждой религии, не признается аморальным в отдельных западных странах. Несмотря на дозволенность и легитимность вышеназванных форм брака, полигамный брак по-прежнему рассматривается как правонарушение. А ведь легализация многоженства не только предоставила бы возможность женщинам обрести статус законной жены, но и противостояло распространению негативных социальных процессов, таких, как рождение незаконнорожденных детей, уменьшение числа абортов.

Необходимость заключения полигамных браков вызвана и объективными физиологическими причинами, среди которых сложность с деторождением или физическим здоровьем женщин. К сожалению, в настоящее время здоровье многих женщин не позволяет решиться на материнство. В Казахстане 15% браков считаются бесплодными. Обычно бесплодие женщины выступает основанием для развода, но большинство из них считают такое решение неоправданным. Для женщин общественное мнение имеет немаловажное значение, поэтому подрыв их статуса и авторитета в обществе, потеря материальной и моральной поддержки, возможность наступления одинокой старости является большей трагедией по сравнению с разводом. Поэтому попытка разрешить ее с помощью предоставления права на заключение полигамных браков является наиболее верным решением семейных проблем. В фетве Европейского совета по фетвам и исследованиям о смысле полигамного брака сказано: «Причина, по которой ислам разрешает мужчинам брать в жены несколько женщин одновременно в том, что ислам является реалистичной религией и не основывается на идеалистических

представлениях, привносящих в повседневную жизнь существенные проблемы, которые зачастую не могут быть разрешены...» [6]. Необходимость легализации многоженства вызвана решением проблемы правового статуса оралманов в Казахстане. Предполагается, что иммиграция этнических казахов из-за рубежа будет способствовать как росту населения в целом, так и увеличению доли коренного населения в общей численности. Известно, что за десять лет независимости Казахстана на историческую родину вернулись более 200 тысяч оралманов из разных стран мира, в основном из Монголии, КНР, Ирана, Афганистана, Турции и др. [7].

Многие этнические казахи, волею судьбы оказавшись оторванными от родины, лишённые возможности следовать казахским обычаям, жить традициями своих предков во многом стремились сохранить образ жизни, быт, национальные черты своего народа за ее пределами. Древний институт полигамных браков не является исключением. Однако вернувшись на родину, оралманы сталкиваются с проблемой признания законности заключенных ранее браков. К счастью, в Казахстане отменили статью уголовного кодекса, карающую за многоженство, однако и поправку к Закону Республики Казахстан «О браке и семье», официально разрешающую полигамию не приняли. В этом плане показателен опыт отдельных западных стран, законодательство которых позволяет мусульманам руководствоваться предписаниями своей религии в таких вопросах, как брак, развод, раздел собственности, опека и попечительство.

К примеру, в феврале 2008 года британский парламент принял соответствующий закон, согласно которому проживающие в этой стране мусульмане отныне могут не подчиняться светскому законодательству в таких вопросах, как брак, развод и наследство. Учитывая чрезвычайно высокие демографические показатели мусульман в Европе, британское правительство признает норму, разрешающую многоженство. В законодательство, регулирующее вопросы наследования внесена соответствующая поправка: если раньше наследство супруга могла получить только законная жена, то новый закон дает такую возможность всем женам. В Государстве Израиль и в некоторых штатах Индийского Союза (Гуджарат, Бихар, Уттар Прадеш и др.) все вопросы заключения брака и развода у мусульман находятся в компетенции шариатских судов. Эти же органы во многих случаях уполномочены решать семейные вопросы и вопросы наследования [8].

Легализация многоженства могла бы повысить социальную защищенность женщин, состоящих в полигамных браках. Шариат предъявляет ряд условий при создании полигамных браков, невыполнение которых может служить основанием для возбуждения со стороны жены судебного дела о разводе. В этом случае имущественные права женщины будут гарантироваться государством. Наследственные права детей от вторых и третьих жен в случае придания юридического статуса семейным отношениям, также были бы защищены. Таким образом, мужчины, состоящие в полигамных браках, приобрели бы дополнительные обязанности, контроль за исполнением которых входил бы в компетенцию уполномоченных структур. Отметим, что в странах, где многоженство официально признается (Иран, Ирак, Сирия, Саудовская Аравия, Пакистан, Туркмения, Египет), законодатель проявляет больший интерес к защите имущественных и социальных прав «вторых жен», чем в странах, где подобные отношения юридически не закреплены, но имеют широкое распространение (Таджикистан, Кыргызстан, Узбекистан и пр.).

В большинстве стран мусульманского Востока полигамия не запрещается, но ставится в те или иные ограничительные рамки. В Сирии и Ираке, например, для заключения полигамного брака требуется предварительно получить разрешение судьи. Дается разрешение лишь при наличии доказательств, со стороны мужчины о наличии «законного интереса» (например, желание иметь детей, в то время как первая супруга бесплодна), а также предоставления законных источников дохода, достаточных для того, чтобы содержать не одну семью. Невыполнение установленных требований в Ираке влечет за собой наказание. В Иордании при полигамном бракосочетании взимается большая сумма налога, чем при создании моногамной семьи. Согласно ливийскому, алжирскому, египетскому, марокканскому законодательству, о намерении вступить в полигамный брак мужчина обязан уведомить первую жену. В Ливии, Алжире и Марокко обязательно согласие жены на последующий брак мужа, в случае ее несогласия женщина получает право на развод. В Египте аналогичное право женщина получает по истечении одного года, если докажет в суде, что полигамный союз супруга наносит ей моральный ущерб, а также лишает должного материального содержания со стороны супруга. В Бангладеш и Индонезии полигамный брак подлежит обязательной регистрации в суде, чье решение основывается на наличии предварительно заключенного брачного контракта.

Можно уверенно заявить, что полигамия в случае ее легализации не будет иметь массового характера. Практике уже известно немало примеров, когда в арабских странах многоженство не приобретало широкой популярности среди местного населения. Например, в Египте только 4 % всех браков являются полигамными, в Сирии и Ираке – 5 % и лишь в государствах Персидского залива – 8 % [5, С. 57-61]. В современных исламских государствах, в том числе в Исламской Республике Иран, полигамная семья — редкое явление, особенно среди молодежи. На этом фоне выделяются лишь некоторые страны Африки и монархии Персидского залива. Однако в первом случае мы, скорее всего, имеем дело с местными традициями и результатами массовой пауперизации. Во втором случае речь идет о легальном прикрытии иммиграции женщин (в исламе с давних пор существует традиция фиктивного брака «сига», позволяющего пребывание в доме посторонней женщины, занятой уходом за больным, преподаванием и пр.). Несмотря на достаточно убедительные аргументы в пользу введения института многоженства, единственным спорным и трудноразрешимым может стать вопрос, исходящий из нормы Конституции РК, устанавливающей межполовое равенство между мужчинами и женщинами. Согласно норме закона, при введении многоженства, женщины могут на равных потребовать легализации института полиандрии (многомужества). В данном случае, необходимо подчеркнуть, что речь идет не о введении

института многоженства, а о правовом регулировании уже существующего явления. По сути, полигамия, в отличие от полиандрии существовала и в традиционном казахском обществе, и в годы советской власти, несмотря на то, что считалось преступлением, распространена она и в настоящее время. Причем полигамия направлена на защиту прав женщин, в то время как полиандрия, в случае ее разрешения, приведет к возникновению диспуты и разногласий, касающихся отцовства, хаосу и возникновению различного рода отклонений. При рассмотрении указанного вопроса интересным представляются результаты исследования, нашедшие отражение в фетве, направленной против притязаний женщин на введение многомужества, вынесенной шейхом Аттией Сакром (главой комитета фетв университета «Аль-Азхар»). В этом случае, разумно предположить, - говорится в фетве, - что когда зарождается новая семья, то в ней не только должна быть сторона, принимающая ответственные решения, но и другая сторона не должна быть поставлена в условия, при которых несколько человек принимают решения и руководят ею. Поскольку в мусульманских семьях роль лидера отводится мужчине, то в ситуации, когда у женщины более одного мужа, жена будет помещена в условия одновременного множественного давления со стороны мужей, являющихся авторитетами для нее. В конечном счете, это разрушит гармоничные отношения внутри семьи и приведет к распаду [9]. Защищая права женщины как матери, в фетве подчеркивается, что в случае рождения ребенка отцовство никогда не будет установлено точно. Даже после проведения анализа на ДНК не исключена возможность возникновения противоречий между мужьями, поскольку один будет считать себя отцом, а другой будет оспаривать свое право на это.

Таким образом, законодательное введение института многоженства позволило бы решить ряд проблем, связанных с защитой имущественных прав женщин, фактически состоящих в полигамном браке. Необходимость легализации многоженства вызвана решением проблем вдов и одиноких женщин с детьми, нуждающихся в мужьях, способных заботиться о них, а также проблем, связанных с объективными физиологическими причинами, среди которых сложности с деторождением или физическим здоровьем женщин. В ходе исследования установлено, что законодательное урегулирование многоженства будет способствовать решению проблемы правового статуса жен оралманов, вернувшихся на историческую родину из тех государств, где многоженство законодательно разрешено. В современных условиях, легализация многоженства необходима с целью противостояния таким негативным процессам как сожительство вне брака, проституции и наличию большого количества аборт. Положительным аспектом данного процесса будет неизбежное увеличение национального самосознания казахского народа.

1. <http://www.pravda.info>

2. Закон Республики Казахстан «О браке и семье» от 17 декабря 1998 года // Справочно-правовая система «Параграф», 2009.

3. Гендерные аспекты бедности в Республике Казахстан. Программа развития ООН. – Алматы, 2001. - 186 с.

4. Доклад о выполнении Конвенции ООН «О ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин»: Утвержден Постановлением Правительства Республики Казахстан от 9 декабря 2004 года // Справочно-правовая система «Параграф», 2009.

5. Бабиц А.Г. Многоженство. Советы и комментарии. – М.: Ансар, 2006. - 151 с.

6. Материалы Европейского совета по фетвам и исследованиям // [www.ecfr.org](http://www.ecfr.org).

7. Нурлан Б. Сейдин. Казахи за рубежом как объект национальной политики Казахстана // [www.Cenrazia.ru](http://www.Cenrazia.ru). - 2003 г. - 3 января.

8. Давыдов Сергей. Лондонский Халифат против московской некомпетентности // Prague Watchdog. - 2009 г. - 2 апреля / [file://localhost](http://file://localhost).

9. Бабиц А.Г. Почему в Исламе разрешено многоженство, но запрещено многомужество? / <http://www.islam.ru>.

\*\*\*

In the article author considers question of establishment of plural marriage institute in Republic of Kazakhstan and causes challenging to establishment of polygamous marriage. Also author researches property rights of woman in polygamous marriage, analyzes legislation of other countries where polygamy legalized.

\*\*\*

Аталған мақалада Қазақстан Республикасындағы көп әйел алушылық институтын енгізу жөніндегі мүмкіншіліктер туралы мәселелер қарастырылып отыр. Сонымен қатар мақалада осы институттың қалыптасу себептері мен полигамиялық отбасын құру мәселелері, полигамиялық некеде әйелдің мүлкіне құқықтарын зерттеу мәселелері қарастырылып, полигамиялық неке ресми түрде танылған шет елдердің халықаралық заңнамалары талдауға түскен.

**Ф. Мойнокова**

## ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ

Проблема наследования как одна из наиболее актуальных проблем гражданского права, имеет многовековую историю, привлекала и привлекает внимание многих цивилистов. Неотъемлемым компонентом общей проблемы наследования является вопрос наследования по завещанию, в частности признание завещания недействительным. Обращение к проблеме наследования по завещанию обусловлено рядом мотивов: законодательным, социально-экономическим и доктринальным. С одной стороны, преобразование экономических отношений, осуществляемое в Кыргызской Республике, поставило перед законодателем и юридической наукой многочисленные проблемы, ранее не известные, а потому и не решавшиеся.

В настоящее время правовое регулирование наследования по завещанию осуществляется на основе ряда законодательных актов, принятых еще в предыдущие годы, прежде всего, второй частью Гражданского кодекса Кыргызской Республики, вступивший в силу с 5 января 1998 года. Таким образом, в настоящее время гражданско-правовое регулирование института завещания по гражданскому законодательству претерпевает существенные изменения, которые требуют изучения и научного гражданско-правового анализа.