

4. Бахрах Д. Нужна специализация судей, а не судов // Российская юстиция. - 2003. - № 2. - С.10.

5. Жетписбаев Б.А. Административный процесс: производство по делам об административных правонарушениях: учебник. Алматы. – Юридическая литература, 2002. - С.78.

6. Бахрах Д.Н., Ренов Э.Н. Возбуждение административных дел Рассмотрение арбитражными судами дел об административных правонарушениях: Комментарии законодательства. Обзор практики. Рекомендации. - М., 2005. - С. 152.

\*\*\*

Бұл мақалада әкімшілік мәжбүрлеу шарасын іске асыруда сот бақылау қызметінің мәселесі талқыланады. Әкімшілік процеске қатысушы тұлғаның өз құқығын пайдалана білуі қарастылыған.

\*\*\*

In given article the problem of judicial control is analyzed at realization of measures of administrative compulsion. Questions of realization of the rights of the persons participating in administrative process are considered.

*Д.А. Оспанова*

## **ПРИНЦИП УСТАНОВЛЕНИЯ ПРАВОВЫХ НОРМ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА ТОЛЬКО ЗАКОНАМИ**

Вопросы практического закрепления пределов ограничений прав и свобод решаются разными путями. Следует выделить основные из них:

*1. Путем их закрепления в нормативно-правовых актах международного, регионального и внутригосударственного характера.*

В этих документах пределы конкретно не обозначены, однако при более внимательном прочтении статей, касающихся ограничения прав и свобод, можно определить и установленные пределы. Так, во Всеобщей декларации прав человека установлено, что ограничения могут быть установлены «исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе» [1, с. 5]. Предел возможных ограничений в данном случае установлен в виде целей, далее которых ограничение неправомерно. Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах в статье 4 содержит подобное же положение, касающееся определения пределов ограничения путем установления целей, и дополняет это требованием совместимости ограничений прав с природой этих прав [2, с. 26].

В Международном Пакте об гражданских и политических правах закреплено, что ограничения могут вводиться, если они «необходимы» [3, с. 9].

Особое значение для установления предельности ограничений прав и свобод имеют Сиракузские принципы – документ, специально созданный для толкования ограничений и отступлений, предусмотренных Международным Пактом о гражданских и политических правах, принятым на конференции в Италии г. Сиракузы [4]. В этом документе содержатся положения, устанавливающие пределы ограничений как в общем плане, так и с достаточной степенью их конкретизации. Так, ограничения должны соответствовать целям Международного пакта о гражданских и политических правах (ст. 5), не должны применяться с иной целью, чем та, для которой они предусмотрены (ст.6), государство, применяя ограничения, не должно идти дальше того, чем это требуется для достижения цели (ст. 11). Часто в статьях Сиракузских принципов встречается положение о том, что ограничения не должны быть «произвольными» и «неразумными» (ст. 7, 16, 34 и т.д.), т.е. они должны быть введены по законодательно установленной процедуре и быть необходимыми в обществе. В статье 10 указывается, что никакие ограничения не должны умалять значения пункта 1 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах, в соответствии с которым государства-участники Пакта обязуются уважать и обеспечивать всем лицам, находящимся на их территории и под их юрисдикцией, права, признаваемые Пактом, без какого бы то ни было различия в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства. Иначе, государства, устанавливая ограничения прав и свобод, не должны переходить тот предел, за которым ограничение трансформируется в дискриминацию по различным основаниям. Уместно отметить, что Европейский Суд по правам человека в одном из своих решений, толкуя понятие «дискриминация», определяет его как не имеющее разумного и объективного оправдания различия в обращении с лицами, находящимися в аналогичной ситуации, и одинаковый подход к лицам, находящимся в принципиально различных ситуациях [5].

Как отмечает Н. Варламова, Европейский Суд по правам человека признает ограничения прав и свобод человека, преследующие легитимные цели, правомерными, если они необходимы в

демократическом обществе [6, с. 224]. В данном случае имеется в виду не просто неопределенное требование защиты демократии, а проверка необходимости предпринятых мер, связанных с ограничением прав человека, в демократических обществах, разделяющих идеалы свободы и верховенства права. Необходимость в демократическом обществе ограничения прав и свобод или вмешательства в их осуществление должно быть соразмерно насущной социальной потребности в защите ценностей или в достижении целей, которыми оно может быть оправдано. Принцип соразмерности предполагает справедливый баланс между защитой общих интересов сообщества и должным уважением основных прав человека.

По нашему мнению, точка зрения Европейского Суда является более приемлемой, так как подразумеваемые ограничения в его интерпретации предусматривает, что ограничения во внутригосударственном праве нуждаются в таком же оправдании устанавливаемых ими пределах, как и те ограничения, которые прямо допускаются в Конвенции. В любом случае государства-участники Конвенции, вводя какие-либо ограничения прав и свобод, должны учитывать требования статьи 17, устанавливающей безусловные пределы деятельности государства по ограничению права, и статьи 18, которую часто именуют «ограничителем ограничений» [7].

### *2. Путем реализации принципов определения пределов ограничения.*

В практике конституционного и международного контроля за правомерностью решений и действий властей оценка соразмерности ограничений прав и свобод преследуемым легитимным целям неизменно преобладает над проверкой незыблемости их сущности. Европейский Суд признает нарушение Конвенции о защите прав человека и основных свобод уже в случае несоразмерности оспариваемого ограничения (вмешательства в осуществление) гарантируемого ею права преследуемым легитимным целям [5].

Федеральный конституционный суд Германии отдает предпочтение тесту на соразмерность, поскольку это позволяет обеспечить более высокий уровень защиты свободы, избежать субъективизма при определении сущности права и оценить не только степень ограничения права, но и весомость основания для этого [8, с. 166]. Аналогичных позиций придерживаются конституционные суды Австрии [9, с. 40-41].

В казахстанском законодательстве основные положения, касающиеся пределов ограничения прав и свобод человека, содержатся, прежде всего, в Конституции РК, которая в пункте 1 статьи 39 закрепляет, 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. Так же, как и в основополагающих международных и региональных документах, основным критерием пределов ограничений прав и свобод в Конституции РК является четко поставленная законная цель (или несколько целей). Необходимо обратить внимание и на то, что другие положения, такие, как пункт 5 статьи 12 или обязанности, установленные в статьях 34 - 38, а также, нормы главы 1 Конституции РК, должны учитываться при толковании законных целей ограничения основных прав.

### *3. Путем установления отдельных ограничений в нестандартных ситуациях.*

Это касается, прежде всего, пределов ограничений прав и свобод человека в период чрезвычайного положения, военного положения. Изучая вопросы о правах человека, правомерное ограничение прав и свобод граждан выступает как элемент юридического механизма управления чрезвычайной ситуацией. Законами РК «О чрезвычайном положении» [10] и «О военном положении» предусматривается ограничение прав граждан во всех сферах социальной жизни: в государственно-правовой, административной, экономической, то есть, по существу, происходит ограничение административной, гражданской, трудовой дееспособности граждан. Основную нагрузку по реализации режима правовых ограничений в условиях чрезвычайного положения несет организационно-распорядительская деятельность органов управления. С.Д. Хазанов отмечает, что в процессе ее осуществления происходит регулирование порядка приобретения определенных прав и свобод, в результате чего многие не могут быть реализованы гражданами собственными действиями [11, с. 60]. За счет ограничения некоторых прав происходит увеличение полномочий органов государственной власти и его должностных лиц.

А.Г. Братко рассматривает ограничение административной дееспособности граждан, проявляющее в деятельности органов управления, в двух формах: Первой формой являются активные действия государственных органов управления по применению административного принуждения, сужению возможности реализации гражданами своих прав и свобод, что находит выражение в применении административно-предупредительных мер (ограничение свободы передвижения по территории, на которой введено чрезвычайное положение). При второй форме устанавливаются дополнительные обязанности особого вида – административно-правовые запреты. Они выражаются

либо в виде вынесения индивидуальных предписаний на совершение определенных действий, либо путем установления относительно либо абсолютно запрещающих норм [12, с. 39].

Как видим, есть прямая связь между правами и обязанностями, правами и запретами. В первом случае увеличение прав ведет к увеличению обязанностей. Во втором случае права ограничиваются. Казалось бы, в этой ситуации, должно быть меньше требование по соблюдению ограниченного объема прав. Однако, наоборот, появляются дополнительные обязанности.

В период чрезвычайного положения и военного положения допускается:

- ограничение на въезд в местность, где введено чрезвычайное положение, или на территорию Республики Казахстан, а также выезда из них; на свободу передвижения, в том числе транспортных средств, в местности, где введено чрезвычайное положение;

- запрещение проведения собраний, митингов и демонстраций, шествий и пикетирований, а также зрелищных, спортивных и других массовых мероприятий, забастовок, проведения выборов и республиканских референдумов в течение всего периода действия чрезвычайного положения в местности, где оно введено;

- приостановление деятельности юридических лиц, в которых используются взрывчатые, радиоактивные, а также химически и биологически опасные вещества; деятельности политических партий и общественных объединений, которые препятствуют устранению обстоятельств, послуживших основанием для введения чрезвычайного положения;

- временное отселение жителей в безопасные районы с обязательным предоставлением им временных жилых помещений; эвакуация материальных и культурных ценностей в безопасные районы в случае, если существует реальная угроза их уничтожения, похищения или повреждения в связи с чрезвычайными обстоятельствами;

- ограничение или запрещение использования копировально-множительной техники, радио- и телепередающей аппаратуры, аудио- и видеозаписывающей техники, а также временное изъятие звукоусиливающих технических средств; установление особого порядка продажи, приобретения и распределения продовольствия и предметов первой необходимости; ограничение на осуществление отдельных видов финансово-экономической деятельности физических и юридических лиц, включая перемещение товаров, услуг и финансовых средств; ограничение или запрещение продажи оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, специальных средств, ядовитых веществ, установление особого режима оборота лекарственных, наркотических средств, психотропных веществ, прекурсоров, а также этилового спирта, алкогольной продукции; временное изъятие у физических лиц оружия и боеприпасов,

- ядовитых веществ, а у юридических лиц временное изъятие, наряду с оружием, боеприпасами и ядовитыми веществами, также боевой и учебной военной техники, взрывчатых и радиоактивных веществ [10].

Эти ограничения обусловлены объективными обстоятельствами и направлены на усиление охраны общественного порядка, охраны особо важных государственных и стратегических объектов, а также объектов, обеспечивающих жизнедеятельность населения и функционирование транспорта. Вводимые ограничения, таким образом, устанавливаются только законом, должны быть необходимы, оправданы сложившейся ситуацией и введены на определенное время.

В целом, следует отметить, что кардинальных отличий в установлении пределов ограничений прав и свобод в международных, региональных и внутригосударственных казахстанских документах нет. Во всех документах указаны общепринятые и наиболее целесообразные пределы ограничений прав и свобод, а именно:

- ограничения могут применяться только для тех целей, ради которых они вводятся, далее этих целей ограничение неправомерно;

- ограничения должны быть соразмерны поставленным целям;

- ограничения не должны препятствовать осуществлению других прав, свобод, а также обязательств;

- ограничения права не должны нарушать саму сущность права;

- ограничения не должны трансформироваться в дискриминацию;

- ограничения должны быть разумны и необходимы в целом и в каждой конкретной ситуации;

- ограничения в чрезвычайных ситуациях при соблюдении всех вышеперечисленных условий, должны носить временный характер.

Пределы ограничения должны быть установлены законодателем путем принятия текущих законов и именно законодателю, как совершенно справедливо отмечает А. Шайо, в порядке самоограничения необходимо доказывать, что выбранное им средство правового регулирования (ограничение) причиняет наименьший ущерб в защищенном основном праве [13, с. 17].

Соблюдение принципа соразмерности ограничений прав и свобод граждан является основным условием достаточности и законности мер, принимаемых государством в качестве средства урегулирования чрезвычайной ситуации. Необходимо рассмотрение принципа соразмерности ограничений прав и свобод граждан на основе комплексного анализа таких понятий, как необходимость, законность, цели, пределы, объем, способы и длительность ограничений.

1 Всеобщая декларация прав человека. Принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г. // Сб. международных документов и законодательства РК по правам человека. – Алматы: ОО «OST-XXI век», 2007. – С. 5-8.

2 Международный Пакт о об экономических, социальных и культурных правах, Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.: ратифицирован Законом Республики Казахстан 21 ноября 2005 г. № 87-III // Сб. международных документов и законодательства РК по правам человека. – Алматы: ОО «OST-XXI век», 2007. – С. 26-32.

3 Международный Пакт о гражданских и политических правах, Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.: ратифицирован Республикой Казахстан в соответствии с Законом РК от 28 ноября 2005 г. № 91-III // Сб. международных документов и законодательства РК по правам человека. – Алматы: ОО «OST-XXI век», 2007. – С. 9-20.

4 Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах // Вестник Московского университета. Серия 11 Право. – 1992. – № 4. – С. 59-68.

5 Европейский Суд по правам человека // <http://www.realtylaw.ru>.

6 Варламова Н.В. Эффективность правового регулирования: переосмысление концепции. // Правоведение. – 2009. – №1. – С.212-232.

7 Хазанов С.Д. Правомерное ограничение административно-правового статуса граждан в условиях чрезвычайного положения // Известия вузов. Правоведение. – 1991. – №5. – С. 60.

8 Хессе К. Основы конституционного права ФРГ / под ред. Н.Сидорова. – М., 1981. – С. 163.

9 Визер Б. Защита прав человека в Австрии // Защита прав человека в современном мире. – 1993. – №1. – С. 40-41.

10 Республика Казахстан. Закон от 8 февраля 2003 года. № 387-III. О чрезвычайном положении: с изм. и доп. от 29.04.2009 г. // <http://online.prg.kz>.

11 Хазанов С.Д. Правомерное ограничение административно-правового статуса граждан в условиях чрезвычайного положения // Известия вузов. Правоведение. – 1991. – №5. – С. 60.

12 Братко А.Г. Запреты в советском праве. – Саратов, 1979. – С. 39.

13 Шайо А. Самоограничение власти: краткий курс конституционализма. – М., 1999. – С. 17.

\*\*\*

In this article, the author believe that we must consider the principle of proportionality, limitations of rights and freedoms of citizens on the basis of a comprehensive analysis of concepts such as necessity, legitimacy, objectives, limits, scope, methods and duration of restrictions.

*М.К. Накишева*

## ФОРМИРОВАНИЕ СЛАВЯНСКОГО СОЮЗНОГО КОНФЕДЕРАТИВНОГО ГОСУДАРСТВА

Мало кто знает, а тем более помнит о том, что международное конфедеративное образование с похожим названием — «Славянское союзное конфедеративное государство» (ССКГ) — планировалось создать к 1953-1954 годам. В составе: СССР, Польша, Чехословакия, Болгария, Югославия или (второй вариант проекта), Украина, Белоруссия и упомянутые государства, с столицей в Белграде, Минске, Софии или Варшаве. Причем вступление Украины и Белоруссии в ООН в 1945-м стало первым внешнеполитическим шагом в формировании ССКГ. Однако этому стратегическому проекту противодействовали не только Запад, но и некоторые, вроде бы, союзники СССР. Да и в высшем советском руководстве было немало противников славянской межгосударственной конфедерации.

Как известно, в ходе Великой Отечественной войны советское руководство проводило линию на укрепление, прежде всего, военно-политического союза славянских народов, а после ее окончания – политико-экономического союза славянских государств. Поначалу, в 1946-1947 годах, проект конфедеративного государства активно поддержали И.Б. Тито и другие руководители Югославии. Причем Тито предложил Белград в качестве столицы нового государства, против чего СССР не возражал, поскольку не хотел официально позиционировать себя как руководителя этого государства. Сходной была позиция по проекту и других славянских стран.

Кстати, еще 5 апреля 1941 года, когда в ходе визита в Москву премьер-министра Югославии Душана Симовича был подписан 5-летний Договор с СССР «О дружбе и не нападении», направленный против фашистских агрессоров, в беседе со Сталиным обсуждалась идея союза славянских государств независимо от их политико-идеологических систем. Симович отметил, что Югославия, в принципе, поддерживает эту идею, а также подчеркнул тот факт, что еще в XIX веке Сербия с Черногорией выступали за такой союз. Однако позволят ли создать такое государство западные державы — Германия, Италия, Ватикан? Сталин ответил, что для них этот союз не только