

**REPORTS OF THE NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES
OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN**

ISSN 2224-5227

Volume 2, Number 300 (2015), 213 – 221

UDC 340.31

On the stage of development and genesis of the system of legislation**Z.K. Ayupova¹, D.U. Kussainov²**

zaure567@yandex.ru

¹Kazakh national university named after Al-Farabi, Almaty, Kazakhstan²Kazakh national pedagogical university named after Abai, Almaty, Kazakhstan

Key words: erosion of the legal space, legal inflation, legal protection, legal reform, the conflict of law, short themes bills, system laws, the constitutional fever, constitutional boom, system of legislation.

Abstract. The functioning and development of society requires a stable and dynamic regulation. It should be changed ahead, allowing systematically develop legislation consistently implement legal norms on order to raise the level of legal awareness of the citizens. But so far many subtle changes in the legal sphere of our country are woefully chaotic in nature and often lack systematic unity.

After overcoming the initial stages of the “constitutional rush” and “constitutional boom”, we soon came to the changes and amendments in the Constitution in October 7, 1998, and ten years later, the new changes and additions to the Constitution in May 21, 2007. In addition to challenging the legality of these innovations in society does not end calls from the opposition for the next fundamental changes of the Basic Law. Created a substantial body of “decrees’ law”, there was “hypertrophy of decrees’ law”.

The current legal status of the company described as “the erosion of legal space”, “legal inflation”, “need legal protection law”, “legal reform and the conflict of law”; “was created the civil society as the society of “hourglasses” as the relationship between the upper and lower ranks are very limited; “ short themes bills”, “lack of basic, systemic laws”, etc.

Development of the legal scope of the post-totalitarian societies are characterized not only by naturally-contradictory, but wide crisis trends. On the one hand, the social changes have led to the recognition of the needs for the rule of law and the primacy of civil relations in the society, the dynamic growth of the regulatory material, and on the other hand, deepening the contradictions and often contrasting discrepancy between the normative and the actual behavior of the state and citizens, aggravated legal collisions at an external declaration of respect for the law. There has been “split” of the legal image of the state, its institutions and citizens.

УДК 340.31

О ступенях развития и генезиса системы законодательства**З.К. Аюпова¹, Д.У. Кусаннов²**

zaure567@yandex.ru

² КазНПУ им.Абая, исторический факультет, г. Алматы, Республика Казахстан¹КазНУ им. аль-Фараби, факультет международных отношений, г. Алматы, Республика Казахстан

Ключевые слова: эрозия правового пространства, правовая инфляция, правовая защита, правовая реформа, конфликт закона, мелкотемные законопроекты, системообразующие законы, конституционная лихорадка, конституционный бум, система законодательства.

Аннотация. Функционирование и развитие общества требуют стабильного и динамичного правового регулирования. Оно должно меняться с опережением, позволяя планомерно развивать законодательство, последовательно реализовывать правовые нормы, повышать уровень правосознания граждан». Но пока что многие преобразования в правовой сфере нашей страны носят удручающе-хаотический характер и нередко лишены системного единства.

Преодолев начальные стадии «конституционной лихорадки» и «конституционного бума», мы вскоре пришли к изменениям и дополнениям в Конституции от 7 октября 1998 года, а спустя десять лет и к новым изменениям и дополнениям в Конституцию от 21 мая 2007 года. Наряду с оспариванием правомерности этих новшеств, в обществе не прекращаются призывы со стороны оппозиционных сил к очередным кардинальным изменениям Основного Закона. Создан значительный массив «указного права», произошла «гипертрофия указного законодательства».

Современное правовое состояние общества характеризуется как «эрозия правового пространства», «правовая инфляция», «закону нужна правовая защита», «правовая реформа и конфликт закона»; «создается гражданское общество как общество «песочных часов», так как связи между верхами и низами весьма ограничены»; «мелкотемные законопроекты», «отсутствие базовых, системообразующих законов» и т.д.

Развитию правовой сферы всех посттоталитарных обществ характерны не только естественно-противоречивые, но и заметно-кризисные тенденции. С одной стороны, социальные изменения привели к признанию необходимости правового государства и примата гражданско-правовых отношений в обществе, динамичному росту нормативно-правового материала, а с другой, углубляются противоречия и нередко контрастные несоответствия между нормативным и реальным поведением государства и граждан, обостряются юридические коллизии при внешней декларированности уважения к праву. Произошло «раздвоение» юридического образа государства, его институтов и граждан».

Одним из путей выхода из правовых кризисных ситуаций и решения многих проблем правовой сферы является дальнейшее всестороннее развитие теории правовой системы. В современных условиях существует настоятельная необходимость пересмотра многих устоявшихся в нашем правоведении догм, тормозивших его развитие и нередко связанных с некритическим восприятием многих положений марксизма, которые, иногда вопреки стремлениям их создателей, приобрели характер общеобязательных теоретических стереотипов. Это не отрицает преэминентности в правовой науке, возможности использования достижений предшествующего периода.

Право - явление более объективное, естественное, ценностно-значимое, нравственное, справедливое, гуманистическое, устойчивое.

Закон - образование более субъективное и искусственное; немало в нем элементов отчуждения государства, политически конъюнктурного; нередко он предстает как символ противостояния государства и общества, «верхов и низов»; он менее устойчив.

Отрицательные характеристики закона издавна определили неоднозначное отношение к нему людей, получившее твердое закрепление в обыденном правосознании, фольклоре, пословицах и поговорках. «Закон - что дышло, куда повернешь - туда и вышло»; «Закон - как столб: перепрыгнуть - невозможно, обойти - можно всегда» и т.п. В казахском фольклоре таких прямых уничижительных оценок немного, но в нем, в соответствии с восточным менталитетом, выражения образны: «Кто сметану съел - спасется, кто посуду облизал - попадется»; «У кого сила - у того и власть»; «Когда два верблюда трутся друг о друга - между ними гибнет муха» и т.д.

А.И. Герцен писал, что русский народ «подчиняется лишь силе; вопиющая несправедливость одной части законов вызвала в нем презрение к другой. Полное неравенство перед судом убило в нем, в самом зародыше, уважение к законности. Русский, к какому бы он классу ни принадлежал, нарушает закон всюду, где он может сделать это безнаказанно, точно так же поступает правительство». И еще он говорил, что русский крестьянин, особенно со времен Петра I, «стал обозначать словом «несчастный» каждого осужденного законом, стал лгать под присягою и все отрицать, когда его допрашивал человек в мундире, казавшийся ему представителем немецкого правительства» [1, С.115,126].

Теперь мы наблюдаем вроде нечто иное, но нередко до боли знакомое, «нашенское» в худшем смысле слова. Вот некоторые оценки современного состояния законотворчества и законности в современной России, которые в полной мере относятся и к Казахстану: «Закон стал щитом, которым прикрываются, стал копьём, которым бьют»; «... идея прав человека ... пока является просто лозунгом, просто конституционной записью»; «конфликт закона с обществом... приводит к

распространению ложных догм и негативных стереотипов в общественном правосознании и поведении»; «социальная ущербность закона»; «слабость, бездействие законов»; «потеря престижа закона»; «сумбурность законов»; «хаотичность правового пространства» и т.д. [2, С.7,11]. Эти оценки сделаны авторитетными, известными правоведами; часть подобных высказываний, более относящихся к праву, были приведены в предыдущем подразделе.

Нелишне отметить, что эти и многие другие недостатки, характеризующие закон и отношение к нему, вовсе не являются только нашим, так сказать «национальным достоянием».

Здесь уместно сказать о двух выражениях, часто употребляемых, более или менее прочно закрепившихся в нашем правосознании и относимых без всякого сомнения к римскому праву. Первое - часто цитируемое положение: «строг закон, но закон»; второе - цитируемое несколько реже, но с не меньшей уверенностью в том, что и это римское право: «Пусть погибнет мир, но да здравствует юстиция!».

К разочарованию тех, кто пытается опереться на эти изречения как на авторитет, замечает проф. З.М. Черниловский, первое родилось в то время, когда развитие римской правовой науки полностью прекратилось и юстиция стала почти неотделимой от администрации. Именно в это постклассическое время зародилось и было поставлено на службу бесконтрольной императорской бюрократии «учение» о безусловном исполнении «строгого закона», каким бы он ни был в его отношении к праву вообще, социальным нуждам, элементарной логике. Более того, классическое римское право, как особо выделяет известный специалист, развивалось в противовес так называемому строгому праву как его отрицание. Что же касается вздорной, по его мнению, формулы насчет «пропади мир - был бы исполнен закон», ее происхождением мы обязаны германскому императору Фердинанду I (1503-1564), инициатору множества непопулярных реформ, служивших утверждению центральной власти; отсюда, по всей видимости, и такая ревность к созданной им законности [3, С.3,4].

Сказанное не означает призыва к неисполнению строгих законов. Речь идет, прежде всего, о соотношении права и законов, быстрее устаревающих и препятствующих новым отношениям, а потому необходимо сопоставляемых с основными принципами права. Впрочем, аспектов соотношения права и закона множество, некоторых из них мы коснемся в последующем исследовании.

Российские ученые, озабоченные состоянием российского законодательства, активно обсуждают его проблемы, это: вопросы совершенствования системы конституционного законодательства РФ; оценка системы законодательства субъектов федерации в сфере государственно-правового строительства; развитие административного законодательства; проблемы гражданского, экологического, финансового и др. законодательства; вопросы совершенствования законов о социальном обеспечении, о судостроительстве и процессуального законодательства [4].

О проблемах качества законов, культуры законотворчества, разработки концепций законов и различных способов прогнозирования, языка законов и лингвистической экспертизы и др. говорят российские ученые В.Н. Зенков и М.Д. Чеснокова [5, С.155]. Л.А. Окуньков считает, что «необходимы дополнительные «фильтры» очистки законов от ненормативного хлама, юридических огрехов и внутренних противоречий», что «следовало бы предпринять попытку подготовки компактной Программы приоритетных законопроектных работ». По его мнению, законодатель должен своевременно осуществлять расчистку законодательства, одновременно с новым законом вносить перечень устаревших актов на отмену. Он утверждает, что «систематизация законодательства - работа для Парламента не менее важная, чем принятие новых «судьбоносных» законов» [6, С.3].

Акад. М.Т. Баймаханов отмечает, что «нет нужды доказывать важность знания законов, по которым развиваются государство и право, их природы, характера и структуры: оно имеет большое теоретическое и практическое значение, влияет на содержание и формы конструирования многих теоретико-методологических проблем науки. Оно позволяет предвидеть последствия их действия, делать научные прогнозы и, соответственно, корректировать политику, стратегию и тактику, выбирать оптимальные варианты действий» [7, С.7]. В отличие от естественных законов природы и материального мира, - продолжает ученый, - являющихся всецело объективными,

законы развития государства и права имеют иной характер, органично сочетая в себе объективные и субъективные черты. В них, конечно, превалирует роль объективных факторов, таких как отношения собственности, уровень экономики и состояние иных компонентов производства, социально-политический строй общества, классы, элиты и группы населения, народный менталитет.

Но, - особо подчеркивает акад. М.Т. Баймаханов, - «было бы неверным не учитывать того, что на указанные объективные факторы налагают свое действие разнообразные субъективные факторы, например, желания и устремления классов, социальных слоев и групп населения, элит и кланов, оценка ими своих интересов и потребностей, намерения и поступки крупных государственных деятелей и т.д. Иногда роль субъективных факторов может заметно усилиться и в какой-то мере потеснить действие объективных факторов, хотя, как общее правило, они имеют дополнительное и даже второстепенное значение» [7, С.8].

Сказанное известным ученым о законах развития государства и права в полной мере, конечно, относится к общей характеристике всех законов, действующих в любом обществе.

Таким образом, созданию и развитию законов и их системным образованиям присуще наложение субъективных факторов на объективные, их суммарное действие. Пропорции же сочетания объективных и субъективных факторов и их проявления в этих законах непостоянны, подвижны, отражают особенности обстановки в тот или иной период времени. Поскольку «слагаемые» закона, его компоненты (объективные и субъективные факторы государственно-правового развития) в каждом конкретном случае являются величинами непостоянными, порой - переменными, а его последствия неповторимыми, их предсказать бывает трудно. Неоднозначность следствий одного и того же закона или одной и той же тенденции, ввиду переменчивости их компонентов, обуславливает трудность принятия конструктивных решений и осуществления руководства в государственно-правовой сфере.

Теория государства и права не может абстрагироваться от указанной выше особенности законов, которые определяют становление, функционирование и развитие общества, государства и права, тем более от системного становления и развития законов. Исходя из этого, наука пытается смоделировать разные варианты сочетания объективных и субъективных жизненных факторов, проследить механизм их взаимодействия и взаимовлияния, спрогнозировать возможные и вероятные конечные результаты их действия.

В то же время важной задачей теории является разработка научных основ соотношения закономерностей и тенденций общественного развития, с одной стороны, и юридических законов, с другой. Наука пытается определить, как законодатель, познав первые, воплощает их в содержание вторых. При этом она имеет в виду, что механизм действия закономерностей и тенденций общественного развития существенно отличается от механизма действия юридических законов.

Первый из них, по мнению акад. М.Т. Баймаханова, обеспечивает объективную и субъективную предопределенность хода жизненных событий, очерчивает общую очередность, показывает их зависимость друг от друга, влияние существующих условий на конечный результат, соотношение определяющих и определяемых, обязательных и случайных факторов развития, степень практической реализации того экономического, социального и духовного потенциала, которым располагает общество в данный период.

В отличие от этого, механизм действия юридических законов, считает он, призван повлиять на поведение людей благодаря использованию таких регулирующих средств, как предписания, запреты, дозволения, рекомендации. Стимулируя одни акты поведения, разрешая и допуская другие, ставя преграды третьим, юридическое воздействие прямо или косвенно «накладывается» или «наслаивается» на проявление закономерностей и тенденций общественного развития, углубляет или застопоривает его. Варьируя интенсивность юридического воздействия, меняя его направления, расширяя или сужая сферу его охвата, можно добиться тех или иных практических результатов [7, С.9].

Значит, продолжаем цитировать М.Т. Баймаханова, юридическое воздействие, исходящее от государства и отражающее возможности права, не подменяет собой то, что составляет содержание закономерности или тенденции общественного развития. Юридические законы действуют в

социальной сфере, которая, как известно, подчиняется разным закономерностям или тенденциям развития - экономическим, социально-политическим и др. Важно, чтобы они не противоречили последним, а предусматривали такие варианты поведения субъектов общественных отношений, которые позволяли бы максимально раскрыть их содержание и соответствовали направлениям их действия. В подавляющем большинстве своем законы и иные правовые акты неэффективны не столько потому, что, как считают традиционно, не выработан механизм их реализации: они мало соответствуют закономерностям и тенденциям общественного развития, а то и вовсе вступают в противоречие с ними [7, С.10].

После этих теоретико-методологических положений о соотношении закономерностей общественного развития в целом и юридических законов переходим к анализу проблем состояния современного казахстанского законодательства, его системности и комплексности, единства и противоречивости, достижений и недостатков. Научные исследования в этом направлении ведутся в сравнительно немалой интенсивности, тем более, если учесть, в каких условиях в последние полтора десятилетия находятся наука и образование. Особо следует отметить работы доц. Р.Т. Окушевой.

Из анализа мнений многих специалистов можно сделать вывод: не подлежит сомнению, что исходные системообразующие, системноформирующиеся, системно-факторные начала и тенденции в казахстанском законодательстве состоялись. В дальнейшем предстоит их закрепить и развивать, освобождаясь от немалых ошибок, недоработок, недостатков, пробелов и стремясь поменьше допускать их впредь.

Доц. Р.Т. Окушева считает, что в Конституции РК и Законе РК «О нормативных правовых актах» от 24 марта 1998 г. «закреплена своеобразная как для самого Казахстана, так и для стран СНГ система нормативных правовых документов, обладающих высшей юридической силой». Своеобразие данной системы позволяет, по ее мнению, «теоретически по-новому оценить вопросы, по которым в юридической литературе, кажется, сложилась более или менее определенная позиция» [8].

Указанное своеобразие соотношения действующих в Республике Казахстан законов просматривается, главным образом, во множественности видов законов, а также в формировании и перераспределении (изменении) юридической силы нормативных правовых актов. Феномен множественности законов, складывающийся и в значительной степени уже сложившийся в практике казахстанского законотворчества, означает, прежде всего, не количественное их увеличение, а разнообразие видов законов, различающихся по принимающим эти акты субъектам и процедуре принятия законов. Одним из главных различий является деление законов на конституционные и обычные.

Необычность правовой ситуации, сложившейся по Конституции РК и современной конституционной практике, состоит в том, что такие институты, как Президент и Правительство, имеют право издавать законы, хотя они не названы органами законодательной власти. Открытым остается вопрос о том, является ли обладание определенными законодательными полномочиями Президентом и отдельными такими же полномочиями Правительством основанием считать их органами законодательной власти, хотя бы в определенной мере, частично или это некий новый феномен, который предстоит осмыслить в науке в ходе освоения на практике.

Плюрализм законотворчества сегодня у нас выражается довольно уникально: существует целая система законов, которая, как ни анализируй, не соответствует традиционной классификации законов. С учетом конституционных установлений доц. Р.Т. Окушева выделяет десять видов законов: 1) Конституция РК; 2) Конституционный закон Парламента РК (п.4 ст.62; п.1 ст. 53; ст.9; п.4. ст.64; п.4 ст.49; п.6. ст.71; п.4 ст.75; п.1.ст.92); 3) Закон Парламента РК (п.1.ст.62); 4) Закон Парламента РК по внесению изменений и дополнений в Конституцию (п.1 ст.53; п.1 ст.91); 5) Закон Парламента по внесению изменений и дополнений в конституционные законы (п.1. ст.53); 6) Закон, принимаемый на республиканском референдуме (п.2. ст.1; п.2. ст.3; п.1. ст.91); 7) Закон Президента РК (п.4. ст.53; п.2. ст.45); 8) Указ Президента РК, имеющий силу конституционного закона; 9) Указ Президента РК, имеющий силу закона (п.2. ст.61; п.2. ст.45); 10) Закон Правительства (п.7. ст.61) [8].

Подобное разнообразие законов в РК многих приводит в замешательство. Что это - рождение

качественно новой системы законодательства? Если - да, то насколько она соответствует правовым принципам, вполне ли эта система имеет правовое содержание?

В вышеприведенной классификации законов по Конституции РК многое условно: употребляемые словосочетания «закон Парламента», «закон Президента», «закон Правительства» не употребляются ни в Конституции, ни в Законе РК «О нормативных правовых актах».

Автор классификации (или систематизации) доц. Р.Т. Окушева в данном случае воздерживается от прямой оценки такого положения и высказывается довольно неопределенно. В частности, предполагает, что предлагаемая классификация с такого рода рубриками законов, как 2), 3), 4), 5), 6), 7), 10), вероятно, может вызвать определенные критические возражения, как у представителей академической науки, так и у практиков, поскольку в таком виде и содержании эта классификация не совпадает с известным традиционным подходом к классификации законов. Но в то же время данное обстоятельство, отметила она, стимулирует новые научные поиски в исследуемой области, тем более, что в реальной правовой практике действует более широкий круг видов законов, чем это представлено в Конституции [8].

При этом приводятся примеры с Конституционным Законом РК по внесению изменений и дополнений в Указ Президента, имеющий силу конституционного закона, Законом РК по внесению изменений и дополнений в Указ Президента, который имеет силу закона. Сюда же относится еще целая группа актов, имеющих силу закона и принятых Президентом РК в период отсутствия Парламента РК и вторичного делегирования законодательных полномочий, но действующих и поныне.

Но в другой статье Р.Т. Окушева высказывает более определенное мнение в отношении десяти видов законов, выделяемых по содержанию и смыслу Конституции РК. Она пишет: «Это, с нашей точки зрения, вполне приемлемая модель классификации законов в РК, так как предметно и дифференцированно показывает место каждого закона; субъекта, его принимающего; их юридическую силу. Иными словами, она показывает, что Парламент принимает несколько видов законов, дает их иерархию, и кроме него, есть два органа - Президент и Правительство, имеющие право принимать нормативные правовые акты, приравняемые по своему статусу к закону» [9].

Неординарно и то, что Президент имеет право принимать два вида актов, между которыми довольно трудно провести различие по их правовой силе, - закон и указ, имеющий силу закона. Тем не менее, они не могут ставиться в один общий ряд законов, так как принимаются по разным основаниям, в разных ситуациях и по различной, видимо, процедуре. Юридическая их регламентация не вполне ясна.

Внести ясность в решение проблем системы законодательства должен был Закон РК «О нормативных правовых актах», принятый десять лет назад, 24 марта 1998 г. [10]. В его ст.1 дается система понятий законодательной сферы - нормативный правовой акт; законодательство; норма права (правовая норма); уровень нормативного правового акта; закон, вносящий изменения и дополнения в Конституцию РК; Конституционный Закон; закон; законодательный акт; кодекс; подзаконные нормативные правовые акты; уполномоченный орган - всего 11 понятий.

Мы не беремся анализировать сами эти понятия в отдельности или в их субординации также, насколько они удачны или не вполне совершенны. Это - особая тема исследования. Только отмечаем, что сделан значительный очередной после Конституции шаг к формированию системы законодательства, а тем самым реальное намерение к формированию полноценных системы права и в целом правовой системы правового государства и гражданского общества.

В ст. 3 этого Закона дается подробный перечень основных и производных видов нормативных правовых актов - восемь видов основных и четыре вида производных актов. Все они названы не только нормативными, но и правовыми актами. Ст. 4 называется «Иерархия нормативных правовых актов», в ней мы насчитали 20 видов нормативных правовых актов, сгруппированных в 10 ступеней субординации. Как видим, за сравнительно непродолжительное время перед учеными и практиками предстала довольно многозначно классифицируемая система законодательства. В связи с этим перед наукой встает немало вопросов и, пожалуй, главный из них - определение степени соответствия этой обширной системы законодательства системе права и непротиворечия правовой системе государства правозаконности. Поэтому необходимо обратиться к анализу категориального соотношения названных систем права и законодательства в общей правовой

системе.

Проблемы эти довольно оживленно обсуждаются учеными Российской Федерации, мы, к сожалению, несколько отстаем. Хотя, с другой стороны, необходимо определенное время для апробирования на практике нового законодательства, чтобы полновеснее оценивать становление системных образований в праве и законодательстве. В то же время теоретические изыскания в России мы можем использовать как определенный опыт, тем более научные обсуждения там практикуется больше проводить в регионах, поближе к «живой» правовой действительности, с опубликованием в печати материалов и результатов изысканий и обобщения опыта.

Формированию и развитию законодательства были посвящены конференции в Воронежской и Оренбургской областях. По большому спектру проблем современного состояния законодательства и его систематизации в г. Туле в сентябре 1998 г. был проведен «круглый стол» журнала «Государство и право», совместно с Юридическим институтом МВД России и Тульским филиалом института. Материалы его опубликованы в двух номерах журнала. Проведены и другие обсуждения данной и смежных тем.

Система законодательства может быть более глубоко раскрыта в сравнительном анализе с системой права и при анализе ее места и роли в правовой системе. Многие вопросы этих соотношений в настоящее время являются более дискуссионными, нежели утвердившимися. Поэтому по ряду пунктов соотношения этих двух систем нам предстоит вступить в полемику с оренбургским проф. А.И. Бобылевым.

Он утверждает, «если система права - это совокупность правовых норм, то система законодательства - это совокупность источников права, которые являются формой выражения правовых норм» [11, С.24].

Это положение вызывает сразу несколько возражений. Во-первых, система права прежде всего - совокупность отраслей права, а норма права - это первичная субстанция права и должна анализироваться в несколько ином отношении. Во-вторых, суждение «система законодательства - это совокупность источников права» приводит к смешению понятий «право и законодательство». Проще всего, не усложняя, здесь следует сказать, что система законодательства - это совокупность действующих законов и иных нормативных актов в рамках отдельной страны в определенное время. В-третьих, и более существенное, трудно согласиться с тезисом, что законодательство через совокупность источников права является формой выражения правовых норм. Полагаем, что, как бы мы в пылу полемики ни принижали значение закона по сравнению с правом, тем не менее нельзя закон (не статью закона!) сводить лишь к форме права. Не зря законы составляют совокупность позитивного права, имеют собственную самостоятельную (хотя бы и, может быть, относительно) значимость, тем более выступая средством государственного управления. Поэтому форму и содержание как права, так и закона следует анализировать отдельно, а сами право и закон рассматривать как понятия однопорядковые, в какой-то степени совпадающие с разделением права на позитивное и естественное.

Такое же сведение закона к форме права звучит и во втором тезисе А.И. Бобылева: «Если система права отражает внутреннее строение права, то система законодательства - это внешняя форма системы права». Здесь еще более принижено значение закона и доведено не только до формы права, но и до «внешней» формы, что, по существу, означает «вид», «одежка» и никак не может согласоваться со строгими и подчас суровыми содержанием и формой закона.

В основном, мы согласны с третьей линией соотношения, приводимой в анализируемой работе, где говорится, «если система права носит объективный характер, поскольку отражает состояние общественных отношений, то система законодательства строится по иному принципу: в ее формировании значительное место занимает субъективный фактор, обусловленный потребностью юридической практики». Только три небольших уточнения придадут приведенному тезису определенную оптимальность. Первое - объективный характер системы права следует назвать «более объективный», так как нельзя отрицать в любых общественных явлениях некоторой доли субъективного фактора, в праве, разумеется, - тоже. Второе - слово «значительное» в отношении субъективного фактора в системе законодательства лучше заменить словом «определенное», ибо изрядная доля объективности в системе законодательства существует. И третье - субъективный фактор обуславливается не только потребностями юридической

практики, но и значительно шире - всей общественной практики, а также внутренней логикой развития самой системы законодательства.

Далее - четвертая линия соотношения двух рассматриваемых систем. Если система права, как утверждается, представляет собой совокупность норм права, разделенных по предметному признаку (отраслям права), то система законодательства - это совокупность нормативных актов, которая строится как с учетом отраслевого принципа, так и без его учета, т.е. в одних случаях законодательство издается применительно к конкретной сфере правового регулирования, в других - закон содержит нормы различных отраслей права.

В целом, с этими тезисами можно было бы согласиться. Но остаются в силе наши вышеприведенные возражения в отношении нормы права как системообразующей основы. Конечно, норма права как «материя» права есть основа всего во всех правовых явлениях, но в выявлении и постижении системных правовых реальностей следует опираться на формирующиеся на основе норм права новые правовые совокупности, множества, системные и подсистемные образования. Это, во-первых.

Во-вторых, при утверждении, что система законодательства - это совокупность нормативных актов, не отказывается ли совсем в принадлежности нормативных актов к системе права? Данное положение свидетельствует о том, что, как бы мы ни разделяли систему права и систему законодательства, все-таки нельзя их полностью противопоставлять и отделять друг от друга. Границы между ними достаточно подвижны и относительны, отдельно они не существуют, формируются и функционируют во взаимосвязи и взаимодействии. Сказанное в полной мере относится и к более общей проблеме соотношения права и закона.

В заключение отметим, что первичным элементом системы права служит норма права, состоящая из гипотезы, диспозиции и санкции; первичным элементом системы законодательства является статья нормативного правового акта, которая не всегда содержит все три структурных элемента правовой нормы.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Герцен А.И. О развитии революционных идей в России. - М.: ГИХЛ, 1958.- 159 с.
- [2] Сб. материалов круглого стола в ИПП РАН. Конфликт закона и правовая реформа //Государство и право.- 2007.- № 12.- С.5-26.
- [3] Черниловский З.М. Лекции по римскому частному праву. - М.: Юрид. лит., 2001.- 207 с.
- [4] Пешина И.Ю. Обсуждены проблемы развития системы российского законодательства //Журнал российского права.- 2008.- № 4/5.- С.281-286.
- [5] Зенков В.Н., Чеснокова М.Д. Учиться делать качественные законы //Журнал российского права.- 2008.- № 8.- С.155-160.
- [6] Окуньков Л.А. Актуальные задачи законотворчества //Журнал российского права.- 2010.- № 1.- С.3-6.
- [7] Баймаханов М.Т. О необходимости переосмысления некоторых научно-методологических вопросов теории государства и права //Научные труды Әділет.- 1999.- № 1(5).- С. 3-9.
- [8] Окушева Р.Т. Ответственность в правотворчестве: проблемы и перспективы развития //Правовая реформа в Казахстане.- 2009.- № 1(9).- С.11- 16.
- [9] Окушева Р.Т. Законы и подзаконные нормативные акты в Республике Казахстан: проблемы предмета регулирования //Журнал российского права.- 2010.- № 1.- С.149-153.
- [10] Республика Казахстан. Закон. О нормативных правовых актах от 24.03.1998 г. //Казахстанская правда. - 1998.- 28 марта.
- [11] Бобылев А.И. Современное толкование системы права и системы законодательства //Государство и право.- 2014.- № 2.- С.22-27.

REFERENCES

- [1] Gertsen A.I. About the development of the revolution ideas in Russia, Moscow, 1958, 159 (in Russ.).
- [2] Materials of "round table" in the Institution of the legislation of Russian Academy of sciences. Conflict of law and legal reform // Gosudarstvo i pravo.- 2007.- № 12.- P.5-26 (in Russ.).
- [3] Chernilovskiy Z.M. Lectures on the Rome private law, Moscow, 2001, 207 (in Russ.).
- [4] Peshina I.J. The problems of the development of the system of Russian legislation have been discussed // Journal of Russian law.- 2008.- № 4/5.- P.281-286 (in Russ.).
- [5] Zenkov V.N., Chesnokova M.D. To learn quality laws making // Journal of Russian law.- 2008.- № 8.- P.155-160 (in Russ.).

- [6] Окуньков Л.А. Актуальные задачи законотворчества // Journal of Russian law.- 2010.- № 1.- С.3-6 (in Russ.).
- [7] Baimakhanov M.T. About the necessity of thinking some scientific and methodological questions of the theory of state and law // Scientific works of Adilet.- 1999.- № 1(5).- P. 3-9 (in Russ.).
- [8] Okusheva R.T. Responsibility in the law-making: problems and perspectives of the development // Legal reform in Kazakhstan.- 2009.- № 1(9).- P.11- 16 (in Russ.).
- [9] Okusheva R.T. Laws and legal acts in the republic of Kazakhstan: problems of the subject of regulation // Journal of Russian law.- 2010.- № 1.- P.149-153 (in Russ.).
- [10] Republic of Kazakhstan. Law. About the normative and legal acts. 24.03.1998 г. // Kazakhstanskaya Pravda. - 1998.- 28 March (in Russ.).
- [11] Bobylev A.I. Modern interpretation of the system of law and system of legislation // Gosudarstvo i pravo.- 2014.- № 2.- С.22-27 (in Russ.).

Заң шығару жүйесінің даму сатылары мен генезисі туралы

Аюпова З.К., Құсайынов Д.Ө.

zaure567@yandex.ru

Кілттік сөздер: құқықтық кеңістіктің эрозиясы, құқықтық инфляция, құқықтық қорғау, құқықтық реформа, заң жанжалы, ұсақтақырыпты заңжобалары, жүйекалыптастырғыш заңдар, конституциялық лихорадка, конституциялық бум, заң шығару жүйесі.

Аннотация. Қоғамның дамуы мен өзіндік қызметтерін дұрыс атқаруы бір қалыпты және динамикалық құқықтық реттеуді талап етеді. Құқықтық реттеу әрқашанда қоғамның құқықтық санасын ескере отырып заң қабылдау процесстерін заман талабынан әлде қайда ілгері болатын уақиғаларды ескере отырып қамтамасыз етуі қажет. Бірақта қазіргі біздің қоғамымыздағы құқықтық жүйедегі болып жатқан көптеген өзгерістер заман талабына сай болмағандықтан жүйелілік дәрежесіне көтеріле алмай отыр.

Егемендіктің алғашқы жылдарындағы конституциялық лихорадкалар мен конституциялық бумдарды басынан өткере отырып конституциямызға 1998 жылғы 7 қазандағы жасалған толықтырулар мен. Одан 10 жыл өткеннен кейін 2007 жылғы 21 мамырда жасалған өзгертулер мен толықтырулар мемлекет қалыптасуына тікелей көмегін тигізді. Бірақта оппозициялық қайраткерлер бұл толықтыруларды сынға алып, Ата Заң түбегейлі өзгеріске ұшырады, өкілеттілік заңдар көбейіп, өкілеттілік заңның гипертрофиясы пайда болды деген ойлар айтты.

Қоғамның қазіргі құқықтық жағдайы сипатталатын болса, ол құқықтық кеңістіктің эрозиясы, құқықтық инфляция, заңға құқықтық қорғау қажеттігі, құқықтық реформа мен заңдағы жанжалдар, азаматтық қоғам жойылуы барысында, жоғарғы және төменгі биліктің арасындағы байланыстар шектелуі жағдайларында; заң жобаларының ұсақ тақырыптылығы, базалық және жүйекұрушылық заңдардың жойылуы жағдайларында жүзеге асырылуда.

Барлық посттоталитарлық қоғамдарда құқықтық жүйенің қалыптасуында тек қана табиғи қайшылықтармен бірге дағдарыстық тенденцияларда көрініс табууда. Бір жағынан алғанда әлеуметтік өзгерістер құқықтық қоғам құру қажеттіктерін алға тартып, қоғамдағы азаматтық-құқықтық қатынастарды жетілдіруді қажеттік ретінде көрсетсе, нормативті-құқықтық материалдарды қозғалыстарға әкелсе, екінші жағынан қоғамдағы көптеген қайшылықтар тереңдей түсті. Көптеген жағдайларда қоғамдағы мемлекет пен азаматтар арасындағы нормативтік реалдылықтарда қайшылықтар пайда болып заңдық коллизиялар үдей түсті, сырт көріністегі құқыққа деген силастықпен қарау іс жүзінде талаптарға сай болмай шықты. Соның нәтижесінде мемлекеттің заңдық бейнесінде оның институттары мен азаматтарының арасында айқын қайшылықтар көрініс тапты.

AYUPOVA Z.K.

DOCTOR OF JURIDICAL SCIENCES, PROFESSOR, CHAIR OF INTERNATIONAL LAW, DEPARTMENT OF INTERNATIONAL RELATIONS

Kazakh national university named after Al-Faraby, Kazakhstan, Almaty

On the stage of development and genesis of the system of legislation

KUSSAINOV D.U.

DOCTOR OF PHILOSOPHY SCIENCES, PROFESSOR, CHAIR OF SOCIO-HUMANITARIAN DISCIPLINES, DEPARTMENT OF HISTORY

Kazakh national pedagogical university named after Abai, Kazakhstan, Almaty

Поступила 06.05.2015 г.