

Фархад КАРАГУСОВ,
главный научный сотрудник НИИ частного права Каспийского университета,
член Международной академии сравнительного права (IACL),
доктор юридических наук, профессор

Заметки на «полях» проекта новой Конституции Республики Казахстан

1. Ознакомился с опубликованным на сайте Конституционного Суда проектом новой Конституции Республики Казахстан (<https://www.gov.kz/memleket/entities/ksrk/press/news/details/1152063?lang=ru>) и пришел к твердому убеждению, что в такой редакции ее принимать нельзя. Более того, считаю, что для этого нет и объективных оснований, хотя необходимость в актуализации ряда ее положений и очистке ее содержания от некоторых, ранее внесенных изменений и дополнений назрела.

Один из авторов действующей Конституции академик Майдан Сулейменов на этой неделе (3 февраля) по этому поводу, опубликовал свой пост в Фейсбуке (<https://www.facebook.com/share/p/1GNTLYaegr/?mibextid=wwXlfr>), выступив в роли нравственного ориентира для многих граждан нашей страны.

И я хочу оттолкнуться от утверждения Майдана Кунтуаровича, что Конституция – это закон, который закрепляет достигнутое. Это важнейший тезис, который, очевидно, был забыт при написании опубликованного проекта нового Основного закона, принятие которого насаждается в сознание граждан как дело исключительной важности. Популистские и не понятно что значащие фразы, в избытке содержащиеся в Проекте относительно прав и свобод граждан и приверженности не имеющим теоретического обоснования идеям в деятельности Республики Казахстан, никак не могут быть нормами закона, в том числе, и теми, которые в международном частном праве обеспечивают формирование публичного порядка (*ordre public*) соответствующего государства.

В качестве закона Конституция должна позволять применение ее норм непосредственно, на системной и последовательной неизбирательной основе, препятствуя их произвольному толкованию. Кроме того, нормы Конституции должны служить ограничителями для детализации их правового регулирования в законе, не позволяя изменить смысл и значение конституционных положений. Поэтому Конституция должна состоять из ясных правовых норм, а не из звонких, но бесполезных (а тем более – опасных для сохранения государственности и публичного порядка) деклараций.

2. Требуется более убедительное обоснование, чтобы принять новую Конституцию Республики Казахстан.

В стране не случилось ничего экстраординарного, что потребовало бы принять новый Основной закон, как это было в 1993 году. Тогда произошло важнейшее историческое событие - обретение государственного суверенитета и независимости. И новому государству понадобилась новая Конституция, утверждающая социально-политические и экономические основы суверенитета и государственности, фундамент национальной правовой системы и публичного порядка.

Еще как-то можно согласиться и с названными объективными обстоятельствами, подтолкнувшими к идее о принятии действующей Конституции в 1995 году, которая закрепила трансформацию Казахстана из парламентско-президентской в

президентскую республику. Чтобы скорее выйти из глубочайшего экономического кризиса, тогда казалась обоснованной концентрация законодательной власти в руках президента на определенный период. И необходимо было в кратчайшие сроки сформировать рыночное законодательство и провести структурные реформы в экономике и социальной сфере (что было осуществлено разработкой соответствующих законопроектов учеными-цивилистами, экономистами и финансистами, а не государственными чиновниками).

Сейчас же такого рода объективных обстоятельств не существует. Соответственно, и из проекта новой Конституции не видно (и не может быть видно) что-то, что может рассматриваться как кардинальное изменение основ, закрепленных в действующей Конституции. Казахстан как был провозглашен республикой с президентской формой правления, унитарным, демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшие ценности которого - человек, его жизнь, права и свободы, таким и остается сегодня, в том числе и по проекту нового Основного закона. Перечисленные конституционные установления и есть принципы организации современного казахстанского государства, тот фундамент, на котором оно стоит и позволяет последующим поколениям строить большое будущее, и который (как подчеркивал О. Шпенглер) должен закладываться «с опорой на нравственную самодисциплину правящего класса, а не через болтовню и принуждение».

В данном же случае, задевает то, что этот проект Конституции преподносится как имеющий в своей основе «повышение человекоцентричности государства, отражение актуальных ценностей и принципов народа Казахстана».

Но как можно говорить о повышении человекоцентричности и усилении конституционных гарантий прав человека, когда, например, предусматривается возможность лишения человека гражданства Республики (изначально это вообще не допускалось Конституцией до 2017 года); когда правосубъектность не безусловно признается, а гражданам лишь предоставляется мифическое право на ее признание; когда обязанность священнослужителей хранить тайну исповеди заменяется правом сохранять ее или раскрывать; когда безусловный запрет применять пытки, насилие или жестокое обращение к другим людям (как основание для сурового уголовного преследования допустивших их персон) замещается декларацией о том, что люди не должны подвергаться такому обращению; когда принудительный труд разрешается не только на основании соответствующего судебного приговора/решения, а тем более, когда он предусматривается обязательным в условиях чрезвычайного или военного положения; когда у осужденных, находящихся в местах лишения свободы, отнимается право избирать и участвовать в референдумах; когда граждане в принципе лишаются права избирать то лицо, которое в любой момент без их участия может получить полномочия представлять Республику и народ Казахстана (речь идет о вице-президенте и других должностных лицах государства, в случае их отказа принять на себя соответствующие полномочия); когда создается не понятно кем, как и по отношению к кому «высший консультативный орган», но определяется он, как представляющий интересы народа Республики Казахстан (не понятно и то, кем это представительство осуществляется, и как оно соотносится с неограниченными полномочиями президента и ограниченными компетенцией полномочия Курултая выступать от имени народа). И таких примеров из опубликованного проекта новой Конституции не мало, если вдумчиво анализировать каждое, из содержащихся в нем, положение (большинство из них я отметил «на полях» изученного мной проекта).

Поэтому проект нуждается в глубокой переработке не только для обязательного устранения вышеупомянутых неясностей по определению фундаментальных прав и прав человека, но также для обеспечения их конституционно-правовой защиты.

3. В проекте также усматриваются и многие другие несовершенства формулировок, которые не позволяют согласиться с тем, что он предполагает повышение «человекоцентричности» Конституции. Но такая бессмысленная декларативность может создавать условия для правовой неопределенности, которую можно использовать в субъективных интересах.

Например, непонятен смысл в использовании новых концепций (как и сама их суть), ранее не известных правовой доктрине, в связи с чем при правоприменении им может быть придано произвольное значение. Это относится к таким понятиям, как «нравственность общества», «языки единого народа Казахстана» и другие лингвистические новшества. Так же не понятны и критерии межэтнического и межконфессионального согласия, как и чем оно должно измеряться, и что составляет факт его нарушения, а тем более – как определяется именно способность каких-то действий (даже не сами действия) его нарушить.

Особенную озабоченность вызывают (в том числе, в контексте защиты прав человека, но и обеспечения государственности и независимости Казахстана) положения проекта, исключающие конституционное закрепление условий ратификации международных договоров и приоритета ратифицированных договоров перед национальными законами, а также то, что закрепляется лишь уважение, но не соблюдение норм (по крайней мере, применимых к Казахстану) международного права.

Представляется необходимым более взвешенно отнестись к решению вопросов об отказе от признания иных международных обязательств Республики Казахстан, а также об обязательности опубликования только ратифицированных (а не всех) международных договоров.

Безусловного уточнения требует предлагаемая норма о том, что Казахстан «проводит внешнюю политику мира и сотрудничества с заинтересованными государствами» и не вмешивается в их внутренние дела. Необходима ясность в том, какие государства признаются заинтересованными, в чем должна выражаться их заинтересованность, какие помимо них могут быть государства, и как Республика Казахстан будет взаимодействовать с «незаинтересованными» государствами (значит ли, что норма о невмешательстве во внутренние дела заинтересованных государств, не распространяется на «незаинтересованные» государства?).

Существенного пересмотра требуют конституционные положения о собственности. Ст. 8 проекта в основном повторяет содержание ст. 6 действующей Конституции, закрепляя равные условия признания и защиты государственной и частной собственности, а также новеллу 2022 года о праве собственности народа Казахстана, вылившуюся в распространении нормами действующих кодексов правового режима государственной собственности в отношении объектов права собственности народа. В то же время, именно эта статья нуждается в кардинальном изменении, чтобы отразить соответствующие вопросы гармонично с конституциями демократических правовых государств с рыночной экономикой, в которых предусматриваются существование и правовая защита публичного интереса, раздельное регулирование правовых режимов публичного и частного (включая государственное) имущества. Такое конституционное закрепление послужит основой для давно назревшего совершенствования

Гражданского кодекса, разумного разрешения накопившихся серьезных проблем в связи с существованием так называемого квазигосударственного сектора и масштабной коррупции, а также вопросов эффективности управления государственным имуществом.

4. Обращает на себя внимание то, что на уровень конституционных норм зачет-то поднимается регулирование вопросов, традиционно определяемых содержанием норм кодексов. Это заметно снижает качество Конституции как основополагающего источника национального права.

Например, легальная дефиниция брака должна содержаться в семейно-брачном кодексе, будучи сформулированной на основе конституционных норм, относящихся к правам человека (*human rights*). То же самое касается законодательного определения содержания «правила Миранды», которое должно раскрываться в нормах уголовного процессуального кодекса в развитие конституционных гарантий по недопущению произвольного уголовного преследования граждан и защите их прав. Защита интеллектуальной собственности, осуществление и защита прав в цифровой среде — это уровень Гражданского кодекса, нормы которого основываются на конституционных положениях об обеспечении правосубъектности граждан, праве собственности, судебной защите прав, в том числе, с использованием адвокатской помощи.

Задерживается взгляд и на включении в преамбулу проекта фразы о следовании идее «Справедливого Казахстана» и принципу «Закон и Порядок». Однако, для их такого использования оба этих понятия требуют теоретического обоснования, пояснения их какого-то особого содержания (отличного от того, что основано на действующей Конституции и соответствующих ей законах). А для целей их отражения в нормах Конституции они должны быть трансформированы в соответствующие правовые нормы (если это вообще возможно, и если усматриваются отличия от того, как соответствующие понятия сегодня отражены в действующих законах).

Следует помнить, что уже с 1995 года Гражданский кодекс Казахстана закрепляет презумпции добросовестности, разумности и справедливости действий участников гражданского оборота (физических и юридических лиц, а также государства). В свою очередь, справедливость наказаний за уголовные правонарушения предусмотрена в Уголовном кодексе. Решения же судов по гражданским, административным и уголовным делам должны быть основаны на законе, включая (где применимо согласно ГК) соблюдение упомянутых презумпций. Равноправие, правосубъектность, соблюдение общественного порядка и всеобщего интереса, другие аспекты, служащие условиями справедливости и направленные на ее обеспечение во всех сферах государственной и общественной жизни — все это уже, в принципе, предусмотрено в действующей Конституции.

Как эта совокупность основополагающих норм соотносится с идеей «Справедливого Казахстана», требует и доктринального разъяснения, и реального отражения в содержании норм действующего законодательства (если усматривается их недостаточность), в том числе, для того, чтобы понять, как страна в целом (а не ее отдельные граждане, организации или государство как госаппарат) может быть справедливой или не справедливой (кроме того, что в гражданских отношениях действия государства наравне с поведением других субъектов оборота презюмируются быть справедливыми, а в уголовном и административно-правовом законодательстве государственный аппарат соблюдает справедливые по своему содержанию законодательно установленные процедуры и меры принуждения).

Может быть, в идее «Справедливого Казахстана» и заложен какой-то глубокий философский смысл. Но, повторюсь, для ее эффективного воплощения в жизнь необходима добротная общественно-научная теория и, возможно, особый, но адекватный юридический инструментарий (в существование которых в этом контексте вообще-то не верится).

Это же касается и принципа «Закон и Порядок». Он уже в полной мере отражен в нормах действующей Конституции, согласно которой наша страна объявлена правовым государством, а также закреплена обязанность каждого «соблюдать Конституцию и законодательство Республики Казахстан, уважать права, свободы, честь и достоинство других лиц». Для соблюдения закона (то есть, для обеспечения основанного на законе порядка) функционирует государственный аппарат, а права граждан защищаются судами.

Какое-то иное целенаправленное внедрение этого принципа нуждается в теоретическом пояснении и, также при необходимости, в создании юридического инструментария, поскольку если предусмотренных соблюдения законов и принуждения к их соблюдению недостаточно, то надо объяснить, в чем заключается этот недостаток, как он может быть исправлен правовыми методами. И что вообще означает «порядок», который должен быть обеспечен в Казахстане, если это не тот порядок, который основан на соблюдении закона (как уже предусмотрено)? Если нет такого понимания, то развитие национального права, социально-экономических отношений либо невозможно, либо оно будет осуществляться на основе субъективного произвола (который сегодня запрещен действующей Конституцией).

С учетом изложенного призываю не торопиться с назначением референдума по принятию новой Конституции, а обеспечить широкое и искреннее, свободное и без запугивания граждан (привлечением к ответственности) взаимодействие государственного аппарата, общественных институтов, научных центров и граждан, чтобы сформировать обоснованный идеологический и теоретический фундамент для любых конституционных изменений.

4 февраля 2026 г.