

АКАДЕМИК М. Т. БАЙМАХАНОВ – ТЕОРЕТИК ГОСУДАРСТВА И ПРАВА



Ш. В. ТЛЕПИНА,
д.ю.н., профессор ЕНУ им. Л. Н. Гумилева

В статье анализируются отдельные работы по теории государства и права, выполненные учеными-юристами Казахстана и России. Автор уделяет особое внимание исследованиям академика Баймаханова М. Т. по вопросам функций и функционирования государства, органов государства, представительной системы, становления национальной правовой системы, позитивной ответственности, определения сущности права, правосознания, соотношения права и морали, права и нравственности, признаков юридической науки. На основе анализа изученных работ автор заключает об общности магистральных направлений в исследованиях ученых постсоветских государств.

Ключевые слова: функции государства, функционирование государства, цель государства, органы государства, становление национальной правовой системы, сущность права, правосознание, общественное правосознание, соотношение права и морали, соотношение права и нравственности, признаки юридической науки, конституционное и текущее регулирование.

...дело ученого – искать свое место в стране и в новом строе и не ждать, пока ему укажут, что ему делать.

П. Л. Капица¹

Академик Баймаханов² занимает видное место в юридической науке Казахстана. Его научная, научно-педагогическая, государственная и общественная деятельность служат образцом ученого, педагога, человека и гражданина. Многолетний и плодотворный исследовательский труд являют собой не только верное служение избранному ремеслу, а также и силу, которая выражается в последовательности в профессии и категорическому императиву Канта – универсальному правилу человеческого поведения.

© Ш. В. Тлепина, 2013

¹Рубинин П. Е. Максими Капицы // В кн.: Капица. Тамм. Семенов. М.: Вагриус-Природа, 1998. С. 55. Петр Леонидович Капица (1894–1984), лауреат Нобелевской премии по физике «за фундаментальные изобретения и открытия в области физики низких температур» (1978 г.), доктор философии Кембриджского университета, действительный член Лондонского Королевского общества, профессор-исследователь Королевского общества, директор Мондовской лаборатории, академик АН СССР, д.ф.-м. н., профессор.

²Мурат Таджи-Муратович Баймаханов, академик НАН РК, д.ю.н., профессор. См. о нем: Баймаханов Мурат Таджи-Муратович // В кн.: Биобиблиография общественников Казахстана. Алма-Ата: Наука КазССР. 1986. С. 71-73; Сартаев С. С. Баймаха-

ТЕОРИЯ ФУНКЦИЙ СОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВА

Роль государства в условиях глобализации определяется его функциями, оказывающими влияние на политическую и экономическую системы. Среди вопросов теории государства, анализируемых постсоветскими учеными-юристами можно привести некоторые направления исследований видных российских ученых. Так, например, И.И. Лукашук, рассматривает государство в глобальной системе, а также глобализацию общества и государства³; М. Н. Марченко – государственный суверенитет⁴; Ю. А. Тихомиров – современное понимание государства, его системное построение и функционирование⁵.

В едином тренде исследований институтов государства М. Т. Баймаханов обращает внимание на проблемы функций государства,

нов М. Т. Юристы Казахстана в лицах. Алматы. 2002. С. 16, 23-25, 123; Ударцев С. Ф. Баймаханов Мурат Таджи-Муратович (к биобиблиографии ученого, педагога, государственного и общественного деятеля) // В кн.: Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. Алматы: АЮ–ВШП «Эділет». 2003. С. 693-705; Он же. Баймаханов М. Т. // В кн.: Профессорско-преподавательский состав Академии «Эділет»: Биобиблиографический словарь-справочник (2001/02 уч.г.) В двух частях. Ч.1 (Алматы). Ч.2 (Филиалы) / Авт.-сост. Ударцев С. Ф.; сост.указ. и перечней (прилож.) Ударцев С.Ф. и Синельников И. В. / Вступит.слово – ректор Академии «Эділет», д.ю.н. Матюхин А. А. / Академия юриспруденции – Высшая школа права «Эділет». Прил.: указатель имен, перечни период. изд., назв. государств, адм.-террит. единиц и нас. пунктов, список принятых сокр. Алматы: АЮ – ВШП «Эділет», 2003. С. 40-51; Баймаханов М. Т. // В кн.: Летопись Казахского национального университета имени аль-Фараби. 1961-1990. Т. 2. Алматы: Қазақ университеті. 2004. С. 105; Тлепина Ш. Вопросы становления правового государства и конституционализма // Право и государство. 2004. №2/1 (33) С. 95-99; Она же. Эволюция государственно-правовой науки в Казахстане (1930-е – 1991 гг.). Алматы: Print-S. 2005. С. 95, 152, 166-167; Она же. Баймаханов М. Т. // В кн.: Государственно-правовая наука в Казахстане. Библиографический указатель (1930-е – 1991 гг.). / Авт.-сост. Тлепина Ш. В.; подразделы 1,2,5 раздела II – Тлепина Ш. В., Ударцев С. Ф. / Под ред. Ударцева С. Ф. Прил.: перечни период. изд., список сокр. – Тлепина Ш. В. Алматы: Издательский дом КазГЮУ. 2005. С. 349, 374; Ударцев С. Ф. Баймаханов Мурат Таджи-Муратович // В кн.: Учителя и коллеги. Из истории юридической мысли Казахстана XX – XXI вв.: Очерки и воспоминания. Алматы: Раритет. 2011. С. 6-51; и др.

³См.: Лукашук И. И. Глобализация и государство // Журнал российского права. 2001. №4. http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/magazine_russian_pravo/2001/4/4.rar Обращение 02.12.2013.

⁴См.: Марченко М. Н. Государственный суверенитет: проблемы определения понятия и содержания // Правоведение. 2003. № 1. С. 186-197. <http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/pravoved/2003/1/2.rar> Обращение 02122013.

⁵См.: Тихомирова Ю. А. О модернизации государства // Журнал российского права. 2004. № 4. апрель. 2004. http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/magazine_russian_pravo/2004/4/6.rar Обращение 02.12.2013.



Президиум Республиканской научно-теоретической конференции «Проблемы становления правового государства и конституционный процесс в Республике Казахстан». КазГЮУ, 2003 г.

концептуальных основ современной теории государства, его внутренних и внешних функций. Следует отметить, что данные вопросы с учетом глубокого анализа, свойственного академику Баймаханову М. Т. были предложены им публично для обсуждения в начале



Академик НАН РК М. Т. Баймаханов

нового столетия⁶. Ученый в числе первых представил свои теоретические разработки о детерминации функций государства в период трансформационных преобразований, функциях современного государства как системы; соотношении форм, тенденций развития функционирования государства и его функций; нормативно-правовом механизме осуществления функций государства; главных функциях современного либерально-демократического государства, др⁷. Как разъясняет академик, «этот вопрос во многом поставлен по-новому, ибо условия функционирования государства на постсоветском пространстве изменились кардинально»⁸. Г. Еллинек⁹, один из основателей немецкой социологии права и госу-

⁶См.: Баймаханов М. Т., Баймаханова Д. М., Джусупова Г. С., др. Функции государства в условиях современного мира (на материалах независимого Казахстана) / Ответ. ред. Баймаханов М. Т. Алматы: Издательский дом КазГЮУ. 2005. – 336 с.; Баймаханов М. Т. Функции государства и функции государственных органов // Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. Алматы: АЮ–ВШП «Эділет», 2003. – С. 242-280. Ранее им рассматривался вопрос о противоречиях при социализме. См.: Баймаханов М. Т. Противоречия в развитии правовой надстройки при социализме. Алма-Ата: Наука КазССР. 1972. – 358 с.; Он же. Избранные труды по теории государства и права. С. 43-114.

⁷См.: Баймаханов М. Т., Баймаханова Д. М., Джусупова Г. С., др. Функции государства в условиях современного мира (на материалах независимого Казахстана) / Ответ. ред. Баймаханов М. Т. Алматы: Издательский дом КазГЮУ. 2005. – 336 с.

⁸Баймаханов М. Т. К разработке современной концепции функций государства // В кн.: Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. С. 242.

⁹Георг Еллинек (1851-1911), доктор права. Немецкий, австрийский, швейцарский ученый-юрист, автор работ по философии права, истории политических учений, истории права, международному праву. Основные работы в области государственного права. Автор фундаментального труда «Общее учение о государстве». См.: Алексеев А. С. Георг Еллинек и его научное наследие. М. 1912; Козлихин И.Ю. Георг Еллинек // В кн.: Еллинек Г. Общее учение о государстве / Вступительная статья д.ю.н., проф. И. Ю. Козлихина. СПб: Издательство «Юридический центр Пресс». 2004. С. 31-36.



Баймаханов М. Т. вместе с коллегами. Республиканская научно-теоретическая конференция «Проблемы становления правового государства и конституционный процесс в Республике»

дарства, критик юридического догматизма, считал, что во всех государственно-правовых теориях различные классификации научного характера всегда строились на почве данной исторической действительности, а все классификации государственных функций исходили из конкретного государства соответствующей эпохи с его своеобразными учреждениями¹⁰. Также и М. Т. Баймаханов особо останавливается на теоретических проблемах института государства в контексте постсоветских реалий. Он пишет: «получившие полную независимость и суверенитет государства проводят глубокие преобразования во всех сферах жизни, принимают меры по повышению творческой роли исходящих от них организационно-управленческих, регулятивных и воздействующих процессов. Да и в мировом масштабе обстановка стала иной, и от государств требуется кардинальный пересмотр используемых подходов и решений. Естественно, назрела теоретическая и практическая надобность в существенной корректировке наших представлений о функциях государства, а следовательно, о выполняемой им ныне роли вну-



М. Т. Баймаханов с коллегами и учениками. КазГУУ. 2008 г.

¹⁰См.: Еллинек Г. Общее учение о государстве. С. 567.

три страны и на международной арене»¹¹. Тезис о корректировке представлений о функциях государства и его роли внутри страны и на международной арене активно рассматривается и развивается учеными. Государство, не способное обеспечить необходимый уровень управления обществом, представляет угрозу для международного сообщества в целом¹². Возрастание роли государств в управлении международной системой требует повышения эффективности государственной власти в целом. В научном осмыслении функций государства, его роли в национальном и интернациональном уровнях проявляется общность взглядов и подходов постсоветских ученых-юристов.

В своих изысканиях в научно-методологическом плане М.Т. Баймаханов исходит из того, «что вопрос о функциях государства – это часть проблемы функционирования государства»¹³. Причем, подчеркивается, что функционирование государства представляет собой главные, второстепенные, самостоятельные, вспомогательные, постоянные, временные; в правовой форме или без нее; массовые, коллективные, индивидуальные виды деятельности государства¹⁴. Функционирование государства – реальный показатель выполняемой им роли в жизни общества, точная «шкала» его полезности, – конкретизирует Баймаханов¹⁵.

Ю. А. Тихомиров, исследуя вопросы модернизации российского государства замечает, что общество заинтересовано в выражении государством реальных публичных интересов, выполнении

¹¹Баймаханов М. Т. К разработке современной концепции функций государства // В кн.: Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. С. 242.

¹²См.: Лукашук И. И. Глобализация и государство // Журнал российского права. 2001. № 4. http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/magazine_russian_pravo/2001/4/4.rar Обращение 02.12.2013.

¹³Баймаханов М. Т. К разработке современной концепции функций государства // В кн.: Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. С. 242. Там же.

¹⁵Баймаханов М. Т. Нормативно-правовой механизм осуществления функций государства // В кн.: Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. С. 265.



Участники торжественного заседания ученого совета КазГУУ. 1 ноября 2013 г.

важнейших общественных дел, реализации высоких социальных стандартов¹⁶.

На основе анализа понятий функционирование государства и функции государства, Баймаханов заключает, что сумма всех функций государства по своему содержанию несколько уже понятия – функционирование государства, а само государство не может быть монофункциональным, оно всегда полифункционально. Причем, полифункциональность государства предполагает динамику развития его функций¹⁷. Также он считает, что в функциях государства находят выражение общественно-политическая природа и характер государства, его сущность и социальное предназначение¹⁸.

Г. Еллинек указывает, что «прочное значение получило, главным образом, только различие трех главных функций государственной власти – законодательства, исполнения (управления) и отправления правосудия»¹⁹. Баймаханов также берет за основу функции государства, как – законодательствование, управление, правосудие и еще более углубляет наше представление о функциях государства. Он пишет: более обоснованной представляется точка зрения, в соответствии с которой функциями государства считаются направления его деятельности в разных сферах общественной жизни – экономической, социальной, идеологической, функции охраны правопорядка, прав и свобод граждан, экологической

(внутренние функции), а также функциях обороны страны от нападения извне, налаживания деловых связей с соседними и иными странами, отстаивания мира и сотрудничества в отдельных регионах или на всем земном шаре²⁰. Основательное рассмотрение понятия функции государства обусловило определение ученым характерных черт каждой из функций государства. Они отличаются индивидуальностью; субъектностью; предметно-содержательной, структурной, организационно-правовой оформленностью; образованием определенной целостности, единства, однородности, методами осуществления²¹.



В президиуме заседания ученого совета – К. А. Жиренчин, М. Т. Баймаханов, В. А. Малиновский. 2013 г.

¹⁶См.: Тихомирова Ю. А. О модернизации государства // Журнал российского права. 2004. № 4, апрель. 2004. http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/magazine_russian_pravo/2004/4/6.rar Обращение 02.12.2013.

¹⁷См.: Баймаханов М. Т. К разработке современной концепции функций государства. С. 243.

¹⁸Баймаханов М. Т. Функции государства в современный период: понятие, содержание, классификация; Нормативно-правовой механизм осуществления функций государства // В кн.: Баймаханов М. Т. Избранные труды по теории государства и права. С. 257; 266.

¹⁹Еллинек Г. Общее учение о государстве. С. 567. См. также: Бутаков С.В. Теория функций современного государства. Диссертация канд. юрид. наук. Нижний Новгород. 2001. – 201 с. // <http://www.dissercat.com/content/teoriya-funktsii-sovremennogo-rossiiskogo-gosudarstva> Обращение 29.11.2013.

²⁰См.: Баймаханов М. Т. К разработке современной концепции функций государства. С. 246, 251.

²¹Там же. С. 246-251; Баймаханов М. Т. Функции государства в современный период: понятие, содержание, классификация. С. 256.



М. Т. Баймаханов с супругой Раузой Менлиахмедовной Кунаевой. 2013 г.

Главным компонентом понятия функции государства, ученый называет, содержание, «т.е. активное и целеустремленное воздействие государства на конкретную сферу жизни общества либо определенные общественные отношения»²².

На основе глубокого анализа, изучения существующих других теорий функций государства (в частности, В. С. Нерсесянца и Л. В. Дюкова²³, М. Т. Баймаханов предложил свою современную концепцию функции государства. Под ней он понимает следующее: функции государства – это выражающие его сущность и социальное предназначение основные направления его деятельности в соответствующих сферах общественной жизни, характеризующиеся стремлением обеспечить их развитие в интересах государства, общества и его членов²⁴.

Рассматривая вопрос классификации функций государства, Баймаханов выделяет экономическую, социальную, идеологическую, охранительную, обеспечения и защиты прав и свобод граждан, экологическую внутренние функции²⁵. К внешним функциям, которые, как пишет М. Т. Баймаханов, являются в конечном счете производными от внутренних и призваны создавать благоприятные условия для их успешного осуществления, отнесены функции: обороны страны, налаживания сношений с соседними, а также с иными государствами²⁶.

Осуществление названных и иных функций государства возможно при ведущей роли Конституции в механизме их нормативно-правового регулирования. Конституционные средства оказывают определяющее воздействие на весь процесс функционирования государства, на характер и направленность каждой его функции²⁷.

²²Баймаханов М. Т. Функции государства в современный период: понятие, содержание, классификация. С. 255.

²³См.: Баймаханов М. Т. Функции государства в современный период: понятие, содержание, классификация; Нормативно-правовой механизм осуществления функций государства. С. 253; 266.

²⁴Там же. С. 251.

²⁵См.: Там же. С. 259-262.

²⁶См.: Там же. С. 262-264.

²⁷См.: Баймаханов М. Т. Нормативно-правовой механизм осуществления функций государства. С. 171-272.

Одновременно наряду с механизмом конституционного регулирования, занимающее главное место в механизме правового регулирования, М. Т. Баймаханов раскрывает особенности средств в виде системы индивидуально-правовых актов (акты применения права, правоохранительные акты) и форм нормативно-правового регулирования, имеющих частичное правовое обрамление и опосредование (соблюдение запретов, ненарушение предписаний) реализации функций государства²⁸. Баймаханов в статье о нормативно-правовом механизме осуществления функций государства делает вывод, что придать функциям государства такой импульс, который позволил бы вдохнуть «второе дыхание» общественному развитию невозможно без переосмысления и совершенствования нормативно-правового механизма их осуществления²⁹.

ОРГАНЫ ГОСУДАРСТВА

В исследовании различных вопросов теории государства большое значение отводится изучению органов и аппарата государства. Если государственная власть объективно необходимый «встроенный» в общественное производство фактор, то аппарат государства наряду с правовой системой представляет собой незаменимую и глубинную регулятивную силу, а не просто надстроечные институты, как считает В. Д. Ардашкин³⁰. Следует отметить, что доктринальный подход – государство, его органы, все другие социальные институты играют служебную роль по отношению к личности и гражданину, ответственны перед ним,³¹ характерен исследованиям академика Баймаханова.

Институт государства отводит большое значение органам государства. В работе «Функции государственных органов и их компетенция» академик Баймаханов затрагивает вопросы соотношения функций и компетенций государственных органов. Анализируя имеющиеся в научной литературе мнения о понятиях функция и компетенция государственных органов, в частности, – И. С. Самошенко, М. И. Байтина, О. Е. Кутафина, К. Ф. Шеремета, И. Л. Бачило, Баймаханов считает, что иную, более верную трактовку вопроса дает В. А. Малиновский на примере конституционных функций Президента РК. «Они, по его мнению, представляют собой «обусловленные социально-политическим предназначением, первейшие, постоянно присущие главе государства основные направления деятельности, непосредственно предусмотренные Конституцией РК 1995 г.»³².

Свое понимание рассматриваемого вопроса М. Т. Баймаханов выразил так: «Мы придерживаемся взгляда на функцию государственного органа как на дело, возлагаемое на него и материализующееся в направлениях его деятельности. Реализация этого дела немислима без соответствующих полномочий и компетенции. Этим определяется описанное выше наше понимание соотношения функции государственного органа и его компетенции»³³.

Изменение смыслового и сущностного содержания деятельности; характеристики, изменяющихся черт; признаков и свойств функций государственных органов, о которых пишут другие ис-

²⁸См.: Там же. С. 272-274.

²⁹Там же. С. 274.

³⁰См.: Ардашкин В. Д. К современной концепции государства // Правоведение. 1992. № 2. С. 97-99. <http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/pravoved/1992/2/5.rar>. Обращение 02.12.2013.

³¹См. об этом там же.

³²Баймаханов М. Т. Функции государственных органов и их компетенция. С. 276.

³³Там же. С. 277.



Поздравление ректора КазГЮУ Т. М. Нарикбаева. 1 ноября 2013 г.

следователи³⁴, по мнению Баймаханова, должны быть учтены в процессе их конституционного и текущего регулирования. В этой связи им рассмотрены:

- 1) наличие различных подходов к определению соотношения понятий «функция», «компетенция», «полномочия», «предметы ведения» и др. в научной литературе и законодательстве – «полномочия», «компетенция», «права и обязанности»;
- 2) подфункции, как части общей функции государственного органа и которые порой могут в свою очередь состоять из функциональных образований более частного характера;
- 3) полифункциональность и монофункциональность государственного органа;
- 4) ранжирование функций на базовые, вспомогательные;
- 5) характер правового закрепления и правового регулирования деятельности государственных органов по категориям значимости³⁵.

М. Т. Баймаханов заключает, что функции государственных органов охвачены конституцией, конституционными законами, другими нормативными правовыми и подзаконными актами³⁶.

Отечественная юридическая наука традиционно рассматривала государство и право в органическом и неразрывном единстве друг с другом; при этом ведущим, приоритетным, определяющим признавалось государство. В контексте приоритета института государства ученый отмечает: «мы его (государство-Ш.Т.) идеализировали, преувеличивали его реальную роль и предназначение, приукрашивали позитивные свойства, черты и признаки. Однако жизнь показала, что такое представление ошибочно, односторонне, неверно.

Прикрываясь фразами о народных интересах, якобы составляющих предмет его повседневных забот, оно во всех спорных и острых ситуациях, не задумываясь, действовало вразрез с этими интересами, принося их в жертву ради групповых, клановых, семейно-родственных, дружеских и иных своекорыстных потребностей тех, кто занимал и занимает в нем руководящие ниши. Не-

³⁴См.: Ардашкин В. Д. К современной концепции государства // Правоведение. 1992. № 2. С. 97. <http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/pravoved/1992/2/5.rar> Обращение 02.12.2013.

³⁵См.: Там же. С. 277-280.

³⁶См.: Там же. С. 280.

достаток критичности в подходе к государству негативно сказался на качестве научных суждений. ... Прежняя гипертрофированная роль государства ныне наукой переосмысливается с обоснованием необходимости установления ряда правовых ограничителей, которые оно не вправе переступить, и ужесточения контроля за его деятельностью со стороны гражданского общества»³⁷.

ЗАМЕТКА О ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЕ

М. Т. Баймаханов указывая, что в советский период парламент, представительная система находились в руках партийных органов и непосредственно примыкавших к ним исполнительно-распорядительных учреждений, отмечает: «нынешний парламент, парламентаризм, представительная система далеки от идеала – от того, чтобы занимать в государстве ведущую роль». Ученый пишет о необходимости принятия комплекса мер по активизации роли и расширению полномочий парламента, вносит конкретные предложения³⁸. В числе которых – инициировать ряд предложений по переходу в его ведение некоторых государственных вопросов и добиваться их принятия; обновление форм организационно-массовой и организационно-технической работы депутатов и аппарата Парламента РК, улучшения парламентских процедур, усиление контроля исполнения; передача омбудсмена в ведение Парламента РК, др.³⁹.



Поздравление экс-Председателя Конституционного Суда РК М. Т. Баймаханова от Конституционного Совета РК (члены КС РК А. М. Нурмагамбетов и В. А. Малиновский)

³⁷Баймаханов М. Т. О некоторых направлениях научных исследований в юриспруденции в советский период // Проблемы становления правового государства и конституционный процесс в Республике Казахстан: Материалы РНТК, посвященной 70-летию академика НАН РК М. Т. Баймаханова. Алматы: ТОО «Издательство «Норма-К». 2004. С. 25.

³⁸См.: Баймаханов М.Т. Проблемы становления, развития и функционирования парламентаризма в трудах академика С. С. Сартаева // Парламентаризм в Казахстане: история, современность, перспективы развития: Материалы МНТК, посвященной 80-летию заслуженного деятеля науки РК, академика НАН РК, д.ю.н., профессора С. С. Сартаева. Алматы. 2007. С. 4.

³⁹См.: Там же.



Поздравляет академик НАН РК М. К. Сулейменов

М. Т. Баймаханову свойственно выступать как бы резюмируя, подводя итог проделанной работе конференции, «круглого стола», др. научного форума, схватывая самое основное и вместе с тем говорить об этом спокойно и убедительно. В его выступлениях выражены настоящие, предстоящие, иногда стратегический вектор развития теоретико-правовой, других отраслей юридической науки. Важно, что такие выступления произносятся не менторски, а в форме научной констатации направлений исследований, в том числе и для молодых, начинающих ученых.

СТАНОВЛЕНИЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

М. Т. Баймаханов углубил наши представления о становлении и развитии национальной правовой системы Казахстана. По его убеждению в становлении и развитии независимой правовой системы Республики первостепенная роль отводится Конституции и конституционному законодательству, Конституция как бы проецирует направление правового развития. Вместе с тем указывает значение программных положений Конституции, других компонентов правовой системы⁴⁰. Он предлагает периодизацию независимой правовой системы Казахстана, ее характеристику и цель. Первый период, начавшийся с момента провозглашения независимости республики характеризуется Баймахановым, количественным накоплением компонентов новой правовой системы, определением границ и содержания отраслей, подотраслей и институтов права, поиском новых решений. Складывающийся потенциал правовой системы, как пишет ака-

демик, направляется на решение актуальных экономических, социально-политических и иных задач. Отмечается, что постоянно возникали большие трудности, приведшие к нестыковкам, несогласованности и прямым противоречиям в правовых нормах, актах и институтах⁴¹. Целью второго периода названо обеспечение достаточной структурированности права, устранение тех огрехов и недостатков, которые были допущены в первом периоде. О втором периоде говорится следующее: «следует добиться внешней завершенности новой правовой системы Казахстана, а также стройной внутренней ее организации. Теперь упор делается на том, чтобы достичь состыкованности правовых установлений, заменить недейственные, ошибочные нормы эффективными. Первостепенное значение приобретает работа по повышению качества нормативно-правовых актов. Поэтому-то сейчас получает большое развитие кодификация законодательства с привлечением разнообразных средств юридической техники. По словам А. К. Абельдинова встала задача создавать «работающие» нормативные правовые акты»⁴².

Одновременно М. Т. Баймаханов подчеркивает, что «вряд ли можем пройти мимо тех принципиально важных процессов, которые совершались в недрах казахстанского права тогда, когда оно еще входило в качестве составной части в советское право»⁴³. Признавая определенную преемственность между правом Казахской ССР и Республики Казахстан, он писал о том, что правотворческая деятельность государства не всегда поспевала за динамично меняющимися потребностями общества.

Следует отметить, что М. Т. Баймаханов один из немногих ученых, который признает и отмечает в своих работах о положительном опыте, практике и теории советской, в том числе советской казахстанской юридической науки. Особенностью исследовательской манеры является ярко выраженная позиция ученого и определенная смелость, основанные на данных научного анализа. Незаслуженное и несправедливое обвинение отца в советский период, критические работы и выступления о противоречиях в правовой надстройке социализма, должны были бы навсегда отвратить его от всего советского. Однако он не отказался от работ, созданных в советский период и отмечает все то позитивное, что было сделано ранее, не впадая в мифологизацию прошлого. М. Т. Баймаханов остается лидером в осмыслении и понимании правовой научной мысли прошлого, он не идеализирует его, но при этом в культурно-цивилизационном аспекте обнаруживает немало рационального, правильного и нужного обществу.

Существует выражение П. Л. Капицы – наша наука никогда не станет ведущей, пока мы сами не научимся оценивать своих ученых⁴⁴. Сейчас настало время, когда существует единогласное признание авторитета и заслуг М. Т. Баймаханова. Востребованность исследований академика Баймаханова новым поколением ученых-юристов, исследователей, обучающихся является ярким подтверждением истины, заключенной в его работах и придает уверенности в развитии теоретико-правовой науки Казахстана.

РАЗВИТИЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

В истории юридической науки Казахстана есть страницы, содержание которых обусловлено политической доктриной со-

⁴⁰См.: Баймаханов М. Т. Об этапах становления и развития правовой системы независимого Казахстана // Правовое развитие Казахстана за 10 лет государственной независимости: Материалы НПК. Астана: Институт законодательства РК. 2001. С. 56-57.

⁴¹Там же.

⁴²Там же. С. 58.

⁴³Рубинин П. Е. Максимум Капицы // В кн.: Капица. Тамм. Семенов. С. 60.

ветского государства⁴⁵. Тотальное вмешательство партийных органов, дискриминация идеологическая⁴⁶, мы бы сказали научная, разъясняют абрис правовых исследований союзной советской республики. Следует отметить отрасли права, «... сферы, которые в советское время целиком находились в ведении общесоюзного центра», и поэтому оказавшихся не развитыми в Казахстане⁴⁷. К ним можно отнести таможенное право, в некоторой степени административное⁴⁸, международное право, др. М. Т. Баймаханов не только писал в своих статьях о том, что в этих сферах «приходилось строить правовое «здание», как говорится, с фундамента»⁴⁹, но и подготовил архитекторов этого строительства. Это – Р. А. Подопривога – по административному праву (2003 г.); Е. М. Абайдылинов – по вопросам приоритетности в соотношении международного и национального права Республики Казахстан, С. Т. Алибеков – по вопросам таможенного права (2005 г.⁵⁰), др.

Наряду с вопросами совершенствования, становления отдельных отраслей права, М. Т. Баймаханов писал и о заимствовании государственно-правового опыта других стран⁵¹. В частности, им дан анализ синтетического способа изучения, осмысления и оценки чужого опыта. В особенности синтетический способ изучения опыта передовых стран, связанный с анализом средств его кон-

⁴⁵В стране не сформировались ко времени обретения ею суверенитета специалисты по истории государства и права зарубежных стран; по конституционному праву зарубежных стран со знанием иностранных языков. Проблемы этих направлений юридической науки были слишком сложными, престижными, опасными с точки зрения советской и квазикоммунистической партийной идеологии. В советский период только одна диссертация была защищена по истории государства и права зарубежных стран – Л. В. Дюкова в 1939 г. Работы по конституционному (государственно-правовой) праву зарубежных стран были. Отсутствовали работы по сравнительному проведению и некоторым отраслям юридической науки. Одна из первых тем диссертационного исследования по сравнительному правоведению была зарегистрирована в 2000 г. См.: Тлепина Ш. Эволюция государственно-правовой науки в Казахстане (1938 – 1991 гг.) / Вступ. ст. Ударцев С. Ф. Алматы, 2005. – С. 318; Государственно-правовая наука в Казахстане. Библиографический указатель (1930-е – 1991 гг.) / Авт.-сост. Тлепина Ш. В.; подразделы 1,2,5 раздела II – Тлепина Ш. В., Ударцев С. Ф. С. 328-342; Сборник кандидатских и докторских тем диссертаций по юридическим специальностям, утвержденных учеными советами (01.01.2000 – 01.04.2003). Алматы, 2003. С. 8.

⁴⁶См. об этом: Джилас М. Лицо тоталитаризма. Пер. с сербо-хорватского. М.: Изд-во «Новости». 1992. С. 297.

⁴⁷Баймаханов М. Т. Об этапах становления и развития правовой системы независимого Казахстана. С. 58.

⁴⁸См.: Подопривога Р. А. Развитие административного права Республики Казахстан // Административное право: учебный курс / Под ред. Подопривога Р. А. Алматы: Налоговый эксперт. 2010. С. 33-36.

⁴⁹Баймаханов М. Т. Об этапах становления и развития правовой системы независимого Казахстана. С. 58.

⁵⁰См.: Подопривога Р. А. Правовой статус религиозных объединений в Республике Казахстан. АДКЮН. (Научный руководитель Худяков А. И.) Алматы: КазНУ им. аль-Фараби. 1992; Он же. Административно-правовое регулирование деятельности религиозных объединений в зарубежных странах. АДКЮН. Алматы: АЮА КазГЮУ. 2003; Абайдылинов Е. М. Теоретико-правовые аспекты приоритетности в соотношении международного и национального права Республики Казахстан. АДКЮН. Алматы: КазНУ им. аль-Фараби. 2005. – 44 с.; Алибеков С. Т. Таможенное право Республики Казахстан: теория и практика. АДКЮН. (Научный руководитель Баймаханов М. Т.) – Алматы: АЮА КазГЮУ. 1998; Он же. Теоретические проблемы совершенствования таможенной сферы Казахстана: правовые аспекты. АДКЮН. Алматы: АЮА КазГЮУ. 2005.

⁵¹См.: Баймаханов М. Т. Тенденции и опыт конституционного развития постсоциалистических стран: уроки для Казахстана (на примере форм правления) // В кн.: Конституционное развитие в постсоциалистических странах: уроки и возможности для Казахстана: Аналит. Обзор / Сост. Жапаков К. А., Наурызбаева Ж. К. Астана. 2007. С. 7-20.



Выступление делегации ЕНУ им Л. Н. Гумилева

ституционного обобщения, закрепления и регулирования. Синтетический способ изучения опыта передовых стран сквозь призму конституции является, по мнению Баймаханова, плодотворным и полезным, а «творческое заимствование опыта передовых стран есть необходимый момент конституционного развития»⁵². Конституция обладает рядом несомненных преимуществ и позволяет увидеть, оценить и проанализировать избранный объект так, как этого не позволяют другие рычаги регулирования, – разъясняет ученый⁵³. Основательный подход к каждому заключению позволяет раскрыть и особенности рецепции конституционного опыта. В этой связи он пишет: «через изучение конституционных институтов разных стран начинается сопоставление и сравнение их особенностей, выявление общих черт и отличительных признаков, идеальная «примерка» их к своим условиям, после чего делается вывод о возможности (или невозможности) заимствования их опыта. Но трансформация заимствуемого опыта к условиям страны происходит с учетом специфики последней, а также интересов ее политической элиты и в какой-то мере – некоторых слоев ее населения»⁵⁴. В жизни можно встретить определенное смешение и переплетение признаков разных форм правления. Примечательно к Казахстану, М. Т. Баймаханов, так же, как и С. С. Сартаев считает, что «наступило время перехода от президентской республики к парламентско-президентской»⁵⁵.

По сути его статьи представляют собой творческое развитие теории права, теории государства, истории государства и права Казахстана, чего, к сожалению, не учитывают современные авторы учебно-методических пособий, учебно-методических комплексов названных и других дисциплин, конспектов лекций, учебников и учебных пособий.

К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ ПРАВА

В статье «От анализа санкций и ответственности в праве к раскрытию его сущности (отдельные заметки о научном творчестве профессора О. Э. Лейста)» отражены взгляды самого М. Т. Баймаханова

⁵²Баймаханов М. Т. Тенденции и опыт конституционного развития постсоциалистических стран: уроки для Казахстана (на примере форм правления). С. 19.

⁵³См.: Баймаханов М. Т. Тенденции и опыт конституционного развития постсоциалистических стран: уроки для Казахстана (на примере форм правления). С. 7.

⁵⁴Там же. С. 7-8.

⁵⁵Там же. С. 18.



М. Т. Баймаханов с учениками и коллегами. КазГЮУ. Ноябрь, 2013 г.

ва по вопросам позитивной ответственности, проблемах определения сущности права⁵⁶.

а) В определении сущности права ему близко по духу учение И. Канта: согласно учению которого, сущность права может быть раскрыта не правоведением, а философией, ибо последняя обеспечивает выход за пределы внутренней проблематики права, рассматривает вопрос о праве с позиции всего общества. В решении проблем правопонимания роль теории права заметна, но без философии права не обойтись.

б) М. Т. Баймаханов поддерживает позицию О. Э. Лейста в пользу отказа от тезиса об объективных нормах: «мнение об объективных нормах как уже сложившемся, наличном компоненте социальной действительности, который лишь отыскивается законодателем и вводится им в систему нормативных правовых актов, создает облегченное представление о правотворчестве как преимущественно гносеологическом процессе. На самом деле, социальные нормы (в т.ч. правовые) – результат большой творческой работы сознания (правосознания), которое не только познает потребности общественного развития, но и применительно к ним вырабатывает наиболее оптимальную систему мер нормативного (правового) воздействия»⁵⁷.

в) Ученый подтверждает вывод О. Э. Лейста о том, что не всегда на практике удается «состыковать должным образом нормативный материал и государственную волю, пронизывающую ее» и подчеркивает, что «использование категории «воля как источник права» необходимо и полезно во многих отношениях. Накоплен-

ный на протяжении всей человеческой истории опыт правообразования, правотворчества и правового строительства убедительно свидетельствует о том, что волевая сторона права – необходимая составляющая всех этих процессов и без нее последнее просто невысказано»⁵⁸.

г) В статье Баймаханов пишет о том, что на его взгляд, в научной литературе правосознание рассматривается ограниченно. Вопросы современного состояния правосознания актуальны в юридической науке независимо от страновой принадлежности. Становится тенденцией представление правоведения как совокупности течений юридического позитивизма, различных позитивистских концепций, в которых влияние правосознания не учитывается.

На самом деле огромный массив правовых взглядов, представлений, суждений, воззрений, эмоций, охватываемых правосознанием, настолько широк и многообразен, что охарактеризовать их роль каким-то одним понятием, уложить их воздействие на процессы правовой жизни общества в какую-то одну форму невозможно⁵⁹. То, что О. Э. Лейстом признается с оговорками (в частности, о том, что правосознание как бы наполняет собой всю атмосферу становления, функционирования и развития права, правовой системы, законности, правопорядка и иных правовых явлений), М. Т. Баймаханов так же утверждает «все, что связано с правом, правопорядком, правовой системой (т.е. их становление, развитие, функционирование, их прошлое, настоящее, будущее и т.д.), никак невысказано без активной роли правосознания, но взятого не во всей совокупности образующих его взглядов, идей, представлений, воззрений, эмоций, а только в том прояв-

⁵⁶ Там же. С. 23.

⁵⁷ Там же. С. 24.

лении, в той конкретной форме, которая имеет к ним непосредственное отношение»⁶⁰.

Особенность правового сознания заключается в том, что оно интегрирует обыденное, практическое и теоретическое сознание⁶¹. Баймаханов выступает и за определение функций каждого компонента правосознания в процессах возникновения, функционирования, развития каждого правового явления: функций правовой идеологии; социально-правовой психологии; массового, группового, индивидуального правосознания⁶². Ученый через кризисные явления в конструкции и понятийном аппарате позитивистской теории права, категории морали, наблюдая проявления подмены сути права пришел к важности актуализации новых подходов в познании правового сознания⁶³.

д) Вместе с этим, ученый ставит под сомнение целесообразность включения юридической науки в структуру общественного правосознания.

Его сомнение обосновано тем, что юридическая наука характеризуется такими признаками: исследовательская природа; направленность на достижение истины по всему спектру проблем, составляющих ее предмет; использование наработанных и апробированных приемов и средств методологии, методики и техники познания в интересах выявления закономерностей развития государственно-правовой действительности и т.д., которые не присущи или присущи в минимальной мере всем компонентам правосознания и которые придают науке как виду творчества особую индивидуальность и неповторимую специфику⁶⁴.

е) Затрагивая вопросы соотношения права с моралью в работе О. Э. Лейста «Сущность права», М. Т. Баймаханов недоумевает почему Лейст обходит вопрос о роли нравственности в этом соотношении и предполагает, что причина может быть заключена в отождествлении морали и нравственности⁶⁵. Указывая, что О. Э. Лейст считает мораль и нравственность одним и тем же, Баймаханов уточняет, что «последние годы характеризуются пересмотром отечественной философией, этикой, правоведением укоренившегося издавна взгляда о тождестве морали и нравственности: в них начинают внедряться представления о том, что нравственность является олицетворением интересов всего человечества, тогда как мораль акцентирует внимание на закреплении, осуществлении и защите интересов того или иного социума и потому право в какой-то мере по-разному соотносится с названными регуляторами»⁶⁶. Баймаханов конкретизирует, что мораль представляет собой динамичный компонент единства морали и нравственности, тогда как нравственность в гораздо большей мере отличается устойчивостью своих принципов и форм регулирования⁶⁷.

⁶⁰ Там же. С. 25.

⁶¹ См.: Абрамитов С. А. Исследование правосознания http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/sib_vest/2001/1/4.rar Обращение 02.12.2013.

⁶² Баймаханов М. Т. От анализа санкций и ответственности в праве к раскрытию его сущности (отдельные заметки о научном творчестве профессора О. Э. Лейста). С. 25.

⁶³ О современном правосознании см.: Кузнецов Э. В. Кризис современного правосознания // Правоведение. 1994. № 3. – С. 3-10. <http://lawcanal.ru/downloads/dopolnenie/downloads/magazine/pravoved/1994/3/3.rar>. Обращение 02.12.2013.

⁶⁴ Баймаханов М. Т. От анализа санкций и ответственности в праве к раскрытию его сущности (отдельные заметки о научном творчестве профессора О. Э. Лейста). С. 26.

⁶⁵ Там же.

⁶⁶ Там же. С. 27.

⁶⁷ См.: Там же.

Касаясь форм взаимодействия права и морали М. Т. Баймаханов отмечает, что у каждого из социальных регуляторов своя «специализация», характеризующаяся наличием своих собственных задач и целей, специфических объектов воздействия, а также своим «полем» (т.е. сферой) регулирования. Он пишет, что мораль влияет на право, правопорядок, общественный строй, но не прямо, а косвенно и в связи с решением своих задач. Для права задачи гражданского и духовного, общественного формирования не свои, а дополнительные, которые состоят в привитии гражданам уважения к правовым предписаниям, правовой культуры, др⁶⁸.

Внимательное прочтение работ Мурата Таджи-Муратовича позволяет видеть некоторые результаты, сложившиеся и формирующиеся направления исследований теоретико-правовой науки государств постсоветского пространства; стратегию научного поиска будущего в сфере функций государства и его функционирования; теории права и государственно-правового развития нашей страны. Работы академика Баймаханова являются вкладом в развитие современной теоретико-правовой науки, подталкивая к развитию идей.

Ш. В. Тлепина: Академик М. Т. Баймаханов – мемлекет пен құқық теоретигі.

Мақалада Қазақстан мен Ресейдің оқымысты-заңгерлері орындаған мемлекет теориясы мен құқық теориясы бойынша жекелеген жұмыстар талданады. Автор мемлекеттің, мемлекет органдарының, өкілетті жүйелердің функциялары мен қызмет атқаруы, ұлттық құқықтық жүйенің қалыптасуы, позитивті жауапкершілік, құқықтың мәнін анықтау, құқықтық сана, құқық пен моральдың арақатынасы, құқық және адамгершілік, заң ғылымының белгілері мәселелері бойынша академик М. Т. Баймахановтың зерттеулеріне ерекше назар аударады. Зерттелген жұмыстардың негізінде талдау жасаған автор посткеңестік мемлекет ғалымдарының зерттеулеріндегі магистралды бағыттардың ортақтығы туралы қорытынды жасайды.

Түйінді сөздер: мемлекеттің функциялары, мемлекеттің қызмет атқаруы, мемлекет мақсаты, мемлекет органдары, ұлттық құқықтық жүйелерді қалыптастыру, құқықтың мәні, құқықтық сана, құқық пен моральдың арақатынасы, құқық және адамгершілік арақатынасы, заң ғылымының белгілері, конституциялық және ағымдағы реттеу.

Sh. Tlepina: Academician Baymakhonov M. T. as a theorist of State and Law studies.

This article describes some of the works on theory of state and law theory written by law scholars of Russia and Kazakhstan. Special attention is paid to the studies of academician Baymakhonov M.T. on functions of state, functioning of the state, state agencies, representative system, establishment of national legal system, positive responsibility, definition of the nature of law, legal awareness, correlation of law and ethics, law and morality, and attributes of legal science. On the basis of analysis of the works the author draws a conclusion about the similarity of main directions in the studies of scientists in Post-Soviet countries.

Keywords: functions of state, functioning of state, the objective of the state, state agencies, establishment of national legal system, the nature of law, legal awareness, correlation of law and ethics, correlation of law and morality, attributes of legal science, constitutional and current regulation.

⁶⁸ См.: Там же. С. 28.