

Меншік иесі және баспагер:

«Қазақстан Республикасының
Заңнама институты» ММ
2006 жылдан бастап шығады
Журналдың материалдары
www.iz.adilet.gov.kz

сайттың орналастырылған
Заң ғылымдары бойынша
диссертациялардың негізгі ғылыми
нәтижелерін жариялауға арналған
басылымдар тізіліміне енгізілген
(ҚР БҒМ БҒСБК 30.05.2013 ж.
№894 бұйрығы)

Редакциялық кеңес құрамы

Тукчиев А.С. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан) – (төраға)
Абайділдинов Е.М. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Абызов Р.М. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Белых В.С. – з.ғ.д. (Екатеринбург,
Ресей)
Губин Е.П. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Борчашвили И.Ш. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Мельник Р.С. – з.ғ.д. (Киев, Украина)
Моисеев А.А. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Муромцев Г.И. – з.ғ.д. (Мәскеу, Ресей)
Рахметов С.М. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Малиновский В.А. – з.ғ.д. (Астана,
Қазақстан)
Шерубай Құрманбайұлы – ф.ғ.д.
(Астана, Қазақстан)
Редакциялық алқа құрамы
Құлжабаева Ж.О. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан) – (төраға)
Абылайұлы А. – PhD (Астана,
Қазақстан)
Азер Алиев – PhD (Киль, Германия)
Айымбетов М.А. – ҚР еңбек сіңірген
мәдениет қайраткері (Астана,
Қазақстан)
Байниязова З.С. – з.ғ.к. (Саратов,
Ресей)
Досмырза Д.Д. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Елеусізова И.Қ. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Казиев З.Ғ. – з.ғ.к. (Астана, Қазақстан)
Қоныс В.Т. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Маммадов У.Ю. – з.ғ.к. (Қазан, Ресей)
Мұшанов Т.Е. (Астана, Қазақстан)
Рахымбердин К.Х. – з.ғ.д. (Өскемен,
Қазақстан)
Свободный Ф.К. – з.ғ.к. (Барнаул,
Ресей)
Тегізбекова Ж.Ч. – з.ғ.к. (Бішкек,
Қызығызстан)
Тілембаева Ж.О. – з.ғ.к. (Астана,
Қазақстан)
Журнал редакциясы
Колтубаева Г.Б.
Ермек А.Б.
Жұмагелдина Б.Ж.
Байленова А.Қ.
Джамбуршин К.А.
*Қазақстан Республикасы Мәдениет
және ақпарат министрлігі Ақпарат
және мұрағат комитетінің
БАҚ есепке қою туралы куәлігі
№ 11219-Ж 15.11.2010 ж.
(Алғашқы есепке қою кезіндегі нөмірі
мен мерзімі №6592-Ж. 07.09.2005 ж.)*
Мекен-жайы:
Қазақстан Республикасы,
010000, Астана қ., Мәңгілік ел даңғ.,
8 үй
тел.: 8(7172)74-02-06;
факс: 8(7172)74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
E-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

МАЗМҰНЫ

Редакция бағанасы	8
<i>Қазақстан Республикасы Әділет министрі М.Б. Бекетаевтың tengrinews.kz берілген «Адвокаттық қызмет туралы» Заң не үшін қажет? деген сұхбаты</i>	11
«Жаршының» мұрағат беттері	
М.А. СӨРСЕМБАЕВ Халықаралық шарттар құқығы тұрғысындағы Қазақстанның халықаралық шарттар туралы заңы.....	15
А. АБЫЛАЙҰЛЫ З.ғ.д., профессор М.А. Сарсембаевтың Қазақстан Республикасының халықаралық шарттары саласындағы заңнамасы туралы ғылыми жарияланымна қайта оралғанда.....	22
Конституциялық және әкімшілік құқық	
Л. БРОКЕР Әкімшілік құқықтағы инквизициялық қағидат (әкімшілік рәсім және әкімшілік процесс).....	26
Азаматтық және азаматтық-процестік құқық	
С.А. ӘКІМБЕКОВА Қазақстан Республикасындағы судьяның құқықтық мәртебесі.....	35
Г.Е. ӘБДІРАСҰЛОВА Шарттық міндеттемелердің орындалу- ын қамтамасыз ету туралы нормаларды қолданудың практикалық мәселелері.....	44
Д.А. ЕШІМОВА, Р.А. НҮРПЕЙІСОВ Мемлекеттік- жекешелік әріптестіктің тетігін өңірлік инфрақұрылымды дамыту үшін пайдалану.....	52
А.П. АНИСИМОВ, Ж.Б. ИВАНОВА Пилотсыз әуе кемелерін (квадрокоптерлерді) пайдаланудың құқықтық реттеуі: талқылау мәселелері.....	64
Қылмыстық құқық және қылмыстық процесс	
А.Н. АХПАНОВ, АЛ. ХАН Сотқа дейінгі тергеудің басталу- ына бас тартудың процестік нысаны туралы.....	71
С.М. РАХМЕТОВ, Ф.Р. АХМЕДЖАНОВ Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасы бойынша қылмыстық жауаптылықтан босату.....	76
Халықаралық құқық және салыстырмалы құқықтану	
С.Ж. АЙДАРБАЕВ, А.Б. БАЗЕНОВ Қазақстан Республикасының Қызыл жарты ай ұлттық қоғамы: тарихы, құқықтық мәртебесінің ерекшеліктері мен проблемалары.....	82
Құқықтық мониторинг	
И.Қ. ЕЛЕУСІЗОВА, Д.М. ТҮРЛЫБЕК Қазақстан Республикасының қолданыстағы заңнамасын онлайн кредиттеу мәселелерін реттеу бөлігінде талдау.....	95
Г.Б. ҚЫСЫҚОВА Салық заңнамасының кейбір проблемала- ры.....	100
И.К. ЕЛЕУСІЗОВА Analysis of the regulatory framework of electronic toll collection services: a case study of Croatia (Алым төлеудің электрондық көрсетілетін қызметтер бойынша заңнама базасын талдау: Хорватияны зерттеу мысалы).....	111
Г.Б. ҚЫСЫҚОВА, Н.М. ӘКІМОВА Қазақстан Республикасының Кәсіпкерлік кодексі құқықтық мониторингінің кейбір мәселелері.....	118
Р.Б. БАЙЗАҚОВА Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасын қылмысты жасыруды реттеу бөлігінде талдау.....	128

Мемлекеттік тілдегі заң шығармашылығы практикасынан

Б.А. ШОЛАН, А.Н. КАДИРОВА Қоғамның жаңғыруы және заңнама тілі133

Ж.М. ТҰРАРОВА, Т.С. ҚҰДАЙБЕРГЕНОВА Заң терминдерін пайдаланудың кейбір мәселелері139

Жас ғалым мінбері

Р.К. ҚАНАТОВ Қазақстан Республикасының туынды қаржы құралдары нарығындағы фьючерлік шартты практикалық қолданудың проблемалық аспектілерін және оның перспективаларын талдау («Туынды қаржы құралдары нарығындағы фьючерстік шарттың проблемалары мен перспективалары» атты іргелі және ғылыми-қолданбалы зерттеудің талдау есебінің материалдары бойынша)146

А. АРЫСТАН Үлестестіктің құқықтық санаты152

К.Қ. САБИРОВ Мүлікке құқық өткен субъектінің мүдделерін қорғау үшін оның адалдығының мағынасы163

Ғылыми өмір хроникасы

2017 жылғы 1-4 қазанда Грузияға қызметтік сапар туралы ақпараттық хабарлама, Тбилиси қ.172

«Ағылшын және еуропалық құқық қағидаттары мен ережелерін имплементациялау негізінде Қазақстан Республикасының азаматтық заңнамасын жетілдіру» атты халықаралық ғылыми-практикалық конференция туралы ақпараттық хабарлама, Астана қ., 2017 жылғы 20 қазан175

«Қылмыстық құқық бұзушылық және сотқа дейінгі тергеп-тексеру: іс жүзіндегі құқықтық жаңашылдықтар және болашаққа көзқарас» атты вебинар туралы ақпараттық хабарлама, 2017 жылғы 25 қазан180

Қазақстан Республикасы Заңнама институтына берілген марапат туралы ақпараттық хабарлама, Алматы қ., 2017 жылғы 2 қараша182

ҚР Заңнама институты қызметкерлерінің Америка Құрама Штаттарына АҚШ Мемлекеттік департаменті ұйымдастыруымен өткен «International Visitor Leadership Program» бағдарламасы шеңберінде «Basic Principles of English Contract Law» атты 2017 жылғы 28 қазан – 8 қараша аралығындағы жұмыс сапары туралы ақпараттық хабарлама183

2017 жылғы 17 қарашада Астана қ. өткен «Заңнаманың тиімділігін арттыруда құқықтық зерттеулердің рөлі» тақырыбында ғылыми-практикалық конференция туралы ақпараттық хабарлама186

2017 жылғы 21 мен 23 қарашада Мәскеу қ. бірлескен «Қазіргі ресей құқығы: ғылым, норма түзушілік және практиканың өзара әрекеттесуі» XIII халықаралық ғылыми-практикалық конференциясы және «Кутафин оқулары» XVII халықаралық ғылыми-практикалық конференциясы туралы ақпараттық хабарлама189

Дара есім

Заң ғылымдарының докторы, профессор М.А. Сәрсембаев – 70 жаста191

Библиография

«Актуальные проблемы уголовного права». Часть Общая / з.ғ.д., проф. Л.В. Иногамова-Хегайдың ред. – М.: Проспект, 2017. – 224 б. оқылығына рецензия192

Даналық ойлар194



Собственник и издатель:

ГУ «Институт законодательства
Республики Казахстан»

Издаётся с 2006 года

Все материалы журнала размещаются
на сайте www.iz.adilet.gov.kz

Включен в перечень изданий
для публикации основных научных
результатов диссертаций
по юридическим наукам
(Приказ ККСОН МОН РК №894
от 30.05.2013 г.)

Состав Редакционного совета

Тукиев А.С. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан) – (председатель)

Абайдельдинов Е.М. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Абызов Р.М. – д.ю.н. (Москва, Россия)

Белых В.С. – д.ю.н. (Екатеринбург,
Россия)

Губин Е.П. – д.ю.н. (Москва, Россия)

Борчашвили И.Ш. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Мельник Р.С. – д.ю.н. (Киев, Украина)

Моисеев А.А. – д.ю.н. (Москва, Россия)

Муромцев Г.И. – д.ю.н. (Москва,
Россия)

Рахметов С.М. – д.ю.н. (Астана, Ка-
захстан)

Малиновский В.А. – д.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Шерубай Кұрманбайұлы – д.ф.н.
(Астана, Казахстан)

Состав Редакционной коллегии

Кулжабаева Ж.О. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан) – (председатель)

Абылайұлы А. – PhD (Астана, Казах-
стан)

Азер Алиев – PhD (Киль, Германия)

Айымбетов М.А. – заслуженный дея-
тель культуры РК (Астана, Казахстан)

Байниязова З.С. – к.ю.н. (Саратов,
Россия)

Досмырза Д.Д. – к.ю.н. (Астана, Ка-
захстан)

Елеусизова И.К. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Казнев З.Г. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)

Конусова В.Т. – к.ю.н. (Астана, Казах-
стан)

Маммадов У.Ю. – к.ю.н. (Казань,
Россия)

Мушанов Т.Е. (Астана, Казахстан)

Рахимбердин К.Х. – д.ю.н. (Усть-
Каменогорск, Казахстан)

Свободный Ф.К. – к.п.с.н. (Барнаул,
Россия)

Тегизбекова Ж.Ч. – к.ю.н. (Бишкек,
Кыргызстан)

Тлембаева Ж.У. – к.ю.н. (Астана,
Казахстан)

Редакция журнала

Колтубаева Г.Б.

Ермек А.Б.

Жумагелдина Б.Ж.

Байленова А.К.

Джамбуршин К.А.

*Свидетельство о постановке
на учет СМИ № 11219-Ж
от 15.11.2010 г. Комитета информации
и архивов Министерства культуры
и информации Республики Казахстан
(№ и дата первичной постановки на учет
№6592-Ж. 07.09.2005 г.)*

Адрес:

Республика Казахстан,
010000, г. Астана, пр. Мәңгілік ел, д. 8
тел.: 8(7172)74-02-06;
факс: 8(7172)74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
E-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

Колонка редакции 9

*Интервью Министра юстиции Республики Казахстан Бекетае-
ва М.Б. tengrinews.kz Зачем нужен Закон «Об адвокатской деятель-
ности?»* 11

Архивные страницы «Вестника»

М.А. САРСЕМБАЕВ Казахстанский закон о международных
договорах в свете права международных договоров 15

А. АБЫЛАЙҰЛЫ Возвращаясь к научной публикации д.ю.н.,
профессора М.А. Сарсембаева о законодательстве Республики Казах-
стан в области международных договоров 22

Конституционное и административное право

Л. БРОКЕР Инквизиционный принцип в административном
праве (административная процедура и административный процесс) 26

Гражданское и гражданско-процессуальное право

С.А. АКИМБЕКОВА Правовой статус судьи в Республике Ка-
захстан 35

Г.Э. АБДРАСУЛОВА Практические проблемы применения
норм об обеспечении исполнения договорных обязательств 44

Д.А. ЕШИМОВА, Р.А. НУРПЕЙСОВ Применение механизма
ГЧП для развития региональной инфраструктуры 52

А.П. АНИСИМОВ, Ж.Б. ИВАНОВА Правовое регулирование
использования беспилотных воздушных судов (квадрокоптеров):
дискуссионные вопросы 64

Уголовное право и уголовный процесс

А.Н. АХПАНОВ, А.Л. ХАН О процессуальной форме отказа к
началу досудебного расследования 71

С.М. РАХМЕТОВ, Ф.Р. АХМЕДЖАНОВ Освобождение от
уголовной ответственности по уголовному законодательству Респу-
блики Казахстан 76

Международное право и сравнительное правоведение

С.Ж. АЙДАРБАЕВ, А.Б. БАЗЕНОВ Национальное общество
Красного полумесяца Республики Казахстан: история, особенности и
проблемы правового статуса 82

Правовой мониторинг

И.К. ЕЛЕУСИЗОВА, Д.М. ТУРЛЫБЕК Анализ действующего
законодательства Республики Казахстан в части регулирования во-
просов онлайн кредитования 95

Г.Б. КЫСЫКОВА Некоторые проблемы налогового законо-
дательства 100

И.К. ЕЛЕУСИЗОВА Analysis of the regulatory framework of
electronic toll collection services: a case study of Croatia (Анализ зако-
нодательной базы по электронным услугам оплаты сборов: пример
исследования Хорватии) 111

Г.Б. КЫСЫКОВА, Н.М. АКИМОВА Некоторые вопросы пра-
вового мониторинга Предпринимательского кодекса Республики Ка-
захстан 118

Р.Б. БАЙЗАКОВА Анализ уголовного законодательства Респу-
блики Казахстан в части регулирования укрывательства 128

Из практики законодательства на государственном языке	
Б.А. ШОЛАН, А.Н. КАДИРОВА Модернизация общества и язык законодательства	133
Ж.М. ТУРАРОВА, Т.С. КУДАЙБЕРГЕНОВА Некоторые вопросы использования юридических терминов	139
Трибуна молодого ученого	
Р.К. КАНАТОВ Анализ проблемных аспектов практического применения и перспективы фьючерсного договора на рынке производных финансовых инструментов РК (по материалам аналитического отчета фундаментального и научно-прикладного исследования «Проблемы и перспективы фьючерсного договора на рынке производных финансовых инструментов»)	146
А. АРЫСТАН Правовая категория аффилированности	152
К.К. САБИРОВ Значение добросовестности субъекта для защиты его интересов при переходе прав на имущество	163
Хроника научной жизни	
Информационное сообщение о служебной поездке в Грузию 1-4 октября 2017 года, г. Тбилиси	172
Информационное сообщение о международной научно-практической конференции на тему: «Совершенствование гражданского законодательства Республики Казахстан на основе имплементации принципов и положений английского и европейского права», г. Астана, 20 октября 2017 г.	177
Информационное сообщение о вебинаре на тему «Уголовное правонарушение и досудебное расследование: правовые новеллы в действии и взгляд в будущее», 25 октября 2017 года	180
Информационное сообщение о награде Института законодательства Республики Казахстан, г. Алматы, 2 ноября 2017 года	182
Информационное сообщение о рабочей поездке сотрудников Института законодательства РК в Соединенные Штаты Америки 28 октября – 8 ноября 2017 года в рамках программы «International Visitor Leadership Program» на тему «Basic Principles of English Contract Law», организованной Государственным департаментом США	184
Информационное сообщение о научно-практической конференции на тему: «Роль правовых исследований в повышении эффективности законодательства», г. Астана, 17 ноября 2017 года	186
Информационное сообщение о совместной XIII международной научно-практической конференции «Современное российское право: взаимодействие науки, нормотворчества и практики» и XVII международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения», г. Москва, 21-23 ноября 2017 г.	189
Персоналии	
Доктору юридических наук, профессору Сарсембаеву М.А. – 70 лет	191
Библиография	
РЕЦЕНЗИЯ на учебник «Актуальные проблемы уголовного права». Часть Общая / Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Иногамовой-Хегай. – М.: Проспект, 2017. – 224 с.	192
Мудрые мысли	194



Owner and publisher:
SI «Legislation Institute
of the Republic of Kazakhstan»
Published since 2006
All journal materials are placed
on the website
www.iz.adilet.gov.kz

Included in the list of publications of basic
scientific results of dissertations on legal
sciences (Order CCES MES RK №894
from 05.30.2013)

Editorial Council members

Tukiyev A.S. – c.j.s. (Astana, Kazakhstan)
– (Chairman)

Abaydeldinov E.M. – d.j.s. (Astana,
Kazakhstan)

Abyzov R.M. – d.j.s. (Moscow, Russian)

Belih V.S. – d.j.s. (Ekaterinburg, Russian)

Gubin E.P. – d.j.s. (Moscow, Russian)

Borchashvili I.Sh. – d.j.s. (Astana, Ka-
zakhstan)

Melnik R.S. – d.j.s. (Kiev, Ukraine)

Moiseev A.A. – d.j.s. (Moscow, Russian)

Muromcev G.I. – d.j.s. (Moscow, Russian)

Rahmetov S.M. – d.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)

Malinovski V.A. – d.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)

Sherubai Kurmanbaily – d.ph.s.
(Astana, Kazakhstan)

Editorial Board members

Kulzhabayeva Zh.O. – c.j.s. (Astana,
Kazakhstan) – (Chairman)

Abylaiuly A. – PhD (Astana, Kazakhstan)

Azer Aliyev – PhD (Kiel, Germany)

Aiymbetov M.A. – Honored Worker of
Culture of Kazakhstan, (Astana, Kazakh-
stan)

Bainiyazova Z.S. – c.j.s. (Saratov, Rus-
sian)

Dosmyrza D.D. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)

Eleussizova I.K. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)

Kazyiev Z.G. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)

Konusova V.T. – c.j.s. (Astana, Kazakh-
stan)

Mammadov U.Y. – c.j.s. (Kazan', Rus-
sian)

Mushanov T.E. (Astana, Kazakhstan)

Rakhimberdin K.H. – d.j.s. (Ust-Kame-
nogorsk, Kazakhstan)

Svobodniy F.K. – c.ps.s. (Barnaul, Rus-
sian)

Tegizbekova Zh.Ch. – c.j.s. (Bishkek,
Kyrgyzstan)

Tlembaeyva Zh.U. – c.j.s. (Astana, Ka-
zakhstan)

The editorial staff

Koltubayeva G.B.

Yermek A.B.

Zhumageldina B.Zh.

Bailenova A.K.

Dzhamburshin K.A.

*The certificate of registration of mass media
№11219-G from 15.11.2010 from
the Committee of Information and Archives
of the Ministry of Culture and Information
of the Republic of Kazakhstan
(Number and date of primary registration
№6592-Zh.07.09.2005.)*

Address:

The Republic of Kazakhstan,
010000, Astana, Mangilik el pr., 8
tel.: 8 (7172) 74-02-06
fax: 8 (7172) 74-14-43
www.iz.adilet.gov.kz
e-mail: instzak-kz@mail.ru,
institutzakonodatelstva@gmail.com

CONTENT

Editorial 10

*Interview of the Minister of Justice of the Republic of Kazakhstan
Beketayev M.B. tengrinews.kz. Why do we need the Law «On advocacy»?..... 11*

Archive «Bulletin» pages

M.A. SARSEMBAYEV Law of Kazakhstan on international
treaties in the light of the law of international treaties..... 15

A. ABYLAIJULY Back to the article of the Doctor of Law,
Professor M.A. Sarsembayev on the Legislation of the Republic of
Kazakhstan in the field of treaties..... 22

Constitutional and Administrative Law

L. BROKER Inquisitional principle in administrative law
(administrative procedure and administrative process)..... 26

Civil and Civil Procedural Law

S.A. AKIMBEKOVA Legal status of the judge in the Republic of
Kazakhstan..... 35

G.E. ABDASSULOVA Practical issues of application of
standards on enforcement of contractual obligations..... 44

B.A. ESHIMOVA, R.A. NURPEISOV Application of PPP
mechanisms in the development of the regional infrastructure..... 52

A.P. ANISIMOV, J.B. IVANOVA Legal regulation of the use of
an unmanned aircraft (quadcopters): discussion questions..... 64

Criminal law and Criminal procedure

A.N. AKHPANOV, A.L. KHAN About judicial form of refuse to
beginning of pre-trial investigation..... 71

S.M. RAKHMETOV, F.R. AKHMEJANOV Exemption from
criminal liability on the grounds established by the criminal legislation
of the Republic of Kazakhstan..... 76

International and Comparative law

S.Zh. AIDARBAYEV, A.B. BAZENOV National society of
the red crescent of the republic of Kazakhstan: history, features and
problems of legal status..... 82

Legal monitoring

I.K. ELEUSSIZOVA, D.M. TURLYBEK Analysis of the actual
legislation of the Republic of Kazakhstan in the part of regulation of
online credit issues..... 95

G.B. KYSSYKOVA Some problems of the tax legislation..... 100

I.K. ELEUSSIZOVA Analysis of the regulatory framework of
electronic toll collection services: a case study of Croatia..... 111

G.B. KYSSYKOVA, N.M. AKIMOVA Some issues of legal
monitoring of entrepreneurship code of the Republic of Kazakhstan..... 118

R.B. BAIZAKOVA The analysis of the criminal legislation of the
Republic of Kazakhstan in the context of concealment regulation..... 128

Lawmaking practice in the official language

B. SHOLAN, A.N. KADIROVA Modernization of society and the
language of legislation..... 133

ZH.M. TURAROVA, T.S. KUDAIBERGENOVA Issues of using the legal terminology.....139

Young scholar tribune

R.K. KANATOV Analysis of problem aspects of practical application and prospects of the future contract on the market of derivative financial instruments of the Republic of Kazakhstan (Based on the Analytical Report of the Fundamental and Applied Research «Problems and Prospects of the Futures Contract in the Derivatives Market»).....146

A. ARYSTAN Legal category of affiliation.....155

K. SABIROV Value of conscientiousness of purchaser on protection of his interests in the transition of property cases163

The Chronicle of Scientific Life

Information note about a business trip to Georgia, Tbilisi, October 1-4, 2017.....174

Information note about the International scientific and practical conference on «Improving Civil Legislation of the Republic of Kazakhstan based on the implementation of the principles and provisions of English and European law» October 20, 2017, Astana178

Information note about the webinar on the topic: «Criminal offense and pre-trial investigation: legal novels in action and a look into the future», October 25, 2017.....181

Information note about the award of Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, Almaty, November 2, 2017.....182

Information note about the working visit of the Institute’s researchers to the United States of America, within the framework of the International Visitor Leadership Program on the topic «Basic Principles of the English Contract Law» organized by the S Department of State, from October 28 to November 8, 2017.....185

Information note about scientific and practical conference «The role of legal research in enhancing the effectiveness of legislation», Astana, November 17, 2017.....188

Information note about the joint XIII international scientific and practical conference «Modern Russian law: interaction of science, rule-making and practice» and XVII international scientific and practical conference «Kutafin Readings», November 21-23, 2017, Moscow.....190

Personalities

70 years to Doctor of Juridical Science professor Marat A. Sarsenbayev.....191

Bibliography

REVIEW on the manual «Actual problems of criminal law». General Part / Ed. Doctor of Law, prof. L.V. Inogamova-Hegai. - Moscow: Prospekt, 2017. - 224 p.....192

Wise thoughts.....194



ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ АФФИЛИРОВАННОСТИ

Асель Арыстан

Старший научный сотрудник отдела гражданского, гражданско-процессуального законодательства и исполнительного производства Института законодательства РК, г. Астана, Республика Казахстан, магистр юридических наук; г. Астана, Республика Казахстан; e-mail: assel.arystan@gmail.com

Ключевые слова: аффилированность; аффилированные лица; конфликт интересов; корпоративный контроль; сделки с участием аффилированных лиц; юридические лица; корпоративное управление.

Аннотация. Каждое государство выбирает свою модель установления социальных связей юридического лица. Понимание аффилированности, как установление таких связей, отличается в разных правовых системах.

Распространенному использованию категории аффилированности в законодательстве постсоветских стран послужило отсутствие системного правового регулирования отношений взаимосвязанности юридических лиц при осуществлении своей деятельности.

В юридической литературе категория аффилированности исследуется в рамках понятия аффилированных лиц. Несмотря на то, что на современном этапе развития права наметились попытки унификации понятия аффилированности, разработка критериев аффилированности ведется в области частного права. Анализ различных точек зрения на понимание аффилированности в юридической литературе показал, что под термином «аффилированность» понимается некая связь/зависимость между формально самостоятельными юридическими лицами. Но будет неверно утверждать, что в юридической литературе сложился единый подход к определению аффилированности. Кроме того, в законодательстве и теории отсутствуют четкие критерии разграничения аффилированности от других видов связанности лиц в предпринимательской деятельности.

Проведенный анализ показал, что в Казахстане существуют свои особенности в правовом регулировании отношений с аффилированностью. Целью настоящей статьи является разработка понятия аффилированности с учетом положений казахстанского законодательства, зарубежного опыта, а также существующей юридической доктрины. Для достижения цели работы были поставлены задачи по определению правовой природы категории аффилированности и разграничению от других видов связанности юридических лиц при осуществлении своей деятельности. На основании полученных результатов сформулированы выводы и предложения.

ҮЛЕСТЕСТІКТІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ САНАТЫ

Әсел Арыстан

Қазақстан Республикасы Заңнама институтының азаматтық, азаматтық іс жүргізу заңнамасы және атқарушылық іс жүргізу бөлімінің аға ғылыми қызметкері, заң ғылымдарының магистрі, Астана қ., Қазақстан Республикасы; e-mail: assel.arystan@gmail.com

Түйін сөздер: аффилирленгендік; үлестес тұлғалар; мүдделер қайшылығы; корпоративтік бақылау; үлестес тұлғалардың қатысуымен мәмілелер; заңды тұлғалар; корпоративтік басқару.

Аннотация. Әр мемлекет заңды тұлғаның әлеуметтік байланыстарын орнатудың өз үлгісін таңдап алады. Осындай байланыстарды орнату ретінде аффилирленгендікті түсіну түрлі құқықтық жүйелерде өзгешеленеді.

Посткеңестік елдердің заңнамасында аффилирленгендік санатын кеңінен пайдалануға өз қызметін жүзеге асырған кезде заңды тұлғалардың өзара байланыстылығы қатынастарын жүйелік құқықтық реттеудің жоқ болуы себеп болды.

Заң әдебиетінде аффилирленгендік санаты үлестес тұлғалар түсінігінің аясында зерттеледі. Құқық дамуының қазіргі кезеңінде аффилирленгендік түсінігін бірегейлендіру талпыныстары байқалғандығына қарамастан, аффилирленгендік санаттарын әзірлеу жеке құқық саласында жүргізіледі. Заң әдебиетінде аффилирленгендікті түсінуге түрлі көзқарастарды талдау «аффилирленгендік» терминімен ресми дербес заңды тұлғалар

арасындағы белгілі бір байланыс/тәуелділік түсінілетіндігін көрсетті. Бірақ заң әдебиетінде аффилирленгендікті айқындауға бірыңғай көзқарас орнықты деп нандыру дұрыс емес. Оған қоса, заңнама мен теорияда кәсіпкерлік қызметте тұлғалар байланысушылығының басқа түрлерінен аффилирленгендікті айырудың нақты критерийлері жоқ.

Жүргізілген талдау Қазақстанда аффилирленгендік бар қатынастарды құқықтық реттеудің өз ерекшеліктері бар екендігін көрсетті. Осы мақаланың мақсаты қазақстандық заңнама ережелерін, шетелдік тәжірибені, сондай-ақ әлбетте бар заң доктринасын ескере отырып, аффилирленгендік түсінігін әзірлеу болып табылады. Жұмыс мақсаттарына қол жеткізу үшін аффилирленгендіктің құқықтық табиғатын анықтау және өз қызметін жүзеге асырған кезде заңды тұлғалар байланыстылығының басқа түрлерінен айыру бойынша міндеттер қойылған. Алынған нәтижелер негізінде қорытындылар мен ұсыныстар қалыптастырылған.

LEGAL CATEGORY OF AFFILIATION

Assel Arystan

Senior Researcher of the Department of civil, civil procedural legislation and executive proceedings of the Institute of Legislation of the Republic of Kazakhstan, Master of legal sciences; Astana, Republic of Kazakhstan; e-mail: assel.arystan@gmail.com

Keywords: affiliation; affiliated persons; conflict of interest; corporate control; transactions involving affiliated persons; legal entities; corporate governance.

Abstract. Each state chooses its own model for establishing social relations of a legal entity. The understanding of affiliation as establishment of such links differs in different legal systems.

The use of the category of affiliation in the legislation of post-Soviet countries was widespread due to the lack of systematic legal regulation of the interconnected relationships of legal entities when carrying out their activities.

In the legal literature, the category of affiliation is examined within the concept of affiliated persons. Despite the fact that at the present stage of law development, there have been attempts to unify the concept of affiliation, development of affiliation criteria is conducted in the field of private law. An analysis of different opinions on understanding the affiliation in the legal literature showed that the term "affiliation" is understood to mean a certain relationship/dependence between formally independent legal entities. But it would be wrong to say that a single approach to the definition of affiliation has developed in the legal literature. In addition, legislation and theory don't have clear criteria for distinguishing affiliation from other types of interrelationship between the persons in entrepreneurial activities.

The analysis showed that Kazakhstan has its own peculiarities in legal regulation of relations with affiliation. The purpose of this article is to develop the concept of affiliation taking into account the provisions of Kazakh legislation, foreign practices, as well as existing legal doctrine. In order to achieve the goal, tasks were set to determine the legal nature of the category of affiliation and to distinguish the affiliation from other types of interrelationships between the legal entities when conducting their activities. Conclusions and proposals were formed based on the results obtained.

Категория аффилированности приобрела особую значимость в казахстанском законодательстве в связи с восполнением пробела в правовом регулировании деятельности взаимосвязанных компаний.

Конструкция аффилированности позволяет охватить большее количество социальных связей юридического лица, где присутствуют отношения правовой, имущественной и договорной зависимости.

Термин «аффилированность» происходит от английского слова «affiliate» в значении «быть объединенным», «находиться в близкой связи», «быть соединенным, связанным или присоединенным в качестве участника или филиала» [1, с. 58].

Большой экономический словарь трактует понятия «аффилирование», «аффили-

рование» (от фр. affiliation – соединение), как присоединение предприятия, фирмы к другому, более крупному, родственному предприятию в качестве филиала; влияние физического лица на результаты деятельности предприятия, фирмы; установление связей, контактов, авторства в юридическом деле; введение лица в состав органа управления [2, с. 201].

Аффилированность, как правовая категория, возникла в англо-американском праве и была введена в юридическую терминологию федеральным законом США об инвестиционных компаниях 1940 года (англ. Investment Company Act of 1940) [3, с. 70]. Конструкция аффилированности используется в данном законе в рамках понятия «аффилированное лицо» (англ. affiliated person).

Закон относит к аффилированным лицам компании акционеров, зависимые компании, управляющих менеджеров, работников, партнеров, инвестиционных советников, членов наблюдательского совета, депозитариев, а также любое лицо контролирующее, контролируемое или находящееся под общим контролем этого лица [3, с. 70]. В соответствии с англо-американским правом аффилированные лица связаны фидуциарными обязанностями¹ (англ. *fiduciary duty*) по отношению к компании в связи с возможностью оказывать влияние на принятие компанией решений [4, с. 200]. Таким образом, правовой режим аффилированности в США направлен на защиту интересов компании и акционеров.

Категория аффилированности была заимствована Казахстаном из англо-американского права и введена в 1993 году Постановлением Президента Республики Казахстан «О мерах по организации инвестиционных приватизационных фондов»². Постановление вводило новые понятия для казахстанского права - «аффилированные лица» и «аффилированные группы» (п. 3). Положения Постановления не содержали определенных понятий, но раскрывали их содержание через исчерпывающий перечень лиц.

Под аффилированными лицами фонда понимались:

- управляющие³ и должностные лица;
- учредители и акционеры, которым принадлежат 25 и более процентов акций, или предприятие, в котором этому лицу принадлежат 25 и более процентов голосующих акций;
- все инвестиционные приватизационные фонды, заключившие с ним контракт об управлении инвестиционным фондом.

К аффилированной группе инвестиционного приватизационного фонда относились:

- инвестиционный приватизационный фонд,

- управляющий инвестиционным приватизационным фондом, а также
- все аффилированные лица данного инвестиционного приватизационного фонда и его управляющего.

В отношении аффилированных лиц и аффилированных групп был установлен запрет на совершение с фондом сделок на приобретение и отчуждение ценных бумаг или иного имущества (п. 26). Таким образом, правовой режим сделок с аффилированностью устанавливал контроль над приобретением и отчуждением ценных бумаг фонда и иного имущества и, тем самым, защищал интересы инвестиционного приватизационного фонда и его акционеров.

На уровне закона категория аффилированности появилась в Законе «Об акционерных обществах» 1998 года⁴. Закон существенно расширил содержание понятия аффилированного лица и установил два критерия аффилированности: возможность определять решения и возможность оказывать влияние на принимаемые решения акционерного общества. Данные критерии привели к размыванию границ понятия аффилированных лиц. Кроме того, аффилированность стала определяться через договорную связь, которая включила в круг аффилированных лиц контрагентов по гражданско-правовым, трудовым и иным договорам.

В 2003 году был принят новый Закон «Об акционерных обществах»⁵, в котором через категорию аффилированности были определены понятия «аффилированные лица», «сделка с заинтересованностью», «крупные сделки», «независимый директор», «регистратор общества» и другие.

Сегодня категория аффилированности в казахстанском законодательстве используется в публичном и частном праве. Так, категория аффилированности используется в казахстанских законах «Об акционерных обществах» (2003), «О товариществах

¹ Концепция фидуциарных обязанностей возникла на основе доверительного управления имуществом. В настоящее время в странах общего права используется во многих сферах экономики. В обязанности фидуциара (доверенного лица) входят обязанность соблюдать лояльность и обязанность проявлять разумную заботливость.

² Постановление Президента Республики Казахстан от 23 июня 1993 г. N 1290 «О мерах по организации инвестиционных приватизационных фондов». [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет». URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K930001290> (дата обращения: 06.11.2017).

³ Управляющий осуществляет управление инвестициями и формирование портфеля приватизационных инвестиционных купонов, акций приватизируемых предприятий и других ценных бумаг инвестиционного приватизационного фонда (п. 43 вышеуказанного Постановления Правительства)

⁴ Закон Республики Казахстан от 10 июля 1998 г. N 281 «Об акционерных обществах» [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет». URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z980000281> (дата обращения: 06.11.2017).

⁵ Закон Республики Казахстан от 13 мая 2003 года № 415 «Об акционерных обществах» [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет». URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000415> (дата обращения: 06.11.2017).

с ограниченной и дополнительной ответственностью» (1998), «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» (1995), «О страховой деятельности» (2000), «О государственных закупках» (2015), в предпринимательском кодексе (2015) и др.

Закон «Об акционерных обществах» (2003) направляет разработку частноправового понятия аффилированности, тогда как предпринимательский кодекс РК (2015)⁶ формирует публично-правовое понимание аффилированности, которое уже по своему значению.

Закон «Об акционерных обществах» определяет аффилированные лица, как «физические или юридические лица, имеющие возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или) оказывать влияние на принимаемые друг другом (одним из лиц) решения, в том числе в силу заключенной сделки» (пп. 7 ст. 1)⁷.

Анализ статьи 64 Закона показал, что аффилированность характеризуется наличием правовой, имущественной и родственной связи субъектов правовых отношений.

В отличие от Закона «Об акционерных обществах», который использует категорию аффилированности по отношению к физическим и юридическим лицам, предпринимательский кодекс применяет ее по отношению только к юридическим лицам, более пятидесяти процентов акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат государству. К аффилированным лицам такого юридического лица относятся юридические лица, в которых более пятидесяти процентов акций (долей участия в уставном капитале) прямо либо косвенно принадлежат юридическим лицам, более пятидесяти процентов акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат государству (ст. 166). Таким образом, аффилированная связь в публично-правовых отношениях характеризуется зависимостью на уровне прямого и косвенного контроля (уровневая зависимость внучатой организации). Кроме усеченного понимания аффилированности, другим отличием предпринимательского кодекса является использование аффилированной связи в целях антимонопольного правового регулирования.

Анализ соотношения аффилированных лиц и иных смежных понятий - «группа лиц» в антимонопольном законодательстве, «взаимосвязанные стороны» в налоговом законодательстве - показал различие в целях установления связанности.

В публичном праве установление связанности основано на общности интересов. Налоговое законодательство через понятие «взаимосвязанные стороны» устанавливает контроль над влиянием на результаты сделок по реализации товаров (работ услуг). Антимонопольное законодательство учитывает связанность субъектов в целях контроля над экономической концентрацией, где группа лиц рассматривается как единый субъект рынка.

Основной целью установления связанности в частном праве является исключение конфликта интересов между участниками корпоративных отношений, оказывающего неблагоприятные последствия для юридического лица.

Таким образом, различное понимание аффилированности в законодательстве Казахстана характеризуется разными целями правового регулирования частных и публичных отношений⁸. Категория аффилированности имеет гражданско-правовую природу, и используется в публичном праве в той мере, которая необходима для реализации целей его правового регулирования.

Далее в работе категория аффилированности используется в частноправовом понимании.

Хотя казахстанское законодательство не содержит определения аффилированности, его можно вывести путем анализа законодательного понятия аффилированных лиц.

Аффилированность, исходя из анализа статьи 64 Закона «Об акционерных обществах», возникает на основании:

- 1) значительного участия в уставном капитале (крупный акционер);
- 2) занятия управленческих должностей (член совета директоров акционерного общества, за исключением независимых директоров, его исполнительный орган или лицо, единолично осуществляющее функции исполнительного органа акционерного общества);

⁶ Предпринимательский кодекс от 29 октября 2015 года № 375-V ЗПК [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет». URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375> (дата обращения: 06.11.2017).

⁷ В статье 64 закона «Об акционерных обществах» указывается подробный и исчерпывающий перечень аффилированных лиц. При таком законодательном определении труднее найти неаффилированного с акционерным обществом лица, нежели аффилированного. По этому пути пошел закон «О банках и банковской деятельности», исключив из круга аффилированных лиц национальный управляющий холдинг (п. 2 ст. 2-1).

⁸ То же самое справедливо и в отношении российского законодательства. Категория аффилированности изучается в плоскости гражданского и антимонопольного законодательства.



3) сделки, предоставляющей возможность контроля и влияния на принимаемые решения общества (договорная зависимость)⁹;

4) родства с крупным акционером и должностным лицом (близкие родственники, супруг (супруга), близкие родственники супруга (супруги)).

В соответствии с подпунктом 7 статьи 1 Закона «Об акционерных обществах» аффилированными лицами признаются:

- физические или юридические лица (за исключением государственных органов, осуществляющих контрольные и надзорные функции в рамках предоставленных им полномочий),

- имеющие возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или) оказывать влияние на принимаемые друг другом (одним из лиц) решения, в том числе в силу заключенной сделки.

Таким образом, под аффилированностью законодатель понимает возможность прямо и (или) косвенно:

1) определять решения и (или)

2) оказывать влияние на принимаемые решения.

Возможность определять решения, принимаемые соответственно обществом характеризуется как контроль обществом (п. 2 ст. 64 Закона «Об акционерных обществах»). Закон «О банках и банковской деятельности» (1995) раскрывает понятие контроля подробнее с учетом особенностей правового регулирования финансовых организаций (ст. 2). Тем не менее, анализ норм показал, что в казахстанском законодательстве не сложилось четкого понимания того, что следует понимать под контролем.

Кроме того, определение аффилированности не только через возможность

контроля, но и влияния на деятельность юридического лица помещает в орбиту аффилированных лиц, удаленных от центра несколькими уровнями и степени «родства» (например, «внучатые», «правнучатые» организации), а также позволяет охватить как контролирующие, так и подконтрольные лица акционерного общества.

Таким образом, существующее понимание аффилированности на уровне закона расширяет перечень аффилированных лиц практически до бесконечности. И это определенно нельзя отнести к достоинствам правового регулирования отношений с аффилированностью.

Правовая регламентация связанности (аффилированности) в частном праве зарубежных стран демонстрирует различные подходы.

В Германии для обозначения связи/связанности двух юридических лиц используется понятие «связанные предприятия» (*verbundene Unternehmen*). Согласно Закону об акционерных обществах 1965 г. в Германии связанными предприятиями считаются юридически самостоятельные предприятия, которые по отношению друг к другу являются предприятиями, находящимися во владении преобладающего участника, и предприятиями с преобладающим участием (ст. 16), зависимыми и управляющими предприятиями (ст. 17), концерном (ст. 18), взаимно участвующими предприятиями (ст. 19) или сторонами договора между предприятиями (ст. 291, ст. 292) [3, с. 72].

В Англии также отсутствует категория аффилированности для обозначения связанности. Вместо концепции аффилированных лиц используются понятия материнских и их дочерних компаний, а критерии, определяющие наличие или отсутствие между ними подобной связи, зависят от отрасли права. Общей же практически для всех отраслей является концепция контроля как окончательного критерия зависимости [3, с. 71].

В европейском праве категория аффилированности ориентирована на узкое применение. Понятие аффилированности формулируется для каждого конкретного механизма правового регулирования, исходя из узких социальных целей этого механизма. В некоторых сферах понятие аффилированности очень ограниченное и легко меняется на практике. В других, наоборот,

⁹ В теории договорная аффилированность практически не изучена. В законодательстве отсутствует квалификация договора, в силу которого над юридическим лицом может быть установлен контроль или оказываться влияние на деятельность юридического лица. Положительным представляется законодательный опыт Германии. Закон об акционерных обществах Германии от 1965 года имеет специальное правовое регулирование таких договоров, к которым относит соглашение о контроле (ст. 291 закона).

понятие аффилированности дано в общем виде посредством критерия цели (результата), объединяющего аффилированных лиц [5, с. 101].

Модельный кодекс СНГ об акционерных обществах от 2010 г.¹⁰ понимает под аффилированными лицами:

- контролирующих лиц акционерного общества¹¹;
- подконтрольных акционерному обществу юридических лиц;
- юридических лиц, находящихся совместно с акционерным обществом под общим контролем третьего лица, и
- связанных лиц акционерного общества (ст. 2)¹².

Таким образом, понимание аффилированности, как установление таких связей, различно в разных правовых системах. Но прослеживается определенная зависимость процесса формирования и развития института аффилированности от степени участия акционеров в управлении делами юридического общества. Кроме того, какое бы не было понимание аффилированности (широкое или узкое), целью правового режима аффилированности в частном праве служит исключение конфликта интересов в корпоративном управлении.

В отечественной и российской юридической литературе правовая конструкция аффилированности мало изучена и единый подход к определению аффилированности не сложился.

В Российской Федерации была сделана попытка дать определение понятия аффилированности в гражданском кодексе, и это, в свою очередь, встретило крайне негативную реакцию в научных кругах [6, с. 248-255; 7, с. 17]. В ходе дискуссии по проекту изменений в Гражданский кодекс РФ (2012-2014 гг.) понятие аффилированности все-таки было введено в российский гражданский кодекс, но в сильно измененной редакции по сравнению с первоначальной версией. Так, в соответствии с новой статьей 53.2 Гражданского кодекса РФ понятие аффилированности определяется через термин «связанность». Это решение, по мнению

Габова В.А., российского ученого, создало больше неопределенности в понимании аффилированности [7, с. 17]. Понятие связанности шире понятия аффилированности. Кроме того, в российском законодательстве используются другие смежные понятия, такие как «заинтересованные лица», «группа лиц», «взаимозависимые лица», которые тоже можно определить через термин «связанность».

Необходимо учитывать, что категория аффилированности возникла в англо-американском праве. Право США в отличие от стран континентальной Европы предусматривает широкое судебное усмотрение. В связи с этим при определении аффилированности в США решающее значение имеют не формальные признаки аффилированности, а совокупность фактических обстоятельств, позволяющая сделать вывод о наличии или отсутствии контроля или влияния над принимаемыми решениями юридического лица со стороны его должностных лиц или акционеров. В Российской Федерации была сделана попытка в рамках проекта изменений в Гражданский кодекс РФ¹³ предоставить суду право при отсутствии оснований учитывать фактическую возможность влияния на принятие решений юридического лица. Но данная норма была исключена Комитетом законодательства Госдумы РФ в процессе обсуждения поправок [4, с. 203].

Таким образом, основная часть проблем, связанных с определением аффилированности, происходит из-за ее несовместимости с конструкциями романо-германского права (отсутствие судебного прецедента, иная конструкция юридического лица и т.д.). В настоящее время в казахстанском и российском частном праве происходит заимствование принципов и идей общего права. Полагаем, что в рамках этого процесса необходимо обратить внимание не только на новые конструкции общего права, но и проблемах тех, что уже были заимствованы частным правом на разных этапах.

В юридической литературе постсоветских стран категория аффилированности рассматривается в рамках:

¹⁰ Приложение к постановлению МПА СНГ от 28.10.2010 г. № 35-13 [Электронный ресурс] // Официальный сайт Официальный сайт Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств. URL: <http://iacis.ru/activities/documents/> (дата обращения: 06.11.2017).

¹¹ Контролирующим лицом признается физическое или юридическое лицо, имеющее возможность прямо и (или) косвенно, самостоятельно или совместно со своими аффилированными лицами определять решения (правовые действия) подконтрольного лица, в том числе давать обязательные для подконтрольного лица указания, в соответствии с договором, или на основании учредительных документов на ином правомерном основании.

¹² Связанные лица — лица, непосредственно связанные с акционерным обществом, в том числе крупные акционеры и должностные лица акционерного общества, их близкие родственники.

¹³ В рамках проекта Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

- 1) доктрины «снятия корпоративной вуали» (piercing the corporate veil) [3, 8];
- 2) конфликта интересов в корпоративном управлении [9];
- 3) ограничения монопольной деятельности субъектов рынка¹⁴;
- 4) корпоративного контроля.

1. Афффилированность и доктрина «снятия корпоративной вуали»

Сегодня одной из важных проблем, обсуждаемых в корпоративном праве, является восполнение пробела в правовом регулировании отношений юридических лиц, связанных между собой разной степенью «родства» (материнские, дочерние, внучатые, правнучатые организации).

В развитых предпринимательских отношениях невозможно игнорировать существование социальных связей юридического лица, влияющих на его нормальное функционирование. Это, в конечном счете, приводит законодателя к необходимости создания правовых механизмов, которые бы позволили скорректировать деятельность юридического лица с учетом этих социальных связей [5, с. 96]. Тем самым, законодатель отказывается от раздельной ответственности юридических лиц и тех лиц, которые фактически определяют действия юридического лица, и возлагает на них имущественную ответственность. Привлечение к ответственности, игнорируя оболочку юридического лица, получило в теории название «снятие корпоративных покровов» или «поднятие корпоративной вуали» [8, с. 103]. Использование концепции «снятия корпоративной вуали» предусматривается для исключительных случаев и является исключением из правила, так как в целом противоречит конструкции юридического лица.

К доктрине «снятия корпоративной вуали» в казахстанском законодательстве можно отнести ответственность основной организации по сделкам дочерней организации, заключенной последней во исполнение ее обязательных указаний, а также в случае банкротства дочерней организации по вине основной организации (ст. 94 Гражданского кодекса РК¹⁵).

Отношения основной и дочерней организации имеют признаки афффилированности.

Дочерние организации по казахстанскому законодательству не рассматриваются в качестве особых организационно-правовых форм или видов юридического лица, но в целях защиты интересов кредиторов законодатель придает юридическое значение факту наличия между формально самостоятельными юридическими лицами отношений экономической и правовой зависимости.

Важно отметить, что на практике «связанные» юридические лица редко взаимодействуют посредством преобладающего участия в уставном капитале. Как правило, управление может осуществляться посредством связей, имеющих неявный либо неформальный характер. Именно этим объясняется, что сегодня казахстанскому законодателю удобнее использовать категорию афффилированности при регламентации вопросов, связанных с ответственностью должностных лиц либо учредителей (акционеров) наряду или вместо понятий «дочерняя организация» и «зависимая организация». Конструкция афффилированности позволяет охватить большее количество социальных связей юридического лица, где присутствуют отношения правовой и экономической зависимости.

Таким образом, на основе вышеизложенного можно сделать вывод, что категория афффилированности может служить одним из правовых механизмов доктрины «снятия корпоративной вуали». Например, существует потенциальная возможность развития института субсидиарной ответственности афффилированных лиц аналогично положениям ст. 94 ГК РК. В казахстанской теории данный вопрос практически не изучен. На наш взгляд, для этой цели требуется дальнейшее совершенствование критериев афффилированности. Но в качестве примера интересен для исследования российский опыт. В России с 30 ноября 2016 года налоговые органы вправе взыскивать задолженность по налогам организации-должника с физических лиц, признанных афффилированными (пп. 2

¹⁴ В российской науке категория афффилированности рассматривается в плоскости корпоративного и антимонопольного законодательства. Это связано с тем, что само понятие было изначально введено в антимонопольное законодательство, а затем распространилось на другие отрасли права. В настоящее время ведутся споры, что категория афффилированности имеет межотраслевой характер и разные цели в зависимости от отрасли права (частного и публичного). Но казахстанской науке такие дискуссии не знакомы. В антимонопольном законодательстве Казахстана используется понятие «группа лиц», которое имеет существенные отличия от понятия «афффилированных лиц» в корпоративном праве. Ввиду этого категория афффилированности не рассматривается в этой работе через призму антимонопольного законодательства.

¹⁵ Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года № 268-ХІІІ. [Электронный ресурс] // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет». URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001000> (дата обращения: 20.09.2017).

п. 2 ст. 45 Налогового кодекса¹⁶).

2. Аффилированность и конфликт интересов в корпоративном управлении

С категорией аффилированности по казахстанскому законодательству связаны сделки, заключаемые аффилированными лицами в порядке, предусмотренном для сделки с заинтересованностью, в том числе для крупной сделки, совершаемой группой аффилированных лиц (крупной сделки с заинтересованностью).

Правовой режим крупных сделок и сделок с заинтересованностью (сделок с особым порядком совершения) является частью механизма по предупреждению возникновения корпоративных конфликтов¹⁷.

Правовое регулирование крупных сделок и сделок с заинтересованностью направлено на:

- уменьшение естественных противоречий между интересами (1) акционеров и управляющих акционерным обществом, (2) общества и его внешних кредиторов;

- укрепление баланса между их интересами и установление контроля общества за совершением сделок, в которых есть риск наличия неблагоприятных для общества условий.

Нарушение порядка, установленного для крупных сделок и сделок с заинтересованностью, влечет за собой признание данных сделок недействительными в судебном порядке по иску заинтересованных лиц (ст. 74 Закона «Об акционерных обществах»). Кроме того, привлечение к ответственности перед обществом в размере убытков, причиненных им обществу, возможно только в отношении должностного лица. Так, включая в состав аффилированных лиц крупного акционера и должностное лицо, казахстанское законодательство в отношении каждого предусматривает разные правовые последствия за нарушение правового режима сдел-

ки с заинтересованностью. Это связывают с установленным принципом ограниченной ответственности акционеров, что вызывает активное обсуждение в научных кругах. Одни исследователи предлагают ввести ответственность акционеров по возмещению убытков за нарушение порядка заключения рассматриваемых сделок [10], другие говорят об установлении разного правового режима для сделок с заинтересованностью с участием акционера и с участием должностного лица [9]. Подобные дискуссии свойственны законодательству постсоветских стран. В связи с этим вопрос ответственности акционеров требует последовательного решения, учитывая системный подход в отношении правового положения крупного акционера по гражданскому законодательству.

3. Аффилированность и корпоративный контроль

Как было упомянуто выше, под аффилированностью законодатель понимает возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или) оказывать влияние на принимаемые решения.

Возможность определять решения, принимаемые юридическим лицом, казахстанский законодатель называет контролем (п. 2 ст. 64). Здесь термин контроль используется в значении корпоративного контроля¹⁸.

В теории корпоративного управления обычно выделяют три формы контроля:

1) акционерный, который представляет собой возможность принять или отклонить акционерами, имеющими необходимое количество голосов, те или иные решения;

2) управленческий, который представляет собой возможность физических и/или юридических лиц обеспечивать управление хозяйственной деятельностью предприятия, преемственность управленческих решений и структуры;

3) финансовый, который представляет

¹⁶ Федеральный закон от 30.11.2016 № 401-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207915/ (дата обращения: 06.11.2017).

¹⁷ В юридической литературе различают понятия «корпоративный конфликт» и «конфликт интересов». Корпоративный конфликт – это уже существующее разногласие между органами управления и акционерами. Конфликт интересов возникает, когда корпоративный интерес еще не нарушен в пользу индивидуального или группового, но существует высокая вероятность возникновения разногласия в будущем. Конфликт интересов изначально заложен в структуре юридического лица, в которой разные группы лиц преследуют разные интересы. Можно выделить пять основных групп, между которыми существуют объективные противоречия: крупные акционеры (настроенные на долгосрочную перспективу развития); миноритарные акционеры (которым важна краткосрочная перспектива); менеджеры (которые в отличие от акционеров настроены на высокую степень риска деятельности компании); члены совета директоров (задачей которых является сглаживание противоречий между акционерами и менеджерами).

¹⁸ Понятие корпоративного контроля было введено американскими экономистами в начале 1930 г. Изначально под корпоративным контролем понимали возможность формировать совет директоров. Но в дальнейшем понимание корпоративного контроля претерпело существенные изменения. В общем праве, например, преобладает широкое понимание корпоративного контроля, под которым понимается управление обществом (возможность формировать его политику, стратегию, тактику). В континентальном праве корпоративный контроль имеет узкое значение (как надзор, проверка деятельности определенных лиц).

собой возможность влиять на решения акционерного общества путём использования финансовых инструментов и специальных средств [11, с. 372].

Механизм по предотвращению злоупотребления управленческим контролем преобладает в американском корпоративном праве, тогда как финансовый контроль имеет значение в тех странах, которые имеют развитую банковскую систему, и где финансовый и промышленный сектор образуют единые финансовые промышленные группы.

Для казахстанского законодательства характерен акционерный контроль, который зависит от количества акций (контрольного пакета акций). Обычно для того, чтобы получить контроль над решениями юридического лица, акционеру необходимо иметь или контролировать более половины всех голосующих акций (50% + 1 акция). Однако на практике акционер может получить контроль над юридическим лицом, имея меньше половины ее акций, если остальные акции разпылены среди большого числа акционеров.

В соответствии с подпунктом 5 статьи 1 Закона «Об акционерных обществах» контрольный пакет акций – это пакет акций, предоставляющий право определять решения, принимаемые акционерным обществом. По общему правилу, контрольным пакетом акций признается десять и более процентов голосующих акций акционерного общества, которые могут принадлежать одному акцио-

неру либо в совокупности нескольким акционерам, действующих на основании заключенного между ними соглашения.

Акционерный контроль (абсолютный или относительный) принадлежит крупным акционерам (мажоритарным), что, в свою очередь, затрагивает вопросы защиты интересов миноритарных акционеров.

В связи с этим казахстанским законодательством предусматривается правовое регулирование сделок по приобретению голосующих акций общества.

Так, в соответствии со ст. 25 Закона «Об акционерных обществах» устанавливается отдельный правовой режим для сделок по приобретению тридцати и более процентов голосующих акций общества одним лицом самостоятельно либо совместно с его аффилированными лицами.

Пакет голосующих акций в количестве двадцати пяти и более процентов (25% + 1 акция) в корпоративном праве называют блокирующим [12]. Блокирующий пакет акций позволяет препятствовать принятию наиболее важных решений, для которых требуется квалифицированное большинство – три четверти голосующих акций общества, представленных на собрании (п. 2 ст. 36 закона «Об акционерных обществах»).

Таким образом, покупатель (покупатели) тридцати и более процентов голосующих акций приобретает (приобретают) блокирующий пакет акций, и по законодательству приравнивается к крупному акционеру.



Для предотвращения конфликта интересов между крупными и миноритарными акционерами законодатель установил правило, по которому покупатель (покупатели) блокирующего пакета акций обязан (обязаны) сделать предложение остальным акционерам продать принадлежащие им акции общества (ст. 25). При несоблюдении установленного порядка приобретения блокирующего пакета акций, его владелец (владельцы) обязан (обязаны) произвести отчуждение неаффилированным с ним (ними) лицам части принадлежащих ему (им) акций, превышающей двадцать девять процентов голосующих акций общества.

Таким образом, категория аффилированности присутствует в сделке по приобретению блокирующего пакета голосующих акций (тридцать и более процентов). Правовой режим такой сделки направлен на защиту прав миноритарных акционеров. Особенности правовых последствий нарушения правового режима такой сделки не влечет признание ее недействительности, но обязывает настоящего владельца (владельцев) распределить приобретенные акции свыше двадцати девяти процентов между неаффилированными с ним лицами.

На основании вышеизложенного, можно сделать вывод, что категория аффилированности требует не точечного, а комплексного совершенствования наряду с другими взаимосвязанными. Необходимо учитывать, что правовой механизм защиты деятельности юридического лица от корпоративных конфликтов состоит из разных элементов, отсутствие одних из которых придает другим декларативный характер. Кроме того, рассмотренные в работе вопросы тесным образом связаны с особенностями модели корпоративного управления, заложенными в законодательстве. Следовательно, правовое регулирование аффилированности должно развиваться и совершенствоваться с учетом особенностей выбранной казахстанским законодателем моделью корпоративного управления.

На основании результатов проведенного исследования выработаны следующие выводы:

1. Категория аффилированности в соответствии с казахстанским корпоративным законодательством является частью механизма по предупреждению возникновения корпоративных конфликтов. Именно это определяет цель института аффилированности в казахстанском праве. Таким образом, аффилированность можно определить как социальную связь (на основе законодательных, уставных, договорных полномочий, а также родственных отношений) между юридическим лицом и другими лицами, имеющими возможность осуществлять контроль либо оказывать влияние на принимаемые решения юридического лица.

2. Категория аффилированности имеет частноправовую природу. Анализ соотношения аффилированных лиц и иных смежных понятий показал различие в целях установления связанности в публичном и частном праве. В публичном праве установление связанности основано на общности интересов. Основной целью установления связанности в частном праве является исключение конфликта интересов между участниками корпоративных отношений, оказывающего неблагоприятные последствия для юридического лица.

3. В казахстанском законодательстве отсутствует системный подход к правовому регулированию отношений с аффилированностью. Анализ зарубежного законодательства показал определенную зависимость процесса формирования и развития института аффилированности от степени участия акционеров/участников с ограниченной ответственностью в управлении делами юридического общества. Кроме того, конструкция аффилированности свойственна англо-американскому праву и развивается комплексно с другими его концепциями, такими как «снятие корпоративной вуали» (англ. *piercing the corporate veil*) и фидуциарной обязанности (англ. *fiduciary duty*).

4. Развитие положений об аффилированности лица закономерно влечет развитие положений об его имущественной ответственности перед юридическим лицом и контрагентами юридического лица.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Black's Law Dictionary, 6th ed. Joseph R. Nolan, ed. — St. Paul: «West Publishing Co.», 1990. - 1657 p.*
2. *Большой экономический словарь [Текст]: 22000 терминов / Под ред. Азрилияна А.Н. - 4-е изд., перераб. и доп. - Москва: Институт новой экономики, 1999. - 1245 с.*
3. *Шапсугова М.Д., Тихонов В.В. Содержание категории «аффилированность» в российском и зарубежном законодательстве [Текст] // Северо-Кавказский юридический Вестник, №3, 2016. - с. 70-76.*

4. Эбралидзе, Л.Д. Признание акционера аффилированным по отношению к акционерному обществу в праве России и США [Текст] / Л.Д. Эбралидзе // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. - 2012. - № 6. - с. 200-204.
5. Концепция развития корпоративного законодательства и корпоративного управления [Текст] // Отчет о научно-исследовательской работе Гильдии инвестиционных и финансовых аналитиков (ГИФА), Москва, 2004 г. – 176 с.
6. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. [Текст] – М: Статут, 2014. - 456 с.
7. Габов А.В. Тенденции и проблемы правового регулирования взаимоотношений государства и бизнеса [Текст] // Журнал российского права. - 2015. - № 1. - С. 13-23.
8. Шевченко Г.Н. Новеллы российского гражданского законодательства о «снятии корпоративных покровов» [Текст] // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2016. №1 (46). - с. 102-108.
9. Карагусов Ф. Об осуществлении акционерным обществом сделок, в которых имеется заинтересованность, по законодательству Республики Казахстан: анализ действующих норм и возможности их совершенствования [Электронный ресурс] // Сетевое издание «Zakon.kz». URL: <https://www.zakon.kz/4847630-ob-osushhestvlenii-akcionernym.html>
10. Степанов Д. Ответственность акционера перед акционером: возможна ли постановка такой проблемы? [Текст] // Корпоративный юрист, 2008, № 11 - с. 8-23.
11. Ломакин Д. В. Очерки теории акционерного права и практики применения акционерного законодательства. [Текст] / Д.В. Ломакин. - М.: Дело, 2009. - 384 с.
12. Мадин А. Обязательное предложение о покупке акций, в случае приобретения в АО 30 и более процентов акций [Электронный ресурс] // Сетевое издание «Zakon.kz». URL: <https://journal.zakon.kz/4494769-obязатel'noe-predlozhenie-o-pokupke.html>

REFERENCES

1. Black's Law Dictionary, 6th ed. Joseph R. Nolan, ed. — St. Paul: «West Publishing Co.», 1990. - 1657 p.
2. Bol'shoj jekonomicheskij slovar' [Tekst]: 22000 terminov / Pod red. Azrilijana A.N. - 4-e izd., pererab. i dop. - Moskva: Institut novej jekonomiki, 1999. - 1245 s.
3. Shapsugova M.D., Tihonov V.V. Soderzhanie kategorii «affilirovannost'» v rossijskom i zarubezhnom zakonodatel'stve [Tekst] // Severo-Kavkazskij juridicheskij Vestnik, №3, 2016. - s. 70-76.
4. Jebralidze, L.D. Priznanie akcionera affilirovannym po otnosheniju k akcionernomu obshhestvu v prave Rossii i SShA [Tekst] / L.D. Jebralidze. // Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedenija. - 2012. - № 6. - s. 200-204.
5. Konceptiya razvitija korporativnogo zakonodatel'stva i korporativnogo upravlenija [Tekst] // Otchet o nauchno-issledovatel'skoj rabote Gil'dii investicionnyh i finansovyh analitikov (GIFA), Moskva, 2004 g. – 176 s.
6. Suhanov E.A. Sravnitel'noe korporativnoe pravo. [Tekst] – M: Statut, 2014. - 456 s.
7. Gabov A.V. Tendencii i problemy pravovogo regulirovanija vzaimootnoshenij gosudarstva i biznesa [Tekst] // Zhurnal rossijskogo prava. - 2015. - № 1. - S. 13-23.
8. Shevchenko G.N. Novelly rossijskogo grazhdanskogo zakonodatel'stva o «snjatii korporativnyh pokrovov» [Tekst] // Vestnik Omskogo universiteta. Serija «Pravo». 2016. №1 (46). - s. 102-108.
9. Karagusov F. Ob osushhestvlenii akcionernym obshhestvom sdelok, v kotoryh imeetsja zainteresovannost', po zakonodatel'stvu Respubliki Kazahstan: analiz dejstvujushhih norm i vozmozhnosti ih sovershenstvovaniya [Jelektronnyj resurs] // Setevoe izdanie «Zakon.kz». URL: <https://www.zakon.kz/4847630-ob-osushhestvlenii-akcionernym.html>
10. Stepanov D. Otvetstvennost' akcionera pered akционером: vozmozhna li postanovka takoj problemy? [Tekst] // Korporativnyj jurist, 2008, № 11 - s. 8-23.
11. Lomakin D.V. Ocherki teorii akcionernogo prava i praktiki primenenija akcionernogo zakonodatel'stva. [Tekst] / D.V. Lomakin. — M.: Delo, 2009. - 384 s.
12. Madin A. Objazatel'noe predlozhenie o pokupke akcij, v sluchae priobretenija v АО 30 i bolee procentov akcij [Jelektronnyj resurs] // Setevoe izdanie «Zakon.kz». URL: <https://journal.zakon.kz/4494769-obязатel'noe-predlozhenie-o-pokupke.html>