ҚОНАЕВ УНИВЕРСИТЕТІ

ӘОЖ 347.19 (043) **Қолжазба құқығында**

БЕГАЗОВА ГУЛЬНАПИСА ЖАНДАРОВНА

Шаруашылық серіктестіктердің құқықтық жағдайы және корпоративтік басқарудың ерекшелігі

«6D030100 – Құқықтану»
мамандығы бойынша
Философия докторы (PhD)
дәрежесін алу үшін дайындалған диссертациясы

Отандық ғылыми кеңесші:
з.ғ.д., доцент
Ж.Ө. Өмірәлі

Шетелдік ғылыми кеңесші:
Құқық докторы
Даниэль Войтчак

Қазақстан Республикасы
Алматы, 2024 ж.

МАЗМҰНЫ

НОРМАТИВТІК СІЛТЕМЕЛЕР..... 3
АНЫҚТАМАЛАР..... 4
БЕЛГІЛЕР МЕН ҚЫСҚАРТУЛАР..... 5
КІРІСПЕ..... 6
1 ШАРУАШЫЛЫҚ СЕРІКТЕСТІКТЕР АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ СУБЪЕКТІСІ РЕТІНДЕ..... 13
1.1 Шаруашылық серіктестіктерін реттейтін Қазақстан Республикасының және шет елдердің заңнамаларының дамуы мен қалыптасуы..... 13
1.2 Шаруашылық серіктестіктер заңды тұлға ретінде..... 23
1.3 Қазақстан Республикасының заңнамасына сәйкес шаруашылық серіктестіктерін құру..... 37
1.4 Қазақстан Республикасындағы шаруашылық серіктестіктерді таратудың ерекшеліктері..... 44
2 ШАРУАШЫЛЫҚ СЕРІКТЕСТІКТЕРДЕГІ КОРПОРАТИВТІК БАСҚАРУДЫҢ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ..... 51
2.1 Шаруашылық серіктестіктердің басқару жүйесіне жалпы сипаттама.. 51
2.2 Жоғары орган – қатысушылардың жалпы жиналысының қызметі, құзыреті..... 54
2.3 Атқарушы орган – директор немесе басқарманың қызметі, құзыреті... 76
2.4 Бақылау органы – бақылаушы, бақылау кеңесі, бақылаушы, тексеру комиссиясы..... 82
2.5 Шаруашылық серіктестіктеріндегі міндетті емес органдардың рөлі.... 86
3 ШАРУАШЫЛЫҚ СЕРІКТЕСТІКТЕР МЕН ОЛАРДЫҢ ҚАТЫСУШЫЛАРЫНЫҢ ЖАУАПКЕРШІЛІК ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ... 90
3.1 Шаруашылық серіктестіктердің азаматтық-құқықтық жауапкершілігінің басталу түсінігі мен негіздері..... 90
3.2 Шаруашылық серіктестіктері қатысушыларының ортақ, субсидиарлық және шектеусіз жауапкершілігі мәселелері..... 96
3.3 Шаруашылық серіктестіктер органдарының жауапкершілігі..... 111
ҚОРЫТЫНДЫ..... 118
ПАЙДАЛАНЫЛҒАН ӘДЕБИЕТТЕР ТІЗІМІ..... 123

НОРМАТИВТІК СІЛТЕМЕЛЕР

Бұл зерттеуді дайындау келесі стандарттарды ескере отырып жүзеге асырылды:

1 ГОСТ 7.32-2017 «СИБИД. Ғылыми-зерттеу жұмысы туралы есеп. Рәсімдеу құрылымы мен ережелері» (түзетулермен);

2 ГОСТ 7.88-2003 «Ақпарат, кітапхана және баспа стандарт бойынша стандарттар жүйесі. Жарияланым тақырыптарындағы тақырыптар мен сөздерді қысқарту ережелері».

АНЫҚТАМАЛАР

Диссертациялық зерттеу жұмысында төмендегі анықтамалар мен терминдер қолданылды:

– **банкроттық –** кәсіпорындардың төлем қабілетсіздігі салдарынан өз жұмысын мәжбүрлі тоқтатуы;

– **жарғылық капитал –** құрылатын заңды тұлғаның активтеріне құрылтайшылар салған салымдарының құны, яғни оның капиталының бастапқы сомасы;

– **кворум** (лат. quorum praesentia sufficit – қатысуы жеткілікті өкіл саны) – жиналысты құқық күші бар деп тану үшін, яғни жиналыста қабылданатын шешімдердің заңды күшке ие болуы үшін қатысушылардың қажетті саны, яғни жеткілікті дауыс саны.

БЕЛГІЛЕР МЕН ҚЫСҚАРТУЛАР

АҚ	–	Акционерлік қоғам
б.	–	бап
БҰҰ	–	Біріккен Ұлттар ұйымы
ж.	–	жылдар
ЖШС	–	Жауапкершілігі шектеулі серіктесті
КСРО	–	Кеңестік Социалистік Республикалар Одағы
ҚР	–	Қазақстан Республикасы
ҚР АК	–	Қазақстан Республикасының азаматтық кодексі
ҚР АПК	–	Қазақстан Республикасының азаматтық процестік кодексі
ҚР ЖС	–	Қазақстан Республикасының Жоғарғы Сот
НҚА	–	нормативтік құқықтық акт
РФ	–	Ресей Федерациясы
ТМД	–	Тәуелсіз мемлекеттер достығы

КІРІСПЕ

Диссертацияның жалпы сипаттамасы. Бұл зерттеу жұмысы Қазақстан Республикасының заңнамасына сәйкес коммерциялық ұйым болып табылатын шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқарудың ерекшеліктерін зерттеуге арналған.

Диссертациялық зерттеу тақырыбының өзектілігі. Қазақстан Республикасының нарықтық қатынастар жүйесінде шаруашылық серіктестіктері орталықтан орын алатындығы анық. Бұл құқықтық құрылымдардың біздің елімізде кең таралып, көпке кең танымал болуының басты себебін, ең алдымен, ірі бизнес-жобаларды іске асыру үшін бірнеше субъектілердің капиталдарын біріктіру арқылы, олардың кәсіпкерлік тәуекелін жарғылық капиталға салған салымдар мөлшерімен шектей отырып, сондай ақ осы ұйымдарды басқаруға қатысуға мүмкіндік беруімен тікелей байланысты, айта кету керек бұл ретте шаруашылық серіктестіктің әрбір мүшесінің ұйымды басқаруға қатысу құқығы оның заңды тұлғаның жарғылық капиталына салған салымына тікелей пропорционалды болады.

Қазақстанда шаруашылық серіктестіктердің қызметінің құқықтық тұрғыдан реттелуінде әлі де болса жетілмеген тұстарының бар екендігін аңғаруға болады. Мәселен, серіктестіктің басқару органдары мүшелерінің өз құзреттерін теріс пайдалануы сияқты құқыққа қайшы әрекеттері әсіресе заңгерлер мен заң шығарушыларды қатты алаңдатып отыр. Елімізде экономиканың белсенді қарқынмен өсуіне және кәсіпкерлік қызметтердің дамуына елеулі үлес қосқан кәсіпкерлік құрылым, әрине шаруашылық серіктестіктері болып табылады. Дегемен, бұл салада проблемаларда да жоқ емес, мәселен, шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқаруға байланысты шешімін таппаған, мазмұны қарама-қайшылықтарға толы өзекті мәселелер әлі де болса жиі кездесіп жатады. Бұл проблемалар өз кезегінде жедел құқықтық реттеуді, тиімді шешім қабылдауды қажет етеді.

Қазақстан Республикасының Конституциясының 26-бабының төртінші тармағы келесідей кепілдіктерді баянды етеді, яғни «әркімнің кәсіпкерлік қызмет еркіндігіне, өз мүлкін кез келген заңды кәсіпкерлік қызмет үшін еркін пайдалануға құқығы бар. Монополистік қызмет заңмен реттеледі, әрі шектеледі. Жосықсыз бәсекеге тыйым салынады» деп тікелей көрсетіліп кетеді [1]. Осы қағидаға сәйкес біз Қазақстан Республикасында кәсіпкерлік қызметтің еркіндігіне кепілдік берілетінін, бәсекелестіктің бұл қызмет түрінде қолдау табатынын көруімізге болады, бірақ осымен қатар бұл қағидаларды тәжірибе барысында оңтайлы қолдану үшін кәсіпкерліктің әр түрлі нысандарын құқықтық реттеу және кәсіпкерлердің құқығын қорғауды қамтамасыз ету маңызды шаралардың бірі болып табылады.

Мемлекет басшысы Қ.К. Тоқаев өзінің 2023 жылғы қыркүйек айының 1 жұлдызында, «Әділетті Қазақстанның экономикалық бағдары» атты халыққа Жолдауында орта кәсіпкерлікті дамыту мәселесіне жеке тоқталып, соңғы жылдары қабылданған шаралардың арқасында шағын және ірі бизнес тұрақты дами бастағанымен, орта кәсіпкерліктің даму қарқыны әлі де бәсең және жаңа

экономикалық үлгіге көшу үшін оны «қолмен көтеруге» тура келетінін назарға ала отырып, «ең алдымен, орта бизнестің дамуын тежеп тұрған кедергілерді жою қажет. Орта кәсіпкерліктің басым бөлігі әбден дамыған кезде бөлшектеніп кетеді. Өйткені оларға шағын бизнес деңгейінде қалған әлдеқайда «қолайлы». Үкімет шағын бизнесті өзара бірігіп, ірі кәсіп иелері болуға ынталандыру үшін заңға өзгерістер енгізуі керек. Еліміздің нарығында белсенді жұмыс істеп жатқан табысты орта кәсіпорындар көп емес. Оларға қолдау көрсету қажет. Мұндай кәсіпорындардың әрқайсысына қатысты нақты жоспар әзірлеу керек. Сол арқылы олардың өндіріс қабілетін арттырып, өнім көлемін екі-үш есе көбейту қажет. «Бизнестің жол картасы» және «Қарапайым заттар экономикасы» бағдарламаларын біріктірген жөн. Оны шағын және орта кәсіпкерлікті қолдайтын кешенді бағдарламаға айналдыру керек» деп атап өтті [2].

Ұлттық статистика бюросының мәліметіне сүйенсек Қазақстанда жұмыс істеп тұрған шағын және орта бизнес субъектілерінің саны 1 732 696-ға жетті.

2023 жылғы 1 қарашадағы жағдай бойынша Қазақстанда 1 732 696 жұмыс істеп тұрған шағын және орта бизнес субъектісі бар, бұл өткен жылмен салыстырғанда 22,6 %-ға артық.

Алматы дәстүрлі түрде тіркелген шағын және орта бизнес субъектілерінің саны бойынша көш бастап тұр. Қалада 343 мың шағын және орта кәсіпорын бар, оның ішінде жұмыс істеп тұрғандары – 277 мың. Сонымен қатар, көшбасшылар үштігіне Астана (224 мың шағын және орта бизнес субъектісі, оның ішінде жұмыс істеп тұрғандары – 196 мың) және Түркістан облысы (178 мың субъект, оның ішінде 175 мың субъект) кірді [3].

Шағын және орта кәсіпті жүзеге асырудың ұйымдастырушылық құқықтық нысаны көп жағдайларда шаруашылық серіктестіктер болып табылады.

Тарихи тұрғыдан алғанда, шаруашылық серіктестіктер ұжымдық кәсіпкерліктің қарапайым түрі ретінде пайда болды. ҚР Азаматтық кодексінің (ҚР АК) 58-бабының 1-тармағына сәйкес «құрылтайшылардың (қатысушылардың) жарғылық капиталы үлестеріне (салымдарына) бөлінген коммерциялық ұйым шаруашылық серіктестік болып танылады» [4]. «Шаруашылық серіктестік» ұғымына заңды анықтама «Шаруашылық серіктестіктер туралы» ҚР Заңының 1-бабының 1-бөлігінде де берілген, оған сәйкес құрылтайшылардың (қатысушылардың) жарғылық капиталы салымдарына (үлестеріне) бөлінген, өз қызметінің негізгі мақсаты ретінде пайда табуы бар заңды тұлға болып табылатын коммерциялық ұйым шаруашылық серіктестік деп танылады [5]. Жоғарыда келтірілген екі анықтаманың семантикалық мазмұны мағынасы жағынан жақын және бірдей мағынаны білдірсе де, олар мазмұндалуында ерекшеленеді, бұл азаматтық заңнама принциптеріне қайшы келеді. Арнайы заңдардың ережелері ҚР АК нормаларына сәйкес келуі және олардан туындауы тиіс, өйткені Нормативтік құқықтық актілер иерархиясындағы ҚР АК арнайы заңдардан жоғары тұр. Демек, қазіргі уақытта заң шығарушы аталған анықтамалардың мазмұнын бір-біріне сәйкестендіруі керек. Осындай сәйкессіздіктерді жою арқылы шаруашылық серіктестіктердің қызметін құқықтық реттеу сапасын көтеріп, олардың азаматтық-құқықтық қатынастардың субъектісі, сонымен қатар, кәсіпкерліктің ұйымдастырушылық-

құқықтық нысаны ретінде толыққанды азаматтық айналымға қатысуына жағдай жасау қажет.

Кәсіпкерлік қызметті жүргізудің барлық ұйымдық-құқықтық нысандарын кәсіпкерлер мемлекет санкциялаған нормалар шеңберінде пайдаланады. Сондықтан кәсіпкерлік қызметтің қандай да бір ұйымдық-құқықтық нысанын ұйымдастыру мен қызметін құқықтық реттеуді оңтайландыру мақсатында нақты белгілерді анықтау және кәсіпкерлік қызметті жүргізудің осы ұйымдық-құқықтық нысанының тұжырымдамасын әзірлеу қажет. Атап айтқанда, шаруашылық серіктестіктер сияқты ұйымдық-құқықтық нысанның ерекшеліктерін анықтау маңызды.

Қазіргі кезеңде отандық заңгерлердің алдында тұрған маңызды әрі басты міндеттердің бірі – ол корпоративтік басқару институтының құқықтық регламентін теориялық тұрғыдан негіздеу және оларды жаңа стандарттарға сай жетілдіру, сондай ақ оларды жүзеге асыру барысында туындаған азаматтық-құқықтық мәселелерді шешудің тәсілдерін әзірлеу қажеттілігі табылады.

Шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқару мәселелерінің құқықтық реттелуінің жеткіліксіз реттелуі, бұл мәселердің құқықтық-теориялық аспектілерінің аз зерттелуі осы зерттеу жұмыстың өзектілігіне негіз болып отыр.

Тақырыптың зерттелу деңгейі. Қазақстанда шарушылық серіктестердің құқықтық жағдайының әр түрлі аспектілерін және де осы құқықтық құрылымдарды корпоративтік басқару мәселелеріне қатысты мына отандық авторлар зерттеу жүргізгенін айта кеткіміз келеді, олар: Ю.Г. Басин, М.К. Сулейменов, А.Г.Диденко, К.М. Ильясова, Ф.С. Карагусов, С.И. Климкин, Е.В. Нестерова, Р.К. Маметова, Г.А. Жайлин, И.П. Грешников, А.Қ. Калдыбаев, М.А. Естемиров және т.б. цивилист ғалымдардың еңбектерінде қарастырылған болатынды. Сондай-ақ жоғарыда аталған осындай корпоративтік құрылымдардың қызметі нәтижесінде туындайтын қатынастарды зерттеумен төмендегі ресейлік және алыс шетелдік ғалымдардың айналысқаны белгілі, оларға мына авторларды жатқызуға болады: Б.Б. Черепахин, С.Д. Могилевский, В.Н. Храпанюк, М.Ю. Тихомиров, В.А. Белов, Г.Ф. Шершеневич, Д.И. Мейер, Т.В. Кашанина, В.Ю. Вольф, В.С. Белых, В.В. Долинская, Н.В. Козлова, Д.В. Ломакин, С.Д. Могилевский, Н.Н. Пахомова, Н.Г. Фроловский, С.Н. Братусь, Е.В. Богданов, П.В. Степанов, В.С. Якушев, Петер Беренс, Гебхарда Карстен, Поля Готсен, Герберта Кронк, Винфрида Кайл, Ганса Рау және т.б.

Диссертациялық зерттеудің мақсаты болып коммерциялық құрылым ретінде шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқарудың ерекшеліктерін кешенді тұрғыда зерттеу табылады, сондай-ақ осы мәселелердің құқықтық және теориялық аспектілерін саралап, қолданыстағы азаматтық заңнаманы жетілдіруге қажетті ұсыныстар әзірлеу табылады.

Осы мақсатқа жету үшін келесі **міндеттер** қойылып отыр:

1) Заңды тұлға ретінде шаруашылық серіктестіктердің құқықтық табиғатының ерекшеліктерін саралау міндетті;

2) Шаруашылық серіктестіктерін құру мен оларды қайта құру, тарату мәселелеріне талдаулар жасау міндеті;

3) «Басқару», «корпоративтік басқару», «корпоративтік қатынастар»

терминін түсіндіріп, олардың доктриналық мағынасына және заңнамалық мәніне байланысты проблемаларды анықтау;

4) Корпоративтік басқарудың принциптерін жетілдірудің жаңа жолдарын қарастыру міндеті;

5) Шаруашылық серіктестіктерінде қолданылатын корпоративтік басқару жүйелеріне талдаулар жасау міндеті;

6) Шаруашылық серіктестіктердің басқару органдарының құқықтық жағдайын құқықтық тұрғыдан сараптау, олардың басқару жүйесіндегі орнын анықтау;

7) Шетелдік корпорациялардың органдар жүйесі мен олардың өкілеттік шеңберіне салыстырмалы талдаулар жасау т.б. міндеттер қойылып отыр.

Диссертациялық зерттеудің объектісі болып корпоративтік басқару принциптері көрініс тапқан әлеуметтік қатынастар, шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқаруға байланысты мәселелер, олардың даму тенденциялары мен перспективалары т.б. табылады

Зерттеудің пәні болып шаруашылық серіктестіктердің құқықтық жағдайын анықтайтын заңнамалық және заңға тәуелді актілер, сондай-ақ, корпоративті басқару мәселелері бойынша доктриналдық көзқарастар мен тұжырымдамалар мен сот практикасы табылады.

Диссертациялық зерттеудің әдіснамалық негізін әлеуметтік процестерді танудың диалектикалық әдісі құрайды, салыстырмалы-құқықтық және нақты-құқықтық әдістер, сондай-ақ талдау мен синтездеудің, индукция мен дедукцияның жалпы ғылыми әдістері белсенді қолданылды. Сондай-ақ салыстырмалы құқықтану мен нормативтік түсіндірудің арнайы-құқықтық әдістері, эмпирикалық деңгейде нормативтік-құқықтық актілер, басқа құжаттар, баспа басылымдары, БАҚ-тағы жарияланымдар және т.б. зерттеу барысында қолданыс тапты. Диссертацияның әдіснамалық негізі танымның жалпы ғылыми әдісінің ережелері құрады. Диссертациялық зерттеу жалпы философиялық, теориялық, эмпирикалық әдіске (диалектика, жүйелік әдіс, талдау, синтез, аналогия, дедукция, бақылау, модельдеу), сондай-ақ дәстүрлі-құқықтық зерттеу әдісіне (формальды-логикалық, салыстырмалы құқықтану) негізделеді.

Диссертациялық зерттеудің эмпирикалық базасы ретінде Алматы қалалық сотының архиві, нормативтік құқықтық актілер, ғылыми-тәжірибелік конференциялар барысындағы талқылаулар, БАҚ мәліметтері, сонымен бірге шаруашылық серіктестіктердің жұмысы барысында жиналған сот практикасы танылады.

Жұмыстың ғылыми жаңалығы. Зерттеудің ғылыми жаңалығы-азаматтық құқық субъектісі ретіндегі шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқарудың қазіргі кездегі ерекшеліктерін толыққанды, әрі кең көлемде талдап, жете қарастыруға тырысқан алғашқы диссертациялық зерттеу болып табылады, сонымен қатар зерттеу жұмысында шаруашылық серіктестіктердің қызметі барысында анықталған кейбір өзекті құқықтық мәселелерді шешудің жолдары әзірленіп, олар ұсыныс ретінде көрніс тауып отыр.

Қорғауға келесі тұжырымдар ұсынылды:

1. «Корпорациялар» – заңды тұлға ретінде тіркелген, кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыру мақсатында қатысушылардың мүлкін біріктіруге негізделген ұйым, бұл ретте мұндай заңды тұлғаның мүлкі мен істерін басқару қатысушының мүлкі мен жеке еркінен бөлек болады. Корпоративтік қатынастардың негізінде жеке және қоғамдық-құқықтық реттеудің үйлесімі көрніс табады. Корпоративтік қатынастарды жария-құқықтық реттеу мемлекеттің осы шаруашылық серіктестіктерді құру және оның жұмыс істеуі үшін сақталуы тиіс арнайы талаптарды белгілеуі кезінде орын алады. Корпоративтік қатынастар кәсіпкерлік қызметті басқаруды қамтитын азаматтық құқық нормаларымен реттелетін қоғамдық қатынастардың ерекше бір түрі болып табылады;

2. Корпоративтік басқару жеке құқықтық реттеуді қажет етеді деп санаймыз. Корпорациядағы «басқару» термині мүліктік, сондай-ақ мүліктік емес, заттық және міндеттемелік, сондай-ақ абсолютті және салыстырмалы құқықтық қатынастардың белгілерін біріктіретін корпоративтік құқықтық қатынастарының ажырамас бөлігі болып табылатын азаматтық-құқықтық қатынастардың ерекше бір түрі ретінде қарастыруға болады. «Корпоративтік басқару» термині оны корпорацияларға қатысты қолдануды меңзейді, оларды кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыру мақсатында қатысушылардың мүлкін біріктіруге негізделген ұйым деп түсіну қажет, Қазақстан Республикасының заңнамасына сәйкес мұндай ұйымдар санатына шаруашылық серіктестіктері жатады.

Қазақстандық корпоративтік басқару моделі қазіргі уақытта өзінің қалыптасу кезеңін бастан өткізуде, корпоративтік басқарудың қазақстандық үлгісінде барлық дәстүрлі басқару модельдердің әртүрлі компоненттері ресми түрде көрініс тапқан деп айтуға болады. Сондай-ақ, шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқарудың отандық моделінің басты ерекшеліктері ретінде мыналарды атап өтуге болады, біріншіден, ол – ағылшын-американдық және роман-германдық корпоративтік басқару модельдерінің элементтерінен құралған, екіншідлен, Қазақстанда шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқару тетігі айтарлықтай дәрежеде күрделі болып табылады, мәселен, басқару жүйесінің жеке дара және алқалы принциптерге негізделуінде, үшіншіден, шаруашылық серіктестіктерінде басқару органдарын құру әрдайым көп буынды (екі немесе үш деңгейлі) болып келеді. Мысалы, басқарудың екі буынды жүйесі жоғары басқару органының, яғни серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысының және заңды тұлғаны ағымды басқаруды жүзеге асыратын атқарушы органның (жеке немесе алқалы) бір мезгілде болуымен сипатталады. Үш буынды жүйені стратегиялық даму тұжырымдамасын әзірлейтін немесе корпорация қызметіне жалпы басшылықты жүзеге асыратын орган, мысалы байқау кеңесі толықтырады. Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінде корпоративтік құқықтарды іске асырудың арнайы ережелері қарастырылмаған. Сол себепті, өз құқықтарын жүзеге асыру кезінде корпоративтік қатынастарға қатысушылар заңнамада корпоративтік басқарудың нақты тұжырымдалған қағидаттарын таппайды. Біздің ойымызша, корпоративтік басқарудың негізгі мақсаты корпоративтік қатынастарға қатысушылардың мүдделерін үйлестіруді және қатысушылар

арасында пайданы әділ және тең бөлуді қамтамасыз ету болып табылады;

3. Қазақстандағы корпоративтік басқаруды корпоративтік басқарудың кәсіпкерлік моделіне жатқызуға болады. Бұл модель көп жағдайда өтпелі экономикасы бар елдерге, соның ішінде Қазақстанға да тән. Ресми түрде, бұл модельде барлық қажетті атрибуттар бар, бір-ақ іс жүзінде жағдай мүлдем өзгеше болады. Бұл модельдің кемшілігі ретінде мыналарды көрсетуге болады, акционерлердің, менеджерлердің, директорлар кеңесінің функцияларының бұлыңғырлығы және басқарудың бұл моделінде өкілді органдар емес, атқарушы органдар, яғни менеджмент басым құзретке ие, нәтижесінде басқару корпоративтік емес, командалық-әкімшілік сипатқа ие болады. Бұл жерде капиталдың едәуір бөлігі әдетте басқарушылардың қолында шоғырланады сол себепті олар өздеріне қажетті шешімдерді өкілді органдардың оңай қабылдауына қол жеткізеді. Корпоративті басқару тетіктерін реттейтін сыртқы факторларға келетін болсақ, мұндағы жағдай әдетте келесі факторлармен сипатталады. Экономикалық саясат пен мемлекеттік реттеу кейде бір-біріне сәйкес келмей жатады, ол көбінесе саяси конъюнктурамен анықталады;

4. Шаруашылық серіктестіктің басқару органдарына маңызды рөл берген, өйткені заңды тұлға сол органдары арқылы құқықтарға ие болып өздеріне міндеттер қабылдайды, осы органдар жасаған іс-әрекеттер мен шығарған шешімдер нәтижесінде құқықтық қатынастар пайда болады, өзгереді немесе тоқтатылады. Серіктестікте оның атқарушы органдарының заңсыз және көбінесе жосықсыз әрекеттері салдарынан шығындар туындауы тәжірибеде жиі кездесіп жатады. Іс жүзінде, басқару органы шаруашылық серіктестігіне зиян келтіретін әрекеттерді жасаған кезде, әдетте, бұл ретте жаңа басқару органы сайланады немесе тағайындалады, шығын келтірген адам жұмыстан шығарылады, яғни жасалған құқық бұзушылыққа елеулі ден қойылмайды;

5. Қатысушылардың жалпы жиналысы – бұл жоғары орган, өйткені жиналыс оған есеп беретін басқа басқару органдарын құрайды. жалпы жиналыс басқару функциясын жүзеге асырады, өйткені оның құзыретіне ішкі ұйымдастыру мәселелері мен азаматтық айналымға қатысу мәселелері кіреді. Әрбір басқару органының өз құзыреті болғандықтан, шаруашылық серіктестіктерінде бір мезгілде жеке және алқалы атқарушы органдардың болуы оның бірыңғай атқарушы орган екендігін және бұл жағдайда жеке-дара атқарушы орган алқалы атқарушы органның құрамдас бөлігі ретінде әрекет ететіндігін көрсетпейді

Диссертациялық зерттеудің теориялық және тәжірибелік маңыздылығы.

Диссертациялық зерттеу нәтижелерінің теориялық және практикалық маңыздылығы оның құрамындағы ережелер мен тұжырымдарды азаматтық заңнаманы жетілдіру процесінде заң шығару қызметі барысында қолдануға болатындығымен анықталады. Сондай ақ осы зерттеу жұмысында қарастырылған, қол жеткізілген мәселелерді одан әрі ғылыми зерттеулер жасау мақсатында; жоғары оқу орындарының студенттеріне арналған оқулықтар дайындау процесінде; оқу бағдарламаларын, оқу құралдарын дайындауда, заң университеттерінің студенттерін оқытуда және практикалық қызметкерлердің

біліктілігін арттыруда қолданылуы мүмкін.

Диссертация нәтижелерінің сыннан өтуі.

1. Диссертацияның негізгі ережелерін ізденуші ғылыми семинарларда, дөңгелек үстелдерде, республикалық және халықаралық сипаттағы ғылыми-тәжірибелік және теориялық конференцияларда жариялады;

2. Диссертациялық зерттеу мәселелері бойынша 4 ғылыми жұмыс, оның ішінде Скопус деректер базасында индекстелетін мерзімді басылымда ғылыми мақала жарияланды.

Автордың жарияланған мақалаларында жүргізілген зерттеудің негізгі нәтижелері. Диссертацияны жазу кезінде төрт мақала жарияланды, олар:

1. Gulnapissa Zh. Begazova , Aizhan A. Amangeldy, Zhazira D. Tarap, Assel G.-G. Nurkhanova Legal status of business partnerships under the legislation of the Republic of Kazakhstan and the Russian Federation // Rivista di Studi sulla Sostenibilita, 2021, (2). – pp. 111–125

2. G.Zh. Begazova Development and formation of the legislation of foreign countries regulating business partnerships // Вестник КазНУ. Серия Юридическая. –2021. – №1 (97). – С. 38-46

3. Г.Ж. Бегазова Корпоративтік құқықтық қатынастардан туындайтын талаптарды қамтамасыз етудің кейбір мәселелері // Вестник КазНУ. Серия Юридическая. – 2023. – №1 (105). – С. 59-66

4. Г.Ж. Бегазова, Ж.Өмірәлі, Э.М. Омурчиева Корпоративтік басқаруды құқықтық реттеудің қазақстандық моделі // Вестник КазНУ. Серия Юридическая. – 2024. – №1 (109).

Диссертацияның құрылымы мен көлемі зерттеудің пәні, мақсаттары мен міндеттерімен анықталады және анықтамалардан, белгілеулер мен қысқартулардан, кіріспеден, он екі бөлімді біріктіретін үш тараудан, қорытындыдан және пайдаланылған әдебиеттер тізімінен тұрады.

1 ШАРУАШЫЛЫҚ СЕРІКТЕСТІКТЕР АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ СУБЪЕКТІСІ РЕТІНДЕ

1.1 Шаруашылық серіктестіктерін реттейтін Қазақстан Республикасының және шет елдердің заңнамаларының дамуы мен қалыптасуы

Шаруашылық серіктестіктер мен қоғамдар бүгінгі таңда азаматтық құқықтың ең көп субъектілерінің бірі болып табылады. Шаруашылық серіктестіктер мен қоғамдарды құқықтық реттеудің бір ерекшелігі Германия мен Англияда барлық сауда серіктестіктерін заңды тұлғалар деп тани бермейді. Қазақстандағы және Франциядағы заңды тұлғаларды құқықтық реттеудің түбегейлі айырмашылығы – барлық шаруашылық серіктестіктер мен қоғамдар заңды тұлғалар болып табылады.

«Серіктестік» ретінде бірлескен экономикалық қызметті ұйымдастырудың бұл формасы ежелгі заманнан бері белгілі. Серіктестік дамуының тарихи аспектілері туралы айтатын болсақ, біз экономикалық серіктестіктер мен қоғамдарды да айтамыз. «Континентальды Еуропаның заңнамасы үшін сауда серіктестігі дегеніміз – кәсіпкерлік мақсаттар үшін, әдетте, шарт негізінде тұлғаларды біріктірудің кез-келген нысаны. Бұған дәстүрлі түрде мыналар жатады: толық және сенім серіктестігі, акциялардағы сенім серіктестігі, жауапкершілігі шектеулі серіктестік, акционерлік қоғам» деп жазады В.А. Андрианов [7, б. 45].

Әр түрлі дәстүрлі жүйелерде жауапкершілігі шектеулі серіктестік сияқты корпоративті-құқықтық құрылым әр түрлі деп аталады, сондықтан Англияда – жауапкершілігі шектеулі серіктестік, Америка Құрама Штаттарында – жауапкершілігі шектеулі қоғам, Германияда – жауапкершілігі шектеулі қоғам. Шаруашылық серіктестік жарғылық капиталы жоқ және заңды тұлға болып табылмайтын қарапайым серіктестіктен ерекшеленеді. Шаруашылық серіктестіктерден айырмашылығы, жай серіктестік оның қатысушыларының бірлескен қызметі туралы шарт негізінде құрылады, ал оның қызметінің материалдық негізі осы қатысушылардың ортақ үлестік меншігі болып табылатын, бірақ серіктестіктің өзі емес, жай серіктестікке қатысушылардың мүлкі болып табылады [8, б. 38-46].

Қазіргі уақытта заң әдебиетінде серіктестіктер пайда бола бастаған тарихи кезеңді анықтауда бірыңғай көзқарас жоқ. Кейбір авторлар серіктестіктер Ежелгі Греция заманында пайда болған деп санайды, бірақ олар ежелгі Римнің азаматтық құқығында ең үлкен даму мен таралуға ие болды, мұнда серіктестік шарты (societas) екі немесе бірнеше адам белгілі бір жалпы рұқсат етілген экономикалық мақсатты жүзеге асыру үшін бірігетін, ортақ іске мүліктік салыммен немесе жеке қызметпен айналысатын келісім деп аталды немесе олардың ортақ істі жүргізуден түскен пайда мен залалдар шартта көзделген үлестердегі барлық серіктестер (шартқа қатысушылар) арасында бөлінетіндігімен ұштастыра отырып, ал шартта нұсқаулар болмаған жағдайда – тең [9, б. 89].

Societas консенсус келісімі, екі немесе бірнеше адамның ортақ рұқсат етілген мақсатқа ортақ құралдармен бірлесіп қол жеткізуге қатысу туралы келісімі болды [10, б. 25]. Тарихи тұрғыдан алғанда, серіктестік шарты әкелері қайтыс болғаннан кейін бауырластар арасындағы келісімнен туындады мүлікті бөліспеу және ортақ шаруашылықты жалғастыру. Оның пайда болуының негізі мүліктің отбасылық немесе мұрагерлік қауымдастығы болды [11, б. 143].

Заң тұрғысынан Ежелгі Рим серіктестіктері – ортақ шаруашылық мақсатқа жету үшін серіктестерге ортақ меншік құқығымен тиесілі мүлікті біріктіру туралы екіжақты шарт. Мұндай серіктестіктердің ерекшелігі серіктестікке қатысушылардың кез-келген серіктестің әрекеті үшін ортақ жауапкершілігі болды.

Римдік серіктестіктердің бір жағынан артықшылығы және екінші жағынан кемшілігі серіктестердің үшінші тұлғаларға деген қарым-қатынасына серіктестік шартының ешқандай әсер етпейтіндігі болды, ол олардың арасында ешқандай серіктестік болмағандай түсініледі [12, б. 18]. Осыған байланысты В.В. Ефимов былай деп жазады: «негізінде, серіктестік пен үшінші тұлғалардың қарым-қатынасы туралы, құқық мойындайтын мұндай қатынастардың жоқтығы туралы айту мүмкін емес. Серіктестіктің сыртқы қатынастары барлық серіктестіктердің қатысуын болжайды» [13, б. 113]. Осыған байланысты О.С. Иоффе «олардың барлығы міндеттемелердің тарапы болып табылады және олар бойынша салымдар сомасы емес, шарттың талаптарына байланысты барлық мүліктерімен ынтымақты немесе пропорционалды түрде жауап береді. Сонымен қатар, серіктестік атынан әрекет ететін серіктес серіктестік органы ретінде емес, барлық басқа серіктестердің өкілі ретінде қарастырылды. Осылайша, серіктестік құқық субъектісі ретінде танылмады» деп атап көрсетті [14, б. 46].

Осылайша, серіктестік қатысушылардың өздеріне де, үшінші тұлғаларға да қатысты заңды тұлға ретінде таныла алмады. Тиісінше, ол өз атынан азаматтық айналымға қатыспаған және дараландыру белгілерінен айырылды.

Бұл ереже Рим заңгерлеріне жеке тұлғадан басқа жаңа құқық субъектісінің тұжырымдамасын әзірлеу қажеттілігін туындатты. Азаматтық айналымға атауы бар, өз атынан сөйлейтін, қарыздары бойынша оқшауланған мүлікпен жауап беретін және оның мүшелерінің өмір сүруіне тәуелді емес субъект қажет болды.

Рим құқығындағы серіктестіктердің дамуының келесі кезеңі – бастапқыда Тәуелсіз мемлекеттер болған қауымдастықтардың, муниципийлердің пайда болуы (civitates liberae), олар азаматтық құқықтарға ие болды және Рим халқының билік саласына кірді. Мұндай инкорпорация процесінде өзін-өзі басқарумен бірге олардың артында экономикалық тәуелсіздік танылды. Олар сондай-ақ өз өкілдері арқылы сотта сөз сөйлеу құқығын мойындады. Сотта муниципийлердің мүдделерін білдіру құқығы берілді actores, муниципалдық Сенаттың жарлығымен немесе муниципалдық магистраттармен «ad hoc» тағайындаған. Оларға үшінші тұлғалармен қарым-қатынаста муниципалитеттің мүдделерін білдіру құқығы берілді.

Содан кейін муниципалитеттерге қатысты жасалған қағида муниципалитеттер үлгісінде құқықтық қабілеттілікке ие болған жеке бірлестіктерге ауыстырылды. Осылайша, Рим құқығында бірлестіктер туралы

түсінік пайда болды, олар жеке дербес құрылымдар ретінде [15, б. 212]. Олар мүліктің оқшауланuуымен, құрылтайшыларға қарамастан азаматтық айналымда әрекет ету мүмкіндігімен сипатталды («Universitatis талаптары оның мүшелерінің талаптарының мәні емес, сонымен бірге оның қарыздары оның мүшелерінің қарыздары емес»). Мұндай бірлестіктің болуы құрылтайшының ауысуына немесе кетуіне байланысты емес. Муниципалитеттер сияқты, жеке бірлестіктердің артында іс жүргізу қабілеті танылды.

Серіктестік дамуының келесі кезеңі – орта ғасырлар кезеңі. Орта ғасырларда отбасылық серіктестіктер серіктестіктің негізгі түріне айналады (алғашқы сауда серіктестіктері X-XI ғасырларда пайда болады. Капиталдың жинақталуы, толыққанды ақшаның пайда болуы, сауданың дамуы байқалады. Бұл жағдайда, ең алдымен, отбасы сауданы жүргізудің табиғи бірлестігі болды. Осылайша Compagnia fraterna, Societas fratrum деп аталатын отбасылық серіктестік пайда болды) [16, б. 33]. Отбасының экономикалық айналымға қосылуы оның басшысы қайтыс болғаннан кейін мұрагерлердің мұрагерлік мүлікті бөлуге емес, қолданыстағы кәсіпорынды сақтауға ұмтылуына әкелді. Бұл форма Рим құқығында отбасы мүшелерінің оның басшысына тәуелділігі мен бағыныштылығына байланысты пайда бола алмады. Ортағасырлық әдет-ғұрыптар шығу тегі мен реттеудің жалғыз көзі болып табылады [17, б. 435].

Мүліктің тұтастығын сақтау, ең алдымен, мұрагерлерге қажет болды. Сонымен қатар, несие берушілерге мүлікті бірнеше адамға таратпау тиімді болды. Несиені сақтау үшін отбасы мүшелері уәде берді, мүлікті «бөліспеу» және сауда-саттықты жалғастыру туралы келісім жасады. Уақыт өте келе ол толық серіктестік келісіміне айналды. Осылайша, ортағасырлық толық серіктестіктің негізінде капиталды бірлесіп құруға деген ұмтылыс емес, бұрыннан жасалған үлестіруді болдырмауға деген ұмтылыс жатыр [18, б. 308].

Толық серіктестік Еуропада өте тез таралды, бірақ алғашқы заңнамалық бекіту тек 1673 жылғы француз сауда ордонансында(Ordonnance de commerce) «қарапайым» серіктестік (Societe generale) деген атпен қабылданды. 1808 жылғы Сауда кодексінде (code de commerce) бұл нысан «ұжымдық атаумен» серіктестік болып өзгертілді (sociétéennomcollectif) [19, б. 48]. Содан кейін ол басқа елдердің заңдарымен бірдей болды. Айырмашылық тек толық серіктестікті заңды тұлға ретінде тануға қатысты болды. Тығыз жеке қатынастар мен шағын капиталдың арқасында толық серіктестік экономикада маңызды рөл атқара алмады. Сонымен қатар, аталған белгілер, әсіресе жолдастардың толық жауапкершілігі, өндірісті кеңейту үшін қажетті капиталды тартуға мүмкіндік бермеді. Жолдастар жаңа мүшеге сенуі керек еді, ал оған серіктестіктің қарыздары бойынша толық жауапкершілікті қабылдау қиынға соқты.

Болашақта, коммерцияның дамуымен сауда серіктестіктерін кеңейту үшін капиталды еркін тартуға мүмкіндік беретін сауда серіктестіктерінің осы түріне қажеттілік туындайды. Мұндай нысан сенім серіктестіктері, яғни қатысушылардың бір бөлігі серіктестіктің кәсіпкерлік қызметінен бөлінген серіктестіктер болып табылады, бұл ретте мұндай қатысушылардың жауапкершілігі олардың серіктестікке қосқан үлесінің мөлшерімен шектеледі.

Алғаш рет XX ғасырдың соңында Венецияда пайда болған коммандиттік

серіктестіктер тек XII ғасырда комменде (commenda, commandita, commanda, accomandita communitates Жерорта теңізі елдерінде және sendeve Солтүстік Еуропа елдерінде) деген атпен кең таралды. Кәсіпкерлік бірлестіктердің бұл формасы сол кезде белсенді дамып келе жатқан теңіз саудасына байланысты, өйткені бұл ұзақ және жиі өте қауіпті саяхаттарға қатыспай, теңіз саудасынан кіріс алуға мүмкіндік берді.

Айта кететін жайт, бастапқыда команда тек көпес пен салымшы, салымды берген инвестор арасындағы қарым-қатынас болды. Серіктестіктің сыртқы көрінісі болған жоқ. Кейінірек серіктестік көпестің атын қамтитын, бірақ салымшының емес, жалпы фирманың астында әрекет ете бастады, өйткені фирмаға атауды енгізу серіктестіктің қарыздары бойынша жеке жауапкершілікті қабылдауды білдірді. Г.Ф. Шершеневичтің пікірінше: «бұл қатынастар заңды түрде қарыз, тапсырма және жеке жалдау арасындағы орташа мәнді білдірді» [20, б. 365]. Бірақ рәсімдеу бір шарт арқылы жүзеге асырылды. В.В. Адрианов сенім серіктестіктерінің пайда болуының тағы бір себебі әлеуметтік жазықтықта екенін дұрыс көрсетеді. Е.А. Нефедьев былай деп жазады: «капиталдан жоғары пайыз алуға және дворяндар мен шенеуніктердің саудаға қатысуына тыйым салынды. Олардың салымшы ретінде қатысуы осы тыйымдарды айналып өтуге мүмкіндік берді» [21, б. 140].

Серіктестік бірлестікке айналғаннан кейін команда өте күрделі құрылым болды. Серіктестіктің кеме түріндегі жарғылық капиталы болды, оның құнын саудагер белгілі бір үлес санына бөлді. Болуға ниет білдірген салымшы команда мүшесі сатып алынған үлестің құнын ақшамен төлеуге мәжбүр болды. Әдетте, кеме құнындағы үлесті төлеу салымшының жалғыз міндеті болды. Дегенмен, кейбір қосымша жарналар да қарастырылуы мүмкін. Серіктестікті басқару қатысушылардың жалпы жиналысы және ол таңдаған директор арқылы жүзеге асырылды. Шешімдер көпшілік дауыспен қабылданды, ал қатысушының дауыстары капиталға қатысу үлесінің санына сәйкес келді [22, б. 97]. Серіктестердің жеке жауапкершілігі де болды. Егер саудагер, кеме иесі үшін ол, әрине, мойындалған болса, онда салымшылардың жауапкершілігі салым мөлшерімен шектелді. Сонымен қатар, қалыптасқан әдет-ғұрыпқа байланысты қарыз қатысушының хабарынсыз туындаған жағдайда жеке жауапкершілік жойылды. «Қызметтің қалыпты процесі жағдайында әркімнің қатысу үлесі қарыздарды жабудың жеткілікті көзі болып саналды. Сенім серіктестігінде қатысушылар істерді басқаруға жеке қатыспаған жағдайларда жауапкершілікті алдын ала белгіленген шектермен шектеудің жаңа қағидасы пайда болды» [23, б. 103]. Бұл серіктестіктің алғашқы заңнамалық бекітілуі 1673 жылғы француз сауда ордонансы болды. Сенім серіктестігі алғаш рет 1808 жылғы француз сауда кодексінде заңды тұлға ретінде танылды [24, б. 320].

1892 жылы жауапкершілігі шектеулі серіктестіктерге арналған заң пайда болды. Ол, ең алдымен, акционерлік нысаны тым қымбат және қолайсыз шағын бизнеске арналған [25,б. 42]. Серіктестіктің жаңа түріне қатысты алаңдаушылық өте орынды болды, өйткені бастысы серіктестіктің қарыздары бойынша қатысушылардың жауапкершілігін шектеу (дәлірек айтқанда, алып тастау) мәселесі болды. Осы уақытқа дейін серіктестердің шектеулі жауапкершілігі

ерекше артықшылық ретінде қарастырылды, ол ерекшелік ретінде ұсынылады және несие берушілерді қорғау шараларымен теңестіріледі. Сондықтан мұндай серіктестіктерді айналымға жіберу қатысушылардың белгілі бір атауларына сүйенетін үшінші тұлғалар үшін қауіпті деп есептелді. Акционерлік компаниядан айырмашылығы, бұл нысанда жеке элемент тиісті түрде болуы керек еді [26, б. 272]. Осылайша, бір жағынан несие берушілердің мүдделері сақталды, ал екінші жағынан қатысушылардың жауапкершілігі шектелді.

Германия Заңы бойынша жауапкершілігі шектеулі серіктестік заңды тұлға деп танылды. Оны серіктестік шартының мазмұнын және серіктестердің құрамын көрсете отырып тіркеу қажет болды. 20000 маркалы минималды капитал қажет болды. Серіктестер саудагерлер (кәсіпкерлер) болмауы мүмкін және жалпы ереже бойынша өз салымдарынан тыс ештеңеге тәуекел етпеуі мүмкін. Бірақ Жарғыда қосымша жарналардың міндеті туралы айтылуы мүмкін. Егер қатысушы өз үлесін (пайын) толық төлемесе, қалғандары төленбеген бөлік үшін бірлесіп жауап береді және кемшілікті олардың әрқайсысының салымының мөлшеріне пропорционалды түрде жабуға міндетті. Серіктестікте қатысушылардан артық пайлар болуы мүмкін емес, олардың әрқайсысы бір, кем дегенде, тең емес пайға ие болуы керек. Балансты жариялау міндеті болмады (банктік операциялардан басқа) [27, б. 41].

Бұл ұйымдастырушылық-құқықтық нысанның бір кем тұсы негізгі капиталды сақтап қалу кепілдігінің болмауы болды, мұндай норма неміс заңнамасында әлі де сақтаулы. В.В. Андрианов «Жария түрде есеп беру міндеті болмады, сондықтан несие берушілерге олардың талаптарының жалғыз кепілі болып табылатын мүліктің жай-күйі белгісіз болды. Тек Жарғыға оның қатысушыларының қалауы бойынша қалдырылатын қосымша жарналар міндетін қосу мүмкіндігі қарастырылды» деп атап көрсеткен. [28, б. 51].

Жауапкершілігі шектеулі серіктестік ерекше танымалдылыққа ие болды және басқа елдерде кең таралды.

Кейінірек бұл серіктестік елеулі толықтыруға ұшырады: бір адамның – жеке немесе заңды тұлғаның жауапкершілігі шектеулі серіктестігін құруға рұқсат етілді.

Ресейде ұзақ уақыт бойы сауда серіктестіктері заңды түрде реттелмеген. Ресей империясының заңдар кодексін әзірлегеннен кейін серіктестік ережелері азаматтық заңдар кодексіне және сауда Жарғысына енгізілді. Толық серіктестік, сенімдегі серіктестік, акционерлік серіктестік (пайлардағы немесе учаскелердегі серіктестік деп те аталады), артельдік серіктестікті қамтитын серіктестіктердің толық тізімі болды. 1922 жылғы РСФСР Азаматтық кодексі жауапкершілігі шектеулі серіктестіктерге тек төрт бапты арнады – 318-321 [29, б. 804]. Батыс еуропалық аналогпен ұқсастық тек атымен, ал айырмашылық мәні бойынша болды. Негізгі айырмашылық – қатысушылар серіктестікке енгізілген салымдармен ғана емес, сонымен бірге жеке мүлікпен де әрқайсысының салым сомасына бірдей еселенген қатынасында жауап береді. Сонымен қатар, серіктестіктің белгіленген жарғылық капиталы жоқ. Серіктестіктің әрбір мүшесі оған кіре отырып, өзара жарна жасайды және сонымен бірге ол бұл туралы өтініш беру арқылы кез келген уақытта құрамнан шыға алады. Содан кейін ол мүліктік

жағынан серіктестіктен бөлінеді. Яғни, капитал мен мүшелердің жеке құрамының өзгергіштігі бар. Жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің мәні қатысушылардың жауапкершілігі шектеулі болған кезде капиталдың ауыспалы кооперативтік серіктестігі ретінде анықталды. Серіктестіктерге жекелеген салаларда арнайы рұқсат бойынша рұқсат етілді және жиырмасыншы жылдардың соңында айналымнан шығарылды.

Шаруашылық серіктестіктер мен қоғамдардың пайда болуы мен дамуының тарихи аспектілерін зерттеуді қорытындылай келе, мыналарды атап өткім келеді. Экономикалық және әлеуметтік шарттылық Сауда-саттықты дамытудың бастапқы кезеңінде серіктестік шарты болып табылатын серіктестік бірлестіктердің пайда болуына әкелді. Екінші жағынан, тауар-ақша қатынастарының кеңеюі заңды тұлғаның Доктринасын құруға әкелді. Бұл жеке тұлғадан ерекшеленетін құқық субъектісі – заңды тұлға тұжырымдамасын әзірлеуге мүмкіндік берді. Сонымен қатар, бұл тенденциялар оқшауланған түрде болды. Кодекстер шарттық құқық бойынша құрылатын заңды тұлғалар мен серіктестіктерді бөлек реттеді.

Заңды тұлғаның әртүрлі нысандары айналымға жиынтық капиталды немесе оның қандай да бір бөлігін қосуды жүзеге асырады. Сондықтан сауда серіктестіктері мен қоғамдарға заңды тұлға мәртебесін беру туралы мәселе сөзсіз туындады. Нәтижесінде оларды реттеу серіктестіктердің құқықтық регламенттелуін дамытудың бастапқы кезеңінде тән болған міндеттемелік құқық нормаларымен емес, заң нормаларымен жүзеге асырылады.

Сондай-ақ, тәжірибе экономикалық серіктестіктердің моделін жетілдіру қажеттілігін талап етті және бұл ең алдымен несие берушілердің мүдделерін қорғауға қатысты болды. Осыған байланысты сауда серіктестіктері мен қоғамдарының толық тізімі пайда болды. Тиісінше, егер шарттағы Тараптар Заңмен реттелмеген жаңа серіктестік құруды жарияласа, онда үшінші тұлғалар үшін мұндай шарт міндетті емес.

Жауапкершілігі шектеулі серіктестік өзінің экономикалық мәні бойынша капиталды ұйымдастыру және оны айналымға енгізу нысаны болып табылады. Бұл нысан кәсіпкерлік қызметті жүргізу қаупін азайтуға мүмкіндік берді. Бұдан әрі қоғам деп аталған серіктестік атынан кәсіпкерлік қызметті жеке өзі жүргізуге және бақылауға, мәмілелер жасауға, міндеттемелер қабылдауға мүмкіндік берді.

Пайда табу және өз қажеттіліктерін қанағаттандыру арқылы қоғам қатысушылары тартылған капиталсыз, тек экономикалық мәні бойынша кәсіпкер болып табылатын, бірақ заңды түрде тіркелмеген қатысушылардың аз санының капиталымен әрекет етеді. Бұл әсіресе бір қатысушының қоғамында айқын көрінеді, онда ол қоғамның атынан барлық мәмілелерді жеке өзі жасай отырып, қоғамның органы бола алады. Тарихи тұрғыдан алғанда, жауапкершілігі шектеулі серіктестік айналымға адамдардың шағын тобын немесе бір адамның капиталының бір бөлігін қосу арқылы рәсімдеуге арналған. Бұл кәсіпкерлік қызмет бойынша серіктестерді таңдауға және бақылауға мүмкіндік береді.

Қазақстандағы азаматтық заңнама жүйесі туралы мәселе бойынша ең көп таралған ресми ұстаным Азаматтық кодексті іргелі және жүйе құраушы заңнамалық акт деп таниды. Басқаша айтқанда, Кодекс азаматтық құқықтық

қатынастардың жекелеген түрлерінің ерекшеліктерін реттейтін және нақтылайтын барлық нормативтік құқықтық актілер бастау алатын бірыңғай құқықтық негізді құрайды.

Яғни, Кодексте негізгі реттеуші рөлі берілгенмен, ол әрине, жалғыз реттеуші акт емес, өйткені оның жекелеген институттары заңнаманың басқа актілерінде толыққанды реттеледі. Бұған дәлел – ҚР Жоғарғы Кеңесінің 1994 жылғы 27 желтоқсандағы «Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексін (жалпы бөлім) қолданысқа енгізу туралы» Қаулысының 11-тармағы, оған сәйкес, ҚР Министрлер Кабинетіне 1995 жылғы 1 қазанға дейін жылжымайтын мүлікке құқықтарды және онымен жасалатын мәмілелерді тіркеу туралы, жылжымайтын мүліктің ипотекасы туралы, Мемлекеттік кәсіпорын туралы, Шаруашылық серіктестіктер туралы, заңды тұлғаларды тіркеу тәртібі туралы, өндірістік кооператив туралы заңдардың жобаларын әзірлеу және белгіленген тәртіппен ұсыну тапсырылды.

Тікелей шаруашылық серіктестіктерге Кодекстің бірінші редакциясында 38 бап (58-95-бап) арналды. Бұл нормаларға, АК-нің 4-бабында көзделген жалпы ережеден тыс, кері күш берілді. Осылайша, Жоғарғы Кеңестің 1994 жылғы 27 желтоқсандағы аталған қаулысының 4-тармағының екінші бөлігіне сәйкес Азаматтық кодекс (Жалпы бөлім) ресми жарияланғанға дейін құрылған шаруашылық серіктестіктер мен өндірістік кооперативтерге оның шаруашылық серіктестігі мен өндірістік кооперативтің тиісті түрі туралы нормалары қолданылды.

Алайда, Азаматтық кодекстің шаруашылық серіктестіктерге қатысты кейбір басқа ережелерін де ескеру қажет. Біз, мысалы, «Заңды тұлғалардың түрлері мен нысандары» 34-бабы және «Заңды тұлғаның құрылтай құжаттары» 41-бабы туралы айтып отырмыз. Мәселен, 34-баптың 2-тармағы коммерциялық ұйым болып табылатын заңды тұлғаны мемлекеттік кәсіпорын, шаруашылық серіктестік, өндірістік кооператив нысанында ғана (1998 жылғы 2 наурыздағы ҚР Заңының редакциясында) құруға болатындығы анықталды.

Осылайша, Азаматтық кодексте енгізілген жалпы идея мынадай: Қазақстан Республикасының заңды тұлғалары заң актілерінде тікелей белгіленген ұйымдық-құқықтық нысандарда ғана құрылуы және әрекет етуі мүмкін, бұл ретте коммерциялық ұйымдардың тізбесі тек Азаматтық Кодексте белгіленеді. Бұл заңды тұлғалардың нысандарының «тазалығы» тұрғысынан, сондай-ақ олардың бірыңғай құқықтық мәртебесін анықтау тұрғысынан қажет.

Шынында да, 1994 жылдың аяғында заңды тұлғалардың ұйымдық-құқықтық нысандары өте күрделі, кейде түсініксіз реттеуге ие болды. Бұл мәселелерді кодификациялау және жеңілдету қажеттілігі туындады. Осыған байланысты Г.Е. Авилов атап өткендей, «азаматтық заңнамада коммерциялық ұйымдардың нысандарын реттеу тек ресми-заңды ғана емес, сонымен бірге экономикалық тұрғыдан да сөзсіз прогрессивті мәнге ие, нарықтық экономика жағдайында азаматтық құқықтық қатынастардың субъективті құрамының белгісіздігі өте қауіпті, өйткені ол мемлекет пен қоғамды қоса алғанда, көптеген адамдардың заңды құқықтары мен мүдделерін бұзуға жағдай жасайды» [30, б. 26].

ҚР АК 58-бабына сәйкес Шаруашылық серіктестіктер: толық серіктестік; сенім серіктестігі; жауапкершілігі шектеулі серіктестік; қосымша жауапкершілігі бар серіктестік нысанында құрылуы мүмкін. ҚР азаматтық заңнамасы 1998 жылғы 10 шілдеге дейін шаруашылық серіктестіктердің 5 түрін көздеді: ТС, КС, ЖШС, ҚЖС және АҚ. 1998 жылғы 10 шілдедегі Заң АҚ-ды серіктестіктер қатарынан шығарып, оларға коммерциялық ұйымның тәуелсіз түрінің рөлі берілді [31].

1998 жылғы 10 шілдедегі Заңымен Қазақстан Республикасының бірқатар заңнамалық актілеріне елеулі өзгерістер мен толықтырулар енгізілді, оның ішінде «Шаруашылық серіктестіктері туралы» Қазақстан Республикасы Президентінің 1995 жылғы 2 мамырдағы Жарлығына (қазіргі уақытта – Қазақстан Республикасының Заңы), «Акционерлік қоғам» аталған 3-тарауы және «Шаруашылық серіктестіктердің жекелеген түрлерінің ерекшеліктері» атты 2 бөлімі алынып тасталды.

Шаруашылық серіктестіктің бастапқы мүлкі құрылтайшылардың салымдарынан құралған жарғылық капиталдан тұрады. ҚР АК 59-бабы шаруашылық серіктестіктің жарғылық капиталына салым ұғымын және шаруашылық серіктестіктің жарғылық капиталы мен мүлкіндегі қатысушының үлесін айқындайды. Бұл бапқа алты рет өзгертулер енгізілді. Серіктестікке салым ретінде мүлікті пайдалану құқығы берілген жағдайларда, бұл салымның мөлшері құрылтай құжаттарында көрсетілген барлық мерзім үшін есептелген осындай мүлікті пайдаланғаны үшін төлеммен айқындалады. Соңғы ереже жеткілікті пікірталас тудырады және мамандар арасында көптеген жақтастары да, қарсыластары да бар.

2007 жылдан 2014 жылға дейін шаруашылық серіктестіктер туралы заңнамаға айтарлықтай түзетулер енгізілді. Мәселен, 05.05.1995 ж. ҚР «Шаруашылық серіктестіктер туралы» Заңының 8-1-бабына сәйкес шаруашылық серіктестік өз қатысушыларының талабы бойынша серіктестіктің қатысушыларының мүдделерін қозғайтын қызметі туралы ақпарат беруге міндетті, мұндай ақпараттың тізбесі 11 тармақты қамтиды. Заңның 8-2-бабы шаруашылық серіктестіктің оның қызметіне қатысты құжаттарын серіктестіктің атқарушы органының орналасқан жері бойынша немесе оның жарғысында айқындалған өзге де орында оның бүкіл қызмет мерзімі ішінде серіктестік сақтауға тиіс екенін айқындайды [4].

ҚР Азаматтық кодексіне комментарий авторлары: «шаруашылық серіктестік өзінің құқықтық табиғаты бойынша кәсіпкерліктің ұжымдық нысаны болып табылады. Оның қызметінің мәні әр түрлі адамдардың (жеке және заңды) іс-әрекеттері мен олардың ақшаларын осы адамдардың әрқайсысының жеке күшімен қол жеткізуге болмайтын жалпы міндеттерді шешу үшін біртұтас тұтастыққа біріктіру болып табылады. Екінші жағынан, шаруашылық серіктестік кәсіпкерлік қызметке арналған мүлікті құрылтайшылардан (құрылтайшыдан) бөлу және оны серіктестіктің меншігіне беру мақсатында құрылады. Осыған байланысты шаруашылық серіктестікті бір адам құра алады». Шаруашылық серіктестіктер заңды тұлғалар ретінде жеке тұлғалар тікелей де, олар құрған заңды тұлғалар арқылы да құратын ұйымдар болып табылады. заңды тұлға, бір

жағынан, оны бірнеше тұлға құрған жағдайда, оны жасаушылардың бірлестігі немесе ұйымдасқан ұжымы ретінде әрекет етеді, екінші жағынан, ол белгілі бір мүлікпен өзін-өзі басқару үшін құрылған ұйым [32].

Жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің Қазақстан Республикасында кәсіпкерліктің ең танымал ұйымдық – құқықтық нысаны болып табылатындығы айқын. Статистика көрсеткендей, коммерциялық заңды тұлғаның басқа бірде-бір нысаны жауапкершілігі шектеулі серіктестікпен бәсекелестікке түсе алмайды.

Бұған бірнеше түсініктеме бар. Біріншіден, жауапкершілігі шектеулі серіктестік Қазақстанның бизнес-кеңістігінде заңды тұлғаның нысаны ретінде 30 жылға жуық уақыт бойы жұмыс істеп келеді – яғни ол уақыт сынынан өткен нысан және ол тек Қазақстанда ғана емес көптеген мемлекеттерде кәсіппен айналысудың қолайлы нысаны болып саналады.

Екіншіден, салыстырмалы факторды да ескеру қажет. Әр жылдары жауапкершілігі шектеулі серіктестіктердің дамуына қолайлы жағдайлар жасалды. 90-жылдардың басында жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер өндірістік кооперативтерді ығыстырды. Бірақ, ол оның артықшылықтарының басым болуынан емес екенін атап өткен дұрыс. Дегенмен, сол жылдары жауапкершілігі шектеулі серіктестіктерді құру кәсіпкерлікте кең тарады.

1997 жылы бірқатар заңнамалық актілер іс жүзінде шаруашылық серіктестіктердің әр түрлі нысандарындағы жарғылық капиталдың минималды мөлшеріне қойылатын талаптарды теңестірді.

Жауапкершілігі шектеулі серіктестіктерге қатысты заңнаманың дамуына тоқталып өтсек, алғашқы арнайы акт КСРО Министрлер Кеңесінің 1990 жылғы 19 маусымдағы №590 қаулысымен бекітілген «Акционерлік қоғам және жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер туралы» ереже болды. Көрсетілген актіге сәйкес мөлшері құрылтай құжаттарымен айқындалатын үлестерге бөлінген жарғылық қоры бар және міндеттемелер бойынша тек өзінің мүлкі шегінде ғана жауапты болатын қоғам жауапкершілігі шектелген қоғам болып табылады. Бұл актіде «Қоғам мүшелері өз салымдары шегінде жауап береді» деп атап көрсетілген [33].

Келесі нормативтік құқықтық акт 1991 жылғы 21 маусымдағы «Шаруашылық серіктестіктер және акционерлік қоғам туралы» Қазақ КСР Заңы болды, ол бойынша жауапкершілігі шектеулі серіктестік өзінің қоғамдық қажеттіліктерін қанағаттандыру үшін шаруашылық қызметтің әртүрлі түрлерін жүзеге асыру мақсаты бар кәсіпорындар, мекемелер, ұйымдар мен азаматтардың келісімі және мүшелік негізінде құрылған бірлестігі деп танылды. Оның қатысушылары міндеттемелері бойынша жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің жарғылық қорына өздерінің салымдарымен ғана жауап береді.

Содан кейін ҚР Азаматтық кодексі 1994 жылғы 27 желтоқсанда (Жалпы бөлім), қабылданды, ал 1995 жылғы 2 мамырда «Шаруашылық серіктестіктер туралы» заң күші бар ҚР Президентінің Жарлығы шықты.

Жауапкершілігі шектеулі серіктестік оған қатысушылар оның міндеттемелері бойынша жауап бермейтін және серіктестік қызметіне байланысты шығындар қаупін олар енгізген салымдардың құны шегінде көтеретін шаруашылық серіктестік деп танылды. Жауапкершілігі шектеулі

серіктестікке қатысушылардың саны отыз адаммен шектелді. Бұдан былай оны бір мүше құруына мүмкіндік берілді.

Сонымен қатар, 1998 жылы 22 сәуірде «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы» ҚР Заңы қабылданды. Оны қабылдау қажеттілігі осы бөлімде бұрын қолданыста болған заңнаманың едәуір ескіргендігінен және көптеген жағдайларда күрделі жанжалды жағдайларда серіктестіктерге қатысушылардың мүдделерін тиімді қорғауды, кредиторлардың мүдделерін қорғауды қамтамасыз етпейтіндігінен туындады.

Бұл Заңның жаңалығы ЖШС-ті тіркеу немесе қайта тіркеу кезінде жарғылық капитал және оның меншікті капиталмен арақатынасы тексерілмейді. Сондай-ақ, заңнамадағы новелла серіктестіктің жарғылық капиталын құру мерзімдерін императивті түрде белгілеуді жою болып табылады. 2010 жылдың 20 қаңтарынан бастап мұндай мерзімді серіктестік құрылтайшылары өздері белгілейді [34].

Шаруашылық серіктестіктердің шет мемлекеттердегі құқықтық жағдайына тоқталып өтетін болсақ, бұл өте ертеден пайда болған бірлесіп кәсіпті жүзеге асырудың нысаны болып табылады. Шет мемлекеттердің заңнамаларында шаруашылық серіктестіктер сауда серіктестіктері деген атаумен кездеседі.

Сауда серіктестіктері – бұл кәсіпкерлердің (жеке немесе заңды тұлғалардың) бірлестігі.

Сауда серіктестіктерінің қызметі мынадай заңнамалық актілермен реттеледі:

Франция – Француз сауда кодексі (II кітап);

ГФР – Германияның сауда кодексі, акционерлер қоғамдар туралы Заң, 1985 ж.;

Жапония – жапондық сауда кодексі (II кітап);

Италия – итальяндық сауда кодексі;

Англия – Серіктестіктер туралы заң, 1890 ж.; жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер туралы Заң, 1907; компаниялар туралы Заң, 1889 ж.;

АҚШ – Бірыңғай серіктестік туралы Заң (көптеген Штаттарда қабылданған); Кәсіпкерлік туралы бірыңғай заң корпорацияларға (көптеген мемлекеттер негізге алады) [35, б.58].

Қазақстанда азаматтық қоғам мен өркениетті нарықты қалыптастыру процесі әртүрлі ұйымдардың – экономикалық, саяси, құқықтық, мәдени, кәсіби, шығармашылық және басқалардың маңыздылығын арттырады. Даму тенденциялары нарықтық экономика қағидаттарына негізделген заманауи азаматтық айналымның қажеттіліктерін қанағаттандыратын жылжымайтын мүлікті басқарудың жаңа моделін құру қажеттілігін көрсетеді. Нарықтық экономика – еркін бәсекелестік негізінде жұмыс істейтін экономикалық жүйе. Сондай-ақ, нарықтық экономикада ұсыныс сұранысқа байланысты. Мұндай экономикалық жүйе қоғамның тұрақты дамуын қамтамасыз етеді. Сондықтан заңды тұлғалар қазіргі экономикалық қатынастарды дамыту үшін қажетті негізге айналады және сәйкесінше олардың қызмет аясы кеңейіп, тиісті құқықтық реттеуді қажет ететін корпоративтік қатынастардың ерекше саласын құрайды [36, б. 125].

Тарауды қорытындылай келе, шаруашылық серіктестіктер Рим құқығы тұсында пайда болған заңды тұлғалардың тарихи нысаны бола тұра бүгінгі күнге дейін өзектілігін жоймағанын байқауға болады.

Біздің еліміз үшін шаруашылық серіктестіктердің қызметін қолдау кәсіпкерлікті дамытудың бірден бір жолы ретінде тиімді, сондықтан кәсіпкерліктің ұйымдастырушылық нысаны болып табылатын шаруашылық серіктестіктерді дамыту азаматтық құқықтың маңызды міндеттерінің бірі болып табылады.

1.2 Шаруашылық серіктестіктер заңды тұлға ретінде

Шаруашылық серіктестік тұжырымдамасы заңнамасы нарықтық экономиканың құқықтық негізі болып табылатын барлық мемлекеттердің құқығына белгілі. «Серіктестік» терминінің өзі (шаруашылық, сауда немесе коммерциялық) роман-германдық құқықтық отбасына қатысты елдердің заңнамасында қолданылады. Англо-саксондық құқық жүйесінің заңнамасында оған «серіктестік» ұғымы толығымен сәйкес келеді, бұл олардың арасындағы шарт негізінде табыс табу мақсатында кәсіпкерлік қызметті бірлесіп жүзеге асыратын адамдар арасындағы қатынасты білдіреді.

Құрлықтық құқық жүйесі мемлекеттерінде (яғни, Азаматтық кодекс елдерінде), Қазақстанды қоса алғанда, шаруашылық серіктестік азаматтық айналымға қатысушылардың бірлескен қызметті жүзеге асыруының не олардың ортақ шаруашылық мақсатқа қол жеткізуінің заңнамада көзделген ұйымдастырушылық нысаны ретінде де қаралады.

АК-нің 58-бабына сәйкес шаруашылық серіктестігі құрылтайшылардың (қатысушылардың) жарғылық капиталы және оған тиесілі мүлікке қатысты меншік құқығы бар үлестеріне (салымдарына) бөлінген коммерциялық ұйым болып табылады [4].

Шаруашылық серіктестік АК-нің 228-бабына сәйкес жарғылық капиталы жоқ және заңды тұлға болып табылмайтын қарапайым серіктестіктен ерекшеленеді. Шаруашылық серіктестіктерден айырмашылығы, жай серіктестік оның қатысушыларының бірлескен қызметі туралы шарт негізінде құрылады, ал оның қызметінің материалдық негізі осы қатысушылардың ортақ үлестік меншігі болып табылатын, бірақ серіктестіктің емес, жай серіктестікке қатысушылардың мүлкі болып табылады.

Қарапайым серіктестік пен шаруашылық (сауда, коммерциялық) серіктестіктің мұндай бөлінуі роман-германдық құқықтық отбасына жататын мемлекеттердің заңнамасына тән. Мәселен, мысалы, Германия Заңында қарапайым серіктестік серіктестіктің бастапқы моделі ретінде қарастырылады және азаматтық заңмен заңды тұлға емес ретінде реттеледі. Оның ішінде, Германияның Азаматтық кодексінің 718-параграфына сәйкес серіктестердің ортақ (Біріккен) мүлкі серіктестіктің мүлкі болып табылады. Өз кезегінде, толық және сенімгерлік серіктестік нысандарындағы сауда серіктестіктері (қарапайым серіктестіктің түрлері ретінде қарастырылғанымен) сауда құқығының нормаларымен реттеледі, ал сот практикасы заңды тұлғаның құқықтарында

заңды автономия мен дербестікке ие ретінде қарастырылады (1897 жылғы 10 мамырдағы Германияның сауда кодексінің 2-кітабының 105-177а параграфтары).

Сондай-ақ, Франция құқығында коммерциялық серіктестіктер заңды тұлғалар болып танылады және 2000 жылғы коммерциялық Кодекстің II кітабының нормаларымен реттеледі. Сонымен қатар, оның қатысушыларының бірлескен қызметіне негізделген серіктестік (яғни, Германия мен Қазақстан заңнамасы бойынша жай серіктестік) белгілі бір кәсіптердің адамдары өздері үшін сайлай алатын және азаматтық заңнама нормаларымен реттелетін серіктестіктің арнайы түрі болып табылады. Францияның Азаматтық кодексінің III кітабының ережелеріне сәйкес мұндай серіктестікке қатысушылар оның заңды тұлға бола ма, жоқ па, соны таңдауға құқылы: олардың қалауы бойынша серіктестік Азаматтық кодексте көзделген бірлескен қызмет нысандарының бірін пайдалана алады немесе (егер серіктестіктің қызметі коммерциялық сипатта болса) заңда көзделген корпоративтік нысандардың кез келгенінде құрылуы мүмкін, (ст. 1871, 1871-1) [37, б. 476]. осындай серіктестікке қатысушылардың таңдауына байланысты соңғысына құқық қабілеттілігіне, мүлік режиміне, серіктестік қызметін жүзеге асыру және тоқтату тәртібіне және коммерциялық және (немесе) азаматтық кодекстердің басқа да ережелеріне қатысты тиісті нормалар қолданылады.

Шаруашылық серіктестікті коммерциялық ұйымның нысаны деп тану оның негізгі мақсаты серіктестіктің кәсіпкерлік қызметі барысында бөлінуге жататын немесе, ең болмағанда, оның қатысушылары арасында бөлуге рұқсат етілген табыс алу болып табылатындығын білдіреді. Г.Ф. Шершеневич сауда серіктестігі «сауда кәсіпшілігін өндіру» үшін құрылатынын және мұндай серіктестіктің мақсаты «бірлескен қызметтен пайда табу» екенін анық көрсетті [38, б. 105].

Қазақстан заңнамасына сәйкес заңда көзделген кез келген түрдегі шаруашылық серіктестік кәсіпкерлік қызметті жүргізудің ұйымдық-құқықтық нысаны болып табылады. Мәселен, АК-нің 34-бабына сәйкес шаруашылық серіктестік коммерциялық ұйым болып табылатын заңды тұлғаның нысаны болып танылды. Шаруашылық серіктестіктің ұйымдық-құқықтық нысанында коммерциялық емес ұйым құруға жол берілмейді. «Шаруашылық серіктестіктер туралы» 1995 жылғы 2 мамырдағы Қазақстан Республикасы Заңының 1-бабы өзгерістер мен толықтырулармен («Серіктестіктер туралы» Заң) коммерциялық ұйым бола отырып, шаруашылық серіктестік өз қызметінің негізгі мақсаты ретінде пайда табатындығын біржақты бекітеді.

Мұндай реттеу дамыған шетелдік заңнаманың тиісті құқықтық нормаларының мазмұнына ұқсас. Мысалы, француз құқығына сәйкес серіктестіктің коммерциялық сипаты оның қызмет нысанымен немесе тақырыбымен анықталады: толық серіктестіктер, қарапайым сенімгерлік серіктестіктер, жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер және Акционерлік ұйымдар олардың қызмет нысанына қарамастан, олардың нысанына байланысты коммерциялық болып табылады.

Сонымен қатар, неміс Азаматтық кодексінің (ГГУ) ережелеріне сәйкес құрылған серіктестіктің мақсаты әрдайым коммерциялық сипатқа ие бола бермейді және әрдайым кәсіпорынды бірлесіп жүргізумен байланысты емес.

Германдық сауда кодексінің (ГТУ) 105- және 161-параграфтарына сәйкес толық және сенімгерлік серіктестіктер сауда (шаруашылық) серіктестіктері болып танылады, олардың мақсаты жалпы фирмалық атаумен коммерциялық қызметті жүргізу болып табылады. Сондықтан барлық сауда серіктестіктері (яғни сауда құқығы нормаларының негізінде құрылған), сөзсіз, сауда серіктестіктерін коммерциялық ұйымдардың нысандары ретінде саралауға мүмкіндік беретін қызметті жүзеге асырады. Жоғарыда аталған ГТУ параграфтарында, егер ГТУ-да мұндай серіктестіктерге қатысты өзгеше белгіленбесе, сауда серіктестіктеріне серіктестіктер туралы азаматтық заңнаманың ережелері қолданылатыны көрсетіледі. [39, б. 76].

Серіктестіктер туралы Заңның 1-бабына сәйкес Шаруашылық серіктестіктер тек заңды тұлғалар бола алады. Бұл ретте коммерциялық заңды тұлғалардың заңды тұлғаның мүлкін қалыптастыру тәсілі мен негіздеріне байланысты корпорациялар мен мекемелерге бөлінуін ескере отырып, кез келген шаруашылық серіктестік, акционерлік қоғам сияқты, мекеме емес, корпорация болып табылады. Өнерге сәйкес. АК-нің 58-бабы және серіктестіктер туралы Заңның 1-бабы, шаруашылық серіктестік осы шаруашылық серіктестіктің меншігіне берілетін оның қатысушыларының мүліктік салымдарын біріктіру есебінен қалыптастырылады.

Қазақстан Заңымен реттелетін кез келген түрдегі шаруашылық серіктестіктер бастапқы бизнес үшін қолайлы болып табылады: шаруашылық серіктестік түрінде кәсіпкерлік іс құруға болады. Шаруашылық серіктестік нысанында өз қызметін шағын және орта кәсіпкерлік субъектілері жүргізе алады. Бұл ретте заңнамада шаруашылық серіктестіктерді, ең алдымен, ірі кәсіпкерлікті жүзеге асыру үшін болжанатын акционерлік қоғам нысанынан айтарлықтай ажырататын шағын және орта кәсіпкерлік субъектілері ретінде шаруашылық серіктестіктердің нысандарын пайдалану үшін белгілі бір артықшылықтар көзделеді. Сондықтан, кез-келген түрдегі шаруашылық серіктестік түрінде ірі кәсіпкерлікті жүргізуге тыйым салынбаса да, бұл жағдайда акционерлік қоғамның нысаны қолайлы болып табылады.

Шаруашылық серіктестіктердің шағын және орта кәсіпкерлікті жүргізуге арналған мақсаты серіктестікке қатысушылардың рұқсат етілген құрамына қатысты нормалардың мазмұнынан және серіктестіктің қызметін басқару тәсілдерінен туындайды. Шаруашылық серіктестіктердің кейбір түрлерін, ең алдымен азаматтардың негізгі кәсіп түрі ретінде жүзеге асырылатын кәсіпкерлік қызметінің нысаны ретінде қарастыруға мүмкіндік беретін қазақстандық құқықтың нормативтік нұсқамаларының мазмұны біржақты болып көрінеді.

Шаруашылық серіктестік жеке кәсіпкерліктің бір түрі болып табылады: Г.Ф. Шершеневич атап өткендей, шаруашылық серіктестіктер жеке заңды тұлғалар санатына жатады, өйткені оларды жеке құқықтық сипаттағы мәмілеге байланысты олардың қатысушылары құрады [40, б. 92]. Шаруашылық серіктестіктердің жеке құқықтық сипаты олардың қатысушыларының жеке мүдделерін іске асыру, өздерінің шаруашылық немесе өзге де мүліктік мақсаттарына қол жеткізу үшін құрылатындығына байланысты екенін атап өту қажет.

Ол құрылтайшылар арасындағы құрылтай шартының негізінде құрылады, соның арқасында олар серіктестік құру мақсаттарын анықтайды және серіктестіктің барлық қатысушыларының ортақ мүдделері үшін осындай мақсатқа жету үшін күш-жігерін немесе күш-жігері мен мүлкін біріктіреді (Азаматтық кодекстің 58-бабы және серіктестіктер туралы Заңның 4-бабы) [4].

Сонымен қатар, Қазақстан заңнамасы бір тұлғаның шаруашылық серіктестіктерінің кейбір түрлерін (мысалы, шектеулі немесе қосымша жауапкершілігі бар) құруына мүмкіндік береді. Бұл жағдайда құрылтай шартын жасасу талап етілмейді, ал серіктестіктің өзі біржақты мәміле негізінде туындайды – серіктестіктің жалғыз құрылтайшысының шаруашылық серіктестігін құру туралы жазбаша шешімі нысанында ерік білдіруі. Кәсіпкерлік істі жүргізу үшін оның құрылтайшысының белгілі бір мүлкі ғана бөлінген, ал осы мүлікті басқару және серіктестік істерін жүргізу үшінші тұлғаға берілуі мүмкін болған жағдайда, бір құрылтайшының шаруашылық серіктестік құруына жол берілетінін есте ұстаған жөн.

Егер шаруашылық серіктестіктің қандай да бір нысаны құрылтайшылардың серіктестіктің тікелей қызметіне жеке қатысуын көздейтін болса, онда заң оның құрылтайшыларының кемінде екі адамнан тұратын ең аз санын белгілейді.

Жалпы ереже – шаруашылық серіктестіктің құрылтайшылары азаматтар да, заңды тұлғалар да бола алады. Алайда, шаруашылық серіктестіктің әрбір жеке түріне қатысты заңда серіктестік құрылтайшыларының рұқсат етілген құрамы туралы арнайы талаптар бар. Атап айтқанда, шаруашылық серіктестіктердің кейбір түрлерін пайдаланған кезде олардың құрылтайшылары ретінде тек азаматтар ғана әрекет ете алады. Сонымен қатар, кейбір жағдайларда серіктестікке қатысушыларға басқа шаруашылық серіктестікке қатысуға тыйым салынады. Бұл заңнамалық ережелер заң шығарушының шаруашылық серіктестіктерді азаматтардың белсенді шаруашылық қызметінің нысаны ретінде реттеуге жоғарыда аталған ниетін көрсетеді.

Мемлекет шаруашылық серіктестіктің құрылтайшысы бола алатындай етіп Қазақстан заңнамасымен рұқсат етіледі. Бірақ серіктестіктер туралы Заңның 3-бабында бекітілгендей, мемлекеттің шаруашылық серіктестіктерге қатысуы және оларды басқару ерекшеліктері мемлекеттік мүліктің құқықтық режимін белгілейтін жеке заңмен анықталады. Атап айтқанда, жоғарыда айтылғандай, «Мемлекеттік мүлік туралы» Заң жауапкершілігі шектеулі серіктестіктердің жарғылық капиталындағы мемлекетке тиесілі қатысу үлестеріне құқықтарды жүзеге асыруға байланысты мәселелерді арнайы реттейді. Бұл, мысалы, мемлекеттің тиісті ЖШС-ге қатысуын қаржыландыру көздеріне қатысты ерекше ережелерді белгілеуге, мемлекеттің ЖШС-ге қатысуына қатысты шешімдер қабылдау тәртібіне және қатысушының мемлекет қатысатын серіктестікке өкілеттігін жүзеге асыратын мемлекеттік органды сәйкестендіруге қатысты. Тиісті шаруашылық серіктестікте корпоративтік шешімдер қабылдауға және бақылау және басқару рәсімдерін (мысалы, сатып алу саласында) қолдануға байланысты ережелер де ерекшеліктерімен ерекшеленеді.

Серіктестіктер туралы заң сонымен қатар шет мемлекеттердің, халықаралық ұйымдардың, шетелдік заңды тұлғалар мен азаматтардың, сондай-ақ азаматтығы

жоқ адамдардың Қазақстан Республикасында тіркелген шаруашылық серіктестіктерге қатысуын көздейді. Белгіленген ереже бойынша аталған адамдар, егер заң актілерінде өзгеше белгіленбесе, осы Заңға сәйкес құрылатын шаруашылық серіктестіктерге жалпы негіздерде қатысады.

Шаруашылық серіктестік құрылтайшыларының құқықтық жағдайы қандай болмасын, ол мемлекеттік тіркелгеннен кейін олардың барлығы серіктестікке қатысушы болады. Ал шаруашылық серіктестіктің құрылтайшысы болу мүмкіндігіне қатысты барлық шектеулер мен жорамалдар серіктестікке қатысушылар ретінде оларға қатысты қолданылады.

Заңды тұлғалардың кез-келген ұйымдық-құқықтық нысаны сияқты, қолданылатын юрисдикцияда рұқсат етілген шаруашылық серіктестіктерінің түрлері де заңмен қарастырылып, реттелуі керек. Заңда көзделмеген серіктестіктердің түрлерін қолданылатын құқық шеңберінде пайдалануға болмайды. Бұл шет мемлекеттердің көптеген дамыған заңнамаларына, сондай-ақ қазақстандық заңнамаға қатысты.

Қазіргі уақытта АК және серіктестіктер туралы Заң заңды тұлғалардың жекелеген ұйымдық-құқықтық нысандары ретінде бір мезгілде қарастырылатын шаруашылық серіктестіктердің мынадай төрт түрін көздейді және реттейді: толық серіктестік, сенім серіктестігі, жауапкершілігі шектеулі серіктестік және қосымша жауапкершілігі бар серіктестік. Бұл жіктеу тұтастай алғанда отандық азаматтық құқық пен заңнама дәстүрлеріне сәйкес келеді және Батыс Еуропа мемлекеттерінің заңнамасына ұқсас.

Сонымен қатар, қазақстандық және шетелдік корпоративтік құқықты талдау коммерциялық заңды тұлғалар туралы ұлттық заңнаманы қалыптастыру және дамыту кезінде мынадай тәсілдердің бірі пайдаланылуы мүмкін деген қорытынды жасауға мүмкіндік береді:

Біріншісі, жалпы ұғым ретінде сауда серіктестігі, ал жеке тұлғалардың бірлестігі және капиталдардың бірлестігі жеке түрлері ретінде қарастырылады. Бұл жіктеу Француз заңнамасына тән, ол серіктестік тұжырымдамасы шеңберінде капиталды өкілетті басқарумен біріктіруге негізделген корпорацияларды және олардың серіктестік қызметіне жеке қатысуын көздейтін тұлғалар бірлестіктерін біріктіреді; немесе екінші нұсқасы – Англия, АҚШ, Германия заңнамасында қабылданған және біртұтас Еуропалық құқық деңгейінде қабылданатын шаруашылық серіктестіктер (серіктестіктер) мен шаруашылық қоғамдардың (компаниялардың, корпорациялардың) бастапқы бөлінуі.

Атап айтқанда, корпоративтік құқықтың дамып келе жатқан жалпыеуропалық доктринасына сәйкес акционерлік қоғамдар мен жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер (қоғамдар) реттеудің өзіндік екі деңгейлі жүйесін қолданатын күрделі қоғамдардың (capital companies) бір санатына жатады: мемлекеттің араласуынсыз еркін айқындалатын құрылымы бар ЖШС және инвесторларды және несие берушілерді қорғауды көздейтін акционерлік қоғамдар. Заңды тұлғалардың кез келген басқа түрлері коммерциялық ұйымдардың осы санатына жатқызылмаған, ал кейбіреулері шаруашылық серіктестіктер немесе серіктестіктер деп аталатын коммерциялық заңды

тұлғалардың жеке түрін құрайды.

Жоғарыда аталып өткен екінші әдіс бойынша Ресей заңнамасы шаруашылық серіктестіктер мен шаруашылық қоғамдар деген екі түрлі корпорацияны қарастырады. Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің 66-бабына сәйкес, толық серіктестік пен сенім серіктестігі (сенім) шаруашылық серіктестіктерге жатады, ал акционерлік қоғам, жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар қоғамдар шаруашылық қоғамдар деп танылады.

Қазақстандық құқықта бүгінде шаруашылық қоғамдар мен серіктестіктер бөлек қарастырылмайды және шаруашылық серіктестіктердің бір санаты шеңберінде толық және сенім серіктестіктерімен бірге жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер біріктіріледі.

Азаматтардың кәсіпкерлігін дамытуға жәрдемдесу және шаруашылық қызметтің тиімді құқықтық негізін құру мақсатында коммерциялық корпорацияларды шаруашылық қоғамдар мен шаруашылық серіктестіктерге заңнамалық бөлу, оларды бөлек және дәйекті құқықтық реттеу негізді болып ұсынылады.

Шаруашылық қоғамдар мен шаруашылық серіктестіктер арасындағы түбегейлі айырмашылық шаруашылық серіктестіктің оның құрылтайшыларымен (және серіктестіктің өзі арқылы – құрылтайшылардың өздері бір-бірімен) бір жағынан құрылтайшылардың бірлескен қызметімен айқындаушы нақты және заңды байланысының және екінші жағынан шаруашылық қоғамдарға қатысты құқықтық мирасқорлық мүмкіндігінің болуы болып табылады.

Атап айтқанда, корпорациялар шаруашылық қоғамдар, компаниялар нысандарында келесі белгілерге ие:

– қатысушылардың құрамы қалай өзгеретініне қарамастан, қоғамның заңды тұлғасы мен құқық қабілеттілігін сақтау;

– қоғамның борыштары бойынша қатысушылардың мүліктік жауапкершілігін олар жүзеге асырған қоғамның капиталына салымдардың құнымен шектеу;

– қоғамның мүлкін делегаттық басқару және оның қатысушыларының қоғам қызметіне жеке қатысуын талап етпейтін оның істерін жүргізу.

Мұндай корпорациялар шоғырлану және капиталды еркін қайта бөлу нысаны болып табылады, ал корпорация шеңберіндегі корпоративтік байланыстар мен қатынастар ұтқырлықтың жоғары дәрежесіне ие. Қатысушылар корпорация қызметінен түскен табысты бөлу құқығын ала отырып, өздері құрған шаруашылық қоғамының мүлкінен және қызметінен алшақтайды. Мұндай корпорацияны бір тұлға құра алады және оның бүкіл қызмет мерзімі ішінде жалғыз акционері болады; арнайы әдебиеттерде тіпті кем дегенде бір акционер (қатысушы) болмаған кезде шаруашылық қоғамның (корпорацияның) өмір сүру мүмкіндігі туралы мәселе талқыланады. Мұндай компанияларда іс жүргізу, әдетте, жалдамалы менеджерлерді кәсіби басқаруды талап етеді және несие берушілер мен акционерлердің құқықтарын дұрыс қорғауды қамтамасыз ету заң шығарушы үшін ерекше маңызға ие болады. Шаруашылық қоғамдар корпоративтік топтардың (компаниялар топтарының) құрамына кіре алады, бұл

сонымен қатар экономикалық шоғырлануға байланысты арнайы заңнамалық және әкімшілік бақылауды қажет етеді.

Шаруашылық қоғамдардың бұл ерекшеліктері шаруашылық серіктестіктердің өзін реттеуде қолданылмайтын заңды тетіктердің құрылуын анықтайды.

Іс жүзінде шаруашылық серіктестіктер олардың мәртебесін құқықтық реттеудің ерекшеліктерін ескере отырып, оларды шаруашылық қоғамдардан және шаруашылық қызметтің басқа түрлерінен бөлетін бірқатар маңызды белгілермен сипатталады.

Келесі белгілер шаруашылық серіктестікті заңды тұлға құқығында шаруашылық қызметті жүргізудің дербес ұйымдастырушылық нысаны ретінде анықтайды:

1. Серіктестікті кемінде екі адамнан тұратын жеке тұлғалар құрады. Бұл серіктестікке қатысушылар серіктестікке белгілі бір мүліктік үлес қосып қана қоймай, оған жеке еңбектерін де салуы керек екендігіне байланысты. Г.Ф. Шершеневич «жеке қатысу техникалық жұмыста, билік етуде, өкілдікте болуы мүмкін» деп атап өтті. Ол егер қатысушы құрылтай шарты бойынша серіктестіктің қызметіне қандай да бір қатыспаса, серіктестің серіктестіктің пайдасына қатысуы негізді бола алмайды деп сенді [40, б. 86]. Француз заңгерлері де осындай ұстанымды ұстанады, бұл дағдылар мен тәжірибе түріндегі жарналар (жарғылық капиталға салым ретінде ескерілмесе де) серіктестіктің пайдасына және таза активтеріне қатысу құқығын беретін және серіктестіктің шығындарын жабуға пропорционалды қатысу міндетін жүктейтін серіктестіктегі үлестерді алуға негіз береді;

2. Шаруашылық серіктестігінің құрылтайшыларының (қатысушыларының) оның қызметіне жеке қатысуы олардың серіктестіктің кәсіпкерлік қызметіне белсенді қатысуын білдіреді. Атап айтқанда, Ресей Заңы шаруашылық серіктестіктің анықтайтын белгісі серіктестікке қатысушылардың шаруашылық қызметті жеке жүргізуін бекітеді. Мұндай реттеу дәстүрлі болып табылады: 1922 жылғы РСФСР Азаматтық кодексінің 295-бабына сәйкес, толық серіктестіктің міндетті белгісі оның барлық қатысушыларының (жолдастарының) жалпы фирмамен сауда немесе балық аулауымен айналысуы болды. Осы Кодекстің 312-бабына сәйкес серіктестікте осындай сауданы немесе кәсіпшілікті сенім арқылы жүргізу шексіз жауапты серіктестер үшін де міндетті болды [41, б. 63-66]. Қазіргі уақытта Ресей Азаматтық кодексінің 69 және 82-баптары толық серіктестіктің қатысушылары мен сенім серіктестігінің қатысушылары өздері құрған серіктестіктің атынан кәсіпкерлік қызметпен айналысуы керек деп белгілейді. Осыған байланысты, шаруашылық серіктестігінің қатысушыларында коммерциялық мәртебенің болуы міндетті: Ресей Азаматтық кодексінің 66-бабына сәйкес, шаруашылық серіктестігінің қатысушылары тек жеке кәсіпкерлер бола алады және (Алайда, доктринаға кейбір сәйкессіздіктер және Кодекстің нормаларындағы айқын ішкі қайшылық көрінеді) коммерциялық ұйымдар. Коммерциялық мәртебе толық серіктестікке қатысушылар мен толық серіктестік серіктестіктері үшін және Францияның коммерциялық кодексінің 221-1 және 222-1 баптарына сәйкес міндетті болып табылады. Коммерсанттардың

шаруашылық серіктестіктерін құруы Германияның сауда кодексінде де қарастырылған;

3. Шаруашылық серіктестігінің оның құрылтайшыларымен байланысы. Жалпы ереже бойынша, серіктестік оның құрылтайшыларының келісілген шешімі негізінде құрылады және қатысушылардың кем дегенде біреуі серіктестіктен шыққан кезде өз қызметін тоқтатады. Мұндай шығу қатысушының қайтыс болуына, серіктестік туралы құрылтай шартының тоқтатылуына, серіктестікке қатысушылар құрамынан адамды алып тастауға байланысты орын алуы мүмкін;

4. Шаруашылық серіктестікті серіктестікке қатысушылардың өздері басқарады. Бұл жағдайда, әдетте, бірауыздан шешім қабылдау принципі қолданылады. Үшінші тұлғалармен қарым-қатынаста шаруашылық серіктестікті серіктестіктің борыштары бойынша өз мүлкімен толық жауапты болатын оның қатысушылары ғана ұсынады. Серіктестіктерде тұлғалардың бірлестіктері ретінде, әдетте, басқару функциясын серіктестік органдарына беру жоқ, серіктестік органдары да болмауы керек. Неміс заңгерлерінің айтуынша, серіктестіктің істерін жүргізу және оны үшінші тұлғалармен қарым-қатынаста ұсыну үшін үшінші тарап басқарушыларын тарту мүмкін емес.

Сонымен бірге, неміс заңгерлері іс жүзінде шаруашылық (сауда) серіктестігінің осы белгілерінің кез-келгені заңмен немесе құрылтай шартымен жойылуы немесе шектелуі мүмкін деп санайды. Мысалы, Г.Ф. Шершеневич Ресейдің революцияға дейінгі заңнамасына сәйкес жеке қатысу тек артельдік серіктестікте қажетті шарт болғанын атап өтті, онда қатысушылар бірлескен еңбекпен экономикалық мақсатқа жету үшін бірігеді. Толық серіктестікте жеке қатысу қажетті белгіні құраған жоқ, бірақ оны болжау керек еді, өйткені ол әдетте болған. Сондай-ақ, сенімдегі серіктестіктерде толық қатысушылардың жағында жеке қатысу тек болжалды [40, б. 83].

Бірқатар шет мемлекеттер мен Қазақстан заңнамасының мазмұнын талдау, алайда, осы белгілердің кез келгені заң жүзінде жойылуы немесе өзгертілуі мүмкін екенін көрсетеді. Мәселен, мысалы, Францияның коммерциялық кодексінің 221-3-бабында толық серіктестіктің жарғысында серіктестікке қатыспайтын менеджерлерді тағайындау мүмкіндігі қарастырылуы мүмкін. Сонымен қатар, мұндай басқарушы ретінде заңды тұлғаны тағайындауға рұқсат етіледі.

Қазақстандық заңнама шаруашылық серіктестіктердің белгілерін анықтауда шетелдік заңнамалық актілерден біршама ерекшеленеді. Атап айтқанда, шаруашылық серіктестіктің заңды анықтамасына сәйкес (АК-нің 58-бабын және серіктестіктер туралы Заңның 1-бабын қараңыз) бұл тек коммерциялық ұйым болып табылатындығымен анықталады, ал оның жарғылық капиталы оның құрылтайшыларының (қатысушыларының) үлесіне бөлінеді және олардың мүліктік салымдары есебінен қалыптасады. Бұл ретте серіктестіктер туралы Заңның 8-бабына сәйкес серіктестіктің қызметіне ағымдағы басшылықты қатысушылардың жалпы жиналысы құратын оның атқарушы (алқалы немесе жеке-дара) органы жүзеге асырады, яғни шаруашылық серіктестіктің істері мен мүлкін делегаттық басқару міндеттілігі енгізілді.

Шаруашылық серіктестіктің құрылтайшылардың (қатысушылардың) оның кәсіпкерлік қызметіне жеке қатысуының міндеттілігі сияқты өлшемшарты Қазақстан заңнамасында жеткілікті дәйектілікпен көзделмейді, дегенмен кейбір жағдайларда қатысушының серіктестік қызметіне қатысуы қатысушының міндеті болып табылады. Серіктестікке қатысушының дара кәсіпкер (Коммерсант) мәртебесінің болуы туралы арнайы талап та белгіленбейді. Шаруашылық серіктестіктің бір терминімен шаруашылық серіктестіктердің өзі (толық және сенім білдірілген) және шаруашылық қоғамдар (ЖШС, ТҚҚ) қамтылады. Осыған байланысты шаруашылық қоғамы қатысушыларының заңды мүдделерін қамтамасыз ету үшін маңызы бар, бірақ шаруашылық серіктестіктің сипатына сәйкес келмейтін нормалар көзделеді. Мәселен, мысалы, серіктестіктер туралы заңға енгізілген 8-1-бап, шаруашылық серіктестігінің өз қызметі туралы оның қатысушыларының мүдделерін қозғайтын ақпарат беруі, оның қызметі оған қатысушылардың бірлескен және келісілген қызметімен, оның ішінде серіктестіктің барлық істерін жүргізу бойынша объективтендірілетін шаруашылық серіктестіктің осындай ерекшелігін елемейді. Серіктестіктер туралы Заңның 8-1-бабында осы мәселелерді арнайы реттеу шаруашылық серіктестіктер қызметінің мақсаттарына тиімді қол жеткізуге ықпал етпейді және серіктестікке қатысушылар арасында келіспеушіліктер мен қақтығыстардың туындауына негіз болады.

Осылайша, қолданыстағы қазақстандық заңнама шаруашылық қоғамдар мен шаруашылық серіктестіктер арасында жеткілікті белгіленген шекара жүргізуге мүмкіндік бермейді.

Айта кету керек, қазақстандық заңнамадағы шаруашылық серіктестіктің маңызды белгілерінің көпшілігін нивелирлеу 1995 жылғы 2 мамырда серіктестіктер туралы Заңның қабылдануымен орын алды. Оның қабылданғанға дейін қолданыста болған заңнамаға сәйкес, бастапқыда шаруашылық қоғамдары мен шаруашылық серіктестіктері нақты бөлінді. Атап айтқанда, 1994 жылғы 27 желтоқсанда Азаматтық кодекстің жалпы бөлімі қабылданғанға дейін республикада КСР Одағы мен одақтас республикалардың 1991 жылғы 31 мамырдағы азаматтық заңнамасының негіздері қолданылды [42] («негіздер»). Негіздердің 11-бабына сәйкес коммерциялық ұйымдар шаруашылық серіктестіктер мен шаруашылық қоғамдар ретінде құрылуы мүмкін. Шаруашылық серіктестіктер толық серіктестік пен сенімгерлік серіктестікті анықтады, ал шаруашылық қоғамдарға Акционерлік қоғамдар, жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер кірді.

Негіздерге енгізілген заңды анықтамаларға сәйкес, қоғамдар мен серіктестіктер арасындағы айырмашылық серіктестікке қатысушылар олардың арасындағы шарт негізінде серіктестік атынан кәсіпкерлік қызметпен айналысып, серіктестік мүлкі жеткіліксіз болған жағдайда (яғни субсидиарлық) оның міндеттемелері бойынша оларға тиесілі барлық мүлікпен ортақ жауапкершілікте болды. Өз кезегінде, шаруашылық қоғамдар өздерінің құрылтайшыларының мүліктік салымдарын қоғамның кәсіпкерлік қызметінің материалдық негізі ретінде біріктіруді және қатысушылардың қоғам қызметіне байланысты мүліктік шығындарын, олар қоғамның жарғылық капиталына салған

салымдарының сомаларын шектеуді ғана көздеді. Шаруашылық қоғамдар мен серіктестіктердің жекелеген түрлерінің құқықтық жағдайы арнайы заңнамалық актілермен айқындалуы тиіс екендігі бекітілді.

Мұндай акт 1991 жылғы 21 маусымдағы «Шаруашылық серіктестіктер мен Акционерлік қоғамдар туралы» Қазақ КСР Заңы болды. Осы Заңмен шаруашылық серіктестіктер мен шаруашылық қоғамдарының барлық түрлері келісімнің негізінде және мүшелік негізінде құрылған ұйымдар мен азаматтардың бірлестіктері ретінде анықталған экономикалық серіктестіктің біртұтас тұжырымдамасымен біріктірілді, олардың мақсаты өздерінің және әлеуметтік қажеттіліктерін қанағаттандыру үшін әр түрлі шаруашылық қызметті жүзеге асыру болып табылады. Сонымен қатар, жоғарыда аталған серіктестік түрлерінің әрқайсысының анықтамалары негіздердегі тиісті анықтамалармен толық сәйкес келді. Шаруашылық қызметпен бірлесіп айналысу және серіктестіктің міндеттемелері бойынша толық серіктестердің шексіз ортақ жауапкершілігі осы үш түрдегі серіктестіктердің қызметіне байланысты шығындарының соңғы тәуекелдері үшін шектей отырып, толық мүліктік және құқықтық автономиясы бар ЖШС, ҚЖС және АҚ-дан олардың қатысушыларынан (акционерлерінен) тұжырымдамалық түрде бөлінді.

1995 жылы серіктестік туралы Заңның қабылдануымен серіктестіктің толық және сенімді серіктестіктерінің серіктестіктің басқа түрлерінен шаруашылық серіктестіктердің басқа көзделген түрлерінен жалғыз маңызды айырмашылығы серіктестіктің қарыздары бойынша толық серіктестердің субсидиарлық жауапкершілігі болып табылады, егер оның осы қарыздарды өз бетінше өтеу үшін мүлкі жеткіліксіз болса, бұл жағдайда толық серіктестердің өздері ортақ борышкер ретінде әрекет етеді. ЖШС, ҚЖС және АҚ қатысушылары шаруашылық серіктестіктердің осы түрлеріне қатысуына байланысты шаруашылық серіктестіктердің жарғылық капиталына өздері жүзеге асырған мүліктік салымдардың мүлкін қоспағанда, өз мүлкіне тәуекел етпейді. 1998 жылдың шілдесінен бастап акционерлік қоғам коммерциялық корпорациялардың дербес нысаны ретінде танылды және бұдан былай шаруашылық серіктестіктердің түрі болып табылмайды.

Әрине, әр түрлі шаруашылық серіктестіктері қатысушыларының жауапкершілік көлемінде осындай айырмашылықты белгілеуге байланысты серіктестіктердің әр түрінің мәртебесін реттеудің өзіндік ерекшеліктері бар. Жауапкершілігі шектеулі серіктестіктердің (қоғамдардың) және акционерлік қоғамдардың құқықтық мәртебесі жеке қараудың мәні болып табылады, ал толық және сенімгерлік серіктестіктердің құқықтық жағдайының ерекшеліктері төменде қарастырылады. Бірақ алдымен шаруашылық серіктестіктерді құқықтық реттеудің негізгі жалпы аспектілеріне назар аударайық.

Осылайша, қазақстандық заңда көзделген шаруашылық серіктестіктердің қалай пайда болатынына және басқарылатынына байланысты оларды екі топқа бөлуге болады. Бірінші топқа шаруашылық немесе капиталдық қоғам ретінде сипатталатын серіктестіктер кіреді. Оларға ЖШС және ҚЖС жатады. Оларды құрудың бір ерекшелігі – олардың кез-келгенін оның жалғыз қатысушысы болатын бір адам жасай алады. Сондай-ақ, ол серіктестіктің жарғылық

капиталының барлық үлестерін осы адам сатып алған жағдайда бір адамнан тұруы мүмкін. Сондай-ақ, мұндай серіктестіктерге бірнеше немесе көптеген қатысушылардың болуына тыйым салынбайды. Олардың құрылтайшылары мен қатысушыларына азаматтар да, заңды тұлғалар да кіре алады.

Өз кезегінде, заңға сәйкес толық және сенімгерлік серіктестіктерді тек азаматтар құра алады және мұндай серіктестіктердің бүкіл қызмет ету мерзімі ішінде олардың қатысушылары тек азаматтар бола алады (сенімгерлік серіктестіктердегі салымшыларды қоспағанда). Сонымен қатар, мұндай серіктестіктерге қатысатын адамдардың саны екіден кем болмауы керек: толық серіктестікте кемінде екі қатысушы, ал сенім серіктестігінде кемінде бір толық серіктес және кемінде бір салымшы болуы керек.

Азамат тек бір толық серіктестіктің қатысушысы немесе бір сенім серіктестігіндегі толық серіктес бола алатындығы туралы заңнамалық шектеу (серіктестіктер туралы Заңның 3-бабы) назар аударарлық. Бұл ережені заң шығарушының толық жолдас мәртебесіне толық немесе сенім серіктестігіне қатысу осындай жолдастың негізгі кәсібін құрайды деген болжамдарының бірі ретінде қарастыруға болады. Алайда, мұндай шектеудің негізгі мәні серіктестік кредиторларының және осындай қатысушылардың мүліктік мүдделерін қорғауға байланысты: толық серіктестің серіктестік қарыздары бойынша өз мүлкімен шексіз ортақ жауапкершілікке ие болуына байланысты, осы норманы белгілеу серіктестіктің өзі де, оның қатысушысы да кредиторлардың мүліктік талаптарын тиімді қанағаттандыруды қамтамасыз етеді.

Қазақстан заңнамасы бойынша шаруашылық серіктестігі заңды тұлға бола отырып, өз мүлкін меншік құқығында иеленеді. Шаруашылық серіктестіктің мүлкі серіктестіктің бухгалтерлік есеп құжаттарында көрсетілуге тиіс. Заңға сәйкес серіктестіктің жарғылық капиталына қатысушылардың салымдары; оның қызметінен алынған кірістер серіктестік мүлкін қалыптастыру көздері болып табылады; заң актілерінде тыйым салынбаған өзге де көздер (мысалы, қарыздар тарту, серіктестіктің өз қаражаты есебінен активтер сатып алу, өтеусіз материалдық көмек алу және басқалар).

Серіктестіктің жарғылық капиталы оның қатысушыларының салымдары есебінен құрылады. Мұндай салымдар тек мүліктік және ақшалай бағалануы мүмкін. Атап айтқанда, шаруашылық серіктестіктің жарғылық капиталына салым ақша, бағалы қағаздар, заттар, мүліктік құқықтар, оның ішінде жерді пайдалану құқығы және зияткерлік қызмет нәтижелеріне және өзге де мүлікке құқық болуы мүмкін. Алайда, жеке мүліктік емес құқықтар және өзге де материалдық емес игіліктер түрінде салымдар енгізуге жол берілмейді. Сондай-ақ қатысушылардың серіктестікке қойылатын талаптарын есепке жатқызу жолымен салымдар енгізуге жол берілмейді.

Құрылтайшылардың (қатысушылардың) жарғылық капиталға салымдары заттай нысанда немесе мүліктік құқықтар түрінде барлық құрылтайшылардың келісімі бойынша немесе серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысының шешімі бойынша ақшалай нысанда бағаланады. Бұл ретте серіктестік кредиторларының мүліктік мүдделерінің бұзылуын болдырмау үшін АК-нің 59-бабы серіктестіктің құрылтайшылары (қатысушылары) осындай бағалау сәтінен

бастап бес жыл ішінде серіктестіктің кредиторлары алдында салымды бағалауды асыра бағалау сомасы шегінде ортақ жауаптылықта болады, ол кейіннен анықталуы мүмкін деп көздейді. Кредиторлардың құқықтарын қорғау және серіктестікке қатысушылардың өзара қарым-қатынастарындағы айқындылықты қамтамасыз ету жөніндегі қосымша шара, егер мұндай салымның құны айлық есептік көрсеткіштің жиырма мың мөлшеріне баламалы сомадан асатын болса, тәуелсіз сарапшының салымды бағалауын растау туралы норма болып табылады.

Заңнама серіктестікке мүлікті пайдалану құқығы салым ретінде берілген жағдайларда салым мөлшері қалай анықталатыны туралы мәселені арнайы реттейді.

Жарғылық капиталға салымдар енгізу тәртібі мен мерзімдері, сондай-ақ жарғылық капиталды қалыптастыру жөніндегі міндеттемелерді орындамағаны үшін жауапкершілік заңнамалық актілерде және (немесе) құрылтай құжаттарында белгіленеді. Мысалы, ЖШС туралы Заңның 24-бабы, егер қатысушы белгіленген мерзімде өз үлесін қоспаса, серіктестікке шығындарды өтеу және тұрақсыздық айыбын төлеу міндетін көздейді. Құрылтай құжаттарында салымдарды енгізу мерзімдерін сақтамағаны үшін жауапкершіліктің өзге де шарттары көзделуі мүмкін.

Жарғылық капиталға енгізілген салымдардың орнына шаруашылық серіктестікке қатысушы жарғылық капиталда және шаруашылық серіктестіктің мүлкінде үлесін алады. АК-нің 59-бабына сәйкес, егер серіктестіктің құрылтай құжаттарында өзгеше көзделмесе, жарғылық капиталдағы барлық қатысушылардың үлесі және тиісінше олардың шаруашылық серіктестігі мүлігінің құнындағы үлесі (мүліктегі үлесі) олардың жарғылық капиталға салымдарына пропорционалды. Әрбір қатысушы үшін бұл үлестер серіктестіктің жарғылық капиталы мөлшерінің ақшалай көрінісі мен тиісті қатысушының серіктестіктің жарғылық капиталына салымының ақшалай бағасы (құны) қатынасында пайыздық мәнде есептеледі.

Заңмен шаруашылық серіктестікке қатысушылардың серіктестік мүлкіндегі олардың үлестерін айқындаудың өзге тәртібін белгілей алуына жол беріледі. Мысалы, олар қатысушылардың әрқайсысының үлестерінің мөлшерін олардың әрқайсысы енгізген салымдардың құнына қарамастан, бірақ серіктестіктің кәсіпкерлік қызметіне жеке қатысуының сипаты мен нысандарын ескере отырып келісе алады. Сонымен қатар, серіктестіктің қызметіне жеке қатысу талабы серіктестіктің капиталына мүліктік жарналардың құнын ескермей, үлестерді қайта бөлудің жалғыз негіздемесі болып табылады. Бұл ретте, алайда, қазақстандық заң құрылтайшылардың серіктестік қызметіне жеке қатысуы нысанында жарғылық капиталға салымға жол бермейді. Сонымен бірге, серіктестіктер туралы Заңның 26-бабын талдау заң шығарушы әлі де толық серіктестердің сенімгерлік серіктестікке және толық серіктестікке қатысушылардың серіктестік жүзеге асыратын кәсіпкерлік қызметке жеке қатысуын болжайды деп сенуге негіз береді. Бірақ жеке қатысуды бағалау режимі мен шарттары туралы, сондай-ақ ол үшін сыйақы туралы қандай да бір ережелер көзделмейді.

Осыған байланысты, Г.Ф. Шершеневич пен француз дереккөздеріне сәйкес,

серіктестіктің қызметі тек жеке қатысуымен ғана қолайлы және үлеске құқық береді деп көрсетілген [38, б. 102].

Жоғарыда айтылғандай, Франция заңнамасына сәйкес дағдылар мен тәжірибе түріндегі жарналар жарғылық капиталдың құрамына кірмейді, бірақ олар серіктестіктің мүлкі мен кірісіне қатысу құқығымен үлестерді алуға негіз береді. Бұл ретте жарнаны тек өзінің дағдылары мен тәжірибесі түрінде жасайтын қатысушының үлесі серіктестіктің капиталына мүліктік салымы ең аз болып табылатын қатысушының үлесіне тең екендігі көрсетіледі. Сондай-ақ, серіктестіктің қызметіне жеке қатысуды енгізу тиісті қатысушының серіктестіктегі үлеске құқығын беретінін, бірақ жарғылық капитал құрылмауы мүмкін дегенді білдірмейтінін атап өткен жөн: серіктестіктің басқа қатысушылары серіктестіктің тұрақтылығының мүліктік кепілі және серіктестік кредиторларының мүліктік мүдделерін қамтамасыз ету ретінде жарғылық капиталды қалыптастыруға тиіс.

Капиталдың белгіленген деңгейін қалыптастыру және тиісті деңгейде ұстап тұру шаруашылық серіктестік пен қоғамның кез келген түрін құру және оның қызметі кезінде елеулі талап болып табылады.

Осыған байланысты Қазақстан заңнамасы шаруашылық серіктестіктердің әрбір түрі үшін жарғылық капиталдың ең аз мөлшері туралы талаптарды белгілейді, ал серіктестіктер туралы Заңның 6-бабында жарғылық капиталды белгіленген ең төменгі мөлшерден төмендетуге тыйым салу белгіленеді. Егер шаруашылық серіктестіктің жарғылық капиталының мөлшері ең төменгі мөлшерден асып кетсе, онда заңмен жарғылық капиталды ең төменгі мөлшер деңгейіне дейін төмендетуге рұқсат етіледі. Бірақ жарғылық капиталды мұндай төмендетуге шаруашылық серіктестігі оның барлық кредиторларын дербес жазбаша хабардар еткеннен кейін ғана жол беріледі. Сонымен қатар, несие берушілер бұл жағдайда тиісті міндеттемелерді мерзімінен бұрын тоқтатуды немесе орындауды және олардың шығындарын өтеуді талап етуге құқылы. Егер жарғылық капиталдың ең аз мөлшерін сақтау және серіктестіктің кредиторларын алдағы уақытта жарғылық капиталды азайту туралы хабардар ету туралы осы Қағидалар сақталмаса, онда мүдделі тұлғалар шаруашылық серіктестікті тарату туралы өтінішпен сотқа жүгінуге құқылы.

Шаруашылық серіктестіктің капиталы мен мүлкіне қатысу үлесі серіктестікке қатысушыға тиесілі мүлік болып табылады және құны бар азаматтық құқықтардың айналымға қабілетті объектісін білдіреді. Атап айтқанда, шаруашылық серіктестікке қатысушылар, егер арнайы заңнамалық актілерде немесе құрылтай құжаттарында өзгеше көзделмесе, серіктестіктің мүлкіндегі өз үлесін кепілге қоюға және сатуға құқылы. Үлестер өсиет бойынша немесе заң бойынша мұраға қалдырылуы мүмкін, олардың иелерінің қарыздары бойынша өндіріп алынуы мүмкін.

Серіктестік капиталындағы үлеске құқық куәландырылады және тек құрылтай құжаттарының мазмұнымен ғана куәландырылуы мүмкін. Бұл, әдетте, тараптар серіктестіктің мүлкіндегі өздеріне тиесілі үлестерді бөлетін құрылтай шарты негізінде пайда болатындығына байланысты. Үлестердің рұқсат етілген айналым қабілеттілігі кезінде бұл абсолютті емес, өйткені оларды иеліктен

шығару жеке үлесті ұстаушының еркімен ғана емес, серіктестіктің барлық басқа қатысушыларының еркімен де байланысты. Сонымен қатар, кейбір жағдайларда үлестерді қайта бөлу қатысушының серіктестіктен шығуына әкелуі мүмкін, нәтижесінде серіктестік тоқтатылады.

Осыған байланысты АК-нің 58-бабының негізсіз нормасы ұсынылады, бұл шаруашылық серіктестікке бағалы қағаздар нарығының лицензияланған кәсіби қатысушысымен шаруашылық серіктестікке қатысушылардың тізілімін жүргізуге шарт жасасуға мүмкіндік береді. Шаруашылық серіктестікке қатысушылардың тізілімі құрылған күннен бастап құрылтай шартының қолданылуы тоқтатылады деген ереже әсіресе дұрыс емес болып табылады. Мұндай тізілім азаматтық құқықтардың өмір сүруінің заңды фактісінің жария шынайылығының құралы болып табылады, бірақ ол өз тараптарының өзара қарым-қатынастарының кең ауқымын реттейтін шартты алмастыра алмайды.

Шаруашылық серіктестіктерге қатысушылардың құқықтары мен міндеттерін құқықтық реттеу шаруашылық серіктестіктердің (әріптестіктердің) заңды мәртебесін белгілеудегі айқындаушы аспект болып табылады. Осы құқықтар мен міндеттердің мазмұны шаруашылық серіктестіктің бұрын аталған белгілерін көрсетеді.

Азаматтық Кодекстің 61-бабында серіктестіктердің барлық түрлері үшін олардың қатысушыларының құқықтары мен міндеттерінің жалпы тізімі бар. Серіктестіктің істерін басқаруға қатысу толық және сенімді серіктестіктің міндетті белгісі және толық серіктестердің ажырамас құқығы ретінде қарастырылуы керек. Өз кезегінде ЖШС және ТҚҚ қатысушылары, сондай-ақ сенім серіктестерінің салымшылары серіктестіктің қызметіне қатысуға да, оған қатыспауға да құқылы.

Сонымен бірге, құрылтай құжаттарының немесе таза кірісті бөлуге қатысушылардың біреуін немесе бірнешеуін жоюды көздейтін өзге де келісімдердің шарттары жарамсыз (серіктестіктер туралы Заңның 23 және 34-баптары). Сондай-ақ, бір қатысушыға серіктестік алған барлық пайдаға құқық беретін немесе қандай да бір қатысушының серіктестік пайдасына ережені алып тастайтын шарттық шарт жарамсыз болып табылады.

Өз кезегінде, шаруашылық серіктестіктің (серіктестіктің) іргелі сипаттамасы ретінде серіктестердің бір ғана міндеті – серіктестіктің капиталына үлес қосу және шығындарды өтеу бойынша барлық шығындарды бөлу көрсетіледі. Бұл сипаттама қатысушылары серіктестіктің қарыздары бойынша өз мүлкімен шексіз ортақ жауапкершілікте болатын шаруашылық серіктестіктерге ғана қатысты. Осыған байланысты барлық юрисдикцияларда серіктестердің серіктестік шығындарына қатысуы заңды түрде қарастырылған. Жалпы ереже бойынша серіктестіктің шығындарына қатысу үлесі жарғылық капиталға қатысу үлесіне пропорционалды.

Шаруашылық серіктестікке қатысушылардың Қазақстан Республикасының заңнамалық актілерінде және серіктестіктің құрылтай құжаттарында көзделген басқа да құқықтары, сондай-ақ басқа да міндеттері болуы мүмкін.

Қазақстан Заңымен шаруашылық серіктестігінде оның қызметіне ағымдағы басшылықты жүзеге асыруға жауапты және оған қатысушылардың жалпы

жиналысына есеп беретін алқалы және (немесе) жеке-дара атқарушы орган құру ұйғарылады. Сонымен қатар, жеке басқару органы оның қатысушыларының арасынан сайланбауы мүмкін екендігі ескертіледі. Атқарушы органның міндеттілігі олардың қызметіне байланысты қатысушылардың жауапкершілігі олардың серіктестік капиталына қатысу құнымен шектелетін, жауапкершілігі шектеулі немесе қосымша жауапкершілігі бар шаруашылық серіктестіктер (қоғамдар) үшін негізделген болып табылады.

Алайда, серіктестіктің қызметі үшін барлық жауапкершілік қатысушыларға жүктелетін толық және сенімгерлік серіктестіктерде олардың атқарушы органды құру міндеттілігі, әсіресе оған үшінші тұлғаларды тарту есебінен негізсіз болып көрінеді. Егер құрылтай құжаттарында өзгеше көзделмесе, серіктестердің өздері серіктестіктің істерін олардың ортақ жауапкершілігі негізінде бірлесіп жүргізуі ереже болуға тиіс. Сонымен бірге, оларда осындай атқарушы органды құру құқығын беру қарсылық тудырмайды және батыс мемлекеттерінің заңнамасына сәйкес келеді (мысалы, Францияның коммерциялық кодексінің 221-3-баптарын қараңыз).

Қолданыстағы қазақстандық заңнамаға сәйкес шаруашылық серіктестігі органдарының құзыреті, оларды сайлау (тағайындау) тәртібі, сондай-ақ олардың шешімдер қабылдау тәртібі АК, арнайы заңнамалық актілерге және әрбір жеке серіктестіктің құрылтай құжаттарына сәйкес айқындалады.

Тарауды қортындылай келе, шаруашылық серіктестіктердің коммерциялық заңды тұлға ретінде заңнамада қарастырылып, олардың әр түрлі шаруашылық серіктестіктері қатысушыларының жауапкершілік көлеміндегі айырмашылыққа байланысты серіктестіктердің әр түрінің мәртебесін реттеудің өзіндік ерекшеліктері бар екенін атап өту қажет. Сонымен қатар, заңнамада шаруашылық серіктестіктер түсінігін ортақ жалпы түсінік ретінде қалыптастырып, ал, шаруашылық серіктестіктерді тұлғалардың бірігуі мен капиталдың бірігуі деген жеке түрге бөлу арқылы жіктеу олардың құқықтық жағдайын реттеуді оңтайландырады. Шаруашылық серіктестіктердің заңды тұлға ретіндегі тағы бір ерекшелігі оларға корпоративтік басқару тән, себебі, оларға қатысты корпорацияларға қолданылатын көптеген институттар заңмен қарастырылған. Оларды атап айтсақ, аффилирленген тұлға,бақылаушы кеңес, мүдделердің қайшылығы.

1.3 Қазақстан Республикасының заңнамасына сәйкес шаруашылық серіктестіктерін құру

Шаруашылық серіктестіктерін құру заңды тұлғаларды тіркеудің жалпы тәртібімен жүзеге асырылады. Шаруашылық серіктестіктердің жоғарыда айтқанымыздай, төрт түрі заңмен көзделген, оларды құру тәртібі де олардың ерекшеліктерін ескере отырып жүзеге асырылады.

Қолданыстағы заңнамаға сәйкес, шаруашылық серіктестіктің құрылтай құжаттары құрылтай шарты мен жарғы болып табылады. Сонымен қатар, егер серіктестік шағын, орта және ірі кәсіпкерлік субъектісі ретінде құрылған болса, ол өз қызметін үлгілік жарғы негізінде жүзеге асыра алады.

Бір адам құрған шаруашылық серіктестіктің құрылтай құжаты жарғы болып табылады. Шаруашылық серіктестіктің құрылтай шартының мазмұны коммерциялық құпияны білдіреді. Құрылтай шарты мемлекеттік немесе өзге де ресми органдарға, сондай-ақ үшінші тұлғаларға шаруашылық серіктестігі қатысушыларының шешімі бойынша не заңнамалық актілерде белгіленген жағдайларда ғана ұсынылуға тиіс. Барлық мүдделі тұлғалар шаруашылық серіктестігінің жарғысымен танысуға құқылы.

Шаруашылық серіктестіктің құрылтай шартына оның барлық қатысушылары қол қояды. Егер заң актілерінде өзгеше тәртіп көзделмесе, шаруашылық серіктестігінің жарғысына осы серіктестіктің құрылтай шартына сәйкес басқарушысы тағайындаған құрылтайшы не шаруашылық серіктестігінің қатысушылары оның бірінші басшысы (жоғары лауазымды адамы) тағайындаған адам қол қояды. Құрылтайшысы бір тұлға болып табылатын шаруашылық серіктестігінің жарғысына осы құрылтайшы қол қояды.

Шаруашылық серіктестіктер ұжымдық кәсіпкерліктің дәстүрлі, қарапайым мүліктік айналымда кең таралған түрі болып табылады. Сондықтан олар заңмен белгіленген заңды тұлғалардың жекелеген түрлерінің тізімін ашады. Кәсіпкерлер құрған мұндай бірлестіктер еуропалық құқықта әдетте компаниялар немесе фирмалар деп аталады, ал американдықтарда корпорациялар деп аталады. Ресейде олар бұрын сауда серіктестіктері деп аталды, өйткені коммерциялық қызмет, ең алдымен, саудамен анықталды. Бұрынғы құқықтық тәртіпте жеке коммерцияның болмауы «Экономикалық қызмет» деген неғұрлым бейтарап және кең ұғымды қолдануға мәжбүр етті. Осы дәстүрлерді ескере отырып, Ресей Федерациясының Азаматтық кодексі сауда серіктестіктері мен қоғамдарға қатысты «экономикалық» терминін де қолданады [43].

ҚР Азаматтық кодексіне түсініктеме авторлары: «шаруашылық серіктестік өзінің құқықтық табиғаты бойынша кәсіпкерліктің ұжымдық нысаны болып табылады. Оның қызметінің мәні әр түрлі адамдардың (жеке және заңды) іс-әрекеттері мен олардың ақшаларын осы адамдардың әрқайсысының жеке күшімен қол жеткізуге болмайтын жалпы міндеттерді шешу үшін біртұтас тұтастыққа біріктіру болып табылады. Екінші жағынан, шаруашылық серіктестік кәсіпкерлік қызметке арналған мүлікті құрылтайшылардан бөлу және оны серіктестіктің меншігіне беру мақсатында құрылады. Осыған байланысты шаруашылық серіктестікті бір адам құра алады» деп көрсетеді [44]. Шаруашылық серіктестіктер заңды тұлғалар ретінде жеке тұлғалар тікелей де, өздері құрған заңды тұлғалар арқылы да құратын ұйымдар болып табылады. Заңды тұлға, бір жағынан, оны бірнеше адам құрған жағдайда, оны жасаушылардың бірлестігі немесе ұйымдасқан ұжымы ретінде әрекет етеді, екінші жағынан, ол белгілі бір мүлікпен өзін-өзі басқару үшін құрылған ұйым.

Шаруашылық серіктестіктердің жекелеген түрлерінің құрылу ерекшеліктеріне тоқталатын болсақ, толық серіктестік пен командиттік серіктестік өзара ұқсастықтары көп серіктестіктер, толық серіктестіктің жарғылық капиталының ең төменгі мөлшері – кемінде 25 АЕК. Сонымен қатар, оның құрылу тәртібі мен мерзімдері заңнамада емес, құрылтай құжаттарында белгіленеді, бұл құрылтайшыларға бұл мерзімді шексіз ұзақ анықтауға құқық

береді. Бұл тәсіл толық серіктестік несие берушілерінің мүдделерін бұза алмайды, өйткені, қатысушылар серіктестіктің қарыздары бойынша шексіз жауапкершілікке ие.

Серіктестіктің міндеттемелері бойынша өзінің барлық мүлкімен (толық серіктестерімен) бірлесіп қосымша жауаптылықта болатын бір немесе одан да көп қатысушылармен қатар, сондай-ақ жауапкершілігі серіктестіктің (салымшылардың) жарғылық капиталына өздері енгізген салым сомасымен шектелетін және серіктестіктің кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыруына қатыспайтын бір немесе одан да көп қатысушыларды қамтитын шаруашылық серіктестік сенім серіктестігі деп танылады.

Заң шығарушы ұсынған түсінікке сәйкес сенім серіктестігінде міндетті түрде кем дегенде бір толық серіктес және бір салымшы болуы қажет. Әйтпесе, ол тоқтатылуға жатады.

Енді жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктерге келетін болсақ, олардың да құрылу тәртібі мемлекеттік тіркеумен рәсімделеді. Нақты құру талаптарына тоқталатын болсақ, серіктестік атауы, құрылтайшылар және олардың арасындағы серіктестікті құруға байланысты келісім мәселелері нақтылануы тиіс.

Серіктестіктің фирмалық атауы болады, онда серіктестіктің атауы, сондай-ақ «жауапкершілігі шектеулі серіктестік» деген сөздер немесе «ЖШС» деген аббревиатура болуы тиіс. Сондай-ақ шет тілдерінде фирмалық атаудың қысқартылған нысанын және оның баламаларын пайдалануға жол беріледі. Егер серіктестік шетелдік қатысумен құрылса, оның фирмалық атауына оның құрылтайшыларының мемлекеттік тиістілігін көрсету енгізілуі мүмкін.

Серіктестікті құру оның құрылтайшыларының құрылтай шартын жасасуынан басталып, мемлекеттік тіркеумен аяқталады. Құрылтай шартының елеулі талаптары Заңның 14-бабында айқындалған.

Серіктестіктің әмбебап заңды тұлғасы бар, сондықтан құрылтай құжаттарында серіктестік қызметінің мәні мен мақсаттарын көрсету – құрылтайшылардың құқығы, бірақ міндеті емес.

Құрылтай шарты, егер шарттың өзінде өзгеше көзделмесе, коммерциялық құпияны білдіретін құжаттардың құрамына кіреді және үшінші тұлғаларға серіктестік органдарының шешімі бойынша не заңнамалық актілерде белгіленген жағдайларда ғана ұсынылуға тиіс. Көрсетілген норма (Заңның 14-бабы 4-тармағының 1-бөлігі), біздің ойымызша, дұрыс тұжырымдалмаған және серіктестіктің құрылтайшыларының (қатысушыларының) мүдделерін бұзуға әкеп соғады. Келесі сәтке назар аударсақ: ... тек серіктестік органдарының шешімі бойынша. Бұл серіктестіктің атқарушы, бақылаушы немесе бақылаушы органының шешімі мүдделі тұлғаларға Құрылтай шартын ұсыну үшін жеткілікті дегенді білдіре ме? Заңның әрпі бойынша – иә, өйткені директор да, басқарушы да, жалпы бақылау кеңесі де, тексеру комиссиясы да (ревизор) серіктестіктің органдары болып табылады. Алайда, бұл органдар серіктестікке қатысушылардан тұрмауы мүмкін екенін есте ұстаған жөн. Бұл дегеніміз, үшінші тұлғаларға құпия ақпаратты қамтитын құжат ретінде құрылтай шартын ұсыну туралы шешім қабылдау құқығын заң басқа адамдарға да береді.

Мұндай ережені серіктестіктің құрылтайшыларының (қатысушыларының) мүдделерін айқын бұзуға бағытталған ретінде басқаша бағалауға болмайды. Сондықтан, біздің ойымызша, түсініктеме берілген заң нормасы тиісті түзетуді қажет етеді. құрылтай шартын үшінші тұлғаларға ұсынуға рұқсат беруге құқығы бар орган тек қатысушылардың жалпы жиналысы деп түсініп, басқа да органдары деген түсінікті шектеулі түрде түсіндіру керек деп ойлаймыз, Бұл өз кезегінде заңның 43-бабына түзетулер енгізуді талап етеді, өйткені мұндай мәселені шешу тек жоғары органның айрықша құзыреті болуы тиіс.

Заңның 15-бабы Құрылтай шартын жасасу тәртібін және оның нысанын айқындайды және біздің ойымызша, бұл баптағы нормалардың басым көпшілігінің азаматтық заңнамамен сәйкестенуі заң мазмұнын әлдеқайда жақсартады. Бұл заңның келесі ережелері:

Әрбір құрылтайшының немесе оның өкілінің шартқа қол қою қажеттілігі туралы. Шартқа қол қоюдан бас тарту серіктестікке кіруден бас тартуды білдіреді. Шартқа қол қоймаған адамдар оның құрылтайшыларының тізбесінде көрсетіле алмайды.

ҚР АК 393-бабы 1-тармағының 1-бөлігі Тараптар арасында тиісті нысанда келісімге қол жеткізілген кезде шарт жасалды деп есептеледі ... бұдан шығатыны, егер адам құрылтай шартына (кез келген басқа сияқты) қол қоймаса, бұл оның жасасуына сәйкес келмейтінін білдіреді. Сондықтан бұл тұлға шарттың тарапы болмайды. Сонымен қатар, қазақстандық заң шығарушы құрылтай шартына қол қоймаған адам құрылтайшылар тізімінде бола алмайтынын түсіндіргені дұрыс.

Сондай-ақ, 15-баптың 2- және 3-тармақтарында қамтылған заң нормалары қайталау болып табылады: жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің құрылтай шарты жазбаша нысанда жасалады. Шартқа серіктестіктің барлық құрылтайшылары қол қояды. Құрылтайшылар өкілдерінің серіктестік құруға және құрылтай шартына қол қоюға құқық беретін тиісті өкілеттіктері болуға тиіс. Құрылтайшылар қатарына кіретін заңды тұлғаларды тиісті заңды тұлғаның атынан сенімхатсыз әрекет етуге құқылы.

Құрылтай шартын жазбаша нысанда жасау және оған барлық құрылтайшылар қол қою қажеттілігі осы баптың 1-тармағынан туындайды: ... әрбір құрылтайшының қол қоюы арқылы жасалады. Келесі нормалар – бұл Азаматтық кодекспен реттелетін өкілдік институты (Жалпы бөлім).

Сол негіздер бойынша бір адам серіктестік құрған кезде құрылтай шарты жасалмайтындығы туралы норманың болуы қажет емес (16-баптың 1-тармағы).

Заң шығарушы мұндай жалпы мәселені түсіндірмеуге, бірақ басқа да күрделі жағдайларды реттеуге жеткілікті негіз бар сияқты. Мәселен, мысалы, біздің ойымызша, формулярда екіден көп құрылтайшының аты-жөні бар, олардың кем дегенде біреуіне қол қойылмаған, тіпті кем дегенде екі құрылтайшы қол қойған құрылтай шарты жасалған деп есептелмейді деген ережені заңда бекіту керек еді.

Серіктестік Жарғысының мазмұнына қойылатын талаптар Заңның 17-бабында айқындалған. 1995 жылғы Жарлықтан айырмашылығы, 1998 жылғы Заң Жарғыға барлық құрылтайшылар немесе олардың өкілетті өкілдері қол қоюы керек деп белгілейді.

Серіктестікті мемлекеттік тіркеу заңды тұлғаларды тіркеу туралы жалпы ережелерге бағынады және оны Қазақстан Республикасының Әділет органдары жүргізеді. Ол үшін тіркеуші органға:

– ҚР Әділет министрлігі белгілеген нысан бойынша өтініш;
– жарғы;
– тіркеу алымының енгізілгенін растайтын құжат.

Егер құрылтайшылар өз қызметін үлгілік жарғы негізінде жүзеге асыруға шешім қабылдаған, онда жарғыны тіркеуші органға ұсыну талап етілмейді. Алайда, барлық құрылтайшылардың нотариалды куәландырылған қолдары бар Үлгі жарғы негізінде тіркеу туралы өтініште мыналар көрсетілуі керек:

– серіктестіктің атауы және оның орналасқан жері;
– серіктестіктің жарғылық капиталының мөлшері;
– қатысушылардың атауы, орналасқан жері, банктік деректемелері (заңды тұлғалар үшін) немесе аты-жөні, тұрғылықты жері және жеке басын куәландыратын құжаттың деректері (жеке тұлғалар үшін)көрсетілген тізбесі;
– серіктестік өз қызметін үлгілік жарғы негізінде жүзеге асыратыны туралы нұсқау.

Осылайша, жауапкершілігі шектеулі серіктестікті тіркеу кезінде басқа ұйымдық-құқықтық нысандағы заңды тұлғаларды тіркеу үшін қажетті бірқатар құжаттарды ұсыну талап етілмейді. Сонымен, акционерлік қоғамды тіркеу үшін Құрылтай жиналысының хаттамасы, орналасқан жерін растайтын құжат және құрылтай шарты (банктер үшін); сенімгерлік және толық серіктестіктер үшін – құрылтай шарты; өндірістік кооператив үшін – құрылтай шарты (құрылтайшылардың қалауы бойынша) ұсынылады. Сондай-ақ, шағын кәсіпкерлік субъектілері болып табылмайтын барлық корпоративтік коммерциялық ұйымдар үшін оның орналасқан жерін растайтын құжатты ұсыну талап етіледі.

Бұдан шығатыны, ЖШС үшін (қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер үшін де) коммерциялық тұлғалардың басқа ұйымдық-құқықтық нысандарына қарағанда біршама өзгеше тіркеу режимі орнатылған. Сондықтан, заң шығарушының ең жақын міндеттерінің бірі, біздің ойымызша, коммерциялық заңды тұлғаларды тіркеу туралы құқықтық нормаларды біріздендіру болуы керек.

2017 жылғы 12 желтоқсанда Қазақстан Республикасы Үкіметінің №827 Қаулысымен «Цифрлық Қазақстан» мемлекеттік бағдарламасы бекітілді. Бұл бағдарлама аясында бес бағыт қарастырылады, бірінші бағыт «Экономика салаларын цифрландыру» болып табылады, яғни кіші және орта бизнес салаларында инновациялық цифрлық технологияларды қолдану мүмкіндіктері қарастырылады. Бұл дегеніміз, кәсіпкерлік құқықтық қатынастарда, басқару реттерінде цифрлық технологияларды кеңінен пайдалануға, қажеттіліктің туындайтындығын күтуге болады [45].

Жалпы мемлекеттік тіркеу мәселесіне келетін болсақ, бүгінгі таңда мемлекеттік қызмет көрсетуді цифрландыру нәтижесінде көптеген қызмет түрлерін алу едәуір жеңілдеген. Соның ішінде заңды тұлғаларды мемлекеттік

тіркеу ыңғайлы, жеңілдетілген тәртіпте жүргізіледі.

Әрине, цифрлық технологияны кәсіпорындар қызметін ұйымдастыруда кеңінен пайдаланысқа енгізу, кәсіпорындар қызметін жеңілдетпесе ауырлатпайды. Осыған сәйкес, заңды тұлғаларды мемлекеттік тіркеудің өзі электронды, яғни онлайн режимде тіркеу кеңінен қолданыста жүзеге асырылып жатыр. Толығырақ тоқталып кететін болсақ, заңды тұлғаны шағын немесе орта кәсіпкерлік субъектісі ретінде электронды тіркеуден басқа, банк шотын ашу және қызметкерлерді міндетті сақтандыру шартын жасау мүмкіндігін қамтиды.

Егер бұрын өтініш берушіге заңды тұлғаны тіркеу керек болса, содан кейін банкке шот ашу үшін тіркеу туралы анықтаманы ұсыну, сондай-ақ міндетті сақтандыру шартын жасау үшін сақтандыру компаниясына бару керек болса, енді қызметті жаңғыртудың арқасында осы қадамдардың барлығын үйден шықпай-ақ бір онлайн-өтінім бере отырып, бір ретте орындауға болады. Заңды тұлғаны онлайн режимде тіркеудің бірнеше артықшылығын көрсетуге болады: мысалы, тіркеу жүргізу барысында барлық қажетті мәліметтер, өтініш электронды толтырылады, қосымша ақпараттар МО электронды жүйесінен алынады, тіркеу бойынша мемлекеттік онлайн қызмет ақы төленбейді. Мерзімге қатысты тоқталатын болсақ, заңды тұлғаны мемлекеттік органдарға барып тіркеуді жүзеге асырсаңыз 7-12 күн аралығында, онлайн режимде 2-3 күн аралығында жүзеге асырылады. Яғни, кәсіпкерлік құқықтық қатынастың субъектісі уақытын үнемдейді, қосымша ақы төлеуден босатылады.

Қазақстандық бизнестің тәжірибесі көрсеткендей, шаруашылық серіктестіктер арасында қолданысы ыңғайлы және танымал жауапкершілігі шектеулі серіктестік болып табылады. ЖШС бұл танымалдылығының себебі келесі аспектілерде:

1) мемлекеттік тіркеудің оңайлатылған нысаны, атап айтқанда: тіркеудің қысқартылған мерзімдері, үлгілік жарғыны қолдану, ұсынылатын құжаттар тізбесін қысқарту; 2) жарғылық капиталдың ең төмен мөлшерінің шартты сомасы және жарғылық капиталды қалыптастыру мерзімдерін өз бетінше айқындау мүмкіндігі; 3) енгізілген салымдар шегінде қатысушылардың жауапкершілігінің шектеулі нысаны; 4) құрылтайшылардың жарғылық капиталға салынатын мүліктік салымның құнын дербес айқындау мүмкіндігі (20 000 АЕК дейін); 5) арнаулы салық режимін қолдану мүмкіндігі; 6) лицензиялаудың қысқартылған мерзімдері; 7) банктік қызмет көрсету кезіндегі жеңілдіктер; 8) бақылаушы мемлекеттік органдар тарапынан жоспарлы тексерулер (мораторийлер) жүргізудегі шектеулер; 9) мемлекет заңмен кепілдік беретін және қамтамасыз ететін бизнесті жүргізудің өзге де қолайлы шарттары.

Сонымен қатар, тағы бір айта кететін жағдай, Қазақстанда жаңа бизнес ашу жолындағы кедергілерді жою үшін заң жобасы қабылданды, ол кәсіпкерлік субъектілерін тіркеудің рұқсат беру тәртібінен хабарламалыққа көшуге мүмкіндік берді. Хабарлама тәртібі болашақ кәсіпорынның Жарғысын әділет органдарына міндетті түрде ұсыну талабын жояды, бұл тіркеу мерзімін қысқартуға мүмкіндік береді және іс жүзінде бір күн ішінде жаңа кәсіпорын ашуға мүмкіндік береді.

Жарғыны әділет органдарына міндетті түрде беру талабынан бас тарту

құрылтайшыларға енді оны құрудың және бекітудің қажеті жоқ дегенді білдірмейді.

«Шаруашылық серіктестіктер туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 4-бабының 1-тармағында шаруашылық серіктестіктің құрылтай құжаттары құрылтай шарты мен жарғы болып табылатыны белгіленген. Бір адам құрған шаруашылық серіктестіктің құрылтай құжаты жарғы болып табылады. «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы» республика заңының 17-бабының 1-тармағына сәйкес ЖШС жарғысы серіктестіктің заңды тұлға ретіндегі құқықтық мәртебесін айқындайтын құжат болып табылады.

Осылайша, жарғы тіркеу кезінде әділет органына ұсынылмауы керек болса да, оны бекіту және қол қою ЖШС құрудың қажетті кезеңі болып табылады.

Азаматтық кодекстің 49-бабы 2-тармағының 2) тармақшасына сәйкес, заңды тұлға оны құру кезінде жіберілген, жойылмайтын сипаттағы заң бұзушылықтарға байланысты заңды тұлға жарамсыз деп танылған жағдайларда сот шешімі бойынша таратылуы мүмкін. Тіркеу кезінде жасалған және қол қойылған Жарғының болмауы осындай бұзушылықтардың бірі болып саналуы мүмкін. Алайда, мұндай талаппен кез-келген адам емес, тек салық органы немесе прокуратура сотқа жүгіне алады.

Көбінесе құрылтайшылар банкте шот ашудан бас тартқан кезде жарғы жасау қажеттілігі туралы біледі. Қазақстан Республикасы Ұлттық Банкі Басқармасының 2000 жылғы 2 маусымдағы №266 қаулысымен Қазақстан Республикасының банктерінде клиенттердің банктік шоттарын ашу, жүргізу және жабу қағидалары бекітілді. Осы Қағидалардың 11-тармағына сәйкес, банк шотын ашу үшін клиентке жарғыны немесе көрсетілген құжаттардың нотариалды куәландырылған көшірмелерін не үлгілік жарғы негізінде клиенттің қызметін жүзеге асыру фактісін растайтын құжатты ұсыну қажет. Жарғыны ұсынбау заңды тұлға үшін банктік шот ашудан заңды түрде бас тартуға негіз болып табылады.

Жарғы заңды тұлғаға және мемлекеттік органдармен жұмыс кезінде талап етіледі. Мемлекеттік қызмет көрсетудің көптеген стандарттарында жарғы ұсынуға қажетті құжаттар тізіміне енгізілген. Мәселен, мемлекеттік сатып алуға қатысу үшін, кеден және басқа да мемлекеттік органдармен жұмыс істеу кезінде жарғыны ұсынбау мемлекеттік қызметті алудан бас тартуға да әкеп соғады.

Құрылтайшылардың көпшілігі құрылтай құжаттарын бизнес ерекшеліктері мен нақты жағдайға қатысты қосымша ережелер енгізбестен, үлгі жарғыларды қолдана отырып, формальдылық ретінде қарастырады. Сонымен қатар, заңды түрде жасалған құрылтай құжаттары коммерциялық қауіпсіздіктің кепілі бола алады. Бизнес табыс әкеле бастағанда қатысушылар арасында жиі қақтығыстар болады. Заңнама қатысушыларға ЖШС атқарушы органдарының құзыретін, Жарғыда шешімдер қабылдау тәртібін, мүлікке билік ету туралы мәселелерді шешу құқығын береді, бұл қатысушылар арасындағы даулар кезінде туындайтын проблемаларды одан әрі болдырмауға көмектеседі. Жарғыда шешім қабылдаудың белгіленген тәртібі болмаған жағдайда, мысалы, директорды сайлау, мәмілені мақұлдау, мүлікке билік ету мәселелері бойынша, құрылтайшылардың ешқайсысында көпшілік дауыс болмаған жағдайда, жағдай

тығырыққа тіреледі, сот талқылауына алып келеді, ал жарғыны әзірлеу кезінде осы тармақтар көзделеді, қатысушылар арасындағы қатынастардың ерекшеліктері ескеріледі және серіктестік жұмысының ерекшеліктері. «Шаруашылық серіктестіктері туралы» Заңға сәйкес барлық мүдделі тұлғалар шаруашылық серіктестігінің жарғысымен танысуға құқылы. Істес болуы мүмкін серіктестер мен контрагенттердің жарғысымен танысу ЖШС-ні күмәнді, кәбілдік мәмілелерден қорғауға көмектеседі. Азаматтық Кодекстің 44-бабының 3-тармағы заңды тұлғаның құрылтай құжаттарында белгіленген өкілеттіктерін асыра пайдалана отырып, заңды тұлға органы қабылдаған міндеттемелер бойынша үшінші тұлғалар алдында жауапты екенін айқындайды.

Жарғы серіктестік тіркелген сәтке дейін немесе күні жасалуға және бекітілуге тиіс. Заңды тұлғаны тіркеу кезінде тіркеуге арналған өтініште оның үлгілік жарғы негізінде әрекет ететінін көрсету қажет. Мұндай жағдайда осы нысанды басып шығару кезінде заңды тұлғаның Үлгі жарғы негізінде әрекет ететіндігі көрсетіледі. Егер заңды тұлға құрылған болса серіктестіктің жоғары атқарушы органы, жарғыны жаңа редакцияда бекіту туралы шешім қабылдауға, Жарғының жеке жобасын екі тілде дайындауға, оған қол қоюға және әділет органдарына жарғыны жаңа редакцияда бекіту туралы хабарлауға тиіс.

Осылайша, шаруашылық серіктестіктер көптеген елдерде бизнесті жүргізудің ең қолжетімді ұйымдық-құқықтық нысаны болып табылады. Қазақстанда да заңды тұлғалардың осы нысаны орта және шағын кәсіпкерлік үшін басымдыққа ие, өйткені ҚР ШС құру кезінде заң шығарушы осы саладағы әлемдік тәжірибенің оң жақтарын ескерген.

1.4 Қазақстан Республикасында шаруашылық серіктестіктерді таратудың ерекшеліктері

Шаруашылық серіктестікті тарату – бұл шаруашылық қоғамының (ұйымның, кәсіпорынның) қызметін тоқтату және заңдарда көзделген тәртіппен кредиторлар алдындағы міндеттемелерді орындау процесі [46, б. 186].

Шаруашылық серіктестікті тарату – бұл оның қызметін тоқтату және мүлікті қатысушылар немесе несие берушілер арасында бөлу процесі. Шаруашылық серіктестікті тарату процесінде мүлік несие берушілер мен құрылтайшылар алдындағы қарыздарды өтеу үшін пайдаланылатын ақшалай қаражатқа айналады. Егер қолма-қол ақша жеткіліксіз болса, несие берушілер ұйымның активтерін сатқаннан кейін қалдық мүліктегі үлестерді ала алады. Тарату бастамасы серіктестіктің өз бастамасымен туындауы мүмкін немесе сот шешімімен мәжбүрлеп шығарылуы мүмкін. Көбінесе таратудың себебі банкроттық болып табылады, бірақ егер ол ұйымның жарғылық мерзімі өтіп кетсе немесе мақсатына жетсе немесе қажетсіз болса, оны жүзеге асыруға болады. Тарату процедурасы барысында серіктестік бірқатар міндетті талаптар мен процедураларды орындауы керек. Бұған осы процесті басқару үшін тағайындалған тарату комиссиясының немесе таратушының жұмысы кіреді. Мүлікті мүдделі тұлғалар арасында дұрыс бөлу үшін шаруашылық серіктестіктердің активтері мен міндеттемелерін анықтау қажет [47, б. 368].

Егер компанияны ашу Қазақстанда әдетте өте қарапайым процесс болса, онда компанияны жабу/тарату туралы сөз болғанда, процесс күрделене түседі және ұзаққа созылады. Қазақстандағы кәсіпкерлер үшін ең танымал ұйымдық-құқықтық нысан жауапкершілігі шектеулі серіктестік болып табылады. ЖШС-ні ашқан кезде, егер ол ұйықтап қалса, компанияны күтетін тәуекелдер туралы ойлайтындар аз. Көптеген адамдар егер ЖШС бар болса және жұмыс істемесе, онда ештеңе тапсырудың, салық төлеудің және т.б. қажет емес деп қателеседі, бірақ олай емес. Кез-келген компания салықтық және статистикалық есептерді үнемі тапсырып отыруға, компания директорлары үшін, тіпті егер қызмет жүргізілмесе де, заңды мекен-жайы бойынша өмір сүруге және т.б. салық төлеуге міндетті. Әйтпесе, мұндай ережелерді сақтамау айыппұлдар мен басқа да бұзушылықтарға әкелуі мүмкін. Ол үшін жою процедурасы бар. Егер компания ұзақ уақыт бойы әрекетсіз болса және оның қызметін қайта бастау жоспарланбаса, айыппұл төлеу және компанияға өзге де санкциялар қолдану тәуекелдерін болдырмау мақсатында оны таратқан дұрыс.

ЖШС тарату – бұл компания қызметін түпкілікті тоқтату туралы шешім қабылдау нәтижесінде пайда болатын процесс. Қазақстанда заңнама ЖШС таратуды жүзеге асыру үшін белгілі бір рәсімдер мен талаптарды көздейді. Бұл мақалада біз осы процестің негізгі аспектілерін қарастырамыз және Қазақстанда ЖШС-ні сәтті жою үшін пайдалы кеңестер береміз.

ЖШС тарату себептері: ЖШС-ні тарату экономикалық қиындықтарды, төлем қабілетсіздігін, қайта ұйымдастыруды немесе қатысушылардың қызметін тоқтату туралы шешім қабылдауын қоса алғанда, әртүрлі себептер бойынша бастама көтеруі мүмкін. Сонымен қатар, Мемлекет заңға сәйкес заңды тұлғаны тарату туралы шешім қабылдай алады.

Жою екі түрлі болады:

1. Ерікті тарату – ЖШС қатысушыларының шешімі бойынша;

2. Мәжбүрлеп тарату – сот шешімі бойынша.

Әрі қарай, біз ЖШС-ні ерікті түрде тарату тәртібін толығырақ қарастырамыз. ЖШС ерікті түрде тарату бірнеше маңызды кезеңдерді қамтиды:

1. Тарату туралы шешім дайындау және қабылдау:

ЖШС тарату рәсіміне кіріспес бұрын құрылтайшылармен ішкі келіссөздер жүргізіп, компания қызметін тоқтату туралы шешім қабылдау қажет. Тарату туралы шешімді ЖШС қатысушылары ресми түрде қатысушылардың жалпы жиналысының хаттамасы түрінде (егер қатысушылар 2 және одан көп болса) немесе жалғыз қатысушының шешімі түрінде (егер қатысушы бір болса) бекітуі және бекітуі тиіс.

2. Тарату комиссиясын тағайындау:

Тарату процесінің алғашқы қадамдарының бірі – тарату комиссиясын тағайындау. Тарату комиссиясы барлық тарату процесін бақылауды және үйлестіруді жүзеге асыратын ЖШС өкілдерінен тұруы тиіс. Әдетте, тарату комиссиясы кем дегенде екі адамнан тұрады (әдетте бұл ЖШС директоры және бухгалтері), оған ЖШС-нің басқа қызметкерлері де кіруі мүмкін, мысалы, компанияның заңгері. Комиссия төрағасы, сондай-ақ оның құрамы мен өкілеттіктері қатысушылардың жалпы жиналысында бекітіледі және хаттамамен

(егер қатысушылар 2 және одан көп болса) немесе жалғыз қатысушының шешімімен (егер қатысушы бір болса) ресімделеді.

3. Мүдделі тараптарды хабардар ету:

ЖШС компанияны тарату ниеті туралы барлық мүдделі тараптарды хабардар етуге міндетті. Бұған жұмысшылар, несие берушілер, серіктестер және мемлекеттік органдар кіреді. Хабарлама жазбаша нысанда жіберілуі және таратудың барлық қажетті мәліметтері мен мерзімдерін қамтуы тиіс.

Хабарламалар келесі түрлерге бөлінеді:

– 1 айдан кем емес жұмыскерлерді жұмыстан босату туралы хабарлама (ҚР ЕК 52-бабы);

Қызметкерлерге әсері: ЖШС таратылған кезде қызметкерлерге қатысты мәселелерге ерекше назар аудару керек. ҚР заңнамасы жұмыс берушінің жалақыны төлеу, жұмыстан шығарылатын қызметкерлер алдында демалыс және басқа да әлеуметтік кепілдіктер беру жөніндегі міндеттемелерін көздейді. Тарату барысында қызметкерлердің құқықтары мен мүдделері қорғалуы керек.

– ҚР Әділет министрлігін немесе «Азаматтарға арналған үкімет» мемлекеттік корпорациясын жазбаша түрде немесе ЭЦҚ-ны пайдалана отырып электрондық сервистер арқылы дереу хабардар ету (ҚР АК 50-бабының 1-тармағы);

– шешім қабылданған күннен бастап 3 жұмыс күні ішінде ЖШС тіркелген жері бойынша ҚР ҚМ МКБ хабарламасы (ҚР ҰК 58-бабының 1-тармағы);

– халықты жұмыспен қамту орталығын жұмыстан шығарылғанға дейін кемінде 1 ай бұрын жұмыссыздар санының ұлғаюы туралы хабардар ету (пп. 2 ҚР СК 103-бабы 2-тармағы);

– кредиторлар тарапынан шағымдарды қабылдау мерзімдерін көрсете отырып, Республикалық маңызы бар газеттерге хабарландыру беру арқылы компанияны тарату туралы жария хабарлама жарияланған күннен бастап кемінде 2 ай (ҚР АК 50-бабының 3-тармағы);

4. Таратудың жалпы рәсімі:

Газетке хабарландыру жарияланған күннен бастап 2 ай өткен соң аралық тарату балансын жасау және тарату салық есептілігін дайындау қажет, содан кейін ЖШС тіркелген жері бойынша ҚР ҚМ МКБ-ға «тарату» белгісі бар салықтық тексеру және салық есептілігін жүргізуге өтініш беру және жоғарыда көрсетілген құжаттарды қоса беру қажет (аралық тарату балансы бекітілген күннен бастап 3 күн ішінде тарату балансы).

Сондай-ақ, банктердегі ЖШС-нің барлық шоттарын жабу және ҚР ҚМ МКБ-да шоттарды жабу туралы анықтама беру қажет.

ЖШС-де бақылау-касса машинасы (БКМ) болған жағдайда оны да есептен шығару қажет.

Бұдан басқа, жоғарыда көрсетілген құжаттарға ЖШС директорын тағайындау туралы бұйрық, ЖШС директорының жеке басын куәландыратын құжаттың көшірмесі, ЖШС тарату туралы шешім (хаттама) және хабарлама және тарату комиссиясына кіретін немесе оған тағайындалған үшінші тұлға айналысқан жағдайда сенімхат қоса берілуі қажет.

Тексеруден өтуді ҚР ҚМ МКБ өтінішті алған күннен бастап 20 жұмыс күнінен кешіктірмей жүргізеді (тексеру шамамен 2 айға созылуы мүмкін).

Тексеру аяқталғаннан кейін ҚР ҚМ МКК салықтық тексеру нәтижелері бойынша қорытынды береді.

Салықтық тексеруден өткеннен кейін тарату балансының соңғы нұсқасын жасау қажет.

Жоюдың жеңілдетілген рәсімі:

Жоюдың жеңілдетілген рәсіміне бір мезгілде ЖШС кіреді:

– ҚҚС бойынша есепте тұрмайды;
– жекелеген қызмет түрлерін жүргізбейді;
– ауыл шаруашылығы өндірушілері үшін арнайы режимді қолданбайды;
– бұрын қайта ұйымдастырылған жоқ;
– салықтық тексеру жоспарына енгізілмеген.

Жеңілдетілген рәсімнің мәні мынада: ЖШС тіркелген жері бойынша ҚР ҚМ МКБ-да камералдық бақылаудан өтумен ғана шектеліп, салықтық тексерусіз өтеді.

Сондай-ақ, ЖШС тіркеу орны бойынша ҚР ҚМ МКБ тарату балансын ұсынуы, банктердегі ЖШС-нің барлық шоттарын жабуы және БКМ-ні есептен шығаруы, ЖШС директорын тағайындау туралы бұйрықты, ЖШС директорының жеке басын куәландыратын құжаттың көшірмесін, ЖШС тарату туралы шешімді (хаттаманы) және хабарламаны және сенімхатты қоса беруі тиіс, егер таратумен үшінші тұлға айналысса тарату комиссиясына кіретін немесе оған тағайындалған адам.

Камералдық бақылаудан өту мерзімдері:

ҚР ҚМ МКБ өтінішті алған күннен бастап 3 жұмыс күні ішінде банктерден, кеден органдарынан, қорлардан ЖШС туралы мәліметтерді сұратады. Мәліметтер 20 жұмыс күні ішінде беріледі. Осыдан кейін ҚР ҚМ МКБ 10 жұмыс күні ішінде камералдық бақылау жүргізеді.

Камералдық бақылау аяқталғаннан кейін қандай да бір бұзушылықтар болмаған жағдайда ЖШС қорытынды береді.

Бұзушылықтар болған жағдайда ЖШС анықталған бұзушылықтарды жою туралы хабарлама береді, оларды ЖШС 5 жұмыс күні ішінде жоюға міндетті. Олар жойылмаған жағдайда стандартты салықтық тексеру басталады.

5. Кредиторлармен және салық органдарымен есеп айырысу:

Тарату комиссиясы ЖШС-нің барлық мүліктік міндеттемелерін талдап, оларды кредиторлармен реттеуге тиіс. Сондай-ақ салық органдарына салық міндеттемелерінің орындалғанын растайтын құжаттаманы ұсыну қажет. Кредиторлар немесе салық органдары алдында берешек болған жағдайда барлық қажетті есептеулер мен төлемдерді жүргізу қажет.

6. Мүлік пен активтерді бөлу:

Кредиторлармен және салық органдарымен есеп айырысқаннан кейін тарату комиссиясы ЖШС мүлкі мен активтерін бөлу тәртібін айқындауға тиіс. Егер қаржылық міндеттемелер реттелгеннен кейін мүлік қалса, ол құрылтайшылар немесе басқа мүдделі тараптар арасында олардың капиталға қатысу үлесіне

сәйкес бөлінуі керек.

7. тарату рәсімін аяқтау:

Жоғарыда аталған барлық рәсімдер аяқталғаннан кейін ЖШС мөрді жою туралы акт дайындап, барлық құжаттарды «Азаматтарға арналған үкімет» мемлекеттік корпорациясы» КЕАҚ-ға ұсынуы қажет:

– ЖШС тарату туралы жарияланған хабарламасы бар газет данасы;

– ЖШС мөрін жою туралы акті;

– Салықтық тексеру немесе камералдық бақылау нәтижелері бойынша қорытынды;

– ЖШС таратуды мемлекеттік тіркеу туралы өтініш;

– Тарату туралы ЖШС қатысушыларының жалпы жиналысының шешімі немесе хаттамасы;

– Директорды тағайындау туралы бұйрық;

– Сенімхат.

Қазақстанда ЖШС тарату рәсімі белгілі бір ережелер мен рәсімдерді сақтауды, сондай-ақ мұқият ұйымдастыруды талап етеді. Таратуды дұрыс жүргізу құқықтық проблемаларды болдырмауға және компания қызметін жабуды жеңілдетуге көмектеседі.

Жоғарыда қарастырылған процедура бүгінгі таңда шаруашылық серіктестікті тарату үшін жүргізілетін рәсімдер. Бұл сипаттамадан тарату процессінің көлемді және ұзақ екенін көруге болады.

Серіктестікті таратудың мәжбүрлі түрі сот арқылы жүзеге асырылатынын атап өттік. Сот тәжірибесін қарастырсақ, мысалы, ҚР АК 53-бабының 1 және 3-тармақтарына сәйкес банкроттық ерікті түрде немесе мәжбүр ету тәртібімен танылуы мүмкін. Мәжбүр ету тәртібімен банкрот деп тану несие берушінің, ал заң актілерінде көзделген жағдайларда өзге де адамдардың сотқа өтініш беруі негізінде жүзеге асырылады. «Оңалту және банкроттық туралы» Заңының (бұдан әрі – Заң) 5-бабы 2 тармағына сай егер осы тармақта өзгеше белгіленбесе, заңды күшіне енген сот актісі немесе борышкерден ақшаны өндіріп алу туралы атқарушылық құжат негізінде борышкердің кредитор алдындағы орындалмаған ақшалай міндеттемесі не борышкердің борышын мойындауы кредитордың борышкерді банкрот деп тану және банкроттық рәсімін қозғай отырып оны тарату туралы өтінішпен сотқа жүгінуіне негіз болып табылады [48].

Егер борышкердің міндеттемелері сотқа өтініш берілген күнге және өтініш берілген жылдың басына, сондай-ақ егер борышкер өтінішті күнтізбелік жылдың бірінші тоқсанында берген жағдайда, өтініш берілген жылдың алдындағы жылдың басына оның мүлігінің құнынан асып кетсе, төлем қабілетсіздігі орнықты болып табылады.

Сотта анықталғандай, борышкердің кредиторлар, атап айтқанда «Наурыз-несие» несие серіктестігі» жауапкершілігі шектеулі серіктестігіне берешегі 105 615 708 теңге, «Аграрлық несие корпорациясы» акционерлік қоғамына – 2 343 958 теңге, «Кувонч» шаруа қожалығына – 9 600 000 теңге, «Мамирхан ата» шаруа қожалығына – 6 500 000 теңге құрайды.

Кредиторлық берешекті заңда көзделген барлық мәжбүрлеп өндіріп алу

шаралары қолданылған, алайда бұл іс-шаралар нәтижесін бермеген.

Арыз берушінің бюджет алдындағы қарызын өтеуге жеткілікті мүлкі,ақша қаражаты, дебиторлық қарыздары жоқ.

Сондай-ақ, несие шарты бойынша борышкер міндеттемелерінің орындалуын қамтамасыз ету үшін кепілге берілген мүліктің нарықтық құны 2023 жылғы 27 қарашадағы және 4 желтоқсандағы бағалау есептеріне сай барлығы 30 837 579 теңгеге бағаланған.

Демек, борышкердің кредиторлар алдындағы берешегін өтеуге кепілдегі мүліктен өтеуге қаражаты жеткіліксіз.

Уақытша әкімшінің берген қорытындысына қарағанда борышкер қаржылық орнықтылықтың III сыныбына жатады, оны банкрот деп тану үшін негіздер бар.

Сот барысында борышкердің бюджет алдындағы қарызды өтеуге дәрменді екеніне іске қатысушылармен сотқа ешқандай дәлел ұсынылған жоқ.

Керісінше, оның дәрменсіздігі ешқандай қаржысының, қарызды жабуға жеткілікті мүлкінің, дебиторлық қарызының жоқтығы және кредиторлар алдындағы қарыздарын өтеуге төлем қабілетсіздігі іс құжаттарымен анықталды.

Кентау ҚПБ ТБ-нің аға тергеушісінің қаулысына сай «Музпардин ата» шаруа қожалығының төрағасы Р.Камиловтың іс-әрекетінде Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінің 219-бабында көзделген кредитті мақсатсыз пайдалану құрамы жоқтығы анықталғандықтан сотқа дейінгітергеп-тексеру Қазақстан Республикасының Қылмыстық-процестік кодексінің 35-бабы 1-бөлігінің 2-тармағы басшылыққа ала отырып, өндірістен тоқтатылған.

Сонымен, сот зерттелген іс материалдары бойынша борышкердің негізгі және айналым қорларының жоқтығына байланысты кредиторлар алдындағы қарызын өтеуге мүмкіндігі жоқ, төлемге қабілетсіз екені айқындалды деп санайды.

Сондай-ақ, уәкілетті органның қарсы пікірде көрсетілген уәждері сотта өз дәлелін таппады.

Мұндай жағдайда, сот борышкерді банкрот деп танып, банкроттық рәсімін қозғай отырып, оны таратуға мүмкіндіктер бар деп есептейді.

Арыз беруші «Музпардин ата» шаруа қожалығының өзін банкрот дептану туралы арызы қанағаттандырылсын.

Борышкер «Музпардин ата» шаруа қожалығы банкрот деп танылсын және банкроттық рәсімі қозғалып таратылсын.

Борышкердің мүлкі мен істерін басқару құқығы уақытша әкімші Бахтияр Шайзадаевич Байгуловқа өтсін.

Шешім шығарылғанға дейін сотқа жүгінген кредиторлардың мәлімделген талаптарының сомасы 121 715 708 (бір жүз жиырма бір миллион жеті жүз он бес мың жеті жүз сегіз) теңге.

Борышкердің лауазымды адамдарының борышкерді банкрот деп тану туралы шешім шығарылған күннен бастап үш жұмыс күні ішінде құрылтай құжаттарын, мөрлерді, мөртабандарды, он жұмыс күні ішінде – есепке алу құжаттамасын, банкроттың мүлкіне құқық белгілейтін құжаттарды, жиырма жұмыс күні ішінде банкротқа тиесілі материалдық және өзге де құндылықтарды

беру міндеттелсін.

Банкрот мүлкіне салынған барлық шектеулер мен ауыртпалықтарды (банкрот шоттарына органдардың инкассалық өкімдері, сот орындаушылары тағайындаған мүлікке тыйым салуды және басқаларын) оларды тағайындаған органдардың тиісті шешімдері қабылданбастан, әкімшінің өтініші негізінде алу міндеттелсін.

Уәкілетті органның интернет-ресурсында орналастыру үшін уақытша әкімші борышкерді банкрот деп таныған күннен бастап екі жұмыс күнінен кешіктірілмейтін мерзімде уәкілетті органға борышкерді банкрот деп тану және банкроттық рәсімін қозғай отырып, оны тарату туралы қазақ және орыс тілдерінде хабарландыруды жіберу міндеттелсін.

Шешім дереу орындалуға жатады [49].

Немесе тағы бір іс қарастырсақ, Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінің 53-бабының 1,2- тармақтарына сәйкес банкроттық ерікті түрде немесе мәжбүр ету тәртібімен танылуы мүмкін. Банкроттықты ерікті түрде тану борышкердің сотқа берген өтініші негізінде жүзеге асырылады.

«Оңалту және банкроттық туралы» 2014 жылғы 7 наурыздағы Қазақстан Республикасының Заңының (бұдан әрі – Заң) 4-бабының 5- тармағына сәйкес борышкердің дәрменсіздігі оны сот тәртібімен банкрот деп жариялау үшін негіз болып табылады. Борышкердің дәрменсіздігін сотосы Заңның 49-бабына сәйкес жасалған, қаржылық орнықтылық туралы қорытындыны ескере отырып белгілейді.

Осы Заңның 5-бабының 1-тармағына сай, борышкердің орнықты төлем қабілетсіздігі оның өзін банкрот деп тану және банкроттық рәсімін қозғай отырып тарату туралы өтінішпен сотқа жүгінуіне негіз болып табылады [50].

2 ШАРУАШЫЛЫҚ СЕРІКТЕСТІКТЕРДЕГІ КОРПОРАТИВТІК БАСҚАРУДЫҢ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

2.1 Шаруашылық серіктестіктердің басқару жүйесіне жалпы сипаттама

Біздің тәжірибеміз бен құқық қолдану тәжірибеміз көрсеткендей, серіктестікті құру кезінде оның құрылатын органдардың құзыретімен, серіктестіктің қызметін басқарумен және т.б. тікелей байланысына қарай басқару органдарының ұйымдық құрылымына ерекше назар аудару қажет.

Сондай-ақ өзге де органдар, оның ішінде байқау кеңесі («НС») және (немесе) тексеру комиссиясы құрылуы мүмкін. Серіктестіктің меншік иелері Ұйымдық құрылым мәселелерін өз бетінше шешуі керек, бірақ құқықтық реттеудің төменде келтірілген ерекшеліктерін ескере отырып.

Серіктестіктің жоғары органы, кез келген басқа корпоративтік құрылымдағы сияқты, жалпы жиналыс болып табылады. Қатысушылардың серіктестіктің операциялық қызметіне тікелей қатысуы болжанбайды. Демек, қатысушылардың жалпы жиналысы тұрақты жұмыс істейтін орган болып табылмайды және қатысушылардың кезекті немесе кезектен тыс жиналысы форматында шақырылуы мүмкін. Бұл ретте кезекті ҚЖЖ серіктестіктің атқарушы органы жылына кемінде бір рет шақырады, ал кезектен тыс (практикада Төтенше деп те аталады) ҚЖЖ заңнамада, Жарғыда және серіктестіктің өзге де ішкі құжаттарында не серіктестіктің өзінің немесе оған қатысушылардың талап етуі бойынша айқындалған жағдайларда шақырылуы мүмкін.

Серіктестік қызметінің ағымдағы басшылығымен және оның істерін жүргізумен байланысты барлық мәселелер атқарушы органның құзыретіне жатады. Бұл ретте, серіктестіктер туралы заңда жалпы жиналыстың айрықша құзыретіне жататын мәселелер айқындалған, олар тек ҚЖЖ ғана рұқсат етілуі мүмкін және оларды басқа органдардың қарауына беруге болмайды. Сондай-ақ ҚЖЖ серіктестік қызметіне байланысты кез келген мәселе бойынша шешім қабылдауға, сондай-ақ оның ішкі қызметі шеңберінде серіктестік органдарының кез келген шешімінің күшін жоюға құқылы.

Жалпы ереже бойынша серіктестіктің қызметіне ағымдағы басшылықты және істерді жүргізуді жүзеге асыратын, яғни серіктестікті басқару жөніндегі өкілеттіктерге ие және бес жылдан аспайтын мерзімге сайланған жеке тұлға серіктестіктің атқарушы органы болып танылады.

Серіктестіктің атқарушы органын қалыптастыру мәселесі императивті норма болып табылады және ОСК құзыретіне жатады. Атқарушы орган келесідей құрылуы мүмкін:

- жеке-дара атқарушы орган (директор)
- алқалы атқарушы орган (дирекция)
- алқалы атқарушы органға біріктірілмеген екі директор
- жеке дара (директор) және алқалы атқарушы орган (дирекция)

Демек, атқарушы орган тікелей серіктестіктің ОСК-на бағынады.

Директор серіктестікке өзі келтірген залалдарды өтеу жөніндегі серіктестікке қатысушының талабы бойынша жауапқа тартылуы мүмкін. Алқалы атқарушы орган директорлардың серіктестікті тиісінше басқаруды бірлесіп жүзеге асыруынан туындаған залалдар үшін ортақ жауаптылықта болады. Бұдан басқа, атқарушы орган серіктестікті басқару жөніндегі міндеттерді атқарушы органның тиісінше жүзеге асырмауынан туындаған серіктестіктің дәрменсіздігі салдарынан шеккен залалдары үшін Серіктестікпен үшінші тұлғалар алдында субсидиарлық жауаптылыққа тартылуы мүмкін.

Жеке-дара атқарушы орган (директор). Атқарушы органды құрудың неғұрлым кең тараған нысаны серіктестіктің жалғыз атқарушы органы болып табылады. Жеке-дара атқарушы орган серіктестіктің қызметіне ағымдағы басшылық жасау және оның істерін жүргізу бір тұлғаға – директорға, басқарушыға, Бас директорға және т.б. (бұдан әрі мәтін бойынша – директор) бекітілетінін білдіреді.

Серіктестіктің жеке-дара атқарушы органының қызмет тәртібі мен өкілеттіктерінің көлемі серіктестіктер туралы заңда, серіктестіктің жарғысында және өзге де ішкі құжаттарында айқындалады. Серіктестік туралы Заңға сәйкес директор серіктестіктің атынан сенімхатсыз әрекет етуге және серіктестіктің атынан өкілдік ету құқығына сенімхат беруге құқылы [6]. Серіктестік қызметкерлеріне қатысты директор оларды қызметке тағайындау, ауыстыру және жұмыстан шығару туралы бұйрықтар шығарады, еңбекақы төлеу жүйесін анықтайды, лауазымдық жалақылар мен жеке үстемеақылардың мөлшерін белгілейді, сыйлықақы мәселелерін шешеді, көтермелеу шараларын қабылдайды және тәртіптік жаза қолданады. Бұдан басқа, директор серіктестіктің заңнамасында, жарғысында және өзге де ішкі құжаттарында айқындалған жалпы жиналыстың немесе байқаушы органның құзыретіне жататын мәселелерді қоспағанда, серіктестіктің ағымдағы қызметінің кез келген мәселелері бойынша шешім қабылдауға құқылы.

Үшінші тұлғалармен қарым-қатынаста серіктестіктің атқарушы органның өкілеттіктеріне өзі белгілеген шектеулерге сілтеме жасауға құқығы жоқ. Бұл ретте, егер Серіктестік мәміле жасалған сәтте үшінші тұлғаның осындай шектеулер туралы білетіндігін дәлелдесе, оның атқарушы органы үшінші тұлғамен жасаған мәміленің жарамдылығына белгіленген шектеулерді бұза отырып дау айтуға құқылы.

Басқарудың осы моделі шеңберінде серіктестіктің жалғыз атқарушы органы серіктестікті басқару жөніндегі функцияларды дербес жүзеге асырады.

Алқалы атқарушы орган (дирекция). Серіктестіктің алқалы атқарушы органы шетелдік қатысуы бар компаниялар арасында басқару органының неғұрлым талап етілетін форматы болып табылады. Алқалы орган шеңберінде серіктестіктің қызметін басқаруды халықаралық компаниялардың ішкі саясатына сәйкес келетін тұлғалар тобы жүзеге асырады. Алқалы атқарушы орган дирекция, басқарма, директорлар кеңесі және т.б. Деп аталуы мүмкін.

Дирекция мүшелерін қатысушылардың жалпы жиналысы сайлайды және әдетте жеті мүшеден аспайды. Дирекция басшысын жалпы жиналыс немесе дирекция мүшелері сайлайды, ол алқалы органның жұмыс істеуін қамтамасыз

етеді және оның отырыстарына басшылық етеді. Дирекция басшысы жеке-дара атқарушы органға тиесілі құқықтарға ие. Қалған директорлар, дирекция мүшелері тікелей Дирекция басшысына есеп береді. Дирекция қызметінің және оның шешімдер қабылдау тәртібі заңнамамен, жарғымен және серіктестіктің өзге де ішкі құжаттарымен айқындалады. Бұл ретте серіктестіктің жарғысында және өзге де ішкі құжаттарында алқалы органды және оның қызметін қалыптастырудың өзге тәртібі көзделуі мүмкін.

Жалғыз атқарушы органнан айырмашылығы, дирекция алқалы пікір, яғни бірлескен басқару негізінде шешім қабылдайды және серіктестік қызметін басқарады.

Алқалы атқарушы органға біріктірілмеген екі директор. Серіктестіктер туралы заң іс жүргізуді алқалы атқарушы органға біріктірілмеген екі немесе бірнеше директорға бір уақытта беруге мүмкіндік береді [6]. Іс жүзінде мұндай Ұйымдық құрылым ірі компанияларда кездеседі.

Жалпы жиналыстың шешімі бойынша директорлар тең өкілеттіктерге ие бола алады және жеке немесе бірлесіп және әртүрлі өкілеттіктермен әрекет ете алады. Демек, директорлардың әрқайсысы серіктестіктің атынан сенімхатсыз әрекет етуге және серіктестіктің жеке атқарушы органына тиесілі барлық құқықтарға немесе шектеулі өкілеттіктерге ие болуға құқылы.

Бұл басқару құрылымы «екі кілт» принципі деп те аталады. Мұндай тетік:

– серіктестікте, компаниялар тобында өкілеттіктер мен жауапкершіліктерді ажырату талап етілетін;

– серіктестікте тең бақылауды белгілеу мақсатында құрылтайшылар заңды тұлғаға тең қатысқан жағдайда;

– басқарудағы өкілеттіктерді саралау кезінде және т. б. жағдайларда қажет болуы мүмкін.

Бүгінгі күні, тағайындалған директорлардың санына қарамастан, заңды тұлғалардың мемлекеттік деректер базасында (egov.kz) тек бір директор көрсетіледі. Кейіннен серіктестіктің контрагенттерін қоса алғанда, үшінші тұлғалар екінші директордың өкілеттігіне күмән келтіре алады және заңды тұлғаны мемлекеттік тіркеу туралы анықтамада көрсетілген серіктестіктің бірінші директоры ғана құжаттарға қол қоюды талап ете алады. Осылайша, мұндай басқару құрылымын тағайындау және қалыптастыру алдында бұл мәселені бастапқыда шешу қажет.

Жеке және алқалы атқарушы орган. Атқарушы орган сонымен бірге директор және дирекция түрінде құрылуы мүмкін. Іс жүзінде серіктестік органдарын басқаруды ұйымдастырудың бұл құрылымы өте сирек кездеседі. Директор мен дирекцияға қатысты Директорлар алқалы атқарушы органға біріктірілмеген құрылымға қолданылатын ережелерді қолдану көзделеді.

Заңнама мұндай органның бірлескен қызметін реттемейтінін ескере отырып, Қатысушылардың жалпы жиналысы олардың арасында функцияларды, құқықтарды, міндеттер мен жауапкершіліктерді дербес бөлуі керек. Қаралып отырған құрылымды директор күнделікті шешімдер қабылдаған кезде (мысалы, сомасы 1 млн. теңгеден аспайтын мәмілелер жасасқанда), ал дирекция айтарлықтай маңызды болған кезде (мысалы, сомасы 1 млн. теңгеден асатын

мәмілелер бойынша шешімдер қабылдағанда) қолдануға болады. Сондай-ақ, жалғыз директор екі органның құзыретін ажыратуды ескере отырып, Дирекция басшысының функцияларын қатар жүзеге асырған кезде мүмкін болады.

Серіктестіктің атқарушы органының қызметіне бақылауды жүзеге асыру үшін бақылау кеңесін құру көзделуі мүмкін [6]. БК мүшелерін жалпы жиналыс бес жылдан аспайтын мерзімге сайлайды. БК мүшесі ретінде серіктестіктің атқарушы органының мүшесі бола алмайтын жеке тұлға ғана бола алады. БК қызметі мен оның шешімдер қабылдау тәртібі серіктестіктің Жарғысымен және өзге де ішкі құжаттарымен айқындалады.

Тексеру комиссиясы серіктестіктің атқарушы органының Қаржы-шаруашылық қызметіне бақылауды жүзеге асыру үшін құрылуы мүмкін [6]. егер серіктестіктің жарғысында бес жылдан аспайтын мерзімге мүшелердің көп саны көзделмесе, Тексеру комиссиясы бес адамнан аспайтын құрамда құрылады. Сондай-ақ, бақылау кеңесі сияқты, серіктестіктің атқарушы органының мүшелері бір мезгілде тексеру комиссиясының мүшелері бола алмайды. Тексеру комиссиясы кез келген уақытта атқарушы органның Қаржы-шаруашылық қызметіне тексеру жүргізуге құқылы және осы мақсат үшін серіктестіктің барлық құжаттамасына сөзсіз қол жеткізу құқығына ие.

Серіктестіктің атқарушы органынан айырмашылығы серіктестікте бақылау кеңесін және (немесе) тексеру комиссиясын құру диспозитивті норма болып табылады және серіктестікке қатысушылардың ерік білдіруіне байланысты болады [6]. «Серіктестіктер туралы» Заңға сәйкес серіктестікте басқа органдар құруға жол берілетінін атап өткен жөн.

Серіктестіктің басқару органдарының ұйымдық құрылымы белгілі бір иерархия болып табылады, онда бір басқару органы екіншісіне бағынады, нәтижесінде серіктестіктің алдына қойылған мән-жайлар мен мақсаттарға байланысты бір-біріне өзара әсер етеді деген қорытындыға келеді.

Жоғарыда айтылғандарды қорытындылай келе, серіктестік органдарының құрылымына қарамастан, «Серіктестіктер туралы» Заң көбінесе диспозитивті сипатқа ие екендігіне назар аударғым келеді. Демек, олардың құрылтайшылары (қатысушылары) серіктестікті неғұрлым тиімді басқару және дамыту үшін органдардың ұйымдық құрылымын дербес айқындауға құқылы.

2.2 Жоғары орган – қатысушылардың жалпы жиналысының қызметі, құзыреті

Шаруашылық серіктестіктердің жоғарғы органы қатысушылардың жалпы жиналысы болып табылады. Серіктестікті басқаруға байланысты мәселелер, біздің ойымызша, Заңда ең көп пысықталған.

Серіктестікте келесі органдар құрылады және жұмыс істейді:

– жоғары орган – оның қатысушыларының жалпы жиналысы;

– атқарушы орган (жеке немесе алқалы).

Жарғыда байқаушы және (немесе) бақылаушы органдар (тиісінше Байқаушы кеңес, тексеру комиссиясы, тексеруші) құру көзделуі мүмкін.

Заң серіктестікке қатысушылардың кезекті және кезектен тыс жалпы

жиналыстары туралы айтады.

Кезекті жиналысты атқарушы орган серіктестіктің жарғысында белгіленген мерзімде, бірақ жылына кемінде бір рет шақырады. Бұл ретте жылдық қаржылық есептілікті бекітуге арналған жиналыс есепті қаржы жылы аяқталғаннан кейін үш айдан кешіктірілмей өткізілуге тиіс.

Кезектен тыс жиналыс бастама бойынша шақырылуы мүмкін:

– атқарушы органның;

– байқау кеңесі немесе тексеру комиссиясы (ревизор), егер олар құрылған болса;

– 10% – дан астам дауысқа ие серіктестікке қатысушылар;

– серіктестіктің тарату комиссиясы, егер ол тарату процесінде болса.

Жалпы жиналыс шақырылғанға дейін 15 күннен кешіктірмей орган немесе қатысушы (қатысушылар) жиналыстың болжамды күн тәртібін, уақыты мен орнын көрсете отырып, тізілімде белгіленген мекенжай бойынша оның өткізілгені туралы әрбір қатысушыны жазбаша хабардар етуге міндетті. Қосымша тиісті ақпарат БАҚ-та орналастырылуы мүмкін.

Егер оған қатысқан (ұсынылған) қатысушылар жиынтығында жалпы дауыс санының 50%-дан астамын иеленсе, жалпы жиналыс заңды болып саналады, ал кворум шарттары сақталды деп есептеледі. Алайда, егер күн тәртібіне енгізілген мәселе бойынша шешім қабылдау білікті көпшілік дауысты немесе бірауыздылықты қажет етсе, онда жалпы жиналыс 2/3-тен астам дауыс болған жағдайда ғана заңды болып саналады.

Сол жағдайда, егер жиналыста кворум болмаса, заң жалпы жиналысты қайта шақыру туралы айта отырып, оған қатысқан (ұсынылған) дауыстардың санына қарамастан оны заңды деп таниды. Бірақ егер мәселе білікті көпшілік дауысты немесе бірауыздылықты талап етсе, онда жиналыс ол бойынша жалпы дауыс санының кем дегенде жартысы болған жағдайда ғана шешім қабылдауға құқылы.

Жиналысқа қатысу, қатысушылардың жалпы жиналысын шақыру, оны өткізу, шешімдер қабылдау үшін өкілдікті ресімдеу тәртібі, сондай-ақ жалпы жиналыстың құзыреті Заңның 42-43, 46-48-баптарында егжей-тегжейлі айқындалады.

Жалпы жиналысты сырттай өткізу мүмкіндігі туралы норма назар аударуға тұрарлық. Жарғыда көзделген жағдайларда және оған 75%-дан астам дауысқа ие қатысушылар тікелей келіскен жағдайда, жалпы жиналыс сұрау салу арқылы (хаттар, факсимильді немесе электрондық хабарламалар алмасу арқылы не берілетін және қабылданатын хабарламалардың түпнұсқалығын қамтамасыз ететін өзге де байланыс құралдарын пайдалана отырып) өткізілуі мүмкін. Алайда сырттай дауыс беруге келесі мәселелер бойынша жол берілмейді:

– серіктестік Жарғысын өзгерту туралы;

– серіктестікті қайта ұйымдастыру немесе тарату туралы;

– тарату комиссиясын тағайындау және тарату баланстарын бекіту туралы;

– қатысушыдан үлесті мәжбүрлеп сатып алу туралы;

– серіктестіктің барлық мүлігінің кепілі туралы.

Заң қатысушылардың жалпы жиналысының шешімдеріне шағымдану үшін

негіздер белгілейді. Бұл шешім қабылдау:

– жалпы жиналыс өткізу және шешімдер қабылдау тәртібін бұза отырып;

– қатысушының құқықтарын бұзуды қоса алғанда, заңға немесе серіктестіктің жарғысына қайшы келетін.

Зерттеушілер заңда жіберілген тағы бір қатеге аса назар аударады: «қайшылықтарда жоқ емес. Мәселен, заңның 43-бабы 2-тармағының 10-тармақшасы жалпы жиналыстың серіктестіктің барлық мүлкін кепілге қою туралы шешімі бірауыздан қабылдануы тиіс екенін айтады. Ал 48-бапта (2-тармақ) 43-баптың 2-тармағының 10-тармақшасында көрсетілген мәселе бойынша шешімдер (серіктестіктің барлық мүлкін кепілге салу туралы) жиналысқа қатысушылардың және қатысушылардың төрттен үш даусымен білікті көпшілік дауыспен қабылданатыны айтылған».

Бұл ретте Заң (43-баптың 2-тармағының 1-тармақшасы), әрине, «оның жарғылық капиталының мөлшерін, орналасқан жерін және фирмалық атауын өзгертуді қоса алғанда немесе серіктестіктің жарғысын жаңа редакцияда бекітуді қоса алғанда» деген сөздерді қажетсіз пайдаланады, өйткені аталған мәліметтер Жарғыда көрсетілуге тиіс (Заңның 17-бабының талабы) және оларды өзгерту Жарғыға тиісті өзгерістер енгізілді. Жарғыны жаңа редакцияда бекіту туралы да айтуға болады.

Егер серіктестіктің мүлкі кепіл ретінде барлық мүліктің құнына барынша жақын сомада болса, бұл шектеу барлық мағынасын жоғалтатыны түсінікті.

Заңда аталған шешімдерді жарамсыз деп тану үшін қысқартылған ескіру мерзімі белгіленген:

– егер қатысушы дауыс беруге қатыспаса немесе тиісті шешім қабылдауға қарсы дауыс берсе, қабылданған шешім туралы білген немесе білуге тиіс болған күннен бастап 6 ай;

– егер қатысушы жалпы жиналысқа қатысса, шешім қабылданған күннен бастап 6 ай.

Ұйымдардың жоғары органдарының – мүшелердің, қатысушылардың, акционерлердің (бұдан әрі – қатысушылар) жалпы жиналыстарының шешімдері ұйымдардың тиісті жұмысы үшін, олардың орнықтылығы мен дамуы үшін үлкен маңызға ие. Сондықтан заңдар жалпы жиналыстарды шақыруға, өткізуге, олардың қорытынды шешімдеріне көбірек көңіл бөледі.

Жалпы жиналыстарда ұйымдарға қатысушылар ұйымдарды басқаруға қатысу құқықтарын іске асырады. Тиісінше, егер жалпы жиналыстарды өткізу тиісті емес болса, белгіленген ережелерді бұза отырып, қатысушылардың құқықтары мен мүдделерін бұзу орын алады деп болжанады.

Сонымен қатар, қатысушылардың жалпы жиналыстарында қабылданған, заңдарға сәйкес келмейтін шешімдердің мазмұны тек қатысушылардың ғана емес, үшінші тұлғалардың да құқықтары мен мүдделерін бұзуы мүмкін.

Қатысушылардың және үшінші тұлғалардың құқықтары мен мүдделерін қорғау ретінде заңдар қатысушылардың жалпы жиналыстарының шешімдерін жарамсыз деп тану мүмкіндігін көздейді. Корпоративтік кәсіпкерлік қызметті жүргізудің неғұрлым кең таралған нысандары болып табылатын жауапкершілігі

шектеулі серіктестіктерге қатысушылардың жалпы жиналыстарының шешімдері де ерекшелік болып табылмайды.

Біз жалпы жиналыстардың шешімдерін жарамсыз деп тануға байланысты негізгі мәселелерді қысқаша талдауға және тиісті тәжірибе мен реттеуді жақсарту бойынша өз ұсыныстарымызды беруге тырысамыз.

Мәселе ЖШС-ге бағытталғанымен, оның ережелері белгілі бір дәрежеде басқа ұйымдық-құқықтық нысандар үшін, тіпті коммерциялық емес ұйымдар үшін де қолданылуы мүмкін деп санаймын, өйткені ұйымдарға қатысушылар арасындағы қарым-қатынастардың сипаты, шешім қабылдау тәртібі, қозғалатын мүдделер жиі ұқсас. Сонымен қатар, белгілі бір дәрежеде осы баптың ережелері мәселені шешуде және ЖШС-нің басқа алқалы органдары мен ұйымдарының шешімдерін басқа ұйымдық-құқықтық нысандарда жарамсыз деп тану кезінде пайдаланылуы мүмкін.

Компания органдарының шешімдерінің құқықтық сипатына қатысты әртүрлі түсінік бар. Біріншіден, мәмілелер ретінде, екіншіден, нормативтік актілер ретінде, үшіншіден, ерекше түрдегі заңды фактілер ретінде. Біз жалпы жиналыстардың шешімдері заң субъектілеріне жатпайтын компания органдары құрған ерекше заңды фактілер деген үшінші түсінікпен келісеміз [50].

Жалпы жиналыстардың шешімдері мәмілелер болып табылмайтындықтан, мәмілелердің жарамсыздығының негіздері мұндай шешімдерге толық қолданыла алмайды. Сонымен қатар, мәмілелер мен шешімдердің құқықтар мен міндеттердің пайда болуына, өзгеруіне және тоқтатылуына бағытталуының белгілі бір ұқсастығын ескере отырып, мәмілелердің жарамсыздығының жекелеген негіздері Жалпы жиналыстың шешімдеріне де қолданылуы мүмкін екенін мойындау қажет. Мысалы, АК 158-бабының 1, 2-тармақтарында, АК 159-бабының 2, 8, 9, 11-тармақтарында қамтылған негіздер.

Шетелдік тәжірибеде компания органдарының шешімдеріне, мәмілелер сияқты, даулы және елеусіз болып бөлінеді. Мысалы, Германияда жалпы жиналыстың қате шешімдері шамалы, яғни ешқандай араласусыз (ex tunc) автоматты түрде жарамсыз немесе даулы, яғни шешімді жарамсыз деп тану туралы сот шешімі негізінде (ресми түрде – ex nunc, материалдық – ex tunc) [51].

Акционерлер жиналыстарының шешімдерін елеусіз және даулы деп бөлу Германияның акционерлік қоғамдары туралы заңның §241, 243-де қарастырылған (ұқсас түрде Германияның ЖШҚ – GmbH), Францияның сауда кодексінің L225-121-баптарында, Швейцарияның міндеттемелер кодексінің 706, 706-баптарында [52].

Бұл жарамсыздықты сот мойындады ма, жоқ па, маңызды емес шешімдер жарамсыз болып табылады. Даулы шешімдер, егер олар сот тарапынан осындай деп танылған жағдайда ғана жарамсыз болып табылады. Айта кетейік, халықаралық тәжірибе төрелікте корпоративтік дауларды шешу мүмкіндігін мойындайды. Мәселен, Германияның Жоғарғы соты 06.04.2009 жылғы (SchiedsfähigkeitII) жетекші шешімінде төреліктің қатысушылардың жалпы жиналысы шешімдерінің жарамсыздығы мәселелерін қарау құқығын мойындады [53]. Бұл ретте, әдетте, төрелік ескертпелер компаниялардың жарғыларына енгізіледі.

Шешімдердің маңыздылығы, әдетте, шешімнің мазмұны заң талаптарына қайшы келген кезде танылады. Шешімнің даулылығы, әдетте, шешім қабылдау кезінде процедуралық бұзушылықтарға жол берілген жағдайларда — шақыру, дайындау, өткізу, қорытындыларды ресімдеу бойынша болады.

Жарамсыз мәмілелерді даулы және елеусіз мәмілелерге бөле отырып, Қазақстан заңдары компания органдарының шешімдеріне қатысты мұндай бөлуді көздемейді [54, б. 27]. Біздің ойымызша, бұл кемшілік, өйткені мұндай бөлу мүмкін бұзушылықтарға сенімділік пен барабар жауап береді, рұқсат етілген бұзушылықтың маңыздылығына және қорғалатын құқықтың маңыздылығына байланысты сараланған тәсілді ұсынады, іскерлік айналымға тұрақтылық береді. Жарамсыз шешімдерді шамалы және даулы шешімдерге бөлу ақылға қонымды болып көрінеді, өйткені. жарамсыздықтың жекелеген негіздерінің заңсыздығы айқын және әдетте сот қарауын қажет етпейді.

А.А. Кузнецов жиналыстардың шешімдерін даулы және маңызды емес деп бөлудің қатаң алдын-ала белгіленген критерийі жоқ деген пікірде, өйткені әр жағдайда бұл заң шығарушының саяси-құқықтық таңдауы. Алайда, ол осы немесе басқа бұзушылықтың салдарын таңдағанда, Заңның бұзылған нормасы қандай қызығушылықты қорғайтындығына назар аудару керек екенін мойындайды: егер бұл жеке мүдде туралы болса (қоғамға қатысушы), онда бұл шешімнің дауласуына әкелуі керек, ал егер құқықтық тәртіптің мүддесі немесе үшінші тұлғалардың мүддесі маңызды емес болса [55, б. 208].

Біздің ойымызша, заң шығарушы осындай бөлу критерийлерін анықтау үшін нұсқаулар беруі керек. Егер жалпы жиналыстың шешімі ең маңызды мүдделер мен құндылықтарға, тіпті қатысушылардың жеке мүдделеріне қайшы келсе, онда оларды қорғау үшін талап қойылғанына немесе ұсынылмағанына қарамастан, шешім елеусіз болып саналуы керек. Егер шешім елдің құқықтық тәртібінің негіздеріне қайшы келсе, қатысушылардың немесе үшінші тұлғалардың жағдайын объективті түрде нашарлатса, онда ол жарамды деп таныла алмайды.

Керісінше, егер жалпы жиналыстың шешімі қатысушылардың немесе үшінші тұлғалардың құқықтары мен мүдделерін бұзса да, олар үшін ауыр зардаптарға әкелмесе, онда олар соттан мұндай шешімді жарамсыз деп тануды сұрай ма, жоқ па, соны таңдай алады. Мәселе мынада, ерік-жігердің автономиясына сүйене отырып, адам өз құқығын жүзеге асыра ма, жоқ па, соны өзі шеше алады. Егер адамның құқықтары мен мүдделерін жоғары қорғау үшін арнайы жағдайлар болмаса, онда жалпы жиналыстың шешімін міндетті түрде жарамсыз деп тану нысанында мемлекеттің патерналистік қорғауы артық болып табылады. Сот (төрелік) өзгені жариялағанға дейін даулы шешім жарамды болып қалуға тиіс.

Қорғалатын мүдделердің айрықша маңыздылығынан заң белгілі бір заң талаптарын бұзатын жалпы жиналыс шешімдерінің маңыздылығын немесе тек даулығын мойындауды анықтайтын кезде заң шығуы керек. Жалпы ереже бойынша, бұзушылықтармен қабылданған жалпы жиналыстың шешімдері даулы болуы керек. Шешімдердің маңыздылығы Заң нормасында тек маңызды қоғамдық мүдделерді, сондай-ақ қатысушылар мен үшінші тұлғалардың

маңызды мүдделерін қорғау үшін көрсетілуі керек.

Жалпы жиналысты дайындауға және өткізуге Заңның рәсімдік талаптарына толық сәйкес келген жағдайда қатысушылар шешімнің мазмұнына қатысты заң талаптарын бұзуға жол бере алады. Мұндай жағдайлар көбінесе қатысушылардың құқықтары мен мүдделеріне емес, үшінші тұлғалардың немесе бүкіл қоғамның мүдделеріне теріс әсер етеді. Сондықтан жалпы жиналыс шешімінің мазмұнына қатысты заң талаптарын бұзу негізінен бұл шешімнің маңыздылығына әкелуі керек

Егер бұл нормалар нормаларды бұза отырып қабылданған шешімдердің маңызсыздығын тікелей көрсетсе, жалпы жиналыстың заң нормаларын бұзатын шешімдері елеусіз деп танылуға тиіс. Бұл ретте маңыздылығы аса маңызды мүдделерге қатысты нормаларды бұзуға қатысты ғана көзделуге тиіс.

Мазмұны қатысушылардың негізгі құқықтарын шектейтін шешімнің маңыздылығына күмән келтірмейді, мысалы, егер шешім қатысушыларға жалпы жиналысқа қатысуға, күн тәртібіндегі мәселелерді талқылауға қатысуға тыйым салса, компания туралы ақпарат алуды шектейді. «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» Заңның (бұдан әрі — ЖШС туралы Заң) 42-бабы 2-тармағының 2-тармағында Жарғының, басқа құжаттардың, абзацта көрсетілген қатысушылардың базалық құқықтарын шектейтін шешімдердің ережелері нақты көрсетілген. Осы тармақтың 2-сі елеусіз болып табылады.

Мәселен, Астана қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотының 17.04.2018 жылғы шешімімен ENRC N. V. компаниясының «Масал тау-кен байыту комбинаты» ЖШС-не берген талабы қанағаттандырылды – «Масал тау-кен байыту комбинаты» ЖШС-нің қатысушылары мен үлестерін сатып алушыларға ақпарат беру тәртібі туралы Ереженің тармақтарын бекіту бөлігінде қатысушылардың кезектен тыс жалпы жиналысының шешімі жарамсыз деп танылды [56]. Сот мұндай шешімді негізді түрде шығарды, өйткені жалпы жиналыстың шешімімен миноритарлық қатысушыға осындай ақпараттың құпия сипатына сілтеме жасай отырып, компанияның қызметі туралы ақпарат беруден бас тарту мүмкіндігі қарастырылды.

Егер компанияның басқа органдарына қатысты олардың шешімдері құзыреттіліктің бұзылуына байланысты елеусіз деп танылуы тиіс болса, онда қатысушылардың жалпы жиналысының шешімдеріне қатысты жалпы жиналыс ЖШС туралы заңның 43-бабының 4-тармағына сәйкес Компанияның қызметіне байланысты кез келген мәселені қарауға қабылдауға құқығы бар болғандықтан, мұндай негіздің күші болмайды.

Жалпы жиналыстың құқықтық тәртіп пен адамгершілік негіздеріне қайшы келетін шешімдері біржақты елеусіз деп танылуға тиіс. Мұнда біз мәмілелердің маңыздылығы үшін негіздермен белгілі бір сәйкестікті көреміз. Азаматтық кодекстің 158-бабының 1-тармағына сәйкес құқықтық тәртіптің негіздеріне қасақана қайшы келетін мәміле неге даулы екені бізге түсініксіз. Мұндай мәміле елеусіз болуы керек.

Шешімнің маңыздылығының негіздерін дұрыс белгілеу үшін, біріншіден,

белгілі бір норманың қаншалықты императивті болуы керек екендігі, екіншіден, осы норманы бұзатын шешімнің маңыздылығын мойындау қажет пе, жоқ па, маңызды. Мемлекеттік емес компаниялардың қызметін реттейтін ЖШС туралы Заң диспозитивті бастамаға негізделуі керек деген күмән жоқ. Қатысушылардың, үшінші тұлғалардың және бүкіл қоғамның құқықтары мен мүдделерін қорғау үшін маңызды қатынастар ғана императивті реттеуге жатады. Мысалы, ЖШС туралы Заңның 46-бабының 1-тармағында қолданылатын жалпы жиналысты өткізу туралы хабарлама мерзімі кемінде 30 күн болуы керек деген талап қаншалықты императивті болуы керек деген күмән туғызады, егер осы баптың 5-тармағын ескере отырып, компанияда жетіден астам қатысушы болса.

Заңдағы норма императивті деп дұрыс белгіленсе де, шешімді елеусіз деп тану үшін бұл норманы бұзу жеткіліксіз. «Аса императивті» сипатқа ие норманың өзінде оның айрықша мәніне сүйене отырып, осы норманы бұза отырып қабылданған шешімнің маңыздылығын көрсету талап етіледі. Мұндай нұсқау болмаған кезде норма айрықша маңызы бар деп түсінілмеуге тиіс және осы норманы бұза отырып қабылданған шешім тек даулы деп танылуға тиіс.

Жоғарыда айтылғандай, жалпы жиналысты дайындау мен өткізудегі процедуралық қателіктер, әдетте, қатысушылардың, үшінші тұлғалардың және бүкіл қоғамның мүдделері үшін қауіптілігі аз болғандықтан, онда қабылданған шешімдердің даулы болуына әкеледі. Бұл ретте ЖШС туралы заңда бұзылу шешімдердің жарамсыздығына (елеусіздігіне де, даулылығына да) әкеп соғатын императивті нормалардың санын қысқарту қажет.

Егер заңда заңның белгілі бір талабын бұзатын жалпы жиналыс шешімінің маңыздылығы туралы тікелей көрсетілмесе, онда мұндай шешім даулы болуы керек. Шешімдерге қарсылық тек заң нормаларын ғана емес, егер олар шешімдердің маңыздылығын көрсететін Заңның императивті нормаларын көрсетпесе, жарғы нормаларын бұзудан туындауы мүмкін.

Корпоративтік Шарттың (қатысушылар арасындағы келісімнің) талаптары бұзылған кезде жалпы жиналыс шешімдерінің жарамсыздығына қатысты шетелдік заңнамада бірқатар ерекшеліктер бар. Мысалы, корпоративтік шарт бұзылған жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану үшін, әдетте, компанияның барлық қатысушылары осы корпоративтік шарттың тараптары болуы қажет. Мәселен, 6-бап. 67.2 Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінде корпоративтік шартты бұзу компания органының тиісті шешім қабылдаған кезде компанияның барлық қатысушылары корпоративтік шарттың тараптары болған жағдайда компания органының шешімін жарамсыз деп тануға негіз бола алады деп қарастырылған. Бұл норма Германияның жоғарғы соты қабылдаған ұстанымды қайталайды, қоғамның барлық қатысушылары осы келісіммен байланысты болған кезде қатысушылардың келісім бойынша өз міндеттемелерін бұзуы нәтижесінде күшіне енген жалпы жиналыстың шешіміне шағымдануға жол берілмейді [57, б. 22].

Көрсетілген реттеу дұрыс болып көрінеді. Корпоративтік Шарттың Тараптары болып табылмайтын қатысушылардың корпоративтік шартты бұзудан туындайтын жағымсыз салдарлары болмауы тиіс. Осылайша, егер компанияның барлық қатысушылары корпоративтік Шарттың Тараптары болып

табылмаса, онда корпоративтік Шартты бұза отырып қабылданған жалпы жиналыстың шешімі жарамсыз деп танылa алмайды. Мүдделеріне нұқсан келтірілген корпоративтік шарттың қатысушылары – тараптарының бұзған қатысушылардан залалдарды өтеуді талап етуге құқығы бар. Сонымен қатар, егер компанияның барлық қатысушылары шарттың тараптары болса да, бұзушылықтың маңыздылығы, қатысушының шешімге әсер ету мүмкіндігі және қатысушының шешімді жарамсыз деп тану негізін анықтау үшін жағымсыз салдарлардың болуы туралы тестілерді қолдану қажет, бұл туралы бұдан әрі айтылады.

Жарғыдағы және корпоративтік шарттағы қатысушылар жалпы жиналысты өткізу және шешім қабылдау рәсіміне қойылатын талаптардың кең тізімін белгілей алатындығын ескере отырып, дауласу үшін негіздердің саны едәуір артады. Жалпы жиналыс шешімдерінің дауласу негіздерінің толық тізімін жасау мүмкін болмаса да, осындай негіздердің мысалдарын келтіруге болады:

– жалпы жиналыстың өткізілетін күні туралы хабарламау немесе уақтылы хабарламау;

– қатысушыға күн тәртібіне енгізілген мәселелер бойынша қажетті ақпаратпен (материалдармен) танысуға мүмкіндік бермеу;

– дауыс беруге арналған бюллетеньдерді уақтылы ұсынбау;

– егер бұл ретте жиналысқа қатысу үшін қиындықтар туындаса, компанияның орналасқан жерінен тыс жерде жалпы жиналыс өткізу;

– қатысушыны жалпы жиналыс өтетін орынның өзгергені туралы хабардар етпеу;

– хабарламада жиналыс өткізілетін уақытты немесе орынды көрсетпеу;

– қатысушыны жалпы жиналысқа қатысуға жібермеу;

– кворумның болмауы;

– күн тәртібіне енгізілген мәселенің тұжырымдамасын өзгерту және қатысушыға оның өзгергені туралы хабарлау;

– қатысушының атынан сөз сөйлеген адамның өкілеттігінің болмауы;

– жалпы жиналысты өткізу кезінде қатысушылардың құқықтарының теңдігін бұзу;

– хаттама жасау ережелерін бұзу.

Осыған байланысты «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы заңнаманы қолданудың кейбір мәселелері туралы» Жоғарғы Соттың 2008.07.10 №2 нормативтік қаулысының 11-13-тармақтарында көрсетілген жалпы жиналыс шешімдерінің жарамсыздығының барлық негіздері даулы шешімдерге жатқызылуы тиіс. Нормативтік қаулыда олардың сөзсіз жарамсыз деп танылуы туралы айтылса да.

Біз дауласу негіздерінің тізіміне дәстүрлі түрде шешімдердің біржақты жарамсыздығына негіз ретінде қабылданатын бұзушылықтар енгізілгенін көреміз. Иә, біз бұл бұзушылықтар ауыр деп дауласпаймыз. Бірақ олар шешімдерді бірден жарамсыз деп тану үшін жеткілікті маңызды емес. Мысалы, егер жалпы жиналысқа шақырылмаған және оған қатыспаған қатысушылар кворумның болмауына әкеліп соқтырса, кворум болмаған кезде қабылданған

шешімнің жарамсыздығын жариялағысы келмесе, онда бұл олардың құқығы. Шешім жарамды болып қалуы керек.

Бұл ретте ең төменгі кворум туралы заңда (ЖШС туралы Заңның 47-бабының 5-тармағы) реттеу императивті болуы екіталай. Себебі бұл белгілі бір жағдайлар туындаған кезде (мысалы, тығырыққа тірелген жағдайда) кворумға қойылатын сандық талаптар ең төменгі кворум деңгейінен төмен төмендеген кезде құқықтық құрылымды корпоративтік шарт арқылы пайдалануға мүмкіндік бермейді [58, б. 128].

Қазақстанда жалпы жиналыстың шешімдерін жарамсыз деп танудың ең көп тараған негіздерінің бірі қатысушыларды жалпы жиналыс туралы хабардар етпеу болып табылады. Сонымен бірге, біз көріп отырғанымыздай, хабарсыздық үшін негіз болмауы керек, тек дауласу үшін. Мысалы, Ұлыбританияда заң мен Жарғының императивті талаптарын бұзатын компанияға қатысушының хабарламауы қатысушылардың жалпы жиналысының шешімінің жарамсыздығына әкеп соқтырмайды [59, б. 2].

Неміс Заңында процедуралық бұзушылықтар тек дауласуға әкеледі, бірақ GmbH жалпы жиналысының шешімдерінің маңыздылығы емес. Бұл қатысушылардың шақыруы бойынша (мысалы, жалпы жиналыстың өткізілетін орны немесе уақыты туралы хабарламада дұрыс көрсетілмеуі, хабарламаның нысаны мен мерзімдерін, Заңның өзге де талаптарын сақтамауы), отырысты өткізу, шешім қабылдау үшін қажетті ақпаратты беру, дауыс беру рәсімі бойынша бұзушылықтарға қатысты [60, б. 1060].

Күн тәртібіне енгізілген мәселенің тұжырымдамасын өзгерту және қатысушыға оның өзгергені туралы хабарлау сияқты бұзушылықтар болған жағдайда, шешімнің даулығына ғана күмән болмауы керек. Бұл тыйым көпшілік қатысушысы немесе қатысушылардың шоғырландырылған тобы бар жария емес қоғамдарға қарағанда, бақылаушы қатысушылары жоқ, жарғылық капиталы тозаңданған акционерлік қоғамдарға есептелгенімен келісемін. Егер дисперсті капиталы бар қоғамның жалпы жиналысқа қатыспаған акционерлері күн тәртібіндегі қосымша мәселелер туралы білсе, онда олардың дауыстары шешім қабылдауға әсер етуі мүмкін деген болжам бар [61, б. 68].

Компанияның (мысалы, АҚ) жария болып табылатындығына немесе болмайтындығына (мысалы, ЖШС) байланысты жалпы жиналыстардың, тиісінше акционерлердің немесе қатысушылардың шешімдерін жарамсыз деп тану тәсілінің қатаңдығы. Мәселен, жария компаниялар үшін оларда акционерлердің (инвесторлардың) кең ауқымы және сол арқылы мүдделі тұлғалардың кең ауқымы болуын ескере отырып, неғұрлым қатаң тәсіл қолданылуы тиіс. Ал императивті нормалардың көбірек болуы акционерлердің жалпы жиналысының шешімдерін жарамсыз деп тану үшін көбірек негіздерді білдіреді.

Керісінше, ашық емес, жабық компанияларда өз қарым-қатынастарын өз бетінше реттей алатын қатысушылардың саны аз болады. Қоғамдық емес компаниялар көпшіліктің мүдделеріне әсер етпейді деп болжануда. Сондықтан, жария емес компаниялардың қызметін реттейтін заңдар, мысалы, ЖШС туралы Заң, тек реттеудің жалпы шеңберіне және ең маңызды қатынастар үшін шектеулі

императивті нормаларға ие болуы керек. Бұл жағдайда қатысушылар өздерінің келісімдерімен икемді және өз қажеттіліктеріне бейімделген реттеуді енгізе алады. Императивті нормалардың шектеулі саны шешімдердің жарамсыздығы үшін негіздердің аз болуын білдіреді.

Шетелдік заңнамада қатысушылардың жалпы жиналысының даулы шешімі жарамсыз деп танылмайтын жағдайлар бар. Мәселен, Ресей заңнамасы бойынша қатысушылардың жалпы жиналысының шешімдерін күшінде қалдыру шарттары: 1) жіберілген бұзушылықтар елеулі болып табылмайды; 2) шешімге дауласқан қатысушының дауысы дауыс беру нәтижелеріне әсер ете алмады; 3) шешім осы қатысушыға шығын келтірмеді [62]. Менің ойымша, бұл шарттар дұрыс, іскерлік айналымның тұрақтылығын қамтамасыз етуге және қатысушылардың өз құқықтарын теріс пайдалануын жоюға мүмкіндік береді.

а) құқықбұзушылықтың елулі болмауы:

Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің 181.4-бабының 1-тармағында, егер жиналысқа қатысушылардың ерік-жігеріне әсер ететін жиналысты шақыру, дайындау және өткізу тәртібін айтарлықтай бұзуға жол берілсе, азаматтық-құқықтық қоғамдастық жиналысының шешімін сот жарамсыз деп тануы мүмкін.

Неміс ғылымы мен сот практикасында акционерлердің жалпы жиналысын өткізу ережелерін кез келген олқылықтар бойынша емес, §243 aktg сөзбе-сөз оқылуынан көрініп тұрғандай, тек маңызды шешімге дау айту қажеттілігі көрсетілген [63, б. 204].

Процедуралық бұзушылықтар әдетте маңызды емес деп танылатынын көреміз. Осыған байланысты Д.К. Абжановпен келісу керек, бұл рәсімді бұзудың өзі қатысушының құқықтарына нұқсан келтіруді біржақты көрсетпеуі керек [64].

Бұл ережені қолдану сотқа (төрелікке) әрбір нақты жағдайда жалпы жиналысты шақыру, дайындау және өткізу тәртібін Елеулі бұзуға жол берілгенін анықтауды қажет етеді. Судьялардың қосымша күш-жігерін қажет етсе де, бұл реттеудің икемділігін береді, әр іске жеке қарауға мүмкіндік береді, құқықтық жүйенің дамуын көрсетеді (немесе, ең болмағанда, оған ұмтылу), іскерлік айналымға тұрақтылық береді.

Жалпы жиналысты шақыру, дайындау және өткізу тәртібін қандай бұзушылықтар елеулі болып табылмауы мүмкін? Мысалы, егер қатысушыға жалпы жиналыс туралы уақтылы хабарланбаған болса, бірақ соған қарамастан оған қатысу мүмкіндігі болса. Немесе егер Компанияның атқарушы органының және оның тексеру комиссиясының мүшелері (ревизор) заң талаптарын бұза отырып, жалпы жиналысқа төрағалық етсе.

Елеулі емес бұзушылықтарға қатысушы өкілінің өкілеттігінің болмауы немесе аяқталуының жекелеген жағдайлары жатады. Сонымен, егер Қатысушының өткізілген жалпы жиналыс туралы тиісті түрде хабардар етілгені немесе білгені, бірақ оған жеке өзі қатыспағаны дәлелденсе, онда өзін жалпы жиналыста қатысушының өкілі ретінде танытқан адамның қажетті өкілеттіктері болған деп болжауға болады. Бұл жағдайда бұзушылықтың маңыздылық элементі болмайтыны анық, өйткені қатысушы өзінің ерік білдіруінде ешқандай түрде шектелмеген, ал мұндай өкілдің «ойдан шығарылған» дауысын ескере

отырып, жиналыс өткізу тәртібін бұзушылықтар қатысушының өзі жасаған әрекеттердің салдары болып табылады [65, б. 112]. Әрине, белгілі бір істің ерекшеліктері өкілдің өкілеттігі болмаған кезде бұзушылықтың маңыздылығын көрсете алады.

Мысалы, қатысушылардың ерік білдіруін анықтау мүмкін емес болса, жалпы жиналыстың шешімін (хаттамасын) жасау кезінде, сондай-ақ егер мұндай ерік дұрыс көрсетілмесе, жіберілген олқылықтар маңызды болып табылады.

ә) қатысушылардың жалпы жиналысы шешімінің қорытындыларына ықпал етудің мүмкіндігі:

Егер шешім рәсімді бұза отырып қабылданса да, тіпті елеулі болса да, шет елдерді реттеу, егер шешімге дауласушы қатысушы шешімнің қорытындысына әсер ете алмағаны дәлелденсе, оны күшінде сақтауға мүмкіндік береді. Бұл, әдетте, егер Қатысушының компанияда шамалы үлесі болса немесе келісімшарт негізінде Компания қызметінің белгілі бір мәселелері бойынша дауыс беруде шектеулі болса. Менің ойымша, мұндай реттеу дұрыс, ол қатысушының нақты мүмкіндіктерін ескереді және оның шешім нәтижелеріне әсер етпейтін әрекеттерін шектейді.

Өкінішке орай, Қазақстан заңнамасында осындай негіздер бойынша жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығынан бас тарту мүмкіндігін белгілейтін нормалар жоқ. Соттар дауласушы қатысушы жалпы жиналысқа қатысса да, шешім қабылдауға әсер ете алатынын талдамайды. Мысалы, қатысушының хабарламауы қазір жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану үшін жеткілікті.

Меншік иесі шешімнің нәтижесіне әсер ете алмайтын қандай үлесті елеусіз деп тануға болады? Мысал ретінде компанияда үш қатысушы болған жағдайды алайық: А қатысушысы 40% үлеске ие, Б қатысушысы – 30% және В қатысушысы – 30%. Жалпы жиналыс шақырылған кезде қатысушы шақырылмады. Дауыс беру кезінде (білікті көпшілік немесе бірауыздан талап етілмейтін мәселе бойынша) дауыстар екіге бөлінді, сондықтан А қатысушысы жеңіске жетті, өйткені Б қатысушысымен салыстырғанда үлкен үлесі бар. Шақырылмаған қатысушы шешім нәтижесіне әсер ете ала ма? Мүмкін, өйткені, Б және В қатысушыларын біріктіру кезінде олардың дауыстары А қатысушысының дауысынан асып түседі, сондықтан шешім жарамсыз деп танылуы керек.

Үшінші қатысушының үлесі әлдеқайда аз болатын басқа жағдайды алайық: А қатысушысы – 49%, Б қатысушысы – 48% және В – 3% қатысушысы. Қатысушы жалпы жиналысқа шақырылмаған. Дауыс беру кезінде (білікті көпшілік немесе бірауыздан талап етілмейтін мәселе бойынша) дауыстар екіге бөлінді, сондықтан қатысушы А жеңіп алды. Тағы да мүмкін, өйткені Б және В қатысушыларын біріктіру кезінде олардың дауыстары А қатысушысының дауысынан асып түседі, сондықтан шешім жарамсыз деп танылуы керек.

Ал егер бірінші және екінші жағдайларда А және Б қатысушылары бірдей дауыс берсе, онда екі жағдайда да В қатысушысы шешімге әсер ете алмайды. Сондықтан мұндай жағдайларда шешім жарамсыз деп танылмауы керек.

Осылайша, қатысушы үлесінің елеусіздігі және оның жалпы жиналыстың

қорытынды шешіміне әсер ету мүмкін еместігін біржақты анықталмайды. Әрбір жағдайда үлестің мөлшеріне ғана емес, басқа қатысушылардың дауыс беруіне де әсер ету бағасы берілуі керек. Сондай-ақ, қатысушылар арасындағы шартта жекелеген қатысушыларға, олардың үлесінің мөлшеріне қарамастан, қосымша құқықтар – көбірек дауыс беру, шешімдерге вето қою құқығы немесе шешуші дауыс беру құқығы ұсынылуы мүмкін жағдайларды ескеру қажет.

Мысал ретінде келесі істі келтіруге болады. ЖШС-де жалпы жиналыс өткізілді, оған мынадай қатысушылар қатысты: А компаниясы (жарғылық капиталдағы үлесі – 35%); б компаниясы (жарғылық капиталдағы үлесі – 60%); азамат (жарғылық капиталдағы үлесі – 5%), сенімхат бойынша өкіл – компания директоры Б. қатысушылар бірауыздан дауыс берді жарғыны жаңа редакцияда қабылдағаны және директорды босатқаны үшін (ол бір мезгілде Б компаниясының директоры болған). Кейіннен қатысушы-азамат жалпы жиналысты өткізу туралы білмегендігіне сілтеме жасай отырып, жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану туралы сотқа талап арыз берді, ал оның сенімхатында оның өкілінің ЖШС-дегі қатысу үлесінің 5% сатып алу құқығы ғана көрсетілген, бірақ жалпы жиналыстарға қатысу және дауыс беру құқығы жоқ. Қатысушы-азамат жалпы жиналысты шақыру туралы ешқандай хабарлама алмағанын хабарлады.

Алматы қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық соты қатысушы-азаматты тиісті түрде хабардар етпеді, сол арқылы ол компанияның қатысушысы ретінде жалпы жиналысқа қатысу, күн тәртібіндегі мәселелерді талқылауға қатысу және шешім қабылдау кезінде дауыс беру құқығынан айырылды деген қорытындыға келді. Осының негізінде, сондай-ақ жалпы жиналысты өткізу тәртібін жекелеген елеусіз бұзушылықтар (ЖШС директоры жалпы жиналыстың отырысына төрағалық етті, отырыс хатшысы жарғыға өзгерістер енгізуді ұсынды) сот жалпы жиналыстың шешімін және онда қабылданған жарғыны жарамсыз деп таныды [66]. Алайда, бұл істе қатысушы-азаматтың үлесі шамалы болды және А және В компаниялары (жиынтығында 95%) бұл шешімге дауыс берген кезде жалпы жиналыс шешімінің қорытындыларына ықпал етуге мүмкіндік бермеді деп ойлаймын. Осыған байланысты қатысушы-азаматтың іс-әрекеті, оның б компаниясының директорымен анықталған нақты тығыз қарым-қатынасын ескере отырып, құқықты теріс пайдалану белгілері болды, бұл оның талаптарын қанағаттандырудан бас тартуға негіз болуы тиіс.

Кейбір мәселелер бойынша шешім қабылдау үшін бірауыздан немесе білікті көпшілік дауыс қажет екені белгілі. Мұндай мәселелер бойынша қатыспаған қатысушының шешімнің қорытындысына ықпал ету және оған жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тануды талап ету құқығынан бас тарту мүмкін еместігіне сілтеме жасауға болады ма? Біздің ойымызша, болады. Шешім қабылдау үшін бірауыздан немесе білікті көпшілік дауыс қажет екендігі маңызды емес. Егер қатысушы мұндай шешімге де әсер ете алмаса, онда оған жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тануды талап ету құқығынан бас тарту керек. Алайда, талаптардың (Заңның, Жарғының немесе корпоративтік шарттың) бұзылуына ресми түрде жол берілгендіктен, бұл қатысушы осыған

байланысты туындаған шығындарды өтеуді талап етуге құқылы.

Жалпы жиналысқа өзінің қатысуымен, оның ішінде күн тәртібіндегі мәселелерді талқылау, дәлелдер мен қарсылықтар келтіру, олар бойынша ұсыныстар енгізу арқылы миноритарлық қатысушы белгілі бір мәселелер бойынша дауыс беру кезінде компанияның басқа қатысушыларының позициясын қалыптастыруға әсер етуі мүмкін деген пікір бар [67, б. 315]. Сонымен қатар, бұл жерде біз Компанияның басқа қатысушыларына әсер ету туралы айтып отырмыз, ал біз қабылданған шешімге әсер етуден бастаймыз. Бұл сұрақтарды ажырату керек. Бұл айырмашылық күндізгі және сырттай жалпы жиналыстарда айқын көрінеді – сырттай отырыста қабылданған шешімге әсер етеді, бірақ басқа қатысушыларға әсер етпейді. Алайда, теориялық тұрғыдан миноритарлық қатысушы басқа қатысушыларға әсер етуі мүмкін болса да, оның қатысуынсыз шешім қабылдағаннан кейін ол өз дәлелдерін әр қатысушыға жеке жеткізе алады. Егер оның дәлелдері жеткілікті маңызды болса, онда қатысушылар шешімді қайта қарауды бастай алатынына күмән жоқ. Сондықтан мен жалпы жиналысқа миноритарлық қатысушының қатыспауының маңызды салдарын көрмеймін. Сонымен қатар, мен қатысушының әдетте басқа қатысушылардың позициясына осындай теориялық әсер ететініне, басқа қатысушылардың қолында жоқ ақпаратқа немесе сөзсіз сендіру сыйына ие болатынына күмәнданамын. Бұл ерекше жағдай. Сонымен, бұл қаншалықты циникалық болып көрінгенімен, егер шешімге әсер ету мүмкіндігі жоқ азшылық қатысушы оған хабарланбау себебінен қатыспаса, жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп танудың маңызды дәлелдерін көрмеймін. Заңды теріс пайдалану үшін кеңістік беретін ресми тәсілден бас тарту керек.

Миноритарлық қатысушылардың құқықтарының бұзылуын көрсететін менің ұстанымыма қарсылық болуы мүмкін. Сонымен, Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің 181.4-бабының 4-тармағына қатысты кейбіреулер бұл норманың редакциясы бұзушылықтарға немқұрайлы қарауды қалыптастырады және миноритарийлерге қатысты жасалған бұзушылықтар қаншалықты өрескел болса да (қатысушыны хабардар етпеу, оған қоғам қызметі туралы ақпарат бермеу) әсер етпейді деп қорқады жиналыс шешімінің жарамдылығы [68, б. 56].

Алайда, біздің ойымызша, миноритарлық қатысушылар жалпы жиналыстың шешімдеріне жиі әсер ете алмайтындығын түсініп, дайын болуы керек. Мұндай қатысушылардың ақылға қонымды және объективті үміттерінен бастау керек. Сондықтан, егер оларға қатысты елеулі процедуралық бұзушылықтар жасалса да, мысалы, олар жалпы жиналыстың отырысы туралы хабардар етілмеген болса да, олардың шешімдеріне дау айтуға құқығы жоқ. Бірақ бұл жағдайда ғана, егер олар осы шешімдердің нәтижелеріне әсер ете алмаса, оған ерекше назар аудару керек.

Егер, алайда, азшылық қатысушы шешімдердің қорытындыларына әсер етуі мүмкін екенін дәлелдесе, онда бұл шешімдер жарамсыз деп танылуы мүмкін. Сонымен қатар, бұл жағдайда миноритарлық қатысушы өзіне немесе компанияға келтірілген залалды миноритарлық қатысушы болмаған кезде дауыс берген және осыған қарсы болмаған басқа қатысушылардан (көпшілік) өтеуді талап ете алады. Өз міндеттерін бұзған компания директорларынан, оның ішінде барлық

қатысушылардың жалпы жиналысына қатысуды қамтамасыз ету бойынша, миноритарлық қатысушы да осыған байланысты өзіне және компанияға келтірілген шығындарды өтеуді талап ете алады.

Сонымен қатар, қатысушыларды хабардар етпеу, хабарланбаған қатысушылар болмаған жағдайда дауыс беру, мысалы, көпшілік қатысушылардың, директорлардың бұл әрекеттері орын алған адамдардың жосықсыз екендігін куәландыруы мүмкін. Бұл соттың (арбитраждың) жалпы шешіміне олардың пайдасына әсер етпеуі мүмкін.

Сондықтан, компанияның көпшілік қатысушылары мен директорларының мүддесі үшін миноритарлық қатысушының жалпы жиналыс шешімінің қорытындыларына ықпал ету мүмкіндігі бар екенін дәлелдей алатындығын ескере отырып, миноритарлық қатысушылардың қатысуы мен дауыс беруін қамтамасыз ету.

Сонымен қатар, егер қатысушы шешімге оның қорытындыларына әсер етпеуіне байланысты дауласа алмаса да, егер мұндай шешім қатысушыға немесе компанияға зиян келтірсе, ол шығындарды талап етуге құқылы. Қатысушының мүдделерін қорғау үшін әртүрлі құқықтық қорғау құралдары бар. Шешімге дау айту құқығынан бас тарту басқа қорғаныс құралдарын қолдану мүмкін еместігін білдірмейді.

б) қатысушының мүдделеріне нұқсан келтірудің және залалдың болмауы:

Қатысушының жалпы жиналыстың даулы шешімінің жарамсыздығы туралы мәлімдеуден бас тартуының дербес негізі қатысушының шешім қабылдауға байланысты залалдарының немесе өзге де жағымсыз салдарларының болмауы болуға тиіс. Сонымен қатар, егер шығындар компанияда пайда болса, онда қатысушы да шығындардың пайда болуын мойындауы керек. Қатысушының мұндай шығындары оның тікелей емес, компанияның өзіне зиян келтіру салдарынан болған көрсетілген шығындар түрінде болуы мүмкін. Көрсетілген залал қатысушыға тиесілі үлестің нарықтық құнының төмендеуінен немесе оған төленуі мүмкін дивидендтерді төлемеуінен (толық төлемеуінен) көрінеді [69, б. 221].

Егер шешім қатысушыға теріс әсер етпесе, оның мүдделеріне әсер етпесе, онда оның жарамсыздығын жариялау құқығынан бас тарту керек. Басқаша айтқанда, қатысушыға өз құқықтарын теріс пайдалану мүмкіндігіне жол беріледі.

Алайда, шешім қабылдау процедураларын айтарлықтай бұзу, сондай-ақ қатысушының онсыз қабылданған шешімнің нәтижелеріне әсер ету мүмкіндігі әдетте мұндай қатысушы үшін жағымсыз салдарға әкелетіндігін ескеру қажет.

Жалпы жиналыстың шешімдері бірінші кезекте компания қатысушыларының мүдделерін қозғайтыны анық. Қатысушылардың иелігінде бірқатар құқықтық қорғау құралдары бар. Түпкі мақсатқа байланысты белгілі бір құралдар қолданылуы мүмкін. Мысалы, компаниямен немесе басқа қатысушылармен қарым-қатынасты тоқтату үшін қатысушы, тиісінше, қатысушылардың құрамынан шығуы немесе басқа қатысушыны мәжбүрлеп алып тастауы туралы мәлімделуі мүмкін. Мүліктік жағдайды қалпына келтіру

және күтілетін жоғалған пайданы алу үшін – шығындарды өтеу туралы талап. Жалпы жиналыс шешімдерінің құқықтық әрекетін жою үшін – мұндай шешімдерді жарамсыз деп тану туралы талап. Бұл қорғаныс құралдарын бірге де, жеке де қолдануға болады.

ЖШС туралы заң қатысушылардың қайсысы жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы туралы мәлімдей алатынын көрсетеді. ЖШС туралы Заңның 50-бабына сәйкес: 1) дауыс беруге қатыспағандар және 2) даулы шешімге қарсы дауыс бергендер осындай қатысушылар болып табылады. Мұндай реттеудің мақсаты – қатысушылардың өз құқықтарын теріс пайдалануын жою, қатысушылардың сәйкес келмейтін әрекеттерін шектеу.

Дауыс беруге қатыспау, әдетте, қатысушының жалпы жиналысқа келмеуіне байланысты болады. Келмеу себептері сыйластық немесе сыйламаушылық болуы мүмкін. Іс жүзінде, өздеріңіз білетіндей, сот жалпы жиналыс туралы хабарланған қатысушының оған қандай себептермен қатыспағанын нақтыламайды. Сот қатысушының жалпы жиналыста болмау фактісін жай ғана айта алады және осы негізде жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тани алады. Осыған байланысты, қатысушылардың өз құқықтарын теріс пайдалануын жою үшін және істің нақты мән-жайларын ескере отырып, тек дәлелді келмеу қатысушыға шешімге дауласу құқығын беруі керек деп санаймын. ЖШС туралы заңда осындай нақтылау жасау ұсынылады.

Сонымен қатар, қатысушының шешімнің жарамсыздығы туралы талап қою құқығынан бас тартуы тек даулы шешімдерге қатысты болуы мүмкін. Егер елеусіз шешім тек маңызды мүдделерді қозғайды деп болжанса, онда мұндай шешімнің жарамсыздығы туралы мәлімдемені кез келген мүдделі тұлға, оның ішінде дауыс беруге қатысқан және осы шешімге дауыс берген қатысушы мәлімдей алады. Мұнда елеусіз шешіммен қозғалатын қызығушылықтың маңыздылығы қатысушының сәйкес келмейтін әрекеттерін шектеуден басым болуы керек.

Мысалы, Ресейде жиырмасыншы төрелік апелляциялық соттың 2010.04.30 № А23-4063/09Г-3-228 іс бойынша қаулысымен акционерлердің жалпы жиналысының шешімі Құзыретті бұзу негіздері бойынша жарамсыз деп танылды. Бұл жағдайда сот акционердің талабын қабылдады, ол қатысып, кейіннен өзі дауласқан шешімге дауыс берді. Сот акционерлер жиналысының шешімі оның құзыретін бұза отырып қабылданғанын, сондықтан оның сот тәртібімен шағымдануына қарамастан заңды күші жоқ екенін көрсетті [70].

Қатысушы жалпы жиналысқа келген, бірақ дауыс бермеген жағдайлар да мүмкін. Мұнда да оның қандай себептермен дауыс бермегенін ажырату керек — дәлелді немесе жоқ. Тағы да, дауыс бермеудің дәлелді себебі ғана талап қою құқығын беруі керек. Мысалы, егер дауыс беру кезінде қатысушы өзін нашар сезінсе.

Дауыс беруден бас тарту, атаудың өзінен туындағандай, қатысушы «жақтау» немесе «қарсы» шешімін шешпеген кезде дауыс бермеудің ерекше жағдайы болып табылады. Қатысушы өз еркімен шешімге қарсы дауыс бермейтіндіктен, ол бұл шешімге қарсы шығу құқығынан айырылады.

Бұрынғы қатысушының жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы туралы

талапты ұсыну құқығы туралы мәселелер, егер оның компанияға қатысуы кезеңінде жарамсыздық негіздері туындаса, сондай-ақ егер жарамсыздық негіздері оның компанияға қатысуына дейінгі кезеңде туындаса, жаңа қатысушы өзекті болып табылады. Бірінші сұраққа теріс жауап беру керек – адам енді қатысушы емес және қатысушыға тиесілі қорғаныс құралдарын ұсына алмайды. Егер, алайда, адамның мүдделері оның компанияға бұрынғы қатысуына байланысты қозғалмаса, онда ол жалпы жиналыс шешімінің қолданылуына шағымдануға құқылы.

Екінші сұраққа оң жауап беру керек деп ойлаймын. Компаниядағы үлес беретін құқықтардың ауысуы жалпы жиналыстың шешіміне дау айту құқығын қоса алғанда, толық болуы керек. Егер ескі қатысушының тиісті құқықтары тоқтатылса, онда жаңа құқықтар пайда болуы керек. Ал егер алдыңғы қатысушы шешімге дауласа алмайды, ал жаңа қатысушы әлі дауласа алмайды дегенге сүйенсек, бұл шешімге ешкім дауласпауы мүмкін. Осыған байланысты, жаңа қатысушының жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығын талап ету құқығын мойындау керек, тіпті егер жарамсыздықтың негізі оның компанияға қатысқанға дейінгі кезеңде пайда болса да. Басқа интерпретация сот арқылы қорғаудың конституциялық құқығына қайшы келетін басқару органдарының заңсыз шешімдерінің бар екендігі туралы тұжырымға әкеледі деген тұжырым дұрыс болып көрінеді, оны алдыңғы немесе кейінгі қатысушы даулай алмайды [71, б. 135]. Бұрын шығарылған шешімді жарамсыз деп тану үшін үлестерді ауыстыру сәтінде жаңа қатысушының бұл үшін негіздердің болуы туралы білгені (білуі тиіс) немесе білмегені маңызды емес деп санаймын.

Жалпы жиналыстың шешімдері қатысушы болып табылмайтын адамдардың мүдделеріне де әсер етуі мүмкін. Сондықтан жалпы жиналыстың шешімдерін жарамсыз деп тану басқа мүдделі тұлғалардың өтініші бойынша жүзеге асырылуы мүмкін. Мысалы, егер жалпы жиналыстың шешімімен оған келісім бермеген үшінші тұлғаға міндеттер жүктелсе. Егер шешім елдің құқықтық тәртібінің негіздеріне, маңызды қоғамдық мүдделерге қайшы келсе, онда уәкілетті мемлекеттік органдар тиісті талаптарды қоя алады.

Керісінше, компанияның атынан компанияның мүдделеріне қайшы келетін жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығын талап ету құқығы емес, міндеті – компанияның директоры – Атқарушы немесе қадағалау (қадағалау) органына, басқару органына кіретін тұлға. Компания директорлары компанияның мүддесі үшін әрекет етуі керек. Жалпы жиналыстың шешімімен Компанияның мүдделеріне зиян келтірген кезде олар әрекетсіз болған жағдайда директорлардың өздері жауапқа тартылуы мүмкін.

Егер шешім компанияның мүдделеріне әсер етсе және директор талап қоймаса, қатысушы тиісті құқыққа ие болуы керек, өйткені сайып келгенде, қатысушының мүдделері қозғалады. Компанияның мүдделеріне нұқсан келген кезде (қатысушының мүдделеріне нақты нұқсан болмаған кезде) және директордың әрекетсіздігі кезінде қатысушы жанама талап қоюға құқылы болуы керек – өз атынан және компанияның мүддесі үшін. Жоғарғы Соттың 10.07.2008 ж. №2 нормативтік қаулысына сәйкес Компанияның басқару органдарының шешімдеріне дау айту кезінде тиісті жауапкер оның атынан оның органы шешім

қабылдаған компания болып табылады. Осыған байланысты, жанама талап қою кезінде аздап қарама-қайшылық пайда болады, талап компанияның мүддесі үшін компанияға қарсы қойылады.

Шешімге әсер ететін мүдделі тұлғалар компанияның соңғы бенефициарлары болуы мүмкін. Сондықтан олар оның жарамсыздығына дауласуға құқылы болуы керек. Мысалы, Ресейдің сот практикасына сәйкес, компанияның соңғы бенефициары ресми түрде қатысушы болмаса да, компанияны басқа компаниялардың тізбегі арқылы бақылайтын болса да, егер мұндай шешім оның құқықтары мен мүдделеріне әсер етсе, қатысушылардың жалпы жиналысының маңызды емес шешімін жарамсыз деп тану туралы талап қоюға құқылы [72, б. 68]. Холдингтік компанияға қатысушының бұзылған мүдделерін соттың «немқұрайлылығы» арқылы, зардап шеккен қатысушы мен операциялық компания арасында «Prima Facie» холдингі түрінде қосымша байланыс бар екендігімен және сотта талап қоюы керек екендігімен басқаша тиімді қорғауға болмайды [73, б. 154].

Осылайша, кез-келген мүдделі тұлға жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану туралы талап қоюға құқылы. Соттың міндеті – өтініш берушінің шынымен мүдделі екенін, сондықтан аталған құқыққа ие екендігін анықтау.

Жарамсыз шешімдерді елеусіз және даулы шешімдерге бөлудің мәні тиісті мәлімдемелерді ұсыну мерзімдерін әртүрлі реттеуде де жатыр. ЖШС туралы заңда жарамсыз шешімдерді елеусіз және даулы шешімдерге бөлу болмағандықтан, ескіру мерзіміне қатысты бірыңғай ереже бар. ЖШС туралы Заңның 50-бабына сәйкес жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану туралы өтініш компанияның қатысушысы болған шешім туралы білген немесе білуге тиіс болған күннен бастап алты ай ішінде берілуі мүмкін.

Жарамсыз шешімдерге ескіру мерзімі туралы ережелер қолданыла алмайтыны анық. Маңызды емес шешімдер бастапқыда жарамсыз болғандықтан, олардың жарамсыздығы туралы мәлімдемелер мерзімдерді шектемей берілуі мүмкін.

Жарамсыздықты мәлімдеудің шекті мерзімдері уәкілетті қатысушы субъект немесе өзге мүдделі тұлға шешімнің жарамсыздығы туралы талап қоюды немесе бермеуді таңдай алатын кезде ғана жалпы жиналыстың даулы шешімдеріне қатысты белгіленуі мүмкін. Мерзімдерді шектеу бұл жағдайларда қатысушылардың өз құқықтарына деген қарым-қатынасы мен ақылға қонымды көзқарасын анықтау үшін болуы керек.

ЖШС туралы заңда көрсетілген алты айлық ескіру мерзімі тым ұзақ деп есептейміз. Егер адам өз құқықтарының бұзылғаны туралы білсе, ол оларды қорғау бойынша жедел талаптар қоюы керек. Біздің ойымызша, талап қоюдың немесе жасамаудың бір айы жеткілікті (оны дәлелді себептермен қалпына келтіру мүмкіндігін ескере отырып). Мәселен, «Германияның акционерлік қоғамдары туралы» заңның §246 (ұқсас түрде GmbH үшін де қолданылады) жалпы жиналыстың шешіміне қарсы талап қою үшін бір ай мерзім береді. Ресей заңнамасында жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер үшін ескіру мерзімі – 2 ай, Акционерлік қоғамдар үшін – 3 ай («Жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер

туралы» заңның 43-бабының 4-тармағы және «Акционерлік қоғамдар туралы» Заңның 49-бабының 7-тармағы).

Кейбіреулер жария және жария емес компаниялардың қатысушылары үшін ескіру мерзімінің бұл айырмашылығын орынды деп санайды. Сонымен, шағымданудың қысқа мерзімі өте орынды деп мәлімдейді, өйткені ашық емес компаниялар оларда қатысушылардың саны аз және барлық мүшелердің қоғамның істерін басқаруға қатысуға тең құқығы бар деп болжайды, бұл өз кезегінде компания мен компания қатысушылары арасындағы тығыз байланысты, мемлекеттік емес компаниялардың қатысушыларының басқару процесіне қатысты хабардарлығының үлкен дәрежесін білдіреді.

Алайда, біздің ойымызша, қатысушының жария немесе жария емес компанияда болуы ескіру мерзімін анықтауда маңызды болмауы керек. Мерзім адам бұзушылық туралы білген немесе білуі керек кезден басталады. Осы мерзімде қатысушы шешімнің жарамсыздығын немесе жарамсыздығын жариялау туралы шешім қабылдауы керек. Шын мәнінде, бұл құқықты ақ немесе ЖШС-де жүзеге асыруда ешқандай айырмашылық жоқ. Осыған байланысты барлық компаниялардың қатысушылары үшін бірыңғай талап қою мерзімі ұсынылады – бір ай. Бұл жағдайда дауды соттан тыс шешу мүмкіндігін ескеру қажет, соның ішінде. Медиация рәсімдері арқылы, бұл талап қою мерзімін ұзартуға негіз бола алады.

Сонымен қатар, заңда шешімдерге дау айтудың мерзімдерін анықтау қажет. Мәселен, мысалы, Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің 181.4-бабының 5-тармағына сәйкес, жиналыстың шешімі қабылданған шешім туралы ақпарат қатысушыларға қол жетімді болған күннен бастап екі жылдан кешіктірілмей дауланауы мүмкін. Шешім туралы ақпарат қашан жария етілгені туралы дауласуға болатынына қарамастан, бұл мерзім қай уақыттан бастап есептелуі керек объективті критерий деп санаймын. Мұндай ереженің отандық заңнамада болуы қарым-қатынасқа тұрақтылық береді.

Соттың (төреліктің) жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тануының салдары-бұл шешімнің заңды күші жоқ, оның жарамсыздығынан басқа, қандай да бір құқықтық салдарына әкеп соқпайды. Сонымен, жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы адал адамдардың мүдделерін қорғау мәселесін қозғайды. сонымен, егер шешім жарамсыз деп танылса да, бұл шешімге негізделген барлық әрекеттер, мәмілелер міндетті түрде заңды күшінен айырылады дегенді білдірмейді. Бұл бизнес айналымының тұрақтылығының жоқтығын білдіреді.

Егер адам жалпы жиналыстың шешіміне заңды деп санаса, шешімнің жарамсыздығының негіздерінің бар-жоғын білмесе және білмесе, онда мұндай адамның мүдделеріне нұқсан келтіруге болмайды-онымен жасалған мәмілелер жарамсыз деп танылмауы керек.

Сонымен қатар, соттар жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тани отырып, мысалы, хаттамаға қатысушының қолын қолдан жасау себебінен, осы шешімге негізделген мәмілені автоматты түрде жарамсыз деп таниды. Мұндай тәжірибені тоқтату керек. Сот мүдделері шешімнің жарамсыздығымен қозғалатын адамның адал ниетті екенін қосымша анықтауы керек. Егер оған қатысты теріс салдар болмауы керек, оның ішінде онымен жасалған мәміленің

жарамсыздығы түрінде оң қорытынды жасалса.

Ағымдағы сот практикасы акционерлердің (қатысушылардың) жалпы жиналысының процедуралық құқықбұзушылықтар және акционерлердің (қатысушылардың) құқықтарына нұқсан келтіру себептері бойынша шешімі жарамсыз болған жағдайда мәмілені жарамсыз деп тану үшін міндетті шарттар акционердің (қатысушының) немесе АҚ (ЖШС) шығындарының болуы және контрагенттің жіберілген шығындар туралы білуі немесе білуі тиіс екендігі туралы ұсыныстар ұсынудың себебі болып табылады [74, б.17].

Мысалы, Ресейде «Акционерлік қоғамдар туралы» Заңның 49-бабының 9-тармағында акционерлердің жалпы жиналысының ірі мәмілелер мен мүдделілігі бар мәмілелерді мақұлдау туралы шешімдерін қоғамның тиісті мәмілелеріне дау айтудан бөлек осындай шешімдерге шағымданған жағдайда жарамсыз деп тану тиісті мәмілелерді жарамсыз деп тануға әкелмейтіні анықталды.

Жалпы жиналыстың мағыналы заңсыз шешімі сырттай заңды болып көрінуі мүмкін. Осыған байланысты компанияның адал контрагенттерін қорғау қажет, олар шешімнің жарамсыздығының жағымсыз салдарын көтермеуі керек. Бірақ, дұрыс атап өтілгендей, үшінші тұлғалармен қарым-қатынас үшін шешімнің заңдылығының пайда болуы мүмкін екендігіне сүйене отырып, керісінше қорытынды жасауға болады – егер шешімнен оның заңға сәйкес келмеуі анық болса, онда бұл жағдай контрагенттің адал ниетін көрсетуі керек, демек, осындай шешім негізінде жасалған мәміленің жарамсыздығына әкелуі керек.

Жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы салдарының тағы бір проблемасы – бұл факт жалпы жиналыстың жарамсыз деп танылған шешімімен мүшелері сайланған (тағайындалған) Бақылау кеңесінің (Директорлар кеңесінің) немесе атқарушы органның шешімдеріне қалай әсер етеді.

Тағы да, іскерлік айналымның тұрақтылығы үшін, сондай-ақ Байқау кеңесінің (Директорлар кеңесінің) және компанияның атқарушы органының шешімдері мен әрекеттері көптеген адамдардың мүдделеріне әсер етуі мүмкін екенін ескере отырып, осы органдардың шешімдері мен олар жасаған мәмілелер жарамды болып қалуы керек. Әрине, олардың жарамдылығының шарты мүдделері осындай шешімдермен, мәмілелермен және әрекеттермен қозғалатын адамдардың адалдығы болуы керек.

Мәселен, Ресейде Пленумның 18.11.2003 №19 «Акционерлік қоғамдар туралы Федералдық заңды қолданудың кейбір мәселелері туралы» қаулысының 27-тармағында көрсетілген түсініктеме бар. Түсіндіруге сәйкес, Қоғамның Директорлар кеңесінің шешімі, егер қабылданған шешім заңның және өзге де нормативтік-құқықтық актілердің талаптарына жауап бермесе және заңмен қорғалатын құқықтар мен құқықтарды бұзса, осы мүмкіндік Акционерлік қоғамдар туралы заңда көзделген жағдайда да, тиісті нұсқау болмаған кезде де оны жарамсыз деп тану туралы талап қою арқылы сот тәртібімен дауласуы мүмкін акционердің мүдделері. Акционерлердің жалпы жиналысының Директорлар кеңесінің мүшелерін сайлау туралы шешімінің жарамсыздығы Директорлар Кеңесінің шешімінің жарамсыздығы үшін дербес негіз болып табылмайды екен.

Бұл жерде жалпы жиналыстың шешімі маңызды емес (бастапқыда

жарамсыз) немесе даулы (сот шешімінен кейін жарамсыз) екендігі маңызды емес. Жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы кез келген жағдайда сот жалпы жиналыстың шешімін әлі жарамсыз деп жарияламаған кезеңде қабылданған және жасалған басқа органдардың шешімдерінің, мәмілелерінің автоматты түрде жарамсыздығына әкеп соқтырмауға тиіс. Тағы да, басқа органдардың шешімдері мен мәмілелерін қалдырудың шарты – мүдделері осы шешімдермен және мәмілелермен қозғалатын адамдардың адалдығы.

Қатысушылардың да, басқа адамдардың да мүдделерін қорғау Жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану арқылы тиімді жүзеге асырылуы мүмкін болса да, біз оларды құқықтық қорғаудың басқа да құралдары бар екенін жоғарыда айттық. Мұны кейде жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы адал адамдардың құқықтарына, іскерлік айналымның тұрақтылығына теріс әсер ететіндігіне байланысты түсіну керек. Сондықтан, егер қатысушылар өз мүдделерін басқа адамдар үшін жағымсыз салдарға әкелмейтін басқа қорғаныс құралдарын қолдану арқылы тиімді қамтамасыз ете алса, онда шешімдерді жарамсыз деп тану шектелуі керек.

Қатысушы ішкі инвесторлардың мүдделерін қорғау алдында сыртқы инвесторларды және компаниямен құқықтық қатынастарға түсетін өзге де тұлғаларды қорғаудың атап өтілетін басымдығы орынды болып табылады. Бұл басымдық компания мүдделерінің қатысушылардың мүдделерінен басым болуына және экономикалық айналымның тұрақтылығына қамқорлық жасауға негізделген қазіргі тенденцияларды көрсетеді [75, б. 155].

Компаниямен мүліктік қатынастарға түсетін іскерлік айналымға адал қатысушылар олардың заңды мүдделеріне нұқсан келтірілмейтініне сенімді болуы керек. Мұндай сенімділіктің болмауы кәсіпкерлік белсенділікті, ірі, ұзақ мерзімді экономикалық жобаларды бастауды мүмкін емес немесе өте қиын етеді. Белгісіздік мұндай жобалардың құнын арттырады, өйткені бұл қарым-қатынастың қатысушылары қарым-қатынастың тоқтатылуына немесе жалпы меншік құқығынан айыруға байланысты тәуекелге барады.

Сондықтан, егер ең маңызды мүдделерге зиян келтірілмесе және бұзушылық маңызды болмаса, егер наразы қатысушының шешім нәтижелеріне әсер ету мүмкіндігі болмаса, сондай-ақ егер шешім наразы қатысушы үшін елеулі теріс салдарға әкеп соқтырмаса, онда іскерлік айналымның тұрақтылығын сақтау мүддесіндегі шешім күшінде қалуы керек.

Осылайша, заңда жалпы жиналыстың шешімінің жарамсыздығы үшін негіздер белгіленгенде, сондай-ақ жалпы жиналыстың шешімін жарамсыз деп тану арқылы қорғауды жүзеге асырған кезде оның іскерлік айналым үшін мүмкін болатын жағымсыз салдарын есте ұстаған жөн. Заңда жалпы жиналысқа қатысты императивті талаптарды да, белгілі бір императивті нормаларды бұзған кезде шешімдердің маңыздылығын да белгілеуге мұқият қарау керек.

Егер шешім даулы шешімдерді айтпағанда, оның маңыздылығын негіздейтін бұзушылықтармен қабылданса да, тұрақтылықты қамтамасыз ету үшін дамыған елдердің заңнамасында бұл бұзушылыққа жол берген органның өзі шешімді түзету мүмкіндігі бар [76, б. 110]. Шешімді түзету оның күшін жою, өзгерту немесе растау түрінде болуы мүмкін. Сонымен қатар, мұндай түзету, өз

кезегінде, басқа адамдардың мүдделеріне теріс әсер етпеуі керек, айналымның тұрақтылығын бұзбауы керек.

Мәселен, Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің 181.4-бабының 2-тармағына сәйкес, егер ол сот шешімі шыққанға дейін белгіленген тәртіппен қабылданған келесі жиналыстың шешімімен расталса, сот шешімді қабылдау тәртібін бұзуға байланысты негіздер бойынша жарамсыз деп тани алмайды. Нидерланды Азаматтық кодексінің 21:5-бабының 6-тармағына сәйкес заңды тұлғаның заңда немесе құрылтай құжатында белгіленген ережелерді бұза отырып қабылданған даулы шешімі осы шотқа қабылданған келесі шешіммен расталуы мүмкін (бірінші шешім қабылданған күннен бастап кері күшпен). Германияның акционерлік қоғамдары туралы заң § 244 жалпы жиналыс оны жаңа шешіммен растаған жағдайда, жалпы жиналыстың шешіміне қарсы шығу мүмкін емес деп санайды. Бұл ереже неміс тіліне де қатысты GmbH, ұқсастығы бойынша [77, б. 245].

Құқық қолдану практикасында соттар шешімдерді жарамсыз деп танудан гөрі басқа қорғаныс құралдарын қолдануға басымдық беруі керек, бұл іскерлік айналымға теріс әсер етеді. Әдетте, әмбебап қорғаныс – бұл шығындарды өтеу туралы талап.

Жоғарыда айтылғандардың негізінде, осы бөлімді қортындылай келе, келесі тұжырымдар мен ұсыныстарға келуге болады:

1. Қазақстан заңнамасына компания органдарының жарамсыз шешімдерін даулы және елеусіз шешімдерге бөлуді енгізу ұсынылады. Мұндай бөлу рұқсат етілген бұзушылықтың маңыздылығына және маңызды қорғалатын қызығушылыққа байланысты сараланған тәсілді ұсына отырып, ықтимал бұзушылықтарға сенімділік пен барабар жауап береді;

2. Шешімдердің маңыздылығы шешімнің мазмұны құқықтық тәртіп негіздерін және қатысушылар мен үшінші тұлғалардың базалық құқықтарын қорғауға байланысты заңның іргелі, «аса императивті» талаптарына қайшы келген кезде танылуы керек, белгілі бір норманы бұзатын шешімнің маңыздылығы норманың өзінде көрсетілуі керек;

3. Шешім қабылдау кезінде рәсімдік бұзушылықтарға жол берілген кезде – шақыру, дайындау, өткізу, қорытындыларды ресімдеу, сондай-ақ елеусіз болып табылмайтын өзге де бұзушылықтар шешімнің даулылығын мойындау қажет;

4. Заңда жалпы жиналыстың шешімдерін күшінде қалдырудың мынадай шарттары бекітілуге тиіс: 1) жол берілген бұзушылықтар елеулі болып табылмайды; 2) шешімге дауласушы қатысушының дауысы дауыс беру нәтижелеріне әсер ете алмайды; 3) шешім қатысушы үшін залалдар немесе өзге де теріс салдарлар келтіруге әкеп соқпайды;

5. Қатысушының жалпы жиналыстың даулы шешімінің жарамсыздығын елеулі бұзушылықтар болмаған кезде, қатысушының шешім қабылдауға ықпал ету мүмкіндігі болмаған кезде немесе қатысушының мүдделеріне залал немесе өзге де залал болмаған кезде мәлімдеуі оның өз құқығын теріс пайдаланғаны деп танылуы тиіс;

6. Қатысушының жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы туралы талап қою құқығынан бас тартуы тек даулы шешімдерге қатысты болуы мүмкін.

Шешімнің маңыздылығы туралы мәлімдеу құқығы кез-келген мүдделі тұлғаға, оның ішінде тіпті дауыс беруге қатысқан және осы шешімге дауыс берген қатысушыға ие болуы керек;

7. Жаңа қатысушының жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығын талап ету құқығын мойындау керек, тіпті егер жарамсыздықтың негізі оның компанияға қатысқанға дейінгі кезеңде пайда болса да;

8. Компания атынан компанияның мүдделеріне қайшы келетін жалпы жиналыстың шешімдерінің жарамсыздығын талап ету міндетіне компания директорлары ие, олар компанияның мүддесі үшін әрекет етуі керек;

9. Ескіру мерзімі туралы ережелерді елеусіз шешімдерге қолдану мүмкін емес, өйткені мұндай шешімдер бастапқыда жарамсыз;

10. Шешімнің жарамсыздығын мәлімдеу үшін талап қою мерзімі бір ай болуы керек. Бұл ретте шешімге дау айту үшін шекті мерзім белгіленуге тиіс – қабылданған шешім туралы мәліметтер қатысушылар үшін жалпыға қолжетімді болған күннен бастап екі жылдан кешіктірмей;

11. Егер адам жалпы жиналыстың шешіміне заңды деп санаса, шешімнің жарамсыздығы туралы негіздердің бар-жоғын білмесе және білмесе, онда онымен жасалған мәмілелер жарамсыз деп танылмауы керек;

12. Компания органдарының мүшелерін сайлау туралы жалпы жиналыс шешімінің жарамсыздығы сот жалпы жиналыстың шешімін әлі жарамсыз деп жарияламаған кезеңде мұндай органдардың шешімдерінің жарамсыздығы үшін дербес негіз болмауы тиіс. Шарт – мүдделері осы шешімдермен және мәмілелермен қозғалатын адамдардың адалдығы;

13. Халықаралық практикаға сәйкес төрелікте корпоративтік дауларды шешу мүмкіндігін, оның ішінде қатысушылардың жалпы жиналысы шешімінің жарамсыздығын анықтау бөлігінде қолдау қажет. Төрелік Ескертпе оны компания жарғысына немесе корпоративтік шартқа енгізу жолымен жіберілуге тиіс;

14. Жалпы жиналыстың шешімдерін жарамсыз деп тануды шектеу қажет, егер қатысушылар өз мүдделерін басқа адамдар үшін жағымсыз салдарға әкеп соқтырмайтын басқа да қорғау құралдарын қолдану арқылы тиімді қамтамасыз ете алса, шешімдер күшінде қалуы тиіс.

Корпоративтік ұжымдық басқаруды корпорацияларды басқарумен шатастыруға болмайды. Ұжымдық басқару анықтамасының ауқымы кең. Мәселен, Қазақстан Республикасында ұжымдық басқару акционерлік қоғам болып танылатын корпорацияда ғана емес, кез-келген мекемедегі билікке де қатысты болып табылады. Елімізде меншік иелері мен менеджерлер, миноритарлық мен мажоритарлық акционерлердің түрлі мүдделерімен, акционерлердің құқықтары мен меншігімен байланысты мәселелерді шешуде әлі де тәжірибесі жеткіліксіз. Әрине, ұжымдық басқару бойынша халықаралық қауымдастықтың ұсынымдарын білдіретін тәсілдерді көшіре отырып, әлемдік тәжірибені пайдалануға болады. Дегенмен, бүкіл әлемдегі компанияларға меншіктің акционерлік формасы ұсынатын айырмашылықтардың бар екендігін де ескеру қажет [78].

Ұжымдық басқарудың ұтымды тұсы – экономикаға инвестицияларды

бірнеше жолдармен тартуға көмектеседі.

Біріншіден, айқындылық арқылы корпоративті трансакцияларда, бухгалтерлік есеп және аудитте бірлесіп басқару сыбайлас жемқорлық үшін қаржы алу мүмкіндігін жояды.

Екіншіден, ұжымдық басқару рәсімдері компанияларға нәтижелерге негізделген нақты стратегияны және менеджерлерді марапаттау жүйесін құруға көмектесу арқылы компанияны басқаруды жақсартады.

Үшіншіден, зерттеулер миноритарлық акционерлер жақсы қорғалған елдерде ірі және анағұрлым өтімді капитал нарығы болатынын көрсетті.

Корпоративтік ұжымдық басқару: қауіпті төмендетеді; өнімділікті қамтамасыз етеді; капитал нарығына енуді жақсартады; көшбасшылықты жақсартады; айқындылықты және қоғамдық жауапкершілікті көрсетеді.

2.3 Атқарушы орган – директор немесе басқарманың қызметі, құзыреті

Заңда жалғыз атқарушы органның (директор, басқарушы) презумпциясы бар, дегенмен Жарғыда алқалы органды (дирекция, басқарма және т.б.) құру көзделуі мүмкін. Серіктестікке қатысушы болып табылмайтын тұлға атқарушы органның мүшесі бола алады, алайда кез келген жағдайда Заң тек жеке тұлғалар туралы айтады.

Біздің ойымызша, адамның атқарушы орган мүшесі лауазымында болу мерзімін заңмен белгіленген шектеу (5 жылдан аспайтын) сәтті деп тануға болмайды. Бұл мәселе жеке құқық санатына жатады және ешқандай заңнамалық шектеулер болмауы керек деп санаймыз. Сонымен қатар, серіктестікті жеке-сенімгерлік қатынастарда тұратын құрылтайшылардың тар шеңбері құрған жағдайда (және одан да көп қатысушы) бұл мәселеде нормативтік регламенттер болмауы керек.

Өз міндеттерін орындау кезінде атқарушы органның мүшесі серіктестіктің мүддесі үшін адал және ақылға қонымды әрекет етуге тиіс екендігі туралы Заңның нормасы атқарушы орган мен серіктестік мүшелерінің мүдделері қақтығысы мәселелерін реттейтін заңның 55-бабына қатысты ортақ болып табылады.

Бұл мәселеде тағы да заңды немқұрайлылыққа жол берілгені анық. Сонымен, әр түрлі ескіру мерзімдерін белгілей отырып, заң екі позицияда да бірдей шарттарды қолданады. Дауысқа қатыспай, даулы шешімге қарсы дауыс беру мүмкін емес екені түсінікті.

Серіктестіктің атқарушы органының құзыреті мәселелеріне ауыса отырып, заңда АК-нің 159-бабының 11-тармағымен тығыз байланысты норма (53-баптың 2-тармағы) бар екенін атап өткен жөн: үшінші тұлғалармен қарым-қатынаста серіктестік атқарушы органның өкілеттіктеріне өзі белгілеген шектеулерге сілтеме жасауға құқылы емес, алайда осы органның өкілеттіктерінен асып кеткен мәмілесінің жарамдылығына дау айтуға құқылы. егер ол оны жасаған кезде үшінші тарап мұндай шектеулердің бар екенін білетіндігін дәлелдесек1. Бұл ретте корпоративтік заңнаманың жалпы идеясына сәйкес атқарушы орган Жоғары тұрған органдардың (жалпы жиналыстың және Байқау кеңесінің)

құзыретіне жатқызылмаған серіктестіктің қызметін қамтамасыз етудің барлық мәселелерін, сол сияқты заңның 43-бабының 2-тармағына сәйкес олар айрықша құзыретке жатқызылмаған жағдайда, шешімін жалпы жиналыс берген мәселелерді шешуге құқылы екендігі анықталды жоғары орган.

Сонымен, ЖШС атқарушы органы:

– серіктестік атынан сенімхатсыз әрекет етеді;

– серіктестіктің атынан өкілдік ету құқығына сенімхат береді;

– серіктестіктің қызметкерлерімен еңбек қатынастары саласында бұйрықтар шығарады;

– басқа өкілеттіктерді жүзеге асырады (олар туралы жоғарыда айтылды).

Егер серіктестікте 2 ұжымдық атқарушы орган құрылса, онда жоғарыда аталған алғашқы үш өкілеттікті оның басшысы жүзеге асырады, оны жалпы ереже бойынша жалпы жиналыс сайлайды. Жарғыда, сондай-ақ арнайы заңнамалық актілерде алқалы атқарушы органның басшысын алқалы органның өзі сайлай алатындығы анықталуы мүмкін.

Біз атқарушы органның (7 мүшеден аспайтын) сандық құрамын заңмен белгіленген шектеуде ешқандай мән көрмейміз. Біріншіден, бұл мәселе, біздің ойымызша, тек қатысушылардың жалпы жиналысында шешілуі керек. Заң шығарушының өзі мұны Заңның 54-бабының 1-тармағында «егер заң актілерінде және серіктестіктің жарғысында өзгеше белгіленбесе» деген ескерту жасай отырып мойындайтыны назар аудартады. Екіншіден, бұл өте маңызды, кез-келген шектеу немесе тыйым салу біреудің мүдделерін қорғауға бағытталуы керек. Бұл жағдайда заң шығарушы кімнің мүдделерін қорғайды? Жауап жоқ және мүмкін емес.

Тексеру комиссиясының сандық құрамын диспозитивті шектеу туралы да айтуға болады.

Серіктестіктің жеке және ұжымдық атқарушы органдары қызметінің және олардың шешімдер қабылдау тәртібі серіктестіктің жарғысымен, сондай-ақ серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысы қабылдаған қағидалармен және өзге де құжаттармен айқындалады.

Атқарушы орган мүшелерінің серіктестікті басқару жөніндегі қызметті тиісінше жүзеге асырмағаны үшін серіктестік алдындағы жауапкершілігі Заңның 52-бабының 3, 4-тармақтарымен және 55-бабының 3-тармағымен регламенттеледі.

Ф.С. Карагусов басқармаға немесе атқарушы органға келетін болсақ, егер заң алқалы атқарушы органды міндетті түрде қалыптастыруды талап етпесе, мұндай орган жеке және алқалы болуы мүмкін деп санайды [79].

Біз әрқашан қазақстандық заңнамаға сәйкес атқарушы орган немесе басқарма да істерді жүргізуге және компанияның өкілдігіне жауапты айрықша орган бола алатынын және екі басқарма немесе атқарушы орган бола алмайтынын аксиома ретінде қабылдадық және қабылдаймыз.

ЖШС-ке қатысты бұл түсінік ЖШС атқарушы органының бөлінбейтін құзыретін оның төрағасының басшылығымен жеке басқарма / директор немесе алқалы басқарма жүзеге асыруға жататын нақты заңнамалық бекітуге негізделген.

Алайда, ЖШС атқарушы органының «стандартты емес» түрлерін құрудың қалыптасқан тәжірибесі біздің назарымызды аударды. Мысалы, бір қазақстандық ЖШС жарғысында оның атқарушы органы(-дары) ретінде алқалы атқарушы органға біріктірілмеген бірнеше жеке Директорлар көзделген. Бұл ретте, олардың жарғылық өкілеттіктеріне сәйкес директорлар тек бірлесіп әрекет ете отырып, компания атынан сөз сөйлеуге құқылы. Басқаша айтқанда, барлық директорлар компанияның барлық құжаттарына қатысты бірінші қол қою құқығына ие болды.

Мұндай реттеуді Ф.С. Карагусов 1892 жылғы 20 сәуірдегі жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер туралы қолданыстағы германдық Заңға (GmbH Gesetz) ұқсатады, оған сәйкес §6 «қоғамда бір немесе бірнеше басқарушы болуы керек», олар тек жеке тұлғалар болуы керек және толық қабілеттілікке ие болуы керек және §35 сәйкес «басқарушылар қоғамды сот және соттан тыс жерлерде білдіреді істерде». Бірақ бұл заң «олар өздерінің ерік-жігерін жариялайды және қоғамға құрылтай шартында белгіленген нысанда қол қояды», ал егер бұл Жарғыда белгіленбесе, «онда барлық басқарушылар ерік білдіріп, қол қоюы керек», ал «егер қоғамға қатысты ерік білдіру жасау керек болса, оны басқарушылардың біріне қатысты жасау жеткілікті» деп атап көрсетеді [80].

Аталған Герман Заңы жеке компанияның жарғы деңгейінде бірнеше басқарушылардың қызметі мен өзара іс-қимылын ерекше реттеуге мүмкіндік берсе де, ол болмаған кезде компанияның алқалық басқармасы істерін жүргізеді.

Осыны ескере отырып, біздің ойымызша, осы түрдегі қазақстандық ЖШС – де қаралатын атқарушы органды қалыптастырудың заңдылығы (кез келген жағдайда – негізділігі) мәселесі айтарлықтай пікірталас тудырады.

Мұндай дизайнды талқылау кезінде жоғарыда аталған тәсілдің авторлары мен жақтаушылары осындай атқарушы органның құрылуының заңдылығын қолданыстағы заңнама ЖШС-де бірнеше жеке Директорлар құруға мүмкіндік беретіндігімен негіздеді (олардың пікірінше, ЖШС туралы заңның 53-бабының 3-тармағында көзделген). Олар сондай-ақ Азаматтық кодекстің 37-бабының 2-тармағы заңды тұлғаларға өздерінің атқарушы органдарының өкілеттіктерін дербес анықтауға мүмкіндік беретін диспозитивті норма болып табылады, бұл қосымша 2-тармақпен расталады. Серіктестіктің жеке-дара атқарушы органы қызметінің және оның шешімдер қабылдауының тәртібі жарғымен және қатысушылардың жалпы жиналысы қабылдаған өзге де құжаттармен айқындалатынын бекітетін ЖШС туралы заңның 53 бабының 2 бөлімі.

Мұндай ұстаныммен келісу өте қиын. Және, ең алдымен, АК-нің 37-бабының 2-тармағы диспозитивті норма болып табылмайтындықтан, ол заңды тұлғада құрылуы тиіс немесе жасалуы мүмкін заңды тұлғаның органдары компанияның заңнамалық актілерімен және құрылтай құжаттарымен (АК-нің 41-бабына сәйкес Қазақстан Республикасының заңнамасына қайшы келмейтін) айқындалатынын анық айқындайды. Бұл компанияда заңмен белгіленбеген органдар құрылуы мүмкін емес дегенді білдіреді.

Сонымен, ЖШС туралы Заңның 41-бабының 1-тармағы ЖШС-де тек осы екі түрдің біреуін міндетті түрде атқарушы орган құруды көздейді:

1) жеке-дара атқарушы орган;

2) басшы бастаған алқалы атқарушы орган.

ЖШС-де өзге атқарушы орган (жеке немесе алқалы органнан басқа) құрыла алмайды. Бұл ретте ЖШС туралы заңның 53-бабының 3-тармағы, шын мәнінде, алқалы органға біріктірілмеген бірнеше жеке директорлардың ЖШС атынан әрекет ету мүмкіндігін бекітеді:

«Егер жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің жарғысына сәйкес оның істерін жүргізу алқалы атқарушы органға біріктірілмеген екі немесе бірнеше директорға (басқарушыларға және т.б.) бір мезгілде тапсырылса, онда осындай директорлардың (басқарушылардың және т.б.) әрқайсысы серіктестік атынан сенімхатсыз әрекет етуге құқылы».

Осылайша, бір қарағанда, ЖШС-дегі бірнеше жеке директорлардың қызметі заңнамаға қайшы келмейді.

Алайда, бұл норма ЖШС-де қандай органдар құрылуы мүмкін екендігіне қатысты емес, бірақ ЖШС-нің тиісті органдары ЖШС істерін жүргізуді бірнеше директорларға, басқарушыларға немесе басқа тұлғаларға тапсыра алатындығын қарастырады.

Бір жағынан заңды тұлғаның заңда көзделген органдарының қызметі және заңды тұлғаның атынан белгілі бір «іс жүргізу тапсырмасы», ЖШС туралы заңның қаралып отырған нормасында көрсетілгендей, екінші жағынан, екі түрлі құрылым болып табылады.

Азаматтық кодекстің 37-бабы заңды тұлғаның атынан оның тиісті түрде құрылған органдары ғана әрекет ете алады, құқықтарды қабылдай алады және міндеттерді орындай алады жоғарыда айтылғандай, ЖШС-де тек жеке немесе алқалы атқарушы орган бола алады. Тиісінше, тек осы органдар ғана ЖШС ісін жүргізуді үшінші тұлғаларға тапсыра алады. ЖШС туралы заңның 53-бабы 3-тармағының кез келген өзге түсінігі АК-ге қайшы келеді.

Бұл ретте, ЖШС туралы Заңның 41-бабы серіктестіктің жоғары органы болып ЖШС қатысушыларының (жалғыз қатысушысының) жалпы жиналысын айқындайтынына қарамастан, АК-нің 36-бабы мұндай жалпы жиналысты ЖШС-нің қандай да бір органы ретінде қарауға мүмкіндік бермейді. Бұл АҚ-да да, ЖШС-де де компанияға қатысу және оны (оның қызметін) басқару түбегейлі бөлінгендігіне, ал оның акционерлері/қатысушылары компанияның мүлкіне қатысты міндетті құқықтардың бар екендігін мойындайтындығына байланысты яғни қатысушылар/акционерлер компанияның бөлігі болып табылмайды, өйткені іс жүзінде АК бойынша оны кредиторлар таниды.

Олардың жалпы жиналысы шеңберінде ЖШС қатысушылары бұл ретте АК-нің 37-бабының 2-тармағына сәйкес кез келген заңды тұлғаның органдарын қалыптастырудың жалғыз екі жол берілетін тәсілі болып табылатын сайланбайды және тағайындалмайды, ЖШС-ге қатысты өздерінің жалпы ұстанымын немесе ерік-жігерін қалыптастыра алады. Бірақ ЖШС атынан жалпы жиналыс та, ЖШС жекелеген қатысушылары да әрекет ете алмайды. Серіктестікке қатысушылар компания атынан сөйлей алмайды, тиісінше олар жарғыда, басқа тәсілмен сияқты, ЖШС атынан істерді жүргізуді ешкімге «тапсыра» алмайды.

Тиісінше, басқаша айтқанда, ЖШС туралы заңның 53-бабы 3-тармағының

бұл нормасын, егер бұл ЖШС жарғысында көзделсе, тиісті түрде құрылған атқарушы орган (жеке немесе алқалы) немесе байқаушы кеңес (Осы ЖШС-дегі органдардың құрылымы қандай және жарғыда қалай көрсетілгеніне байланысты) ғана түсінуге болады бұл ЖШС олардың арасында құзырет бөлінді) серіктестіктің ісін жүргізуді бірнеше директорға өз жауапкершілігімен тапсыруға құқылы; бірақ ешқандай жағдайда Жарғының өзінде мұндай тапсырманы қамтуға болмайды өйткені керісінше ЖШС қатысушыларының немесе жалғыз қатысушысының жалпы жиналысы тарапынан тиісті түрде құрылған ЖШС органының құзыреті мен жауапкершілігі саласына негізсіз басып кіруді білдіреді.

Бұл ретте, ЖШС туралы заңда мұндай тапсырмалардың серіктестік атынан сенімхатсыз әрекет ету өкілеттігін белгілеу ішкі қайшылықты да, Азаматтық кодекстің императивті нормаларына сәйкессіздікті де қамтиды, өйткені компания атынан тапсырылған оның істерін жүргізу тек сенімхатқа негізделуі мүмкін. Азаматтық кодекстің 163-бабының 1-тармағында көзделген заңнама, сот шешімі және Әкімшілік акт мұндай жағдайда объективті түрде бір адамның басқа адамның немесе адамдардың өкілдігі үшін негіз бола алмайды. Сонымен қатар, және сәйкес. ЖШС туралы заңның 53 және 54-баптарына сәйкес бұл атқарушы орган заң талаптарына сәйкес құрылған жағдайда ғана жеке-дара атқарушы орган не алқалы атқарушы органның басшысы сенімхатсыз ЖШС атынан әрекет ете алады.

Сондай-ақ, ЖШС туралы заңның 53-бабы 3-тармағының нормасы «осындай директорлардың (басқарушылардың және т.б.) әрқайсысы серіктестік атынан сенімхатсыз әрекет етуге құқылы» деп көздейтінін атап өткен жөн.

Осыған сүйене отырып, тағы бір сұрақ туындайды, тіпті егер заң ЖШС-де бірнеше жеке Директорлар құруға мүмкіндік берсе де, Директорлар тек ЖШС атынан бірлесіп сөйлеуге құқылы екенін анықтай отырып, олардың өкілеттіктерін шектеуге бола ма?

Біз мұндай шектеулерді келесіге байланысты белгілеу мүмкін емес деген қорытындыға келеміз.

Біздің ойымызша, ЖШС туралы Заңның 56-бабының 3-тармағы азаматтық заңнаманың императивті нормасы ретінде қарастырылуы керек, ол кез-келген ауытқу мүмкіндігін жоққа шығарады, өйткені оны сөзбе-сөз түсіндіру кезінде бұл тармақта «егер серіктестіктің жарғысында немесе басқа құжаттарында өзгеше көзделмесе» деген ескертпенің болмауы назар аударады.

Сондай-ақ, бұл норманың императивтілігін ол реттейтін қатынастардың маңыздылығына қарай бағалауға болады. О.Н. Садиков өз жұмысында атап өткендей , императивті нормаларды анықтау ерекше қиындықтар туғызбайды, өйткені олардың маңыздылығына байланысты олар қатаң міндетті және шегінуге жол бермейді. [81, б. 193]

Серіктестік өзінің атқарушы органы арқылы азаматтық құқықтарға ие болады және өзіне міндеттер алады. ЖШС атқарушы органының осындай заңды маңыздылығы және оған сәйкес құзыреттіліктің осындай анықтамасы іргелі элемент болып табылады, өйткені ол заңды тұлғаның құқықтары мен міндеттерін жүзеге асыруды қамтамасыз етеді, онсыз ол құқық субъектісі ретінде өмір сүре

алмайды (кез келген заңды тұлғада заңда көзделген орган құрылуы керек, онымен кез келген мүдделі тараптар тиісті тұлғамен қарым-қатынас жасағанда өзара әрекеттесе алады заңды тұлға). Сондықтан, біздің ойымызша, мұндай өкілеттіктерді белгілейтін нормалар міндетті болып табылады.

Атқарушы органның құрылуына арналған нормаларды жүйелі түсіндіру заң шығарушының нақты мақсатын – серіктестік атынан әрекет ететін бір толыққанды тұлғаны анықтауға мүмкіндік береді. Мысалы, ЖШС алқалы органы жұмыс істеген кезде де серіктестік атынан сенімхатсыз бір ғана басшы сөз сөйлейді (дегенмен, бұл алқалы органның шешімдерін, әрине, осындай алқалы органның мүшелері бірлесіп және олардың ортақ және зиянды өтеу кезінде ортақ, жауапкершілік ретінде қабылдайды/қабылдауы керек).

Заң шығарушының көзқарасы қисынды, өйткені атқарушы органның мұндай өкілеттіктерін бұрку несие берушілер үшін қажетсіз, негізсіз тәуекелдерді тудырады. Несие берушілер үшін компания атынан мәмілелер немесе басқа әрекеттер жасауға уәкілетті бір адамды көру маңызды және заң бұл қажетті дәрежеде императивтілікті қамтамасыз етеді.

Осылайша, қарастырылып отырған жағдайдың туындауына мүмкіндік берген осындай шешімнің негізділігін жақтаушылар АК-нің 37-бабы 2-тармағының және ЖШС туралы заңның 53-бабы 2-тармағының диспозитивтілігін негізсіз абсолюттейді. Заңды тұлға органдарын тағайындау немесе сайлау түрлері, тәртібі Компанияның құрылтай құжаттарында белгіленетінін тағы бір рет атап өтеміз, бірақ олар заңның императивті талаптарына қайшы келмеуі керек.

Заңның императивті нормалары тәртіпті және ақылға қонымсыз шешімдердің алдын алуға бағытталған. Қарастырылып отырған жағдайда заңнама нормаларының императивтілігін негізсіз елемеу ЖШС атқарушы органының құзыретін ұтымсыз белгілеуге әкелді.

Сонымен, практикалық аспектілер тұрғысынан ЖШС жеке директорларының талданатын құзыреттілігінің бірқатар кемшіліктері бар. Олардың негізгілері:

1) атқарушы органның шешім қабылдауының қажетсіз күрделі рәсімі, бұл компанияны ағымдағы басқарудың тиімділігіне айтарлықтай әсер етеді. Мәселен, кәдімгі коммерциялық мәмілелерге, бұйрықтарға, жүкқұжаттарға қол қою немесе компанияның атынан сотта немесе мемлекеттік органның алдында сөз сөйлеу үшін бір мезгілде барлық директорлардың тікелей қатысуы қажет;

2) заңды тұлғаның күрделі және стандартты емес корпоративтік құрылымы әлеуетті бизнес-серіктестер үшін мыналарды ескере отырып, күдік тудыруы мүмкін:

– контрагенттерге тез шешім қабылдау немесе мәмілелер жасау қажет болуы мүмкін, бұл барлық директорлардың консенсус негізінде шешімін келісу қажеттілігіне байланысты қиын болуы мүмкін (тіпті көпшілік дауысқа негізделмеген);

– барлық директорлар бірлесіп әрекет етуі керек болған кезде, бұл олардың арасындағы келіспеушіліктер мен қақтығыстардың пайда болу қаупін тудырады, оны жүзеге асыру кезінде шешім қабылданбайды, сонымен қатар егер

Директорлар келіспесе немесе ортақ пікірге қол жеткізе алмаса, бұл ұзаққа созылған келіссөздерге немесе тіпті шешім қабылдауға толық тосқауыл қоюға әкелуі мүмкін;

– контрагенттер әр директордың өкілеттіктерін тексеруге көп күш жұмсауы керек.

Осылайша:

1) шаруашылық серіктестіктерінің қатысушылары серіктестіктің істерін бірлесіп жүргізеді және оны өздері басқарады, оның ішінде үшінші тұлғалармен қарым-қатынаста серіктестіктің атынан өкілдік етеді; олар сондай-ақ оның борыштары бойынша толық мүліктік жауаптылықта болады;

2) ЖШС-нің жарғылық капиталына қатысу ЖШС қызметіне қатысу міндеттілігін, сондай-ақ олардың қатысушыларында ЖШС міндеттемелері мен борыштары бойынша қандай да бір жауапкершіліктің туындауына әкеп соқпайды;

3) бұл ерекшеліктер ЖШС-де корпоративтік құрылымды құруды және акционерлік қоғамның (АҚ) корпоративтік құрылымы мен меншікті капитал құрылымына ұқсас жарғылық капиталды қалыптастыруды шарттайды; басқаша айтқанда, ЖШС-де корпоративтік құрылымды қалыптастыру олардың капитал бірлестіктері (шаруашылық серіктестіктер сияқты тұлғалар бірлестіктері емес) болып табылатындығына байланысты.

2.4 Бақылау органы – бақылаушы, бақылау кеңесі, бақылаушы, тексеру комиссиясы

Бақылау кеңесі иерархия бойынша серіктестіктің атқарушы органынан жоғары тұрса да, ол туралы заңның тиісті баптары атқарушы органға арналған баптардан кейін орналастырылған. Бұған келесі түсініктеме бар: Бақылау кеңесі серіктестіктің міндетті органы емес, оны тек құруға болады.

Оны құрудың мақсаты – атқарушы органның қызметіне бақылауды жүзеге асыру (Заңның 57-бабының 1-тармағы). Бұл ретте заң мынадай ережелерді белгілейді:

– егер серіктестіктің жарғысында тексеру комиссиясын сайлау көзделмесе, онда оған бақылау кеңесі өкілеттік береді;

– кеңес мүшелерін серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысы сайлайды және бес жылдан аспайтын мерзімге;

– кеңес мүшесі тек жеке тұлға бола алады, бұл ретте ол атқарушы органның мүшесі болмауы тиіс;

– Байқау кеңесінің әрбір мүшесі дауыс беру кезінде бір дауысқа ие;

– Байқау кеңесі қызметінің және оның шешімдер қабылдау тәртібі серіктестіктің жарғысымен, сондай-ақ қатысушылардың жалпы жиналысы қабылдаған қағидалармен және өзге де құжаттармен айқындалады;

– серіктестікте немесе үшінші тұлғаларда залал келтірген өз міндеттерін тиісінше жүзеге асырмағаны үшін кеңес мүшелері серіктестіктің атқарушы органы мүшелерінің жауапкершілігі туралы қағидалар бойынша жауапты

болады.

Тексеру комиссиясы атқарушы органның Қаржы-шаруашылық қызметіне бақылауды жүзеге асыру үшін құрылады. Тексеру комиссиясы (немесе ревизор):

– кез келген уақытта серіктестіктің атқарушы органының Қаржы-шаруашылық қызметіне тексеру жүргізуге құқылы;

– осы мақсат үшін серіктестіктің барлық құжаттамасына сөзсіз қол жеткізу құқығына ие;

– атқарушы орган мүшелерінен ауызша немесе жазбаша нысанда қажетті түсініктемелер беруді талап етуге құқылы;

– қатысушылардың жалпы жиналысы бекіткенге дейін міндетті түрде ЖШС жылдық қаржылық есептілігіне тексеру жүргізеді. Бұл ретте серіктестіктің жоғары органы тексеру комиссиясының (тексерушінің) қорытындысынсыз не сыртқы аудитордың қорытындысынсыз жылдық қаржылық есептілікті бекітуге құқылы емес.

Тексеру комиссиясына қатысты Заңда мынадай ережелер белгіленген:

– оның мүшелері серіктестіктің қатысушылары немесе олардың өкілдері ғана бола алады, бұл ретте атқарушы органның мүшелеріне комиссияға қатысуға тыйым салынады;

– егер жарғыда мүшелердің көп саны көзделмесе, құрамы − 5 мүшеден аспайды;

– комиссия функцияларын серіктестікке қатысушылардың біріне немесе оның өкіліне жеке-дара тексеруші ретінде жүктеуге жол беріледі;

– комиссия мүшелерінің немесе тексерушінің өкілеттік мерзімі − 5 жылдан аспайды;

– комиссияның (Ревизордың) жұмыс тәртібі жарғыда, қағидаларда және серіктестіктің ішкі қызметін реттейтін өзге де құжаттарда айқындалады.

Мұндай қатаң талап тексеру комиссиясын, байқау кеңесін құру туралы Заңның диспозитивті нормаларына қайшы келеді (жоғарыда біз тексеру комиссиясы болмаған кезде оның функцияларын орындау байқау кеңесіне жүктелетінін атап өттік), сондай-ақ тиісті тексеруге сыртқы аудиторды тартудың еріктілігі туралы нормаларға қайшы келеді.

Тәжірибеге келетін болсақ, көп жағдайларда, серіктестестіктердің жылдық есептерін аудиторлық фирмалар жасайды, яғни жылдық есептерді ревизиялық комиссия немесе бақылаушы кеңес бекітпейді. Егер солай болса, онда тексеру комиссиясы немесе Бақылау кеңесі серіктестік қызметінде іс жүзінде қажет емес.

Серіктестіктердің бақылау кеңесі басқару органы болып табылмайтынына және ЖШС туралы ҚР Заңының 41.1-бабына сәйкес атқарушы орган болып табылмайтынына қарамастан, бақылау кеңесінің ЖШС туралы Заңның 57.5-бабының шеңберінде шешім қабылдау тетігі бар.

Алайда, заңнама талаптарына қарамастан, көптеген серіктестіктерде байқау кеңестері бар және оларға АҚ-дағы Директорлар кеңесі сияқты басқару функциялары берілген. Мысалы, «Байкен-U» ЖШС, «Исткомтранс» ЖШС, «Самұрық-Қазына Келісімшарт» ЖШС, «Kazakhstan Project Preparation Fund» ЖШС сияқты компаниялардың жарғыларын қарасақ мұны айқын көруге болады.

Бұл фактілер ЖШС туралы заңнама қоғамдық экономикалық және ұйымдастырушылық талаптарға сәйкес келмейді деген ойға әкелуі мүмкін. Бұл гипотезаны растау үшін біз Германия мен АҚШ корпоративтік құқығына үстірт шолу жасап көрейік.

Корпоративтік басқарудың англо-саксондық моделі Қазақстанда акционерлік қоғам арқылы жүзеге асырылды. Корпоративтік басқарудың мұндай моделінде компанияның акционерлері, әдетте, оның жолаушылары болып табылады, егер олар бейнелі түрде көрсетілсе және автобус жүргізушісінің қызметін Директорлар кеңесі орындайды. Яғни, Директорлар кеңесі корпоративтік басқарудың барлық маңызды рөлін алады. Сондықтан Директорлар кеңесінің құрамы өте тәжірибелі менеджерлер мен сарапшылардан құрылуы керек. АҚ-дағы бас директор немесе басқарма түріндегі атқарушы орган Директорлар кеңесінің шешімдерін орындайды, операциялық қызметпен айналысады, кейде белгілі бір лимиттерге дейін мәмілелер бойынша дербес шешімдер қабылдайды [82, б. 300].

Дұрыс ынталандыру үшін Басқарма мүшелеріне осы АҚ акцияларына опциондар ұсынылды, осылайша басқарма компанияның құнын арттыратын өзгерістер мен мәмілелерді ұсынуға тырысты. Директорлар кеңесі компанияның құнын арттыру үшін ұсынылған өзгерістер мен мәмілелер бойынша сапалы шешімдер қабылдауы керек. Компанияның қор биржасындағы акцияларының құны қаржылық есептілікті жариялауға, Директорлар кеңесінің қабылданған шешімін, әдетте, ірі мәмілелер бойынша жариялауға байланысты болды. Бұл мәселені шешу үшін жетекші компаниялар инновацияға, өзгерістерге және компанияның тиімділігі мен бәсекеге қабілеттілігін арттыруға бағытталған Директорлар кеңесінің мықты құрамын қалыптастыруға назар аударды.

Шаруашылық серіктестіктер туралы қазақстандық заңнама біздің субъективті көзқарасымыз бойынша, жеке компаниялар туралы неміс заңнамасының өте нашар көшірмесін еске салады. Қазақстандық жауапкершілігі шектеулі серіктестік (ЖШС) жауапкершілігі шектеулі неміс жеке компаниясына (GmbH) ұқсайды. Яғни, Қазақстандағы ЖШС бұл жабық типтегі жауапкершілігі шектеулі жеке компания. ЖШС-нің жабылуы өзінің корпоративтік оқиғалары туралы еш жерде есеп бермейді деп болжайды, ал қатысушылар (серіктестер) ЖШС-ні басқаруға тікелей қатысады және ЖШС қызметіне қатысты кез келген мәселелерді шешуге құқылы.

Әдетте, корпоративті басқарудың бұл моделі еуропалық отбасылық бизнеске тән. Мысалы, егер қатысушы – отбасы мүшесі бизнестен шығатын болса, онда жұмыс істеп тұрған қатысушылар ЖШС-ге жаңа қатысушыны олардың отбасылық бизнесіне кіргізбеу үшін оның үлесін басым құқық бойынша сатып алуға құқылы. Компания бейтаныс адамдар үшін жабық. Сонымен қатар, ЖШС-да бір уақытта бір-бірінен сенімхатсыз әрекет ете алатын екі бірінші басшы болуы мүмкін. Мысалы, ұлы мен әкесі осындай тәуелсіз директорлар бола алады. Әкесі кемеде ұзақ сауда сапарында болғанда және компанияның істерін қашықтан жүргізе алмаса, бірақ саяхат кезінде порттарда мәмілелер жасай алса, оның ұлы құрлықта әрекет етеді, чектерді төлейді және әкесі жазған вексельдерді авалирлейді [83, б. 12].

Қазақстанда іс жүзінде қос директорлықтың функцияларын, өкінішке орай egov.kz жүйесінде іске асыру мүмкін емес, бірақ «бағалы қағаздардың бірыңғай тіркеушісі» АҚ арқылы жасауға болады.

Германияда XIX ғасырда отбасылық жеке компаниялар сапалы және пысықталған корпоративтік шешімдер қажет екенін түсінген болуы мүмкін. Ол үшін оларға компания иелері алдында дауыс бергенге дейін бірінші болып негізгі корпоративтік шешімдер қабылдайтын корпоративтік басқару органы қажет болды. Тарихи тұрғыдан Германияда XIX ғасырда екі деңгейлі басқару жүйесі – dual board енгізілді. Жеке компанияның басқару органы бақылау кеңесі (supervisory board) болды. Екінші кеңес немесе екінші басқару органы – Басқарма (басқару кеңесі). Айырмашылық Германияда басқарма негізінен операциялық қызметпен айналысады және бақылау кеңесіне немесе қатысушылардың жалпы жиналысына үнемі есеп береді, ал Бақылау кеңесі ұзақ мерзімді жоспарлар мен негізгі мәселелермен айналысады, жеке компанияның басқарма құрамын қалыптастырады, басқарма шешімдерін бақылайды, кеңес береді және мақұлдайды. Екі орган да мүшелерінің функциялары мен құрамы бойынша бір-бірінен толығымен бөлінген. Егер біз англо-саксондық модельмен салыстыратын болсақ, онда германдық модельде шешімдер екі рет қабылданады – алдымен Бақылау кеңесі шешім қабылдайды, содан кейін бұл шешімді қатысушылардың жалпы жиналысы бекітеді.

Неміс жеке компаниялары үшін Бақылау кеңесінің болуы міндетті емес. Егер компанияда бақылау кеңесі болса, онда Бақылау кеңесінің мүшелерінің көпшілігін компания акционерлері тағайындайды. Бір қызығы, Германияда заңнама (Mitbestimmungsgesetz, 1976), егер мұндай компанияда 2000-нан астам жұмысшы болса, Бақылау кеңесінің құрамына компаниялардың жартылай қызметкерлері кіруін міндеттейді. Бұл, ең алдымен, 19 ғасырда неміс билігінің наразылық сезімдерінен, ереуілдерден, жұмысшылар көтерілістерінен және кәсіподақтардан аулақ болуға деген ұмтылысынан туындады, осылайша жұмысшы ұжымының өкілдері басқарма қызметіне әсер ете алады. Тұжырымдама өндірістік қатынастар туралы Заңның (Betriebsverfassungsgesetz) арқасында операциялық деңгейде одан әрі дамыды [84, б.148].

Қазақстанда Акционерлік қоғамдар туралы заңнамаға көп көңіл бөлінеді. Мысалы, Дүниежүзілік Банк, IFC, Қазақстан қаржыгерлерінің қауымдастығы сияқты құрметті ұйымдар АҚ туралы заңнаманы өзгерту бойынша үнемі түзетулер ұсынады, дегенмен іс жүзінде заңды тұлғалардың көпшілігі жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер болып табылады. ЖШС Заңды тұлғалардың барлық түрлерінің шамамен 95% құрайды. ЖШС-нің ең төменгі жарғылық капиталы 500 АҚШ долларын құрайды. Салыстыру үшін, АҚ-ның ең төменгі жарғылық капиталы шамамен 200 мың АҚШ долларын құрайды. Сірә, кез-келген бастаушы кәсіпкер мұндай соманы игере алмайды. Бірақ ол, кез-келген кәсіпкер сияқты, ерте ме, кеш пе, компанияның тұрақтылығы мен мұқият ұжымдық шешімдер қабылдауы үшін директорларға «менеджерлерге» бақылау және басқару функцияларының бір бөлігін беруі керек.

Жоғарыда сипатталған себептер бойынша біз байқау кеңесі АҚ Директорлар кеңесіне ұқсас ЖШС-де басқару органы мәртебесіне ие болуы және

тексеру комиссиясының жұмысын қайталамауы үшін заңнамаға өзгерістер енгізу қажет деп санаймыз.

2.5 Шаруашылық серіктестіктеріндегі міндетті емес органдардың рөлі

Жоғарыда атап өткеніміздей серіктестікте құрылуы міндетті емес, бірақ, қажеттілікке байланысты құрылатын органдар болады. Оларды құру мәселесі қатысушылардың жалпы жиналысымен шешіледі. Оларға байқау кеңесі мен тексеру комиссиясын жатқызамыз.

ЖШС туралы Заңның 57-бабы 1-тармағының мазмұнынан осы органның міндеті серіктестіктің атқарушы органының қызметіне бақылауды жүзеге асыру болып табылады.

Бұл ретте өз міндеттерін тиісінше орындамағаны үшін байқау кеңесінің мүшелері жауапты болады:

– серіктестікке келтірілген залалдарды өтеу бойынша ынтымақтасады;

– серіктестіктің дәрменсіздігі (банкроттығы) салдарынан осы тұлғалардың шеккен шығындары үшін үшінші тұлғалар алдында серіктестікпен субсидиарлық жауапкешілікте болады.

Іс жүзінде, ЖШС-де байқау кеңесі құрылған жағдайда, оған Жарғыда акционерлік қоғамның директорлар кеңесінің өкілеттіктеріне ұқсас өкілеттіктер беріледі.

ЖШС туралы Заңның 58-бабы 1-тармағының бірінші бөлігіне сәйкес серіктестіктің қаржы-шаруашылық қызметіне бақылауды жүзеге асыру үшін тексеру комиссиясы құрылуы мүмкін, не оның функцияларын орындау серіктестікке қатысушылардың біріне немесе оның өкіліне жеке тексеруші ретінде тапсырылуы мүмкін.

Осылайша, ЖШС туралы Заңның 58-бабы 1-тармағының мазмұнынан тексеру комиссиясын құру серіктестіктің құқығы, бірақ міндеті емес екендігі шығады [6].

Алайда, заңның осы бабының 5-тармағында тексеру комиссиясы (ревизор) қатысушылардың жалпы жиналысы бекіткенге дейін ЖШС-нің жылдық қаржылық есептілігін міндетті түрде тексереді деп көзделген. Жалпы жиналыс тексеру комиссиясының (тексерушінің) не аудиторлық есептің қорытындысынсыз жылдық қаржылық есептілікті бекітуге құқылы емес.

Іс жүзінде салық органдары, әдетте, қаржылық есептілікті қабылдау кезінде оны серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысында бекітуді талап етпейді.

Тексеру комиссиясы жалғыз қатысушыға, байқау кеңесіне, Басқармаға серіктестіктің стратегиялық мақсаттарына қол жеткізу жөніндегі міндеттерін орындауда қажетті жәрдем көрсетеді.

Тексеру комиссиясы қызметінің негізгі мақсаты жалғыз қатысушыға және байқау кеңесіне серіктестіктің тәуекелдерді басқару, ішкі бақылау және корпоративтік басқару жүйелерін жетілдіруге бағытталған тәуелсіз және объективті кепілдіктер мен консультациялар беру болып табылады.

Тексеру комиссиясының негізгі функциялары:

1. Серіктестіктің ішкі бақылау жүйесінің сенімділігі мен тиімділігін

бағалау;

2. Серіктестіктің мақсаттарына қол жеткізу мәселесінде ақылға қонымды кепілдіктер беру жолымен тәуекелдерді тұрақты анықтауға, бағалауға және мониторингтеуге ықпал ететін және серіктестіктің Тәуекелдерін басқару жүйесінің сенімділігі мен тиімділігін бағалау және;

3. Серіктестіктің Қазақстан Республикасы заңнамасының талаптарын сақтауын бағалау және осы талаптарға сәйкестігін қамтамасыз ету үшін құрылған және қолданылатын жүйелер мен рәсімдердің барабарлығын бағалау;

4. Серіктестік ресурстарын пайдаланудың ұтымдылығы мен тиімділігін және серіктестік активтерінің сақталуын қамтамасыз етудің қолданылатын әдістерін/тәсілдерін бағалау ;

5. Серіктестіктің корпоративтік басқару процесін жетілдіруді бағалау ;

6. Алаяқтық жасау тәуекелін және серіктестікте алаяқтық тәуекелін басқару тиімділігін бағалау ;

7. Серіктестіктің Тексеру комиссиясының қызметін әдіснамалық қамтамасыз ету және үйлестіру.

Тексеру комиссиясының тәуелсіздігіне өз міндеттерін орындау кезінде Тексеру комиссиясының тиісті ұйымдық мәртебесін қамтамасыз ету арқылы қол жеткізіледі.

Тексеру комиссиясы өз қызметін Байқау кеңесі бекітетін жылдық жұмыс жоспарына және жалғыз қатысушының, Байқау кеңесінің немесе оның төрағасының тапсырмасы бойынша жоспардан тыс тапсырмаларға сәйкес жүзеге асырады.

Тексеру комиссиясының қызметін бағалау серіктестіктің Байқау кеңесінің шешімімен бекітілген тексеру комиссиясы қызметкерлерінің қызметін бағалау қағидаларына сәйкес жүзеге асырылады.

Қазақстандық заңнамамен неміс акционерлік қоғамдары мен жауапкершілігі шектеулі серіктестіктері органдарының құрылымы ретінде реттелетін корпоративтік құрылымның классикалық дуалистік моделі алынды. Атап айтқанда, корпоративтік құрылымның мұндай моделі Қазақстан заңнамасы бойынша құрылған жауапкершілігі шектеулі серіктестіктерде қалыптастыру үшін белгіленеді.

Мәселен, АК-нің 60-бабына сәйкес кез келген шаруашылық серіктестікте, оның ішінде ЖШС нысанында жұмыс істеп тұрғанды қоса алғанда, оның қызметіне ағымдағы басшылықты жүзеге асыратын және оған қатысушылардың жалпы жиналысына есеп беретін атқарушы орган (алқалы және (немесе) жеке-дара) құрылады. Осы бап ЖШС-де байқау кеңесін құруға мүмкіндік береді.

АК 79-бабына сәйкес атқарушы орган мүшелерін (мүшелерін) қалыптастыру, сайлау (тағайындау) және олардың өкілеттіктерін мерзімінен бұрын тоқтату, сондай-ақ ЖШС Байқау кеңесінің өкілеттіктерін сайлау және мерзімінен бұрын тоқтату ЖШС қатысушыларының жалпы жиналысының айрықша құзыретіне жатады [4].

АК-нің 77-бабы 6-тармағында жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің құқықтық жағдайы, оған қатысушылардың құқықтары мен міндеттері АК және заң актілерімен айқындалады деп көзделеді [4].

Бұл актілердің негізгісі – шетелдік инвестициялар, қаржы ұйымдары және Мемлекеттік мүлік туралы заңдармен кейбір ЖШС ерекшеліктерін анықтауға мүмкіндік беретін ЖШС туралы Заң [6].

ЖШС туралы Заңды қоспағанда, ЖШС-ге қолданылатын аталған заңдардың ешқайсысы ЖШС Корпоративтік құрылымының мәселелерін реттемейді, бірақ ЖШС-де байқау кеңесін құрудың міндеттілігіне немесе мүмкіндігіне сілтеме жасайды.

Сол сияқты ЖШС Корпоративтік құрылымы ЖШС туралы Заңмен реттеледі, онда 41-бап жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің органдары оның жоғары органы және алқалы және (немесе) жеке-дара атқарушы органы ретінде ЖШС қатысушыларының жалпы жиналысы болып табылатынын императивті түрде анықтайды, бірақ ЖШС жарғысында ЖШС байқау кеңесін құру көзделуі мүмкін.

АК-дегі сияқты, ЖШС туралы заңның 43-бабы қатысушылардың жалпы жиналысына атқарушы органды да, ЖШС Бақылау кеңесін де қалыптастыру бойынша айрықша өкілеттіктерді бекітеді [6].

Атқарушы орган мен бақылау кеңесінің бір-біріне бағыныштылығының болмауы қалыпты болып көрінеді, өйткені екі органның (басқару және бақылау) құзыреттілік салалары нақты бөлінген. Олардың әрқайсысы (атқарушы орган және бақылау кеңесі) өз қызметінің мәселелері бойынша қатысушылардың жалпы жиналысына есеп береді және олардың ешқайсысы екіншісінің жұмысына жауап бермейді.

Бұл жағдай дуалистік құрылымды монистік құрылымнан түбегейлі ажыратады, мұнда Директорлар кеңесі атқарушы органды бақылап қана қоймай, сонымен қатар атқарушы органның қызметін ұйымдастыру мен реттеуді қоса алғанда, компанияның жалпы басшылығына жауап береді.

Сондай-ақ, АК, ЖШС туралы Заңның 51 және 52-баптары атқарушы органға ЖШС қызметіне ағымдағы басшылықты жүзеге асыру және оның істерін жүргізу құзыретін, сондай-ақ «жалпы жиналыстың немесе байқаушы органдардың құзыретіне жатпайтын серіктестік қызметін қамтамасыз етудің барлық мәселелерін» шешуге өкілеттік береді [4].

ЖШС туралы Заңның 57-бабы 1-тармағының нормасы түбегейлі маңызды болып табылады, оған сәйкес ЖШС-де «атқарушы органның қызметіне бақылауды жүзеге асыру үшін» Бақылау кеңесі құрылады (құрылуы мүмкін). ЖШС стратегиялық басшылығының арнайы функциясы заңдарда ЖШС органдарының кез-келгеніне бекітіліп қана қоймай, мүлдем ерекшеленбейді [6].

Әрине, негізсіз анахронизм-бұл бір уақытта ЖШС-нің екі атқарушы органының болуы мүмкіндігі. Бұл болжам толық және сенім серіктестіктеріне қатысты, бірақ корпоративтік құрылымы мен жауапкершілігі шектеулі серіктестіктерге қатысты емес.

Сонымен қатар, ЖШС туралы Заңның 52-бабында ЖШС-нің бірнеше бақылау органдары туралы не айтатыны толық түсініксіз. Мүмкін, ЖШС туралы Заң тек Бақылау кеңесін ғана емес, сонымен қатар тексеру комиссиясын да қамтиды [6].

Тексеру комиссиясы бақылау органы болып саналса да, бірақ ол бақылау

органы болып табылмаса да, мұндай ескерту тек бір нәрсені білдіруі мүмкін-ЖШС туралы Заң қазақстандық ЖШС Корпоративтік құрылымы шеңберінде атқарушы органнан, сондай-ақ ЖШС бақылау органдары ретінде бақылау кеңесі мен тексеру комиссиясынан басқа ешбір органды қалыптастыруды көздемейді.

АК-нің 60-бабының 2-тармағындағы серіктестіктің алқалы органдары ретінде басқарма (дирекция), Байқау кеңесі және «заң актілерінде немесе шаруашылық серіктестігі қатысушыларының жалпы жиналысының шешімінде көзделген жағдайларда басқа органдар» құрылуы мүмкін деген ескерту ЖШС-де өзге корпоративтік құрылым құрылуы мүмкін дегенді білдірмейді, ЖШС туралы заңмен не реттеледі [4].

Бұл жағдайда ЖШС-ге қатысты бұл ескерту егер жарғыда ЖШС-нің Тексеру комиссиясын қалыптастыру көзделсе, онда мұндай тексеру комиссиясы ЖШС-нің алқалы органы ретінде құрылуы мүмкін дегенді білдіреді. Бұл ЖШС корпоративтік құрылымын қалыптастыру мәселелерін реттеудің белгілі бір диспозитивтілігін көрсетеді, оның шеңберінде корпоративтік құрылғының дуалистік моделінің ерекшелігі болып табылады. Оны (осы модельді) өзгерту, басқа модельдердің элементтерімен араластыру немесе корпоративтік құрылымның басқа модельдерін қолдану көзделмейді.

Қорыта келгенде, компанияның қандай корпоративтік құрылымы бар екеніне байланысты мүдделі тараптардың құқықтары мен мүдделерін сақтау жауапкершілігі әр түрлі бөлінетіні даусыз. Өз кезегінде, корпоративтік құрылымды нақты түсіну инвесторларға компанияда корпоративтік шешімдер қабылдауға, оны ұсынуға және олармен өзара әрекеттесуге кім құқылы екенін түсінуге мүмкіндік береді. Мұндай нақты түсінік инвесторларға өз қаражаттарын компанияның капиталына салу немесе оған қарыз қаражатын беру туралы негізделген шешім қабылдауға тиісті жағдай жасайды.

3 ШАРУАШЫЛЫҚ СЕРІКТЕСТІКТЕР МЕН ОЛАРДЫҢ ҚАТЫСУШЫЛАРЫНЫҢ ЖАУАПКЕРШІЛІК ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

3.1 Шаруашылық серіктестіктердің азаматтық-құқықтық жауапкершілігінің басталу түсінігі мен негіздері

Азаматтық-құқықтық жауапкершілік мәселесі заңды тұлғалар үшін маңызды роль атқарады. Жалпы, Қазақстандағы шаруашылық серіктестіктердің жауапкершілігі елдің тұрақты экономикалық дамуы үшін негіз болып табылады. Өз міндеттерін дұрыс орындау бизнес-қоғамдастықтың сенімін нығайтуға және жаңа инвестициялар тартуға ықпал етеді. Сонымен қатар, шаруашылық серіктестектердің өз міндеттемелерін дұрыс атқаруы салауатты бәсекелестікті сақтауға және тұтынушылардың құқықтарын қорғауға да ықпал етеді.

Шаруашылық серіктестіктердің барлық түрлерінің бір-бірінен айырмашылығы – жауапкершілік дәрежесі.

Толық серіктестікте қатысушылар оның міндеттемелері бойынша өзіне тиесілі барлық мүлікпен ортақ жауапкершілікте болады.

Сенімгерлік серіктестікте серіктестіктің барлық міндеттемелері бойынша толық серіктестер, оларға тиесілі мүлікпен жауап береді, ал салымшылар серіктестіктің кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыруына қатысатындығына байланысты серіктестіктің жарғылық капиталына енгізген салым сомасымен ғана жауап береді.

Жауапкершілігі шектеулі серіктестікте қатысушылар серіктестіктің міндеттемелері бойынша жауап бермейді және серіктестіктің жарғылық капиталына өздері енгізген салым шегінде серіктестіктің қызметіне байланысты залалдарды тәуекел етеді. Бірақ серіктестіктің бұл түрінде заң шығарушының жалпы ережеден ерекшеліктер Азаматтық Кодексте және заңнамалық актілерде қарастырылуы мүмкін екендігіне назар аудару керек.

Қосымша жауапкершілігі бар серіктестікте қатысушылар серіктестіктің міндеттемелері бойынша өз салымдарымен жауап береді, ал бұл сомалар жеткіліксіз болған кезде, оларға тиесілі қосымша мүлікпен олар енгізген салымдардан еселенген мөлшерде жауап береді.

Серіктестікке қатысушылардың қосымша жауапкершілігі олардың жарғылық капиталдағы екі салымының еселенген сомасынан кем болмауы тиіс.

Бір жағынан қатысушылардың және екінші жағынан серіктестіктің атқарушы органдарының өзара қарым-қатынасының сипаты шаруашылық серіктестік пен оның мүлкіне қатысатын адамдар үшін маңызды, өйткені ол олардың қызметіндегі бірқатар мүліктік мәселелерді анықтайды.

Бастапқыда жауапкершілігі шектеулі серіктестік сияқты шаруашылық серіктестікке қатысудың құқықтық сипатын анықтау қажет. Шаруашылық серіктестікте жиі кез-келген адам үшін белсенді қызмет түрі емес, керісінше, бұл кәсіпкерліктің пассивті түрі екенін ескеру қажет [85, б. 46].

Жауапкершілігі шектеулі серіктестікте қатысушы өзінің коммерциялық мүдделерінің сипаты және оның шаруашылық қызметіне қатысуы бойынша «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы» ҚР жаңа

Заңының ережелеріне сәйкес салымшы және инвестор болып табылады. Қатысушы онда өзі жұмыс істемеуі мүмкін және оның қызметін тікелей басқара алмауы мүмкін. Бұл жағдайда қызметті басқару деп серіктестік атынан шарт жасасудың және өзге де мәмілелер жасаудың, серіктестіктің пайдасына қандай да бір мүлік пен құқықтарды сатып алудың немесе одан бас тартудың, ол үшін міндеттемелер белгілеудің немесе оның тұрақты қызметінде әкімшілік функцияларды жүзеге асырудың нақты мүмкіндігі түсініледі. ЖШС-дегі қатысушыға оның шаруашылық қызметін және серіктестік менеджментін бақылау құқығы ғана заң жүзінде таза түрде бекітілген, алайда бұл серіктестіктің атқарушы органының қандай да бір жеке қатысушыға бағыныстылығын білдірмейді [86, б.26].

Қатысушы өзінің жарғылық қорына енгізілген, оған заттай құқықтарын, яғни меншік құқығын жоғалтқан салымнан басқа, өзінің жауапкершілігі шектеулі серіктестігі қызметінің нәтижелерінен өзінің барлық өзге мүлкін тәуекел етпейді. Қатысушының тек осы үлеске құқығы бар, яғни серіктестік таратылған кезде оның мүліктік, көріністегі үлесін талап ету және оны белгіленген тәртіппен нақты алу құқығы бар. Сонымен қатар, қатысушы енді серіктестіктің мүлкінен өз үлесін талап ету және қатысушылар құрамынан шығу құқығын іске асыру арқылы бұрын пайда болған ЖШС және оның қызметіне әсер ету мүмкіндігіне ие емес. Қатысушы ЖШС мүлкіндегі өзіне тиесілі үлесті еркін басқару құқығынан айырылған, ол өз үлесін оны бөлу арқылы талап ете алмайды. Заңнаманың жаңа ережелері бойынша қатысушы шаруашылық серіктестігінен шығуға ниет білдіре отырып, өзінің басқа қатысушыларына айтарлықтай тәуелді болады және басым сатып алу ережелері бойынша оларға өз үлесін қатысушыларға бұрын ұсынылғаннан төмен емес бағамен сатып алуды ұсынуға міндетті, содан кейін тек үлесі үшінші тұлғаларға сатылуы мүмкін. Қазіргі экономикалық жағдайдағы сырттан сатып алушылар келуі мүмкін емес, өйткені қалыпты кәсіпкерді тек пайда алу перспективасы қызықтыруы мүмкін. ЖШС-ке қатысуды тоқтатудың мұндай тәртібі қатысушының шаруашылық серіктестігімен нақты мүдделері қақтығысы болған жағдайда осы ЖШС-нің осы қатысушының алдындағы мүліктік мүдделерінің басымдығын айқындайды, соның салдарынан қатысушы өзінің белгілі бір материалдық шығынына ұшырамай, оның мүдделеріне объективті зиян келтіре алмайды [87, б. 98].

Қатысушы өзінің корпоративтік қатысуы кезінде жаңа заңнамалық шарттар бойынша жарғылық қорға салынған шаруашылық серіктестігінің өз салымынан пайда алуға ғана мүдделі болды. Енді қатысушының үлесі ЖШС-ге қатысу кезінде объективті түрде үлкен экономикалық тәуекелге ұшырайды, өйткені бұл қатысушы осы шаруашылық серіктестіктің мүлкіндегі өз үлесін басқару мүмкіндігінен айырылған, өйткені оны өзіне ыңғайлы кез келген уақытта бөле алмайды. Қатысушы өз дивидендтерін алады немесе олар ЖШС банкроттығымен бірге жойылып кетеді, ол салынған салымды сақтап қала ма және оны көбейте ме, менеджерге байланысты. Сондықтан атқарушы органның міндеттерін белгілеу арқылы корпоративтік басқару мәселесі адамның ЖШС-ге қатысуының маңызды сәті болып табылады.

Заңнамадағы өзгерістерді, осы реттеу саласындағы қайшылықтар мен

олқылықтарды бақылау үшін жауапкершілігі шектеулі серіктестікке қатысушылардың жауапкершілігін арттырудың мүмкін негіздерін қарастырайық.

Сонымен, мұндай негіздердің біріншісі Заңның 21-бабында бекітілген: «жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің құрылтайшылары серіктестікті құруға байланысты және оны мемлекеттік тіркеуге дейін көтерілген міндеттемелер бойынша, егер бұл ретте құрылтайшылардың серіктестік мүддесі үшін әрекет еткені дәлелденсе, ортақ жауаптылықта болады. Серіктестік аталған тұлғалардың іс-әрекеттері серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысымен кейіннен мақұлданған жағдайда осындай міндеттемелер бойынша жауапты болады».

Серіктестік құру процесінде әртүрлі шарттар жасалуы мүмкін: заң қызметтерін көрсетуге (консультациялар, құрылтай құжаттарын әзірлеу, мемлекеттік тіркеу кезінде қызметтер көрсету және т.б.), банкпен жинақтау шотын ашу туралы шарт және басқа да шарттар. Әрине, бұл шарттардың тарапы серіктестіктің өзі бола алмайды, өйткені ол әлі құрылмаған. Сондықтан бұл мәселені заңнамалық реттеу қажеттілігі сөзсіз. Тағы бір нәрсе-мұндай реттеудің сапалы жағы. Осы норманы бағалай отырып, біріншіден, жасалған мәмілелерді мақұлдау немесе мақұлдамау мүмкіндігі осы мәмілелерді жасаған адамдарға (құрылтайшыларға) берілген жағдай таңқаларлық болып көрінетінін атап өтемін. Екіншіден, заң шығарушы ұсынған жағдайда қатысушылардың жалпы жиналысында құрылтайшылардың іс-әрекеттерін мақұлдамаудың салдарын анықтау қиын. Шынында да, бұл тұжырымнан екі қорытынды шығуы мүмкін: а) егер құрылтайшылар серіктестіктің мүддесі үшін әрекет еткені дәлелденсе, онда олар бірлесіп жауап береді; егер бұл дәлелденбесе, онда олардың жауапкершілігі үлестік болады; б) егер олардың серіктестік мүддесі үшін әрекет еткені дәлелденсе, онда олар дербес және ынтымақты тәртіппен жауап береді; егер бұл дәлелденбесе, онда құрылтайшылар үшінші тұлғалардың алдында жауап бермейді [88, б.47].

Таңдау қиын екенін мойындау керек, өйткені ұсынылған нұсқалардың кез-келгенін дұрыс деп санауға негіз жоқ. Шынында да, бұл барлық құрылтайшылардың жауапкершілігі туралы ма, әлде тек «серіктестіктің мүддесі үшін әрекет еткендер» туралы ма, Заңның 21-бабының басталуы бірінші болжамның пайдасына екені белгісіз. Екіншісінің пайдасына « ... бұл ретте құрылтайшылар серіктестіктің мүддесі үшін әрекет етті». Барлық құрылтайшылар (әсіресе олардың саны шекті деңгейге жақын болса), мысалы, тіркеу процесіне тікелей қатыса бермейтіні түсінікті. Бірақ заң шығарушы кеңірек терминді қолданады – «құру», ол тек тіркеуді ғана емес, сонымен қатар серіктестікті тіркеуге дейін басқа әрекеттерді жасауды (құрылтайшылардың қандай да бір жолмен тиісті шешімдер қабылдауын және т.б.) қамтиды. Өкінішке орай, заң шығарушы бұл мәселені тиісті назардан тыс қалдырды.

Жалпы, ұйым құрылғанға дейін оның пайдасына мәмілелер жасау мүмкіндігін заңнамалық тұрғыдан бекіту заңнамадағы жаңалық емес және мұндай идеялар «тәжірибесі бар» кәсіпкерлерге таныс болуы керек. Сонымен. мысалы, 1990 жылғы Ережеде (14-тармақ) «Қоғамның атынан тіркелген кезге

дейін жасалған мәмілелер қоғаммен кейіннен оларды мақұлдаған жағдайда ғана жасалған деп танылады. Мәміле мақұлданбаған жағдайда, ол бойынша мәміле жасасқан адамдар жауапты болады». Бірақ аталған екі нормативтік актідегі тәсілдер әр түрлі. Мұндай мәмілелерді жасау субъектілері бойынша айырмашылық түбегейлі болып көрінеді. 1998 жылғы заң серіктестіктің құрылтайшылары туралы ғана айтады, ал Ереже «мәміле жасасқан адамдарды» көрсетеді. Осылайша, Қазақстан Заңының нормасы құрылатын серіктестікті құру және тіркеу процесінде оның мүдделерін білдіруге уәкілеттік берілген құрылтайшы емес тұлғалардың ықтимал жауапкершілігін айтпайды, сондықтан олардың жауапкершіліктен босатылатыны немесе олардың жауапкершілігі өкілеттіксіз қызмет туралы жалпы ережелер бойынша туындайтыны белгісіз болып табылады [89, б. 47].

АК-нің 77- бабы I тармағының 2-бөлігіне (Заңның 2-бабы 4-тармағы) сәйкес «салымдарды толық енгізбеген жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің қатысушылары оның міндеттемелері бойынша қатысушылардың әрқайсысы салымының енгізілмеген бөлігінің құны шегінде ортақ жауаптылықта болады». Бұл норма, менің ойымша, соңғысының кемшіліктеріне байланысты серіктестіктің заңды анықтамасына белгілі бір қайшы келеді. Шынында да, АК-нің 77-бабы 1-тармағының 1-бөлігі қатысушылардың өздері енгізген салымдардың құны шегінде шығын тәуекелі туралы айтады, бұл тәуекелді тек нақты енгізілген салымдармен шектеу туралы әсер қалдырады. Іс жүзінде қатысушылар енгізілген емес, мәлімделген депозиттер мөлшерімен жауап береді. Сондықтан, менің ойымша, заңды ұйғарымның тиісті бөлігі келесідей сәтті көрінеді: «жауапкершілігі шектеулі серіктестікке қатысушылар оның міндеттемелері бойынша жауап бермейді және серіктестіктің қызметіне байланысты шығындар қаупін өз салымдары шегінде көтереді, олардың мөлшері мен енгізілу тәртібі серіктестіктің заңнамалық актілерімен және құрылтай құжаттарымен анықталады».

1998 жылғы Заң ЖШС жарғылық капиталын қалыптастырудың мүлдем жаңа тәртібін белгіледі. Осылайша, серіктестік құрылғанға дейін оның жарғылық капиталын ақша енгізу арқылы төлеу үшін серіктестіктің құрылтайшылары құрылтай шартында осы шотқа тиісті қаражатты аудару үшін өз атына банкте жинақтаушы шот ашуға тиіс құрылтайшылардың біреуін көрсете алады. Серіктестік құрылғаннан және оның банкте өз шотын ашқаннан кейін бұл құрылтайшы 5 жұмыс күні ішінде жинақтаушы шоттан серіктестіктің шотына ақша аударуды жүзеге асыруға міндетті. Басқа жағдайда аталған жауапкершілік туындайды [90, б. 112].

Біздің ойымызша, бұл норма нақтылауды қажет етеді. Дәстүр бойынша, позитивті норманы құра отырып, шаруашылық серіктестіктер туралы заң серіктестіктің құрылтай құжаттарына (Жарғыға және (немесе) құрылтай шартына) сілтеме жасауды көздеді. Бұл жағдайда тәсіл басқаша: егер құрылтайшылар мұндай кешіктірудің басқа салдарын анықтамаса. Нені білдірді: құрылтай құжаттарының ережелері, құрылтайшылардың басқа келісімі, жалпы жиналыстың шешімдері немесе басқа нәрсе? Құрылтайшыны осындай жауапкершілікке тарту туралы мәселе туындаған кезде бұл түбегейлі маңызды

болуы мүмкін. Сондықтан, бұл мәселені тек серіктестіктің құрылтай құжаттарымен және басқа жолмен анықтауға болады деп санаймын.

Серіктестік қатысушыларының банкроттық кезіндегі ықтимал жауапкершілігі туралы мәселені шешу айтарлықтай қиындықтар туғызады. Мәселен, «Банкроттық туралы» 1997 жылғы 21 қаңтардағы Заңның 5-бабы 1-тармағының 1-бөлігінде «борышкердің мүлігінің меншік иесі (ол уәкілеттік берген орган), құрылтайшы (қатысушы) немесе борышкер – заңды тұлғаның лауазымды адамдары борышкерді төлем қабілетсіздігіне қасақана келтіргені үшін дәрменсіз борышкердің кредиторлары алдында өз мүлкіне тиесілі субсидиарлық жауаптылықта болады (қасақана банкроттық)». ҚР АК 44-бабының 3-тармағы «егер заңды тұлғаның банкроттығы оның құрылтайшысының (қатысушысының) немесе оның мүлігінің меншік иесінің әрекеттерінен туындаса, онда заңды тұлғаның қаражаты жеткіліксіз болған кезде құрылтайшы (қатысушы) немесе тиісінше оның мүлігінің меншік иесі кредиторлар алдында субсидиарлық жауаптылықта болады» деп белгілейді.

Аталған екі акт бірдей жағдайды реттесе де, олар мұны басқаша жасайды. Және бұл айырмашылық айқын. Мәселен, мысалы. «Банкроттық туралы» заң борышкерді әдейі, басқаша айтқанда, қасақана дәрменсіздікке келтіру туралы айтады, бірақ Азаматтық кодекс бұл мәселені қозғамайды. Заң тиісті тұлғалардың әрекеттері мен әрекетсіздігі туралы айтады, Азаматтық кодекс тек әрекеттер туралы мәселені қарастырады. Осыған байланысты осы немесе басқа заңнамалық актіні қолдануда таңдау мәселесі туындайды. Бұл жағдайда «Нормативтік құқықтық актілер туралы» 1998 жылғы 24 наурыздағы ҚР Заңының 6-бабының 2-тармағын бір деңгейдегі нормативтік құқықтық актілердің құқық нормаларында қайшылық болған кезде кейінірек қабылданған акт нормалары қолданылады деп белгілеу керек деп санаймын. Осылайша, аталған жағдайда АК-нің 44-бабының 3-тармағын пайдалану керек [91].

Неліктен заң шығарушы құрылтайшыны (қатысушыны) тек жекеше түрде атайтыны түсініксіз. Мұнда тек бір қатысушысы бар заңды тұлғалардың банкроттығына байланысты жағдай реттеледі деген әсер бар. Менің ойымша, бұл норма сөзбе-сөз түсіндірілмеуі керек және онда қарастырылған қосымша жауапкершілік барлық құрылтайшыларға (қатысушыларға) қатысты.

Азаматтық Кодекстің 44-бабының 3-тармағында тек ресми емес кемшіліктер де жоқ емес. Осы норманы талдау кезінде субсидиарлық жауапкершілікке тартылуы мүмкін тұлғалардың субъектілік құрамына назар аудармауға болмайды. Кодексте құрылтайшы (қатысушы) туралы айтылады. Алайда, «қатысушы» ұжымдық ұғым екенін есте ұстаған жөн. Бұл толық серіктестіктің қатысушылары да, сенім серіктестігінің салымшылары да. Бұл норманың мәні мен мағынасы түсінікті – конкурстық массаны ұлғайту арқылы борышкердің банкроттығы кезінде кредиторлардың мүдделерін одан әрі қорғау, бірақ осы мақсатқа жету механизмі сынға төтеп бере алмайды және тиісті түзетулерді қажет етеді. Осылайша, жоғарыда келтірілген талдау, менің ойымша, ҚР АК 44-бабы 3-тармағының өміршеңдігі туралы айтуға негіз береді.

Егер «жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің мәлімделген жарғылық капиталы нақты жарғылық капиталдан асып кеткен кезде серіктестікке

қатысушылар кредиторлар алдында серіктестіктің жарғылық капиталынан меншікті капиталдан асатын сомадағы борыштары бойынша ортақ жауаптылықта болады» (Заңның 25-бабының 3-тармағы). Біздің ойымызша, бұл нормаға келесі мағына салынған: егер серіктестік банкроттыққа ұшыраған кезде серіктестіктің таза активтерінің құны мәлімделген жарғылық капиталдан аз болып шықса, тиісті бөлігінде оның қатысушылары субсидиарлық жауапкершілікте болады. Алайда, бұл норманың редакциясы да сынға төтеп бере алмайды. Айта кететін жағдай «капитал» ұғымы төрт түрлі комбинацияда қолданылады: «мәлімделген жарғылық капитал», «нақты жарғылық капитал», жай «жарғылық капитал» және «меншікті капитал». Түсініктеме берілген норманы шартты түрде екі бөлікке бөле отырып, біз мынаны анықтаймыз: – мәлімделген жарғылық капиталдың мөлшері нақты жарғылық капиталдың минус мөлшері асып кету сомасына тең; – жарғылық капиталдың мөлшері минус меншікті капиталдың мөлшері асып кету сомасына тең: ал бірінші және екінші жағдайларда асып кету сомасы тең болып табылады [92] .

Демек, келесідей қортынды жасауға болады: әр түрлі терминдерді қолдана отырып, заң шығарушы екі жағдайда да бірдей жағдай туралы айтады; «нақты жарғылық капитал» және «меншікті капитал» ұғымдарын заң шығарушы бір-бірінің орнына қолданады. Заң шығарушының мұндай көзқарасын негізді деп тану екіталай, өйткені қолданылатын терминдердің әрқайсысы оған ерікті түрде енгізілмеген, қатаң анықталған мағынаға ие болуы керек. «Мәлімделген жарғылық капиталды» құрылтай құжаттарында жазылған жарғылық капиталдың мөлшері деп түсіну керек деп ойлайды. «Нақты жарғылық капитал» – бұл қатысушылар енгізген, белгіленген тәртіппен расталған мүліктің нақты құны. «Меншікті капитал» ұғымы заңның өзінде таза активтердің құны ретінде түсіндіріледі (24-баптың 3-тармағы).

Сондай-ақ, қатысушылардың жауапкершілігін орнатуға өте немқұрайлы көзқарас назар аудартады. Заңның мәтініне назар аударайық: « ... серіктестікке қатысушылар кредиторлар алдында серіктестіктің борыштары бойынша ортақ жауаптылықта болады ... ». Менің ойымша, мұндай тұжырыммен келісуге болмайды, өйткені оны ажырату керек:

а) қатысушылардың (борышкерлердің көптігі тұрғысынан) үшінші тұлғалар алдындағы жауапкершілік режимі; б) қатысушылардың серіктестік борыштары бойынша жауапкершілігі.

Бірінші жағдайда біз ортақ жауапкершілік туралы, екіншісінде субсидиярлық жауапкершілік туралы сөйлесуіміз керек. Менің ойымша, бұл факт айқын. Жарғылық капитал мөлшері мен таза активтердің құнын біріктіру идеясы жаңа емес. Мәселен, ол, ҚР 1995 жылғы 2 мамырдағы «Шаруашылық серіктестіктер туралы» Заңының 39-бабында қолданылған. Алайда, заң бойынша таза активтердің құнын жарғылық капиталдың мәлімделген мөлшерінен төмендетудің өзге де салдары көзделген: серіктестік жарғылық капиталдың азаюын жариялауға және тіркеуге міндетті болды. Серіктестіктің борыштары бойынша қатысушылардың субсидиарлық жауапкершілігі көзделмеген.

ЖШС қатысушыларының жауапкершілігінің жекелеген жағдайлары ҚР АК 94-бабында да көзделген. Алайда, қарастырылып отырған негізгі және еншілес

ұйымның жауапкершілігі туралы тармақ ЖШС қатысушыларының шектеулі жауапкершілігі идеясының беделін түсіреді деп ойлайды.

Бір қызығы, ЖШС жарғылық капиталында шамалы үлесі бар қатысушылар «ірі» қатысушылар деп аталатындарға қарағанда анағұрлым тиімді жағдайда болады, «шағын» қатысушылар іс жүзінде ештеңеге тәуекел етпейді, өйткені серіктестік алдындағы барлық мүліктік жауапкершілік басым қатысушыға жүктеледі және оларда әрқашан негізгі ұйымнан өтемақы талап етуге мүмкіндігі бар тиісті шығындар. Осылайша, «ұсақ» қатысушылардың құқықтық жағдайы іс жүзінде облигациялардың мәртебесіне олар үшін оң айырмашылықпен ғана жақындайды, олардың үлестерінің баланстық құнын төмендету қаупінің болмауының кепілі негізгі ұйымның ықтимал жауапкершілігі болып табылады.

Осыны қорытындылай келе, 1998 жылғы Заң серіктестіктің қарыздары бойынша қатысушылардың шектеулі жауапкершілігі қағидатына елеулі соққы береді деп айтуға болады. ЖШС шеңберінде оның қатысушылары үшін кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыру бұдан былай сол толық серіктестік нысанына қарағанда әлдеқайда тәуекелді. Осыған байланысты «Шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» жаңа заңды «Шаруашылық серіктестіктер туралы» Заңның тиісті ережелерімен салыстырғанда анағұрлым прогрессивті деп атауға болмайды және оны Қазақстан Республикасында шағын және орта бизнесті дамыту жөніндегі тиімді шара ретінде бағалауға болмайды.

3.2 Шаруашылық серіктестіктері қатысушыларының ортақ, субсидиарлық және шектеусіз жауапкершілігі мәселелері

Азаматтық-құқықтық жауапкершіліктің тағы бір жіктелуі – жауапкершіліктің үлестік және ортақ болып бөлінуі. Міндеттемедегі адамдардың көптігі үшін үлестік немесе ортақ жауапкершілік қолданылады: белсенді көптік міндеттеме (бірнеше несие берушілер және бір борышкер) және пассивті көптік міндеттеме (бірнеше борышкер және бір несие беруші). Жалпы ереже ретінде үлестік міндет пен үлестік талап белгіленеді және тең үлес принципінен туындайды. Мысалы, белсенді көптігі бар міндеттемелерде (бірнеше кредиторлар – бір борышкер), жалпы ереже бойынша, әрбір кредитор борышкерден тең үлесте орындауды талап етуге құқылы. Өзінің орындалу бөлігін алған несие беруші міндеттемеден шығарылады, бірақ борышкер басқа несие берушілер алдында жауапкершілікті жалғастырады. Пассивті көптік міндеттемелерде (бір кредитор – бірнеше борышкер) өз міндеттемесін орындаған борышкер де міндеттемеден шығарылады. Бірақ соңғысы басқа борышкерлердің міндеттерін орындау бөлігінде сақталады. Осылайша, несие берушінің де міндеттемені орындаған борышкерге басқа борышкерлердің орындамауы туралы қандай да бір талап қоюға құқығы жоқ, ал бір несие берушіге міндеттеменің бір бөлігін орындаған борышкер неге басқа несие берушілерге орындамайтындығы туралы есеп беруге міндетті емес. Сонымен қатар, егер басқаша арнайы айтылмаса, барлық үлестер тең болады деп болжанады [93].

Үлестік жауапкершілікке тән бірнеше мысалдарын келтіруге болады:

– бірлескен қызмет туралы шарттағы мүліктегі үлестерге барабар

шығыстарды өтеу жөніндегі міндеттемелер (ҚР АК 23-бабы);

– сенім серіктестігіндегі салымшылардың, жауапкершілігі шектеулі серіктестікке, қосымша жауапкершілігі бар серіктестікке, акционерлік қоғамға қатысушылардың жауапкершілігі (АК 72, 77, 84, 85-баптары).

Әрбір кредитор талап етуге құқылы, ал әрбір борышкер толық орындауға міндетті тұлғалар көптігі бар міндеттеме ортақ міндеттеме деп танылады [94, б.46].

Егер бұл шартта көзделсе немесе заңнамалық актілерде белгіленсе, атап айтқанда, міндеттеме нысанасының бөлінбеуі кезінде (ҚР АК 287-бабы) ынтымақты міндет немесе ынтымақты талап туындайды.

Ортақ деп кредиторлардың әрқайсысы борышкерлердің кез келгенінен толық көлемде орындауды талап етуге құқылы міндеттеме түсініледі. Белсенді көптігі бар міндеттемелерде біз ынтымақтастық талаптары туралы, пассивті көптігі бар міндеттемелерде – бірлескен міндеттер туралы, аралас көптігі бар міндеттемелерде – сәйкес комбинациядағы екеуі туралы айтылған [95, б.164].

Ортақ жауапкершілік шартта көзделген (мысалы, «сатып алу-сату шартында көрсетілген соманы бірлесіп төлеуге міндеттенеміз») немесе заңнамалық актілерде белгіленген жағдайларда ғана туындауы мүмкін. ҚР Азаматтық кодексінің 287-бабында айтылған міндеттеме нысанасының бөлінбейтіндігінің мысалы ретінде екі немесе одан да көп суретшінің ұйымның немесе азаматтың тапсырысы бойынша бір сурет жазу міндеттемесі немесе ерлі-зайыптылардың автокөлікті сату міндеттемесі болуы мүмкін. Бұл жағдайда ортақ талаптары туралы айтуға болады, мысалы, бірнеше несие берушілер бір суретшіге сурет салуды тапсырған кезде орын алады.

Бірлескен жауапкершілік заңнамалық актілермен белгіленген кезде бірнеше мысал келтіруге болады:

1) заңды тұлға қайта ұйымдастырылған кезде жаңадан пайда болған заңды тұлғалар, егер бөлу балансы қайта ұйымдастырылған заңды тұлғаның құқықтық мирасқорын айқындауға мүмкіндік бермесе, қайта ұйымдастырылған заңды тұлғаның кредиторлар алдындағы міндеттемелері бойынша жауапты болады (ҚР АК 48-бабының 3-тармағы);

2) толық серіктестікке қатысушылар мен сенім серіктестігіндегі толық серіктестер серіктестік мүлігінің жетіспейтін бөлігіндегі серіктестік борыштары үшін өздерінің барлық мүлкімен ортақ жауаптылықта болады (70, 72 б.);

3) жауапкершілігі шектеулі серіктестіктің құрылтайшылары салымның төленбеген бөлігі шегінде жарғылық капиталға салымдар толық төленбеген жағдайда серіктестіктің міндеттемелері бойынша ортақ жауаптылықта болады (ҚР АК 77-бабының 1-тармағы);

4) кепілгер басқа тұлғаның (борышкердің)кредиторы алдында осы адамның міндеттемесін борышкермен толық немесе ішінара ынтымақтаса орындауға жауапты болуға міндеттенеді (ҚР АК 329-бабының 1-тармағы);

5) бірлесіп зиян келтірген адамдар жәбірленуші алдында ортақ жауаптылықта болады (ҚР АК 932-бабы).

6) кәсіпкерлік қызметпен байланысты міндеттемелер үшін ортақ ереже ретінде үлестік емес, ортақ жауапкершілік қолданылады (ҚР АК 287-бабының 2-

тармағы).

Борышкерлердің ортақ жауапкершілігі кезінде кредитор барлық борышкерлерден де, олардың кез келгенінен де борыштың толық та, бір бөлігінде де орындалуын талап етуге құқылы. Ортақ борышкерлердің бірінен толық қанағаттанбаған кредитордың қалған бірлескен борышкерлерден толық қанағаттанбаған бөлігін талап етуге құқығы бар [96].

Бірлескен борышкерлер міндеттеме толық орындалғанға дейін міндетті болып қалады.

Борышкерлердің бірінің ортақ міндетін толық атқаруы қалған борышкерлерді кредиторға орындаудан босатады (ҚР АК 287-бабының 3-тармағы).

Бұл жағдайда біз пассивті бірлесу туралы айтып отырмыз (борышкер жағындағы адамдардың көптігі). Мұндай міндеттеменің мақсаты несие берушіні барынша қамтамасыз ету болып табылады, сондықтан ол мұны істей алатын осындай борышкердің орындалуын талап ете алады. Мысалы, бірлескен келтірілген зиянды өтеу кезінде (бірнеше қылмыскер ұрланған және азаматқа тиесілі автокөлікті сатқан) жәбірленуші ұрлаушылардың әрқайсысынан белгілі бір соманы талап етуге, ал келтірілген залалдың барлық сомасын олардың біреуінен өндіріп алуға құқылы (мысалы, құқық бұзушылардың бірі – өз мүлкі бар кәмелетке толған азамат, ал қалғандары жасөспірімдер). Егер бір борышкерден өндіріп алынған залалды жабу үшін жеткіліксіз болса, несие беруші (жәбірленуші) келтірілген залал сомасын қалған борышкерлерге (бір жасөспірімге немесе барлығына бірден) өтеу туралы талап қоя алады. Міндеттеме толық орындалғанға дейін (зиян толық өтелгенге дейін) борышкерлердің ешқайсысы (және қарыздың көп бөлігін өтеген және мүлдем қатыспаған) ортақ жауапкершіліктен босатылмайды.

Міндеттеме орындалғаннан кейін, оны барлық борышкерлер немесе олардың біреуі орындағанына қарамастан, міндеттеме толығымен тоқтатылады. Алайда, бұрынғы міндеттеменің орнына (борышкер мен кредитор арасында) жаңа міндеттеме пайда болады (міндеттемені орындаған борышкер мен басқа борышкерлер арасында) – регрессиялық міндеттеме (ҚР АК 289-бабы).

Іс жүзінде несие беруші тарапынан ынтымақтастық көбінесе бөлінбейтін міндеттеме тақырыбына қатысты туындайды. Тағы бір мысал қарыз шартынан туындайтын міндеттеме болуы мүмкін.

Бірлескен несие берушілердің бірінің алдындағы міндеттемені толығымен орындау соңғысы мен басқа бірлескен несие берушілер арасында үлестік регрессиялық міндеттемені тудырады.

Борышкердің міндеті немесе несие берушінің талабы дәл бірлескен міндеттememен байланысты болуы керек. Сондықтан несие берушіде (кредиторларда) борышкерлерге (борышкерге) қойылатын басқа талаптар ескерілмейді. Мысалы, кепілдік шарты бойынша борышкер мен кепілгер несие беруші алдында ортақ жауапкершілікте болады. Егер кредитор кепілгерге негізгі міндеттемені орындау туралы талап қойса, соңғысы кредитордың басқа міндеттеме бойынша борышкер алдындағы нақты борыштарына сілтеме жасауға құқылы емес [97, б. 29].

Көптеген тұлғалары бар міндеттемелердің дербес түрі субсидиарлық жауапкершілік болып табылады. «Кредитор мен борышкерлер арасындағы міндеттеменің заңнамалық актілерінде немесе шарттарында негізгі борышкер кредитордың міндеттемені орындау туралы талабын қанағаттандырмаған жағдайда, бұл талап басқа борышкерге (субсидиарлық борышкерге) орындалмаған бөлігінде мәлімделуі мүмкін деп көзделуі мүмкін» (ҚР АК 288-бабы).

Дегенмен, азаматтық құқықтық жауаптылықтың айрықша түрі ретіндегі субсидиарлы жауаптылықтың тек ТМД мүше елдердің заңнамасына ғана тән феномен екені, ал батыс елдерінің құқық жүйесіне аталған ұғымның бейтаныс екені және бұл ұғымның орнына «субсидиарлы міндеттеме» терминін қолданатыны айтылуда [98, б. 59]. Бұдан тыс аталған ұғымға жүктелетін экономикалық мазмұнға қатысты да пікірлер білдірілген еді [99, б. 109].

Субсидиарлық жауапкершіліктің сипатын нақты анықтау үшін оны пассивті көптікпен бірлескен міндеттememен салыстыру қажет. Олардың арасындағы ортақ нәрсе-міндеттеменің бір жағында бірлесіп жауап беретін екі немесе одан да көп борышкер әрекет етеді. Айырмашылығы мынада: егер ортақ міндеттемеде борышкерлердің кез келгенін кредитор толық көлемде жауапқа тарта алса, онда субсидиарлық міндеттемеде біреуі (негізгі борышкер) толық көлемде жауап береді, ал екіншісі тек қосымша жауапкершілікке тартылады (негізгі борышкер орындамаған бөлігінде).

Ортақ міндеттемеде кредитор кез келген борышкерге өз таңдауы бойынша орындауды ұсынуға құқылы. Субсидиарлық борышкерге арналған субсидиарлық міндеттемеде талап негізгі борышкерге осындай талап қойылғаннан кейін және егер негізгі борышкер бұл талапты толық немесе ішінара қанағаттандырмаса ғана мәлімделуі мүмкін [100, б. 364].

Бұл айырмашылықтар кепілгерлік пен кепілдік ұғымдарының аражігін ажырату кезінде айқын көрінеді, бұл жауапкершіліктің сипатына негізделген. Кепілгер субсидиарлық, кепілгер – бірлесіп жауап береді.

Қарым-қатынастардың бір тобында (серіктестік пен қатысушылар арасында және қатысушылардың өздері арасында) ынтымақтастық пен субсидиарлық міндеттеме серіктестіктің қарыздары бойынша толық серіктестікке қатысушылардың жауапкершілігімен байланысты болған қызықты мысал. Бір жағынан, бұл міндеттеме ынтымақты, кредитор өз таңдауы бойынша кез келген жолдастарға талапты толық көлемде мәлімдеуге құқылы. Екінші жағынан, бұл міндеттеме субсидиарлық болып табылады, өйткені ол серіктестіктің қарыздарына қатысты қосымша болып табылады және серіктестіктің мүлкі жеткіліксіз болған кезде қолданылады (ҚР АК 70-бабын қараңыз).

Субсидиарлық міндеттеменің басқа мысалдары:

– серіктестіктің жарғылық капиталына салымдар жеткіліксіз болған кезде қосымша жауапкершілігі бар серіктестікке қатысушылардың жауапкершілігі (ҚР АК 84-бабы);

– еншілес ұйымға осындай нұсқауларды орындау үшін жасалған мәмілелер бойынша, сондай-ақ еншілес ұйым негізгі ұйымның кінәсінен банкротқа ұшыраған жағдайда, еншілес ұйымға ол үшін міндетті нұсқаулар беруге құқығы

бар негізгі ұйымның жауапкершілігі (ҚР АК 94-бабының 2-тармағы);

– өндірістік кооператив мүшелерінің кооператив міндеттемелері бойынша жауапкершілігі (96-бап);

– 14 жастан 18 жасқа дейінгі кәмелетке толмағандар келтірген зиян үшін ата-аналардың немесе қамқоршылардың жауапкершілігі.

Жоғарыда қарастырылған азаматтық-құқықтық жауапкершілік түрлерін шаруашылық серіктестіктер тәжірибесінде қолданылуын қарастырайық.

Жауапкершілігі шектеулі серіктестік мәлімделген жарғылық капиталынан, яғни, ЖШС құрылтай құжаттарында тіркелген жарғылық капитал мөлшерінен нақты жарғылық капиталынан, ЖШС қатысушылары енгізген және растаған мүліктің нақты құнынан асқан кезде субсидиарлы жауапкершілік туындайды, ал жауапкершілігі шектеулі серіктестік қатысушылары кредиторлар алдында серіктестіктің жарғылық капиталынан меншікті капиталдан асатын сомадағы борыштары бойынша ортақ жауаптылықта болады. Басқаша айтқанда, егер ЖШС мүлкін өндіріп алу кезінде оның таза активтерінің құны құрылтай құжаттарында мәлімделген жарғылық капиталдан аз болып шықса, онда тиісті бөлікте ЖШС қатысушылары ЖШС міндеттемелері бойынша субсидиарлық жауаптылықта болады, яғни қатысушылардың борышкерлердің көптігі тұрғысынан үшінші тұлғалар алдындағы жауапкершілігі ынтымақты болып табылады, ал қатысушылардың жауапкершілігі ЖШС берешегі субсидиарлық болып табылады [101, б. 106].

Заңда құрылтайшылардың (қатысушылардың) 20 000 айлық есептік көрсеткіштен асатын сомада заттай нысанда (мысалы, мүлік түрінде) немесе мүліктік құқықтар түрінде өндірілген ЖШС жарғылық капиталына салымы асып кеткен кезде оның бағасын тәуелсіз сарапшы растауы тиіс деп көзделген. Осындай бағалау сәтінен бастап 5 жыл ішінде серіктестіктің құрылтайшылары (қатысушылары) кредиторлар алдында (құқықтық қатынастардың басқа қатысушысынан (борышкерден) белгілі бір орындауды талап етуге құқығы бар жеке немесе заңды тұлғалар) ЖШС салымды бағалау көтерілген сома шегінде ортақ жауаптылықта болады. Мысалы, құрылтайшы ЖШС жарғылық капиталына салым ретінде сарапшы оның нақты бағалау құнын 200 000 теңгеге асыра бағалай отырып бағалаған мүлікті енгізді – бұл жағдайда кредиторлар алдында мұндай құрылтайшы асыра бағалау сомасы, яғни 200 000 теңге шегінде бірлесіп жауап беретін болады.

Заңда сондай-ақ ЖШС жарғылық капиталына салымдарды толық енгізбеген ЖШС қатысушыларының әрқайсысы салымының енгізілмеген бөлігінің құны шегінде оның міндеттемелері бойынша ортақ жауаптылықта болатыны (шығындар тәуекелі) анықталды («Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» ҚР Заңының 2-бабының 4-тармағы). Бұл, мысалы, құрылтай шартында қатысушының 100 000 теңге үлесін (ЖШС жарғылық капиталының 50% үлесін) енгізуі белгіленсе және ол басқаға беру туралы шешім қабылдаған кезде тек 25 000 теңге (өз үлесінің 25%) салса, онда бұл жағдайда ол ЖШС жарғылық капиталының 50%-ы бойынша ортақ жауапкершілікке тартылады, яғни ЖШС міндеттемелеріне тек 75 000 теңге мөлшерінде (салымның енгізілмеген бөлігінің құны) жауап береді.

Құрылтай құжаттарында белгіленген мерзімде өз үлесін енгізбеген ЖШС қатысушысы өзгенің ақшасын заңсыз пайдаланғаны үшін тұрақсыздық айыбын төлей отырып (егер ЖШС құрылтай құжаттарында өзгеше көзделмесе) ЖШС-нің шығындарын өтеуге міндетті.

Борышкердің құрылтайшысы (қатысушысы) және (немесе) лауазымды адамдары дәрменсіз борышкердің кредиторлары алдында оларға тиесілі мүлікті қасақана банкроттық үшін субсидиарлық жауаптылықта болады («Оңалту және банкроттық туралы» ҚР Заңының 6-бабы 1-тармағының 1-бөлігі). Егер ЖШС банкроттығы оның құрылтайшысының (қатысушысының) немесе оның мүлігінің меншік иесінің әрекеттерінен туындаса, онда ЖШС қаражаты жеткіліксіз болған жағдайда құрылтайшы (қатысушы) немесе тиісінше оның мүлігінің меншік иесі кредиторлар алдында субсидиарлық жауаптылықта болады (ҚР Азаматтық кодексінің 44-бабының 3-тармағы). Басқаша айтқанда, егер ЖШС төлем қабілетсіздігі оның құрылтайшысының іс-әрекетінен туындаса, мысалы, ЖШС қандай мәмілелер, кіммен және қандай шарттарда жасалуы керек екендігі туралы нұсқаулар болса, онда ЖШС банкроттыққа ұшыраған жағдайда, бұл құрылтайшы несие берушілер алдындағы жауапкершілік шарасын ЖШС-мен де бөліседі, яғни, жауапкершілікке тек өзіне қойылатын талаптардан кейін ғана тартылуы мүмкін[102, б. 34].

ЖШС банкроттыққа ұшыраған жағдайда да ЖШС құрылтайшыларының (қатысушыларының) субсидиарлық жауапкершілігін қолдануға мынадай мән-жайлар дәлелденген жағдайда жол беріледі:

– меншік иесі, құрылтайшы (қатысушы), ЖШС басшысы болып табылатын тиісті жауапкершілік субъектісі;

– ЖШС-нің дәрменсіздігі (банкроттығы) фактісі, яғни соттың ақшалай міндеттемелер бойынша кредиторлардың талаптарын толық көлемде қанағаттандыруға және (немесе) міндетті төлемдерді төлеу жөніндегі міндетті орындауға қабілетсіздігі туралы соттың мойындауы немесе ТҚК жариялауы;

– жоғарыда аталған тұлғалардың іс-әрекеттері мен ЖШС банкроттық фактісі арасындағы себеп-салдарлық байланыстың болуы, өйткені бұл тұлғалар ЖШС-нің дәрменсіздігі (банкроттығы) олардың нұсқауларынан немесе өзге де әрекеттерінен туындаған кезде ғана субсидиарлық жауапкершілікке тартылуы мүмкін [103, б. 18].

Қатысушының іс-әрекеті ЖШС-ге зиян келтірді ме, әлде банкроттыққа әкелді ме, сотта дәлелденуі керек. Сот сонымен қатар кінәліге салынатын шараны да анықтайды.

Егер ЖШС қатысушысы заңды тұлға (негізгі ұйым) болып табылса және осы заңды тұлғаға қатысты ЖШС еншілес ұйым болып танылса, онда негізгі ұйымның еншілес ЖШС-ге ол үшін міндетті нұсқаулар беруге құқығы бар екенін ескеру қажет, осындай нұсқауларды орындау үшін ЖШС жасаған мәмілелер бойынша еншілес ұйыммен субсидиарлық жауап береді. Еншілес ЖШС негізгі ұйымның кінәсінен банкротқа ұшыраған жағдайда, соңғысы ЖШС қарыздары бойынша субсидиарлық жауапкершілікке тартылады. Еншілес ЖШС қатысушылары негізгі ұйымның ЖШС кінәсінен келтірілген залалды өтеуді талап етуге құқылы.

Осы мәселеге толығырақ тоқталып өтсек, ҚР АК 44-бабының 3-тармағына сәйкес егер заңды тұлғаның банкроттығы оның құрылтайшысының (қатысушысының) немесе оның мүлігінің меншік иесінің әрекеттерінен туындаса, онда заңды тұлғаның қаражаты жеткіліксіз болған кезде құрылтайшы (қатысушы) немесе тиісінше оның мүлігінің меншік иесі кредиторлар алдында субсидиарлық жауаптылықта болады делінген.

Әлбетте, осы норманың мағынасын түсіну үшін, онда қолданылатын терминдердің нақты анықтамасы, атап айтқанда, басқа адамның іс-әрекетінен туындаған банкроттық ұғымы жоқ екенін ескере отырып, осы заңды құрылымдарға егжей-тегжейлі талдау жүргізу қажет.

«Осылайша, Азаматтық құқық ғылымында субсидиарлық жауапкершілік субъективті азаматтық құқықтардан айыру, жаңа немесе қосымша азаматтық-құқықтық міндеттер жүктеу түріндегі құқық бұзушылық үшін санкцияларда көрсетілген азаматтық-құқықтық жауапкершіліктің бір түрі ретінде түсініледі» [104, б. 48]. ҚР АК-де субсидиарлық жауапкершілік, егер негізгі борышкер кредитордың талабын қанағаттандырудан бас тартқан немесе кредитор одан ақылға қонымды мерзімде қойылған талапқа жауап алмаған жағдайда, қосымша борышкер жәбірленушінің алдында жауап беретін жауапкершілік ретінде айқындалады (ҚР АК 357-бабы).

Азаматтық айналымға қатысушылардың жауапкершілігінің бұл нысаны өтемдік сипатта болады және кредитордың заңды құқықтары мен мүдделерін қорғауға бағытталған.

ҚР АК 44-бабының 3-тармағы бойынша субсидиарлық жауапкершілікке тарту мүмкіндігі, ең алдымен, дәрменсіз борышкердің кредиторларына қажет, өйткені көбінесе мүліктің иелері борышкердің жақындап келе жатқан дәрменсіздігін сезіне отырып, болашақта олардан өндіріп алуды болдырмау үшін оның активтерін арнайы алып тастайды. Сонымен қатар, көптеген заңды тұлғалар уақытша пайда табу үшін арнайы құрылады, содан кейін несие берушілердің бірінің бастамасымен банкроттыққа ұшырайды. Сонымен қатар, банкроттық рәсімі енгізілгеннен кейін, әдетте, борышкердің мүлкі барлық кредиторлық берешектің жүзден бір бөлігін жаба алмайтындығы және банкроттық рәсімін жүргізуге кететін шығындарды әрең жаба алатындығы анықталды. Бұл жағдайда мүлікті алу әдістері өте қарапайым және азаматтық айналымға жосықсыз қатысушылар бірнеше рет сынап көрді. Оларға құрылтайшының немесе қатысушының немесе мүліктің меншік иесінің өкімін шығару арқылы дәрменсіз кәсіпорыннан негізгі активтерді басқа заңды тұлғаға беру, мүлікті өтеусіз пайдалану шарты бойынша мүлікке шаруашылық жүргізу құқығын құқықтық қатынастарға қайта ресімдеу, осындай кәсіпорын басшысының көрсетілген мүліктен «ерікті» бас тартуы және тағы басқалар жатады [105, б. 103].

Несие берушілер алдында қандай тұлғалар жауап береді? Бұл заңды тұлғаның қатысушылары (құрылтайшылары). Заңды тұлғаның қатысушылары (құрылтайшылары) кімдер? Қатысушылар (құрылтайшылар) жеке тұлғалар да, заңды тұлғалар да бола алады. ҚР Азаматтық кодексінде жеке және заңды тұлға ұғымдары берілген. ҚР Азаматтық кодексінің 12-бабына сәйкес жеке тұлға –

азаматтар, шетелдік азаматтар және азаматтығы жоқ адамдар, ұйым әрқашан заңды тұлға болып табылады (ҚР Азаматтық кодексінің 33-бабы), оның ұйымдық нысандары қолданыстағы заңнамада көзделген. Осы тұрғыдан алғанда, ҚР АК 44-бабының 3-тармағында көрсетілген заң шығарушының ұстанымы қызықты. Осы бапта іс жүзінде қатысушылардың (құрылтайшылардың), заңды тұлға мүлігінің меншік иелерінің кінәсіз жауапкершілігі белгіленеді. Осы баптың диспозициясында субсидиарлық жауапкершілік субъектілері әрекеттерінің құқыққа қайшы сипаты көрсетілмеген. Бұл жағдайда субсидиарлық жауапкершілікке ие болу қажеттілігі аталған адамдар үшін олардың әрекеттері заңды болған кезде де туындайды. Алайда, ҚР Азаматтық кодексінің 94-бабында заң шығарушы еншілес ұйым банкрот болған жағдайда негізгі ұйымның кінәлі жауапкершілігі туралы айтады. ҚР АК-нің 94-бабы бізге еншілес ұйым ұғымын береді және негізгі ұйымның банкроттығы кезінде негізгі ұйымды субсидиарлық жауапкершілікке тарту үшін негіздемені айқындайды. Еншілес ұйым негізгі ұйымның кінәсінен банкротқа ұшыраған жағдайда, соңғысы (негізгі ұйым) оның борыштары бойынша субсидиарлық жауаптылықта болады. Осылайша, заңды тұлғалар – жеке тұлғалардың қатысушылары (құрылтайшылары) үшін олардың іс-әрекеттерінде банкроттыққа жеткізуде кінә бар-жоғына қарамастан, осы тұлғалардың кез келген іс-әрекеті субсидиарлық жауапкершілікке тарту үшін негіз болады. Егер заңды тұлға қатысушы (құрылтайшы) болып табылса, онда еншілес ұйымның банкроттығына кінәлі екендігі туралы дәлелдер болған жағдайда ғана ұйымды субсидиарлық жауапкершілікке тартуға болады. Заң шығарушының мұндай ұстанымы түсініксіз: неліктен жеке тұлғалардың құрылтайшылары (қатысушылары) үшін кінәсіз жауапкершілік қарастырылған. Шын мәнінде, заң шығарушы бұл адамдар өздерінің іс-әрекеттері заңды деп танылған кезде де субсидиарлық жауапкершілікке тартылатынын айтады. Ғылымда кінәсіз жауапкершілікті негіздеу туралы ұзақ уақыт бойы дау туындайды. Белгілі орыс цивилисті И.А. Покровский кінәсіз жауапкершілік туралы былай деді: «Біз кінә принципі тұрғысынан тұрғанда, бізде өз кінәмізде осындай этикалық сылтау бар (зиян келтірген адамның ниеті немесе абайсыздығы, бірақ бұл негіз жойылғаннан кейін, біз оның іс-әрекетінде ешқандай сөгіс жасай алмайтын адамды қалай жауапқа тартамыз?)» [106, б. 288]. Белгілі бір жағдайларда заңнама кінә принципінен ерекшелік жасайды, мысалы, зиян келтірген кезде, жоғары қауіптің көзі жауапкершілікті жүктеуге негіз ретінде келтірілген принципті қолдануы керек.

Кінә үшін жауапкершілік қағидаты-заң шығарушы басшылыққа алуға міндетті жалпы құқықтық қағида. Өркениет ғылымы жауапкершіліктің тек заңсыз әрекеттер үшін болатындығын дәлелдеді, егер адамның мінез-құлқы заңмен рұқсат етілсе, онда ол кінәлі бола алмайды [107, б. 86]. Заңды әрекетте (адамның мінез-құлқында) адамның кінәлі мінез-құлқы туралы айту мүмкін болмағандықтан, ҚР АК 44- бабы 3-тармағының редакциясында бізге заңды тұлға қатысушыларының (құрылтайшыларының), олардың мүлігінің меншік иелерінің субсидиарлық жауапкершілігі олардың іс-әрекеттерінде заңды тұлғаның дәрменсіздігіне кінәлі болған жағдайда ғана туындайтыны туралы ережені көздеу қажет. Осыған байланысты ҚР АК 44-бабы 3-тармағының

мынадай редакциясын ұсынуға батылдық танытайық: «заңды тұлға оның қатысушыларының, мүліктің меншік иелерінің құрылтайшыларының немесе оның іс-әрекеттерін айқындауға құқығы бар өзге де тұлғалардың кінәсінен банкроттыққа ұшыраған жағдайда, мұндай тұлғаларға, банкрот кәсіпорынның мүлкі жеткіліксіз болған жағдайда, орындауға міндетті нұсқаулар беруге, оның міндеттемелері бойынша субсидиарлық жауапкершілік жүктелуі мүмкін».

Азаматтық құқық теориясынан белгілі болғандай, азаматтық-құқықтық жауапкершілікке тартудың негізі құқық бұзушылықтың құрамы болып табылады, ол заңсыздықтан, зиянды салдардың болуынан, адамның заңсыз мінез-құлқы мен зиянды салдарлар мен құқық бұзушының кінәсі арасындағы себептік байланыстан тұрады. Демек, талапкерді субсидиарлық жауапкершілікке тарту үшін сот процесінде банкрот кәсіпорынның құрылтайшысының (қатысушысының) іс-әрекеттерінде Азаматтық құқық бұзушылық құрамының бар екендігін дәлелдеу керек [108, б. 12].

Кінә-бұл субъектінің жасалған іс-әрекетке және оның салдарына психикалық қатынасы. Осы нормада (ҚР АК 94-бабы) кінәнің нақты нысаны ашылмайды. Өздеріңіз білетіндей, ол екі формада көрінеді – ниет пен немқұрайлылық. Олардың әрқайсысы, өз кезегінде, (теорияда және кейбір жағдайларда тікелей заңнамада) екі түрге бөлінеді – тікелей және жанама ниет, «немқұрайлылық» және «жеңілдік». Банкроттыққа қатысты Азаматтық кодексте кінәнің қандай түрлері туралы айтылады? Кодекс жауап бермейді. Субсидиарлық жауапкершілік адам өзінің іс-әрекетінің заңсыз сипатын түсінген, банкроттық түрінде зиянды салдардың басталуын болжаған және қалаған жағдайда да, азаматтық-құқықтық айналымның сипаты мен шарттары бойынша одан талап етілетін қамқорлық пен ұқыптылық дәрежесінде барлық шараларды қабылдамаған жағдайда да туындайды деп санаймыз. Мұндай адамдардың құқыққа қайшы мінез-құлқының салдарынан туындаған банкроттық түріндегі зиянның болуы, құқыққа қайшы мінез-құлық пен банкроттық арасындағы себептік байланыс адамды субсидиарлық жауаптылыққа тарту барысында дәлелденуге тиіс [109, б. 52].

Бұл процесте заңды тұлғаның қатысушыларының (құрылтайшыларының) кінәсін қалай дәлелдеуге болады? Өзекті мәселе. Қоғамның дәрменсіздігі, егер олар осы құқықты қоғамның іс-әрекетін жасау мақсатында пайдаланса, еншілес кәсіпорынның дәрменсіздігі болатынын біле тұра, еншілес компанияға міндетті нұсқаулар беруге құқығы бар құрылтайшылардың әрекеттерінен туындаған деп саналады. Логикалық тұрғыдан алғанда, бұл жағдайды конкурстық өндірісте кәсіпорынның қаржылық есептілігін талдау және талдау нәтижелерін құрылтайшының шешімдерімен немесе әрекеттерімен салыстыру арқылы анықтау керек. Бұл жағдайда, егер бар болса, жүргізілген аудиторлық тексерудің деректерін немесе конкурстық басқарушының субсидиарлық борышкерлерге деген талабын қарау кезінде сот процесінде тағайындайтын сот бухгалтерлік сараптамасының деректерін пайдалануға болады. Сонымен қатар, жоғарыда аталған тұлғалардың осы шешімдері немесе әрекеттері кәсіпорын қызметінің қаржылық нәтижесіне әсер етуі керек, оған сәйкес кәсіпорын қарыздармен есеп айырыса алмайтындығы көрінеді. Бұл әр түрлі шешімдер болуы мүмкін:

құрылтайшының активтерді өтеусіз шығаруы, дебиторларға қарызды негізсіз кешіру туралы шешім, қатысушының (құрылтайшының) еншілес ұйымға берешегін өтеу мерзімдері мен тәсілдері туралы шешімдер, еншілес кәсіпорынның мүлкін ысырап ету, банкроттыққа әкелген қате басқару шешімдерін дәлелдеуге болады, мүлікті баға жетпес бағамен сату немесе сатып алу шараларын қолданбау. борышкердің міндеттемелерді орындауы. Мұндай әрекеттердің жалпы белгісі бір – мұндай шешімдер немесе әрекеттер кәсіпорынның сәтсіздігіне әкелуі керек. «Банкроттық туралы» ҚР Заңының 10-2-бабының 20-тармағында көрсетілген өкілеттіктер шегінде берілген «уәкілетті органның қорытындысы» деп аталатын заңды тұлғаның құрылтайшыларының/ қатысушыларының құқыққа қайшы әрекеттерінің дәлелі деп санауға бола ма?

Банкроттық туралы Заңның 5-бабының 1-тармағына сәйкес мүліктің меншік иесі (ол уәкілеттік берген орган), заңды тұлғаның құрылтайшысы (қатысушысы) және/ немесе лауазымды адамдары борышкерді төлем қабілетсіздігіне (әдейі банкроттыққа) қасақана келтіргені үшін субсидиарлық жауаптылықта болады. Бұл жағдайда біз ҚР Қылмыстық кодексінің 216, 217-баптарына сәйкес қылмыстық жауаптылық белгіленген адамдардың іс-әрекеттерінде қасақана немесе жалған банкроттық белгілерін анықтау туралы айтып отырмыз деп санаймыз. . Бұл жағдайда қылмыстық қудалау органы қылмыстық іс-әрекет пен қылмыстық жауапкершілікке тартылған адамдардың кінәсінің құрамын белгілейтін болады. Қылмыстық іс жүргізу заңнамасында қылмыстық қудалаудың тиісті органының іс-әрекеттерінде жалған және қасақана банкроттық белгілері бар адамдарды қылмыстық жауапкершілікке тарту құзыреті көзделген. Банкроттық саласындағы уәкілетті органның мұндай өкілеттіктері жоқ. Тиісінше, қылмыстық іс бойынша айыптау үкімі күшіне енгеннен кейін бұл дәлелдемені азаматтық сот ісін жүргізу барысында ұсынуға болады. Бұл жағдайда ҚР АІЖК 71-бабының 3-тармағына сәйкес адамның кінәсі және қасақана немесе жалған банкроттық фактісі сот үшін белгіленген және дәлелдеуге жатпайтын болып есептеледі.

Заңды тұлға қатысушыларының (құрылтайшысының) субсидиарлық жауапкершілігінің мөлшері туралы мәселе де қызықты.

«Банкроттық туралы» ҚР Заңының 74-бабының 3-тармағына сәйкес, ҚР заңнамасында борышкерді банкроттыққа жеткізгені үшін өзге тұлғалардың субсидиарлық жауапкершілігі көзделген жағдайларда, бұл жауапкершіліктің мөлшері кредиторлар талаптарының жалпы сомасы мен борышкердің конкурстық массасы арасындағы айырма ретінде айқындалады. Конкурстық басқарушы борышкердің барлық кредиторларының мүддесі үшін осындай тұлғаларға талаптар қоюға тиіс.

Жалпы ереже бойынша және ҚР АК 44-бабы 2-тармағына сәйкес қатысушылар (құрылтайшылар), мүлік иелері өздері құрған заңды тұлғаның міндеттемелері бойынша жауап бермейді. Алайда, бұл ережеден ерекшеліктер Азаматтық кодексте, заң актілерінде, заңды тұлғаның құрылтай құжаттарында белгіленуі мүмкін.

ҚР АК 63-бабына сәйкес толық серіктестікке қатысушылар серіктестіктің өзіне тиесілі барлық мүлікпен серіктестіктің міндеттемелері бойынша

серіктестіктің өзі мүлкі жетіспеген жағдайда толық ынтымақты жауапкершілікте болады. Бұл ретте берешекті өтеу туралы талаппен жүгіну үшін серіктестіктің банкроттық рәсімі шегінде мәлімделудің қажеті жоқ, қарыздарды өтеу үшін серіктестік мүлігінің жеткіліксіздігі фактісін ғана анықтау маңызды (мысалы, атқарушылық іс жүргізу барысында мүліктің атқару парағы бойынша берешекті өтеу үшін жеткіліксіз екендігі анықталды). Алайда, бұл серіктестікке қатысушыларға және серіктестіктің банкроттық рәсімінен немесе серіктестікті тарату рәсімінен өту барысында талаптар қоюды жоққа шығармайды. Серіктестікке қатысушылардың жауапкершілігі өз мәні бойынша субсидиарлық болып табылады.

Сенім серіктестігінде толық серіктестердің жауапкершілігі серіктестіктің мүлкі жетіспеген жағдайда өзінің жеке мүлкімен жауапкершілікті де қамтиды, ал екінші қатысушының өздері құрған серіктестіктің қарыздары бойынша жауапкершілігі олар енгізген салым сомасымен шектеледі. Бұл ереже ҚР АК 72-бабында нақты бекітілген.

ҚР АК 96-бабының 3-тармағына сәйкес өндірістік кооператив мүшелері оның міндеттемелері бойынша субсидиарлық жауаптылықта болады. Өндірістік кооператив туралы заңда кооператив мүшелерінің жауапкершілік мөлшері белгіленеді. Мәселен, осы Заңның 14-бабының 5-тармағында: «кооператив мүшесінің кооператив міндеттемелері бойынша қосымша (субсидиарлық) жауапкершілігінің шекті мөлшері құрылтай құжаттарымен айқындалады, бірақ кооператив мүшесінің пайының құнынан кем болмауы тиіс. Кооператив мүшелері арасындағы жауапкершілікті бөлу олардың пайларының мөлшеріне пропорционалды түрде жүргізіледі.

Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктерге қатысушылардың жауапкершілік мөлшері ҚР Азаматтық кодексінің ережелерімен және «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы» Заңмен реттеледі. Қосымша жауапкершілігі бар серіктестікке қатысушылардың жауапкершілігінің ерекшелігі, мұндай қатысушылар серіктестіктің қарыздары бойынша серіктестіктің жарғылық капиталына өздері енгізген салымдар мөлшерінде ғана емес, сонымен қатар олар енгізген салымдар шегінде оларға тиесілі мүлікпен де жауап береді.

ҚР АК 77-бабына және «Жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы» Заңның 2-бабына (ЖШС және ҚЖС туралы Заң) сәйкес қатысушылар өзі құрған серіктестіктің міндеттемелері бойынша жауап бермейді және олар енгізген салымдар шегінде серіктестік қызметіне байланысты шығындар тәуекелін көтереді. Осы ережеден ерекшеліктер АК, ЖШС және ҚЖС туралы Заңмен белгіленуі мүмкін. Аталған ережеден ерекшеліктер ҚР АК 44-бабының 3-тармағында және 94-бабында көзделген, онда қатысушыларды жауапкершілікке тарту негіздері белгіленеді – бұл құрылтайшының кінәсінен серіктестіктің банкроттығы және серіктестікке қатысушының еншілес ұйым жасасатын мәмілелер бойынша міндетті нұсқаулар беруі. Жауапкершілігі шектеулі серіктестікке қатысушылардың жауапкершілік мөлшеріне келетін болсақ, олардың жауапкершілік мөлшері туралы сұрақтар туындайды.

Қатысушының шектеулі жауапкершілігі көзделетін ЖШС конструкциясының мәні бойынша жауапкершілік құрылтайшының серіктестіктің жарғылық капиталына қосқан үлесінің сомасымен шектелуі тиіс және серіктестіктің өзі мүлкі жеткіліксіз болған кезде туындауы тиіс. ЖШС туралы Заңның 2-бабының 4-тармағында енгізілмеген салым сомасы шегінде ЖШС жарғылық капиталына салым толық енгізілмеген жағдайда қатысушының жауапкершілігі көзделеді. Осы жауапкершіліктің мөлшері бойынша белгісіздік конкурстық басқарушылардың серіктестік – ЖШС қатысушысына қатысты талаптарын қарау кезінде тиісті тәжірибені тудырды.

СҚО мамандандырылған экономикалық соты «Инвеста-Норд» ЖШС-нің қарыздары бойынша жауапкерді субсидиарлық жауапкершілікке тарту туралы «Инвеста-Норд» ЖШС-нің жалғыз қатысушысы болып табылатын «Қазагроресурс» компаниясы ЖШС-не «Инвеста-Норд» ЖШС-нің конкурстық басқарушысының талап қоюы бойынша істі қарады. Сот отырысында қатысушының жарғылық капиталға толық үлес қоспағаны анықталды. Кәсіпорынның балансы бойынша қатысушының жарғылық капиталға салым енгізу бойынша 50 000 теңге мөлшерінде берешегі есептеледі. Демек, қатысушы серіктестіктің міндеттемелері бойынша салымның енгізілмеген бөлігі шегінде – 50 000 теңге шегінде жауап беруге міндетті. Алайда, сот «Банкроттық туралы» заңы 74-баптың 3-тармағы негізінде талап-арызды қанағаттандырды және кредиторлар талаптарының барлық сомасы өндірілді, өйткені «Инвеста-Норд» ЖШС-нің негізгі құралдарын түгендеу актісіне сәйкес конкурстық масса ондай болған жоқ [110].

Соттың бұл шешімі АК нормаларына сәйкес келмейтіні анық. Сот қолдануға жататын заңды қолданбаған деп есептейміз. Егер «Банкроттық туралы» Заңның 74-бабының 3-тармағын мұқият оқып шықсаңыз, субсидиарлық борышкердің жауапкершілігі Қазақстан Республикасының заңнамасында борышкерді банкроттыққа жеткізгені үшін өзге тұлғалардың субсидиарлық жауапкершілігі көзделген жағдайларда кредиторлар талаптарының жалпы сомасы мен борышкердің конкурстық массасы арасындағы айырма ретінде айқындалады. ҚР Қылмыстық кодексінің 216-1-бабында борышкерді төлем қабілетсіздігіне жеткізгені үшін заңды тұлғаға қатысушының жауапкершілігі көзделген. Осылайша, «Банкроттық туралы» ҚР Заңының 74-бабының 3-тармағын қолданған кезде конкурстық басқарушы құқық қорғау органдарына ЖШС қатысушысының іс-әрекетінде ҚР ҚК 216-1-бабында көзделген қылмыс құрамы бар екендігі туралы өтінішпен жүгінуге тиіс. Серіктестікке қатысушы жеке тұлғаға немесе серіктестікке қатысушы заңды тұлғаның бірінші басшысына қатысты оларды осы бапта көзделген қылмыс жасағаны үшін кінәлі деп тану туралы заңды күшіне енген үкім болған кезде ғана. ҚР ҚК 216-1. конкурстық басқарушы сотқа жүгіне алады және жоғарыда аталған адамдардың борышкерді банкроттыққа жеткізудегі кінәлі әрекеттерін дәлелдей алады. Сот өзге де дәлелдемелерді жол берілмейді деп танитын болады, өйткені ҚР Азаматтық іс жүргізу кодексінің 68-бабының 2-тармағына сәйкес заң бойынша белгілі бір дәлелдемелермен расталуы тиіс істің мән-жайларын басқа ешқандай дәлелдемелермен растауға болмайды.

Міне, сот практикасынан тағы бір мысал. СҚО мамандандырылған экономикалық соты «555» ЖШС қатысушысы А.Қойшинді «555» ЖШС конкурстық басқарушысының талап арызы бойынша «555» ЖШС борыштары бойынша субсидиарлық жауапкершілікке тарту бойынша істі қарады. Сот сондай-ақ «Банкроттық туралы» 74-баптың 3-тармағы негізінде талап-арызды қанағаттандырды және кредиторлар талаптарының барлық сомасы өндірілді, өйткені негізгі құралдарды түгендеу актісіне сәйкес конкурстық масса ондай болған жоқ. Мүмкін 3-тармақтың ережелері. «Банкроттық туралы» ҚР Заңының 74-Закона борышкерді банкроттыққа немесе қасақана банкроттыққа жеткізгені үшін жосықсыз қатысушылар, банкрот кәсіпорынның құрылтайшылары үшін жауапкершілікті қатаңдату мақсаты бар. Алайда, осы әрекеттер үшін қылмыстық жауапкершілік көзделген, тиісінше, осы норманың диспозициясында банкрот кәсіпорынның қатысушысына (құрылтайшысына) қатысты борышкерді банкроттыққа немесе қасақана банкроттыққа немесе жалған банкроттыққа жеткізгені үшін кінәлі адамдарға қатысты заңды күшіне енген сот үкімі болған кезде деректердің субсидиарлық жауаптылығының мөлшері нақты бекітілуі керек тұлғалар кредиторлар талаптарының жалпы сомасы мен борышкердің конкурстық массасы арасындағы айырма ретінде айқындалады [111].

Сұрақ туындайды, ал «ЖШС қатысушысының жауапкершілігі шектеулі» деген не? В.А. Белов пен Е.В. Пестереваның, сондай-ақ Е.А. Сухановтың осы ұйымдық-құқықтық форманың атауына қатысты пікірі қызықты және негізсіз болып көрінеді [112, б. 328]. Зерттеушілер коммерциялық ұйымның осы ұйымдық-құқықтық нысанының атауын сәтсіз деп санайды – мәселе мынада: неге қатысушылары заңнамаға сәйкес оның міндеттемелері бойынша мүлдем жауап бермейтін, тек өз салымдарының шектеулі мөлшеріне ие қоғам осы салымның ықтимал жоғалуына байланысты шығындар қаупін жауапкершілігі шектеулі серіктестік деп атайды? «Шындығында, бүгінде шаруашылық жүргізуші қоғамдардың қатысушыларының «шектеулі жауапкершілігі» деп аталатын құбылыс қатысушылардың шаруашылық қоғамның жарғылық капиталына қосқан салымдарын жоғалту қаупінен басқа ештеңе емес», осылайша, аталған авторлардың пікірінше, жауапкершілігі шектеулі серіктестік қатысушылардың шығындары шектеулі қоғам деп аталуы дұрысырақ болар еді.

Сондықтан ЖШС-нің ұйымдық-құқықтық нысаны бізге серіктестікке қатысушының жауапкершілігі тұрғысынан соншалықты «қауіпсіз» болып көрінбейді. Бірақ егер заң шығарушы ЖШС қатысушысының шектеулі жауапкершілігін білдірсе, онда оны заңды түрде шектеу керек, мысалы, ЖШС жарғылық капиталына салынған салымның шегі. Қазіргі уақытта бұл ереже Азаматтық кодексте де, ЖШС туралы заңда да нақты қарастырылмаған.

Конкурстық басқарушылардың талап қоюы бойынша банкрот-серіктестіктің салық міндеттемелері бойынша серіктестікке қатысушыны субсидиарлық жауапкершілікке тарту туралы мәселеге тағы да тоқталғым келеді. Тәжірибеде конкурстық басқарушының еншілес серіктестіктің бюджет алдындағы міндеттемелері бойынша ЖШС қатысушысын субсидиарлық жауапкершілікке тарту туралы талап-арызын қанағаттандыру жағдайлары бар. Мысалы, біз бұрын қарастырған мысалда «Казагроресурс «компаниясы» ЖШС-

ні субсидиарлық жауапкершілікке тарту туралы. Іс материалдарына сәйкес кредиторлар талаптарының тізілімінде «Инвеста-Норд» ЖШС есептелген салықтар мен айыппұлдар туралы хабарламаға сәйкес Салық комитетінің талабы саналды. Конкурстық басқарушы конкурстық массаның болмауына байланысты субсидиарлық борышкерге – «Казагроресурс» компаниясы» ЖШС-не бюджет алдындағы берешек сомасында тиісті талап қойды. Соттың бұл ұстанымы бізге келесі негіздер бойынша даулы болып көрінеді. ҚР Салық кодексінің 31-бабының 1-тармағына сәйкес салық міндеттемесін орындауды осы Кодексте көзделген жағдайларды қоспағанда, салық төлеуші дербес жүзеге асырады. Салық төлеушінің өзінің салық міндеттемелерін орындау жөніндегі міндетінің атаулы сипатын назарға ала отырып, серіктестікке қатысушыға (құрылтайшыға) субсидиарлық жауапкершілік шеңберінде еншілес кәсіпорынның салық міндеттемелерін орындау жөніндегі міндеттерді жүктеу негізсіз және ҚР АК ережелеріне сәйкес келмейді деп есептейміз. ҚР АК 31-бабы 1-тармағының сөзбе-сөз түсіндірмесіне сүйене отырып, салық міндеттемесін орындаудың өзге тәртібі мен негіздері ҚР Салық кодексінде көзделуі тиіс деген тұжырым жасалады. Алайда ҚР АК субсидиарлық жауапкершілік шеңберінде салық төлеушіге (құрылтайшыға) салық міндеттемесін орындауды жүктеуді көздемейді.

Егер конкурстық массада борышкер-банкротты айыппұл түрінде әкімшілік жауапкершілікке тарту туралы құжаттар болса, онда бұл жерде де субсидиарлық жауапкершілік институтын қолдану және серіктестікке қатысушыға (құрылтайшыға) айыппұлдар сомасын жүктеу заңды емес, өйткені субсидиарлық жауапкершілік институты азаматтық-құқықтық қатынастарға қолданылатын азаматтық заңнамамен реттеледі. Сонымен, 4-тармаққа сәйкес. ҚР АК бір Тараптың екінші Тарапқа әкімшілік және өзге де билік бағыныстылығына негізделген мүліктік қатынастарға, оның ішінде салық, бюджеттік қатынастар бойынша азаматтық заңдар қолданылмайды. Демек, бұл жағдайда салық міндеттемелері мен әкімшілік айыппұлдарды төлеу міндеттемелері түріндегі банкроттық қарыздарға субсидиарлық жауапкершілік институты да қолданыла алмайды.

Қатысушының (құрылтайшының), заңды тұлға мүлігінің меншік иесінің жауапкершілігі туралы мәселе шаруашылық серіктестіктердің қызметін реттейтін заңнамаға сәйкес шешілуі тиіс деп санаймыз. Осыған байланысты кредиторлар алдында субсидиарлық жауаптылықтағы адамдардың жауапкершілігінің мөлшері туралы ережелерді банкроттық туралы заңнамаға енгізу артық және негізсіз деп санаймыз. Осыған байланысты банкроттық туралы заң «кредиторлардың талаптарын қанағаттандыру үшін мүліктің жеткіліксіздігін» айқындау өлшем шарттарын және осы жағдайда конкурстық басқарушының қолданылу тәртібін реттеуге тиіс.

ҚР АК 357-бабына сәйкес, егер негізгі борышкер соңғысының талаптарын қанағаттандырудан бас тартса немесе оның талаптарды толық қанағаттандыру үшін мүлкі жеткіліксіз болса, қосымша борышкер кредитордың алдында жауап береді. Банкроттық шеңберінде қосымша борышкерден өндіріп алынған сомалар конкурстық массаға түседі, ол арқылы кредиторлармен есеп айырысу жүзеге

асырылады. Негізгі борышкерге қойылатын талаптар агентке қойылады, бұл ҚР АК 357-бабының ережелеріне сәйкес келмейді. Несие берушілер алдындағы міндеттеме туралы сөз болғанда, таңқаларлық жағдай туындайды және олармен есеп айырысу құралдары негізгі борышкерге, дәлірек айтсақ, борышкер әкімшілігінің өкілі – конкурстық басқарушыға беріледі.

Субсидиарлық жауапкершілік мәселесін реттейтін заңнаманың ережелерінен негізгі борышкер несие берушіге шығындарды толық көлемде өтеуі керек пе, әлде бұл жауапкершілік нақты залалмен шектелуі керек пе, белгісіз. Субсидиарлық борышкер үшін осы жауапкершіліктің мерзімдері туралы мәселе заңнамамен реттелмеген.

Айталық, банкроттық ұйымының конкурстық өндірісі аяқталды және бұл ұйым таратылды, ал несие беруші конкурстық басқарушыға қарызды өндіріп алу туралы шағымды уақтылы бермеді немесе мүлдем бермеді. Сонда жағдайды қалай шешуге болады?

Заңда кредиторлардың жекелеген сот процестері шеңберінде кредиторлар міндетті тұлғаларға талап қою арқылы конкурстық іс жүргізу аяқталғаннан кейін борышкердің құрылтайшыларын, қатысушыларын, мүлік иелерін субсидиарлық жауапкершілікке тарту құқығы да көзделуі тиіс. Алайда, сотта өзінің ұстанымын дәлелдеу кезінде несие беруші негізгі борышкерге қойылатын талаптарға жүгінудің дәлелдерін ұсынуы керек және негізгі борышкердің осы талаптарға қанағаттанбау фактісін дәлелдеуі керек.

Осы тақырыпты қарастыру кезінде конкурстық басқарушының субсидиарлық борышкерді субсидиарлық жауапкершілікке тарту құқығын іске асыру кезінде талап қою мерзімі қашан басталатыны туралы мәселе қызықты. ҚР АК 357-бабына сәйкес субсидиарлық жауапкершілік тетігі алдымен негізгі борышкерге талаптар қоюды көздейді және негізгі борышкер кредитордың талабын қанағаттандырудан бас тартқан немесе кредитордың талабын орындамаған немесе кредитор талап қоюға ақылға қонымды мерзімде жауап алмаған жағдайда ғана бұл талап субсидиарлық борышкерге қойылады.

Бұл жағдайда несие беруші банкроттық туралы іс қозғалғанға дейін негізгі борышкерге міндеттемені орындау туралы тиісті талап қойған жағдай туындауы мүмкін. Егер негізгі борышкер несие берушінің талаптарын қанағаттандырудан бас тартса немесе несие беруші одан ақылға қонымды Жауап мерзімінде алмаса, субсидиарлық борышкер жауапқа тартылуы мүмкін. Тиісті заңды фактілер туындаған кезде ғана (негізгі борышкердің бас тартуы немесе одан ақылға қонымды мерзімде жауап алмауы) кредитор субсидиарлық борышкерге талап қоюға құқылы. Бұл жағдайда талап қою құқығының пайда болуы дәл осы фактілермен байланысты болуы керек деп санаймыз.

Сонымен, ҚР АК 180-бабының 3-тармағына сәйкес орындау мерзімі анықталмаған не талап ету сәтімен айқындалған міндеттемелер бойынша талап қоюдың өтуі міндеттемені орындау туралы талап қойылған сәттен басталады, ал егер борышкерге міндеттемені орындау үшін жеңілдікті мерзім берілсе, онда талап қою мерзімі көрсетілген мерзім аяқталған сәттен басталады.

Қорытындылай келе, қосымша (субсидиарлық) жауапкершілік институтының тамыры Рим құқығына жатады деп айтсақ болады. Нарықтық

қатынастардың сипаты несие берушілердің құқықтарын қамтамасыз етудің тиімді кепілдіктерін бекіту қажеттілігіне әкеледі. Қолданыстағы заңнама еншілес ұйым банкротқа ұшыраған жағдайда шаруашылық серіктестіктердің қатысушыларын (құрылтайшыларын) субсидиарлық жауапкершілікке тарту мәселесін реттеудегі олқылықтары мен кемшіліктері жоюды талап етеді.

3.3 Шаруашылық серіктестіктер органдарының жауапкершілігі

Заңды тұлғаның жауапкершілігі мен оның қатысушысының жауапкершілігін ғана емес, сонымен бірге заңды тұлға басшыларының (оның лауазымды адамдарының) жауапкершілігін де қарастыру керек. Қазақстан заңына сәйкес заңды тұлғаның жеке-дара атқарушы органының функцияларын дербес жүзеге асыратын не корпорацияның алқалы органдарының (басқару органының да, атқарушы органның да) құрамына кіретін азаматтар жеке құқықтық корпорацияның лауазымды адамдары болып табылады.

Осындай лауазымды тұлғалардың қызметіне қатысты АК заңды тұлғаның дербес құқықтық субъектісіне (АК 33-бабы) және кез келген «заңды тұлға азаматтық құқықтарға ие болады және өзіне міндеттерді тек заңнамалық және құрылтай құжаттарына сәйкес әрекет ететін өз органдары арқылы қабылдайды» деген талапқа негізделген екі қағидатты ережені белгілейді (37-бап). Бұл ережелердің жалпы мағынасы – әрбір заңды тұлға өз органдары мен жұмысшыларының әрекеттеріне жауап береді. 1998 жылғы 2 наурыздағы Заңмен Азаматтық кодекстің 37-бабынан заңды тұлғаның азаматтық құқықтарға ие болу және оның қатысушылары арқылы азаматтық міндеттерді қабылдау мүмкіндігі толығымен алынып тасталды. Осылайша, қолданыстағы заңда заңды тұлғаларды, оның ішінде жауапкершілікті, заңды тұлғалар мен олардың қатысушыларын бөлу принципі одан да дәйекті бола бастады.

Заңды тұлғаның кредиторлары тек заңды тұлғаның өзіне ғана талап қоя алады. Заңды тұлғаның лауазымды адамына немесе өзге де қызметкеріне заңды тұлғаның өзінің борыштары бойынша тікелей талап қоюға жол берілмейді. Дәл осындай тәсіл, мысалы, Гао-ның 93(2) параграфында бекітілген, оған сәйкес «өз міндеттерін бұзған Басқарма мүшелері бірлескен борышкерлер ретінде қоғамға келтірілген зиянды өтеуі керек». Қоғамның кредиторлары оны қанағаттандыра алмайтын өте шектеулі жағдайларда ғана Басқарма мүшелерінің өтемақы туралы талабын қоғамның кредиторлары қоя алады. Бірақ бұл жағдайда да кредиторлар осы кредиторларға емес, қоғамның өзіне келтірілген залалды өтеу туралы талап қояды.

Заңды тұлғаның шарттық міндеттемелеріне қатысты АК-нің 44-бабы 4-тармағының ережесі қолданылады, оған сәйкес «заңды тұлға құрылтай құжаттарында белгіленген өкілеттіктерін асыра пайдалана отырып, заңды тұлға органы қабылдаған міндеттемелер бойынша үшінші тұлғалар алдында жауапты болады». Ерекшелік АК-нің 159-бабының 11-тармағында көзделген заңды тұлғаның қатысушысы немесе оның мүлігінің меншік иесі үшін заңды тұлғаның АК-мен шектелген қызмет мақсаттарына, өзге де заңнамалық актілерге немесе құрылтай құжаттарына қайшы келетін не егер мәміледе екінші Тараптың білгені

немесе білгені дәлелденсе, оның органының жарғылық құзыретін бұза отырып жасаған мәмілеге дау айту мүмкіндігі болып табылады мұндай бұзушылықтар туралы білуі керек еді.

Шарттан тыс міндеттемелерге, атап айтқанда зиян келтіруден туындайтын міндеттемелерге қатысты АК-нің 921-бабы 1-тармағының «заңды тұлға өзінің қызметкерінің еңбек (қызметтік, лауазымдық) міндеттерін атқару кезінде келтірген зиянын өтейді» деген нормасы қолданылады. Бұл ереже корпорациялардың шенеуніктерінің іс-әрекеттеріне қатысты толығымен қолданылады, нәтижесінде үшінші тұлғаларға зиян келтіріледі.

Мұндай заңнамалық тәсіл тек қазақстандық құқықта ғана емес, сондай-ақ белгілі бір дәрежеде және дамыған мемлекеттердің құқығында да орын алады. Мысалы, Швейцария міндеттеме Заңының 722-бабына сәйкес («органдардың әрекеттері үшін жауапкершілік») «қоғам өз істерін басқару кезінде оны басқаруға немесе ұсынуға уәкілеттік берілген адамның жасаған заңсыз әрекеттері үшін жауап береді» [113, б. 104].

Өз кезегінде, өз міндеттемелері бойынша несие берушіге Төлеген заңды тұлға, егер олардың әрекеттері олардың өкілеттіктерін асыра пайдаланумен немесе заңды бұза отырып жүзеге асырылса, өзінің лауазымды адамдарына залалды өтеу туралы талап қоюға құқылы. Мұндай тәсіл, мысалы, «Банкроттық туралы» Заңның 5-бабында көрсетілген, оған сәйкес «заңды тұлғаның-банкроттың лауазымды тұлғасы оның мүлігінің иесіне яғни корпорация жағдайында – корпорацияның өзі борышкерді төлем қабілетсіздігіне қасақана келтіргені үшін шығынды өтейді».

Корпорацияның лауазымды адамдарының мүліктік жауапкершілігінің басталу және одан босату шарттарын қарастырайық.

Өз органдары мен қызметкерлерінің іс-әрекеттеріне жауапты заңды тұлға өзінің лауазымды адамдарына өз органдары мен лауазымды адамдарының белгілі бір іс-әрекеттерінің нәтижесінде шеккен залалдарын өтеу туралы талап қоюға құқылы екендігі қағидатты болып табылады. Жеке меншік корпорация шенеуніктерінің оған немесе оның қатысушыларына корпорацияға келтірілген залалды өтеуді талап ету құқығын беретін мұндай әрекеттері міндетті түрде заңды тұлғаның «дұрыс басқарылмауы» (ЖШС туралы Заңның 52-бабының 3-тармағы) немесе жосықсыз мінез-құлық ретінде біліктілікке ие болуы керек немесе олар заңда тікелей көрсетілген әрекеттермен көрсетілуі керек.

Мысалы, ЖШС туралы Заңның 51-бабының 2-тармағы атқарушы орган мүшесінің өз міндеттерін орындау кезінде серіктестіктің мүддесі үшін адал және ақылға қонымды әрекет етуін талап етеді. АҚ лауазымды тұлғалары қызметінің ұқсас қағидаттары Ақ туралы Заңның 62 және 63-баптарында белгіленген, ал мәміле туралы негізделген шешім қабылдау үшін барлық ақпаратты (құжаттарды қоса бере отырып) ұсыну қажеттілігі осы Заңның 73-бабында көрсетілген. Атап айтқанда, АҚ туралы Заңның 63-бабының 3-тармағына сәйкес, егер бұл тұлға «тиісті (тиісті) ақпарат негізінде Қоғамның лауазымды адамдары қызметінің осы Заңда белгіленген қағидаттарын сақтай отырып, тиісті түрде әрекет еткен болса, АҚ лауазымды адамын коммерциялық (кәсіпкерлік) шешім нәтижесінде туындаған қоғам шығындарын өтеуден босату үшін негіздеме шешім қабылдаған

кезде және мұндай шешім қоғамның мүдделеріне қызмет етеді деп санады».

Ағылшын-саксон құқықтық отбасының шет мемлекеттерінің заңнамасында бұл қағида «business judgement rule» деп аталады [114, б. 200].

бұл ереже компанияның шенеуніктерін мүліктік жауапкершілікке тарту негіздерін анықтау үшін тест ретінде қолданылады: егер әділетті және толық қарастырылған жағдайлар дәлелденсе және тәуекелді бағалаудың баламалы әдістерін қолдана отырып бағаласа, шенеуніктерді мүліктік жауапкершілікке тарту алынып тасталады. Сондай-ақ, Герман құқығының талаптарына сәйкес, мысалы, басқарма «қоғамның одан әрі өмір сүруіне қауіп төндіретін процестерді уақтылы анықтауға бағытталған шараларды қабылдауы керек, атап айтқанда тиісті бақылау жүйесін ұйымдастыруы керек», ал басқарма мүшелері кәсіпкерлік шешім қабылдаған кезде «олар қоғамға қауіп төндіреді деп санауға» қабілетті болуы керек. тиісті ақпаратқа сүйене отырып, қоғамның игілігі үшін әрекет етеді. Бұл жағдайда Басқарма мүшелері қоғамға келтірілген залалды өтеу бойынша жауап бермейді [115, б. 87].

Азаматтық кодекстің нормаларында заңды тұлға мен оның қатысушыларының мәртебесін бөлудегі сәйкессіздік сақталады

Бұл жерде заңды тұлғаның кредиторлар алдындағы міндеттемелері бойынша қатысушының жауапкершілігін іске асырудың жол берілуі мен шарттары туралы мәселе қаралады. Заңды тұлғаға оның қатысушыларының қарыздары бойынша жауапкершілікті жүктеу мүмкіндігі жеке қараудың мәні болып табылады. Бұл ретте «заңды тұлғаның жалпы заңды мәртебесі оның құрылтайшыларының, қатысушыларының, қызметкерлерінің жеке борыштары бойынша оның жауапкершілігіне жол бермейді» деген ереже қолданылады [116, б. 95]. Батыс юрисдикцияларында мүлікті оқшаулаудың бұл принципі дәл осылай жұмыс істейді [117, б. 302].

Сонымен бірге, Азаматтық кодекстің кейбір басқа ережелерінде сақталған заңды тұлға тұжырымдамасының қайшылығы өзіне назар аударады. Атап айтқанда, АК-нің 921-бабы 2-тармағының екінші бөлігінде «шаруашылық серіктестіктер, акционерлік қоғамдар және өндірістік кооперативтер серіктестіктің, акционерлік қоғамның немесе кооперативтің соңғы кәсіпкерлік, өндірістік немесе өзге де қызметін жүзеге асыру кезінде олардың қатысушылары (мүшелері) келтірген зиянды өтейді» деген ереже әлі де бар.

Бұл ереже белгілі бір дәрежеде толық және сенімгерлік серіктестіктерге, сондай-ақ мүшелік жеке қатысуға байланысты өндірістік кооперативтерге қатысты болуы мүмкін. Алайда, мұндай серіктестіктер мен кооперативтер үшін қазақстандық заң заңды тұлға болып танылатындығына байланысты бұл да даулы емес.

Бірақ бұл ережені коммерциялық ұйымдардың басқа түрлеріне қатысты қолдану дұрыс емес, өйткені кез-келген заңды тұлға өз қызметін дербес жүзеге асырады және ешкім оның органы немесе оның қызметкері ретінде осы тұлғаның құрамына кірмей-ақ жүзеге асыра алмайды. Заңды тұлғаның қатысушылары/мүшелері оның кәсіпкерлік, өндірістік немесе өзге де қызметін тек осы заңды тұлғамен еңбек қатынастарында тұрып, оның қызметкерлері бола отырып жүзеге асыра алады. Бұл жағдайда Азаматтық кодекстің 921-бабының 1-

тармағының ережесі қолданылады, ал осы баптың 2-тармағының екінші бөлігінің қарастырылып отырған нормасын сақтау заңды тұлғаның табиғаты туралы артық және жаңылыстыратын болып көрінеді.

Бұл жағдайда шаруашылық қоғамдарда ақ немесе ЖШС (ЖШҚ) кейбір лауазымды тұлғалары, олардың ішінде олардың акционерлері/қатысушылары болуы мүмкін, еңбек қатынастарын ресімдемей корпорацияның басқару органдарының құрамына сайлануы мүмкін екендігі туралы ескерту жасалуы мүмкін. Алайда, мұндай жағдайда лауазымды тұлғалардың жауапкершілігі туралы Акционерлік заңнаманың арнайы ережелері қолданылады, олар өз кезегінде корпорация өзінің лауазымды тұлғаларының іс-әрекеттері үшін жауап береді, бірақ егер олардың іс-әрекеттері корпорацияның өзіне зиян келтірсе, мұндай адамдарға талап қоюға құқылы (мысалы, Заңның 63 және 74-баптары АҚ туралы, ЖШС туралы Заңның 52-бабы).

Толық серіктестіктерге қатысушылардың жауапкершілігін шектеу туралы ережеге тоқталайық.

Азаматтық кодекс толық және сенім серіктестіктерінің борыштары бойынша жауапкершілікті реттеуде заңды тұлғаның қатысушыларының заңды тұлғаның борыштары бойынша жауапкершілігін шектеу туралы жалпы ережеден Елеулі ауытқуды, сондай-ақ тұтастай алғанда заңды тұлға тұжырымдамасының бұрмалануын білдіретін қағидаларды қамтиды.

Атап айтқанда, Қазақстанның заңнамасына сәйкес толық және сенім серіктестігі акционерлік қоғамға не жауапкершілігі шектеулі немесе қосымша жауапкершілігі бар серіктестікке айналуы мүмкін.

АК-нің 46-бабының 5-тармағына сәйкес қайта құру кезінде қайта ұйымдастырылған заңды тұлғаның құқықтары мен міндеттері ауысатын (өмір сүруін тоқтататын) жаңа заңды тұлға пайда болатыны белгілі. Қайта құру кезінде АК-нің 46-48-баптарының кредиторларды қорғауға бағытталған ережелері қолданылады, олар АК-нің 33 және 44-баптарының негізінде мұндай жаңа заңды тұлға барлық туындайтын салдарлармен айналымның дербес субъектісіне айналатынын түсінуі тиіс. Егер кредиторлар қайта ұйымдастырылатын серіктестіктегі толық серіктестердің мүліктік жауапкершілігін шектеуге келіспесе, олар осы серіктестіктен (және субсидиарлық тәртіппен – оның толық серіктестіктерінен) алдағы қайта құруға байланысты міндеттемелерді мерзімінен бұрын өтеуді талап етуге құқылы. Бұл режим қайта құрылғаннан кейін жаңадан пайда болған заңды тұлғаның толық заңды тұлғаға ие болуы және оған өткен міндеттемелерге дауласпауы үшін қолданылуы керек. Бұл сондай-ақ қайта ұйымдастырылатын серіктестіктердің адал толық жолдастары үшін де маңызды, өйткені олар үшін кәсіпкерлік қызметтің басқа түрлеріне белсенді қатысу мүмкіндігін босатады. Мұның бәрі азаматтық айналымның тұрақтылығын қамтамасыз ету үшін қажет.

Алайда, осы дәлелдерге қарамастан, Азаматтық Кодекстің 62-бабы толық немесе сенімгерлік серіктестікті АҚ, ЖШС немесе ҚЖС-ке айналдырған кезде, осындай АҚ, ЖШС немесе ҚЖС-ке қатысушы болған әрбір толық жолдас екі жыл ішінде трансформация нәтижесінде пайда болған заңды тұлғаға өткен міндеттемелер бойынша өзінің барлық мүлкімен субсидиарлық жауаптылықта

болады деп көздейді. Сонымен қатар, бұрынғы толық серіктестің өзіне тиесілі акцияларды (үлестерді) иеліктен шығаруы оны мұндай жауапкершіліктен босатпайды.

Мұндай реттеудің абсурдтығы, әсіресе, ұйымдық нысаны заңды тұлғаның қатысушысының өз капиталына инвестициялармен байланысты шығындарының мөлшерін шектеуді көздейтін заңды тұлғалардың қарыздары бойынша субсидиарлық жауапкершілік енгізілетінін түсінген кезде, сондай-ақ барлық заңды тұлғалар үшін ортақ ерекшелік (АК 44-бабының 3-тармағы) субсидиарлық жауапкершілікке жол беретіндігін ескере отырып айқын көрінеді. қатысушының заңды тұлғаның борыштары бойынша жауапкершілігі оның банкроттығы кезінде ғана.

Азаматтық кодекстің 70-бабы 5-тармағының ережесі одан да негізсіз болып табылады, оған сәйкес «толық серіктестік тоқтатылғаннан кейін қатысушылар серіктестік тоқтатылған күннен бастап екі жыл ішінде серіктестік тоқтатылғанға дейін туындаған міндеттемелер бойынша жауап береді». Егер тиісті міндеттеме субъектісі болмаса, міндеттемелердің қалай болуы және орындалуы мүмкін екенін түсіндіру өте қиын.

Қазақстан заңнамасы қайта ұйымдастырылатын және таратылатын заңды тұлғалардың кредиторларының құқықтарын қорғау жөніндегі жеткілікті тиімді шараларды көздейтінін, сондай-ақ корпорациялардың банкроттығы кезінде қатысушылардың субсидиарлық жауаптылығына жол беретінін ескере отырып, АК-нің 62 және 70-баптарының осы ережелерін заңды тұлғалар туралы жалпы ережелермен үйлестірген жөн (бұл жағдайда да теориялық тұрғыдан) міндеттемелерді олардың субъектілерінсіз сақтау.

Әдетте, тең субъектілер арасында мүліктік айналымдағы қатынастар бір қатысушының міндеттерін бұзу әрқашан басқа қатысушының құқықтарын бұзуға әкеп соқтыратындай етіп қалыптасады. Заңды тұлғаның басқару органдары корпоративтік қатынастардың қатысушылары болып табылады, демек, олардың міндеттерін бұзу корпоративтік қатынастардың басқа қатысушыларының құқықтарын бұзуға әкеп соғады, ал кейбір жағдайларда өз міндеттерін орындау мүмкін емес.

Азаматтық-құқықтық жауапкершіліктің маңызды ерекшелігі, азаматтық – құқықтық қатынастарға қатысушылардың тең құқығының принципін сақтау [7, б. 611], мүліктік айналымның әртүрлі қатысушыларына, оның ішінде заңды тұлға органдарына бір типті құқық бұзушылықтар үшін бірдей жауапкершілік шараларын қолдану болып табылады.

Қолайсыз салдарлар туындаған кезде шаруашылық қоғамдарының басқару органдары үшін мүліктік жауапкершілік шаралары тән. Көрсетілген шараларға қатысты міндеттемелерді тиісінше орындауға мәжбүрлеу шараларын қолдануға болады.

Азаматтық-құқықтық жауапкершілік шығындарды өтеумен, келтірілген залалды өндіріп алумен, тұрақсыздық айыбын (айыппұлдар, өсімпұлдар) төлеумен байланысты, яғни мүліктік сипатта болады.

Заңды тұлғаның органдарына мәжбүрлеу шаралары қолданылған жағдайда: жол берілген бұзушылықты түзету, қосымша міндеттемені орындау залалдарды

өндіріп алу нысанында мүліктік жауапкершілікті тең қолдану қажет.

Егер міндеттемелерді орындауды бірнеше тұлға жүзеге асырса, онда жауапкершілік олардың арасында бөлінеді және үлестік, ынтымақты және субсидиарлық болады.

Корпоративтік қатынастарға қатысушылардың, соның ішінде басқару органдарының кінәсінен шаруашылық қоғамдарында Азаматтық кодексінің келесі ережелері бірлескен міндеттемені (ортақ жауапкершілікті) қолданудың мысалы бола алады: жаңадан пайда болған заңды тұлғалар, егер бөлу балансы болмаса, қайта ұйымдастырылған заңды тұлғаның кредиторлар алдындағы міндеттемелері бойынша ынтымақты жауап береді оның мұрагерін анықтауға мүмкіндік береді; негізгі қоғам (серіктестік) еншілес қоғаммен оның нұсқауларын орындау үшін жасалған мәмілелер бойынша ынтымақтасады; кепілгерлікпен қамтамасыз етілген міндеттемені борышкер орындамаған немесе тиісінше орындамаған кезде кепілгер мен борышкер кредитордың алдында субсидиарлық жауап береді; бірлесіп зиян келтірген жәбірленушілерге ортақ жауапкершілік жүктеледі.

Маңызды сәт корпоративтік қатынастарға қатысушылардың ортақ міндеттемесінің фактісін анықтау болып табылады. Бұл сонымен қатар шаруашылық қоғамды басқару органдарын жауапкершілікке тарту ерекшелігі болып табылады.

Корпоративтік қатынастарға қатысты негізгі қоғамды оның еншілес қоғамның қарыздары бойынша атқарушы органы, мысалы, банкроттық кезінде жауапкершілікке тартуда қиындықтар туындайды. Мұндай жағдайда, ең алдымен, еншілес қарыздар бойынша негізгі қоғамның жауапқа тартылуының түрлері мен негіздерін анықтау қажет болып көрінеді.

Шаруашылық қоғамдардың басқару органдарының құқықтарын теріс пайдалану фактісін анықтайтын соттардың шешімдері қызығушылық тудырады.

Бүгінгі таңда Директорлар кеңесінің мүшелерін жауапкершілікке тарту ерекшеліктері шаруашылық қоғам үшін проблемаларға айналды.

Шаруашылық қоғамының Директорлар кеңесінің мүшесі үшін қоғам мүддесінде әрекет ету қоғамның жарғысында көзделген нақты міндеттерді орындауды, өз қызметінің нәтижелері үшін жыл сайын есеп беруді, берілетін өкілеттіктер шегінен аспауды, құқықты теріс пайдаланбауды білдіреді.

Сотта азаматтық-құқықтық жауапкершілікке тарту туралы мәселені қарау кезінде – шаруашылық қоғамының Директорлар кеңесі мүшелерінің, ең алдымен, Директорлар кеңесі мүшесінің қоғам мүддесі үшін оған қойылатын талаптар шеңберінде ақылға қонымды және адал әрекет еткенін анықтау қажет.

Дәлелдемелерді бағалау критерийлері: біріншіден, жол берілген құқық бұзушылық азаматтық-құқықтық жауаптылықтан асып кете ме, жоқ па, соны анықтау; екіншіден, туындаған құқық бұзушылықтың себебін анықтау; үшіншіден, азаматтық-құқықтық жауапкершілікке тарту негізінің болуы.

Заңды тұлғаның Заңына немесе құрылтай құжаттарына сәйкес оның атынан әрекет ететін тұлға өзі ұсынған заңды тұлғаның мүддесі үшін адал және ақылға қонымды әрекет етуге тиіс. Ол заңды тұлға құрылтайшыларының (қатысушыларының) талабы бойынша, егер заңда немесе шартта өзгеше

көзделмесе, оның заңды тұлғаға келтірген залалдарын өтеуге міндетті

Тек шаруашылық қоғамдағы міндеттер – алқалы атқарушы органмен, жеке атқарушы органмен, Директорлар кеңесімен шаруашылық жүргізуші Қоғамның атынан азаматтық-құқықтық шарттар жасасу ғана басқару органдарының жауапкершілігін арттыруға бағытталған шарттарды көздеуі мүмкін деп санаймыз. Сонымен қатар, алқалы орындаушы-басқарушылық қызметтен кіріс алатын жеке-дара атқарушы орган кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыратын тұлға деп танылуға тиіс.

Шаруашылық қоғамдардың басқару органдарын басқарма мүшелерімен, алқалы атқарушы органмен, директормен жауапкершілікке тарту тәртібін айқындайтын азаматтық құқықтық нормаларды қолдануды оңайлату мақсатында еңбек шарттарын емес, азаматтық-құқықтық шарттар жасасу керек.

Шаруашылық субъектілерін басқару органдарын оның шегіне сәйкес жауапкершілікке тартудың ерекшелігі, біріншіден, себептік байланысты айтпағанда, міндеттердің ерекше сипатын ескере отырып, шығындардың болуы және олардың мөлшері өте қиын екендігі дәлелденді. Мәселен, мысалы, ұйымдасқан нарықта айналыстағы акциялар бағасының төмендеуі әртүрлі факторларға байланысты болуы мүмкін және оның басқару және бақылау органдарының басшылығымен акционерлік қоғамның экономикалық қызметінің теріс нәтижесіне байланысты болғанын анықтау мүмкін емес. Екіншіден, шығындарды өндіріп алу үшін іс-әрекеттің заңсыздығын, шығындардың болу фактісін және олардың мөлшерін, себеп-салдар байланысын дәлелдеу қажет.

Жалпы қортындылай келе, шаруашылық серіктестіктердің органдарын жауапкершілікке тарту мәселесі әлі де толыққанды зерттеуді талап ететінін атап өту қажет. Сонымен қатар, егер басқару немесе атқару органдарының әрекеттерінен серіктестікке зиян келтірілген болса оны азаматтық-құқықтық жауапкершілікке тарту үшін олармен азаматтық-құқықтық шарт жасасу арқылы тапсырма беру дұрыс.

ҚОРЫТЫНДЫ

Сонымен шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқарудың ерекшеліктерге қатысты төмендегідей қорытынды тұжырымдар жасауға болады деп санаймыз, яғни Қазақстандағы корпоративтік басқаруды корпоративтік басқарудың кәсіпкерлік моделіне жатқызуға болады. Бұл модель көп жағдайда өтпелі экономикасы бар елдерге, соның ішінде Қазақстанға да тән. Ресми түрде, бұл модельде барлық қажетті атрибуттар бар, бірақ іс жүзінде жағдай мүлдем өзгеше болады. Бұл модельдің кемшілігі ретінде мыналарды көрсетуге болады, акционерлердің, менеджерлердің, директорлар кеңесінің функцияларының бұлыңғырлығы және басқарудың бұл модельінде өкілді органдар емес, атқарушы органдар, яғни менеджмент басым құзретке ие, нәтижесінде басқару корпоративтік емес, командалық-әкімшілік сипатқа ие болады. Бұл жерде капиталдың едәуір бөлігі әдетте басқарушылардың қолында шоғырланады сол себепті олар өздеріне қажетті шешімдерді өкілді органдардың оңай қабылдауына қол жеткізеді. Корпоративті басқару тетіктерін реттейтін сыртқы факторларға келетін болсақ, мұндағы жағдай әдетте келесі факторлармен сипатталады. Экономикалық саясат пен мемлекеттік реттеу кейде бір-біріне сәйкес келмей жатады, ол көбінесе саяси конъюнктурамен анықталады.

Корпоративтік басқару жеке құқықтық реттеуді қажет етеді деп санаймыз. Корпорациядағы «басқару» термині мүліктік, сондай-ақ мүліктік емес, заттық және міндеттемелік, сондай-ақ абсолютті және салыстырмалы құқықтық қатынастардың белгілерін біріктіретін корпоративтік құқықтық қатынастарының ажырамас бөлігі болып табылатын азаматтық-құқықтық қатынастардың ерекше бір түрі ретінде қарастыруға болады. «Корпоративтік басқару» термині оны корпорацияларға қатысты қолдануды көздейді, оларды кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыру мақсатында қатысушылардың мүлкін біріктіруге негізделген ұйым деп түсіну қажет, қазақстандық заңнамаға сәйкес мұндай ұйымдар санатына шаруашылық серіктестіктері жатады.

Қазақстандық корпоративтік басқару моделі қазіргі уақытта өзінің қалыптасу кезеңін бастан өткізуде, корпоративтік басқарудың қазақстандық үлгісінде барлық дәстүрлі басқару модельдердің әртүрлі компоненттері ресми түрде көрініс тапқан. Сондай-ақ шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқарудың қазақстандық моделінің басты ерекшеліктері ретінде мыналарды атап өтуге болады, біріншіден, ол – ағылшын-американдық және роман-германдық корпоративтік басқару моделінің элементтерінен құралған, екіншідлен, Қазақстанда шаруашылық серіктестіктерді корпоративтік басқару тетігі айтарлықтай дәрежеде күрделі болып табылады, мәселен, басқару жүйесінің жеке дара және алқалы принциптерге негізделуінде, үшіншіден, шаруашылық серіктестіктерінде басқару органдарын құру әрдайым көп буынды (екі немесе үш деңгейлі) болып келеді. Мысалы, басқарудың екі буынды жүйесі жоғары басқару органының, яғни серіктестікке қатысушылардың жалпы жиналысының және заңды тұлғаны ағымды басқруды жүзеге асыратын атқарушы органның (жеке немесе алқалы) бір мезгілде болуымен сипатталады. Үш буынды жүйені стратегиялық даму тұжырымдамасын әзірлейтін немесе

корпорация қызметіне жалпы басшылықты жүзеге асыратын орган, мысалы байқау кеңесі толықтырады. Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінде корпоративтік құқықтарды іске асырудың арнайы ережелері қарастырылмаған. Сол себепті, өз құқықтарын жүзеге асыру кезінде корпоративтік қатынастарға қатысушылар заңнамада корпоративтік басқарудың нақты тұжырымдалған қағидаттарын таппайды. Біздіңше, корпоративтік басқарудың негізгі мақсаты корпоративтік қатынастарға қатысушылардың мүдделерін үйлестіруді және қатысушылар арасында пайданы әділ және тең бөлуді қамтамасыз ету болып табылады.

«Корпорациялар» – заңды тұлға ретінде тіркелген, кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыру мақсатында қатысушылардың мүлкін біріктіруге негізделген ұйым, бұл ретте мұндай заңды тұлғаның мүлкі мен істерін басқару қатысушының мүлкі мен жеке еркінен бөлек болады. Корпоративтік қатынастардың негізінде жеке және қоғамдық-құқықтық реттеудің үйлесімі көрніс табады. Корпоративтік қатынастарды жария-құқықтық реттеу мемлекеттің осы шаруашылық серіктестіктерін құру және оның жұмыс істеуі үшін сақталуы тиіс арнайы талаптарды белгілеуі арқылы жүзеге асады. Корпоративтік қатынастар кәсіпкерлік қызметті басқаруды қамтитын азаматтық құқық нормаларымен реттелетін қоғамдық қатынастардың ерекше бір түрі болып табылады.

Шаруашылық серіктестіктің басқару органдарына маңызды рөл берген маңызды, өйткені заңды тұлға сол органдары арқылы құқықтарға ие болып өздеріне міндеттер қабылдайды, осы органдар жасаған іс-әрекеттер мен шығарған шешімдер нәтижесінде құқықтық қатынастар пайда болады, өзгереді немесе тоқтатылады. Серіктестікте оның атқарушы органдарының заңсыз және көбінесе жосықсыз әрекеттері салдарынан шығындар туындауы тәжірибеде жиі кездесіп жатады. Іс жүзінде, басқару органы шаруашылық серіктестігіне зиян келтіретін әрекеттерді жасаған кезде, әдетте, бұл ретте жаңа басқару органы сайланады немесе тағайындалады, шығын келтірген адам жұмыстан шығарылады, яғни жасалған құқық бұзушылыққа елеулі ден қойылмайды.

Қатысушылардың жалпы жиналысы – бұл жоғары орган, өйткені жиналыс оған есеп беретін басқа басқару органдарын құрайды. жалпы жиналыс басқару функциясын жүзеге асырады, өйткені оның құзыретіне ішкі ұйымдастыру мәселелері мен азаматтық айналымға қатысу мәселелері кіреді. Әрбір басқару органының өз құзыреті болғандықтан, шаруашылық серіктестіктерінде бір мезгілде жеке және алқалы атқарушы органдардың болуы оның бірыңғай атқарушы орган екендігін және бұл жағдайда жеке-дара атқарушы орган алқалы атқарушы органның құрамдас бөлігі ретінде әрекет ететіндігін көрсетпейді.

Сонымен бірге шаруашылық серіктестіктер бүгінгі күні мүліктік айналымда кең тараған ұжымдық кәсіпкерліктің бірі болып табылады. Ресейде олар бұрын сауда серіктестіктері деп аталды, өйткені коммерциялық қызмет, ең алдымен, саудамен анықталды. Айта кету керек, сауда серіктестіктері тек шаруашылық серіктестіктерді ғана емес, сонымен бірге қоғамдарды да білдіреді. Бұл серіктестіктер мен қоғамдардың көптеген ұқсастықтары бар екендігіне байланысты. Атап айтқанда, олардың барлығы мүшелік негізінде ерікті түрде құрылған коммерциялық ұйымдар болып табылады және заңмен жалпы

құқықтық қабілеттілікке ие. Олар құрылтайшылардың салымдары есебінен құрылған, сондай-ақ олардың қызметі барысында сатып алынған мүліктің бірыңғай және жалғыз иелеріне айналады, бұл оларды мүліктік айналымның тәуелсіз, толыққанды қатысушылары етеді. Серіктестіктер мен қоғамдарда да осындай басқару құрылымы бар, онда олардың қатысушыларының жалпы жиналысы жоғары орган болып танылады.

Сонымен қатар, Ресей заңнамасы неміс дәстүрін ұстанады, ҚР азаматтық заңнамасы серіктестіктерді адамдар бірлестігі мен қоғамдарды капитал бірлестігі ретінде ажыратады. Осыдан тағы бір айырмашылық туындайды – мұндай қатысуды көздемейтін қоғамнан айырмашылығы, серіктестік істеріне міндетті түрде жеке қатысу. Бұл коммерциялық ұйымдардың дизайнында да айырмашылық бар. Сонымен, қоғамда құрылтай шартымен қатар, тек шарт талап етілетін серіктестіктен айырмашылығы, Жарғының болуы қажетті шарт болып табылады. Сонымен қатар, қоғамдарда олардың қатысушыларының компанияның қарыздары бойынша жеке жауапкершілігі жоқ, бұл оларды серіктестіктерден ерекшелендіреді. Белгілі бір ұйымның көптеген басқа айырмашылықтары мен сипаттамалары бар.

Шаруашылық серіктестіктің мүлкі дербес балансta көрсетіледі және серіктестікке меншік құқығымен тиесілі, ал серіктестіктің бұл мүлікке қатысуына тек міндеттеме құқығы бар.

Шаруашылық серіктестіктің қатысушысы жеке тұлға, заңды тұлға және мемлекет бола алады. Заң шығарушы толық және сенімгерлік серіктестікке қатысушыларға қатысты кейбір шектеулер қояды. Толық серіктестіктің қатысушылары және сенім серіктестігіндегі толық серіктестер тек азаматтар бола алады, бұл шаруашылық серіктестіктердің осы түрлерінің ерекшелігі болып табылады.

Шаруашылық серіктестіктердің барлық түрлерінің бір-бірінен келесі айырмашылығы – жауапкершілік дәрежесі.

Толық серіктестікте қатысушылар оның міндеттемелері бойынша өздеріне тиесілі барлық мүлікпен ортақ жауаптылықта болады.

Сенімгерлік серіктестікте серіктестіктің барлық міндеттемелері бойынша толық серіктестер, оларға тиесілі мүлік жауап береді, ал салымшылар серіктестіктің кәсіпкерлік қызметті жүзеге асыруына қатысатындығына байланысты серіктестіктің жарғылық капиталына енгізген салым сомасымен ғана жауап береді.

Жауапкершілігі шектеулі серіктестікте қатысушы(-лар) серіктестіктің міндеттемелері бойынша жауап бермейді және серіктестіктің жарғылық капиталына өздері енгізген салым шегінде серіктестіктің қызметіне байланысты залалдарды тәуекел етеді. Бірақ серіктестіктің бұл түрінде заң шығарушының жалпы ережеден ерекшеліктер Азаматтық Кодексте және заңнамалық актілерде қарастырылуы мүмкін екендігіне назар аудару керек.

Қосымша жауапкершілігі бар серіктестікте қатысушылар серіктестіктің міндеттемелері бойынша өз салымдарымен жауап береді, ал бұл сомалар оларға тиесілі қосымша мүлікпен олар енгізген салымдардан еселенген мөлшерде жеткіліксіз болған кезде.

Серіктестікке қатысушылардың қосымша жауапкершілігі олардың жарғылық капиталдағы екі салымының еселенген сомасынан кем болмауы тиіс.

Жоғарыда аталған серіктестіктерге тән ерекшеліктерді қарастыра отырып, олардың қызметін және оларды басқаруды құқықтық реттеуді оңтайландыру мақсатында өз тарапымызда келесі тұжырымдар мен ұсыныстар жасадық.

Шаруашылық серіктестіктер корпоративтік басқару тән болатын коммерциялық заңды тұлға. Оның басқару жүйесі корпорацияға тиесілі белгілермен ерекшеленеді. Корпоративтік басқарудың дұрыс құрылған процестері тиімділікке оң әсер етеді деп саналады. Айтпақшы, қазақстандық тәжірибеде компания ішіндегі қарым-қатынастардағы толық хаос жиі кездеседі. Бір бөлімше басқа бөлімшенің шешіміне қайшы келетін шешім шығарады; Директорлар кеңесінің комитеті заң талаптарына сәйкес келмейтін шешім қабылдайды; ұйымның клиенттері зардап шегетін бизнес-бөлімшелер қызметінің қатаң, пысықталған стандарттары жоқ, ал кемшіліктерді анықтаудың белгіленген тетіктері және басқа мысалдар сияқты нақты әрекет ету тәртібі жоқ. Сондықтан, бірінші кезекте, компания қызметіне сауатты енгізілген корпоративтік басқару қағидаттары барлық ағымдағы бизнес процестерді айтарлықтай оңтайландыруы тиіс.

Бұл компанияның барлық бөлімшелері арасында және олардың ішінде нақты ережелер мен қатаң тәртіпті орнатудан көрінеді. Бұған ішкі бақылаудың дұрыс енгізілген жүйесі ықпал етеді, бұл компанияда бейнелі түрде «жасушалық деңгейде» тазартуға мүмкіндік береді. Ішкі бақылау – бұл директорлар кеңесі мен атқарушы органға белгілі бір тексеру тетіктері арқылы әр деңгейде және әр бөлімде не болып жатқандығы туралы түсінік алуға мүмкіндік беретін жүйе. Бейнелі түрде айтқанда, ішкі бақылау әрбір жеке қызметкерге және әрбір кабинетке бақылау жасап, баға беруге мүмкіндік береді. Сонымен қатар, бұл жүйе компанияда болып жатқан барлық нәрселер туралы толық ақпарат алуға ғана емес, сонымен бірге бұл процесті басқаруға, оны түзетуге, оған дұрыс бағытта әсер етуге мүмкіндік береді.

Екіншіден, жақсы корпоративтік басқару тиімді және бұл компанияның барлық тәуекелдерін азайтады және оларды уақтылы анықтауға, анықтауға және тиімді басқаруға мүмкіндік береді. Бұл тәуекелдердің барлық түрлеріне қатысты. Соның ішінде менеджерлердің алаяқтық тәуекелдері, бұл жиі назардан тыс қалады, компанияны сот процестеріне тарту тәуекелдері. Жақсы корпоративтік басқару бұған қалай ықпал етеді? Ол үшін компанияны басқару құрылымы ішкі бақылауға біріктірілген және ең жоғарғы деңгейден басталып, қатардағы қызметкерлермен аяқталатын тәуекелдерді басқару жүйесін ұйымдастырады. Кейбір компанияларда тәуекелдерді басқарудың негізгі жүктемесін алатын Департамент деңгейінде тәуекелдерді басқару бойынша арнайы қызметтер құрылады, ал директорлар кеңесі деңгейінде тәуекелдерді басқару комитеттері құрылады. Дегенмен, бүкіл жүйе бұл құрылымдармен аяқталмайды.

Жақсы корпоративтік басқарудағы компания қызметінің тиімділігі менеджерлердің де, директорлар кеңесінің мүшелерінің де есеп беру және бақылау жүйесін жақсарту есебінен де артады. Менеджерлер мен директорлар кеңесі мүшелерінің қызметін үнемі бақылау – кез-келген компанияның

қызметіндегі пайдалы және өте маңызды элемент – ішкі бақылау механизмінен басқа, корпоративтік басқарудың сауатты құрылған жүйесінде ішкі аудит қызметі, сондай-ақ компанияда ақпаратты ашудың дұрыс ұйымдастырылған жүйесі ықпал етеді.

Жақсы корпоративтік басқаруы бар компания қызметінің нәтижелілігіне әр бөлімшенің жұмысындағы қатаң стандарттар мен ережелердің де әсері бар. Мұндай ережелерді белгілеуге ұйымның бүкіл құрылымы, Корпоративтік басқарудың ең жақсы тәжірибесінің енгізілген және белсенді қолданылатын принциптері мен институттары бар компаниядағы әрбір жеке бөлімше жүйелі жан-жақты мониторинг пен бақылауда болатындығы ықпал етеді. Мұндай мониторинг және бақылау жүйесі отандық компаниялар үшін корпоративтік басқару тәжірибесін жақсартудың таптырмас құралы болып табылады. Сонымен қатар, ең бастысы, бақылау және жұмыста ақаулар мен кемшіліктердің болуы туралы хабарлау әдеттегідей «жоғарыдан төменге» қажет емес. Оның бірегейлігі – компанияның кез-келген қызметкері директорлар мен жоғары менеджмент сияқты осы жұмысқа қатысады.

Біз айтқан ұсыныстарды іске асыру шаруашылық серіктестіктердің қызметінің ұйымдастырушылық және құқықтық проблемаларын шешуге мүмкіндік береді деп және нәтижесінде құқықтар мен заңды мүдделерді қорғаудың тиімділігін арттырады деп ойлаймыз.

Қарастырылған мәселелердің талдауы түпкілікті толық деп айта алмаймыз. Азаматтық айналымдағы заңды тұлғалар институтын дамытудағы ұсынылған бағдарлар мен тұжырымдар, оның ішінде шаруашылық серіктестіктердің айналымға қатысу жөніндегі мәселесін одан әрі талқылауды талап етеді.

ПАЙДАЛАНЫЛҒАН ӘДЕБИЕТТЕР ТІЗІМІ:

1 Қазақстан Республикасының Конституциясы. 1995 жылы 30 тамызда республикалық референдумда қабылданған. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K950001000_ 21.10.2023.

2 Қазақстан Республикасының Президентінің Қ.Тоқаев өзінің 2023 жылғы қыркүйек айының 1 жұлдызында «Әділетті Қазақстанның экономикалық бағдары» атты халыққа Жолдауы. https://www.akorda.kz/kz/memleket-basshysy-kasym-zhomart-tokaevtyn-adiletti-kazakstannyn-ekonomikalyk-bagdary-atty-kazakstan-halkyna-zholdauy-18333 23.10.2023.

3 Ұлттық статистика бюросы. Қазақстан Республикасы стратегиялық жоспарлау және реформалар агенттігі https://stat.gov.kz/ru/industries/business-statistics/stat-org/publications/14836/ 21.10.2023.

4 Қазақстан Республикасының азаматтық кодексі. Қазақстан Республикасының Кодексі 1994 жылғы 27 желтоқсандағы №268-XIII. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/K940001000_5 22.10.2023.

5 Қазақстан Республикасының Заңы. Шаруашылық серіктестіктер туралы: 1995 жылғы 2 мамырдағы N2255. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/U950002255_ 25.10.2023.

6 ҚР ЖС нормативтік қаулысы. Жауапкершілігі шектеулі және қосымша жауапкершілігі бар серіктестіктер туралы заңнаманы қолданудың кейбір мәселелері туралы: 2008 жыл 10 шілде №2. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z980000220_ 01.11.2023.

7 Андрианов В.А. Торговые товарищества: возникновение и развитие // Журнал российского права, 2001. – №10. – С. 609-617.

8 Begazova G.Zh. Development and formation of the legislation of foreign countries regulating business partnerships // Вестник КазНУ. Серия Юридическая. – 2021. – №1 (97). – С. 38-46.

9 Старников Я.В. Хозяйственные товарищества: исторический аспект // Очерки новейшей камералистики. – 2016. – № 4. – С. 88-92.

10 Стус А.А. Становление и развитие обществ с ограниченной ответственностью (историко-правовое исследование): автореф. ... дисс. канд.юрид.наук: 12.00.01. – Краснодар, 2007. – 163 с.

11 Белов В.А., Пестерева Е.В. Хозяйственные общества. – М.: Абрис, 2002. – С. 241.

12 Вольф В.Ю. Основы хозяйственного права. – М.: Весь мир, 1928. – С. 23.

13 Ефимов В.В. Лекции римского права. – СПб: тип. М.М. Стасюлевича, 1883. – 312, 152 с.

14 Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. – Ленинград: изд. Ленинградского ун-та. – 1975. –156 с.

15 Дигесты Юстиниана: в 7 т.: пер. с лат. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2002–2005. Т.3: Книги XII–XIX. 2003. file:///C:/Users/Kaldan/Downloads/%D0%A4%D1%80%D0%B0%D0%B3%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82.pdf 24.11.2023.

16 Гай. Институции. М.: Юристъ, 1997. Сверено редакцией сайта с изд.

1881 г. Перевод с латинского Ф.М. Дыдынского в редакции В.А. Савельева, Л.Л. Кофанова. https://ancientrome.ru/ius/i.htm?a=1446001000 27.11.2023.

17 Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997. – 608 с. https://www.at.alleng.org/d/jur/jur704.htm 03.11.2023.

18 Дигесты Юстиниана: в 7 т.: пер. с лат./отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2002–2005. Т. VII, полутом 1: Книги XXXXV–XXXXVII. 2005. https://ancientrome.ru/ius/i.htm?a=3300107018 29.10.2023.

19 Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. – М.: Зерцало, 2000. – 255 с.

20 Шершеневич Г.Ф. Избранное: учебник русского гражданского права. – М.: Статут, 2017. – Т.5. – 532 с.

21 Нефедьев Е.А. Торговое право. – М.: б.и., 1917. – 561 с.

22 Машкин Н.А. Хозяйственные товарищества в исторической ретроспективе // Новый взгляд. Международный научный вестник. – 2015. – № 10. – С. 272-280.

23 Терновая О.А. Правосубъектность хозяйственных обществ и товариществ в России и во Франции // Журнал российского права. – 2012. – № 12. – С. 84-90.

24 Рог П.А. Коммандитное товарищество: понятие, формы, правовое положение участников // Известия Гомельского государственного университета им. Ф.Скорины. – 2015. – № 5 (92). – С. 111-116.

25 Иванова Г.А. Хозяйственное право. – СПб.: изд. Михайлова В.А. – 2000 г. –144 с.

26 Авилов Г.Е. Хозяйственные товарищества и общества в Гражданском кодексе России. – М., 1998. – 452 с.

27 Эннекцерус Л., Кипп Т., Вольф М. Курс германского гражданского права. – М.: изд-во иностр. лит., 1949. – Т. 1, – полутом 1. – 253 с.

28 Мартемьянова В.С. Хозяйственное право: учебник для вузов. – М.: «БЕК», 1994. – 298 с.

29 Кузнецов М.Н. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года: особенности рождения и счастливой судьбы // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. – 2022. – № 4. – Т. 26. – С. 826-844.

30 Авилов Г.Е. Хозяйственные товарищества и общества в Гражданском кодексе России // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С.А. Хохлова. – М.: Междунар. центр финансово-эконом. развития, 1998. – С. 176-202.

31 Қазақстан Республикасының Заңы. Акционерлік қоғамдар туралы: 1998 жылғы 10 шілде № 281-I (ҚР 2003 жылғы 13 мамырдағы № 415-II Заңымен күші жойылған). https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z030000415_ 19.10.2023.

32 Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий. В двух книгах. Книга 1. – Алматы: Жеті жарғы, 1997. – 178 с.

33 Акционерлік қоғамдар және жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер туралы ереже (КСРО Министрлер Кеңесінің 1990 жылғы 19 маусымдағы № 590

қаулысымен бекітілген). Күші жойылған. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z980000220_ 23.10.2023.

34 Қазақстан Республикасының Заңы. Жауапкершілігі шектеулі және қосымша серіктестіктер туралы: 1998 жылғы 22 сәуірдегі N220-I. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z980000220_ 22.10.2023.

35 Корякин В.М. Гражданское право зарубежных стран (курс лекций в схемах): учеб. пособие. – М.: Юридический институт МИИТ, 2011. – 114 с.

36 Gulnapissa Zh. Begazova , Aizhan A. Amangeldy, Zhazira D. Tarap, Assel G.-G. Nurkhanova. Legal status of business partnerships under the legislation of the Republic of Kazakhstan and the Russian Federation // Rivista di Studi sulla Sostenibilita, 2021. – №2. – PP. 111–125.

37 Захватаева В.Н. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона). – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – С. 476-477.

38 Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изд-ю 1904 г). – М: Фирма «СПАРК», 1994. – С. 105-106.

39 Торговое уложение Германии. Закон об акционерных обществах. Закон об обществах с ограниченной ответственностью. Закон о производственных и хозяйственных кооперативах. Сост. В.Бергманн; пер. с нем. Е.А.Дубовицкая; науч. ред. Т.Ф. Яковлева. – 2-е изд., перерю. – М.: Волерс Клувер, 2009. – 632 с.

40 Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд-ю 1907г.). – М: Фирма «СПАРК», 1995. – 92 с.

41 Гражданский кодекс РСФСР (официальный текст с изменениями на 1 января 1952 г.). – М.: Госюриздат, 1952. – 158 с.

42 Богданова Е.Е. Правовое регулирование субсидиарной ответственности: дисс. ... канд.юрид.наук: 12.00.03. – Белгород, 2001. – 180 с.

43 Ресей Федерациясының Азаматтық кодексі. Бірінші бөлімі 1994 жылғы 30 қарашадағы № 51-ФЗ (24.07.2023 ж. жағдай бойынша өзгертулер мен толықтырулармен). https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ 12.11.2023.

44 Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (Общая часть). https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1019750 23.11.2023.

45 Қазақстан Республикасының Заңы. Электрондық құжат және электрондық цифрлық қолтаңба туралы: 2003 жылғы 7 қаңтар N 370-II. https://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z030000370_ 03.10.2023.

46 Афанасьева Е.Г. Корпоративное право: учебник / под ред. Е.Г. Афанасьева, В.Ю. Бакшинскас, Е.П. Губин. – Изд. 2-е, перер. и доп. – М.: КНОРУС, 2015. – 500 с.

47 Молотников А.Е. Закон и бизнес. Книга для тех, кто управляет компанией. – СПб.: Питер, 2008. – 416 с.

48 Түркістан облысының мамандандырылған ауданаралық экономикалық соты №5165-23-00-2/2896 іс Шешімі. Архив. – 2023. https://trk.sud.kz/kaz 21.12.2023.

49 Шымкент қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық соты№5265-24-00-2/161 іс Шешімі. Архив. – 2023.

https://kgd.gov.kz/mobile_api/services/taxpayers_unreliable_exportexcel/BANKRUPT/5901/fileName/list_BANKRUPT_5901.xlsx 22.12.2023.

50 Климкин С.И. Оспаривание решений органов товарищества с ограниченной ответственностью. https://www.zakon.kz/4953741-osparivanie-resheniy-organov.html 01.12.2023.

51 Родионова О.М. О правовой природе решений собраний и их недействительности в германском и российском гражданском праве. https://wiselawyer.ru/poleznoe/57919-pravovoj-prirode-reshenij-sobranij-nedejstvitelnosti-germanskom-rossijskom 05.12.2023.

52 Правовые последствия признания решений общего собрания акционеров (участников) недействительными. http://www.jbi-group.ru/media-and-event/jbi_press/pravovye-posledstviya-priznaniya-resheniy-obshchego-sobraniya-aktsionerov-uchastnikov-nedeystvitelny/ 29.10.2023.

53 Bork / Schäfer (Hrsg.). GmbHG. Kommentar. 4., neu bearb. Aufl. – 2019. – PP. 1060-1061.

54 Родионова О.М. Правовая природа актов учредителей, направленных на создание юридического лица // Законодательство. –2011. – № 6. – С. 27-36.

55 Кузнецов А.А. Оспаривание решений общих собраний участников (акционеров) // Корпоративное право в ожидании перемен: сборник статей к 20-летию Закона об ООО. – 2020. – С. 213.

56 №7119-18-00-2/2722 азаматтық іс материалдары. https://bestprofi.com/document/1959345390?0&section=1959345413&fs=44858852 3 25.10.2023.

57 Степанов Д.И., Фогель В.А., Х.-Й. Шрамм. Корпоративный договор: подходы российского и немецкого права к отдельным вопросам регулирования // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2012. – № 1. – С. 22.

58 Глухов Е.В. Корпоративный договор: подготовка и согласование при создании совместного предприятия. – М.: М-Логос. – 2017. – С. 234.

59 Williston S. History of the Law of Business Corporations before 1800. Pt. 2 // Harvard Law Review. – 1988. – Vol. 2. https://archive.org/details/jstor-1322201/page/n1/mode/2up 26.10.2023.

60 Bork / Schäfer (Hrsg.). GmbHG. Kommentar. 4., neu bearb. Aufl. – 2019. – С. 1060-1061.

61 Цепов Г.В. Недействительность решений коллегиальных органов хозяйственных обществ: в поисках баланса интересов // Вестник экономического правосудия РФ. – 2020. – №2. – С. 60-87.

62 Федеральный закон. Об акционерных обществах: от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 25.12.2023). https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743/ 06.11.2023.

63 Klunziger Eugen. Grundzuge des Gesellschaftsrecht. 11 Aufl age. – Muenchen, 1999. – 208 p.

64 Абжанов Д.К. Всегда ли процедурные нарушения должны влечь за собой недействительность сделки? https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34747625#pos=6;-106 28.12.2023.

65 Мосин В.А. Недействительность решений органов управления корпораций: дис. ... канд.юрид.наук: 12.00.03. – Челябинск, 2018. – 264 с.

66 Алматы қалалық Сотының азаматтық істер жөніндегі Сот Алқасының 05.02.2020 №2А-214/20 іс бойынша Қаулысы. https://www.gov.kz/uploads/2023/7/20/60c65cf712c628d7fa29998ebd1e4d53_original.28816.docx 19.12.2023.

67 Сергеева А.П., Толстого Ю.К. Гражданское право: учебник. – М.: «Проспект», 1997. – 600 с.

68 Глазунов А.Ю. Отраженные убытки в корпоративном праве // Вестник экономического правосудия РФ. – 2020. – №2. – 142 с.

69 Белов В.А., Пестерева Е.В. Хозяйственные общества. – М.: «ЦентрЮрИнфоР», 2002. – 333 с.

70 Правовые последствия признания решений общего собрания акционеров (участников) недействительными. http://www.jbi-group.ru/media-and-event/jbi_press/pravovye-posledstviya-priznaniya-resheniy-obshchego-sobraniya-aktsionerov-uchastnikov-nedeystvitelny 21.11.2023.

71 Могилевский С.Д. Общества с ограниченной ответственностью: учеб.-практ. пособие. – Изд. 3-е, доп., – М.: Дело, 2000. – 528 с.

72 Тихомиров М.Ю. Общество с ограниченной ответственностью: органы и структура управления. – М.: изд. Тихомирова М.Ю., 1998. – 330 с.

73 Тихомирова Ю.А. Правовое положение коммерческой организации: учебное и научно-практическое пособие. Гос. ун-т «Высшая школа экономики». Факультет права. – М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2001. – 368 с.

74 Долинская В.В. Правовое регулирование организации и деятельности акционерных обществ: дисс. ... канд.юрид.наук: 12.00.23. – М., 1993. – 190 с.

75 Суханов Е.А. Реорганизация акционерных обществ и других юридических лиц // Хозяйство и право. – 1996. – № 1. – С. 148-152.

76 Шакиров Ф.К. Актуальные проблемы защиты прав акционеров по законодательству Республики Казахстан: дис. … канд.юрид.наук: 12.00.03 – Алматы, 2001. – 131 с.

77 Гуреев В.А. Проблемы защиты прав и интересов акционеров в Российской Федерации. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 208 с.

78 Г.Ж. Бегазова, Ж.Өмірәлі, Э.М. Омурчиева Корпоративтік басқаруды құқықтық реттеудің қазақстандық моделі // Вестник КазНУ. Серия Юридическая. – 2024. – №2. https://bulletin-law.kaznu.kz/ 04.05.2024.

79 Карагусов Ф.С. Об исполнительном органе товарищества с ограниченной ответственностью по законодательству Республики Казахстан. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32189950&pos=58;-54#pos=58 18.07.2023.

80 Карагусов Ф.С. Основные особенности развития корпоративного права в Республике Казахстан. http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31665718 05.10.2023.

81 Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. – М.: Статут, 2009. – 221 с.

82 Торговое Уложение Германии. Закон об акционерных обществах. Закон

об обществах с ограниченной ответственностью. Закон о производственных и хозяйственных кооперативах / под ред. Т.Ф. Яковлева; пер. с нем. Е.А. Дубовицкая. – Изд. 2-е, перер. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 632 с.

83 Терновая О.А. Основные тенденции развития зарубежного корпоративного законодательства / отв.ред. И.М. Столярова. – М.: ИнфоторпикМедиа, 2019. – 192 с.

84 Майер Х. Корпоративное право Германии: правовые формы обществ и их преимущества для иностранных инвесторов // Сб. ст. о праве Германии / Германо-Российская ассоциация юристов. – 2015. – Вып. 1. – С. 145-153.

85 Кашанина Т.В. Корпоративное право (Право хозяйственных товариществ и обществ): учебник для вузов. – М.: «НОРМА-ИНФРА. М», 1999. – 815 с.

86 Климкин С.И. Ответственность участников товарищества с ограниченной ответственностью. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36655134 05.11.2023

87 Богданов Е.В. Сущность и ответственность юридического лица // Государство и право, 1997. – № 10. – С. 97-101.

88 Колупаев И.А. Правовой режим доли в имуществе ТОО // Экономика и право Казахстана. – Алматы. – 2023. – № 14. – С. 47-55.

89 Басин Ю.Г. Ответственность за нарушение гражданско-правового обязательства. – Алматы: ЭдилетПресс, 1997. – 47 с.

90 Колупаев И.А. Случаи возникновения гражданско-правовой ответственности при функционировании ТОО // Научные труды «Эдилет». – Алматы: ВШП «Эдилет», 2002. – № 1. – С. 109-116.

91 Ефименко Ю. Особенности привлечения участников (учредителей) хозяйственных товариществ к субсидиарной ответственности в случае банкротства дочерней организации. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30961177&pos= 12.11.2023

92 Салимов А. Аспекты субсидиарной ответственности. http://www.zakon.kz/4809722-aspekty-subsidiarnojj-otvetstvennosti.html. 27.10.2023.

93 Шиткина И.С. Гражданско-правовая ответственность членов органов управления хозяйственных обществ: классическая доктрина и современные тенденции правоприменения. http://shitkina-law.ru/ 30.10.2023.

94 Габов А.В. Об ответственности членов органов управления юридических лиц // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – №7. – С. 36-79.

95 Молотников А.Е. Ответственность в акционерных обществах. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 240 с.

96 Диденко А., Нестерова Е. Имущественная ответственность должностных лиц акционерных обществ. http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31448133#sub_id=10300 27.10.2023.

97 Диденко А. Субсидиарная ответственность // В кн.: Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. – Алматы, 2008. – Вып. 31. – С. 22-48.

98 Савиных В.А. Субсидиарная ответственность: экономическое содержание и правовая сущность // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2012. – №12. – С. 59-69.

99 Покровский С.С. Субсидиарная ответственность: проблемы правового регулирования и правоприменения // Вестник экономического правосудия РФ. – 2015. – №7. – С. 98-129.

100 Дмитриев О.В. Ответственность коллегиальных и единоличных органов управления юридическими лицами (на примере коммерческих структур): монография. – М.: Издательская группа «Граница», 2011. – 405 с.

101 Маковская А.А. Основание и размер ответственности руководителей акционерного общества за причиненные обществу убытки // Убытки и практика их возмещения. – М.: Статут, 2006. – С. 329-372.

102 Пестриков В.В. Субсидиарная ответственность учредителей (участников) и руководителей должника при банкротстве // Корпоративный юрист. – 2009. – № 4. – С. 32-43.

103 Тимаев Ф.И. Ответственность учредителей, акционеров, членов органов управления акционерных обществ // СПС «КонсультантПлюс». – 2014. – С. 18-26.

104 Шиткина И.С. Гражданско-правовая ответственность членов органов управления и контролирующих лиц: реалии правоприменительной практики и тенденции развития законодательств // Предпринимательское право. – 2013. – № 3. – С. 46-57.

105 Бычкова Е.Н. Договорная ответственность исполнительных органов акционерного общества: дисс. ... канд.юрид.наук: 12.00.03. – СПб., 2000. – 191 с.

106 Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – М., 1998. – С. 287-288.

107 Йоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юрид. Лит., 1975. – 880 с.

108 Иванова Г.Н., Шевченко А.С. Субсидиарная ответственность // Правоведение. – 1998. – №2. – С. 150-153.

109 Касаев И.Г. Ответственность лиц, имеющих возможность определять действия юридического лица: на примере хозяйственных обществ: дисс. ... канд.юрид.наук: 12.00.03. – М., 2005. – 228 с.

110 ҚР Жоғары Соты. Сот кабинеті. https://office.sud.kz/courtActs/index.xhtml 09.04.2024.

111 Сот актілерінің банкі. https://office.sud.kz/courtActs/documentList.xhtml 11.04.2024.

112 Белов В.А., Пестерева Е.В. Хозяйственные общества. – М.: «ЦентрЮрИнфоР», 2002. – 333 с.

113 Агеев А.Б. Акционерное законодательство Швейцарии: Постатейный комментарий. – М.: Статут, 2005. – 237 с.

114 Black’s Law Dictionary. – St.Paul, Minn.: West Publishing Co. – 1990. – 200 p.

115 Закон об акционерных обществах Германии. Параллельные русский и немецкий тексты. Предисл. В. Бергманн; науч. ред. и алф.-пр. ук. на рус. яз. Е.А. Дубовицкая. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – С. 87-88.

116 Гражданский кодекс Республики Казахстан (общая часть). Комментарий (постатейный). В 2 кн. – Изд. 3-е, перер. и доп., с использованием судебной практики. / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы, 2007. – Кн. 1. – 215 с.

117 Х.Й. Шмидт-Тренц, Плате Ю., Пашке М. Основы германского и международного экономического права: учебное пособие. – СПб.: Изд. Дом СПбГУ, Изд-во юрид. факультета СПбГУ, 2007. – 736 с.