

Учебный центр «Зерде»



Учебно-методический комплекс
по дисциплине
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО
(двенадцатое издание)

Нур-Султан

И 15 Авторы учебно-методического комплекса: Испаев Е.Б., Каирбеков Б.З.
«Гражданское право»: учебно-методический комплекс – Нур-Султан, Учебный центр «Зерде», 2020, - 211 стр.

ISBN 978-601-7147-72-3

Настоящий учебно-методический комплекс подготовлен в соответствии с Правилами аккредитации профессиональных организаций, организации по сертификации (приказ МФ РК №175 от 16 марта 2015 года) и Правилами проведения сертификации кандидатов в профессиональные бухгалтеры (приказ МФ РК №291 от 25 июня 2014 года).

Он включает в себя краткий учебник, схемы, задания по актуальным проблемам правоприменительной практики.

Предназначено кандидатам для подготовки к сдаче экзамена по профессиональной сертификации бухгалтеров.

Учебно-методический комплекс подготовлен на основе Гражданского Кодекса Республики Казахстан и иных актов гражданского законодательства по состоянию на 1 октября 2020 года.

Все права защищены. Никакая часть данного материала не может быть использована в коммерческих целях без письменного разрешения Учебного центра «Зерде».

УДК 347.1(075.8)

История Учебного центра «Зерде»

Учебный центр «Зерде» образован с целью оказания услуг по повышению квалификации управленческих кадров, бухгалтеров, граждан, участвующих в деятельности органов, организаций и структур государственного и частного управления.

- Центр аккредитован МФ РК в качестве организации по профессиональной сертификации бухгалтеров в 2010 году (переаккредитация 2016 году) и в 2019 году начинает процедуру сертификации должностных лиц администраторов республиканских бюджетных программ и местных уполномоченных органов по исполнению бюджета области, города республиканского значения, столицы, уполномоченных на ведение бухгалтерского учета и составление финансовой отчетности по экзаменационным модулям, согласованным с МФ РК;
- Центр аккредитован Международной ассоциацией СІМА (Chartered Institute of Management Accountants) Великобритании по обучению на русском языке Р1 «Управление эффективностью операций» и Р2 «Управление эффективностью бизнеса»;
- Центр аккредитован Институтом Сертифицированных Финансовых Менеджеров (Великобритания) по подготовке кандидатов на получение квалификаций международного диплома: «Профессиональный финансовый менеджер», «Сертифицированный финансовый менеджер», «Сертифицированный финансовый директор» и сертификата международного образца «Bookkeeper»;
- Центр является официально лицензированным АССА экзаменационным центром (СВЕ), который позволяет студентам АССА сдавать экзамены «F1, F2, F3, F4 в режиме онлайн»;
- Центр является центром Pearson VUE в Астане;
- Центр является обладателем статуса Франчайзи «1С»;
- Центр является филиалом кафедры «Учет и анализ» Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева;
- Центр аккредитован ПООБ «Институт профессиональных бухгалтеров» и ПООБ «Союз бухгалтеров и бухгалтерских организаций Казахстана»;
- Центр зарегистрирован в Национальной государственной книжной палате РК как издающая организация и имеет международный регистрационный код;
- Центр обладатель международной премии – Евразийский Грант «Золотые ключи бизнеса».

Учебный центр «Зерде» активно развивает направление «Бизнес для бизнеса». 2017-2018 гг. Центр проводил корпоративные семинары: «Деловые коммуникации», «Командообразование», «Лидерство. Техника позитивного влияния», HR Менеджмент: «Практические методы оценки, развития и мотивация персонала», «Управление денежными средствами предприятия», «Навыки эффективного менеджмента», «Процедура разработки стратегии. Стратегическое планирование», «Управление компетенциями (развитие, приобретение навыков)» и т.д.

За период деятельности Центр сертифицировал более 5000 профессиональных бухгалтеров. Только за текущий год на базе Центра прошли курсы повышения квалификации более 6 000 топ менеджеров и специалистов из разных отраслей производства.

Выбрав Учебный центр «Зерде» в качестве своего партнера, вы получите не только высококачественные услуги, но и заинтересованного и высокопрофессионального партнера, способного помочь вам поднять ваш профессионализм на новый уровень.

Более подробную информацию о нашем Центре Вы можете получить на сайте www.edu-zerde.kz

Содержание

Перечень принятых сокращений	5
Раздел 1 РАЗЪЯСНЕНИЕ, ТЕСТЫ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ЗАДАЧИ	6
Тема 1.1 Общие положения	6
Тема 1.2 Субъекты гражданских правоотношений	15
Тема 1.3 Правовое регулирование банкротства	30
Тема 1.4 Организационно-правовые формы юридических лиц	37
Тема 1.5 Объекты гражданских прав	48
Тема 1.6 Сделки	58
Тема 1.7 Представительство. Доверенность	69
Тема 1.8 Сроки в гражданском праве	75
Тема 1.9 Право собственности и иные вещные права	81
Тема 1.10 Обязательства	98
Тема 1.11 Договор	113
Тема 1.12 Правовое регулирование трудовых отношений	130
Тема 1.13 Интеллектуальная собственность	145
Тема 1.14 Банковское дело	156
Тема 1.15 Страхование	167
Тема 1.16 Правовое регулирование бухгалтерского учета	175
Раздел 2 СКВОЗНЫЕ (ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ) ЗАДАЧИ	185
Раздел 3 СИТУАЦИОННЫЕ ЗАДАЧИ С РЕШЕНИЯМИ	193
Список использованных нормативных правовых актов	210

Перечень принятых сокращений

РК – Республика Казахстан.

ГК – Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принятый Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 г., с изменениями и дополнениями.

ГК – Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 г. (с изменениями и дополнениями).

ГПК – Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан, принятый 31 октября 2015 г.

ТК – Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 г.

ПК – Предпринимательский кодекс от 29 октября 2015 г.

Закон о правовых актах – Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 г. «О правовых актах».

Закон о производственном кооперативе – Закон Республики Казахстан от 5 октября 1995 г. «О производственном кооперативе» (с изменениями и дополнениями).

Закон о банкротстве – Закон Республики Казахстан от 7 марта 2014 г. «О реабилитации и банкротстве» (с изменениями и дополнениями).

Закон о хозяйственных товариществах – Закон Республики Казахстан от 2 мая 1995 г. «О хозяйственных товариществах».

Закон о ТОО – Закон Республики Казахстан от 22 апреля 1998 г. «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» (с изменениями и дополнениями).

Закон об АО – Закон Республики Казахстан от 13 мая 2003 г. «Об акционерных обществах» (с изменениями и дополнениями).

Закон о некоммерческих организациях - Закон Республики Казахстан от 16 января 2001 г. «О некоммерческих организациях» (с изменениями и дополнениями).

Закон о банках – Закон Республики Казахстан от 31 августа 1995 г. «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями).

Патентный закон – «Патентный закон Республики Казахстан» от 16 июля 1999 г. (с изменениями и дополнениями).

Закон об ипотеке – Закон Республики Казахстан от 23 декабря 1995 г. «Об ипотеке недвижимого имущества» (с изменениями и дополнениями).

Закон о государственном имуществе – Закон Республики Казахстан от 1 марта 2011 г. «О государственном имуществе».

Закон о платежах и платежных системах – Закон Республики Казахстан от 26 июля 2016 г. «О платежах и платежных системах» (с изменениями и дополнениями).

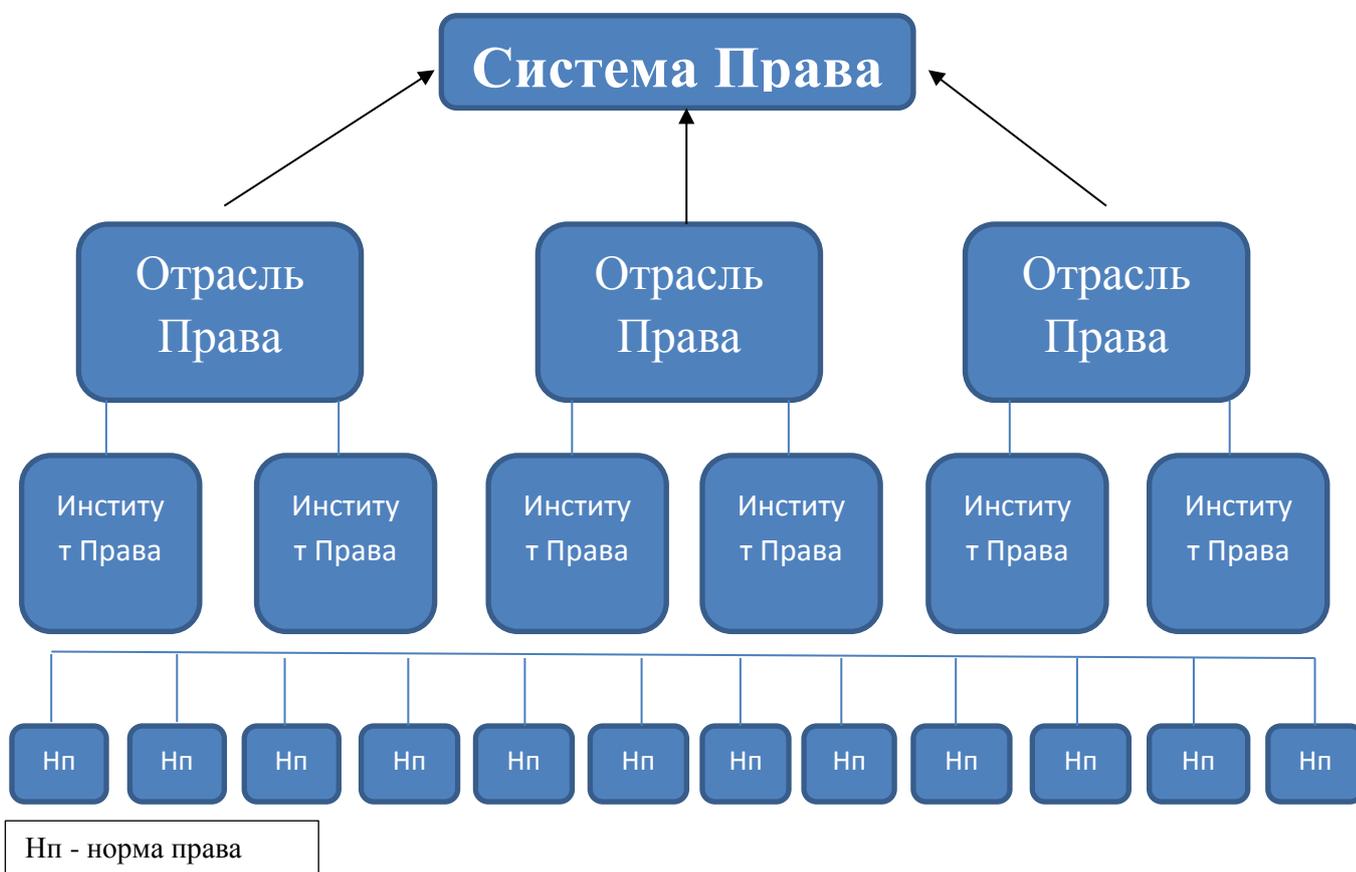
Раздел 1
РАЗЪЯСНЕНИЕ, ТЕСТЫ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ЗАДАЧИ

Тема 1.1 Общие положения.

Понятие права как регулятора общественных отношений.



Для понимания права важным является уяснение понятия «система права».



Система права – это определенная внутренняя его структура (строение, организация), которая отражает реально существующие и развивающиеся общественные отношения.

Элементы системы права: отрасли права, институты права и нормы права.

Отрасль права – это совокупность правовых норм, регулирующих определенные виды общественных отношений. В зависимости от предмета и метода правового регулирования отрасли права делятся на гражданское, трудовое, административное, уголовное и иные предусмотренные системой права отрасли.

Институты права – это обособленные группы правовых норм внутри отрасли права, регулирующие однородные виды общественных отношений.

Норма права – это общеобязательное правило поведения постоянного или временного характера, рассчитанное на многократное применение, распространяющееся на индивидуально неопределенный круг лиц в рамках регулируемых общественных отношений. Норма права имеет свое содержание (структуру).

Право делится на публичное и частное.

Публичное право – это те отрасли права, которые регулируют отношения между государством и частными лицами, выражающие в большей степени публичный, общественный интерес.

Частное право образуют те отрасли права, которые регулируют отношения между частными лицами.

Гражданское право является одной из частных отраслей системы права РК. Оно представляет собой совокупность правовых норм, которые регулируют:

- 1) товарно-денежные и иные основанные на равенстве участников имущественные отношения;
- 2) связанные с имущественными личные неимущественные отношения;
- 3) личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, регулируются также гражданским законодательством, поскольку иное не предусмотрено законодательными актами либо не вытекает из существа личного неимущественного отношения.

Основные начала (принципы) гражданского права:

- 1) равенство участников гражданских правоотношений;
- 2) неприкосновенность собственности;
- 3) свобода договора;
- 4) недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела;
- 5) необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав.
- 6) обеспечение восстановления нарушенных прав, их судебная защита.

Нормы гражданского законодательства могут быть императивными и диспозитивными. Первые применяются в обязательном порядке, который не может изменяться соглашением сторон.

Диспозитивные же нормы гражданского законодательства допускают возможность изменения заложенного в них правила соглашением (договором) участников правоотношения.

Гражданское законодательство: понятие, источники, иерархия нормативно-правовых актов и принципы их действия

Закон о правовых актах регулирует вопросы разработки, представления, принятия, введения в действие, действия, опубликования, изменения, дополнения и прекращения действия нормативных правовых актов.

Нормативный правовой акт – это письменный официальный документ на бумажном носителе и идентичный ему электронный документ установленной формы, принятый на республиканском референдуме либо уполномоченным органом, устанавливающий нормы права, изменяющий, дополняющий, прекращающий или приостанавливающий их действие.

В состав гражданского законодательства входит, во-первых, Гражданский кодекс РК, соответствующие ему иные законы республики, указы Президента РК, имеющие силу

закона, постановления Парламента и его палат; во-вторых, нормативные указы Президента РК и постановления Правительства.

Допускается регулирование гражданских отношений обычаями, под которыми следует понимать общепринятые правила поведения, сложившиеся в результате неоднократного применения.

Гражданские отношения могут регулироваться обычаями, в том числе обычаями делового оборота, если они не противоречат гражданскому законодательству, действующему на территории Республики Казахстан.

Международные договоры (конвенции), участником которых является РК, имеют приоритет перед казахстанским законодательством. Это означает, что в случаях противоречия между международным договором и актом казахстанского законодательства должна применяться норма международного договора.

Иерархия нормативных правовых актов



Вне иерархии находятся Акты Председателя Совета Безопасности Республики Казахстан, нормативные постановления Конституционного Совета РК, Верховного суда РК, а также международные договоры РК.

Запомните основные правила преодоления противоречий:

1. При наличии противоречий в нормах нормативных правовых актов разного уровня действуют нормы акта более высокого уровня.

2. Нормы законов в случаях их расхождения с нормами кодексов РК могут применяться только после внесения в кодексы соответствующих изменений и (или) дополнений.

3. При наличии противоречий в нормах нормативных правовых актов одного уровня действуют нормы акта, позднее введенные в действие.

Действие гражданского законодательства во времени: гражданско-правовые акты вступают в силу одновременно на всей территории РК.

Нормативные правовые акты вводятся в действие в нижеуказанные сроки.

Законодательные акты Республики Казахстан, за исключением постановлений Парламента Республики Казахстан и его Палат, нормативные правовые указы Президента Республики Казахстан, Председателя Совета Безопасности Республики Казахстан, нормативные правовые постановления Правительства Республики Казахстан – по истечении 10 календарных дней после дня их первого официального опубликования, если в самих актах или актах о введении их в действие не указаны иные сроки.

Постановления Парламента Республики Казахстан и его Палат, нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан – со дня первого официального опубликования, если в самих актах не указаны иные сроки.

Постановления Конституционного Совета Республики Казахстан – со дня их принятия.

Нормативные правовые приказы министров Республики Казахстан и иных руководителей центральных государственных органов и их ведомств, нормативные правовые постановления Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан, Счетного комитета по контролю за исполнением республиканского бюджета Республики Казахстан, Национального Банка Республики Казахстан и иных центральных государственных органов, нормативные правовые решения маслихатов, нормативные правовые постановления акиматов, нормативные правовые постановления ревизионных комиссий и нормативные правовые решения акимов – по истечении 10 календарных дней после дня их первого официального опубликования, если в самих актах не указаны иные сроки.

Также возможно введение в действие НПА с даты, указанной в самом тексте НПА.

При принятии крупных законов, например, кодексов, принимается специальный НПА о порядке введения в действие данного закона.

Гражданско-правовые акты не имеют обратной силы, т.е. применяются лишь к тем отношениям, которые возникли после их введения в действие.

Однако есть исключения, то есть когда гражданско-правовые акты имеют обратную силу:

А) Если обратная сила предусмотрена в самом гражданско-правовом акте;

Б) Если новый гражданско-правовой акт исключает обязанности, возложенные на граждан, или улучшает их положение.

Законодательные акты, устанавливающие или усиливающие ответственность, возлагающие новые обязанности на граждан или ухудшающие их положение, обратной силы не имеют. Если после совершения правонарушения ответственность за него законом отменена или смягчена, применяется новый закон.

Действие нормативных правовых актов в пространстве

Нормативные правовые акты РК, принятые Президентом РК, Председателем Совета Безопасности РК, Парламентом РК, Правительством РК, центральными исполнительными и иными центральными государственными органами, распространяют свои действия на всю территорию РК, если в самих нормативных правовых актах или актах об их введении в действие не установлено иное.

Нормативные правовые акты, принятые местными представительными и исполнительными органами, ревизионными комиссиями, действуют на территории соответствующей административно-территориальной единицы.

Действие нормативных правовых актов по кругу лиц

Действие нормативных правовых актов РК распространяется на граждан и юридических лиц РК, а также находящихся на ее территории иностранцев и лиц без гражданства,

юридических лиц иностранных государств, их филиалов и представительств, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами и международными договорами, ратифицированными РК.

При регулировании гражданских правовых отношений возможно использование аналогии закона и аналогии права.

Аналогия закона применяется, если отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствуют применимые к ним обычаи, к таким отношениям применяются нормы гражданского законодательства, регулирующие сходные отношения.

Аналогия права применяется в случае невозможности применения аналогии закона, и в таком случае права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства, в частности, принципов гражданского права, закрепленных в ст. 2 ГК РК.

В процессе применения аналогии закона и аналогии права не допускается установление новых обязанностей или ограничение прав физических или юридических лиц.

Соотношение Гражданского и Предпринимательского кодексов.

Предпринимательский кодекс РК (далее - Кодекс) введен в действие 1 января 2016 года.

Предметом регулирования Кодекса являются общественные отношения, возникающие в связи с взаимодействием субъектов предпринимательства и государства, в том числе государственным регулированием и поддержкой предпринимательства.

В Кодексе консолидированы те законы, которые регулируют предпринимательскую деятельность в целом. Отраслевые виды предпринимательской деятельности будут по-прежнему регулироваться специальными законами.

Проблема отграничения Предпринимательского кодекса от Гражданского кодекса решается тем, что товарно-денежные и иные основанные на равенстве участников имущественные отношения, а также связанные с имущественными личными неимущественные отношения регулируются гражданским законодательством Казахстана, а Предпринимательский Кодекс регулирует публичные отношения.

В случае выявления пробелов или противоречий норм законодательства Республики Казахстан в сфере предпринимательства, содержащихся в нормативных правовых актах Республики Казахстан, положениям Предпринимательского Кодекса применяются положения данного Кодекса.

Кодекс содержит общие положения о предпринимательстве, субъектах предпринимательства (индивидуальных предпринимателях и коммерческих юридических лицах), взаимодействии субъектов предпринимательства и государства, государственном регулировании и государственной поддержке предпринимательства (малого и среднего предпринимательства, индустриально-инновационной деятельности, инвестиционной деятельности), конкуренции и монополистической деятельности, участия государства в предпринимательской деятельности, уполномоченном по защите прав предпринимателей, Национальной палате предпринимателей, а также иных объединениях субъектов предпринимательства и условиях их функционирования.

Тесты и практические задачи

1. **Предпринимательский Кодекс РК регулирует следующие отношения:**

А) имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве участников;

Б) общественные отношения, возникающие в связи с взаимодействием субъектов предпринимательства и государства, в том числе государственным регулированием и поддержкой предпринимательства;

В) отношения между предпринимателями по поводу извлечения чистого дохода в заключаемых между ними сделках;

Г) имущественные отношения, возникающие между предпринимателями и органами государственных доходов по поводу взимания налогов и иных обязательных платежей.

2. **Законодательство представляет собой:**

А) совокупность всех законов Республики Казахстан;

Б) совокупность законодательных актов Республики Казахстан;

В) совокупность всех нормативных правовых актов, принятых в установленном порядке;

Г) совокупность всех нормативных правовых актов, принятых государственными органами Республики Казахстан, а также международных договоров Республики Казахстан.

3. **Какой нормативный правовой акт обладает большей юридической силой?**

А) постановление Правительства РК;

Б) указ Президента РК;

В) закон РК;

Г) кодекс РК.

4. **Какая из характеристик может быть отнесена к методу гражданско-правового регулирования?**

А) за нарушения норм гражданского законодательства предусмотрены жесткие санкции, направленные на личность нарушителя и на его имущество;

Б) необходимость принуждения для вступления в гражданско-правовые отношения;

В) запрещено то, что не разрешено;

Г) дозволено то, что не запрещено.

5. **Гражданское законодательство регулирует отношения, возникшие**

А) после официального опубликования норм;

Б) после вступления в силу нормативного правового акта;

В) после его введения в действие;

Г) после государственной регистрации правовых норм.

6. **Какой из нормативных правовых актов относится к подзаконным:**

А) нормативный правовой указ Президента РК;

Б) нормативное постановление Парламента РК;

В) закон;

Г) нормативное постановление Мажилиса Парламента РК.

7. **Если в самих актах или актах о введении их в действие не указаны иные сроки, то в какие сроки вводятся в действие законодательные акты Республики Казахстан, за исключением постановлений Парламента Республики Казахстан и его Палат?**

А) немедленно после официального опубликования;

Б) по истечении одного месяца после принятия;

- В) по истечении 10 календарных дней после дня их первого официального опубликования;
- Г) с 1-го января года, следующего за годом принятия законодательного акта.

8. Представленные субъектами предпринимательства фактические данные о рассматриваемых государственным органом обстоятельствах:

- А) считаются достоверными до тех пор, пока суд или государственный орган не установит обратное в соответствии с законодательством Республики Казахстан;
- Б) считаются недостоверными до тех пор, пока суд или государственный орган не установит обратное в соответствии с законодательством Республики Казахстан;
- В) должны быть проверены региональными палатами предпринимателей по месту нахождения субъекта предпринимательства;
- Г) считаются недостоверными в любом случае, так как субъект предпринимательства является заинтересованным лицом.

9. В отношении граждан нормативные правовые акты:

- А) не имеют обратной силы ни при каких обстоятельствах;
- Б) не имеют обратной силы, кроме тех случаев, когда они исключают обязанности, возложенные на граждан, или улучшают их положение;
- В) имеют обратную силу;
- Г) имеют обратную силу, но только после получения одобрения на это Правительством РК.

10. Какой из нижеперечисленных нормативных правовых актов нуждается в государственной регистрации, иначе он считается незаконным и не будет иметь юридической силы?

- А) нормативные правовые указы Президента РК;
- Б) кодексы РК;
- В) конституционные законы РК;
- Г) нормативные правовые постановления акиматов.

11. Диспозитивные нормы – это:

- А) нормы, которые отсылают к другим нормативным правовым актам;
- Б) нормы, которые жестко регламентируют поведение субъектов;
- В) нормы, содержащие в себе правила, которые участники гражданских правоотношений могут изменять по своей воле;
- Г) нормы, которые содержатся в подзаконных нормативных правовых актах.

12. Если международный договор, ратифицированный Республикой Казахстан, устанавливает иные правила, чем те, которые содержатся в гражданском законодательстве Республики Казахстан, то:

- А) применяются правила того акта, который был введен в действие позже;
- Б) применяются правила того акта, который был введен в действие раньше;
- В) применяются правила международного договора;
- Г) применяются нормы гражданского законодательства РК.

13. К законодательным актам относится:

- А) нормативные постановления Парламента РК;
- Б) нормативные правовые указы Президента РК;
- В) нормативные правовые постановления Правительства РК;
- Г) нормативные правовые решения акимов.

14. Какое из приведенных ниже утверждений в отношении вариантов введения в действие нормативных правовых актов является неверным?

- А) нормативные правовые акты вводятся в действие по истечении 10 дней после официального опубликования;
- Б) нормативные правовые акты вводятся в действие с даты официального опубликования;
- В) нормативные правовые акты вводятся в действие с даты вступления в силу;
- Г) нормативные правовые акты вводятся в действие с даты, указанной в самом акте.

15. Первое официальное опубликование нормативных правовых актов должно быть осуществлено:

- А) в течение тридцати календарных дней после дня их вступления в силу;
- Б) в течение десяти календарных дней после введения их в действие;
- В) до их вступления в силу;
- Г) в течение пяти рабочих дней после их вступления в силу.

Задача № 1

В марте 2018 г. гражданин Калимуллин и банк «Таукель» заключили договор банковского займа сроком на 5 лет. В качестве способа обеспечения возврата займа стороны определили залог движимого имущества (машинное оборудование), о чем было подписано соответствующее соглашение.

В феврале 2019 г. в Гражданский Кодекс РК были внесены изменения, которые среди прочего, коснулись и норм, регулирующих залоговые отношения. В этой связи банк направил заемщику уведомление о необходимости перезаключить договор залога, чтобы привести его в соответствие с изменившимся законодательством. Гражданин Калимуллин обратился в юридическую фирму с просьбой дать консультацию по этой ситуации.

Вопросы:

1. Что означает правило: «закон обратной силы не имеет»?
2. Объясните, каким образом нормативные правовые акты вводятся в действие?
3. Будут ли данные отношения регулироваться гражданским законодательством Республики Казахстан?
4. Необходимо ли в этом случае привести положения договора в соответствие с изменившимся законодательством?
5. Назовите основные принципы (начала) гражданского законодательства Республики Казахстан.

Задача № 2

10 декабря 2015 г. при взвешивании большегрузного автомобиля, владелец которого ИП Смирнов осуществлял доставку стройматериалов из Костаная в Алматы, на посту транспортного контроля в Карагандинской области было обнаружено превышение веса на 1,2 тонны. При этом два предыдущих поста в Костанайской и Акмолинской областях машина прошла с нормальным весом. Транспортные инспекторы выписали штраф на сумму 1 млн. 230 тыс. тенге. Однако Смирнов не согласился с этим и обратился в Региональную палату предпринимателей Карагандинской области, где ему разъяснили, что 29 октября 2015 г. вступил в силу Предпринимательский кодекс РК. По мнению юриста палаты, теперь это действующий акт, согласно которому одной из задач Национальной палаты предпринимателей является защита прав и законных интересов субъектов предпринимательства, и поэтому ИП Смирнов может рассчитывать на содействие региональной палаты.

Сотрудники палаты инициировали повторное взвешивание автомобиля, которое показало отсутствие превышения веса. В результате возник спор, для разрешения которого

ИП Смирнов подал иск в суд о возмещении убытков, причиненных незаконным наложением штрафа со стороны органа транспортного контроля Карагандинской области.

В ходе судебного разбирательства выяснилось, что срок эксплуатации весов, использовавшихся на посту транспортного контроля, истек, и по заключению независимого технического эксперта оборудование нуждалось в ремонте или замене.

Вопросы:

1. Можно ли утверждать, что данные отношения регулируются нормами отраслей публичного и частного права?
2. Каково соотношение понятий «вступление в силу нормативного правового акта» и «введение в действие нормативного правового акта»? В связи с этим, правильно ли объяснение юриста региональной палаты, данное ИП Смирнову?
3. Какие отношения призван регулировать Предпринимательский кодекс РК?
4. Какой государственный орган в Республике Казахстан согласно Конституции принимает законы? Как можно охарактеризовать закон?
5. Какое решение, по Вашему мнению, вынесет суд по данному делу?

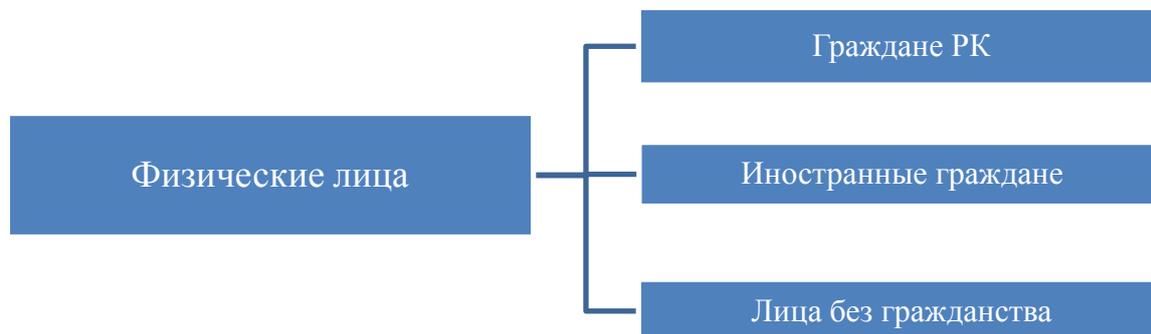
Задача № 3

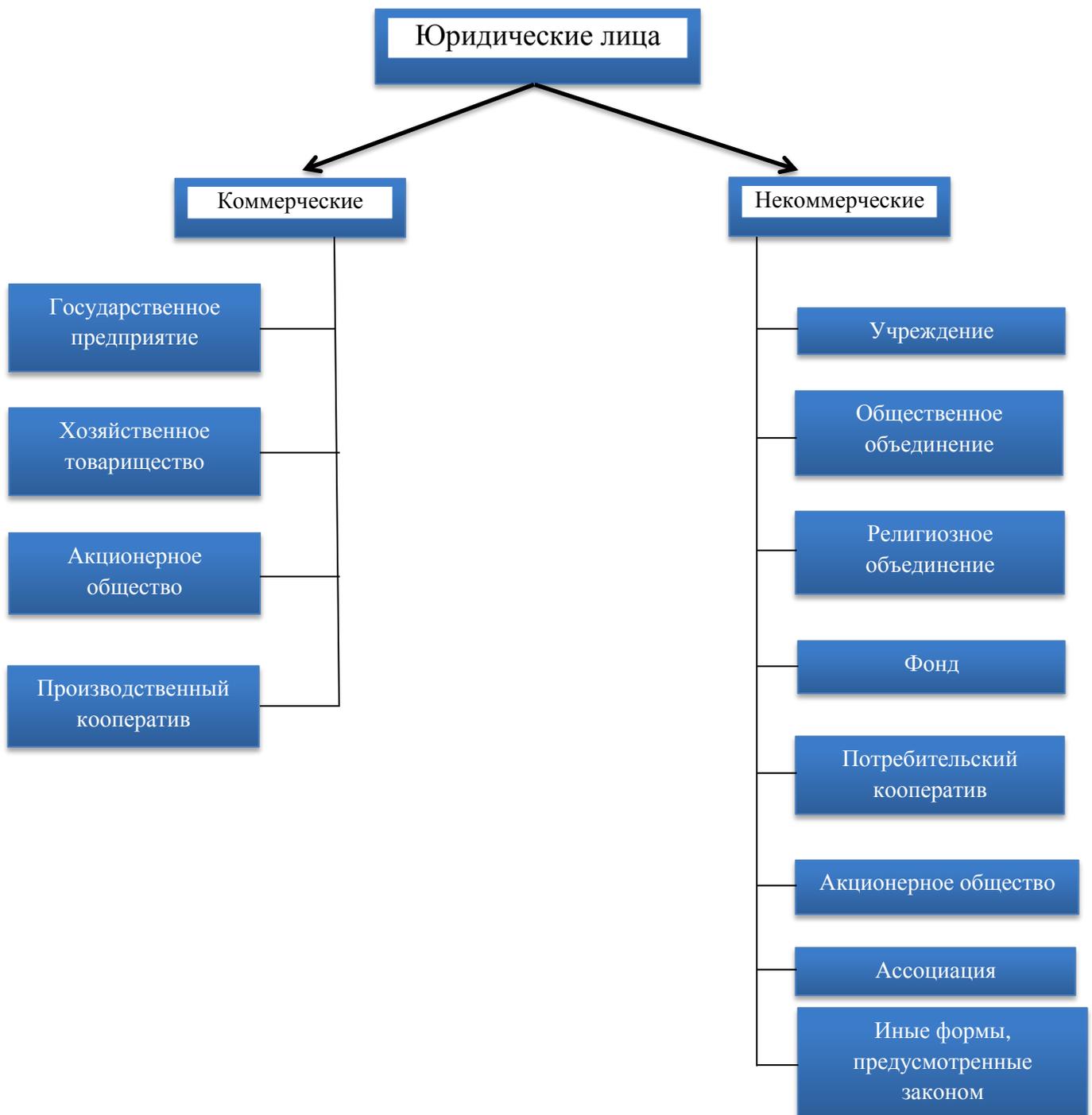
Решением маслихата области в целях стабилизации цен, а также предотвращения дефицита на некоторые продовольственные товары местным предпринимателям было запрещено вывозить мясомолочную продукцию за пределы области. Согласно данному решению производители сельскохозяйственной продукции должны были сдавать ее по жестко установленным ценам созданному для этих целей государственному предприятию на праве хозяйственного ведения «Әрекет» для того, чтобы создать резервы продовольственных запасов в области в связи с экономическим кризисом. Однако предприниматели обратились в суд с требованием признать данный акт незаконным.

Вопросы:

1. Понятие законодательства. Включаются ли решения маслихатов в состав законодательства Республики Казахстан?
2. С какого момента решения маслихатов вступают в силу? К какому виду нормативных правовых актов они относятся?
3. Каково соотношение между понятиями «законодательство» и «законодательные акты»?
4. Соответствует ли данное решение маслихата принципам гражданского права Республики Казахстан?
5. Как действуют нормативные правовые акты в пространстве?

Тема 1.2 Субъекты гражданских правоотношений





Правоспособность граждан - это способность иметь гражданские права и нести обязанности, она признается в равной мере за всеми гражданами. Правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью.

Дееспособность гражданина - это способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении восемнадцатилетнего возраста.



Понятие предпринимательства, субъекты предпринимательства.

Предпринимательство - это самостоятельная, инициативная деятельность граждан, оралманов и юридических лиц, направленная на получение чистого дохода путем использования имущества, производства, продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг, основанная на праве частной собственности (частное предпринимательство) либо на праве хозяйственного ведения или оперативного управления государственного предприятия (государственное предпринимательство). Предпринимательская деятельность осуществляется от имени, за риск и под имущественную ответственность предпринимателя.

Субъектами предпринимательства являются граждане, оралманы и негосударственные коммерческие юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (субъекты частного предпринимательства), государственные предприятия (субъекты государственного предпринимательства).

В зависимости от среднегодовой численности работников и среднегодового дохода субъекты предпринимательства относятся к следующим категориям:

- субъекты малого предпринимательства, в том числе субъекты микропредпринимательства;
- субъекты среднего предпринимательства;
- субъекты крупного предпринимательства.

Граждане вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, за исключением случаев, предусмотренных ГК РК и иными законодательными актами (индивидуальное предпринимательство).

Физические лица подлежат государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с Предпринимательским кодексом Республики Казахстан.

Государственная регистрация физических лиц, осуществляющих частное предпринимательство без образования юридического лица, заключается в постановке на учет в качестве индивидуального предпринимателя в органе государственных доходов по месту нахождения, заявленному при государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя.

Для государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (совместного индивидуального предпринимательства) физическое лицо (уполномоченное лицо совместного индивидуального предпринимательства) представляет непосредственно в орган государственных доходов или через государственную информационную систему разрешений и уведомлений уведомление по форме, утвержденной уполномоченным органом в сфере разрешений и уведомлений.

В случае регистрации совместного индивидуального предпринимательства уполномоченное лицо совместного индивидуального предпринимательства предоставляет доверенность, подписанную от имени всех участников совместного предпринимательства.

В случае, если заявитель не достиг совершеннолетнего возраста, к уведомлению прилагается согласие законных представителей, а при отсутствии такого согласия – копия свидетельства о заключении брака (супружества) либо решение органа опеки и попечительства или решение суда об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным.

Истребование иных документов запрещается.

К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила ГК РК, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из законодательства или существа правоотношения.

Обязательной государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя подлежат физические лица, которые отвечают одному из следующих условий (согласно ст. 35 ПК РК):

1) используют труд наемных работников на постоянной основе;

2) имеют от частного предпринимательства годовой доход, исчисленный в соответствии с налоговым законодательством Республики Казахстан, в размере, превышающем 12-кратный минимальный размер заработной платы, установленный законом о республиканском бюджете и действующий на 1 января соответствующего финансового года.

Деятельность перечисленных индивидуальных предпринимателей без государственной регистрации запрещается, за исключением нижеуказанных лиц, а также случаев, предусмотренных налоговым законодательством Республики Казахстан.

Физическое лицо, не использующее труд работников на постоянной основе, вправе не регистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя при получении следующих доходов, установленных Кодексом Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс):

1) доходов, подлежащих налогообложению у источника выплаты;

2) имущественного дохода;

3) доходов из источников за пределами Республики Казахстан;

4) доходов домашних работников в соответствии с трудовым законодательством Республики Казахстан, получающих доходы от лиц, не являющихся налоговыми агентами;

5) доходов граждан Республики Казахстан по трудовым договорам (контрактам) и (или) договорам гражданско-правового характера, заключенным с дипломатическими и приравненными к ним представительствами иностранного государства, консульскими учреждениями иностранного государства, аккредитованными в Республике Казахстан, не являющимися налоговыми агентами;

6) доходов граждан Республики Казахстан по трудовым договорам (контрактам) и (или) договорам гражданско-правового характера, заключенным с международными и государственными организациями, зарубежными и казахстанскими неправительственными общественными организациями и фондами, освобожденными от обязательства по исчислению, удержанию и перечислению индивидуального подоходного налога у источника

выплаты в соответствии с международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан;

7) доходов трудовых иммигрантов-резидентов, полученных (подлежащих получению) по трудовым договорам, заключенным в соответствии с трудовым законодательством Республики Казахстан на основании разрешения трудовому иммигранту;

8) доходов медиаторов, за исключением профессиональных медиаторов в соответствии с Законом Республики Казахстан «О медиации», полученных от лиц, не являющихся налоговыми агентами;

9) доходов от личного подсобного хозяйства, учтенного в книге похозяйственного учета в соответствии с законодательством Республики Казахстан, подлежащих налогообложению, по которым не было произведено удержание индивидуального подоходного налога у источника выплаты в связи с представлением налоговому агенту недостоверных сведений лицом, занимающимся личным подсобным хозяйством.

Видами индивидуального предпринимательства, являются личное и совместное предпринимательство.

Личное предпринимательство осуществляется одним физическим лицом самостоятельно на базе имущества, принадлежащего ему на праве собственности, а также в силу иного права, допускающего пользование и (или) распоряжение имуществом.

Совместное предпринимательство осуществляется группой физических лиц (индивидуальных предпринимателей) на базе имущества, принадлежащего им на праве общей собственности, а также в силу иного права, допускающего совместное пользование и (или) распоряжение имуществом.

Формами совместного предпринимательства являются:

1) предпринимательство супругов, осуществляемое на базе общей совместной собственности супругов;

2) семейное предпринимательство, осуществляемое на базе общей совместной собственности крестьянского хозяйства или общей совместной собственности на приватизированное жилище;

3) простое товарищество, при котором частное предпринимательство осуществляется на базе общей долевой собственности;

4) иные формы в соответствии с законами РК.

Деятельность индивидуального предпринимателя может быть прекращена в добровольном либо принудительном порядке, а также в случае наступления обстоятельств, предусмотренных ПК РК.

В добровольном порядке деятельность индивидуального предпринимателя прекращается в любое время на основании решения, принятого самостоятельно индивидуальным предпринимателем при личном предпринимательстве, всеми участниками совместно – при совместном предпринимательстве. В этом случае индивидуальный предприниматель представляет в орган государственных доходов заявление о прекращении предпринимательской деятельности.

В принудительном порядке деятельность индивидуального предпринимателя прекращается по решению суда в случаях:

1) признания недействительной регистрации индивидуального предпринимателя в связи с допущенными при регистрации нарушениями законодательства РК, которые носят неустранимый характер;

2) осуществления деятельности с неоднократными в течение календарного года или грубыми нарушениями законодательства РК;

3) объявления его умершим;

4) включения его в перечень организаций и лиц, связанных с финансированием терроризма и экстремизма, в соответствии с законодательством РК;

5) признания его безвестно отсутствующим;

б) установленных Кодексом Республики Казахстан "О налогах и других обязательных платежах в бюджет" (Налоговый кодекс), предусматривающих прекращение деятельности в принудительном порядке.

Процедура банкротства индивидуального предпринимателя осуществляется в порядке, установленном законодательством РК о реабилитации и банкротстве.

Индивидуальные предприниматели несут ответственность по своим обязательствам всем своим имуществом, за исключением имущества, на которое взыскание не может быть обращено в соответствии с законами РК.

При осуществлении личного предпринимательства физическое лицо несет ответственность всем своим имуществом, в том числе долей в общей собственности супругов, за исключением имущества, на которое взыскание не может быть обращено в соответствии с законами РК.

Юридическим лицом признается организация, которая имеет на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления обособленное имущество и отвечает этим имуществом по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, быть истцом и ответчиком в суде (ст. 33 ГК РК).

Юридическое лицо должно иметь самостоятельный баланс или смету.

Юридическое лицо имеет печать со своим наименованием. Данное требование не распространяется на юридические лица, которые являются субъектами частного предпринимательства, за исключением случаев, предусмотренных ГК и законами РК.

Из указанного определения следует, что не каждая организация может быть юридическим лицом, а только такая, которая обладает набором признаков юридического лица:

- а) организационное единство;
- б) имущественная обособленность;
- в) самостоятельная имущественная ответственность по своим обязательствам;
- г) выступление в гражданском обороте от своего имени.

Наименование юридического лица является средством индивидуализации и конкретизации той или иной организации для признания ее субъектом правоотношений.

Наименование юридического лица включает в себя название и указание на организационно-правовую форму. Оно может включать в себя дополнительную информацию, предусмотренную законодательством. Наименование юридического лица указывается в его учредительных документах.

Не допускается в наименовании юридического лица использование названий, противоречащих требованиям законодательства или нормам общественной морали, собственных имен лиц, если они не совпадают с именами участников, либо если участники не получили разрешения этих лиц (их наследников) на использование собственного имени.

Под определенным наименованием юридическое лицо вносится в Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров. Наименование юридического лица не должно полностью или в существенной части дублировать наименование юридических лиц, зарегистрированных в РК.

Наименование юридического лица, являющегося коммерческой организацией, после регистрации юридического лица является его фирменным наименованием.

Юридическое лицо имеет исключительное право использования фирменного наименования. Лицо, неправомерно использующее чужое фирменное наименование, по требованию обладателя права на фирменное наименование обязано прекратить использование такого наименования и возместить причиненные убытки.

Местом нахождения юридического лица является место нахождения его постоянно действующего органа.

Место нахождения юридического лица должно указываться в его учредительных документах с записью полного почтового адреса, на бланках юридического лица, в тексте

договоров, заключаемых юридическим лицом для того, чтобы можно было бы точно определить, куда направлять деловую и официальную корреспонденцию, адресованную юридическому лицу. В отношениях с третьими лицами юридическое лицо не вправе ссылаться на несоответствие своего фактического адреса адресу, внесенному в Национальный реестр БИНов. При этом третьи лица вправе направлять юридическому лицу почтовую и иную корреспонденцию как по адресу, внесенному в Национальный реестр БИНов, так и по фактическому адресу.

Правоспособность юридического лица

Правоспособность юридического лица - это способность юридического лица иметь права и обязанности.

В зависимости от объема правомочий, организационно-правовой формы юридического лица и уставной деятельности различают общую и специальную правоспособность.

1) **Общая правоспособность** означает, что юридическое лицо вправе осуществлять любые законные виды деятельности. т.е. что правомерной является и та деятельность, которая не предусмотрена прямо в уставе юридического лица. Коммерческие юридические лица обладают общей правоспособностью.

2) **Специальная правоспособность** означает, что юридическое лицо вправе осуществлять только те виды деятельности, которые определены уставом или предусмотрены лицензией.

Правоспособность юридического лица возникает с момента его создания и прекращается в момент завершения его ликвидации. Правоспособность юридического лица в сфере деятельности, на занятие которой необходимо получение разрешения, возникает с момента получения такой разрешения и прекращается в момент его изъятия, истечения срока действия или признания недействительной в установленном законодательными актами порядке.

К органам юридического лица относятся должностные лица и коллективные звенья юридического лица, уполномоченные законодательством или учредительными документами на решение вопросов деятельности юридического лица и на выступление от имени юридического лица.

Орган юридического лица не является самостоятельным субъектом права. Действуя от имени юридического лица, орган не приобретает прав и обязанностей лично для себя. Смена конкретных лиц, осуществляющих функции органа юридического лица не влечет за собой прекращения прав и обязанностей, которые уже приобретены юридическим лицом через действия своих органов.

Органы юридического лица могут быть единоличными (директор) и коллегиальными (общее собрание участников).

Виды, порядок назначения или избрания органов юридического лица и их полномочия определяются законодательством и учредительными документами.

Для учреждения юридического лица необходима сознательно-волевая деятельность собственника имущества как учредителя юридического лица.

Юридическое лицо создается его учредителями, которыми могут быть физические, юридические лица, уполномоченные государственные органы.

Учредители юридического лица сохраняют свой статус и после образования юридического лица, продолжая управлять его делами. При этом состав участников может изменяться, лица, вновь принятые в состав участников, приобретают такие же права, что и первоначальные учредители, если иное не установлено учредительными документами.

Если иное не предусмотрено Гражданским Кодексом и законодательными актами Республики Казахстан, юридическое лицо осуществляет свою деятельность на основании:

- 1) устава и учредительного договора;
- 2) устава;

3) устава и оформленного в письменном виде решения об учреждении юридического лица (решения единственного учредителя) в случае, если юридическое лицо учреждено одним лицом.

В случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан, юридическое лицо, являющееся некоммерческой организацией, может действовать на основании общего положения об организациях данного вида или типового устава, содержание которого определяется соответствующим уполномоченным государственным органом.

Юридическое лицо, являющееся субъектом малого, среднего и крупного предпринимательства, может осуществлять свою деятельность на основании типового устава, содержание которого определяется Министерством юстиции Республики Казахстан.

Устав утверждается учредителями, а учредительный договор заключается учредителями. В уставе определяются: наименование, местонахождение, порядок формирования и компетенция органов юридического лица, условия его реорганизации и ликвидации. В учредительных документах некоммерческой организации и государственного предприятия должны быть определены предмет и цели деятельности юридического лица. Учредительными документами хозяйственного товарищества, акционерного общества и производственного кооператива могут быть предусмотрены предмет и цели их деятельности.

Устав носит публичный характер. С уставом вправе ознакомиться любые заинтересованные лица, поскольку устав необходим не только для внутренней организации юридического лица, но и для регулирования его отношений с третьими лицами.

Учредительный договор носит конфиденциальный характер и может не предоставляться любому заинтересованному лицу. Данный документ регулирует отношения между учредителями. В частности, учредители обязуются создать юридическое лицо, определяют порядок совместной деятельности по его созданию, условия передачи в его собственность своего имущества юридическому лицу, условия своего участия в его деятельности. Договором определяются также условия и порядок распределения между учредителями чистого дохода, управления деятельностью юридического лица, выхода учредителей из его состава и иные условия.

В случае возникновения противоречий между содержанием устава и учредительного договора, то приоритет предоставляется:

а) учредительному договору по положениям, которые относятся к взаимоотношениям учредителей;

б) уставу, если его применение может иметь значение для отношений юридического лица с третьими лицами.

Государственная регистрация юридических лиц осуществляется для следующих целей:

- удостоверение факта создания, реорганизации и прекращения юридического лица;
- учет созданных, реорганизованных и прекративших свою деятельность юридических лиц и проверки соответствия их учредительных документов законодательству;
- ведения Национального реестра бизнес-идентификационных номеров;
- предоставление информации о юридических лицах заинтересованным лицам на договорных началах.

Юридическое лицо, являющееся некоммерческой организацией, подлежит государственной регистрации в органах юстиции.

Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, подлежит государственной регистрации в Государственной корпорации "Правительство для граждан", за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан.

Юридическое лицо подлежит обязательной **перерегистрации** в следующих случаях:

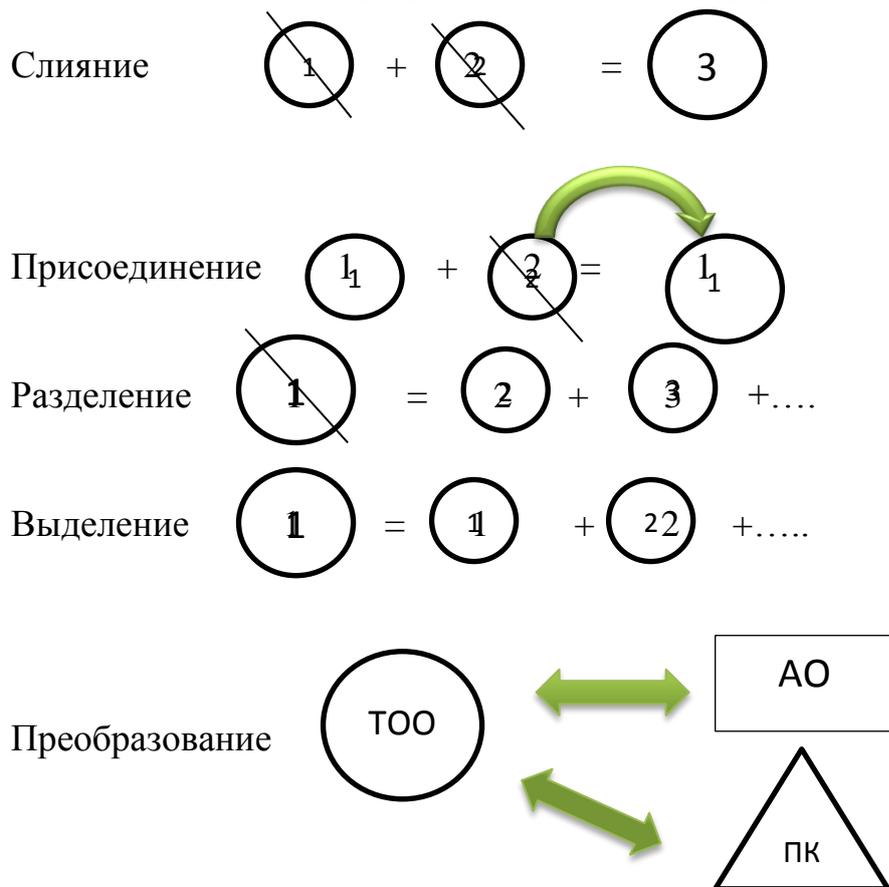
- а) уменьшение размера уставного капитала;
- б) изменение наименования;

в) изменение состава участников в хозяйственных товариществах, за исключением товариществ, в которых ведение реестра участников осуществляется профессиональным участником рынка ценных бумаг, осуществляющим деятельность по ведению системы реестров держателей ценных бумаг.

Помимо регистрации и перерегистрации юридическое лицо также может подпадать под уведомительный порядок изменения и дополнения регистрационных и иных сведений юридического лица.

Реорганизация юридического лица – это прекращение деятельности юридического лица, на основе чего возникают отношения правопреемства.

Предусматривается пять форм реорганизации юридического лица — слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование, хотя в ГК предусматривается возможность осуществления реорганизации и в других формах.



Юридическое лицо считается реорганизованным, за исключением случаев реорганизации в форме присоединения, с момента регистрации вновь возникших юридических лиц.

При реорганизации юридического лица путем присоединения к нему другого юридического лица первое из них считается реорганизованным с момента внесения в Национальный реестр БИН-ов сведений о прекращении деятельности присоединенного юридического лица.

При слиянии, присоединении и преобразовании права и обязанности реорганизованного юридического лица переходят к вновь возникшему юридическому лицу на основании передаточного акта. При разделении и выделении правопреемство происходит в соответствии с разделительным балансом.

Передаточный акт — это документ, фиксирующий имущественные права и обязанности, переходящие при слиянии, присоединении и преобразовании юридических лиц к вновь образованному юридическому лицу — правопреемнику. Передаточный акт должен быть утвержден собственником имущества и представлен при регистрации вновь созданного юридического лица.

Разделительный баланс — это бухгалтерский документ, оформляющий разделение прав и обязанностей реорганизуемого юридического лица между правопреемниками при разделении и выделении. Разделительный баланс должен быть представлен при регистрации вновь созданного юридического лица.

Собственник имущества юридического лица или орган, принявший решение о его реорганизации, обязаны письменно уведомить кредиторов реорганизуемого юридического лица. Срок заявления претензий не может быть менее двух месяцев с момента получения уведомлений кредиторами реорганизуемого юридического лица.

Кредитор реорганизуемого юридического лица при разделении и выделении вправе потребовать досрочного прекращения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо, и возмещения убытков. Если разделительный баланс не дает возможности определить правопреемника реорганизованного юридического лица, вновь возникшие юридические лица, а также юридическое лицо, из состава которого выделилось другое юридическое лицо, несут солидарную ответственность по обязательствам реорганизованного юридического лица перед его кредиторами.

Правовое положение филиалов и представительств

Филиал и представительство — это имущественно и территориально обособленные структурные подразделения юридического лица. Филиалы и представительства не являются юридическими лицами, они являются частями юридического лица, их создавшего. Признаки:

- а) не являются самостоятельными субъектами права;
- б) не имеют собственного имущества, могут иметь отдельный баланс, который входит в состав самостоятельного баланса всего юридического лица;
- в) они выступают не от своего имени, а от имени юридического лица, их создавшего;
- г) они не несут самостоятельной имущественной ответственности, за их действия ответственность несет само юридическое лицо.

Отличие филиала от представительства состоит в том, что филиал выполняет те же или часть функций юридического лица, в том числе и функции представительства. Представительство же осуществляет защиту и представительство интересов юридического лица, его создавшего, совершает сделки от имени юридического лица.

Филиалы и представительства действуют на основании Положения, утверждаемого создавшим их юридическим лицом.

Руководители филиалов и представительств назначаются уполномоченным органом юридического лица, за исключением случаев, предусмотренных для отдельных видов юридических лиц. Полномочия руководителя филиала или представительства подтверждаются доверенностью от имени юридического лица.

Филиалы и представительства юридических лиц, расположенные на территории РК, подлежат учетной государственной регистрации без приобретения ими прав юридических лиц.

Юридические лица вправе создавать иные обособленные структурные подразделения, за исключением случаев, установленных законами.

Иным обособленным структурным подразделением юридического лица признается территориально обособленное подразделение, по месту нахождения которого оборудованы стационарные рабочие места, выполняющие часть функций юридического лица. Рабочее место считается стационарным, если оно создано на срок более одного месяца.

Иное обособленное структурное подразделение государственного учреждения создается в случаях, прямо предусмотренных законами.

Тесты и практические задачи

1. Субъектами гражданских правоотношений выступают:

- А) государство и государственные органы;
- Б) физические и юридические лица, государство и административно-территориальные единицы;
- В) физические лица, индивидуальные предприниматели, организации;
- Г) работодатель, работник, государство и административно-территориальная единица.

2. С какого момента прекращается правоспособность гражданина:

- А) с момента наступления смерти гражданина;
- Б) с момента выхода гражданина на пенсию;
- В) с момента оглашения судом решения об объявлении гражданина умершим;
- Г) с момента подачи заявления в суд о признании гражданина безвестно отсутствующим.

3. В каком случае гражданин может быть ограничен судом в дееспособности:

- А) если он злоупотребляет психотропными и наркотическими средствами;
- Б) если он злоупотребляет азартными играми и ставит себя и свою семью в тяжелое материальное положение;
- В) если вследствие психического заболевания или слабоумия он не может понимать значения своих действий или руководить ими;
- Г) если вследствие злоупотребления азартными играми, пари, спиртными напитками или наркотическими веществами он ставит свою семью в тяжелое материальное положение.

4. Для государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя физическое лицо:

- А) представляет в орган государственных доходов или через государственную информационную систему разрешений и уведомлений уведомление по форме, утвержденной уполномоченным органом в сфере разрешений и уведомлений;
- Б) уплачивает сумму налога по патенту;
- В) обеспечивает подчинение требованиям и предписаниям органов государственных доходов;
- Г) проходит обязательную регистрацию всех объектов собственности, используемых в осуществлении предпринимательской деятельности.

5. Юридическим адресом гражданина признается:

- А) место нахождения его постоянно действующего органа;
- Б) место фактического проживания;
- В) место его регистрации;
- Г) место постоянного или преимущественного проживания.

6. При признании гражданина недееспособным над ним устанавливается:

- А) судебный надзор;
- Б) попечительство;
- В) опека;
- Г) покровительство.

7. К юридическим лицам, на имущество которых их учредители (участники) не сохраняют имущественных прав, относятся:

- А) общественные объединения, фонды и религиозные объединения;
- Б) ассоциации, учреждения;
- В) государственные предприятия;

Г) акционерные общества, хозяйственные товарищества, производственные кооперативы.

8. Под определенным наименованием юридическое лицо вносится в:

- А) Национальный стандарт;
- Б) Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров;
- В) Единый реестр индивидуальный предпринимателей и юридических лиц;
- Г) Систему национальных организаций и компаний.

9. Способность иметь права и нести обязанности - это:

- А) деликтоспособность;
- Б) дееспособность;
- В) юридический факт;
- Г) правоспособность.

10. Учредительный договор не заключается, если:

- А) об этом принято решение учредителями;
- Б) коммерческая организация учреждается одним лицом;
- В) учреждается производственный кооператив;
- Г) уставной капитал юридического лица ниже минимального размера.

11. В случае противоречий между учредительным договором и уставом одного юридического лица должны применяться условия:

- А) учредительного договора, если они относятся к взаимоотношениям учредителей;
- Б) устава при любых противоречиях;
- В) которые определяются решением учредителей;
- Г) данный вопрос не урегулирован законодательством.

12. В случае изменения своего наименования юридическое лицо подлежит:

- А) реорганизации;
- Б) ликвидации;
- В) перерегистрации;
- Г) реструктуризации.

13. Обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее защиту и представительство интересов юридического лица, совершающее от его имени сделки и иные правовые действия – это:

- А) филиал;
- Б) представительство;
- В) дочерняя организация;
- Г) агентский пункт.

14. Учредитель (участник) и (или) должностное лицо, признанные виновными в преднамеренном банкротстве в порядке административного или уголовного судопроизводства, несут перед кредиторами:

- А) субсидиарную ответственность;
- Б) солидарную ответственность;
- В) долевую ответственность;
- Г) моральную ответственность.

15. Юридическое лицо считается реорганизованным, за исключением случаев реорганизации в форме присоединения, с момента:

- А) ликвидации присоединившегося юридического лица;
- Б) утверждения разделительного баланса;
- В) уведомления налоговых органов о завершении реорганизации;
- Г) регистрации вновь возникших юридических лиц.

16. При разделении юридического лица его права и обязанности переходят:

- А) к присоединенному юридическому лицу в соответствии с передаточным актом
- Б) к вновь возникшим юридическим лицам в соответствии с разделительным балансом;
- В) к существующему юридическому лицу и вновь возникшему в соответствии с разделительным балансом;
- Г) к вновь возникшему юридическому лицу в соответствии с передаточным актом.

17. Какие субъекты и какую ответственность несут по обязательствам реорганизованного юридического лица путем разделения перед его кредиторами в случае, если разделительный баланс не дает возможности определить правопреемников?

- А) никто не несет никакой имущественной ответственности;
- Б) вновь возникшие юридические лица несут солидарную ответственность;
- В) учредители (участники) реорганизованного юридического лица несут субсидиарную ответственность;
- Г) в этом случае учредители (участники) должны повторно переутвердить разделительный баланс.

18. Собственник имущества юридического лица или орган, принявший решение о ликвидации юридического лица, обязан незамедлительно письменно или через интернет-ресурс с применением электронной цифровой подписи сообщить об этом:

- А) органу юстиции либо Государственной корпорации «Правительство для граждан», осуществляющим регистрацию юридических лиц, органу государственных доходов по месту регистрации;
- Б) только органу юстиции, осуществляющему регистрацию юридических лиц;
- В) всем кредиторам ликвидируемого юридического лица;
- Г) кредиторам, обладающим требованиями, превышающими десять процентов от размера собственных активов ликвидируемого юридического лица.

19. Мероприятие в реабилитационных процедурах, предусмотренное планом реабилитации, в ходе которого собственником имущества должника (уполномоченным им органом), кредиторами или иными лицами должнику оказывается финансовая помощь, а также реализуется иной комплекс мер по мобилизации резервов должника и улучшению его финансово-хозяйственного положения – это:

- А) реституция;
- Б) неликвидность;
- В) санация;
- Г) ликвидация.

20. Претензии кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, а также не заявленные до утверждения ликвидационного баланса, считаются:

- А) не принятыми;
- Б) погашенными;
- В) перешедшими к учредителям;
- Г) не востребованными.

Задача № 1

Искакова Салтанат, являясь гражданкой Республики Казахстан, неоднократно оказывала разовые услуги по ремонту квартир, получая за это денежное вознаграждение. В течение определенного периода времени, наработав хорошие рекомендации и расширив круг клиентов, Салтанат решила продолжить свою деятельность путем найма работников, которых она бы смогла обеспечить объемом работы.

Перед Искаковой Салтанат встал вопрос: создать юридическое лицо либо зарегистрировать индивидуальное предпринимательство. Не зная существенных различий, она решила обратиться к знакомому юристу, который посоветовал создать именно юридическое лицо в форме ТОО, так как его учредитель несет минимальный риск имущественной ответственности.

Вопросы:

1. Дайте понятие «индивидуальное предпринимательство»?
2. Укажите, в каких случаях физические лица подлежат обязательной государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя?
3. В чем заключается государственная регистрация индивидуального предпринимателя и в каком органе она осуществляется?
4. Охарактеризуйте организационно-правовую форму ТОО?
5. Сравните, пожалуйста, имущественную ответственность при индивидуальном предпринимательстве и при участии в ТОО?

Задача № 2

АО «Мейрам» осуществляет деятельность по организации и проведению лотерей, которая по законодательству Республики Казахстан подлежит обязательному лицензированию.

На текущий момент АО «Мейрам» имеет следующую непогашенную задолженность перед кредиторами:

- задолженность по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью работников, на сумму 350 000 тенге;
- задолженность по удержанным, но не перечисленным алиментам – 200 000 тенге;
- задолженность по налогам - 200 000 тенге;
- задолженность по признанной неустойке - 100 000 тенге;
- задолженность поставщикам по гражданско-правовым обязательствам – 2 000 000 тенге.

В течение последних восьми месяцев АО не имеет возможности полностью покрыть требования кредиторов. Согласно балансу АО имеется имущество, рыночная стоимость которого составляет 2 500 000 тенге. На общем собрании акционеров было принято решение об обращении должника в суд о признании его банкротом.

Вопросы:

1. Что Вы понимаете под банкротством?
2. Перечислите, пожалуйста, установленную Законом Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве» очередность погашения требований кредиторов при банкротстве?
3. Применительно к условиям задачи укажите, пожалуйста, каким образом будет осуществляться погашение задолженности перед кредиторами?
4. Какие лица могут выступать инициаторами процедур банкротства в соответствии с законодательством о банкротстве?
5. Сколько составляет срок проведения процедуры банкротства?

Задача № 3

15 марта 2019 года между ТОО «Мерке» и ТОО «Сайна» был заключен договор поставки, по которому ТОО «Мерке» приняло на себя обязательство поставить в пользу ТОО «Сайна» товар. В договоре поставки были указаны конкретные даты и место отгрузки товара (место нахождения покупателя).

В предусмотренный договором срок ТОО «Мерке» поставило товар в указанное место, однако на момент доставки товара выяснилось, что ТОО «Сайна» сменило свое местонахождение путем переезда в другой город в связи с произошедшей реорганизацией путем присоединения ТОО «Сайна» к АО «Макат».

В связи с указанным, ТОО «Мерке» пришлось понести дополнительные расходы по доставке товара в другой город протяженностью пути более 500 км.

После отгрузки товара ТОО «Мерке» предъявило требование в суд к АО «Макат» по возмещению убытков в сумме понесенных дополнительных транспортных затрат.

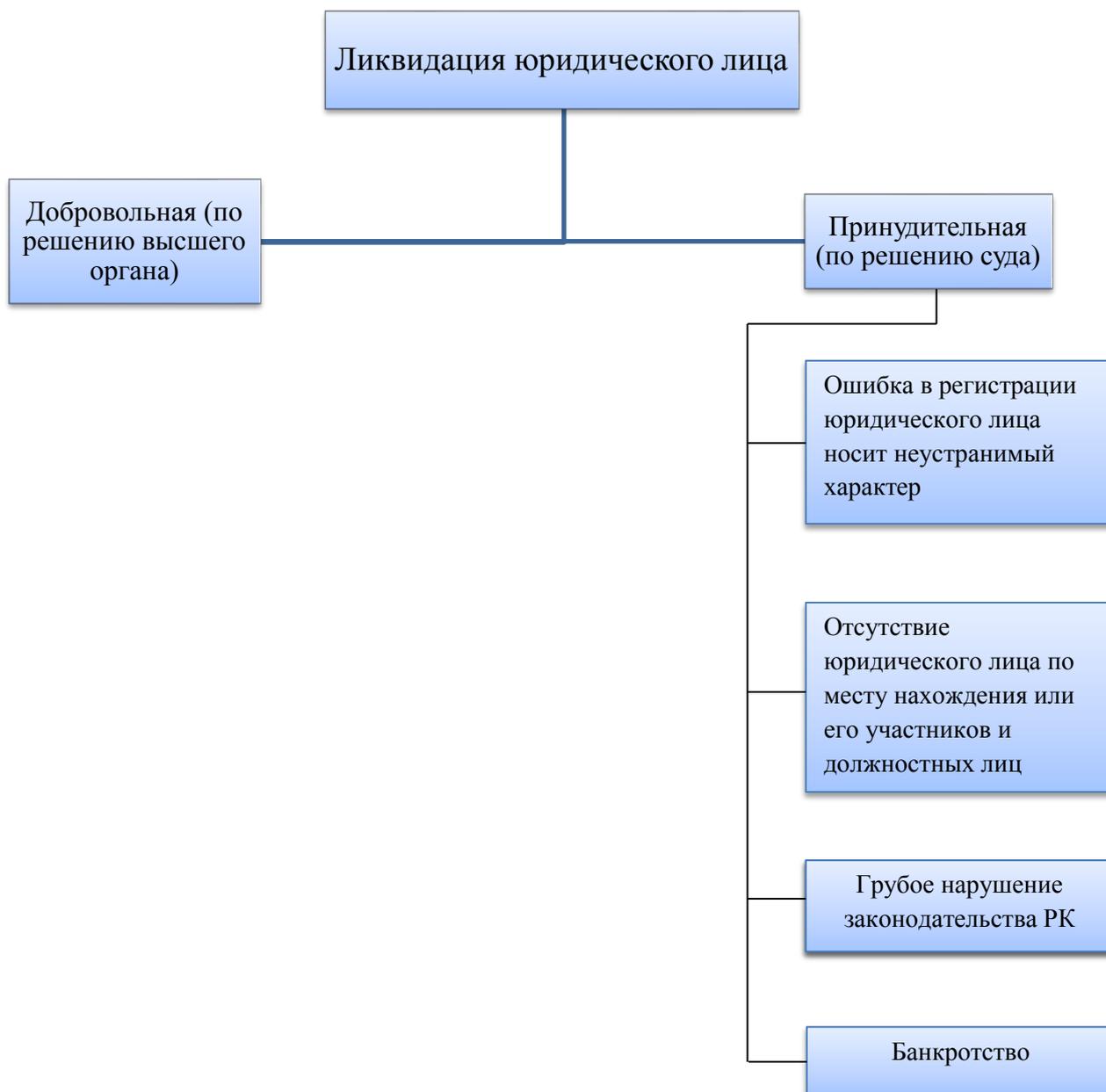
В суде ответчик АО «Макат» возражало, так как считало, что неисполнение обязательств по уведомлению поставщика о смене адреса имело место со стороны ТОО «Сайна», которого на момент рассмотрения спора уже не существует, и к тому же АО «Макат» не подвергалось процедуре перерегистрации юридического лица.

Вопросы:

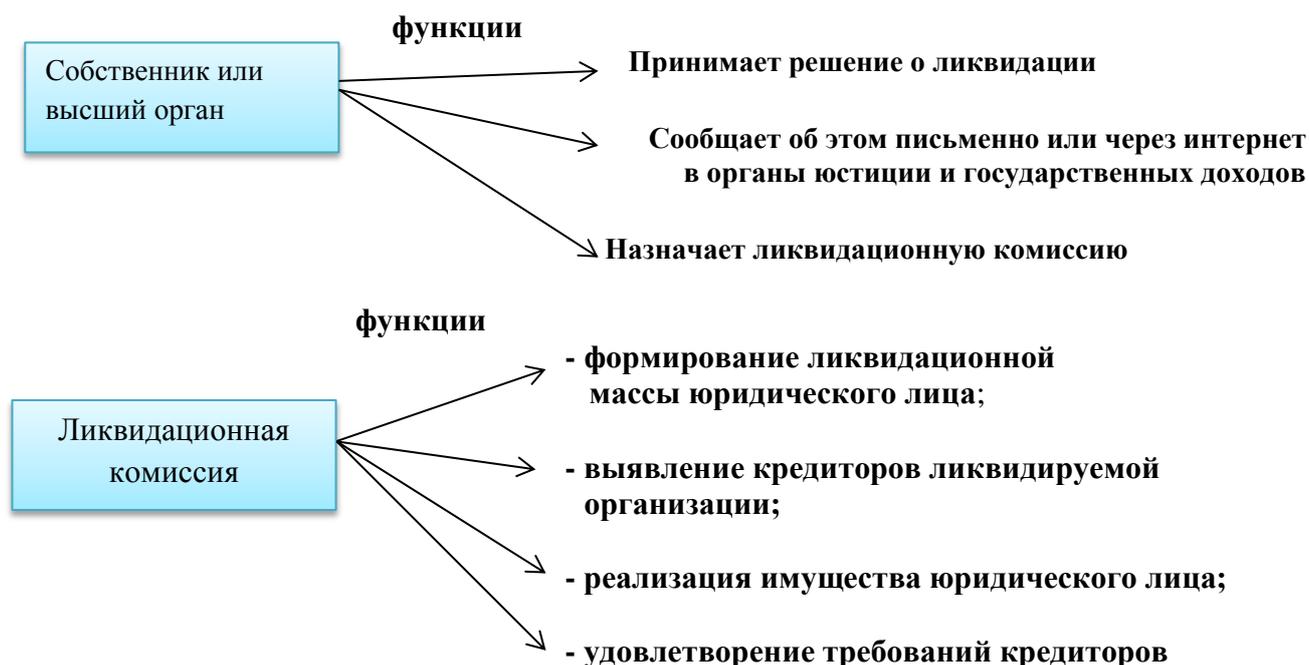
1. Дайте, пожалуйста, понятие «юридическое лицо»?
2. В каких случаях юридическое лицо подлежит процедуре перерегистрации?
3. Какие формы реорганизации Вы знаете, перечислите, пожалуйста?
4. С какого момента считается, что реорганизация юридического лица завершилась?
5. Какое решение, по вашему мнению, вынесет суд по данному спору?

Тема 1.3 Правовое регулирование банкротства.

Ликвидация юридического лица – это правовая процедура, регламентирующая порядок прекращения юридического лица без правопреемства. Ликвидация является основанием прекращения прав и обязанностей ликвидируемого юридического лица.



Процедура добровольной ликвидации



Ликвидационная комиссия публикует информацию о ликвидации юридического лица, а также порядке и сроке заявления претензий его кредиторами в периодических печатных изданиях, распространяемых на всей территории Республики Казахстан. Срок заявления претензий не может быть менее 2-х месяцев с момента публикации объявления о ликвидации, за исключением случаев банкротства. При банкротстве требования кредиторов к банкроту должны быть заявлены не позднее чем в месячный срок с момента публикации объявления о порядке заявления требований кредиторами. Ликвидационная комиссия принимает меры к выявлению кредиторов и получению задолженности, а также письменно уведомляет кредиторов о ликвидации юридического лица.

После истечения срока для предъявления претензий кредиторами ликвидационная комиссия составляет промежуточный ликвидационный баланс, который содержит сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне заявленных кредиторами претензий, а также результатах их рассмотрения.

Промежуточный ликвидационный баланс утверждается собственником имущества юридического лица или органом, принявшим решение о ликвидации юридического лица.

Если у ликвидируемого юридического лица (кроме государственных учреждений) недостаточно денег для удовлетворения требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица с публичных торгов в порядке, установленном для исполнения судебных решений.

Очередность удовлетворения требований кредиторов при ликвидации юридического лица, за исключением случаев банкротства:

1-ая очередь - требования по уплате удержанных из заработной платы и (или) иного дохода алиментов, а также требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей;

2-ая очередь – требования по оплате труда и выплате компенсаций лицам, работавшим по трудовому договору, уплате задолженностей по социальным отчислениям в Государственный фонд социального страхования, удержанным из заработной платы обязательным пенсионным взносам, обязательным профессиональным пенсионным взносам, по отчислениям и (или) взносам на обязательное социальное медицинское страхование в

фонд социального медицинского страхования, а также оплате вознаграждений по авторским договорам, за исключением случаев, когда часть сумм требований в соответствии с законодательным актом Республики Казахстан, регулирующим вопросы банкротства, удовлетворяется в пятую очередь;

3-я очередь - удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого банкрота, в пределах суммы обеспечения, за исключением требований кредиторов – держателей ипотечных облигаций, обеспеченных залогом прав требования по договорам ипотечного жилищного займа (включая залог ипотечных свидетельств), государственных ценных бумаг Республики Казахстан в случаях, когда право собственности на указанные облигации возникло у их держателей или перешло к ним по сделкам либо по иным основаниям, предусмотренным законодательными актами Республики Казахстан, а также требований кредиторов, которые удовлетворены в соответствии с частью второй пункта 5 или частью второй пункта 6 статьи 50 Гражданского кодекса РК;

4-ая очередь - погашается задолженность по налогам и другим обязательным платежам в бюджет;

5-ая очередь - производятся расчеты с другими кредиторами в соответствии с законодательными актами Республики Казахстан, а также с залоговыми кредиторами в случаях, предусмотренных частью третьей пункта 5 и частью шестой пункта 6 статьи 50 Гражданского кодекса РК.

Требования каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований предыдущей очереди.

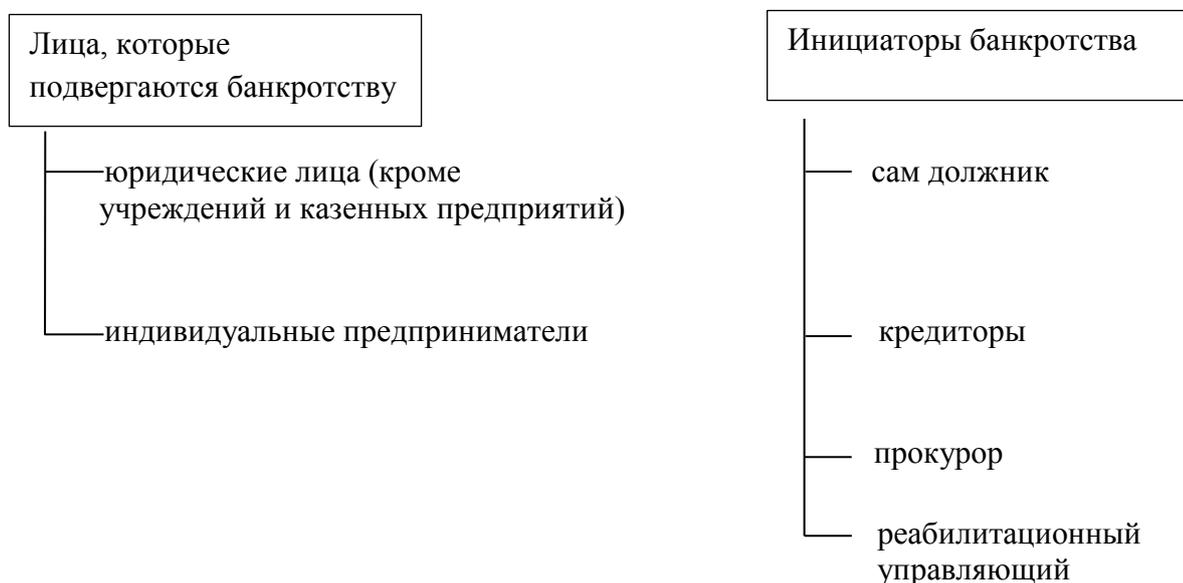
При недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица оно распределяется между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам требований, подлежащих удовлетворению, если иное не установлено законом.

Претензии кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, а также не заявленные до утверждения ликвидационного баланса, считаются погашенными.

После завершения расчетов с кредиторами ликвидационная комиссия составляет ликвидационный баланс, который утверждается собственником имущества юридического лица или органом, принявшим решение о ликвидации юридического лица.

Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо прекратившим свою деятельность после внесения об этом сведений в Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров.

Банкротство – это признанная решением суда несостоятельность должника, являющаяся основанием для его ликвидации.



В случае недостаточности имущества юридического лица, ликвидируемого, в добровольном порядке для осуществления расчетов со всеми кредиторами должник обязан обратиться в суд с заявлением о своем банкротстве.

Основанием для обращения должника с заявлением в суд о признании его банкротом и ликвидации с возбуждением процедуры банкротства является его устойчивая неплатежеспособность.

Неплатежеспособность является устойчивой, если обязательства должника превышают стоимость его имущества на дату подачи заявления в суд и на начало года, в котором подано заявление, а также на начало года, предшествующего году подачи заявления, в случае, если заявление подано должником в первом квартале календарного года.

Основанием для обращения кредитора с заявлением в суд о признании должника банкротом и его ликвидации с возбуждением процедуры банкротства является неисполненное денежное обязательство должника перед кредитором на основании вступившего в законную силу судебного акта или исполнительного документа о взыскании с должника денег либо признание долга должником, если иное не установлено законом.

Основанием для обращения кредитора по налогам и таможенным платежам с заявлением в суд о признании должника банкротом и его ликвидации с возбуждением процедуры банкротства является непогашение должником суммы налоговой задолженности, а также задолженности по таможенным платежам, специальным, антидемпинговым, компенсационным пошлинам, процентам после принятия всех мер принудительного взыскания в порядке, определенном налоговым и таможенным законодательством Республики Казахстан.

Основанием для объявления должника банкротом в судебном порядке является его несостоятельность.

Несостоятельность должника устанавливается судом с учетом заключения о финансовой устойчивости, составленного в соответствии со статьей 49 Закона Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве».

В целом она является основанием для вынесения судом решения о признании должника банкротом.

Основанием для обращения должника или кредитора с заявлением в суд о применении реабилитационной процедуры является временная неплатежеспособность должника.

Неплатежеспособность является временной, если на дату подачи заявления имеется одно или несколько обстоятельств:

1) обязательства перед кредиторами по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, взысканию алиментов, обязательства по оплате труда, выплате компенсаций по трудовым договорам, уплате задолженности по социальным отчислениям в Государственный фонд социального страхования, обязательным пенсионным взносам и обязательным профессиональным пенсионным взносам, отчислениям и (или) взносам на обязательное социальное медицинское страхование, а также по вознаграждениям авторам за служебные изобретение, полезную модель, промышленный образец не исполнены в течение трех месяцев со дня наступления срока их исполнения;

2) обязательства перед иными кредиторами не исполнены в течение четырех месяцев со дня наступления срока их исполнения.

Основанием для обращения должника с заявлением в суд о применении процедуры реструктуризации задолженности является его временная неплатежеспособность.

В соответствии со статьей 87 Закона РК «О реабилитации и банкротстве» со дня вынесения судом решения о признании должника банкротом и возбуждении процедуры банкротства:

1) собственнику имущества, учредителям (участникам), всем органам юридического лица запрещаются использование и реализация имущества, а также погашение обязательств;

2) сроки всех долговых обязательств банкрота считаются истекшими;

3) прекращается начисление неустойки и вознаграждения (интереса) по всем видам задолженности банкрота;

4) прекращаются споры имущественного характера с участием банкрота, рассматриваемые в суде, если принятые по ним решения не вступили в законную силу;

5) требования могут быть предъявлены банкроту только в рамках процедуры банкротства, за исключением требований по исполнению гарантий и поручительств третьих лиц, а также обращения взыскания на предмет залога в случаях, когда залогодателем выступают третьи лица;

6) на основании заявления администратора и представленной копии решения суда о признании должника банкротом снимаются все ограничения и обременения на имущество банкрота (инкассовые распоряжения, выставленные на счета должника, аресты на имущество и другие) без принятия соответствующих решений органов, их наложивших;

7) наложение новых арестов на имущество банкрота и иных ограничений в распоряжении имуществом банкрота допускается только по искам о признании сделки недействительной и истребовании имущества из чужого незаконного владения, предъявленным к банкроту.

Имущество банкрота, не переданное приобретателю на дату вынесения определения суда о возбуждении процедуры банкротства, включается в состав имущественной массы банкрота, а кредитор или несостоявшийся приобретатель по неисполненному обязательству вправе предъявить свои требования к должнику в рамках процедуры банкротства.

Согласно Закону «О реабилитации и банкротстве» с даты вынесения определения о возбуждении производства по делу о реабилитации или банкротстве:

1) индивидуальному предпринимателю – должнику, собственнику имущества, учредителю (участнику), всем органам юридического лица запрещаются использование и реализация имущества вне рамок обычных коммерческих операций;

2) исполнение ранее принятых решений судов, арбитражных решений, решений органов государственных доходов, а также собственников (учредителей, участников), уполномоченных ими органов или органов должника в отношении его имущества приостанавливается, за исключением выплат гражданам, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью без учета требований о возмещении морального вреда;

3) приостанавливается начисление неустойки (пени, штрафов) по всем видам задолженности должника;

4) любые требования кредиторов к должнику могут быть предъявлены только в пределах процедур реабилитации или банкротства, предусмотренных Законом «О реабилитации и банкротстве», за исключением требований по исполнению гарантий и поручительств третьими лицами, а также обращения взыскания на предмет залога в случаях, когда залогодателем выступают третьи лица;

5) не допускаются взыскание денег с банковских счетов должника по требованиям кредиторов, органа государственных доходов и иного уполномоченного государственного органа, осуществляющего исчисление и (или) сбор других обязательных платежей в бюджет, в том числе подлежащим удовлетворению в бесспорном (безакцептном) порядке, а также обращение взыскания на имущество должника;

6) запрещается отчуждение акций, долей в уставном капитале должника.

Дела о реструктуризации задолженности, реабилитации и банкротстве индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, а также их ликвидации без возбуждения процедуры банкротства рассматриваются судом по общим правилам, предусмотренным Гражданским процессуальным кодексом, с особенностями, установленными Законом Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве».

Очередность распределения имущественной массы при банкротстве:

В первую очередь удовлетворяются требования по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью; по взысканию алиментов; по оплате труда и выплате компенсаций лицам,

работавшим по трудовому договору, с выплатой задолженностей по социальным отчислениям в Государственный фонд социального страхования, обязательным пенсионным взносам, обязательным профессиональным пенсионным взносам, по отчислениям и (или) взносам на обязательное социальное медицинское страхование, по выплате вознаграждений авторам за служебное изобретение, полезную модель, промышленный образец.

Во вторую очередь удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества банкрота, оформленным в соответствии с законодательством Республики Казахстан, а также требования, возникшие в результате получения банкротным управляющим в период проведения процедуры банкротства займа, а также требования клиринговой организации, осуществляющей функции центрального контрагента, возникшие в результате ранее заключенных и не исполненных банкротом, являющимся клиринговым участником данной клиринговой организации, сделок с участием центрального контрагента.

В третью очередь погашаются налоговая задолженность, а также задолженность по таможенным платежам, специальным, антидемпинговым, компенсационным пошлинам, процентам.

В четвертую очередь производятся расчеты с другими кредиторами по гражданско-правовым и иным обязательствам, а также удовлетворяются требования кредиторов, возникшие:

1) в случае, если оценочная стоимость заложенного имущества за вычетом погашенных требований кредиторов по оплате труда, удовлетворенных в пределах минимального размера заработной платы за период не более трех месяцев, меньше размера требований залогового кредитора – требования залогового кредитора в размере разницы;

2) из авторских договоров, не вошедшие в состав первой очереди;

3) в результате принятия судом решения о признании сделки недействительной и возврате имущества в имущественную массу банкрота.

В пятую очередь удовлетворяются требования кредиторов по возмещению убытков и взысканию неустоек (штрафов, пени), а также оставшиеся суммы требований по оплате труда и выплате компенсаций, не вошедшие в первую очередь, исходя из расчета не более среднемесячной заработной платы, сложившейся у должника за двенадцать календарных месяцев, предшествующих одному году до возбуждения производства по делу о банкротстве, и суммы, образовавшиеся в результате повышения заработной платы работника в период, исчисляемый начиная с одного года до возбуждения производства по делу о банкротстве.

В шестую очередь удовлетворяются требования кредиторов, заявленные позже месячного срока со дня публикации объявления о порядке заявления требований кредиторами, за исключением требований по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью; по взысканию алиментов; по оплате труда и выплате компенсаций лицам, работавшим по трудовому договору, с выплатой задолженностей по социальным отчислениям в Государственный фонд социального страхования, обязательным пенсионным взносам, обязательным профессиональным пенсионным взносам, по отчислениям и (или) взносам на обязательное социальное медицинское страхование; по выплате вознаграждений авторам за служебные изобретение, полезную модель, промышленный образец.

Административные и судебные расходы покрываются вне очереди за счет имущества банкрота.

Административные расходы, связанные с проведением процедуры банкротства, включают основное вознаграждение администраторов, затраты по оплате услуг привлекаемых специалистов, оплате труда лицам, работающим по трудовому договору, обязанность по уплате которых возникла с даты и в течение периода после возбуждения дела о банкротстве.

К административным расходам также относятся налоги и другие обязательные платежи в бюджет, исчисленные должником согласно налоговой отчетности, начисленные органом государственных доходов по результатам налоговых проверок, за налоговые периоды,

следующие за налоговым периодом, в котором вступило в законную силу решение суда о признании банкротом и его ликвидации с возбуждением процедуры банкротства.

Требования каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований предыдущей очереди.

Требования кредиторов, не удовлетворенные за недостатком имущества банкрота, считаются погашенными.

После завершения расчетов с кредиторами банкрот освобождается от исполнения обязательств и иных требований, предъявленных к исполнению и учтенных при признании юридического лица банкротом.

После завершения расчетов с кредиторами индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, освобождается от исполнения оставшихся обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью, кроме требований граждан, перед которыми лицо, объявленное банкротом, несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, а также иных требований личного характера, предусмотренных законами РК.

Обязательства банкрота перед кредиторами, оставшиеся не исполненными по результатам процедуры банкротства, подлежат исполнению лицом, в отношении которого вступило в законную силу решение суда о взыскании сумм требований таких кредиторов в субсидиарном порядке в размере, определяемом в соответствии с пунктом 3 статьи 96 Закона «О реабилитации и банкротстве».

Признание судом юридического лица банкротом влечет его ликвидацию.

Деятельность юридического лица-банкрота считается прекращенной с момента исключения его из Национального реестра бизнес-идентификационных номеров.

Реабилитационная процедура применяется в отношении должников в судебном порядке.

Срок проведения реабилитационной процедуры устанавливается судом при вынесении определения об утверждении плана реабилитации и исчисляется со дня вступления в законную силу такого определения. Суд вправе по ходатайству реабилитационного управляющего с согласия собрания кредиторов продлить этот срок один раз, но не более чем на шесть месяцев.

Для организаций и индивидуальных предпринимателей, являющихся субъектами естественных монополий либо имеющих важное стратегическое значение для экономики Республики Казахстан, способных оказать влияние на жизнь, здоровье граждан, национальную безопасность или окружающую среду, а также организаций, являющихся градообразующими юридическими лицами, суд вправе по ходатайству реабилитационного управляющего с согласия собрания кредиторов продлить срок проведения реабилитационной процедуры один раз, но не более чем на два года.

Со дня вступления в законную силу решения суда о применении реабилитационной процедуры наступают следующие последствия:

1) запрещается совершать сделки с имуществом вне рамок обычных коммерческих операций;

2) прекращается начисление вознаграждения по полученным займам и выпущенным облигациям;

3) приостанавливается исполнение принятых решений судов, арбитражных решений, решений органов государственных доходов, а также индивидуального предпринимателя – должника, собственника имущества (уполномоченного им органа), учредителей (участников) юридического лица – должника в отношении его имущества, за исключением выплат гражданам, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью без учета требований о возмещении морального вреда, срок уплаты которых наступил после применения реабилитационной процедуры.

Управление должником в реабилитационной процедуре по решению собрания кредиторов вправе осуществлять:

- 1) индивидуальный предприниматель – должник либо орган или лицо, уполномоченные собственником имущества, учредителем (участником) юридического лица – должника;
- 2) реабилитационный управляющий.

План реабилитации должен быть разработан должником совместно с кредиторами и реабилитационным управляющим в течение трех месяцев со дня вступления в законную силу решения о применении реабилитационной процедуры.

Разработанный план реабилитации должен предусматривать равные условия удовлетворения требований кредиторов одной очереди.

Срок реализации плана реабилитации не должен превышать пять лет.

Реабилитационные меры могут включать любые организационно-хозяйственные, технические, финансово-экономические, правовые и иные не противоречащие законодательству Республики Казахстан мероприятия, направленные на восстановление платежеспособности должника, включая санацию, продажу имущества путем проведения электронного аукциона, финансовый лизинг, уступку прав требований должника, факторинг, реверсивный факторинг, прощение части долга, списание пени и штрафов, обмен долгов на акции, заключение мирового соглашения и другие.

Практическая задача

Задача № 1

ИП Гринев 6 месяцев не исполнял денежные обязательства, возникшие по неисполненным договорам, перед своими кредиторами, в результате чего сумма задолженности составила 900 573 тенге. Кредиторы обратились в суд с заявлением о признании ИП банкротом. В суде ИП долг не признал.

Суд отказал кредиторам в удовлетворении поданного заявления, ссылаясь на то, что они не вправе поднимать вопрос о банкротстве.

Вопросы:

1. Дайте понятие банкротства.
2. Что является основанием для объявления должника банкротом в судебном порядке?
3. В отношении каких лиц применяется Закон РК «О реабилитации и банкротстве»?
4. Правомерно ли решение суда?
5. Что такое санация?

Тема 1.4 Организационно-правовые формы юридических лиц

Организационные правовые формы коммерческих юридических лиц:

Хозяйственным товариществом признается коммерческая организация с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным капиталом.

Учредительными документами хозяйственного товарищества являются учредительный договор и устав. Если товарищество создается одним лицом (одним участником), учредительный договор не составляется, и такое товарищество действует на основании только устава.

Первоначальное имущество хозяйственного товарищества состоит из уставного капитала, образуемого вкладами учредителей. Вкладом в уставный капитал могут быть деньги, ценные бумаги, вещи, имущественные права, включая права на результаты интеллектуальной деятельности, и иное имущество.

Вклады учредителей (участников) в уставный капитал в натуральной форме или в виде имущественных прав оцениваются в денежной форме по соглашению всех учредителей или по решению общего собрания всех участников товарищества. Если стоимость такого вклада превышает сумму, эквивалентную 20-ти тысячам размеров месячных расчетных показателей,

ее оценка должна быть подтверждена оценщиком. При перерегистрации хозяйственного товарищества денежная оценка вклада его участника может подтверждаться бухгалтерскими документами товарищества либо аудиторским заключением.

Не допускается внесение вкладов в виде личных неимущественных прав и иных нематериальных благ. Также не допускается внесение вкладов путем зачета требования участников к товариществу, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами РК.

Доли всех участников в уставном капитале и, соответственно, их доли в стоимости имущества хозяйственного товарищества (доля в имуществе) пропорциональны их вкладам в уставный капитал, если иное не предусмотрено учредительными документами.

Учредителями хозяйственного товарищества, по общему правилу, могут быть как юридические, так и физические лица.

Законодательство предъявляет определенные требования к уставному капиталу товариществ, к их размеру, установив его минимальный размер для каждого вида, к порядку и срокам его формирования и изменения.

Уменьшение уставного капитала хозяйственного товарищества допускается после уведомления всех его кредиторов. Последние вправе в этом случае потребовать досрочного прекращения или исполнения соответствующих обязательств товарищества и возмещения им убытков.

Высшим органом хозяйственного товарищества является общее собрание его участников. В хозяйственных товариществах, кроме полного и командитного товарищества, учрежденных одним лицом, полномочия общего собрания принадлежат его единственному участнику (п. 1 ст. 60 ГК).

В хозяйственном товариществе создается исполнительный орган (коллегиальный и (или) единоличный), осуществляющий текущее руководство его деятельностью и подотчетный общему собранию его участников. Единоличный орган управления может быть избран не из числа его участников. В качестве коллегиальных органов товарищества могут быть созданы правление (дирекция) и наблюдательный совет. В случаях, предусмотренных законодательными актами или решением общего собрания участников хозяйственного товарищества, могут быть созданы и другие коллегиальные органы.

Виды хозяйственных товариществ

Полное товарищество – это товарищество, участники которого при недостаточности имущества товарищества несут солидарную ответственность по его обязательствам всем принадлежащим им имуществом.

Гражданин может быть участником только одного полного товарищества.

Уставный капитал полного товарищества определяется его учредителями и должен быть не менее 25-ти МРП, установленного в РК на момент внесения участниками вкладов в уставный капитал.

Участником полного товарищества могут быть только граждане в количестве не менее двух лиц. Юридические лица не могут являться участниками полного товарищества.

Командитное товарищество - это товарищество, которое включает наряду с одним или более участниками, несущими дополнительную ответственность по обязательствам товарищества всем своим имуществом (полными товарищами), также одного или более участников, ответственность которых ограничивается суммой внесенного ими вклада в имущество товарищества (вкладчиков) и которые не принимают участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности.

Гражданин может быть полным товарищем только в одном командитном товариществе. Полный товарищ в командитном товариществе не может быть участником полного товарищества.

Вкладчик командитного товарищества имеет право:

1) получать часть чистого дохода товарищества, причитающуюся на его долю в уставном капитале, в порядке, предусмотренном учредительными документами;

2) знакомиться с финансовой отчетностью товарищества, а также требовать обеспечения возможности проверки правильности её составления;

3) передавать свою долю в уставном капитале или её часть другому вкладчику или третьему лицу;

4) выйти из товарищества, в порядке, предусмотренном законодательными актами РК и учредительными документами.

Уставный капитал коммандитного товарищества должен составлять не менее 50-ти МРП.

Минимальный размер уставного капитала организаций, осуществляющих микрофинансовую деятельность, созданных в форме коммандитного товарищества, определяется законодательством Республики Казахстан о микрофинансовой деятельности.

Совокупный размер долей вкладчиков в уставном капитале коммандитного товарищества не может составлять более 50%.

Ответственность участников строится по-разному в зависимости от вида участия. Полные товарищи несут солидарную ответственность всем своим имуществом по долгам товарищества, а вкладчики отвечают лишь в размере внесенного ими вклада.

Управление делами коммандитного товарищества осуществляется полными товарищами.

Товариществом с ограниченной ответственностью (ТОО) признается учрежденное одним или несколькими лицами товарищество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров. Участники такого товарищества не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов в уставный капитал товарищества.

Участниками ТОО являются его учредители, а также лица, получившие право на долю в имуществе товарищества после его создания. Число участников ТОО не ограничивается. При этом ТОО не может иметь в качестве единственного участника другое хозяйственное товарищество, состоящее из одного лица.

Первоначальный размер уставного капитала ТОО равен сумме вкладов участников и не может быть менее 100 МРП. Необходимо указать, что для ТОО субъектов малого предпринимательства законодатель предусмотрел льготу, которая заключается в том, что в таких ТОО минимальный размер уставного капитала определяется нулевым уровнем. В срок, установленный решением общего собрания, участники обязаны внести полностью вклад в уставный капитал и такой срок не может превышать 1 года со дня регистрации ТОО.

Минимальный размер уставного капитала организаций, осуществляющих микрофинансовую деятельность, созданных в форме товарищества с ограниченной ответственностью, определяется законодательством Республики Казахстан о микрофинансовой деятельности.

Минимальный размер уставного капитала платежных организаций, созданных в форме товарищества с ограниченной ответственностью, определяется законодательством Республики Казахстан о платежах и платежных системах.

Товариществом с дополнительной ответственностью (ТДО) признается товарищество, участники которого отвечают по его обязательствам своими вкладами в уставный капитал, а при недостаточности этих сумм - дополнительно принадлежащим им имуществом в размере, кратном внесенным ими вкладам.

Предельный размер ответственности участников предусматривается в уставе.

Минимальный уставной капитал ТДО составляет не менее 100 МРП.

При банкротстве одного из участников его ответственность по обязательствам товарищества распределяется между остальными участниками пропорционально их вкладам, если иной порядок распределения ответственности не предусмотрен учредительными документами.

К ТДО применяются правила о ТОО, поскольку иное не предусмотрено законом.

Акционерное общество

Акционерное общество (АО) – это юридическое лицо, выпускающее акции с целью привлечения средств для осуществления своей деятельности. АО могут быть как коммерческими, так и некоммерческими. Отличие состоит в том, что некоммерческие АО не вправе выпускать привилегированные акции, а на простые акции не начисляют дивиденд. Кроме того, некоммерческие АО обладают не общей, а специальной правоспособностью и, следовательно, могут заниматься лишь теми видами деятельности, которые прямо предусмотрены для них законодательством и учредительными документами (биржи, пенсионные фонды и другие).

АО несет ответственность всем принадлежащим ему имуществом и не отвечает по обязательствам своих акционеров.

Акционер не отвечает по обязательствам общества и несет риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих ему акций, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

Размер уставного капитала при учреждении АО определяется его учредителями, исходя из потребностей в первоначальном капитале и их материальных возможностей, но не может быть ниже установленного законом минимума: не менее 50 000-кратного размера МРП, установленного законом РК о республиканском бюджете на соответствующий финансовый год. Уставный капитал АО объявляется при его создании и составляется из номинальной стоимости акций общества, приобретенных акционерами.

Размер предварительной оплаты акций, вносимой учредителями, должен быть не менее минимального размера уставного капитала общества и полностью оплачен учредителями в течение 30 дней с даты государственной регистрации общества как юридического лица.

АО вправе выпускать акции и другие ценные бумаги.

Акция - это ценная бумага, выпускаемая акционерным обществом и удостоверяющая права на участие в управлении акционерным обществом, получение дивиденда по ней и части имущества общества при его ликвидации. Акционерное общество может выпускать простые либо простые и привилегированные акции. Акции выпускаются в бездокументарной форме.

Акция неделима. Если акция принадлежит на праве общей собственности нескольким лицам, все они признаются одним акционером и пользуются правами, удостоверяемыми акцией, через своего общего представителя.

Акция одного вида предоставляет каждому акционеру, владеющему ею, одинаковый с другими владельцами акций данного вида объем прав.

Простой акцией признается ценная бумага, которая предоставляет акционеру право на участие в общем собрании акционеров с правом голоса при решении всех вопросов, выносимых на голосование, право на получение дивидендов при наличии у общества чистого дохода, а также части имущества общества при его ликвидации в порядке, установленном законодательством РК

Привилегированная акция предоставляет её держателю преимущественное право на получение дивидендов в заранее определенном гарантированном размере независимо от результатов хозяйственной деятельности общества и на часть имущества при ликвидации общества.

В период размещения количество привилегированных акций не должно превышать 25 процентов от общего количества его размещенных акций.

Привилегированная акция не предоставляет акционеру права на участие в управлении обществом, за исключением случаев, определенных законом.

Учредителями общества может быть введена “золотая акция”, не участвующая в формировании уставного капитала и получении дивидендов. Владелец такой акции обладает лишь правом вето на решения органов общества по вопросам, определенным уставом общества. Право наложения вето, удостоверяемое «золотой акцией», передаче не подлежит.

Все акции общества выпускаются в бездокументарной форме как именные ценные бумаги.

Органами общества являются:

- 1) высший орган - общее собрание акционеров (в обществе, все голосующие акции которого принадлежат одному акционеру, - данный акционер);
- 2) орган управления - совет директоров;
- 3) исполнительный орган - коллегиальный орган или лицо, единолично осуществляющее функции исполнительного органа, название которого определяется уставом общества;
- 4) иные органы в соответствии с законодательством РК и (или) уставом общества.

Крупной сделкой признается:

- 1) сделка или совокупность взаимосвязанных между собой сделок, в результате которой обществом приобретается или отчуждается (может быть приобретено или отчуждено) имущество, стоимость которого составляет 25 и более процентов от общего размера балансовой стоимости активов общества;
- 2) сделка или совокупность взаимосвязанных между собой сделок, в результате которой обществом могут быть выкуплены его размещенные ценные бумаги или проданы выкупленные им ценные бумаги общества в количестве 25 и более процентов от общего количества размещенных ценных бумаг одного вида;
- 3) иная сделка, признаваемая уставом общества в качестве крупной сделки.

Производственным кооперативом (ПК) признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной предпринимательской деятельности, основанной на их личном трудовом участии и объединении его членами имущественных взносов.

Членов кооператива должно быть не менее двух.

Имущество, находящееся в собственности ПК, делится на паи его членов пропорционально их взносам, если уставом кооператива не предусмотрено иное. Чистый доход кооператива распределяется между его членами в соответствии с их трудовым участием, если иной порядок не предусмотрен уставом кооператива.

Высшим органом ПК является общее собрание его членов. Может быть создан наблюдательный совет, который осуществляет контроль за деятельностью исполнительного органа кооператива. Члены наблюдательного совета не вправе действовать от имени ПК.

Исполнительным органом кооператива является правление или его председатель. Он осуществляет текущее руководство деятельностью кооператива и подотчетен наблюдательному совету и общему собранию членов кооператива.

Член ПК вправе по своему усмотрению выйти из кооператива. В этом случае ему должен быть выплачен или выдан его пай, а также осуществлены другие выплаты, предусмотренные уставом. Член ПК может быть исключен из кооператива по решению общего собрания в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей, возложенных на него уставом кооператива, а также в других случаях, предусмотренных законодательными актами и учредительными документами.

Члены ПК несут по обязательствам кооператива дополнительную (субсидиарную) ответственность в размерах и порядке, предусмотренных законодательством. Предельный размер дополнительной (субсидиарной) ответственности члена кооператива по обязательствам кооператива определяется учредительными документами, но не может быть меньше размера стоимости пая члена кооператива. Распределение ответственности между членами кооператива производится пропорционально размеру их паев.

Государственные предприятия

Государство создает государственные предприятия в целях решения социально-экономических задач, определяемых потребностями общества и государства, в следующих случаях:

- 1) отсутствия иной возможности обеспечения национальной безопасности, обороноспособности государства или защиты интересов общества;
- 2) использования и содержания стратегических объектов, принадлежащих государству;
- 3) осуществления деятельности в сферах, отнесенных к государственной монополии;

4) отсутствия либо низкого уровня развития конкуренции на соответствующем товарном рынке;

5) когда такое создание прямо предусмотрено законами РК.

Республиканское государственное предприятие создается Правительством РК и Национальным Банком РК, коммунальное государственное предприятие - местным исполнительным органом либо по согласованию с акимом района (города областного значения) и собранием местного сообщества – аппаратом акима города районного значения, села, поселка, сельского округа.

Имущество государственного предприятия является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия.

Предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения

Учредительным документом предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения (далее – ГП на ПХВ), является его устав, утверждаемый учредителем.

Объектом права хозяйственного ведения может быть любое имущество, если иное не предусмотрено законодательством РК. Размер уставного капитала ГП на ПХВ определяется его учредителем, но не может превышать общей стоимости передаваемого государственному предприятию на праве хозяйственного ведения имущества и быть менее 10 000-кратного размера МРП.

Уставный капитал должен быть полностью сформирован собственником (учредителем) к моменту государственной регистрации ГП на ПХВ.

ГП на ПХВ самостоятельно распоряжается не относящимся к основным средствам движимым имуществом, закрепленным за ним на праве хозяйственного ведения.

Деньги, полученные от указанных сделок с имуществом, используются государственным предприятием на праве хозяйственного ведения самостоятельно, если иное не установлено Бюджетным кодексом РК или собственником (уполномоченным органом по государственному имуществу, местным исполнительным органом или аппаратом акима города районного значения, села, поселка, сельского округа).

Цены на товары (работы, услуги), производимые государственным предприятием на праве хозяйственного ведения, должны обеспечить полное возмещение понесенных государственным предприятием на праве хозяйственного ведения затрат на их производство, безубыточность его деятельности и финансирование за счет собственных доходов.

Государственное предприятие на праве хозяйственного ведения отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Государственное предприятие на праве хозяйственного ведения не несет ответственности по обязательствам государства.

Казенным является предприятие, обладающее государственным имуществом на праве оперативного управления. Казенное предприятие создается по решению Правительства РК или местного исполнительного органа либо аппарата акима города районного значения, села, поселка, сельского округа в соответствии с законами Республики Казахстан. Фирменное наименование предприятия, основанного на праве оперативного управления, должно содержать указание на то, что предприятие является казенным.

Хозяйственная деятельность казенного предприятия определяется его целями и задачами, зафиксированными в уставе. Осуществление иной хозяйственной деятельности не допускается.

Республиканское казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом, относящимся к основным средствам, передавать и списывать дебиторскую задолженность лишь с письменного согласия уполномоченного органа по государственному имуществу, а коммунальное казенное предприятие - лишь с письменного согласия местного исполнительного органа или по согласованию с собранием местного сообщества - аппарата акима города районного значения, села, поселка, сельского округа.

Казенное предприятие самостоятельно распоряжается не относящимся к основным средствам движимым имуществом, закрепленным за ним на праве оперативного управления.

Уполномоченный орган по государственному имуществу (местный исполнительный орган либо по согласованию с собранием местного сообщества аппарат акима города районного значения, села, поселка, сельского округа) вправе по согласованию с уполномоченным органом соответствующей отрасли изъять закрепленное за казенным предприятием имущество либо перераспределить его между другими созданными им юридическими лицами, если иное не установлено законами РК.

Цены на товары (работы, услуги), производимые и реализуемые республиканским казенным предприятием, устанавливаются уполномоченным органом соответствующей отрасли.

Цены на товары (работы, услуги), производимые и реализуемые коммунальным казенным предприятием, устанавливаются местным исполнительным органом или аппаратом акима города районного значения, села, поселка, сельского округа, если иное не предусмотрено законами Республики Казахстан.

Уставный капитал казенного предприятия формируется из имущества, полученного от собственника в управление для осуществления уставной деятельности.

Казенное предприятие отвечает по своим обязательствам находящимися в его распоряжении деньгами. Обращение взыскания на остальное имущество казенного предприятия не допускается, за исключением случаев ликвидации этого юридического лица. Казенное предприятие не отвечает по обязательствам государства.

При недостаточности у казенного предприятия денег субсидиарную ответственность по его обязательствам несет РК или административно-территориальная единица средствами соответствующего бюджета.

Некоммерческие юридические лица

В законодательстве установлены два критерия отнесения юридического лица к числу некоммерческих:

1) получение прибыли не является главной целью деятельности некоммерческой организации;

2) полученный доход данной организации не вправе распределять среди учредителей.

Некоммерческие организации могут заниматься предпринимательской деятельностью лишь постольку, поскольку это соответствует их уставным целям.

Юридическое лицо, являющееся некоммерческой организацией, может быть создано в форме учреждения, общественного объединения, акционерного общества, потребительского кооператива, фонда, религиозного объединения и в иной форме, предусмотренной законодательными актами. Иной вид некоммерческой организации может быть установлен законодательными актами.

Учредителями некоммерческой организации в зависимости от ее организационно-правовой формы могут быть физические и (или) юридические лица, если иное не установлено законодательными актами РК.

Тесты и практические задачи

1. Коммерческая организация с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным капиталом - это:

- А) акционерное общество;
- Б) хозяйственное товарищество;
- В) производственный кооператив;
- Г) простое товарищество.

2. Документом, подтверждающим право на долю в уставном капитале хозяйственного товарищества, ведение реестра участников которого осуществляется профессиональным участником рынка ценных бумаг, осуществляющим деятельность по ведению системы реестров держателей ценных бумаг, является:

- А) договор купли-продажи доли в уставном капитале хозяйственного товарищества;
- Б) свидетельство о регистрации в качестве участника хозяйственного товарищества;
- В) выписка из реестра участников хозяйственного товарищества;
- Г) справка о принадлежащей участнику доли в уставном капитале.

3. При перерегистрации хозяйственного товарищества денежная оценка вклада его участника может подтверждаться:

- А) бухгалтерскими документами товарищества либо аудиторским отчетом;
- Б) свидетельскими показаниями;
- В) вступившим в законную силу решением суда;
- Г) независимой оценкой.

4. В течение какого периода времени учредители (участники) товарищества с момента оценки вклада, осуществленной по соглашению всех учредителей или по решению общего собрания всех участников товарищества, несут солидарную ответственность перед кредиторами товарищества в пределах суммы, на которую завышена оценка вклада:

- А) пять лет;
- Б) три года;
- В) один год;
- Г) 6 месяцев.

5. Если иное не предусмотрено учредительными документами, доли всех участников в уставном капитале и соответственно их доли в стоимости имущества хозяйственного товарищества (доля в имуществе):

- А) равны между собой;
- Б) распределяются в зависимости от хронологии вступления в состав участников хозяйственного товарищества;
- В) пропорциональны их вкладам в уставный капитал;
- Г) порождают для участников хозяйственного товарищества солидарную ответственность.

6. Договор отчуждения (уступки) права выбывающего участника хозяйственного товарищества на долю в имуществе (уставном капитале) товарищества или ее части, стороной которого является физическое лицо:

- А) заключается при присутствии не менее двух свидетелей;
- Б) подлежит нотариальному удостоверению;
- В) подлежит заверению в органах юстиции;
- Г) подлежит публикации в официальных печатных изданиях.

7. В течение какого периода времени с даты прекращения полного товарищества его участники несут ответственность по обязательствам товарищества, возникшим до момента его прекращения:

- А) в течение одного года;
- Б) в течение двух лет;
- В) в течение трех лет;
- Г) в течение пяти лет.

8. Уставной капитал (фонд) коммандитного товарищества должен составлять:

- А) не менее 25 МРП;
- Б) не менее 30 МРП;
- В) не менее 50 МРП;
- Г) не менее 100 МРП.

9. Число участников товарищества с ограниченной ответственностью:

- А) не может превышать 50 участников;
- Б) не может превышать 100 участников;
- В) не ограничивается;
- Г) не ограничивается, кроме случая преобразования в акционерное общество.

10. Товарищество, участники которого отвечают по его обязательствам своими вкладами в уставный капитал, а при недостаточности этих сумм - дополнительно принадлежащим им имуществом в размере, кратном внесенным ими вкладам – это:

- А) товарищество с ограниченной ответственностью;
- Б) коммандитное товарищество;
- В) полное товарищество;
- Г) товарищество с дополнительной ответственностью.

11. Акционеры акционерного общества несут риск убытков, связанных с деятельностью общества:

- А) в пределах стоимости принадлежащих им акций;
- Б) в размерах, определенных уставом акционерного общества;
- В) в пределах всей суммы убытков;
- Г) не несут никакого риска убытков.

12. К компетенции какого органа акционерного общества относится решение всех вопросов, не составляющих исключительную компетенцию других органов общества, определенную законодательством или учредительными документами:

- А) высшего органа;
- Б) исполнительного органа;
- В) совета директоров;
- Г) службы внутреннего аудита.

13. Добровольное объединение граждан на основе членства для совместной предпринимательской деятельности, основанной на их личном трудовом участии и объединении его членами имущественных взносов – это:

- А) производственный кооператив;
- Б) потребительский кооператив;
- В) общественное объединение;
- Г) полное товарищество.

14. Производственный кооператив по единогласному решению его членов может преобразоваться в:

- А) потребительский кооператив;
- Б) акционерное общество;
- В) общественное объединение;
- Г) хозяйственное товарищество.

15. При недостаточности у казенного предприятия денег, какую ответственность по его обязательствам несет Республика Казахстан или административно-территориальная единица средствами соответствующего бюджета:

- А) солидарную ответственность;
- Б) субсидиарную ответственность;
- В) регрессную ответственность;
- Г) долевую ответственность.

16. Учреждение отвечает по своим обязательствам:

- А) находящимися в его распоряжении деньгами;
- Б) закрепленным на балансе имуществом;
- В) только своим уставным капиталом;
- Г) не несет никакой ответственности.

17. Участники (члены) религиозного объединения:

- А) не сохраняют прав на переданное ими имущество;
- Б) сохраняют право собственности на ранее переданное имущество;
- В) не могут состоять в членстве в другом религиозном объединении;
- Г) должны оплатить членский взнос в течении одного года с момента создания.

18. Право наложения вето, удостоверенное «золотой акцией» в акционерном обществе:

- А) может быть продано через аукцион;
- Б) передаче не подлежит;
- В) отменяется решением исполнительного органа;
- Г) действует только в течение одного года.

19. Выплата дивидендов по привилегированным акциям общества:

- А) требует решения общего собрания акционеров;
- Б) может производиться только по решению совета директоров;
- В) возможна только при наличии отрицательного размера собственного капитала;
- Г) не требует решения органа общества.

20. Акционер, которому принадлежат менее десяти процентов голосующих акций акционерного общества – это:

- А) миноритарный акционер;
- Б) мажоритарный акционер;
- В) крупный акционер;
- Г) независимый директор.

Задача № 1

Известный предприниматель и меценат Алибеков решил открыть музей современного искусства молодых художников Казахстана. Алибеков намеревается создать музей в какой-нибудь организационно-правовой форме некоммерческого юридического лица.

Знакомый предприниматель порекомендовал рассмотреть организационно-правовую форму фонда или общественного объединения.

Для решения данного вопроса Алибекову необходима юридическая помощь. Он готов финансировать создание музея, а в дальнейшем, если музей не будет окупать себя, готов периодически перечислять музею определенные денежные суммы. Помимо указанного, Алибеков хотел, чтобы учредителем музея выступил один из членов его семьи. Также учредительные документы должны полностью исключать ответственность Алибекова или

его членов семьи по долгам музея, при этом, чтобы переданное имущество перешло в собственность создаваемого юридического лица.

Вопросы:

1. Какие виды некоммерческих юридических лиц Вы знаете, перечислите, пожалуйста?
2. Укажите, в каких пределах закон позволяет некоммерческой организации заниматься предпринимательской деятельностью?
3. Охарактеризуйте организационно-правовую форму фонда?
4. Что Вы понимаете под общественными объединениями?
5. Как Вы считаете, какая форма некоммерческого юридического лица соответствовала бы пожеланиям Алибекова при создании музея?

Задача № 2

ТОО «Шахристан» было создано двумя учредителями: юридическим лицом ТОО «Авалон» и физическим лицом Федоровым Иваном. ТОО «Авалон» внесло в качестве вклада в уставной капитал оборудование по производству колбасных изделий, а Федоров внес небольшое нежилое помещение, где планировалось начать коммерческую деятельность создаваемого ТОО. Вносимое в качестве вклада в уставной капитал имущество было оценено по следующей стоимости: оборудование – 10 000 000 тенге, нежилое помещение – также 10 000 000 тенге. Таким образом, у каждого учредителя было по 50% доли в уставном капитале ТОО «Шахристан».

В последующем, Федоров, в целях получения кредита в банке передал в качестве залога свою долю в уставном капитале ТОО «Шахристан». Узнав об этом, руководитель ТОО «Авалон» был не согласен с этим, считая, что Федоров должен был получить согласие второго учредителя, чтобы заложить свою долю в залог. Устав ТОО «Шахристан» по этому поводу ничего не указывал.

Вопросы:

1. Охарактеризуйте организационно-правовую форму товарищества с ограниченной ответственностью?
2. Каким образом производится оценка вклада в уставной капитал хозяйственного товарищества?
3. Каким образом может подтверждаться денежная оценка вклада участника в уставной капитал при перерегистрации хозяйственного товарищества?
4. Что не может быть внесено в качестве вклада в уставной капитал хозяйственного товарищества?
5. Как Вы считаете, правомерны ли действия Федорова?

Задача № 3

АО «Бахыт» было создано единственным учредителем ТОО «Барыс». Уставной капитал АО был сформирован путем передачи в счет оплаты стоимости акций горно-рудного оборудования. При этом переданное оборудование ранее было приобретено ТОО «Барыс» у ТОО «Шахтострой», однако ТОО «Барыс» оплатило только половину стоимости, оставшаяся часть должна была быть оплачена в течение 3-х месяцев с момента передачи оборудования.

По истечении указанного срока оставшаяся сумма не была оплачена в пользу ТОО «Шахтострой». В связи с указанным ТОО «Шахтострой» обратилось к АО «Бахыт» с требованием возратить оборудование либо выплатить оставшийся остаток долга по оплате проданного оборудования, мотивируя тем, что ТОО «Барыс» отказывается оплачивать, указывая, что передало купленное оборудование в оплату акций.

Вопросы:

1. Охарактеризуйте организационно-правовую форму «акционерное общество»?
2. Какую ответственность несут акционеры по обязательствам акционерного общества?
3. Какое требование предъявляет законодательство к минимальному размеру уставного капитала акционерного общества?

4. Какие виды акций вправе выпускать акционерное общество?
5. Правомерны ли требования ТОО «Шахтострой»?

Задача № 4

АО «Болашак», заключило договор поставки с государственным казенным предприятием «Искра», по которому государственное предприятие приобрело у АО оборудование. По условиям договора поставки была произведена отгрузка товара с отсрочкой платежа на месяц.

Помимо этого государственное предприятие выдало гарантию за свое дочернее юридическое лицо перед банком, который предоставил кредит дочерней организации.

После выдачи кредита, дочерняя организация не смогла погасить кредит, в связи с чем банк предъявил требование к государственному казенному предприятию, которое отказалось погасить по гарантии. В связи с этим, банк обратился в суд с иском о взыскании с гаранта суммы задолженности.

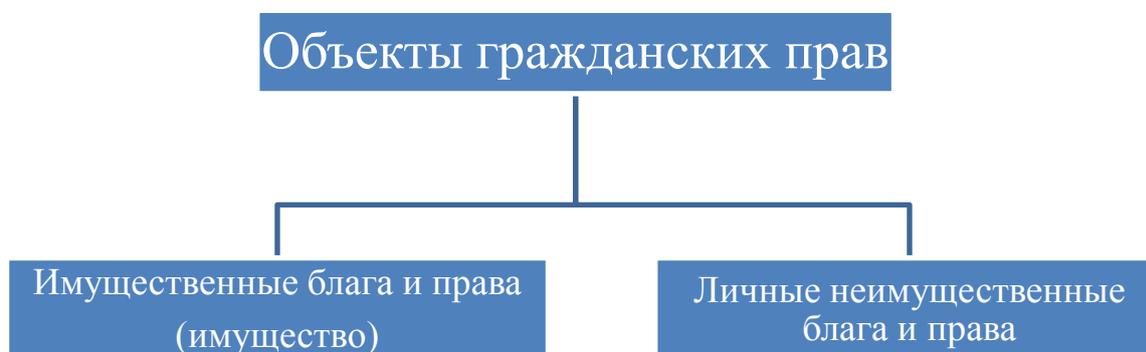
Помимо этого, государственное предприятие также не погасило отсрочку платежа по отгруженному оборудованию в пользу АО «Болашак». АО «Болашак», узнав о судебном процессе между банком и государственным предприятием, предъявило в суд заявление о банкротстве государственного предприятия.

Вопросы:

1. Какие виды государственных предприятий Вы знаете, в зависимости от имущественных прав на закрепленное за государственным предприятием имущество?
2. Как происходит распоряжение имуществом казенного предприятия?
3. Как отвечает казенное предприятие по своим обязательствам перед кредиторами?
4. Может ли казенное предприятие быть признано банкротом по требованию его кредиторов?
5. Какие судебные решения могут быть вынесены по заявленным требованиям?

Тема 1.5 Объекты гражданских прав

ГК РК подразделяет объекты гражданских прав на две основные группы: имущественные блага и права и личные неимущественные блага и права.



Под **имущественными благами** понимаются те материальные предметы и иные ценности (в частности, энергия, работы и услуги), которые могут удовлетворять

материальные и иные потребности субъектов гражданского права, подлежат денежной оценке.

Под имущественными правами понимаются субъективные гражданские права на имущественные блага (в частности, права пользования, владения и распоряжения имущественными благами).

К основным видам имущественных благ и прав относятся: вещи, деньги, в т.ч. иностранная валюта, ценные бумаги, работы, услуги, объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и другие средства индивидуализации изделий, имущественные права, цифровые активы и иное имущество.

Деньги могут выступать в виде прав на деньги находящихся на банковских счетах (имущественные права), и в виде наличных денег (имущества).

К **личным неимущественным благам** относятся ценности, неотделимые или тесно связанные с личностью субъектов гражданского права, а личные неимущественные права — это права на упомянутые ценности.

К основным личным неимущественным благам и правам относятся: жизнь, здоровье, достоинство личности, честь, доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право на имя, право на авторство, право на неприкосновенность произведения и другие нематериальные блага и права.

Оборотоспособность объектов гражданских прав

Объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте. Виды имущества, отчуждение которых не допускается (изъятые из оборота), должны быть прямо указаны в законах. Виды имущества, которые могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо приобретение или отчуждение которых допускается по специальному разрешению (ограниченно оборотоспособные), четко определяются законодательством.

Понятие и виды цифровых активов, а также особенности оборота цифровых активов определяются законодательством Республики Казахстан, актами Международного финансового центра "Астана".

К изъятым из оборота объектам относятся объекты гражданских прав, отчуждение которых гражданскими правовыми методами не допускается.

Отдельные виды объектов гражданских прав

Недвижимое и движимое имущество. Вещи подразделяются на недвижимое и движимое. К недвижимым относятся вещи, прочно связанные с землей, как-то: земельные участки, здания, сооружения, многолетние насаждения и иное имущество, перемещение которого без несоразмерного ущерба его назначению невозможно. К недвижимости приравниваются подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего водного плавания, суда плавания "река-море", космические объекты, линейная часть магистральных трубопроводов. Законодательными актами к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

Имущество, не относящееся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признается движимым имуществом.

Сделки с недвижимостью заключаются в письменной, а иногда и в нотариальной форме. Права на недвижимость, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации.

Государственной регистрации подлежат следующие права на недвижимость: право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право землепользования и иные права пользования на срок свыше года, залог недвижимости, рента на недвижимое имущество, право доверительного управления. Все эти права возникают с момента государственной регистрации.

Государственная регистрация недвижимости и сделок с ней носит публичный характер. Орган, осуществляющий регистрацию, обязан предоставлять информацию о зарегистрированных правах на недвижимое имущество любому лицу с учетом ограничений, установленных Законом Республики Казахстан "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество".

Предприятием, как объектом прав, признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, право на земельный участок, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие его деятельность (фирменное наименование, товарные знаки), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено договором.

Делимое и неделимое имущество. Делимое — это такое имущество, части которого в результате раздела не утрачивают своего назначения (хозяйственной функции). Неделимое имущество - это такое имущество, которое не может быть разделено без изменения его хозяйственного назначения (функций) или не подлежит разделу в силу предписания законодательного акта.

Например, мешок картошки является делимой вещью, а мотоцикл или автомобиль являются вещами неделимыми, поскольку в первом случае, к примеру, раздел мешка картошки не меняет ее хозяйственного назначения, а раздел мотоцикла или автомобиля, хотя физически и возможен путем разборки на части, но такая разборка исключает возможность их использования по своему назначению.

Сложная вещь - это вещь, состоящая из разнородных вещей, образующих единое целое, позволяющее использовать это целое по его назначению, определяемому существом соединения. Сложная вещь характеризуется единством следующих признаков: во-первых, это такая вещь, которая включает в себя разнородные вещи, т.е. вещи, отличающиеся друг от друга своими свойствами; во-вторых, указанные разнородные вещи образуют по своему назначению единое целое; в третьих, ее назначение определяется существом соединения вещей, составляющих сложную вещь в единое целое.

Юридически она расценивается как единая вещь, а сделки, заключенные в отношении сложной вещи, распространяются на все ее составные части, если иное не установлено договором.

Главная вещь и принадлежность. Вещи могут быть связаны по общему хозяйственному назначению таким образом, что одна из них (принадлежность) призвана служить другой (главной вещи). Принадлежность юридически следует судьбе главной вещи, если законодательством или договором не установлено иное (ст. 122 ГК).

Принадлежность — это всегда отдельный предмет или предметы, предназначенные служить главной вещи. Например, запасное колесо и инструменты, входящие в комплект автомобиля как главной вещи, ключ или ключи от замка и т.п.

Работы и услуги. Работы и услуги как объекты гражданских прав — это элементы процесса целесообразной человеческой деятельности, которые сами по себе являются материальными благами.

Различия между ними заключаются в том, что работы создают материальный результат, отделимый от самого процесса работ (например, в результате проведения работ на основе договора подряда создается строение или сооружение). В этом случае объектом прав выступают сами строительные работы, но объектом прав далее выступает и само строение или сооружение как вещь.

Услуги же, представляя собой самостоятельный объект прав, не имеют другого полезного результата, кроме самой деятельности по оказанию услуг (примером услуг могут быть услуги нотариуса).

Животные. К животным применяются общие правила о вещах, поскольку законодательством не установлено иное.

Информация. Особым видом объектов гражданских прав является информация, которая представляет собой сведения о чем-либо или о ком-либо, получившие объективное выражение в доступной для человеческого восприятия форме.

Законодательством защищается информация, составляющая служебную или коммерческую тайну. Защите подлежит лишь та информация, которая одновременно обладает тремя признаками: она имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам; к информации нет доступа третьих лиц на законных основаниях; обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности.

Деньги и валюта. Данные понятия однозначные. Деньги могут выступать в виде прав на деньги, находящихся на банковских счетах (имущественные права), и в виде наличных денег (имущества).

Денежной единицей в РК является тенге. Тенге является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории РК. Платежи на территории РК осуществляются в виде наличных и безналичных расчетов. Случаи, порядок и условия расчетов в иностранной валюте на территории РК определяются законодательством РК.

Валютные ценности: виды имущества, признаваемого валютными ценностями, и порядок сделок с ними определяются законодательными актами. Право собственности на валютные ценности защищается в РК на общих основаниях.

Финансовые инструменты — это деньги, ценные бумаги, включая производные ценные бумаги, производные финансовые инструменты и другие финансовые инструменты, в результате операций с которыми одновременно возникают финансовый актив у одного лица и финансовое обязательство или долевой инструмент — у другого.

Ценные бумаги как объекты гражданских прав

Ценная бумага - это совокупность определенных записей и других обозначений, удостоверяющих имущественные права.

К ценным бумагам относятся акции, облигации и иные виды ценных бумаг, определенные в соответствии с ГК и иными законодательными актами РК. Наименование и правовой режим ценной бумаги не регламентируется подзаконными актами.

Ценные бумаги по форме выпуска подразделяются на:

Документарные ценные бумаги - ценные бумаги, выпущенные в документарной форме (на бумажном или ином материальном носителе с возможностью непосредственного чтения содержания ценной бумаги без использования специальных технических средств).

Бездокументарные ценные бумаги - ценные бумаги, выпущенные в бездокументарной форме (в виде совокупности электронных записей).

Эмиссионные ценные бумаги - ценные бумаги, обладающие в пределах одного выпуска однородными признаками и реквизитами, размещаемые и обращающиеся на основании единых для данного выпуска условиях.

Неэмиссионные ценные бумаги - ценные бумаги, не соответствующие признакам, указанным в понятии эмиссионной ценной бумаги.

Именная ценная бумага - ценная бумага, подтверждающая принадлежность удостоверенных ею прав названному в ней лицу.

Предъявительская ценная бумага - ценная бумага, подтверждающая принадлежность удостоверенных ею прав предъявителю ценной бумаги.

Ордерная ценная бумага - ценная бумага, подтверждающая принадлежность удостоверенных ею прав названному в ней лицу, а в случае передачи им этих прав - другому лицу.

Ценные бумаги могут быть также долговыми и долевыми.

Долговые ценные бумаги — ценные бумаги, удостоверяющие обязательство эмитента (должника) по выплате основной суммы долга на условиях выпуска данных ценных бумаг.

Долевая ценная бумага — ценная бумага, удостоверяющая право ее владельца на определенную долю в имуществе в случаях, предусмотренных законодательством.

Подтверждением права на документарную ценную бумагу является сама ценная бумага. В случае передачи документарной ценной бумаги на хранение профессиональному участнику рынка ценных бумаг, уполномоченному на такое хранение в соответствии с выданной ему лицензией, подтверждением права на эту ценную бумагу является выписка со счета, открытого данным профессиональным участником в целях ее учета. При расхождении между документарной ценной бумагой и выпиской с указанного счета приоритет имеет выписка.

Подтверждением права на бездокументарную ценную бумагу является выписка со счета, открытого в целях ее учета у профессионального участника рынка ценных бумаг, который уполномочен на регистрацию сделок с ценными бумагами в соответствии с выданной ему лицензией или в соответствии с законодательными актами Республики Казахстан.

Требования к ценной бумаге. Виды прав, которые удостоверяются ценными бумагами, обязательные реквизиты ценных бумаг, требования к форме ценной бумаги и другие необходимые требования определяются законодательными актами или в установленном ими порядке. Отсутствие обязательных реквизитов ценной бумаги или несоответствие ценной бумаги установленной для нее форме влечет ее недействительность.

Передача прав по ценной бумаге. Для передачи другому лицу прав, удостоверенных ценной бумагой на предъявителя, достаточно вручения ценной бумаги этому лицу. Права, удостоверенные именной ценной бумагой, выпущенной в документарной форме, передаются в порядке, установленном для уступки требования (цессии). Лицо, передающее право по ценной бумаге, несет ответственность за недействительность соответствующего требования, но не за его исполнение.

Права по ордерной ценной бумаге передаются путем совершения на этой бумаге передаточной надписи - индоссамент. Лицо, передающее права по ордерной ценной бумаге (индоссант), несет ответственность не только за существование права, но и за его осуществление, за исключением случаев, установленных законодательным актом Республики Казахстан об ипотеке недвижимого имущества.

Индоссамент, совершенный на ценной бумаге, переносит все права, удостоверенные ценной бумагой, на лицо, которому или приказу которого передаются права по ценной бумаге (индоссата). Индоссамент может быть бланковым (без указания лица, которому должно быть произведено исполнение).

Лицо, выдавшее ценную бумагу, и все лица, индоссировавшие ее, отвечают перед ее законным владельцем солидарно, за исключением случаев, установленных законодательным актом об ипотеке недвижимого имущества. В случае удовлетворения требования законного владельца ценной бумаги, об исполнении удостоверенного ею обязательства одним или несколькими лицами из числа обязавшихся по ценной бумаге они приобретают право обратного требования (регресса) к остальным лицам, ранее их обязавшимся по ценной бумаге.

Отказ от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, со ссылкой на отсутствие основания обязательства либо на его недействительность не допускается.

Владелец ценной бумаги, обнаруживший подлог или подделку ценной бумаги, вправе предъявить к лицу, передавшему ему бумагу, требование о надлежащем исполнении обязательства, удостоверенного ценной бумагой, и о возмещении убытков.

Права по ценной бумаге, находящейся у незаконного владельца, не подлежат осуществлению.

Восстановление прав по утраченным ценным бумагам на предъявителя и ордерным ценным бумагам производится судом в порядке, предусмотренном процессуальным законодательством.

Отдельные виды ценных бумаг

Облигация - ценная бумага с заранее установленным при ее выпуске сроком обращения, удостоверяющая в соответствии с условиями выпуска права на получение от лица, выпустившего облигацию, вознаграждения по ней и по окончании срока ее обращения - номинальной стоимости облигации в деньгах или ином имущественном эквиваленте.

Облигации выпускаются только как именные эмиссионные ценные бумаги.

Акция - ценная бумага, выпускаемая акционерным обществом и удостоверяющая права на участие в управлении акционерным обществом, получение дивиденда по ней и части имущества акционерного общества при его ликвидации, а также иные права, предусмотренные законодательными актами РК.

Акции выпускаются только как именные эмиссионные ценные бумаги.

Банковский депозитный сертификат – именная неэмиссионная ценная бумага, удостоверяющая права ее держателя на получение по истечении установленного для нее условиями выпуска срока обращения либо до его истечения ее номинальной стоимости, а также вознаграждения в размере, установленном условиями выпуска.

Защита личных неимущественных прав.

Физическое лицо, личные неимущественные права которого нарушены, имеет право обратиться в суд за признанием прав, восстановления, положения, существовавшего до нарушения права, пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, присуждения и исполнения обязательства в натуре, взыскание неустойки и убытков, признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки, компенсации морального вреда, прекращения или изменения правоотношений, признания недействительным или не подлежащим применению несоответствующего законодательству акта государственного управления, взыскание штрафа с государственного органа или должностного лица за воспрепятствование гражданину или юридическому лицу в приобретении или осуществлении права.

Личные неимущественные права подлежат защите независимо от вины лица, нарушавшего право, если иное не предусмотрено законодательством. Лицо предъявившее требование о защите, должно доказать факт нарушения его личного неимущественного права. Защита личных неимущественных прав осуществляется в соответствии с ГПК.

Гражданин вправе требовать в судебном порядке опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию. Если эти сведения, распространены в СМИ, они должны быть бесплатно опровергнуты в тех же СМИ.

Гражданин или юридическое лицо, в отношении которого СМИ опубликованы сведения, ущемляющие его права или законные интересы, имеет право на бесплатную публикацию своего ответа в тех же СМИ.

Требование гражданина или юридического лица о публикации опровержения либо ответа в СМИ рассматривается судом в случае, если орган массовой информации отказал в такой публикации либо в течение месяца не произвел публикацию, а также в случае его ликвидации.

Гражданин, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и морального вреда, причиненных их распространением.

Настоящие правила о защите деловой репутации гражданина соответственно применяются к защите деловой репутации юридического лица, за исключением требования о возмещении морального вреда. К защите деловой репутации юридического лица применяются правила о возмещении убытков в порядке, установленном ГК РК.

Право на охрану тайны личной жизни. Гражданин имеет право на охрану тайны личной жизни, в том числе тайны переписки, телефонных переговоров, дневников, записок, записок, интимной жизни, усыновления, рождения, врачебной, адвокатской тайны, тайны банковских вкладов.

Раскрытие тайны личной жизни возможно лишь в случаях, установленных законодательными актами.

Право на собственное изображение. Никто не имеет право использовать изображение какого-либо лица без его согласия, а в случае смерти - без согласия наследников. Опубликование, воспроизведение и распространение изобразительного произведения (картина, фотография, кинофильм и другие), в котором изображено другое лицо, допускается лишь с согласия изображенного, а после его смерти с согласия его детей и пережившего супруга. Такого согласия не требуется, если это установлено законодательными актами, либо изображенное лицо позировало за плату.

Право на неприкосновенность жилища. Гражданин имеет право на неприкосновенность жилища, то есть право пресекать любые попытки вторжения в жилище помимо его воли, кроме случаев, предусмотренных законодательными актами.

Тесты и практические задачи

1. К неэмиссионным ценным бумагам относятся:

- А) облигации;
- Б) акции;
- В) банковские депозитные сертификаты;
- Г) векселя.

2. Согласно гражданскому законодательству к животным применяются:

- А) правила о вещах;
- Б) правила, применяемые к физическим лицам;
- В) правила, применяемые к ограниченно оборотоспособным объектам гражданских прав;
- Г) правила, применяемые к ограниченно дееспособным лицам.

3. Какое из утверждений представляется верным в отношении государственной регистрации прав на недвижимость?

А) Государственная регистрация прав на недвижимое имущество является служебной тайной. Органу, осуществляющему регистрацию, запрещено предоставлять информацию о зарегистрированных правах на недвижимое имущество любому лицу;

Б) Государственная регистрация прав на недвижимое имущество является публичной. Орган, осуществляющий регистрацию, обязан предоставлять информацию о зарегистрированных правах на недвижимое имущество любому лицу с учетом ограничений, установленных ЗРК "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество";

В) Государственная регистрация прав на недвижимое имущество является коммерческой тайной. Орган, осуществляющий регистрацию, обязан предоставлять информацию о зарегистрированных правах на недвижимое имущество только собственникам;

Г) Государственная регистрация прав на недвижимое имущество является служебной тайной. Орган, осуществляющий регистрацию, обязан предоставлять информацию о зарегистрированных правах на недвижимое имущество только по запросу правоохранительных органов.

4. К потребляемым вещам относятся вещи, которые:

- А) подлежат обязательной государственной регистрации;
- Б) могут использоваться в течение длительного времени без существенного изменения своей натуральной формы;
- В) в процессе пользования ими полностью теряют свою натуральную форму;
- Г) неразрывно связаны с земельным участком, на котором находятся.

5. Ценная бумага с заранее установленным при ее выпуске сроком обращения, удостоверяющая в соответствии с условиями выпуска права на получение вознаграждения по ней и по окончании срока ее обращения – номинальной стоимости, называется:

- А) фьючерс;
- Б) акция;
- В) вексель;
- Г) облигация.

6. Права, удостоверенные именной ценной бумагой, принадлежат:

- А) профессиональному участнику рынка ценных бумаг, имеющему лицензию;
- Б) названному в ней лицу;
- В) ее эмитенту (банку) или регистратору;
- Г) названному в ней лицу, а также иным лицам по индоссаменту.

7. Путем совершения передаточной надписи (индоссамента) происходит передача прав по:

- А) предъявительским ценным бумагам;
- Б) ордерным ценным бумагам;
- В) бездокументарным ценным бумагам;
- Г) эмиссионным ценным бумагам.

8. Что из приведенного ниже верно в отношении имущества, изъятого из оборота?

- А) это имущество, отчуждение которого не допускается;
- Б) это имущество, которое при делении его на части, теряет свое первоначальное назначение;
- В) это имущество, отчуждение которого возможно при наличии специального разрешения;
- Г) это имущество, прочно связанное с землей, и перемещение которого невозможно без несоизмеримого ущерба его назначению.

9. Предприятие как объект гражданских прав – это:

- А) коммерческое юридическое лицо;
- Б) товарищество с ограниченной ответственностью, у которого доля государства в уставном капитале достигает 100 %.
- В) имущественный комплекс, используемый в предпринимательской деятельности;
- Г) государственное предприятие на праве хозяйственного ведения.

10. Кондиционер и пульт дистанционного управления им с точки зрения юридической классификации вещей представляют собой:

- А) неделимую вещь;
- Б) главную вещь и принадлежность;
- В) сложную вещь;
- Г) имущественный комплекс;

11. Какое утверждение неверно в отношении сложной вещи?

- А) сложная вещь состоит из нескольких разнородных вещей;
- Б) действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не установлено иное.
- В) разнородные вещи образуют единое целое, позволяющее использовать его по назначению, определяемому существом соединения;

Г) сложная вещь состоит из главной вещи и принадлежности, причем последняя предназначена служить главной вещи.

12. Какое из утверждений относится к коммерческой тайне?

А) это информация, обладающая коммерческой ценностью и имеющаяся только у государственных органов;

Б) эта информация имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности;

В) это информация о владельцах и номерах банковских счетов клиентов, сведения об операциях банка;

Г) это секреты производства - оригинальные технологии, которые ещё не стали широко известны и могут использоваться для достижения конкурентного преимущества над другими предпринимателями.

13. Что не относится к личным неимущественным благам?

А) честь;

Б) деловая репутация;

В) достоинство;

Г) личное имущество.

14. Что не относится к делимым вещам?

А) топливо;

Б) арбуз;

В) зеркало;

Г) цемент.

15. Что не является ценной бумагой по законодательству РК?

А) банковский депозитный сертификат;

Б) акция;

В) вексель;

Г) облигация.

16. Акции выпускаются только как:

А) ордерные неэмиссионные ценные бумаги;

Б) предъявительские эмиссионные ценные бумаги;

В) именные неэмиссионные ценные бумаги;

Г) именные эмиссионные ценные бумаги.

17. К ограниченно оборотоспособному имуществу относится:

А) имущество, отчуждение которого не допускается согласно законодательным актам;

Б) имущество, которое определяется законодательством и может принадлежать лишь определенным участникам оборота либо приобретение или отчуждение которого допускается по специальному разрешению;

В) личные неимущественные блага и права, которые неотчуждаемы и непередаваемы за исключением случаев, установленных законодательными актами;

Г) такое понятие отсутствует, т.к. объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому без каких-либо ограничений.

18. Право на собственное изображение означает:

- А) никто не имеет права использовать изображение какого-либо лица без его согласия;
- Б) никто, кроме государства, не имеет права использовать изображение какого-либо лица без его согласия;
- В) никто, кроме работодателя, не имеет права использовать изображение какого-либо лица без его согласия;
- Г) опубликование, воспроизведение и распространение изображения другого лица допускается без согласия изображенного в целях нравственного воздействия на поведение правонарушителей.

Задача № 1

Акционерное общество «Арман» было зарегистрировано 15 июня 2018 г. Его уставный капитал составил 200 млн. тенге и был поделен на 500 тыс. акций, которые распределили между собой учредители.

В ноябре 2018 г. теперь уже акционеры АО «Арман» приняли решение привлечь дополнительные средства для реализации коммерческих проектов путем увеличения общего количества объявленных акций до 1 млн. штук и дополнительном размещении 500 тыс. акций. На собрании возник спор о том, какое количество привилегированных акций можно в связи с этим выпустить. Одни акционеры полагали, что этот вопрос находится в полной компетенции высшего органа АО. Другие считали, количество привилегированных акций должно быть ограничено законом.

Кроме того, некоторые акционеры настаивали на расширении круга финансовых инструментов, используемых для привлечения средств. С этой целью они предлагали принять решение о выпуске облигаций на сумму 200 млн. тенге с предполагаемой доходностью 13,5 %.

Вопросы:

1. Дайте определение ценной бумаги. Какими бывают ценные бумаги по форме выпуска?
2. Каким образом могут быть переданы права по ценным бумагам?
3. Акции и облигации являются разновидностями ценных бумаг. Чем они отличаются друг от друга?
4. Особенности простых и привилегированных акций. Каким должно быть максимально допустимое количество привилегированных акций АО «Арман» в период размещения дополнительно выпущенных акций?
5. Как владелец ценной бумаги может подтвердить свои права на нее?

Задача № 2

ТОО «Корунд» обратилось в городской суд Уральска с иском к Лукпанову М.К., редакции газеты «Жаик» о защите деловой репутации, просило на основании ст. 143 Гражданского кодекса РК обязать ответчиков опровергнуть не соответствующие действительности, порочащие деловую репутацию истца сведения, опубликованные в газете «Жаик» в статьях «Корунд - компания, которой больше нет?» в № 4 от 07.04.2018 г. и «ТОО «Корунд»: боль нашего города» в № 7 от 12.06.2018 г., следующего содержания: «Средняя заработная плата сократилась со 100 тыс. до 50 тыс. тенге», «в ближайшее время на предприятии могут произойти массовые сокращения работников», «средства, ранее направлявшиеся на зарплаты бюджетников... оседают в карманах хозяев предприятия», «35% работников вынудили уйти в отпуск без содержания». Кроме того, истец просил взыскать с ответчиков 2 000 000 тенге морального вреда.

Своим решением суд обязал газету «Жаик» опубликовать в ближайшем номере опровержение порочащих сведений, как не соответствующих действительности, но отказал в удовлетворении требований ТОО о взыскании морального вреда.

Вопросы:

1. Что является объектом гражданских прав в данном случае?
2. Каким образом юридическое лицо может защитить свою деловую репутацию?
3. В каком случае суд рассматривает требование лица о публикации опровержения или ответа в СМИ?
4. Что представляет собой моральный вред?
5. Правомерно ли суд отказал юридическому лицу в возмещении морального вреда?

Задача № 3

Байгазина намеревалась открыть небольшое швейное ателье. С этой целью она стала активно изучать рынок предложения оборудования и помещения. Среди прочего ее заинтересовали два объявления: одно - о продаже «действующего ТОО в сфере пошива одежды», другое - о продаже предприятия (швейного цеха с соответствующей аппаратурой). Прежде чем принять окончательное решение Байгазина обратилась в юридическую компанию «Щит» с просьбой разъяснить особенности заключения и оформления сделок в обоих случаях.

Вопросы:

1. Что относится к объектам гражданских прав согласно законодательству РК?
2. Что выступает объектом гражданских прав в данной ситуации?
3. Какие виды имущества входят в состав предприятия как имущественного комплекса?
4. Каким образом происходит передача предприятия от продавца к покупателю? С какого момента происходит передача прав на предприятие?
5. Какую консультацию может дать юрист начинающему предпринимателю?

Тема 1.6 Сделки

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Гражданско-правовые сделки являются основным видом юридических актов, обеспечивая на надлежащем уровне гражданский оборот в условиях современной рыночной экономики.

Сделки направлены на возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей. Это отличает их от других волевых актов, которые могут быть направлены на возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей, регулируемых другими отраслями права (например, подача заявления о приеме на работу и приказ дирекции о приеме на работу породят трудовые права и обязанности).

Сделка от договора отличается по следующим критериям:

1) Сделка может быть совершена одним лицом, то есть без согласия на то другой стороны, в отношении которой совершается сделка. Например, завещание, которое не требует согласие наследника по завещанию. Последний может и не знать о совершении в отношении него сделки (составления завещания). Договор же невозможен без взаимного согласия обеих сторон в сделке.

2) В отличие от договора, сделка может быть односторонней, в которой права возникают у одной стороны, а обязанности у другой. Например, дарение, в котором даритель обязуется предоставить вещь в дар, а одаряемый лишь вправе его принять. Договор же может быть только двух и многосторонним, односторонним договор быть не может. В договоре всегда права и обязанности одновременно возникают у сторон.

Виды сделок

Сделки могут быть **односторонними, двусторонними и многосторонними**.

В практике имеет особое значение деление сделок на **консенсуальные и реальные**. Если для совершения консенсуальных сделок достаточно достижения соглашения сторон по всем существенным условиям, то для реальных, помимо соглашения сторон, необходима передача предмета сделки. Реальными сделками являются, например, договоры хранения, займа, задатка и др., для совершения которых необходима передача вещи.

Различаются **возмездные и безвозмездные сделки**. В первом случае сделка предполагает взаимный обмен сторонами работами (услугами), товарами, деньгами, другими ценностями, а во втором случае действие стороны сделки в пользу другой стороны сделки не оплачивается ею (не предоставляется взамен вещь, работа, услуги). Договор предполагается возмездным, если из законодательства, содержания или существа договора не вытекает иное.

Сделка, в которой возникновение или прекращение основных прав и обязанностей сторон поставлено в зависимость от такого условия, является условной.

Различаются сделки, заключенные под отлагательным условием, и сделки, заключенные под отменительным условием. При сделке, заключенной **под отлагательным условием**, права и обязанности вступают в силу не в момент совершения сделки, а при наступлении условия. Приведенный выше пример о купле-продаже квартиры как раз и служит иллюстрацией такой сделки. Если отлагательное условие так и не наступит, сделка прекращает свое действие.

При сделке, заключенной **под отменительным условием**, права и обязанности сторон наступают со дня совершения сделки, но прекращаются при наступлении условия. Например, собственник дома сдает комнату внаем под условием ее освобождения, если сын собственника после окончания учебы вернется домой. Конечно, все расчеты за время, истекшее до наступления условия, должны быть завершены. При ненаступлении отменительного условия сделка превращается в безусловную.

Сделки приобретают юридическую силу лишь после того, как будут облечены в установленную форму, в которой проявляется волеизъявление сторон (стороны).

Сделки совершаются устно или в письменной форме (простой или нотариальной).

Письменная форма сделки совершается на бумажном носителе или в электронной форме.

Сделка, для которой законодательством или соглашением сторон не установлена обязательная письменная форма, может быть совершена устно, в том числе исполняемые при их совершении.

Сделка, подтвержденная выдачей жетона, билета или иного обычно принятого подтверждающего знака, признается заключенной в устной форме, если иное не установлено законодательством.

Молчание признается выражением воли совершить сделку в случаях, предусмотренных законодательством или соглашением сторон.

В письменной форме должны совершаться следующие сделки:

1) осуществляемые в процессе предпринимательской деятельности, кроме сделок, исполняемых при самом их совершении, если для отдельных видов сделок иное специально не предусмотрено законодательством или не вытекает из обычаев делового оборота;

2) на сумму свыше ста месячных расчетных показателей, за исключением сделок, исполняемых при самом их совершении;

3) в иных случаях, предусмотренных законодательством или соглашением сторон.

По законодательству обязательной письменной форме подлежат следующие сделки:

- 1) залог
- 2) гарантия
- 3) поручительство
- 4) внешнеэкономическая сделка
- 5) договор банковского вклада
- 6) договор банковского счета

- 7) договор страхования
- 8) соглашение о неустойке
- 9) соглашение о задатке
- 10) предварительный договор
- 11) учредительный договор
- 12) лизинг
- 13) аренда предприятия
- 14) договор банковского займа и другие.

Однако законодатель двояко может требовать письменного оформления сделки. Существуют сделки, в которых несоблюдение письменной формы предусмотренной законодательством лишает стороны в сделке доказывать факт её совершения свидетельскими показаниями (без угрозы недействительности). Например, договор займа. Вместе с тем, стороны не лишены возможности доказывать сделку состоявшейся иными доказательствами (письменными, вещественными).

Существуют также сделки, несоблюдение письменной формы которых влечёт их ничтожность (под угрозой недействительности), в данных сделках стороны лишаются права доказывать факт её заключения, какими либо доказательствами, кроме письменного её оформления. Например, внешнеэкономические сделки.

Письменная сделка должна быть подписана сторонами или их представителями.

К совершению сделки в письменной форме приравнивается, если иное не установлено законодательством или соглашением сторон, обмен письмами, телеграммами, телефонограммами, телетайпограммами, факсами, электронными документами, электронными сообщениями или иными документами, определяющими субъектов и содержание их волеизъявления.

Допускается при совершении сделки использование средств факсимильного копирования подписи, электронной цифровой подписи, если это не противоречит законодательству или требованию одного из участников.

Законами Республики Казахстан и (или) по требованию одной из сторон могут устанавливаться дополнительные требования, которым должна соответствовать форма сделки, в частности совершение на бланке определенной формы, скрепление печатью юридического лица, если данное лицо в соответствии с законодательством Республики Казахстан должно иметь печать.

Нотариально удостоверяемые сделки

Нотариус удостоверяет сделки, для которых законодательством установлена обязательная нотариальная форма. По желанию сторон могут удостоверяться и другие сделки, для которых законодательством не установлена обязательная нотариальная форма.

Нотариальное удостоверение сделок производится государственными, частными нотариусами, должностными лицами исполнительных органов, на территории, деятельности которых отсутствуют нотариальные конторы, консульскими учреждениями РК за границей и иные лица, уполномоченные законом.

Нотариальному удостоверению подлежат следующие сделки:

- 1) завещания;
- 2) доверенности на управление имуществом и на совершение сделок, нуждающихся в нотариальной форме;
- 3) договора ренты;
- 4) доверенности, выдаваемые в порядке передоверия;
- 5) брачный договор;
- 6) соглашение об уплате алиментов;
- 7) соглашения наследников по закону об очерёдности их призвания к наследству и о размере их долей.

Несоблюдение требования о нотариальном удостоверении влечет ничтожность сделки.

Если сделка, требующая нотариального удостоверения, фактически исполнена сторонами или одной из сторон, по своему содержанию не противоречит законодательству и не нарушает прав третьих лиц, суд по заявлению заинтересованной стороны вправе признать сделку действительной. В этом случае последующее нотариальное удостоверение сделки не требуется.

Сделки, подлежащие государственной регистрации.

Без регистрации сделка, требующая государственной и иной регистрации, не может считаться совершённой, если иное не предусмотрено законодательством, и для совершения сделки стороны обязаны предпринять соответствующее действие для регистрации сделки в установленном законом порядке. При регистрации сделки регистрирующий орган обязан проверить волеизъявление сторон на совершение сделки.

Сделки, подлежащие в соответствии с законодательными актами обязательной государственной или иной регистрации, считаются совершенными с момента регистрации, если иное не предусмотрено законодательными актами.

Отказ в регистрации должен быть оформлен в письменном виде и возможен лишь со ссылкой на нарушение требований законодательства.

Если сделка, требующая государственной регистрации, совершена в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от ее регистрации, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о регистрации сделки. В этом случае сделка регистрируется в соответствии с решением суда.

Регистрации подлежат следующие сделки:

- 1) Сделки с недвижимым имуществом;
- 2) Сделки с движимым имуществом отдельных видов;
- 3) Сделки с ценными бумагами;
- 4) Сделки, связанные с движением капитала;
- 5) Лицензионные сделки;
- 6) Сделки на недропользование;
- 7) Государственные договоры займа;
- 8) Сделки с имуществом, имеющим значительную историческую, художественную или иную культурную ценность для общества и страны и др.

Основания недействительности сделок

Оспоримые и ничтожные сделки

Сделка недействительна по основаниям, установленным Гражданским Кодексом или иными законодательными актами, в силу признания ее таковой судом (**оспоримая сделка**) либо по основаниям, прямо предусмотренным законодательными актами, независимо от такого признания (**ничтожная сделка**).

Сделка относится к оспоримой, если ее ничтожность не предусмотрена законодательными актами.

В случае возникновения спора о ничтожности сделки, ее недействительность устанавливается судом.

1) **Если сделка нарушает требования о законности ее содержания, основы правопорядка и нравственности.** Например, уклонение от исполнения законодательных актов, отчуждение лицом предметов, изъятых из гражданского оборота, и т.п.

Сделкой, нарушающей основы правопорядка, будет сделка, по которой один предприниматель продает другому предпринимателю свою продукцию по умышленно заниженной цене с целью уменьшения налогооблагаемой базы и уклонения от уплаты части налогов.

Сделкой, противной основам нравственности, будет считаться сделка по оказанию сексуальных услуг.

Сделка, содержание которой не соответствует требованиям законодательства, а также сделка, совершенная с целью, заведомо противоречащей основам правопорядка, является

оспоримой и может быть признана судом недействительной, если Гражданским Кодексом и иными законодательными актами Республики Казахстан не установлено иное.

Сделка, направленная на достижение преступной цели, противоправность которой установлена приговором (постановлением) суда, ничтожна.

Заинтересованное лицо вправе требовать признания сделки недействительной, если один из ее участников с помощью ее пытался уклониться от исполнения обязательства или от ответственности, а второй участник сделки знал или должен был знать об этом.

Ничтожна сделка, совершенная без получения необходимого разрешения либо после окончания срока ее действия (ст. 159 ГК РК, Закон РК «О разрешениях и уведомлениях»). Сделка будет недействительной и в случаях прекращения действия лицензии, при ее досрочном отзыве и приостановлении ее действия.

Ничтожна сделка, преследующая цели недобросовестной конкуренции или нарушающая требования деловой этики (ст. 159 ГК РК, Предпринимательский кодекс РК). Примером первой может служить сделка между двумя юридическими лицами, производящими однородную продукцию на местном рынке, о совместном повышении цен на нее, что устраняет конкуренцию (ценовой сговор).

2) Если сделка нарушает требования о сделкоспособности участников сделки.

Юридически признаваемая возможность гражданина совершать сделки, приобретающие юридическую силу — есть сделкоспособность. Сделкоспособностью обладают все дееспособные граждане, за некоторыми исключениями, установленными ГК.

Так, сделка, совершенная подростком, не достигшим 14-ти лет (малолетним), не должна исполняться, кроме мелких сделок, которые несовершеннолетний вправе совершать самостоятельно. От имени такого подростка сделка может заключаться его законными представителями.

Несовершеннолетние, достигшие 14-ти лет, совершают сделки сами, но с согласия законных представителей. Если несовершеннолетний, достигший 14-ти лет, совершает сделку без согласия законных представителей, она признается недействительной лишь по требованию последних. Без такого требования — сохраняет юридическую силу.

Ничтожна сделка, совершенная лицом, признанным недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия. Сделка, совершенная гражданином, впоследствии признанным недееспособным (статья 26 ГК), является оспоримой и может быть признана судом недействительной по иску его опекуна, если доказано, что уже в момент совершения сделки этот гражданин находился в состоянии психического расстройства.

Основанием недействительности служит также заключение сделки лицом, чья дееспособность ограничена вследствие злоупотребления азартными играми, пари, спиртными напитками или наркотическими веществами (ст. 27 ГК), если не было согласия на сделку попечителя указанного лица. Ограничения распространяются и на распоряжение заработной платой. Сделка признается недействительной лишь по требованию попечителя.

Сделка, совершенная гражданином, хотя и дееспособным, но находившимся в момент ее совершения в таком состоянии, когда он не мог понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признана судом недействительной по иску этого гражданина, но если при жизни у гражданина не было возможности для предъявления иска, после смерти гражданина по иску других заинтересованных лиц. Речь идет о гражданах, не лишенных и не ограниченных в дееспособности, но находившихся в момент совершения сделки в таком интеллектуальном и волевом состоянии, когда они не понимали своих действий или не могли ими руководить. Например, болезнь гражданина, вызвавшая временное психическое затмение. Встречаются и иные причинные обстоятельства — сильное психическое потрясение, состояние опьянения и т.п.

3) Если сделка нарушает требования о свободе и адекватности волеизъявления участников сделки.

Сделка, совершенная вследствие заблуждения, имеющего существенное значение, может быть признана судом недействительной по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения.

Под заблуждением понимается неправильное, ошибочное представление лица о характере и элементах совершаемой им сделки. Например, гражданин, приобретая вещь, ошибочно полагает, что она относится к редким экземплярам. Это же думает и продавец. Специалисты, однако, установили их ошибку.

Обман от заблуждения отличается тем, что всегда является актом сознательного создания неправильного представления о сделке. Обман заключается в сознательном создании у ее участника неправильного представления о характере сделки, ее субъектах, предмете или иных условиях. Один из участников сделки, например, убеждает другого, что продает ему подлинную картину, хорошо зная, что предлагает копию.

Насилие как средство принуждения лица к совершению невыгодной для себя сделки заключается в физическом воздействии на него (побои, лишение возможности общаться с близкими людьми, ограничение свободы и т.п.). Насилие может применяться не только к тому, от кого добиваются совершения сделки, но и к близким для него людям.

В отличие от насилия, угроза является формой психического воздействия, применяемого с целью добиться совершения сделки, в которой заинтересован угрожающий. Угроза обычно предполагает применение насилия, если лицо не подчиняется требованиям угрожающего. Возможно сочетание угрозы с уже наступившим насилием.

В качестве основания признания сделки недействительной предусматривается кабальная сделка, совершенная вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных условиях, чем воспользовалась другая сторона сделки.

Кабальность может послужить основанием признания сделки недействительной при одновременном наличии нескольких обстоятельств:

а) условия сделки крайне невыгодны для одной из сторон (были случаи, когда добротный дом продавался за несколько тысяч тенге, ценная библиотека — за 1500 тенге и т.п.);

б) сторона совершает сделку только под давлением тяжелых обстоятельств (например, голод, срочная необходимость дорогостоящего лечения);

в) другая сторона в сделке, зная об этих обстоятельствах, использует их для обогащения.

Пункт 10 ст. 159 ГК РК к основаниям признания сделки недействительной относит совершение ее по злонамеренному соглашению представителя одной стороны с другой стороной.

Пункт 11 ст. 159 ГК РК к недействительным относит сделки, совершенные юридическим лицом в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными Гражданским Кодексом, иными законодательными актами Республики Казахстан или учредительными документами, либо с нарушением уставной компетенции его органа, если об этом знала или должна была знать вторая сторона сделки

г) **если сделка нарушает требования к ее форме.**

Мнимой называется сделка, совершенная лишь для вида, без намерения сторон вызвать юридические последствия. Обязанность доказывания фиктивности сделки возлагается на того, кто выдвигает подобное утверждение. Мнимая сделка признается недействительной судом по иску заинтересованного лица, надлежащего государственного органа или прокурора.

В притворной сделке воля сторон направлена на установление гражданских прав и обязанностей, но не тех, которые составляют внешнюю видимость для окружающих, а иных, какие стороны в действительности имели в виду. В притворной сделке следует различать: а) внешнюю, притворную сделку, которая прикрывает другую; б) внутреннюю, прикрываемую сделку.

Притворная сделка чаще всего направлена на то, чтобы обойти запрет закона. Сделка, прикрывающая другую, всегда является недействительной.

Что же касается прикрываемой сделки, которую стороны по-настоящему совершили, то ее законность или незаконность определяются по фактическим признакам.

Последствия недействительности сделки

Общим последствием признания сделки недействительной служит так называемая двухсторонняя реституция, т.е. возвращение сторон, заключивших сделку, оказавшуюся недействительной, в первоначальную позицию, в положение “до сделки”.

Если сделка признана недействительной до начала ее исполнения, она просто не должна исполняться. Если исполнение началось либо сделка исполнена полностью, каждая сторона возвращает другой стороне то, что она получила при сделке. Невозможность возвращения может компенсироваться деньгами.

Если же сделка направлена на достижение преступной цели, противоправность которой установлена приговором (постановлением) суда, то при наличии умысла у обеих сторон все, полученное ими по сделке или предназначенное к получению, по решению или приговору суда подлежит конфискации. В случае исполнения такой сделки одной стороной у другой стороны подлежит конфискации все, полученное ею, и все, причитающееся с нее по сделке первой стороне. Если ни одна из сторон не приступила к исполнению, конфискации подлежит все, предусмотренное сделкой к исполнению.

При наличии умысла на достижение преступной цели, противоправность которой установлена приговором (постановлением) суда, лишь у одной из сторон все, полученное ею по сделке, подлежит возвращению другой стороне, а полученное последней либо причитавшееся ей по сделке подлежит конфискации.

Нередки случаи, когда в недействительности сделки виновна лишь одна сторона. Например, сделка заключена под влиянием обмана. Обманутый участник был в действительности невиновен. При этих условиях с виновного можно потребовать не только то, что он получил по сделке, но и убытки, которые вследствие сделки и признания ее недействительной понесла невиновная сторона.

ГК РК в виде исключения допускает применение односторонней реституции либо недопущение реституции, однако при одном обязательном условии: направленность сделки к преступной цели — купля-продажа наркотиков, договор об угоне чужой автомашины и т.п.

Преступность намерений может установить только суд, рассматривая гражданское дело либо удовлетворяя гражданский иск в уголовном деле. Здесь суд вправе отойти от двусторонней реституции как последствия недействительной сделки и взыскать имущество, бывшее предметом сделки, в доход государства. При этом участник сделки не обязательно подвергается уголовному наказанию.

Как правило, решение о признании сделки недействительной имеет обратную силу и делает нелегитимными действия сторон с момента заключения сделки.

В случаях, когда возврат всего, что получено по сделке, позже признанной недействительной, невозможен или нецелесообразен, допускается недействительность сделки на будущее время, то есть запрет исполнения сделки в будущем. Нельзя, например, придать обратную силу решениям о признании недействительной аренды, по которой арендатор уже пользовался имуществом.

Тесты и практические задачи

1. Действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей – это:

- А) юридические факты;
- Б) сделки;
- В) виндикация;
- Г) дееспособность.

2. Для совершения односторонней сделки, в соответствии с законодательством или соглашением сторон:

- А) требуется действие одной стороны, при наличии согласия другой стороны;
- Б) законодательство не предусматривает возможность совершения таких сделок;
- В) необходимо и достаточно выражения воли одной стороны;
- Г) достаточно письменного согласия одной стороны.

3. Если стороны поставили прекращение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит, - такая сделка считается совершенной:

- А) под отлагательным условием;
- Б) под отменительным условием;
- В) под условием пролонгации;
- Г) без каких-либо условий.

4. Односторонняя сделка может создавать обязанности для других лиц лишь в случаях:

- А) установленных законодательными актами либо соглашением с этими лицами;
- Б) установленных решением суда;
- В) определяемых только законодательными актами;
- Г) определяемых законодательными актами и при наличии выражения воли лишь одной стороны.

5. Сделка, для которой законодательством или соглашением сторон не установлена письменная (простая либо нотариальная) или иная определенная форма, может быть совершена устно, в частности - все сделки:

- А) совершаемые дееспособными гражданами;
- Б) утверждаемые решением суда;
- В) на сумму свыше 100 МРП;
- Г) исполняемые при самом их совершении.

6. В каком случае молчание признается выражением воли совершить сделку:

- А) если это не противоречит действующему гражданскому законодательству;
- Б) молчание ни при каких обстоятельствах не признается волей совершить сделку;
- В) в случаях, предусмотренных законодательством или соглашением сторон;
- Г) только в случаях, если совершается односторонняя сделка.

7. В письменной форме должны совершаться сделки:

- А) исполняемые при самом их совершении;
- Б) на сумму свыше 150 месячных расчетных показателей;
- В) на сумму свыше 100 месячных расчетных показателей;
- Г) на сумму, установленную Национальным банком Республики Казахстан.

8. В каком случае допускается при совершении сделки использование средств факсимильного копирования подписи, электронной цифровой подписи:

- А) если это не противоречит законодательству или требованию одного из участников;
- Б) если на это имеется прямое указание в нормативном правовом акте;
- В) если на это имеется прямое указание в соглашении сторон;
- Г) данный вопрос не урегулирован со стороны законодательства.

9. Сторона, исполнившая сделку, совершенную в письменной форме, вправе требовать от другой стороны:

- А) встречного исполнения;
- Б) полной оплаты;
- В) документ, подтверждающий исполнение;
- Г) подписания сторонами сделки в письменной форме.

10. Несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора подтверждать ее совершение, содержание или исполнение:

- А) письменной распиской;
- Б) свидетельскими показаниями;
- В) электронным документом;
- Г) перепиской сторон.

11. Если сделка, требующая нотариального удостоверения, фактически исполнена сторонами или одной из сторон, по своему содержанию не противоречит законодательству и не нарушает прав третьих лиц, суд по заявлению заинтересованной стороны вправе признать сделку:

- А) действительной;
- Б) недействительной;
- В) притворной;
- Г) мнимой.

12. Если сделка направлена на достижение преступной цели, противоправность которой установлена приговором (постановлением) суда, то при наличии умысла у обеих сторон все, полученное ими по сделке или предназначенное к получению, по решению или приговору суда подлежит:

- А) национализации;
- Б) двусторонней реституции;
- В) односторонней реституции;
- Г) конфискации.

13. Если иное не предусмотрено Гражданским кодексом, законодательными актами или не вытекает из существа или содержания сделки, недействительная сделка считается недействительной:

- А) с момента оглашения решения суда;
- Б) с момента исполнения сторонами всех своих обязательств;
- В) с момента ее совершения;
- Г) с момента подачи иска в суд о признании сделки недействительной.

14. Если сделка совершена с целью прикрыть другую сделку (притворная), то применяются правила, относящиеся к той сделке, которую:

- А) определит решение суда;
- Б) стороны действительно имели в виду;
- В) стороны совершили по документам;
- Г) стороны выберут своим соглашением.

15. Недействительность части сделки не влечет за собой недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что:

- А) сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части;
- Б) сделка будет признана недействительной по соглашению сторон;
- В) по требованию одной стороны другая может возместить все возникшие убытки;
- Г) по решению суда сделка будет признана полностью недействительной.

Задача № 1

В отношении ТОО «Аида» вступило решение суда о взыскании крупной суммы задолженности в пользу кредитора. Решение было направлено на принудительное исполнение к частному судебному исполнителю.

После возбуждения исполнительного производства, в связи с отсутствием денежных средств на банковских счетах должника, судебный исполнитель пришел в офис ТОО «Аида» для проведения исполнительных действий по аресту и изъятию имущества должника в целях исполнения решения суда.

При этом со стороны ТОО «Аида» был предъявлен договор, по которому все имеющееся имущество было подарено в пользу ТОО «Салима» и этим же днем было передано со стороны уже нового собственника ТОО «Салима» в пользу ТОО «Аида» по договору безвозмездного пользования. На основании того, что имущество уже не принадлежит ТОО «Аида» было отказано в предоставлении имущества для ареста.

Это вызвало сомнения у судебного исполнителя, который произвел запрос в органы юстиции по указанным организациям и по полученным ответам выяснил, что у указанных организаций имеется один и тот же учредитель, что подтверждает аффилированность лиц. Также было установлено, что фактической передачи и принятия имущества между сторонами не было.

На основании установленных фактов, судебный исполнитель предъявил иск о признании сделки недействительной.

Вопросы:

1. Что Вы понимаете под сделкой, исполняемой при самом ее совершении?
2. Как Вы считаете, что за сделка была заключена между ТОО «Аида» и ТОО «Салима»?
3. Что Вы понимаете под притворной сделкой и какие правила применяются к ней?
4. Сколько составляет срок исковой давности для признания затронутой сделки недействительной?
5. Дайте правовую оценку: может ли суд признать в данном случае сделку недействительной?

Задача № 2

Галымов, являясь инвалидом по зрению с полной слепотой, попросил своего соседа по квартире Бектурова подписать от его имени сделку, по которой он занял у Мухтарова 100 000 тенге сроком на три месяца. По истечении предусмотренного срока Мухтаров потребовал возвратить сумму займа. Однако на это, Галымов отказался выполнить требование, ссылаясь на отсутствие средств. Мухтаров вынужден был обратиться в суд.

В судебном заседании выяснилось, что подпись Бектурова никем не удостоверена, а сам он продал квартиру и выбыл неизвестно куда. Ссылаясь на несоблюдение формы договора займа, Галымов не признал иск, хотя и не отказывался от того, что деньги он получил и обещал возвратить долг при первой возможности. На основании указанного, Мухтаров просил признать сделку действительной и взыскать с Галымова сумму долга.

Вопросы:

1. Что понимается под сделками?
2. В каких случаях сделка должна совершаться в письменной форме?
3. Как по законодательству Республики Казахстан должна была совершаться сделка в данном случае?
4. Если бы Галымов своевременно погасил долг, вправе ли он был требовать от Мухтарова предоставления подтверждающего документа?
5. Какое, по вашему мнению, решение вынесет суд по данному спору?

Задача № 3

В семье Баршиных произошла трагедия, родители погибли в автокатастрофе. Старший совершеннолетний сын Сергей после принятия наследства, принял на себя опеку и

иждивение за двумя малолетними сестрами. В связи с имевшимися кредитными обязательствами погибших родителей, Баршин Сергей вынужден был продать трехкомнатную квартиру, перешедшую к нему по наследству от отца. Сделка была совершена по инициативе покупателя Ахметова, который был знакомым родителей и знал о тяжелом материальном положении Сергея и его сестер. На вырученные от продажи деньги был погашен кредит и Сергей с сестрами приобрел однокомнатную квартиру.

Спустя полгода Сергей выяснил, что проданная им квартира оценивалась намного дороже той цены, по которой она была продана Ахметову. После этого, Баршин Сергей предъявил в суд иск о признании сделки недействительной, мотивируя свое требование тем, что Ахметов воспользовался тяжелым материальным положением Баршиных. В ходе судебного заседания выяснилось, что Ахметов занимается риэлторской деятельностью и на момент совершения сделки знал о том, что цена покупки квартиры является намного ниже рыночных цен.

Вопросы:

1. Как Вы считаете, что за сделка была совершена между сторонами, дайте понятие?
2. Может ли такая сделка быть признана недействительной?
3. Сколько составляет срок исковой давности для признания сделки недействительной в данном случае?
4. По общему правилу, какие последствия влечет признание сделки недействительной?
5. Какое решение, по вашему мнению, суд вынесет по данному спору?

Задача № 4

При досудебном расследовании уголовного дела была изъята значительная сумма денег. В ходе расследования выяснилось, что эти деньги были получены одним из участников преступной группы от незаконного распространения порнографической продукции. При этом следствие установило наличие расписок, из которых следовало, что за каждую проданную партию незаконной продукции выплачивалась соответствующая сумма. По результатам досудебного расследования прокурор предъявил иск о взыскании всего полученного дохода от незаконной деятельности в пользу государства, ссылаясь на то, что цель совершенных сделок противоречит основам правопорядка и нравственности.

Адвокат, защищавший подсудимого, утверждал, что деньги были получены за совершение действий, хотя и составляющих состав уголовного преступления, но за фактически выполненную работу. Прокурор же утверждал, что сам факт наличия цели, противоречащей основам правопорядка и нравственности, является достаточным основанием для признания сделки недействительной.

Вопросы:

1. Какие виды сделок предусматривает законодательство в зависимости от ее формы?
2. Что такое односторонняя сделка?
3. В какой форме может быть совершена сделка, если законодательством или соглашением сторон не установлена письменная (простая либо нотариальная) или иная определенная форма?
4. Какие последствия предусматривает гражданское законодательство Республики Казахстан при совершении сделки, направленной на достижение преступной цели?
5. Подлежит ли удовлетворению иск прокурора?

Тема 1.7 Представительство. Доверенность

Представительством является правоотношение, в силу которого сделки и другие юридически значимые действия, совершённые одним лицом, именуемым представителем, от имени другого лица, именуемого представляемым, непосредственно создают, изменяют или прекращают для последнего гражданские права и обязанности.

Представительство неприменимо при совершении сделок, которые по своему характеру могут быть совершены только лично, а также при совершении сделок, в отношении которых законодательными актами предусмотрено обязательное личное их совершение либо запрет на их заключение через представителя. Примером сделки, запрещенной для совершения через представителя, является составление завещания. Ряд иных юридически значимых действий, например, заключение брака, трудового договора, договора на отчуждение дома с условием пожизненного содержания, даже при отсутствии прямого запрета в законодательных актах, по своему характеру требуют личного участия и поэтому их совершение через представителя невозможно.

Представитель также не может совершать сделки от имени представляемого ни в отношении себя лично, ни в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является. При этом указанное правило не распространяется на коммерческое представительство.

Представитель имеет не только права, но и обязанности. Он обязан строго следовать указаниям представляемого об условиях совершаемой сделки. Если же сделка совершена с превышением полномочий, либо совершена от имени другого лица лицом, не уполномоченным на ее совершение, она создает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности для представляемого лишь в случае последующего одобрения им этой сделки. Если же он не одобрит в последующем такую сделку, то ее отрицательные последствия возлагаются на самого представителя, раз он действовал без полномочий.

Основаниями возникновения представительства может выступить следующее:

1) сделки (выдача доверенности как односторонняя сделка); договоры (заключение договора поручения);

2) административные акты (представительство в силу законодательства),

3) судебные решения (при признании недееспособным или ограниченно недееспособным учреждается опека и попечительство);

4) события, с которым законодательство предусматривает наступление отношений по представительству. Например, рождение ребёнка порождает законное представительство у его родителей;

5) представительство, явствующее из обстановки. Так, полномочия работников организаций в сфере торговли, оказания бытовых услуг, перевозок общественным транспортом и т.п. явствуют из самой обстановки, в которой они действуют.

Особой разновидностью добровольного представительства является коммерческое представительство. **Коммерческое представительство** - это деятельность лица, постоянно и самостоятельно представляющего предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности, не состоящее в трудовых отношениях с предпринимателями, действующее на основе письменного договора поручения, получающего за свою работу вознаграждение.

Коммерческий представитель может одновременно представлять интересы разных сторон договора, заключаемого с его участием. Коммерческий представитель обязан сохранять в тайне ставшие ему известными сведения о торговых сделках и после исполнения данного ему поручения.

Доверенность

Доверенность является документом, в котором письменно фиксируется уполномочие осуществлять представительство от имени другого или нескольких лиц, выдавших такой документ.

Различают три вида доверенности:

Генеральная (общая) - она дает право совершать разнообразные юридические действия, например, доверенность на управление имуществом;

Специальная - дает право совершать определенные однородные действия, например, доверенность на представительство в суде и в иных государственных органах;

Разовая - дает право совершить строго определенное действие, после выполнения которого она прекращается.

Доверенность от имени юридического лица должна быть заверена подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами. Кроме того, такая доверенность должна быть скреплена печатью данной организации, если организация в соответствии с законодательством Республики Казахстан должна иметь печать. Доверенность от имени юридического лица, выданная на получение или выплату денег или других имущественных ценностей, должна быть скреплена также подписью главного (старшего) бухгалтера.

Действие доверенности ограничено сроками. Общий срок действия доверенности – 3 года. Если в ней указан больший срок, она действительна, лишь первые три года. Доверенность, выданная без указания срока ее действия, действует в течение одного года. Если в доверенности не указана дата ее выдачи, то такая доверенность ничтожна.

Доверенность на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной, на получение заработной платы и иных выплат от граждан и юридических лиц может быть удостоверена аппаратом акима района в городе, города районного значения, поселка, аула (села), аульного (сельского) округа, где проживает доверитель, организацией, в которой он работает или учится, жилищно-эксплуатационной организацией по месту жительства, администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении, а также командованием соответствующих воинских частей, когда доверенность выдается военнослужащим. Доверенность, посылаемая по телеграфу, а также по другим видам связи, когда отправку документа осуществляет работник связи, удостоверяется органами связи.

К нотариально удостоверенным доверенностям приравниваются:

1) доверенности военнослужащих и других лиц, находящихся на излечении в госпиталях, санаториях и других военно-лечебных учреждениях, удостоверенные начальниками, заместителями по медицинской части, старшими и дежурными врачами этих госпиталей, санаториев и других военно-лечебных учреждений;

2) доверенности военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, соединений, учреждений и военно-учебных заведений, где нет государственных нотариальных контор и других органов, совершающих нотариальные действия, также доверенности рабочих и служащих, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами (начальниками) этих частей, соединений, учреждений, заведений;

3) доверенности лиц, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы;

4) доверенности совершеннолетних дееспособных граждан, находящихся в учреждениях социальной защиты населения, удостоверенные руководителем этого учреждения или соответствующего органа социальной защиты населения;

5) доверенности лиц, находящихся в следственных изоляторах, удостоверенные начальниками следственных изоляторов.

Передоверие поверенным полномочий, предоставленных доверенностью, возможно, только в двух случаях:

1) когда право передоверия полномочий по доверенности предоставляется самой доверенностью, например, когда доверитель выдает доверенность с правом передоверия;

2) когда поверенный вынужден к этому силою обстоятельства для охраны интересов доверителя.

Законодательством установлена необходимость нотариального оформления доверенности, по которой поверенный передает полномочия другому лицу.

К доверенности, по которой поверенный передоверяет полномочия другому лицу в полном объеме, должна быть приложена первоначальная доверенность. К доверенности, по которой поверенный передоверяет отдельные полномочия, указанные в первоначальной доверенности, другому лицу либо нескольким лицам, должна быть приложена нотариально засвидетельствованная копия первоначальной доверенности.

Поверенный, передавший полномочия другому лицу, должен незамедлительно известить об этом доверителя и сообщить ему необходимые сведения о новом поверенном и его местожительстве. Невыполнение этой обязанности возлагает на поверенного ответственность за действия лица, которому он передал полномочия, как за свои собственные.

Основания для прекращения доверенности:

- 1) истечение срока доверенности;
- 2) осуществление действий, предусмотренных доверенностью;
- 3) отмена доверенности лицом, выдавшим ее;
- 4) отказ лица, которому выдана доверенность;
- 5) прекращение юридического лица, от имени которого выдана доверенность;
- 6) ликвидация юридического лица, на имя которого выдана доверенность;
- 7) смерть лица (в том числе объявления умершим), выдавшего доверенность, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;
- 8) смерть гражданина (в том числе объявления умершим), которому выдана доверенность, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Лицо, выдавшее доверенность, может во всякое время отменить доверенность или передоверие, а лицо, которому выдана доверенность, отказаться от нее. Соглашение об отказе от этого права ничтожно.

Тесты и практические задачи

1. По сделке, совершенной представителем, права и обязанности возникают:

- А) у представителя;
- Б) у представляемого;
- В) у представителя и представляемого;
- Г) у тех лиц, с которыми представитель заключает сделки от имени представляемого.

2. Что из перечисленного характеризует доверенность?

- А) в доверенности выражается воля одной стороны;
- Б) доверенность относится к односторонним договорам;
- В) доверенность является двусторонней сделкой;
- Г) доверенность обязывает поверенного совершить действие в интересах доверителя.

3. Передоверие представителем совершения порученных ему действий:

- А) не допускается ни при каких обстоятельствах;
- Б) это возможно только при коммерческом представительстве;
- В) это допускается, если предусмотрено самой доверенностью;
- Г) это возможно в любом случае.

4. Может ли лицо, выдавшее доверенность, отменить ее?

- А) нет, не может;
- Б) может, но только в том случае, если выполнение действий по доверенности еще не началось;
- В) это возможно только в том случае, если доверитель обратится в суд с иском о признании доверенности недействительной;
- Г) лицо, выдавшее доверенность, может в любое время отменить доверенность или передоверие.

5. Какое утверждение неверно в отношении доверенности?

- А) доверенность наделяет правом поверенного совершить действия в интересах доверителя;
- Б) доверенность обязывает поверенного совершить действие в интересах доверителя;
- В) отсутствие срока действия в доверенности не приводит к ее недействительности;
- Г) отсутствие даты выдачи в доверенности приводит ее к недействительности.

6. Обязан ли коммерческий представитель сохранять в тайне ставшие ему известными сведения о торговых сделках?

- А) да, обязан сохранять эти сведения и после исполнения данного ему поручения;
- Б) обязан, если такое положение имеет закрепление в договоре о поручении;
- В) нет, не обязан;
- Г) обязан сохранять такие сведения в тайне в течение трех лет после их совершения.

7. Лицо, которое постоянно и самостоятельно представляет от имени предпринимателей при заключении ими договоров, - это:

- А) рукоприкладчик;
- Б) доверительный управляющий;
- В) душеприказчиком;
- Г) коммерческий представитель.

8. Каковы правовые последствия представительства без полномочий:

- А) сделка считается недействительной;
- Б) сделка считается действительной лишь в случае последующего одобрения представляемым;
- В) сделка считается действительной, если она совершена в письменной форме и ее удостоверяет нотариус;
- Г) сделка считается действительной лишь в том случае, если она зарегистрирована в органах государственных доходов.

9. Может ли заключать коммерческий представитель договоры розничной купли-продажи и проката?

- А) да, может;
- Б) нет, он может заключать только договоры розничной купли-продажи;
- В) нет, так как коммерческий представитель при заключении сделок выступает от имени предпринимателей;
- Г) это возможно, если предусмотрено договором.

10. Кем не может быть удостоверена доверенность на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной, на получение заработной платы и иных выплат от граждан и юридических лиц?

- А) акимом села;
- Б) маслихатом;

- В) работодателем;
- Г) администрацией больницы.

11. В случае смерти доверителя (в том числе объявления умершим) действие выданной им доверенности:

- А) не прекращается по решению суда;
- Б) не прекращается, если будет передоверие по ней;
- В) прекращается;
- Г) прекращается после истечения срока, на которое она выдана.

12. Доверенность, выданная по передоверию, не должна превышать срок:

- А) одного месяца;
- Б) одного года;
- В) трех лет;
- Г) действия первоначальной доверенности.

13. Доверенность от имени юридического лица выдается:

- А) за подписью всех учредителей соответствующего юридического лица, отсутствие одной из подписей учредителей говорит о недействительности такой доверенности
- Б) за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, и скрепляется печатью этой организации
- В) без подписи его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, и скрепляется печатью этой организации
- Г) за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, и скрепляется печатью этой организации, если данное лицо в соответствии с законодательством Республики Казахстан должно иметь печать.

14. Если в доверенности не указана дата ее выдачи, то она:

- А) ничтожна;
- Б) действительна в течение одного года;
- В) действует бессрочно;
- Г) действительна, если будет нотариально удостоверена.

15. Может быть совершено через представителя:

- А) вступление в брак;
- Б) сдача экзамена;
- В) расторжение брака;
- Г) удостоверение завещания.

16. В случае прекращения первоначальной (основной) доверенности, влечет ли это прекращение доверенностей, выданных в порядке передоверия?

- А) влечет с согласия доверителя и поверенного;
- Б) влечет в обязательном порядке;
- В) не влечет с согласия поверенного;
- Г) не влечет с согласия доверителя.

17. Какое из приведенных ниже утверждений неверно?

- А) к доверенности, по которой поверенный передоверяет полномочия другому лицу в полном объеме, должна быть приложена первоначальная доверенность;
- Б) к доверенности, по которой поверенный передоверяет отдельные полномочия, указанные в первоначальной доверенности, другому лицу либо нескольким лицам, должна быть приложена первоначальная доверенность;

В) к доверенности, по которой поверенный передоверяет отдельные полномочия, указанные в первоначальной доверенности, другому лицу либо нескольким лицам, должна быть приложена нотариально засвидетельствованная копия первоначальной доверенности;

Г) доверенность, по которой поверенный передает полномочия другому лицу, должна быть нотариально удостоверена, кроме случаев, предусмотренных Гражданским кодексом РК.

18. В течение какого времени действует доверенность, если в ней указан срок более трех лет?

- А) в этом случае доверенность действует в течение указанного срока;
- Б) в этом случае доверенность признается недействительной;
- В) в этом случае доверенность действует только один год;
- Г) в этом случае доверенность действует только три года.

Задача № 1

В соответствии с договором поручения от 5 марта 2018 г., поверенный (ТОО «Далила») принял на себя обязательство совершить от имени и за счет доверителя (АО «Самсон») действия, направленные на получение в кредит бюджетных и иных финансовых средств на строительство рельсовой дороги под залог имущества, банковских гарантий.

В свою очередь, доверитель обязался выдать поверенному доверенность, соответствующую документацию и обеспечить денежными средствами, необходимыми для выполнения поручения, в виде ежемесячных авансовых выплат.

Однако 10 апреля 2018 г. в ответ на письмо ТОО с просьбой выполнить указанные обязательства доверитель направил в адрес поверенного уведомление, в котором сообщил о выходе из договора в связи с отказом третьих лиц заключить договоры залога и гарантии кредитных обязательств АО по строительству рельсовой дороги в рамках исполнения договора. Возник спор, и стороны обратились в суд.

Суд указал на то, что в соответствии с п.1 ст. 852 ГК РК доверитель вправе в одностороннем порядке прекратить договор поручения, отменив свое поручение во всякое время.

Вопросы:

1. В чем заключается сущность коммерческого представительства?
2. Может ли коммерческий представитель одновременно представлять интересы разных сторон в одной сделке?
3. Требуется ли договор поручения обязательного нотариального удостоверения?
4. Каким, по Вашему мнению, должно быть решение суда?
5. Возможно ли передоверие по договору поручения?

Задача № 2

В семье учительницы Рахимовой, проживающей в селе Алгабас Индерского района Атырауской области, дочь Динара, ученица 8-го класса как одаренный ребенок была принята в музыкальную академию им. Дины Нурпеисовой г. Атырау. Здесь же проживал родной брат Рахимовой – Еркен, который работал в ж/д компании. По совету знакомых Рахимова выдала доверенность сроком на пять лет брату для того, чтобы он мог представлять интересы племянницы во всех необходимых для этого случаях. Доверенность была выдана с правом передоверия, т.к. по работе Еркен часто находился в командировках и мог не оказаться в городе, когда потребовалось бы защитить права Динары.

В свою очередь Еркен также выдал доверенность своей сестре для получения архивной справки, подтверждающей его трудовую деятельность в селе в 1995-96 гг. Однако в этой доверенности не был указан срок действия, что в дальнейшем послужило отказом в выдаче

такой справки, т.к. сотрудник архива посчитал ее недействительной. Рахимова обратилась к адвокату с просьбой разъяснить ситуацию.

Вопросы:

1. Что такое представительство и каковы основания его возникновения?
2. Понятие доверенности.
3. Виды доверенности в зависимости от объема полномочий. Какие виды доверенности использованы в задаче?
4. Как оформляется доверенность, выданная в порядке передоверия?
5. Сроки действия доверенности. Правомерен ли отказ сотрудника архива?

Задача № 3

Батима Мусина - жительница поселка Куркопа, находящегося в 60 км от районного центра, получила извещение о почтовом переводе на сумму 70 тыс. тенге, который выслал ее сын Думан, работавший вахтовым способом на одном из месторождений Западного Казахстана. Будучи в преклонном возрасте она не могла сама поехать за денежным переводом в районное отделение почты, и поэтому попросила об этом своего соседа Шормана Абдикаримова, который собирался ехать в райцентр за покупками. Тот ответил, что готов помочь, необходимо только выписать ему доверенность. Проблема состояла в том, что в поселке не было своего нотариуса.

За советом они обратились к Нуржану Еримову, недавно назначенному акимом поселка, который ответил, что необходимости в нотариусе нет, т.к. он сам как местный исполнительный орган вправе удостоверить эту доверенность.

Вопросы:

1. В каких случаях доверенность требует нотариального удостоверения?
2. Соответствует ли положениям гражданского законодательства мнение акима поселка?
3. Каковы правовые последствия отсутствия в доверенности даты ее выдачи?
4. Если бы Мусина хотела составить завещание, могла ли она сделать это через своего представителя?
5. Может ли представитель совершать действия от имени представляемого в отношении себя лично?

Тема 1.8 Сроки в гражданском праве

Понятие, виды и порядок исчисления сроков в гражданском праве

Срок как правовой феномен относится к категории юридических фактов, влекущих гражданские правовые последствия. Определённый календарной датой, моментом востребования или отрезком времени срок влияет на возникновение, период действия или прекращение гражданских прав и обязанностей.

По своему назначению сроки в гражданском праве делятся на следующие виды:

- 1) Сроки осуществления прав и исполнения обязанностей. Данные сроки предоставляют возможность реализовать своё право или исполнить обязанность.
- 2) Пресекательные сроки. Означают время, по истечении которого прекращается принадлежащее лицу право вследствие неосуществления этого права.
- 3) Гарантийные сроки. Это сроки для установления недостатков в проданных товарах или выполненных работах с последующим предъявлением продавцу или подрядчику претензионных требований об устранении этих недостатков или о замене изделий.
- 4) Претензионные сроки. Это срок, для заявления требований обладателем права непосредственно к обязанному лицу до обращения в суд с иском.

5) Сроки исковой давности. Это период времени, в течение которого может быть удовлетворено исковое требование, возникшее из нарушений права лица или охраняемого законом интереса.

Исчисление сроков в гражданском праве

Срок, установленный законодательством, сделкой либо назначенный судом, определяется календарной датой или указанием на событие, которое неизбежно должно наступить.

Календарная дата — это реальное число определенного месяца и года.

События — это юридически значимые факты, возникающие независимо от воли людей (естественная смерть человека, истечение срока и т.д.). Неизбежность в данном случае выражается в том, что событие, на которое указано в законодательном акте либо сделке или решении суда, должно обязательно наступить. Особенность определения срока путем указания на событие, состоит в том, что участники гражданского правоотношения не знают заранее точной даты его наступления.

Сроки, представляющие собой периоды времени, определяются указанием на их продолжительность и исчисляются годами, месяцами, неделями, днями или часами. Течение срока определяется периодом времени, который начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которым определено его начало.

Срок, исчисляемый годами, истекает в соответствующий месяц и число последнего года срока.

Срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующее число последнего месяца. При этом, если окончание срока, исчисляемого месяцами, приходится на такой месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца.

Срок исковой давности

Срок исковой давности - это период времени, в течение которого может быть удовлетворено исковое требование, возникшее из нарушений права лица или охраняемого законом интереса. Сроки исковой давности и порядок их исчисления предусматриваются законом и не могут быть изменены соглашением сторон.

Общий срок исковой давности устанавливается в три года. Для отдельных видов требований законодательными актами могут устанавливаться специальные сроки исковой давности, сокращенные или более длительные по сравнению с общим сроком.

Требование о защите нарушенного права принимается к рассмотрению судом независимо от истечения срока исковой давности. Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения судом решения. Истечение срока исковой давности до предъявления иска является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске.

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении права. По обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения. По регрессным обязательствам течение исковой давности начинается с момента исполнения основного обязательства.

Перемена лиц в обязательстве не влечёт изменения срока исковой давности и порядка его исчисления.

Течение срока исковой давности приостанавливается:

- 1) если предъявлению иска препятствовало чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях событие (непреодолимая сила);
- 2) в силу объявленной Президентом Республики Казахстан отсрочки исполнения обязательств данного вида (моратория);
- 3) если истец или ответчик находится в составе воинских подразделений, переведенных на военное положение;
- 4) если у недееспособного лица отсутствует законный представитель;

5) в силу приостановления действия законодательства, регулирующего соответствующее отношение.

По искам о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, течение срока исковой давности приостанавливается также в связи с обращением гражданина к соответствующим организациям о назначении и/или осуществлении пенсионных выплат или о назначении пособия - до назначения и/или осуществления выплат или назначения пособия либо отказа в назначении и/или осуществлении пенсионных выплат или назначении пособия.

Течение срока исковой давности приостанавливается, если указанные обстоятельства возникли или продолжали существовать в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок не превышает шести месяцев - в течение срока давности. Со дня прекращения обстоятельства, повлекшего приостановление, течение срока исковой давности продолжается. При этом остающаяся часть срока удлиняется до шести месяцев, а если срок исковой давности не превышает шести месяцев - до срока давности.

Перерыв исковой давности означает, что время, истекшее до наступления обстоятельства, послужившего основанием для перерыва, в давностный срок не засчитывается и он начинает течь заново. Перерыв исковой давности закон связывает с волевыми действиями истца или ответчика.

Течение срока исковой давности прерывается:

- а) предъявлением иска в установленном порядке;
- б) заключением сторонами договора о медиации;

В соответствии с Законом Республики Казахстан от 28 января 2011 года № 401-IV «О медиации» медиация – это процедура урегулирования спора (конфликта) между сторонами при содействии медиатора (медиаторов) в целях достижения ими взаимоприемлемого решения, реализуемая по добровольному согласию сторон.

в) совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга или иной обязанности.

После перерыва течение срока исковой давности начинается заново; время, истекшее до перерыва, не засчитывается в новый срок.

Если иск оставлен судом без рассмотрения, начавшееся до предъявления иска течение срока исковой давности продолжается в общем порядке.

Если судом оставлен без рассмотрения иск, предъявленный в уголовном деле, то начавшееся до предъявления иска течение срока исковой давности приостанавливается до вступления в законную силу приговора, которым иск оставлен без рассмотрения. Время, в течение которого давность была приостановлена, не засчитывается в срок исковой давности. При этом, если оставшаяся часть срока менее шести месяцев, она удлиняется до шести месяцев.

В исключительных случаях, когда суд признает уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п.), нарушенное право гражданина подлежит защите. Причины пропуска срока исковой давности могут признаваться уважительными, если они имели место в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев - в течение срока давности.

Исковая давность не распространяется на следующие требования:

- 1) на требования о защите нематериальных благ и личных неимущественных прав, кроме случаев, предусмотренных законодательными актами;
- 2) на требования вкладчиков к банку о выдаче банковских вкладов;
- 3) на требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Однако требования, предъявленные по истечении срока исковой давности, удовлетворяются не более чем за три года, предшествующие предъявлению иска;
- 4) на требования собственника или иного законного владельца об устранении всяких нарушений его права, если эти нарушения не были соединены с лишением владения;
- 5) в случаях, установленных законодательными актами, и на другие требования.

Должник или иное обязанное лицо, исполнившее обязанность по истечении срока исковой давности, не вправе требовать исполненное обратно хотя бы в момент исполнения указанное лицо и не знало об истечении срока давности.

Тесты и практические задачи

1. Если у недееспособного лица отсутствует законный представитель, то течение срока исковой давности:

- А) продолжает исчисляться в общем порядке;
- Б) прерывается;
- В) приостанавливается;
- Г) восстанавливается.

2. Течение срока исковой давности приостанавливается, если соответствующие обстоятельства возникли или продолжали существовать:

- А) законодательство не устанавливает оснований для приостановления сроков исковой давности;
- Б) в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок не превышает шести месяцев - в течение срока давности;
- В) в течение всего срока исковой давности;
- Г) в последние три месяца срока давности, а если этот срок не превышает трех месяцев - в течение срока давности.

3. Течение срока, определяемого периодом времени, начинается:

- А) на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало;
- Б) через день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало;
- В) со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении права;
- Г) с момента достижения сторонами соглашения по данному вопросу.

4. К сроку, исчисляемому в полгода, применяются правила для сроков, исчисляемых:

- А) неделями;
- Б) днями;
- В) годами;
- Г) месяцами.

5. Срок, исчисляемый месяцами, истекает в:

- А) соответствующий месяц и число последнего года срока;
- Б) соответствующее число последнего месяца срока;
- В) соответствующий день последней недели срока;
- Г) в последний день последнего месяца.

6. Если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено:

- А) после двадцати четырех часов последнего дня срока;
- Б) в ближайший следующий рабочий день;
- В) до двадцати четырех часов последнего дня срока;
- Г) до наступления часа, с которым возобновляются такие действия.

7. Если определенное действие должно быть совершено в организации, то срок истекает:

- А) в тот час, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции;
- Б) в тот день, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции;
- В) в последние двадцати четыре часа последнего дня срока;
- Г) в первый час следующего дня, когда в этой организации по установленным правилам начинаются соответствующие операции.

8. Сроки исковой давности и порядок их исчисления:

- А) предусматриваются законом, но могут быть изменены соглашением сторон;
- Б) предусматриваются законом и не могут быть изменены соглашением сторон;
- В) предусматриваются законом, но могут быть изменены решением суда;
- Г) определяются соглашением сторон и могут быть изменены этим соглашением.

9. Исковая давность применяется судом только:

- А) при наличии встречного искового заявления ответчика;
- Б) по ходатайству прокурора, участвующего при разрешении спора в суде;
- В) по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения судом решения;
- Г) при рассмотрении спора в суде апелляционной и кассационной инстанции.

10. Истечение срока исковой давности до предъявления иска является основанием:

- А) к вынесению судом решения об отказе в иске;
- Б) возвращения заявленного иска без рассмотрения;
- В) отказа в принятии судом иска к рассмотрению;
- Г) оставления иска без движения.

11. Течение срока исковой давности начинается со дня, когда:

- А) было совершено нарушение охраняемого права или законного интереса;
- Б) суд признал начало исчисления срока исковой давности;
- В) между сторонами заключается соглашение о медиации;
- Г) лицо узнало или должно было узнать о нарушении права.

12. По регрессным обязательствам течение исковой давности начинается с момента:

- А) определяемого соглашением сторон;
- Б) исполнения основного обязательства;
- В) предъявления требования в суд;
- Г) признания должником регрессного обязательства.

13. Перемена лиц в обязательстве:

- А) не влечет изменения срока исковой давности;
- Б) влечет изменения срока исковой давности;
- В) прекращает исчисление срока исковой давности;
- Г) приостанавливает срок исковой давности.

14. В исключительных случаях, суд признает уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам:

- А) связанным с личностью ответчика;
- Б) связанным с личностью истца;
- В) не зависящим от воли сторон (непреодолимая сила);
- Г) оговоренным соглашением сторон.

15. Исковая давность не распространяется:

- А) на требования о защите прав потребителя;
- Б) на требования кредитора, по обязательствам умершего должника;
- В) на требования вкладчиков к банку о выдаче банковских вкладов;
- Г) на требования работника к работодателю о возврате трудовой книжки.

Задача № 1

В результате аварии системы отопления в квартире Бекетовой произошел прорыв трубы, в связи с чем был причинен существенный вред имуществу Бекетовой. Как показала экспертиза, причиной аварии послужила некачественная проварка сварных швов труб центрального отопления, проведенная застройщиком ТОО «Пласт» при строительстве жилого дома четыре года назад, в котором находилась квартира Бекетовой.

Бекетова предъявила претензию к ТОО «Пласт» с требованием об устранении недостатков и возмещении возникших убытков, ссылаясь на ст. 665 Гражданского кодекса Республики Казахстан, согласно которой гарантийный срок составляет десять лет со дня принятия объекта заказчиком, если иной гарантийный срок не предусмотрен законодательными актами или договором. Иного гарантийного срока договор строительства объекта не предусматривал.

В удовлетворении претензии со стороны ТОО «Пласт» было отказано со ссылкой на то, что по условиям договора была установлена договорная исковая давность сроком один год с момента принятия объекта, которая уже давно истекла.

Бекетова была с этим не согласна и подала соответствующий иск в суд.

Вопросы:

1. Сколько составляет общий срок исковой давности?
2. С какого момента начинается исчисление срока исковой давности?
3. Могли ли в суде отказать Бекетовой в принятии иска к рассмотрению в связи с истечением срока исковой давности?
4. Что является основанием для применения судом исковой давности к рассматриваемому спору?
5. Правомерна ли позиция ТОО «Пласт» и какое возможно решение суда по данному спору?

Задача № 2

Араонов в целях приобретения автомобиля обратился в банк для получения кредита на недостающую ему сумму. Согласно своим внутренним регламентам банк рассматривает кредитную заявку клиента в срок, определяемый в три рабочих дня. Банк, рассмотрев заявку Араонова на получение кредита, одобрил ее, на основе чего был заключен договор банковского займа сроком на 60 месяцев. Ежемесячной датой погашения кредита было установлено 30 число каждого месяца.

В феврале месяце у Араонова при погашении кредита возник вопрос: в какую дату погашать кредит, так как в феврале нет 30-го числа. Помимо этого, в августе месяце у Араонова дата погашения пришлась на праздничный день, поэтому Араонов погасил ежемесячный платеж на следующий рабочий день после праздничного дня, на что банк потребовал уплаты неустойки, признавая за Араоновым совершение им просрочки в погашении платежа.

Араонов считает требования банка об уплате неустойки необоснованными, банк же настаивает на уплату неустойки, считая, что Араонов, зная о предстоящем наступлении даты погашения, должен был погасить ежемесячный платеж накануне праздничного дня.

Вопросы:

1. Что понимается под «сроком» в гражданском законодательстве Республики Казахстан?
2. С какого момента начинается исчисление срока, определяемого периодом времени?

3. Когда происходит окончание срока, исчисляемого месяцами?
4. Поясните, пожалуйста, как нужно было поступить Араонову с платежом, пришедшемся на февраль месяц?
5. Обоснована ли позиция банка по предъявленному требованию об уплате неустойки?

Тема 1.9 Право собственности и иные вещные права

Понятие и содержание права собственности

Право собственности – это признаваемое и охраняемое законодательными актами право субъекта по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом.

Содержание права собственности составляют принадлежащие собственнику правомочия по владению, пользованию и распоряжению имуществом.

Право владения представляет собой юридически обеспеченную возможность осуществлять фактическое обладание имуществом.

Право пользования представляет собой юридически обеспеченную возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать от него выгоду. Выгода может выступать в виде дохода, приращения, плодов, приплода и в иных формах.

Право распоряжения - представляет собой юридически обеспеченную возможность определять юридическую судьбу имущества.

Данные правомочия могут быть собственником отделены друг от друга. Например, путём залога или аренды имущества.

Законное владение (правомерное) - владение, осуществляемое на основе правового основания, посредством которого приобретено право собственности.

Незаконное владение (неправомерное) - владение без необходимого правового основания, такое владение имеет место, когда владение вещи становится насильственным, скрытым; либо когда незаконный владелец, приняв вещь до востребования, не возвращает ее после предъявленного требования.

Добросовестное владение имеет место, когда владелец имущества не знал и не должен был знать о незаконности своего владения.

Недобросовестное владение имеет место, когда владелец знал или должен был знать о незаконности своего владения при приобретении имущества.

Осуществление собственником своих правомочий не должно нарушать прав и охраняемых законом интересов других лиц и государства. Собственник обязан принять меры, предотвращающие ущерб здоровью граждан и окружающей среде. Право собственности бессрочно. Право собственности может быть принудительно прекращено только по основаниям, предусмотренным законодательством. В определённых законом случаях, собственник обязан допустить ограниченное пользование его имуществом другими лицами.

Риск случайной гибели или порчи имущества отчуждаемых вещей переходит на приобретателя одновременно с возникновением у него права собственности, если иное не предусмотрено законодательством или соглашением сторон. Бремя содержания имущества несет собственник. Он не вправе переложить свое бремя на другое лицо в одностороннем порядке.

Возникновение и прекращение права собственности

Основания возникновения права собственности делятся на первоначальные и производные.

1. Первоначальными считаются те основания, при которых вещь ранее не существовала либо право собственности на нее возникло независимо от права предшествующего собственника.

2. Производные основания характеризуются тем, что приобретение права собственности зависит от права предшествующего собственника. При этом одновременно с приобретением права новым собственником прекращается право его предшественника.

К новому собственнику переходит право не только собственности на вещь, но и весь комплекс прав и обязанностей, связанных с этой вещью. Так, например, для лица, купившего строение, обязательны договоры залога или найма, ранее заключенные продавцом строения, наследник несет ответственность по долгам наследодателя в пределах стоимости полученного наследственного имущества. Следовательно, производному основанию приобретения права собственности всегда свойственны отношения правопреемства.

Первоначальные способы приобретения права собственности

Первоначальными являются те основания приобретения права собственности, когда вещь раньше не существовала либо право собственности на нее возникло независимо от права предыдущего собственника.

Право собственности у приобретателя имущества по договору возникает с момента передачи вещи, если иное не предусмотрено законодательными актами или договором. Если договор об отчуждении имущества подлежит государственной регистрации или нотариальному удостоверению, право собственности у приобретателя возникает с момента регистрации или нотариального удостоверения, а при необходимости как нотариального удостоверения, так и государственной регистрации договора, с момента регистрации.

1) Право собственности на новую вещь принадлежит лицу, изготовившему или создавшему ее, если иное не предусмотрено договором или законодательством.

Право собственности на вновь созданное недвижимое имущество возникает с момента государственной регистрации.

Если законодательными актами или договором предусмотрена приемка законченных строительством объектов, то создание соответствующего имущества считается завершенным с момента такой приемки.

До момента государственной регистрации права на вновь созданное недвижимое имущество к имуществу применяются правила о праве собственности на материалы и другое имущество, из которого недвижимое имущество создается. Регистрация прав на вновь создаваемое недвижимое имущество осуществляется при представлении правообладателем (уполномоченным представителем) правоустанавливающих документов на объект строительства. В регистрирующий орган в качестве правоустанавливающего документа предоставляется акт приемки в эксплуатацию законченного строительством объекта, подписанного уполномоченными органами.

2) Переработка - поскольку иное не предусмотрено договором, право собственности на новую движимую вещь, изготовленную лицом путем переработки не принадлежащих ему материалов, приобретает собственником материалов. Однако, если стоимость переработки существенно превышает стоимость материалов, право собственности на новую вещь приобретает лицо, которое, действуя добросовестно, осуществило переработку для себя.

Статья допускает переход права собственности на переработанную вещь к изготовителю при наличии следующих условий:

- а) изготовитель, действуя добросовестно, осуществил переработку для себя;
- б) стоимость переработки существенно превышает стоимость материала.

3) Приобретательная давность. Согласно ст. 240 ГК РК гражданин или юридическое лицо, не являющееся собственниками имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющие как своим собственным недвижимым имуществом в течение 7 лет, либо иным имуществом не менее 5 лет, приобретают право собственности на это имущество.

Право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает у лица, приобретшего это имущество в силу приобретательной давности, с момента такой регистрации.

До приобретения на имущество права собственности гражданин или юридическое лицо, владеющие им как своим собственным, имеют право на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества, а также не имеющих прав на владение им в силу иного предусмотренного законодательными актами или договором основания.

4) Обращение в собственность общедоступных для сбора либо добычи вещей - в случае, когда в соответствии с законодательством, местным обычаем или общим разрешением, данным собственником, в лесах, водоемах или на другой территории допускается сбор ягод, лов рыбы, охота на животных, сбор или добыча других предметов право собственности на соответствующие вещи приобретает лицо, осуществившее их сбор или добычу.

5) Приобретение бесхозяйных вещей - бесхозяйной является вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен, либо вещь, от права собственности на которую собственник отказался.

В тех случаях, когда бесхозяйной признается вещь, от которой отказался собственник, находка или безнадзорное животное, права на них приобретаются в порядке, предусмотренном специальными нормами (ст. 245–247 ГК). В иных случаях правила приобретения права собственности на такое имущество зависят от того, является ли бесхозяйная вещь движимым или недвижимым имуществом. Право собственности на бесхозяйные движимые вещи может быть приобретено в силу приобретательной давности (п. 2 ст. 242 ГК). Бесхозяйные недвижимые вещи принимаются на учет органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимое имущество. По истечении года со дня постановки на учет такое имущество по решению суда может быть передано в коммунальную собственность.

В случае, если собственник отказывается от права собственности путем объявления об этом, местный исполнительный орган обращается в суд с требованием о признании этой вещи поступившей в коммунальную собственность с момента объявления об отказе.

Организация работы по учету, хранению, оценке, дальнейшему использованию и реализации имущества, поступившего в коммунальную собственность, осуществляется местным исполнительным органом.

Не могут быть поставлены на учет и переданы в коммунальную собственность бесхозяйные недвижимые вещи, находящиеся у граждан или негосударственных юридических лиц, которые владеют таким имуществом как своим собственным.

При этом, в любое время до возникновения права собственности другого лица на такое имущество собственник вправе обратиться с заявлением о снятии с учета принадлежащей ему недвижимой вещи как бесхозяйной и вновь принять ее в свое фактическое владение.

6) Движимые вещи, от которых собственник отказался - брошенные собственником или иным образом оставленные им с целью отказа от права собственности на них (брошенные вещи), могут быть обращены другими лицами в свою собственность. Лицо, в собственности, владении или пользовании которого находится земельный участок, где находится брошенная вещь, стоимость которой явно ниже суммы, соответствующей двадцати МРП, либо брошенные лом металлов, бракованная продукция, имеет право обратиться эти вещи в свою собственность, приступив к их использованию или совершив иные действия, свидетельствующие об обращении вещи в собственность.

Другие брошенные вещи поступают в собственность лица, вступившего во владение ими, если по заявлению этого лица они признаны судом бесхозяйными.

7) Самовольной постройкой признается жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданные на не сформированной в земельные участки земле, принадлежащей государству, на земельном участке, который не принадлежит лицу, осуществившему постройку, а также созданные без получения на это разрешений,

необходимых в соответствии с земельным законодательством РК, законодательством РК об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в РК и иным законодательством РК.

По общему правилу, самовольная постройка подлежит сносу осуществившим ее лицом либо за его счет, кроме нижеуказанных случаев.

Право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под размещение возведенной постройки.

Право собственности застройщика на самовольную постройку на не принадлежащем ему земельном участке, за исключением земель, принадлежащих государству, может признаваться судом при наличии согласия на это собственника земельного участка с выплатой последнему компенсации при условии соответствия постройки требованиям законодательства Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности.

Право собственности на самовольную постройку может быть признано судом также за лицом, в законном пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В этом случае лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом.

При этом, право собственности на самовольную постройку не может быть признано за указанными лицами, если сохранение постройки повлечет нарушения прав и охраняемых законом интересов других лиц либо будет создавать угрозу жизни и здоровью граждан.

С учетом социально-экономической целесообразности самовольная постройка, возведенная лицом на земельных участках (не сформированной в земельные участки земле), принадлежащих государству и не находящихся в землепользовании, передается в коммунальную собственность с возмещением расходов на постройку в размере, определенном судом.

При осуществлении самовольной постройки на земельном участке, находящемся в землепользовании государственных землепользователей, с учетом социально-экономической целесообразности самовольная постройка передается в коммунальную собственность с возмещением расходов на постройку в размере, определенном судом, из бюджетных средств.

8) Находка. Ею признаются только движимые вещи, которые были утеряны или забыты их собственником или иным правообладателем. Нашедший, потерянную вещь обязан немедленно уведомить об этом лицо, потерявшее ее, или собственника вещи или кого-либо из других известных ему лиц, имеющих право получить ее, и возвратить ему найденную вещь.

Если вещь найдена в помещении или на транспорте, она подлежит сдаче лицу, представляющему владельца этого помещения или транспорта. В таком случае этот владелец приобретает права и несет обязанности лица, нашедшего вещь.

Если лицо, имеющее право получить найденную вещь, или его местонахождение неизвестны, нашедший вещь обязан заявить о находке в органы внутренних дел или местные исполнительные органы.

Нашедший вещь вправе хранить ее у себя либо сдать на хранение в органы внутренних дел, местные исполнительные органы или указанному ими лицу. Скоропортящаяся вещь или вещь, издержки по хранению которой несоизмеримы с ее стоимостью, может быть реализована нашедшим вещь с получением письменных доказательств, удостоверяющих сумму выручки. Деньги, вырученные от продажи найденной вещи, подлежат хранению и возврату лицу, уполномоченному на получение вещи, или передаче в собственность другим лицам в порядке и на условиях, установленных для самой этой вещи.

Если по истечении 6 месяцев с момента заявления о находке органам внутренних дел или местным исполнительным органам лицо, уполномоченное на получение утерянной вещи, не будет установлено и не заявит о своем праве на вещь лицу, ее нашедшему, либо органам

внутренних дел или местным исполнительным органам, нашедший вещь приобретает право собственности на нее.

Если нашедший вещь откажется от приобретения найденной вещи в собственность, она переходит в коммунальную собственность.

Нашедший и возвративший вещь лицу, управомоченному на ее получение, имеет право получить от этого лица, возмещение необходимых расходов, связанных с хранением, сдачей, реализацией вещи, и затрат на обнаружение лица, управомоченного на получение вещи.

Нашедший вещь имеет право на получение вознаграждения от лица, управомоченного на получение вещи, в размере 30 процентов от стоимости вещи. Если найденная вещь представляет ценность только для лица, управомоченного на ее получение, то размер вознаграждения определяется по оценке, произведенной сторонами.

Право на вознаграждение не возникает, если нашедший вещь не исполнил свою обязанность заявить о находке или совершил иные действия, чтобы утаить находку.

9) Безнадзорные животные. Согласно ст. 246 ГК РК задержавший безнадзорный или пригульный скот и других домашних или прирученных животных обязан возвратить их собственнику, а если он или его местопребывание неизвестны, не позднее 3 дней с момента такого задержания заявить об обнаруженных животных в органы внутренних дел или местные исполнительные органы, которые принимают меры к розыску собственника.

На период розыска собственника животных они могут быть оставлены лицом, задержавшим животных, у него на содержании и в пользовании, либо сданы им на содержание и в пользование другому лицу, имеющему необходимые условия для этого. По просьбе лица, задержавшего животных, подыскание лица, имеющего необходимые условия для их содержания и пользования, и передачу им животных осуществляет местные исполнительные органы.

Лицо, задержавшее животных, и лицо, которому они переданы на содержание и в пользование, отвечают за гибель и порчу животных лишь при наличии вины и в пределах стоимости этих животных.

Если в течение 6 месяцев с момента заявления о задержании рабочего и крупного рогатого скота и 2 месяцев - других домашних животных их собственник не будет обнаружен и не заявит о своем праве на них, право собственности на этих животных переходит к лицу, у которого они находились на содержании и в пользовании.

При отказе этого лица от приобретения в собственность содержащихся у него животных, они поступают в коммунальную собственность и используются в порядке, определяемом соответствующими местными исполнительными органами.

В случае возврата животных собственнику лицо, задержавшее животных, и лицо, у которого они находились на содержании и в пользовании, имеют право получить от этого собственника возмещение своих расходов, связанных с содержанием животных, с зачетом выгод, извлеченных от пользования ими.

Лицо, задержавшее безнадзорный или пригульный скот и других домашних или прирученных животных, имеет право потребовать от их собственника выплаты вознаграждения в соответствии с правилами, применяемыми к находке.

В случае явки прежнего собственника животных после их перехода в собственность другого лица собственник вправе при наличии обстоятельств, свидетельствующих о сохранении к нему привязанности со стороны этих животных или о жестоком либо ином ненадлежащем обращении с ними нового собственника, требовать их возврата ему на условиях, определяемых по соглашению с новым собственником, а при недостижении согласия - судом.

10) Клад - это зарытые в земле или сокрытые другим способом деньги или иные ценные предметы, собственник которых не может быть установлен либо в силу законодательства утратил на них право. Клад поступает в собственность в равных долях собственнику земельного участка или собственнику недвижимой вещи, в которой клад был сокрыт, и лицу, которое обнаружило клад, если договором между ними не установлено иное.

При обнаружении клада лицом, производившим раскопки или поиски ценностей без согласия на это пользователя земельного участка (землепользователя) или собственника недвижимого имущества, где клад был сокрыт, клад подлежит передаче этому собственнику.

В случае обнаружения клада, содержащего вещи, относящиеся к культурным ценностям, они подлежат передаче в собственность РК. При этом собственник земельного участка или собственник недвижимости, в которой был обнаружен такой клад, и лицо, обнаружившее клад, имеют право на получение вознаграждения в размере пятидесяти процентов от стоимости этого клада.

11) Приобретение имущества, изъятого у собственника.

Если лицо в порядке и на условиях, установленных законодательными актами, приобрело имущество, изъятое у собственника на законных основаниях, это лицо приобретает право собственности на имущество.

Производные способы приобретения права собственности

Данные основания характеризуются тем, что приобретение права собственности зависит от права предшествующего собственника. При этом одновременно с приобретением права новым собственником прекращается право его предшественника.

12) Передачей признается вручение вещей приобретателю, а равно сдача транспортной организации для отправки приобретателю и сдача на почту для пересылки приобретателю вещей, отчужденных без обязательства доставки, если иное не предусмотрено законодательством или договором.

В частности, договором может быть предусмотрено положение о переходе права собственности к приобретателю ранее или позже передачи вещи. Если к моменту заключения договора об отчуждении вещи она уже находится во владении приобретателя, вещь признается переданной ему с этого момента. К передаче вещей приравнивается передача коносамента или иного распорядительного документа на вещи.

В соответствии с п. 2 ст. 238 ГК, если договор об отчуждении имущества подлежит государственной регистрации или нотариальному удостоверению, право собственности у приобретателя возникает с момента регистрации или нотариального удостоверения, а при необходимости как нотариального удостоверения, так и государственной регистрации договора — с момента его регистрации.

13) В соответствии с п.2 ст. 235 ГК РК в случае смерти гражданина право собственности на принадлежащее ему имущество переходит по наследству к другим лицам в соответствии с завещанием или законом.

14) В случае реорганизации юридического лица право собственности на принадлежащее ему имущество переходит к юридическим лицам правопреемникам реорганизованного юридического лица.

Если лицо в порядке и на условиях, установленных законодательными актами, приобрело имущество, изъятое у собственника на законных основаниях, это лицо приобретает право собственности на имущество.

К новому собственнику переходит не только сама вещь, но и все права и обязанности, связанные с нею. Так, за вещь при ее отчуждении собственником следуют право залога, аренды, имеющие место в ее отношении. Таким образом, при производных основаниях приобретения права собственности всегда происходит правопреемство.

Прекращение права собственности

Прекращение права собственности также происходит при наступлении юридических фактов, предусмотренных законом:

1) Отчуждение собственником своего имущества другим лицам возможно в силу договора купли-продажи, мены, дарения, ренты и других договоров.

2) Отказ собственника от своего права собственности возможен путем объявления об этом в устной или письменной форме или совершения других действий (бездействия),

определенно свидетельствующих об его устранении от владения, пользования и распоряжения имуществом без намерения сохранить какие-либо права на это имущество.

Отказ от права собственности должен быть правомерным, добровольным и указывающим, что собственник отказывается от владения, пользования, распоряжения имуществом.

Отказ от права собственности является волеизъявлением собственника. Государство и его органы не вправе отказаться от права собственности, за исключением случаев, установленных законом.

Отказ от права собственности в соответствии с законодательством РК не является достаточным основанием для прекращения права собственности. Отказ от права собственности не влечет прекращения прав и обязанностей собственника в отношении соответствующего имущества до момента приобретения права собственности на данное имущество другим лицом.

При дереликции право прекращается только с момента приобретения права собственности на данное имущество другим лицом. Возникновение права собственности на имущество, от которого отказался собственник, допускается на основании решения суда как на бесхозяйное имущество (п. 3 ст. 242 ГК) либо в силу приобретательной давности (п.п. 2 и 3 ст. 242 и 243 ГК). Для возникновения права собственности на такое имущество необходимо установить обстоятельства, предусмотренные ч. 1 ст. 250 ГК. Намерение правообладателя отказаться от права может быть им объявлено либо вытекать из обстоятельств. При объявлении правообладателем отказа от права путем подачи заявления, публичного отказа или иным образом, его намерения следует считать доказанными. В этом случае возникновение права у других лиц способами, предусмотренными законодательством, следует признать законным. Сложнее доказать такое намерение при совершении действий, определенно свидетельствующих об устранении собственника от владения, пользования и распоряжения имуществом без намерения сохранить какое-либо право на это имущество.

3) Гибель вещи происходит без чьей-либо вины, в результате случайных обстоятельств или действия непреодолимой силы. В силу этого риск случайной гибели вещи возлагается на самого собственника.

4) Уничтожение же вещи происходит по воле самого собственника, а также помимо его воли. В последнем случае собственник вправе требовать возмещения, причиненного ему ущерба, а если погибшее имущество было застраховано, то требовать страховой выплаты.

5) Приватизация означает прекращение права государственной собственности на имущество на основании договоров о возмездной или безвозмездной передаче имущества в собственность физических или негосударственных юридических лиц.

Имущество, находящееся в государственной собственности, отчуждается в частную собственность:

1) граждан и юридических лиц в случаях, на условиях и в порядке, которые предусмотрены законодательным актом о государственном имуществе.

Приватизация является особым основанием прекращения права государственной собственности, поскольку она осуществляется по правилам, установленным специальным законодательством. Вместе с тем, следует иметь в виду, что к отношениям между сторонами в необходимых случаях могут быть применены нормы, регулирующие соответствующие договоры.

2) путем передачи объектов государственной собственности в оплату (формирование или увеличение) уставных капиталов юридических лиц;

3) в иных случаях, прямо предусмотренных законами Республики Казахстан.

При этом объектом отчуждения не может быть имущество, которое в соответствии с законами Республики Казахстан может находиться только в государственной собственности, а также имущество, находящееся в государственной собственности и не подлежащее отчуждению в соответствии с актами Президента Республики Казахстан.

Основания принудительного прекращения права собственности

1. Обращение взыскания на имущество по обязательствам собственника. Имущество при этом изымается у собственника против его воли без компенсации его стоимости. Обращение взыскания на имущество по обязательствам собственника осуществляется на основании решения суда, если иное не предусмотрено законодательными актами Республики Казахстан или договором.

Право собственности на имущество, на которое обращается взыскание, прекращается у собственника с момента возникновения права собственности на изъятое имущество у лица, к которому право собственности переходит в порядке, предусмотренном законодательством.

Из этого общего правила законодательными актами допускается несколько исключений. В соответствии с п. 2 ст. 318 ГК в случаях, предусмотренных договором о залоге, а также ГК и иными законодательными актами, залогодержатель вправе самостоятельно реализовать находящееся в залоге имущество в принудительном внесудебном порядке путем проведения торгов (аукциона). Такое же право имеет банк-залогодержатель по реализации предмета залога, обеспечивающего денежный заем.

2. Принудительное отчуждение имущества, которое в силу законодательных актов Республики Казахстан не может принадлежать данному лицу.

Если по основаниям, допускаемым законодательными актами, в собственности лица оказалось имущество, которое не может ему принадлежать в силу законодательных актов, это имущество должно быть отчуждено собственником в течение одного года с момента возникновения права собственности на данное имущество, если иные сроки не предусмотрены законодательными актами. В случае, если имущество не будет отчуждено собственником в указанный срок, оно по решению суда подлежит принудительному отчуждению с возмещением собственнику стоимости имущества за вычетом затрат по его отчуждению.

Если в собственности гражданина или юридического лица по основаниям, допускаемым законодательными актами, окажется вещь, на приобретение которой необходимо особое разрешение, а в его выдаче собственнику отказано, эта вещь подлежит отчуждению в порядке, установленном для имущества, которое не может принадлежать данному собственнику.

3. Реквизиция – это изъятие имущества у собственника в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотии, в период действия военного положения или в военное время и других обстоятельствах чрезвычайного характера с выплатой ему стоимости имущества.

Оценка, по которой собственнику была возмещена стоимость реквизированного имущества, может быть оспорена им в судебном порядке.

Лицо, имущество которого реквизировано, вправе при прекращении действия обстоятельств, в связи с которыми произведена реквизиция, требовать по суду возврата ему сохранившегося имущества.

4. Конфискация. В случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан, имущество может быть безвозмездно изъято у собственника в судебном порядке в виде санкции за совершение административного или уголовного правонарушения (конфискация).

5. Принудительное отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка и других природных ресурсов.

Прекращение права собственности на недвижимость в связи с решением государственного органа, не направленным непосредственно на изъятие имущества у собственника, в том числе решением об изъятии земельного участка, на котором находятся принадлежащие собственнику дом, иные строения, сооружения или насаждения, допускается лишь в случаях и порядке, установленных законодательными актами, с представлением собственнику равноценного имущества и возмещением иных понесенных убытков или возмещением ему в полном объеме убытков, причиненных прекращением права собственности.

При несогласии собственника с решением, влекущим прекращение права собственности, оно не может быть осуществлено до разрешения спора в судебном порядке. При рассмотрении спора решаются также все вопросы возмещения собственнику причиненных убытков.

Данные правила соответственно применяются при прекращении права собственности на недвижимое имущество в связи с решением государственного органа об изъятии горных отводов, участков акватории и других участков, на которых находится имущество.

6. Изъятие бесхозяйственно содержащихся памятников истории и культуры, культурных ценностей.

В соответствии со ст. 256 ГК, в случаях, когда собственник памятников истории и культуры, культурных ценностей, отнесенных в соответствии с законодательством РК к особо ценным и охраняемым государством, бесхозяйственно содержит эти памятники и ценности, что грозит утратой ими своего значения, такие памятники и ценности по решению суда изымаются у собственника государством путем выкупа или продаются с публичных торгов.

При выкупе культурных ценностей собственнику возмещается их стоимость в размере, установленном соглашением сторон, а в случае спора - судом. При продаже с публичных торгов собственнику передается вырученная от продажи сумма за вычетом расходов на проведение торгов.

7. Национализация представляет собой обращение в государственную собственность имущества, находящегося в частной собственности. Произведена, она может быть только путем принятия закона о национализации с возмещением собственнику убытков в полном объеме.

8. Продажа имущества с публичных торгов по решению суда в случае невозможности раздела общего имущества либо выдела доли из него в соответствии со статьей 218 Гражданского Кодекса РК.

Согласно п.6 ст. 218 ГК РК при невозможности раздела общего имущества либо выдела доли из него по установленным правилам, суд принимает решение о продаже имущества с публичных торгов с последующим распределением вырученной суммы между участниками общей собственности соразмерно их долям.

Формы и виды права собственности

В Республике Казахстан признаются и равным образом защищаются две формы государственная и частная собственность.

Частная собственность делится на собственность граждан и негосударственных юридических лиц и их объединений. Государственная собственность делится на республиканскую и коммунальную.

В частной собственности может находиться любое имущество, за исключением отдельных видов имущества.

Количество и стоимость имущества, находящегося в частной собственности, не ограничивается.

Республиканская собственность состоит из государственной казны и имущества, закрепленного за государственными республиканскими юридическими лицами в соответствии с законодательными актами.

Средства республиканского бюджета, объекты государственной собственности, перечисленные в статье 193 ГК, и иное государственное имущество, не закрепленное за государственными юридическими лицами, составляют государственную казну РК.

Коммунальная собственность состоит из местной казны и имущества, закрепленного за коммунальными юридическими лицами в соответствии с законодательными актами.

Средства местного бюджета и иное коммунальное имущество, не закрепленное за государственными юридическими лицами, составляют местную казну.

Коммунальная собственность подразделяется по уровням государственного управления и самоуправления на:

- областную, города республиканского значения, столицы;
- районную (города областного значения);
- города районного значения, села, поселка, сельского округа (коммунальная собственность местного самоуправления).

Имущество, находящееся в государственной собственности, может закрепляться за государственными юридическими лицами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления.

Общая совместная и общая долевая собственность

Право собственности на одну вещь может принадлежать множеству собственников, в силу чего возникают отношения общей собственности.

Общую собственность ГК подразделяет на два вида: долевую и совместную (п. 2 ст. 209). При долевой собственности имущество находится в общей собственности с определением доли каждого из собственников в праве собственности, а при совместной собственности – без определения таких долей. Если иное не установлено законодательными актами, общая собственность на имущество является долевой.

Совместная собственность может устанавливаться лишь тогда, когда это прямо предусмотрено законодательными актами.

Распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников. Каждый участник долевой собственности вправе по своему усмотрению продать, подарить, завещать, заложить свою долю, либо распорядиться ею иным образом с соблюдением условий, предусмотренных статьей 216 ГК.

Владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по согласию всех ее участников, а при недостижении соглашения в порядке, устанавливаемом судом.

Преимущественное право покупки доли в общей долевой собственности.

При продаже доли в праве долевой собственности постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях, кроме случая продажи с публичных торгов. Продавец доли обязан известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых продает ее. Если остальные участники долевой собственности откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, а в отношении прочего имущества в течение 10-ти дней со дня получения извещения, продавец вправе продать свою долю любому лицу.

При продаже доли с нарушением преимущественного права покупки любой другой участник долевой собственности имеет право в течение трех месяцев требовать в суде перевода на него прав и обязанностей покупателя.

Общая совместная собственность существует в следующих видах:

- 1) общая собственность супругов;
- 2) общая собственность крестьянского (фермерского) хозяйства;
- 3) общая собственность на приватизированное жилище.

Общая совместная собственность устанавливается и существует, если договором между ее участниками не предусмотрено иное.

Участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом.

Распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается независимо от того, кем из участников совершена сделка по распоряжению имуществом.

Раздел общего имущества между участниками совместной собственности, а также выдел доли одного из них, может быть осуществлен при условии предварительного определения доли каждого из участников в праве на общее имущество.

При разделе общего имущества и выделе из него доли, если иное не предусмотрено законодательными актами или соглашением участников, их доли признаются равными.

Кредитор участника долевой или совместной собственности при недостаточности у последнего другого имущества вправе предъявить требование о выделении доли должника в общем имуществе для обращения на нее взыскания.

В случаях отказа остальных участников общей собственности от приобретения доли должника кредитор вправе требовать по суду обращения взыскания на долю должника в праве общей собственности путем продажи этой доли с публичных торгов.

Если в таких случаях выделение доли в натуре невозможно, либо против этого возражают остальные участники долевой или совместной собственности, кредитор вправе требовать продажи должником своей доли остальным участникам общей собственности по цене, соразмерной рыночной стоимости этой доли, с обращением вырученных от продажи средств в погашение долга.

Вещные права лиц, не являющихся собственниками

1) Право недропользования – это право владения и пользования недрами в пределах контрактной территории, предоставленное недропользователю в соответствии с порядком, установленным Кодексом РК «О недрах и недропользовании».

2) Право землепользования – это право физического или юридического лица пользоваться земельным участком, находящимся в государственной собственности бессрочно (постоянное землепользование) или в течение определенного срока (временное землепользование) в соответствии с его целевым назначением.

3) Право доверительного управления – это осуществление доверительным управляющим от своего имени за счет и риск учредителя управления переданным в его владение, пользование и распоряжение имуществом, принадлежащим учредителю на праве собственности в интересах выгодоприобретателя.

4) Сервитут – это право ограниченного целевого использования чужого земельного участка другим лицом в определенном отношении. Наиболее распространены земельные сервитуты, которые стали возможны в силу установления частной собственности на землю. Сервитут устанавливается в силу закона или договора, может возникать из односторонних сделок (завещания) или в силу давности его осуществления. Сервитут может переходить к другим лицам только вместе с правом, для обеспечения которого он установлен.

5) Залог – право, в силу которого кредитор (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами.

6) Право хозяйственного ведения является вещным правом государственного предприятия, получившего имущество от государства как собственника и осуществляющего в пределах, установленных Гражданским Кодексом и иными законодательными актами, права владения, пользования и распоряжения этим имуществом.

7) Право оперативного управления является вещным правом учреждения, финансируемого за счет средств собственника, и казенного предприятия, получивших имущество от собственника и осуществляющих в пределах, установленных законодательными актами, в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества, права владения, пользования и распоряжения этим имуществом.

Отличия права оперативного управления от права хозяйственного ведения:

- казенное предприятие и учреждение постоянно финансируются собственником. Предприятие на праве хозяйственного ведения существует за счет доходов, получаемых от хозяйственной деятельности;

- казенное предприятие и учреждение распоряжаются своими средствами по смете. Предприятие на праве хозяйственного ведения самостоятельно определяет направление использования своей прибыли;

- казенное предприятие и учреждение обязаны руководствоваться заданиями собственника. Задания собственника предприятия на праве хозяйственного ведения, по общему правилу, не являются для него обязательными, если иное не вытекает из законодательства или уставной правоспособности.

Казенное предприятие, в отличие от учреждения, является коммерческой организацией. Значит, казенное предприятие преследует (или может преследовать) в качестве основной цели своей деятельности извлечение доходов, а учреждение – нет. Учреждение, как правило, финансируется собственником.

Собственник казенного предприятия, учреждения несет субсидиарную (дополнительную) ответственность по обязательствам созданного им казенного предприятия, учреждения в части долга, не покрытого их денежными средствами. При недостаточности у учреждения или казенного предприятия денежных средств ответственность по их обязательствам несет собственник учреждения или казенного предприятия (ст. 207 ГК). То есть собственник несет субсидиарную (дополнительную) ответственность по долгам учреждения или казенного предприятия (п. 1 ст. 44 ГК).

Защита права собственности и иных вещных прав

Гражданское право предусматривает следующие средства защиты права собственности:

Вещно-правовые способы защиты права собственности, которые направлены на защиту права собственности как абсолютного права, причем собственник и правонарушитель не связаны между собой какими-либо обязательствами. Целью данных способов является восстановление владения, пользования и распоряжения собственником принадлежащей ему вещью либо устранение препятствий в их осуществлении. К вещно-правовым способам относятся:

- а) иск об истребовании вещи из чужого незаконного владения;
- б) иск об устранении препятствий, не связанных с лишением владения;
- в) иск о признании права собственности.

Обязательно-правовые способы. Специфика обязательственных способов защиты права собственности или иного вещного права состоит в том, что собственнику или обладателю иного вещного права, имущество которого незаконно изъято или повреждено, возмещают стоимость имущества или компенсируют ухудшение имущества, т.е. возмещают причиненный вред – убытки, возникшие из внедоговорных обязательств.

При вещно-правовых способах защиты имущество восстанавливается в натуре, при обязательственных – предоставляется денежная компенсация. Характерной чертой применения вещно-правовых способов является то, что имущество имеется в натуре или поврежденное имущество может быть восстановлено, в противных же случаях применяются обязательно-правовые способы защиты права собственности или иных вещных прав.

К обязательно-правовым способам защиты права собственности или иного вещного права относятся:

- 1) возмещение убытков собственника или иного вещного права, возникшего в результате издания несоответствующего законодательству нормативно-правового или индивидуального акта органа государственного управления, местного представительного органа, либо должностного лица, нарушивших права собственника или обладателя иного вещного права;
- 2) признание недействительным акта государственного органа управления, местного представительного или исполнительного органа, либо должностного лица, а также требование о неприменении противоречащего законодательству правового акта;
- 3) защита права собственности при его прекращении по основаниям, предусмотренным законодательными актами.

Виндикационный иск (иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения) - это требование не владеющего собственника к фактическому владельцу имущества о возврате последнего в натуре. Истцом может быть не владеющий собственник, а также лицо, хотя и не являющееся собственником, но владеющее имуществом в силу закона или договора, например, арендатор, хранитель. Он должен доказать, что он является

собственником данного имущества, что его право собственности нарушено и что ответчик незаконно владеет этим имуществом.

Для предъявления виндикационного иска необходимо соблюдение следующих условий:

- 1) Собственник должен быть фактически лишён владения своим имуществом;
- 2) Вещь должна находиться в чужом незаконном владении;
- 3) Между истцом и ответчиком должны отсутствовать договорные отношения по поводу спорного имущества;
- 4) Вещь является индивидуально-определённым имуществом.

Негаторный иск (иск об устранении препятствий, не связанных с лишением владения). Он подается тогда, когда действия других лиц препятствуют собственнику использовать и распоряжаться своим имуществом. Например, сосед загромождает подъезд к гаражу другого соседа.

Для негаторного иска необходимы условия:

- 1) действия других лиц, нарушающие право собственности собственника, носят длящийся характер;
- 2) действия других лиц, нарушающие право собственности собственника, носят противоправный характер.

Требования собственника об устранении препятствий к осуществлению правомочий собственника, хотя и не соединенные с лишением владения, сроками исковой давности не ограничиваются.

Иск о признании права собственности

Данный иск предъявляется, если третье лицо оспаривает право собственности данного лица на определенное имущество, причем при этом не предъявляется требование о его возврате или устранении других препятствий, не связанных с лишением владения. Истцом может быть лицо, чье право собственности оспаривается, не признается или отрицается третьим лицом.

Предметом иска является требование констатировать факт принадлежности истцу права собственности на данное имущество, однако для этого истец должен привести доказательства своих прав на имущество.

Тесты и практические задачи

1. В какой момент к приобретателю товара переходит право собственности на товар по договору поставки, предусматривающему перевозку?

- А) в момент полной оплаты товара;
- Б) в момент сдачи товара транспортной организации для отправки приобретателю;
- В) в момент осуществления предоплаты за товар;
- Г) в момент передачи товара лицу, которое несет материальную ответственность за хранение на складе.

2. Содержание сервитута – это:

- А) право собственника реализовать сервитут отдельно от недвижимого имущества;
- Б) сервитут не сохраняет действие в случае перехода к другим лицам права собственности на имущество, в отношении которого он установлен;
- В) сервитут лишает собственника имущества, в отношении которого он установлен, а также права владения, пользования и распоряжения им;
- Г) право ограниченного целевого пользования чужой недвижимостью.

3. Основанием для приобретения права собственности на недвижимое имущество в силу приобретательной давности является:

- А) добросовестное, открытое и непрерывное владение чужим недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет;

- Б) добросовестное, открытое и непрерывное владение чужим недвижимым имуществом в течение одного года;
- В) добросовестное, открытое и непрерывное владение чужим недвижимым имуществом в течение семи лет;
- Г) добросовестное открытое и непрерывное владение чужим недвижимым имуществом в течение пяти лет.

4. Для приобретения права собственности в силу приобретательной давности, помимо истечения сроков давности, необходимы:

- А) разрешение местного исполнительного органа;
- Б) отсутствие возражения со стороны первоначального собственника;
- В) согласие схода местных жителей;
- Г) добросовестность, открытость и непрерывность владения.

5. В каком случае у добросовестного приобретателя возникнет право собственности на имущество, которое было отчуждено лицом, не имевшим право это делать?

- А) если это имущество было похищено у собственника или лица, которому он передал имущество во владение;
- Б) если это имущество было безвозмездно приобретено у лица, которое не имело право его отчуждать;
- В) если это имущество было продано в порядке, установленном для исполнения судебных решений;
- Г) если это имущество было утеряно собственником или лицом, которому он передал имущество во владение.

6. Что не относится к общей совместной собственности?

- А) имущество акционерного общества;
- Б) имущество крестьянского хозяйства;
- В) приватизированное жилище;
- Г) имущество, приобретенное супругами во время брака.

7. Обязательной передаче в собственность Республики Казахстан подлежит клад:

- А) любой клад;
- Б) считающийся предметом семейной реликвии;
- В) являющийся вещью, номинальной стоимостью свыше 10 млн. тенге;
- Г) относящийся к культурным ценностям.

8. Под правом хозяйственного ведения понимается:

- А) форма собственности государственных юридических лиц;
- Б) вещное право государственного предприятия;
- В) право владения имуществом казенным предприятием;
- Г) право распоряжения имуществом государственного учреждения.

9. Какое из нижеприведенных утверждений является неверным?

- А) право оперативного управления является вещным правом казенного предприятия;
- Б) право оперативного управления является вещным правом учреждения;
- В) право оперативного управления является вещным правом юридических лиц, не являющихся собственником закрепленного за ними имущества;
- Г) право оперативного управления является вещным правом общественного объединения.

10. Реквизиция, как один из видов принудительного изъятия имущества из собственности, означает:

- А) безвозмездную аренду государством негосударственного имущества;
- Б) изъятие по решению суда в виде санкции за совершение преступления или иного правонарушения;
- В) изъятие по решению государственных органов имущества у собственника в интересах общества в случаях стихийных бедствий, эпидемий, эпизоотий, носящих чрезвычайный характер, с выплатой собственнику стоимости такого имущества;
- Г) изъятие имущества у частных лиц для государственных надобностей.

11. Продавец доли вправе продать свою долю другому лицу, если остальные участники откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности:

- А) в отношении любого имущества в течение 10 дней со дня получения извещения;
- Б) в отношении любого имущества в течении 1 месяца со дня отправления извещения;
- В) в отношении любого имущества в течении 1 месяца со дня получения извещения;
- Г) на недвижимое имущество в течение 1 месяца, а в отношении другого имущества в течение 10 дней со дня получения извещения

12. Если выдел доли в натуре из общей долевой собственности не допускается законодательными актами или невозможен без несоразмерного ущерба имуществу, то какие действия из нижеперечисленных будут правомерными?

- А) выделяющийся собственник будет получать свою долю в виде дивидендов на протяжении 3-х последующих лет;
- Б) выделяющийся обязан выкупить все имущество;
- В) выделяющийся собственник имеет право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности;
- Г) выделяющемуся собственнику необходимо согласовать обязательную продажу всего имущества со всеми сособственниками.

13. Формы собственности в Республике Казахстан:

- А) общественная, коллективная и частная;
- Б) государственная и частная;
- В) общая и индивидуальная;
- Г) частная, личная и государственная.

14. В каком случае нельзя утверждать, что имущество находится в общей собственности?

- А) имущество товарищества с ограниченной ответственностью;
- Б) имущество крестьянского хозяйства;
- В) имущество участников простого товарищества;
- Г) имущество участников консорциума.

15. Конфискация имущества – это:

- А) наложение ареста на имущество в чрезвычайных ситуациях;
- Б) безвозмездное изъятие имущества в виде санкции за совершение преступления или иного правонарушения;
- В) возмездное изъятие имущества в качестве вынужденной меры при авариях, катастрофах и эпидемиях;
- Г) безвозмездное изъятие имущества в судебном порядке в чрезвычайных ситуациях.

16. Если недобросовестный владелец понес расходы по содержанию имущества, то:

- А) законный собственник обязан их возместить;
- Б) государство должно их возместить;
- В) эти расходы не возмещаются;
- Г) недобросовестный владелец вправе узаконить право собственности на это имущество.

17. Под приватизацией понимается:

- А) безвозмездная передача государством государственного имущества физическим лицам, негосударственным юридическим лицам в рамках специальных процедур;
- Б) продажа государством государственного имущества физическим лицам, негосударственным юридическим лицам в рамках специальных процедур, установленных законом;
- В) продажа государством государственного имущества государственным юридическим лицам в рамках специальных процедур;
- Г) перевод имущества из частной в государственную собственность.

18. Право владения - это:

- А) юридически обеспеченная возможность осуществлять фактическое обладание имуществом;
- Б) юридически обеспеченная возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства и получать от него выгоды;
- В) юридически обеспеченная возможность определять судьбу имущества;
- Г) юридически обеспеченная возможность отвечать перед кредиторами по своим обязательствам.

Задача № 1

В ноябре 2018 г. был заключен договор поставки, согласно которому поставщик (ТОО «Кварц», г.Усть-Каменогорск) должен был поставить покупателю (ТОО «Вега», г.Нур-Султан) грузовой автомобиль сборки местного автопрома. Товар был заранее оплачен, грузовой автомобиль согласно указанному в договоре сроку 29 декабря 2018 г. прибыл на охраняемую стоянку, которая принадлежала ТОО «Вега». Так как машина прибыла в конце рабочего дня, представители обеих организаций договорились, что ее передачу произведут на следующий день и тогда же подпишут акт приема-передачи автомобиля.

Однако ночью в г.Нур-Султан разыгрался буря, порывы которого достигали 25 м/с. Штормовой ветер обрушил на грузовой автомобиль большое сломанное дерево, которое смяло кабину и кузов. В результате машина пострадала так, что не подлежала восстановлению. Представители компании-покупателя потребовали вернуть оплату за поврежденный автомобиль. Однако поставщик отказался, т.к. считал обязательство со своей стороны исполненным надлежащим образом. К тому же охраняемая стоянка находилась в зоне ответственности ТОО «Вега». Но главным аргументом поставщика было то, что, по его мнению, если покупатель оплатил товар, то он уже считается собственником и несет риск по уничтожению имущества.

Стороны не пришли к компромиссу и обратились в суд за разрешением спора.

Вопросы:

1. По общему правилу, кто несет бремя содержания и риск случайной гибели имущества?
2. Произошел ли переход права собственности по условиям задачи?
3. Какое решение, по вашему мнению, вынесет суд?
4. Что представляет собой право распоряжения?
5. Если бы передача вещи состоялась, но покупатель еще не произвел оплаты, мог ли покупатель распоряжаться этой вещью?

Задача № 2

Супруги Танеевы решили развестись, но не достигли соглашения по поводу раздела совместного имущества. В ходе судебного разбирательства было установлено, что у семьи Танеевых имеется следующее имущество:

- двухкомнатная квартира в г. Павлодар, которая до брака принадлежала супругу Танееву;

- однокомнатная квартира в г. Аксу, подаренная супруге Танеевой ее родственниками;
- автомобиль «Опель» 2005 г. выпуска, полученный по наследству супругом Танеевым;
- золотые изделия (мужские наручные часы, кольцо, кольца);
- мебель (кухонный и спальный гарнитуры), бытовая техника.

Вопросы:

1. Дайте понятие права собственности.
2. К какому виду собственности относится имущество супругов, нажитое ими во время брака? Чем оно характеризуется?
3. Каким образом должен производиться раздел имущества в данном случае?
4. Что необходимо при совершении сделки по распоряжению имуществом, находящимся в общей совместной собственности, если данная сделка требует нотариального удостоверения или государственной регистрации?
5. Если один из супругов имеет неисполненные обязательства, как должны удовлетворяться требования кредиторов?

Задача № 3

Перед началом посевных работ три субъекта предпринимательства – ТОО «Нура», КХ «Муканов» и ИП Герлиц - решили создать простое товарищество. При обсуждении условий договора о совместной деятельности участники высказывали различные мнения. Например, директор ТОО Ткаченко полагал, что простое товарищество следует зарегистрировать в органах юстиции как разновидность хозяйственного товарищества.

По поводу предполагаемого распоряжения имуществом простого товарищества ИП Герлиц предложил включить в договор пункт, согласно которому каждый из участников простого товарищества будет вправе распоряжаться общим имуществом без согласования с другими участниками.

Разногласия возникли и по вопросу о возможной продаже доли участником простого товарищества. Так, глава КХ Муканов был убежден в том, что в случае выхода из состава простого товарищества продавец доли обязан предложить выкупить ее вначале своим близким, а затем уже другим участникам.

Не достигнув согласия по этим и другим вопросам, предприниматели обратились за консультацией к юристу.

Вопросы:

1. Каким образом должно быть оформлено простое товарищество?
2. Каким образом осуществляется распоряжение имуществом простого товарищества?
3. Что означает преимущественное право покупки доли?
4. Кому будут принадлежать плоды, продукция и доходы, полученные от использования имущества простого товарищества?
5. В какой момент происходит переход доли к приобретателю?

Тема 1.10 Обязательства

В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определённое действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги, и так далее, либо воздержаться от определённого действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Кредитор обязан принять от должника исполнение.

Содержание обязательства составляют права и обязанности сторон. Принадлежащее кредитору субъективное право именуется правом требования, а лежащая на должнике обязанность - долгом.

Основания возникновения обязательства.

Обязательства могут возникать:

- 1) Из договоров и иных сделок, предусмотренных законодательством, а также из сделок, хотя и не предусмотренных им, но не противоречащих законодательству;
- 2) Из административных актов, порождающих в силу законодательства гражданские правовые последствия;
- 3) Из судебного решения, устанавливающего гражданские права и обязанности;
- 4) В результате создания и приобретения имущества по основаниям, не запрещённым законодательными актами;
- 5) Вследствие создания изобретений, промышленных образцов, произведения науки, искусства и литературы и иных результатов интеллектуальной деятельности;
- 6) Вследствие причинения вреда другому лицу, а равно вследствие неосновательного приобретения или сбережения имущества за счёт другого лица;
- 7) Вследствие иных действий граждан и юридических лиц;
- 8) Вследствие событий, с которыми законодательство связывает наступление гражданских правовых последствий.

Виды обязательств

1) Денежное обязательство - в силу денежного обязательства одно лицо (должник) обязано уплатить деньги другому лицу (кредитору), а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности по уплате денег (заем денег и другие обязательства). Денежные обязательства на территории РК должны быть выражены в тенге, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами РК.

Использование иностранной валюты, а также платежных документов в иностранной валюте при осуществлении расчетов по обязательствам на территории РК допускается в случаях и на условиях, определенных законодательными актами РК или в установленном ими порядке.

Сумма произведенного платежа, недостаточная для исполнения денежного обязательства, при отсутствии иного соглашения сторон погашает прежде всего задолженность по основному долгу и вознаграждению (интерес), основной долг и вознаграждение (интерес) за текущий период, а в оставшейся части – неустойку и издержки кредитора по получению исполнения.

2) Взаимные обязательства. Взаимные обязанности должны исполняться сторонами одновременно, если из законодательства Республики Казахстан, договора, обычаев делового оборота, условий обязательства или его существа не вытекает иное.

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства одной из сторон, вторая сторона вправе приостановить исполнение своего обязательства либо отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков.

3) Альтернативное обязательство – это обязательство, в котором должнику, обязанному совершить одно из двух или нескольких действий, принадлежит право выбора, если из законодательства или условий обязательства не вытекает иное.

4) Солидарные обязательства – каждый из сокредиторов вправе требовать, а каждый из содолжников обязан исполнить обязательство полностью. Кредитор вправе требовать

исполнения с любого из должников отдельно или со всех в полном объеме или в части. Обязательство считается исполненным лишь после полного удовлетворения требования кредитора.

Каждый из сокредиторов имеет право предъявить требование об исполнении обязательства к должнику в полном объеме. Исполнив полностью обязательство одному из кредиторов, должник освобождается от исполнения перед другими кредиторами.

5) В субсидиарных обязательствах имеются основной должник и дополнительный должник. Вначале кредитор обязан предъявить требование к основному должнику, если только тот отказался исполнять, не исполнил полностью или не дал ответа на требование кредитора в разумный срок, только тогда можно предъявить требование к дополнительному должнику.

6) Регрессное обязательство: должник, исполнивший обязательство за других, имеет право обратного требования к другим должникам в размере исполненного в равных долях за вычетом своей доли.

Исполнение обязательства – это совершение должником того действия (или воздержания от действия), которое вправе требовать от него кредитор.

Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законодательством или договором.

Обязательство может считаться исполненным надлежащим образом, когда выполнены все условия и требования, относящиеся к предмету исполнения, субъектам, месту, сроку и способу исполнения.

Место исполнения определяется законодательством, условиями обязательства или явствует из существа обязательства, например, обязательство по ремонту жилого здания должно выполняться по месту нахождения здания.

Если место исполнения не определено законодательством или условиями обязательства или не явствует из существа обязательства или обычаев делового оборота, исполнение должно быть произведено:

- 1) по обязательству передать недвижимое имущество - в месте нахождения имущества;
- 2) по обязательству передать товар или иное имущество с использованием перевозки - в месте сдачи имущества первому перевозчику для доставки его кредитору;
- 3) по другим обязательствам предпринимателя передать товар или иное имущество - в месте изготовления или хранения имущества, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства;
- 4) по денежному обязательству - в месте жительства кредитора в момент возникновения обязательства, а если кредитором является юридическое лицо - в месте его нахождения в момент возникновения обязательства; если кредитор к моменту исполнения обязательства изменил место жительства или место нахождения и известил об этом должника - на новом месте жительства или нахождения кредитора, с отнесением на его счет всех расходов, связанных с переменной места исполнения;

5) по всем другим обязательствам - в месте жительства должника, а если должником является юридическое лицо - в месте его нахождения.

Закон допускает замену участников при сохранении самого обязательства. Данная замена участников называется переменной лиц в обязательстве. Виды перемены лиц в обязательстве:

- 1) перемена должника – называется переводом долга.
- 2) перемена кредитора – именуется уступкой права требования или цессией.

Перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора. Новый должник вправе выдвигать против требований кредитора возражения, основанные на отношениях между кредитором и первоначальным должником. В результате перевода долга обязательство сохраняется в том же объеме. Поэтому все возражения первоначального должника против требований кредитора может противопоставить и новый должник (например, возражение о частичном исполнении обязательства прежним

должником, об истечении срока исковой давности, о праве на уценку вещи при обнаружении в ней недостатков и т. п.).

Уступка требования (цессия) — есть договор между первоначальным кредитором (цедентом) и новым кредитором (цессионарием). Причем этот договор может быть облечен в любую правовую форму и быть как возмездным, так и безвозмездным: купля-продажа (например, первоначальный кредитор отдал вещь на хранение знакомому, а затем продал ее новому кредитору), дарение (подарил эту вещь) и т.п.

Некоторые права не могут переходить к другим лицам. Речь идет о так называемых «личных правах», которые настолько неразрывно связаны с личностью кредитора, что их отторжение от кредитора означает их аннулирование. Например, требования об алиментах и о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью.

К группе непередаваемых прав относятся и личные неимущественные права, к примеру, связанные с интеллектуальной собственностью (право авторства, право на неприкосновенность произведения и т.п.).

При совершении уступки права требования должнику, как правило, безразлично, кому он будет производить исполнение, поэтому для совершения цессии согласия должника не требуется. Вместе с тем закон требует обязательного письменного его уведомления о состоявшейся цессии, иначе новый кредитор несет риск связанных с этим неблагоприятных последствий. Если должник не был письменно уведомлен о состоявшемся переходе прав кредитора к другому лицу, новый кредитор несет риск вызванных этим для него неблагоприятных последствий. В этом случае исполнение обязательства первоначальному кредитору признаётся исполнением надлежащему кредитору.

Первоначальный кредитор отвечает перед новым кредитором за недействительность уступленного права требования и не отвечает за неисполнение обязательства должником, хотя по договору он может принять на себя поручительство за исполнение должником.

Право требования переходит к кредитору в том объеме, в котором оно существовало на момент уступки, в том числе вместе с правами, которые обеспечивают исполнение обязательства, к примеру, вместе с правом залога.

Должник вправе не исполнять обязательство новому кредитору до представления ему доказательств перехода требования к этому лицу.

Кредитор же, уступивший требование другому лицу, обязан передать ему документы, удостоверяющие право требования, и сообщить сведения, имеющие значение для осуществления требования.

Должник вправе выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против первоначального кредитора к моменту получения уведомления о переходе прав по обязательству к новому кредитору.

Способы обеспечения исполнения обязательства

Способы обеспечения исполнения обязательства - это предусмотренные законодательством или договором специальные меры имущественного характера, стимулирующие надлежащее исполнение обязательства и облегчающие защиту интересов кредиторов.

Помимо перечисленных традиционных способов, могут существовать множество других конструкций обеспечения обязательств, как специально предусмотренных законодательством в качестве обеспечительных мер (например, использование условия об уступке денежного требования по договору финансирования), так и не предусмотренные законодательством, но установленные договором.

Все способы обеспечения имеют дополнительный характер по отношению к основному, обеспечиваемому обязательству, что проявляется в том, что обеспечивать они могут лишь действительное требование. Они следуют судьбе основного обязательства. Прекращение основного обязательства влечет за собой и прекращение дополнительного обязательства. Если основное обязательство признается недействительным, автоматически происходит

признание недействительным и дополнительного обязательства. И наоборот, если недействительным признан способ обеспечения, основное обязательство сохраняет силу.

Неустойка – это определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения.

В зависимости от соотношения права на взыскание неустойки с правом на взыскание убытков различают зачетную, штрафную, альтернативную и исключительную неустойку.

По общему правилу убытки взыскиваются в части, не покрытой неустойкой. Именно этот вид неустойки называется зачетной неустойкой, при которой размер взысканной неустойки зачитывается в размер взыскиваемых убытков.

Законодательными актами Республики Казахстан или договором могут быть предусмотрены случаи: когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки; когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки.

Случаи, при которых за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства может устанавливаться только неустойка, определяются законодательными актами Республики Казахстан.

Именно по этим характеристикам различаются между собой исключительная, штрафная и альтернативная неустойки: при исключительной неустойке допускается взыскание неустойки, но не допускается взыскание убытков; при штрафной – убытки взыскиваются сверх взысканной неустойки, при альтернативной – допускается взыскание по выбору кредитора либо неустойки, либо убытков.

Так как неустойка является способом обеспечения обязательства в виде возможности возложения на должника обязанности по уплате денег в случае нарушения обязательства, то для возникновения требования кредитора об уплате неустойки достаточно нарушения должником обеспечиваемого обязательства, и это требование не связано с причинением либо доказательством причинения кредитору убытков.

Если подлежащая уплате неустойка (штраф, пеня) чрезмерно велика по сравнению с убытками кредитора, суд по требованию должника вправе уменьшить неустойку (штраф, пеню), учитывая степень выполнения обязательства должником и заслуживающие внимания интересы должника и кредитора.

Задатком называется производимая при самом заключении договора уплата части денежной суммы, подлежащей передаче одним лицом другому за исполнение определенного действия, вытекающего из обязательства. Значение задатка, как способа обеспечения исполнения обязательства, заключается в предотвращении неисполнения договора какой-либо из сторон по нему. Это достигается тем, что неисполнение договора влечет неблагоприятные последствия для ответственной за неисполнение стороны. Так, если за неисполнение ответственна сторона, давшая задаток, он ей не возвращается. Если же виновна сторона, получившая задаток, она должна вернуть его в двойном размере. Сверх того, виновная сторона обязана возместить другой убытки с учетом суммы задатка.

Возникает задаток в силу соглашения сторон, которое должно облекаться в письменную форму под страхом его недействительности. Причем, даже если основное обязательство имеет нотариальную форму, для задатка достаточно простой письменной формы. Несоблюдение письменной формы влечет ничтожность соглашения о задатке.

Залог. В силу залога кредитор (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами (ст.299 ГК РК).

Залог обычно обеспечивает исполнение денежных обязательств, например, возврат банковского займа. Вместе с тем, из смысла закона, залог может обеспечивать и исполнение обязательства в натуре, например исполнение договора аренды.

Сторонами залогового обязательства являются: залогодержатель - он имеет право залога на имущество, им является только кредитор по основному обязательству и залогодатель – он предоставляет имущество в залог, может быть им сам должник либо третье лицо (вещный

поручитель). Залогодатель, как правило, является собственником имущества. Залогодателем может быть и лицо, которому принадлежит закладываемое имущество или право, например, землепользователь. Арендатор может заложить право аренды только с согласия собственника имущества.

Объектом (предметом) залога может выступать любое имущество, обладающее определенной стоимостью, ценностью, непосредственно служащей для обеспечения интересов кредитора при неисполнении основного обязательства. Следовательно, в качестве имущества, как объекта залогового права, могут выступать вещи, деньги, включая иностранную валюту, ценные бумаги, работы, услуги, объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации, имущественные права и все иное, отнесенное к понятию «имущество».

При неисполнении обязательства должник рискует потерять заложенное имущество, оно будет реализовано с торгов в случае неисполнения им обязательства. Значит, под страхом потери данного имущества, он побуждается к исполнению. Это и придает залому относительно высокую эффективность, ведь в отличие от неустойки и гарантии, где у должника может не оказаться средств для исполнения, при залоге имущество заранее обособляется, и сохраняется возможность обращения на него взыскания со стороны кредитора.

Залог возникает из договора или из законодательного акта, в котором должно быть прямо указано, какое имущество и для обеспечения какого требования оно передается под залог.

Форма договора о залоге – обязательная письменная под страхом недействительности (ничтожности).

Существенными условиями для договора залога являются:

- 1) предмет залога;
- 2) существо, размер или максимальная сумма и срок исполнения основного обязательства;
- 3) указание на то, у какой из сторон находится предмет залога и допустимость его использования.

В случае, если предметом залога выступает недвижимое имущество, в договоре о залоге должна быть указана его оценка.

Оценка предмета залога выражается в тенге и может определяться соглашением сторон, если иное не установлено законами Республики Казахстан. Оценка предмета залога, обеспечивающего обязательство в иностранной валюте, выражается в тенге и валюте обязательства по рыночному курсу обмена валюты на дату заключения договора о залоге.

При этом движимое имущество и (или) отдельные категории движимого имущества (включая машинное оборудование и запасы материальных оборотных средств), являющиеся предметом залога, могут иметь общее описание предмета залога без требования конкретного описания залогового обеспечения и без оценки предмета залога.

По общим правилам, залог имущества, подлежащего регистрации, должен быть зарегистрирован в органе, осуществляющем регистрацию такого имущества. В частности, законодательством предусмотрена регистрация недвижимого имущества, залог которого также подлежит регистрации в органах, осуществляющих регистрацию недвижимого имущества и сделок с ним. Правовое значение регистрации залога недвижимости имеет существенное значение для его действительности. Несоблюдение требований по регистрации залога (ипотеки) недвижимого имущества влечет недействительность договора о залоге, что прямо вытекает из закрепленного в законодательстве такого последствия.

Виды залога установлены в статье 303 ГК. Прежде всего, следует различать по предмету залог вещей и залог прав. Залог вещей, в свою очередь, делится на ипотеку и заклад.

Ипотека – это вид залога, при котором заложенное имущество остается во владении и пользовании залогодателя или третьего лица. Предметом ипотеки могут быть предприятия, строения, здания, сооружения, квартиры в многоквартирном доме, транспортные средства,

космические объекты, товары в обороте и другое, не изъятое из гражданского оборота, имущество.

Заклад – это вид залога, при котором заложенное имущество передается во владение залогодержателя. Предмет залога может быть оставлен у залогодателя, но под замком залогодержателя. Есть также твердый залог, когда предмет залога остается у залогодателя с нанесением знаков, свидетельствующих о залоге. При этом залогодержатель освобождается от несения расходов по содержанию и охране имущества, но несет повышенный риск того, что залогодатель окажется недобросовестным.

Деньги могут быть переданы залогодержателю или иному лицу при соблюдении условий, ограничивающих возможность пользования заложенными деньгами этим лицом (передачи на хранение в банковский сейф, ячейку сейфа, отдельное помещение для хранения). Неисполнение таким лицом ограничений по использованию заложенных денег является основанием его ответственности за неосновательное обогащение с момента передачи ему денег.

Осуществление залогодержателем своих прав означает обращение им взыскания на предмет залога для получения удовлетворения требований по обеспечиваемому обязательству. При этом необходимо иметь в виду, что залог существует для обеспечения основного обязательства, поэтому возможность осуществления залогодержателем своих прав на предмет залога во многом зависит от судьбы основного обязательства. Залогодержатель вправе обратиться взыскание на предмет залога только при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником основного обязательства.

По общему правилу залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет на момент фактического удовлетворения. Значит, в него включаются сумма основного долга, вознаграждение (интерес), возмещение убытков, неустойку, издержки по содержанию имущества, расходы по взысканию. Таким образом, стоимость заложенного имущества должна превышать сумму основного долга. Если сумма долга затем возрастает, обычно на размер вознаграждения, то кредитор вправе получить удовлетворение за счет стоимости заложенного имущества и для покрытия, вновь образовавшейся части долга. Иное может быть установлено законодательными актами или договором.

Перезалог допускается, если он не запрещен предшествующими договорами о залоге.

Залогодатель обязан сообщить каждому последующему залогодержателю сведения обо всех существующих залогах данного имущества и отвечает за убытки, причиненные залогодержателям невыполнением этой обязанности.

Риск случайной гибели заложенного имущества несет залогодатель как собственник имущества, хотя в договоре можно предусмотреть иное.

Регистрации подлежат изменение предмета залога, а также другие изменения в случаях, установленных законодательными актами Республики Казахстан.

Не подлежащие обязательной регистрации изменения залога могут быть зарегистрированы по желанию участников.

Залогодатель как собственник вправе пользоваться заложенным имуществом при ипотеке, но в договоре может быть установлен запрет или ограничение на такое пользование, например, если использование имущества приведет к его ухудшению или понижению стоимости. Распоряжаться предметом залога вправе только залогодатель, залогодержатель может лишь ограничить его в данном правомочии. Так, договором можно предусмотреть, что залогодатель вправе распорядиться предметом залога лишь с согласия залогодержателя. Залогодержатель, ни при каких условиях не может распоряжаться предметом залога, а пользоваться – если это разрешено договором.

Залогодержатель вправе истребовать заложенное имущество из чужого незаконного владения и даже у самого залогодателя. В этом отчетливо проявляется вещно-правовой характер права залога. Таким образом, залогодержатель ведет себя при этом как собственник, в том числе, он может требовать и устранения всяких нарушений его права залога, не связанных с лишением владения.

Обращение взыскания на заложенное имущество возможно, если должник нарушил обязательство, но это является правом, а не обязанностью залогодержателя. Он может избрать и другой способ удовлетворения своих требований

В свою очередь, согласно ст. 317 ГК РК в обращении взыскания на заложенное имущество может быть отказано, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества.

Нарушение обеспеченного залогом обязательства является крайне незначительным и размер требований залогодержателя явно несоразмерным стоимости заложенного имущества при одновременном наличии следующих условий:

1) сумма неисполненного обязательства (без учета неустойки (штрафа, пени) составляет менее десяти процентов от стоимости заложенного имущества, определенной сторонами в договоре о залоге;

2) период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее трех месяцев.

Гарантия и поручительство имеют единую правовую природу. Сущностью гарантии и поручительства, как способов обеспечения обязательства, является распространение ответственности должника по надлежащему исполнению обязательства на третьих лиц и вовлечение их в число обязанных за исполнение лиц.

Гарантией является обязательство определенного лица, именуемого гарантом, перед кредитором другого лица отвечать за исполнение обязательства этого лица полностью или частично солидарно с основным должником.

Поручительством является обязательство определенного лица, именуемого поручителем, перед кредитором другого лица отвечать за исполнение обязательства этого лица полностью или частично субсидиарно с основным должником.

Удержание. Кредитор наделяется правом удерживать у себя вещь, подлежащую передаче должнику или лицу, указанному должником в случае неисполнения должником обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков – до тех пор, пока обязательство не будет исполнено.

Еще один случай применения удержания – когда требование кредитора не связано с оплатой вещи или возмещения издержек на нее и других убытков, но это требование возникло из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели. Право кредитора на удержание сохраняется и в том случае, когда право на эту вещь уже приобрело другое лицо, но она по-прежнему находится во владении кредитора.

Все эти нормы являются диспозитивными, и договором стороны могут предусмотреть иное.

Право кредитора удовлетворить свое требование из стоимости удерживаемой им вещи в объеме и порядке, установленном для удовлетворения требований, обеспеченных залогом.

Гарантийный взнос. Гарантийным взносом признается денежная сумма, передаваемая плательщиком гарантийного взноса получателю гарантийного взноса в обеспечение исполнения обязательства по заключению договора при торгах или исполнении иного обязательства.

Обязательство по оплате гарантийного взноса возникает в случаях, предусмотренных законодательными актами. Обязательство по оплате гарантийного взноса возникает также в силу соглашения сторон.

При неисполнении обязательства, обеспеченного гарантийным взносом, по вине плательщика гарантийный взнос остается у другой стороны.

При неисполнении обязательства, обеспеченного гарантийным взносом, по вине получателя гарантийного взноса либо прекращении этого обязательства по соглашению сторон или вследствие невозможности исполнения, наступившей без их вины, гарантийный взнос подлежит возврату.

При заключении договора или исполнении иного обязательства, обеспеченного гарантийным взносом, сумма гарантийного взноса засчитывается в счет причитающихся получателю гарантийного взноса платежей от другой стороны по заключенному договору или иному обеспеченному гарантийным взносом обязательству, если иное не предусмотрено ГК РК, иными законодательными актами, соглашением сторон или не вытекает из существа обязательства.

Ответственность за нарушение обязательства. Понятие убытков

Ответственность за нарушение обязательства является видом юридической ответственности, которая определяется как применение специальных правоохранительных мер защиты субъективных гражданских прав (санкций), направленных на возложение на нарушителя дополнительных имущественных лишений, обеспеченных государственным принуждением.

Под основанием применения ответственности, закрепленным, в частности, ст. 349 ГК, понимается нарушение должником любого из условий обязательства, относящихся к его (должника) обязанности, в частности, времени, места, способа, количества, качества исполнения, ассортимента, комплектности товаров и т. п.

Под нарушением обязательства понимается его неисполнение либо исполнение ненадлежащим образом (несвоевременное, с недостатками товаров и работ, с нарушением других условий, определенных содержанием обязательства) - ненадлежащее исполнение. При возникшей невозможности надлежащего исполнения должник обязан незамедлительно известить об этом кредитора.

Привлечение должника к ответственности за нарушение обязательства производится по требованию кредитора.

Должник отвечает за неисполнение и (или) ненадлежащее исполнение обязательства при наличии вины, если иное не предусмотрено законодательством или договором. Должник признаётся невиновным, если докажет, что он принял зависящие от него меры для надлежащего исполнения обязательства.

По объему, степени значимости и правовым последствиям обычно различают две разновидности нарушения обязательства: неисполнение обязательства, т.е. полное нарушение обязательства; ненадлежащее исполнение обязательства, т.е. исполнение обязательства с нарушением каких-то отдельных условий, определенных содержанием обязательства.

Гражданско-правовая ответственность за нарушение обязательства может выступать в форме:

- 1) возмещения убытков;
- 2) уплаты неустойки;
- 3) потери задатка либо уплаты дополнительно суммы задатка сверх возвращенной суммы задатка;
- 4) конфискации в доход государства всего полученного по сделке, направленной на достижение преступной цели;
- 5) утраты права собственности на заложенное имущество, а также на имущество, удерживаемое в соответствии с правом удержания;
- 6) возмещения морального ущерба и т.д.

Должник, нарушивший обязательство, обязан возместить кредитору вызванные нарушением убытки.

Убытки включают в себя реальный ущерб и упущенную выгоду.

Под реальным ущербом понимается совокупность произведенных кредитором расходов в связи с нарушением его права (т.е. расходов, произведенных для восстановления нарушенного права), в т.ч. и для восстановления утраченного либо поврежденного имущества. При этом при возмещении реального ущерба учитываются как произведенные расходы кредитора, так и расходы, которые должны быть им произведены.

Под упущенной выгодой понимаются неполученные доходы, которые кредитор получил бы при обычных условиях оборота, если бы его право не было нарушено. При определении размера упущенной выгоды учитываются как меры, произведенные кредитором для ее получения, так и сделанные с целью получения этих доходов приготовления.

Возмещение убытков может применяться как общая форма ответственности за нарушение обязательства, даже если законом и договором о данном виде обязательств оно не предусмотрено. Неустойка же взыскивается, только если это установлено законом или договором для данного нарушения, причем соглашение о взыскании договорной неустойки должно иметь обязательную письменную форму под страхом его недействительности (ничтожности).

Размер убытков зависит от ущерба, причиненного нарушением обязательства. Размер неустойки заранее определен указанием закона или договором. Размер неустойки не зависит от размера ущерба.

Для взыскания неустойки не требуется устанавливать размер ущерба, а для взыскания убытков это необходимо. Таким образом, для взыскания неустойки кредитор не обязан доказывать наличие, причинную связь и размер ущерба. Единственное, что подлежит доказыванию в этом случае – факт нарушения обязательства должником.

Моральным вредом признаются нарушение, умаление или лишение личных неимущественных благ и прав физических лиц, в том числе нравственные или физические страдания (унижение, раздражение, подавленность, гнев, стыд, отчаяние, физическая боль, ущербность, дискомфортное состояние и т.п.), испытываемые (претерпеваемые, переживаемые) потерпевшим в результате совершенного против него правонарушения, а в случае его смерти в результате такого правонарушения – его близкими родственниками, супругом (супругой). Моральный вред возмещается в денежной форме.

При возмещении морального вреда учитывается как субъективная оценка потерпевшим тяжести причиненного ему нравственного ущерба, так и объективные данные, свидетельствующие о степени нравственных и физических страданий потерпевшего (жизненная важность блага, бывшего объектом посягательства, тяжесть последствий правонарушения, характер и сфера распространения ложных сведений, жизненные условия потерпевшего и иные, заслуживающие внимания, обстоятельства). Соотношение возмещения убытков и возмещения морального вреда заключается в том, что моральный вред возмещается сверх убытков, вызванных нарушением обязательства.

Моральный вред, причиненный нарушением имущественных прав гражданина, возмещению не подлежит, кроме случаев, предусмотренных законодательными актами.

За неправомерное пользование чужими деньгами, в соответствии со ст. 353 ГК, предусматривается уплата законной неустойки. Под неправомерным использованием чужими деньгами понимается неисполнение денежного обязательства (обязательства по уплате денег) либо просрочка в их уплате, неосновательное получение или сбережение денег за счет другого лица и т.п.

В соответствии с п. 1 ст. 353 ГК, исчисление размера законной неустойки производится, по общему правилу, по ставке рефинансирования Национального банка РК на день исполнения обязательства или его соответствующей части. В то же время при судебном взыскании законной неустойки суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из официальной ставки рефинансирования на день предъявления иска, на день вынесения решения или на день фактического платежа.

Ст. 354 ГК РК определяет ответственность и исполнение обязательства в натуре. Так, уплата неустойки и возмещение убытков в случае ненадлежащего исполнения обязательства не освобождают должника от исполнения обязательства, если иное не предусмотрено законодательными актами или договором, при этом возмещение убытков в случае неисполнения обязательства и уплата неустойки за его неисполнение освобождает должника от исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законодательными актами или договором.

Отказ кредитора от принятия исполнения, которое вследствие просрочки утратило для него интерес, а также уплата денежной суммы, установленной в качестве отступного, освобождают должника от исполнения обязательства в натуре.

Должник отвечает за неисполнение и (или) ненадлежащее исполнение обязательства при наличии вины, если иное не предусмотрено законодательством или договором.

Должник признается невиновным, если докажет, что он принял все зависящие от него меры для надлежащего исполнения обязательства.

При этом лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет имущественную ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы. К таким обстоятельствам не относится отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, работ или услуг. Безвиновная ответственность предпринимателя связана с понятием предпринимательского риска.

Выделяют особую разновидность ответственности, как ответственность должника за действия своих работников. Действия лиц, являющихся должностными лицами должника либо состоящих с должником в трудовых отношениях, по исполнению обязательства должника считаются действиями самого должника.

По общему правилу должник несет ответственность также и за действия или бездействия третьих лиц, на которых должником было возложено исполнение его обязанности перед кредитором.

В то же время, в силу прямого указания законодательства, например, по договору купли-продажи, в случае, когда продавец товара не является ее изготовителем, ответственность за ненадлежащее качество товара может быть возложена как на продавца, так и на изготовителя по выбору кредитора

На кредитора, допустившего просрочку, возлагаются все неблагоприятные последствия наступившей во время просрочки случайной невозможности исполнения обязательства.

Основания прекращения обязательств.

Надлежащее исполнение обязательства.

Предоставление отступного. Исполнение происходит путем передачи взамен предмета обязательства другого имущества или денег. Возможно выполнение работ или оказание услуг.

Зачет. Обязательство прекращается полностью либо частично зачетом встречного однородного требования. (Для производства зачета не требуется согласие другой стороны, он может быть осуществлен в одностороннем порядке с письменным уведомлением другой стороны).

Для зачета необходимо соблюдение трех условий:

1. предъявляемые к зачету требования должны быть встречными, т.е. два лица должны быть по отношению друг к другу по двум обязательствам одновременно должниками и кредиторами;

2. требования должны быть однородными (например, денежными)

3. по обоим требованиям срок исполнения должен наступить,

ГК определяет случаи, когда не допускается зачет требований:

1) если по заявлению одной из сторон к требованию подлежит применению срок исковой давности и этот срок истек;

2) о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;

3) о взыскании алиментов;

4) о пожизненном содержании;

5) к банку, лишенному лицензии либо находящемуся в процессе консервации или ликвидации, если требования кредитора возникают из договора (договоров) уступки права требования;

6) в иных случаях, предусмотренных законодательством или договором.

Совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 371 ГК). Обязательство прекращается совпадением должника и кредитора в одном лице.

Новация. Означает, что происходит замена одного обязательства между сторонами другим, новым обязательством при сохранении правоотношения между ними. Новация – это соглашение сторон о замене первоначального обязательства другим между теми же сторонами, предусматривающим иной предмет или способ исполнения (ст. 372 ГК РК).

Прощение долга.

В соответствии со ст. 373 ГК, «обязательство прекращается освобождением кредитором должника от лежащих на нем обязанностей, если это не нарушает прав других лиц в отношении имущества кредитора». Прощение долга рассматривается как односторонняя сделка, совершаемая кредитором.

Невозможность исполнения Причиной невозможности исполнения должны быть обстоятельства, наступающие случайно и независимо от воли сторон, (непреодолимая сила) В денежных обязательствах невозможность исполнения как основание прекращения обязательства исключается.

Прекращение обязательства на основании акта государственного органа. Если в результате издания акта государственными органами, включая местные представительные и исполнительные органы (публично акта), исполнение обязательства становится невозможным полностью или частично, обязательство прекращается полностью или в соответствующей части. Стороны, понесшие в результате этого убытки, вправе требовать их возмещения в соответствии с Гражданским Кодексом РК.

Прекращение обязательства смертью гражданина. Обязательство прекращается смертью должника, если исполнение не может быть произведено без личного участия должника либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью должника.

Обязательство прекращается смертью кредитора, если исполнение предназначено лично для кредитора либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью кредитора.

Прекращение обязательства ликвидацией юридического лица. Обязательство прекращается ликвидацией юридического лица (должника или кредитора), кроме случаев, когда законодательством исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое юридическое лицо (по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни и здоровью и др.).

Прекращение деятельности или реорганизация государственных органов, включая местные представительные и исполнительные органы, не влечет прекращения обязательств, не исполненных этими органами. Исполнение указанных обязательств возлагается на орган, в распоряжении которого находятся средства бюджета, если решением о прекращении деятельности или реорганизации соответствующих органов не определен иной государственный орган, на который возлагается исполнение обязательства.

Тесты и практические задачи

1. Обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии:

А) с установленной судебной практикой, определяемой Верховным судом Республики Казахстан;

Б) с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями;

В) с принятым государственным стандартом;

Г) с правилами, утверждаемыми Национальной палатой предпринимателей Республики Казахстан.

2. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев:

- А) предусмотренных законодательством или договором;
- Б) когда это оправданно условиями крайней необходимости;
- В) когда виновная сторона принимает обязательства возместить связанные с этим убытки;
- Г) приостановления законодательства, регулирующего соответствующее правоотношение.

3. В случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено:

- А) в стандартный срок после возникновения обязательства;
- Б) в типичный срок после возникновения обязательства;
- В) в разумный срок после возникновения обязательства;
- Г) в срок, установленный самим обязательством.

4. Если иное не предусмотрено законодательством или условиями обязательства либо не вытекает из существа обязательства или обычаев делового оборота, обязательства, рассчитанные на длительные сроки исполнения, должны исполняться:

- А) частями, разделенными на равное количество месяцев в календарном году;
- Б) поквартально с увеличением исполнения к завершению сроков исполнения;
- В) единовременно, не позднее наступления сроков исполнения;
- Г) равномерно, в разумные для данного вида обязательства периоды.

5. Местом исполнения обязательства по передаче товара или иного имущества с использованием перевозки, если оно не определено законодательством или условиями обязательства или не явствует из существа обязательства или обычаев делового оборота, признается:

- А) место нахождения имущества;
- Б) место сдачи имущества первому перевозчику для доставки его кредитору;
- В) место хранения товара, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства;
- Г) место жительства кредитора в момент возникновения обязательства.

6. Сумма произведенного платежа, недостаточная для исполнения денежного обязательства, при отсутствии иного соглашения сторон погашает прежде всего:

- А) неустойку и вознаграждение (интерес), затем - издержки кредитора по получению исполнения, а в оставшейся части - основную сумму долга;
- Б) задолженность по основному долгу и вознаграждению (интерес), основной долг и вознаграждение (интерес) за текущий период, а в оставшейся части – неустойку и издержки кредитора по получению исполнения;
- В) основную сумму долга, затем - неустойку и вознаграждение (интерес), а в оставшейся части - издержки кредитора по получению исполнения;
- Г) основную сумму долга, затем - издержки кредитора по получению исполнения, а в оставшейся части - неустойку и вознаграждение (интерес).

7. Если из законодательства Республики Казахстан, договора, обычаев делового оборота, условий обязательства или его существа не вытекает иное, как должны исполняться сторонами взаимные обязанности:

- А) одновременно;
- Б) постепенно;
- В) в зависимости от времени возникновения взаимных обязанностей;

Г) вначале исполняются со стороны юридического лица и, затем - со стороны физического лица.

8. Если в обязательстве участвуют несколько кредиторов или несколько должников (обязательство со множественностью лиц), то каждый из кредиторов имеет право требовать исполнения, а каждый из должников каким образом обязан исполнить обязательство, поскольку из законодательства или условий обязательства не вытекает иное (долевое обязательство):

- А) кредитор определяет в какой доле будет отвечать каждый должник;
- Б) в первую очередь несут ответственность юридические лица – должники и лишь потом физические лица – должники;
- В) в равной доле с другими;
- Г) в зависимости от времени принятия каждым должником на себя обязательства.

9. Если законодательством или условиями обязательства не предусмотрено иное, обязанности нескольких должников по обязательству, связанному с предпринимательской деятельностью, равно как и требования нескольких кредиторов в таком обязательстве, являются:

- А) субсидиарными;
- Б) регрессными;
- В) долевыми;
- Г) солидарными.

10. Должник, не исполнивший обязательство вследствие действий третьего лица, имеет право:

- А) требовать уплаты неустойки третьим лицом;
- Б) требовать возмещения убытков с данного лица;
- В) требовать перевода долга на данное лицо;
- Г) требовать взыскания морального ущерба.

11. Нахождение долгового документа у должника удостоверяет, пока не доказано иное:

- А) прекращение обязательства;
- Б) переуступку прав требований;
- В) перевод долга;
- Г) наличие обеспечения исполнения обязательства.

12. При отказе кредитора выдать расписку о произведенном исполнении, вернуть долговой документ или отметить невозможность его возвращения в расписке должник вправе:

- А) не отвечать на письменные запросы кредитора;
- Б) указать на необходимость возмещения морального вреда;
- В) задержать исполнение;
- Г) произвести перевод долга без согласия кредитора.

13. Недействительность соглашения об обеспечении обязательства:

- А) может повлечь недействительность основного обязательства по заявлению стороны обязательства;
- Б) влечет недействительность основного обязательства, если это предусмотрено соглашением сторон;
- В) не влечет недействительности основного обязательства;

Г) не влечет недействительности основного обязательства, за исключением случаев, предусмотренных соглашением сторон.

14. Определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения – это:

- А) задаток;
- Б) удержание;
- В) гарантийный взнос;
- Г) неустойка.

15. Вид залога, при котором заложенное имущество на период действия договора залога остается во владении и пользовании залогодателя:

- А) ипотека;
- Б) задаток;
- В) удержание;
- Г) заклад.

16. Если иное не установлено договором о залоге, деньги, являющиеся предметом залога:

- А) остаются во владении залогодателя;
- Б) размещаются в банке;
- В) хранятся в сейфе у залогодержателя;
- Г) передаются на хранение в ломбард.

17. По исполнении гарантом обязательства кредитор обязан вручить гаранту:

- А) письменную благодарность и расписку о погашении долга;
- Б) ранее заключенный договор гарантии или выписанное гарантом обязательство по гарантии;
- В) документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование;
- Г) кредитор ничего не обязан вручать гаранту.

18. Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки:

- А) возмещаются в полной мере помимо неустойки;
- Б) не взыскиваются;
- В) взыскиваются только в части, определенной решением суда;
- Г) возмещаются в части, не покрытой неустойкой.

19. Для проведения зачета:

- А) достаточно заявления одной стороны;
- Б) обязательно требуется соглашение сторон;
- В) требуется согласие кредитора;
- Г) требуется заключение договора о зачете.

20. Новация не допускается в отношении обязательств:

- А) по возмещению морального вреда;
- Б) по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью, и по уплате алиментов;
- В) связанных с оплатой вклада в уставной капитал юридического лица;
- Г) по возмещению убытков и уплате неустойки.

Задача № 1

ТОО «Дамир» заключило договор аренды предприятия с ТОО «Шынар». В рамках заключенного договора аренды предпринимательской деятельности арендодатель ТОО «Шынар» предоставило арендатору ТОО «Дамир» за плату для осуществления предпринимательской деятельности в аренду предприятие в целом как имущественный комплекс, в том числе с правом на фирменное наименование и зарегистрированные товарные знаки, на используемую коммерческую тайну. Также в соответствии с условиями договора аренды ТОО «Шынар» передало арендатору существовавшие на момент заключения договора аренды обязательства перед следующими кредиторами:

- ТОО «Фармацевтика» - 2 500 000 тенге;
- ТОО «Меркурий» - 500 000 тенге;
- ИП «Ибрагимов» - 1 300 000 тенге;
- АО «Трубный завод» - 3 000 000 тенге.

Перед заключением договора аренды, ТОО «Шынар» письменно уведомило об этом своих кредиторов. Узнав о передаче предприятия в аренду, АО «Трубный завод» заключило договор уступки своих прав требований в пользу ТОО «Колос», при этом обе организации не уведомили ТОО «Дамир» о смене кредитора. По истечении срока исполнения обязательства, ТОО «Колос» предъявило к ТОО «Дамир» требование об исполнении обязательства и взыскании неустойки за просрочку. На указанное, ТОО «Дамир» потребовало предъявить доказательства прав кредитора, иначе оно отказывалось исполнять предъявленные требования.

Вопросы:

1. Требуется ли согласие должника для переуступки права требования кредитором в пользу другого лица?
2. Кто из кредиторов несет риск неблагоприятных последствий не уведомления должника о случившейся переуступке прав требований?
3. Укажите, пожалуйста, какие права в соответствии с гражданским законодательством Республики Казахстан не могут переходить (переуступаться) к другим лицам?
4. Отвечает ли первоначальный кредитор, уступивший требование, перед новым кредитором за неисполнение должником переуступленного требования?
5. Правомерна ли позиция ТОО «Дамир» в данном случае?

Задача № 2

Туребаев обратился с иском в суд в отношении Жанабековой о взыскании с нее 1 000 000 тенге. В своем исковом заявлении он указал, что договорился с ответчиком купить квартиру у Жанабековой. Договорившись о покупке квартиры, Туребаев передал Жанабековой задаток в сумме 500 000 тенге. В целях подтверждения факта получения задатка Жанабекова выдала расписку. В последующем, до обозначенной даты продажи квартиры, продавец Жанабекова отказалась продавать квартиру, так как посчитала, что сильно дешево продает квартиру, пообещав возвратить полученную сумму задатка в течении месяца.

Вопросы:

1. Какими способами может обеспечиваться исполнение обязательства?
2. Охарактеризуйте задаток как способ обеспечения исполнения обязательства?
3. В какой форме должно быть соглашение о задатке?
4. Как и в каком размере возвращается задаток при неисполнении обязательства?
5. Вправе ли Туребаев, при наличии у него возникших убытков в связи с несостоявшейся сделкой купли-продажи, требовать возмещения убытков от Жанабековой?

Задача № 3

ТОО «Баракат» по договору займа заняло денежную сумму в размере 5 000 000 тенге у ТОО «Волна» сроком на 6 месяцев. Через 6 месяцев ТОО «Баракат» занятую сумму не возвратило, письменно уведомив кредитора ТОО «Волна» о том, что ТОО «Баракат» в одностороннем порядке произвело зачет требований. Ранее ТОО «Баракат» оказало строительные работы в пользу ТОО «Волна», которые были приняты путем подписания акта выполненных работ, однако до текущего момента не были оплачены. В связи с этим, ТОО «Баракат» произвело зачет своих требований по оплате выполненных работ в счет своих обязательств по возврату суммы долга по займу.

ТОО «Волна» с этим было не согласно, считая, что зачет возможно произвести только при обоюдном согласии всех сторон, которых затрагивает производимый зачет.

Вопросы:

1. Что понимается под обязательством в гражданском праве Республики Казахстан?
2. Перечислите, пожалуйста, основания прекращения обязательства?
3. Что такое зачет и может ли он рассматриваться в качестве основания прекращения обязательства?
4. Может ли зачет совершаться в одностороннем порядке?
5. Поясните, пожалуйста, чья позиция правомерна в данной спорной ситуации?

Тема 1.11 Договор

Понятие договора. Виды гражданских правовых договоров

Договором признаётся соглашение двух и нескольких лиц об установлении, изменении и прекращении гражданских прав и обязанностей. Граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договоров не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законодательством или добровольно принятым обязательством.

Участники гражданских правоотношений вправе заключать договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законодательством.

Виды договоров

1) **Возмездные и безвозмездные договора.** Договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей, является возмездным. Безвозмездным признаётся договор, по которому одна сторона обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от неё платы или иного встречного предоставления.

2) **Реальные и консенсуальные договоры.** Договор считается заключенным, когда между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным его условиям (консенсуальный договор, п. 1 ст. 393 ГК).

Если, в соответствии с законодательными актами, для заключения договора необходима передача имущества, договор считается заключенным с момента передачи соответствующего имущества (реальный договор, п. 2 ст. 393 ГК).

3) **Однотипные и смешанные договоры.** Однотипные договоры порождают обязательства определенного вида (передача товара, выполнение работ, оказание услуг) со всеми их разновидностями (поставка, бытовой подряд, аренда, рента, франчайзинг и т. п.). Смешанные договоры – это такие договоры, в которых содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законодательством (ст. 381 ГК).

4) **Основные и предварительные договоры.** Основной договор непосредственно порождает права и обязанности о передаче имущества, выполнении работ и оказании услуг. Предварительный договор – это договор, по которому стороны обязуются заключить в будущем основной договор на условиях, предусмотренных предварительным договором (п. 1 ст. 390 ГК).

Предварительный договор заключается в форме, установленной законодательством для основного договора, а если форма основного договора не установлена, то в письменной форме. Несоблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность.

Предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора.

В предварительном договоре указывается срок, в который стороны обязуются заключить основной договор. Если такой срок в предварительном договоре не определен, предусмотренный им договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора.

В случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения предусмотренного им договора, она обязана возместить другой стороне вызванные этим убытки, если иное не предусмотрено законодательством или договором.

Обязательства, предусмотренные предварительным договором, прекращаются, если до окончания срока, в который стороны должны заключить основной договор, он не будет заключен, либо одна из сторон не направит другой стороне предложение заключить этот договор.

б) **Публичным договором** признается договор, заключенный лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, и устанавливающий его обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такое лицо по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и тому подобное).

Лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан.

Цена товаров, работ и услуг, а также иные условия публичного договора устанавливаются одинаковыми для всех потребителей, за исключением случаев, когда законодательством допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей.

Содержание и условия договора

Содержание договора определяется совокупностью условий, согласованных сторонами при его заключении. Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия прямо предписано законодательством.

В случаях, когда условие договора предусмотрено нормой, которая в соответствии с законодательством действует, если соглашением сторон не установлено иное (диспозитивная норма), стороны могут своим соглашением исключить ее применение, либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней. При отсутствии такого соглашения условие договора определяется диспозитивной нормой.

Если условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, соответствующие условия определяются обычаями делового оборота, применимыми к отношениям сторон.

Также положения договора должны соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законодательством (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Если после заключения договора законодательством устанавливаются обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда законодательством установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые признаны существенными законодательством или необходимы для договоров данного вида, а также

все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Можно выделить четыре группы условий, которые являются существенными:

1) условия о предмете договора. Без определения предмета договора ни один договор не может считаться заключенным;

2) условия, которые признаны существенными законодательством.

3) условия, которые необходимы для договоров данного вида, например, размер арендной платы в договоре имущественного найма (аренды);

4) условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Например, грузополучатель требует включить в договор условия о доставке грузов не железнодорожным, а водным транспортом.

В случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, считается, что исполнение договора должно быть произведено по цене, которая в момент заключения договора при сравнимых обстоятельствах обычно взималась за аналогичные товары, работы или услуги.

При толковании договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Порядок заключения договора

Стадии заключения договора. Заключение договора складывается из двух стадий: предложение заключить договор (оферта) и принятие другой стороной этого предложения (акцепт). Лицо, делающее предложение, называется оферентом, а сторона, принимающая предложение – акцептантом.

В соответствии со ст. 395 ГК, оферта должна обладать набором определенных признаков:

Во-первых, она должна быть достаточно определенной и выражать явное намерение лица заключить договор,

во-вторых, – необходимой полнотой, т.е. содержать в себе все существенные условия договора,

в-третьих, она должна быть адресована определенному лицу.

Содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется, признается офертой (публичная оферта).

Публичная оферта делается такими лицами или организациями, которые по роду своей деятельности обязаны делать предложения как можно более широкому кругу лиц. Например, магазин, выставивший на витрине или в зале самообслуживания товар с указанием цены, считается оферентом. Любой гражданин, обратившийся с предложением купить этот товар, является акцептантом. Поэтому до тех пор, пока товар имеется в наличии, магазин связан своей офертой и не имеет права отказать в продаже товара. При отсутствии товара на прилавке продавец обязан продать последние экземпляры с витрины.

Акцептом признается ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии. Акцептом признается только такой ответ о принятии оферты, в котором акцептант выражает полное и безоговорочное согласие с офертой. Например, акцептант подписывает присланный ему проект договора без оговорок и изменений. Отказ от условий договора и выдвижение своих условий, изменение и дополнение условий, неопределенность согласия акцептом не являются, договора не порождают и выступают или как отказ от заключения договора, или как выдвижение новой оферты.

По положениям действующего гражданского законодательства молчание не является акцептом, если иное не вытекает из законодательного акта, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон.

Формой акцепта может выступать не только заявление в устной или письменной форме или молчание, но и совершение конклюдентных действий – отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей суммы и т.п. Но из этих действий должно явно вытекать безоговорочное одобрение оферты, и эти действия должны быть совершены в пределах срока, установленного офертой для ее акцепта.

Так же, как и оферта, акцепт может быть отозван без каких-либо последствий для акцептанта, но только до поступления акцепта оференту. Например, акцептант мог подписать полученный им от оферента проект договора и отправить его по почте, но затем телеграммой или факсом уведомить оферента о своем отказе от акцепта.

Когда оферта содержит срок для акцепта, договор считается заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, в пределах указанного в ней срока.

Когда письменная либо электронная оферта не содержит срока для акцепта, договор считается заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, до окончания срока, установленного законодательством, а если такой срок не установлен – в течение необходимого для этого времени.

Когда оферта сделана устно без указания срока для акцепта, договор считается заключенным, если другая сторона немедленно заявила о ее акцепте.

Заключение договора в обязательном порядке.

В случаях, когда заключение договора для одной из сторон обязательно, эта сторона должна направить другой стороне извещение об акцепте, либо об отказе от акцепта, или об акцепте оферты (проекта договора) на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора) в течение 30 дней со дня получения оферты, если иной срок не установлен законодательством либо не согласован сторонами.

Изменение и расторжение договора

Под изменением договора понимается трансформация одного или нескольких его условий, составляющих содержание договора.

Под расторжением договора понимается досрочное прекращение неисполненного полностью или частично договора (прекращение обязательств):

- 1) по соглашению сторон;
- 2) по решению суда;
- 3) в результате одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично.

Односторонний отказ от исполнения договора допускается только, если это прямо предусмотрено ГК, законодательными актами или договором.

Односторонний отказ от исполнения договора допускается в следующих случаях:

1. невозможность исполнения обязательства, основанного на договоре;
2. признание в установленном порядке другой стороны банкротом;
3. изменение или отмена акта государственного органа, на основании которого заключен договор.

Односторонний отказ от исполнения договора допускается в случаях, когда договор заключен без указания срока, если иное не предусмотрено законодательными актами или соглашением сторон.

В случае одностороннего отказа от исполнения договора сторона должна предупредить об этом другую сторону не позднее, чем за месяц, если иное не предусмотрено ГК, другими законодательными актами или соглашением сторон.

Правовые последствия расторжения и изменения договора

При расторжении договора обязательства сторон прекращаются. При изменении договора обязательства сторон продолжают действовать в измененном виде.

В ст. 403 ГК закреплены положения, которые позволяют отличать расторжение договора от признания договора недействительным:

1) при изменении и расторжении договора обязательства прекращаются на будущее время, с момента заключения соглашения сторон или вступления в законную силу судебного

решения; при признании договора недействительным юридические последствия не возникают, договор считается недействительным с момента его заключения

2) при изменении или расторжении договора стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора; при признании договора недействительным в качестве общего правила установлена обязанность каждой из сторон вернуть другой стороне все полученное по договору.

Юридическая характеристика отдельных видов договоров

Договор купли-продажи

По договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать в собственность, хозяйственное ведение или оперативное управление другой стороне (покупателю) имущество (товар), а покупатель обязуется принять товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Договор купли-продажи является консенсуальным, возмездным и взаимным. Вступает в силу с момента достижения соглашения сторон по существенным условиям договора, происходит встречное имущественное предоставление, обязанности несут обе стороны.

Предмет договора – товар, может быть любое имущество, не изъятое из оборота, любая оборотоспособная вещь.

Момент исполнения обязанности продавца передать товар:

1) вручение товара покупателю, если продавец обязан доставить товар;

2) предоставление товара в распоряжение покупателя, если товар должен быть передан в месте его нахождения.

3) если товар доставляется перевозчиком, то обязанность продавца передать товар покупателю считается исполненной в момент сдачи товара перевозчику.

Риск случайной гибели или порчи товара несет покупатель с момента возникновения у него права собственности на товар, т.е. с момента передачи ему товара. Законодательство привязывает переход риска к моменту, когда продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю.

В то же время правила о переходе риска случайной гибели или случайной порчи, предусмотренное ст. 190 ГК, сформулировано диспозитивно, допуская случаи, когда иной порядок перехода риска случайной гибели или случайной порчи устанавливается в силу норм законодательного акта или соглашением сторон по договору.

В случае продажи некачественного товара покупатель согласно ст. 428 ГК РК имеет право, по своему выбору, требовать от продавца совершения определенных действий:

1) соразмерного уменьшения покупной цены;

2) безвозмездного устранения недостатков в разумный срок;

3) возмещения своих расходов на устранение недостатков товара;

4) замены товара ненадлежащего качества на товар, соответствующий договору;

5) отказа от исполнения договора и возврата уплаченной за товар денежной суммы.

Законодательством предусмотрены следующие виды договоров купли-продажи:

1) Поставка;

2) Договор розничной купли-продажи;

3) Договор энергоснабжения;

4) Договор контрактации;

5) Договор продажи предприятия.

Розничная купля-продажа

Договор розничной купли-продажи является наиболее распространенной разновидностью купли-продажи в повседневной жизни. Основными признаками договора розничной купли-продажи, которые позволяют выделить его в особую разновидность и отграничить от иных видов договоров купли-продажи, являются характеристика продавца как предпринимателя (осуществляющего продажу товара в качестве предпринимательской деятельности), продажа товара в розницу (то есть непосредственная продажа товаров

потребителям и, как правило, в единичных количествах, необходимых отдельному потребителю) и публичный его характер, вытекающий из розничного и предпринимательского характера торговли и предполагающий заключение этого вида договора с любым, кто обратился к продавцу (ст. 445 ГК).

Спецификой предмета договора розничной купли-продажи является то, что он представлен товаром, обычно предназначенным для использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Договор розничной купли-продажи может заключаться в любой форме, но специфика розничной купли-продажи предполагает устную форму сделки. Как правило, договор розничной купли-продажи заключается в устной форме, что обусловлено непосредственным исполнением сделки по розничной купле-продаже в момент ее совершения.

Договор поставки

Договором поставки признается договор купли - продажи, по которому продавец (поставщик), являющийся предпринимателем, обязуется передать в обусловленный срок или сроки, производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Предметом договора поставки могут быть любые не изъятые из оборота вещи. В большинстве случаев они определяются родовыми признаками (например, поставка хлопка), однако закон не препятствует и продаже индивидуально-определенных вещей (поставка электродвигателей определенных марок).

Особенности, выделяющие поставку в отдельный вид договора купли - продажи:

1) передача товаров продавцом (поставщиком) покупателю должна осуществляться в обусловленный договором срок. Применительно к договору поставки срок (сроки) передачи товаров является существенным условием договора;

2) по договору поставки подлежат передаче не любые товары, а только производимые или закупаемые поставщиком. Таким образом, в качестве поставщика выступают коммерческая организация или индивидуальный предприниматель, которые производят товары либо профессионально занимаются их закупками;

3) имеет существенное значение, для какой цели покупателем приобретаются товары у поставщика, ибо договором поставки признается только такой, в силу которого покупателю передаются товары для их использования в предпринимательской деятельности, или иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием;

4) если в договоре срок его действия не указан, договор признаётся заключённым на один год.

Односторонний отказ от исполнения договора поставки (или его изменение) допускается в случаях существенного нарушения его условий одной из сторон.

Таковыми нарушениями для поставщика считаются:

а) поставка товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые нельзя устранить в приемлемый для покупателя срок,

б) неоднократная просрочка поставки.

Существенные нарушения договора покупателем выражаются в:

а) неоднократной просрочке оплаты товаров

б) неоднократной невыборке товаров.

Продажа предприятия

По договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс, за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам.

Рассматривая предприятие как особое имущество, являющееся предметом купли-продажи, необходимо выделить следующее. Во-первых, предприятие это имущество, предназначенное для ведения предпринимательской деятельности. Во-вторых, предприятие - это имущество, обособленное от других видов имущества, в том числе принадлежащих тому

или иному субъекту. В-третьих, предприятие - это единый имущественный комплекс, представляющий собой не просто совокупность разрозненных предметов, а одну непотребляемую, сложную (совокупную) вещь.

Договор имущественного найма (аренды)

По договору имущественного найма (аренды) наймодаделец обязуется предоставить нанимателю имущество за плату во временное владение и пользование.

Таким образом, ГК устанавливает два основных полномочия нанимателя в отношении передаваемого имущества - владение и пользование. Порядок пользования нанятым имуществом устанавливает ст. 550 ГК, в соответствии с которой наниматель обязан пользоваться имуществом в соответствии с условиями договора, а если такие условия в договоре не определены, в соответствии с назначением имущества.

Объектами имущественного найма могут быть непотребляемые вещи, а также право землепользования, право недропользования и другие вещные права, если иное не предусмотрено законодательными актами. ГК предусматривает возможность законодательных ограничений видов имущества, сдача которых в имущественный наем не допускается или ограничивается, а также возможность установления законодательных особенностей имущественного найма отдельных объектов. Например, предметом лизинга не могут быть ценные бумаги и природные ресурсы.

Договор консенсуальный, взаимный и возмездный. Существенное условие аренды – только предмет. В договоре должны указываться данные, позволяющие установить имущество, подлежащее передаче нанимателю, иначе договор считается незаключенным.

Форма договора: если хотя бы одна сторона – юридическое лицо, независимо от срока требуется письменная форма; также письменная форма необходима, если стороны – граждане, и срок договора превышает 1 год. На срок до года включительно между гражданами допускается устная форма. Аренда недвижимости на срок свыше 1 года требует обязательной государственной регистрации.

ГК РК устанавливает обязанности сторон по содержанию сданного в наем имущества. По общему правилу, наймодаделец обязан производить за свой счет капитальный ремонт переданного внаем имущества, а также ремонт, вызываемый неотложной необходимостью, возникшей в силу обстоятельств, за которые наниматель не отвечает, если иное не установлено законодательными актами или договором.

Наниматель, в свою очередь, обязан пользоваться имуществом в соответствии с условиями договора, а если такие условия в договоре не определены, в соответствии с назначением имущества. Он также обязан поддерживать имущество в исправном состоянии, производить за свой счет текущий ремонт и нести расходы по содержанию имущества, если иное не установлено законодательством или договором.

Законодательство выделяет следующие виды аренды:

- лизинг,
- аренда зданий и сооружений,
- аренда транспортных средств,
- аренда предприятия,
- прокат.

Лизинг

По договору лизинга лизингодатель обязуется приобрести в собственность указанное лизингополучателем имущество у продавца и предоставить лизингополучателю это имущество во временное владение и пользование за плату. Договором лизинга может быть предусмотрено, что выбор продавца и приобретаемого имущества осуществляется лизингодателем.

По договору лизинга сторонами являются лизингодатель и лизингополучатель.

В лизинге возникают тройственные отношения:

1) между лизингодателем и продавцом по купле-продаже имущества, при этом продавец стороной договора лизинга не является;

2) между лизингодателем и лизингополучателем – аренда.

Перечень существенных условий договора лизинга, в отличие от других договоров имущественного найма, является достаточно широким, и помимо общего условия об объекте договора (имуществе), подлежащем передаче, включает в себя также наименование продавца имущества; размер и периодичность платежей; срок договора; условия перехода имущества в собственность лизингополучателя, если такой переход предусмотрен договором, наличие обременений.

Предметом лизинга в РК может быть любое непотребляемое имущество, в т.ч. здания, сооружения, машины, оборудование, транспортные средства и др. Не могут передаваться в лизинг ценные бумаги и природные ресурсы.

Лизингополучатель, не являясь собственником переданного ему имущества, несет риск его случайной гибели или порчи. Эти риски переходят к нему в момент передачи имущества, если иное не предусмотрено договором.

Аренда предприятия

По договору аренды предприятия арендодатель обязуется предоставить арендатору предприятие в целом как имущественный комплекс за плату во временное владение и пользование для осуществления предпринимательской деятельности.

Объектом договора аренды предприятия является предприятие в целом как имущественный комплекс, включая весь комплекс исключительных прав, кроме тех прав и обязанностей, которые арендодатель не вправе передавать другим лицам. Права арендодателя, полученные им на основании лицензии на занятие соответствующей деятельностью, не подлежат передаче арендатору, если иное не установлено законодательными актами.

Договор аренды предприятия заключается в письменной форме путем составления единого документа, подписанного сторонами.

Несоблюдение формы договора аренды предприятия влечет ничтожность договора.

Передача предприятия происходит по передаточному акту, составление которого является обязанностью арендодателя, если иное не предусмотрено договором.

Договор аренды предприятия имеет особенности в части обязанности арендатора по содержанию предприятия. В качестве общего правила для арендатора установлена обязанность не только по текущему, но и по капитальному ремонту арендованного предприятия, а также по оплате расходов по его эксплуатации, если иное не предусмотрено договором.

Аренда зданий и сооружений

По договору аренды здания или сооружения арендодатель обязуется передать во временное владение и пользование арендатору здание или сооружение.

Правила об аренде зданий и сооружений применяются к аренде предприятий, поскольку иное не предусмотрено правилами ГК об аренде предприятий.

Договор аренды здания или сооружения заключается в письменной форме путем составления единого документа, подписанного сторонами. Несоблюдение формы договора аренды здания или сооружения влечет его ничтожность.

Существенные условия договора – предмет и цена. При отсутствии в договоре соглашения о размере арендной платы договор считается незаключенным. Правила определения цены по аналогии ГК запрещает применять к аренде зданий и сооружений.

В случаях, когда плата за аренду здания или сооружения установлена в договоре на единицу площади здания (сооружения) или иного показателя его размера, арендная плата определяется, исходя из фактического размера переданного арендатору здания или сооружения.

Аренда транспортных средств

По договору аренды (фрахтования на время) транспортного средства с предоставлением услуг по управлению и технической эксплуатации (договор аренды транспортного средства с

экипажем) арендодатель обязан предоставить арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование и оказывать своими силами услуги по управлению им и по его технической эксплуатации.

Аренда транспортного средства без предоставления услуг по управлению и технической эксплуатации (аренда транспортных средств без экипажа) подчиняется общим положениям о договоре имущественного найма.

Особенностями договора аренды транспортных средств с экипажем является то, что правила главы 29 ГК о преимущественном праве арендатора на возобновление договора аренды и о возобновлении договора аренды на неопределенный срок к договору аренды транспортного средства с экипажем не применяются. А также является возможность арендатора без согласия арендодателя заключать с третьими лицами договоры об использовании транспортного средства.

В договоре аренды транспортного средства более подробно, чем при других видах аренды, регулируются правоотношения сторон по содержанию транспортного средства и его эксплуатации. В частности, арендодатель в течение всего срока действия договора обязан поддерживать надлежащее состояние сданного в аренду транспортного средства, включая осуществление текущего и капитального ремонта и предоставление необходимых принадлежностей (ст. 587 ГК). Кроме того, установлены обязанности арендодателя по управлению и технической эксплуатации транспортного средства. Объем предоставляемых арендатору арендодателем услуг по управлению и технической эксплуатации транспортного средства должен обеспечивать его нормальную и безопасную эксплуатацию в соответствии с целями аренды, указанными в договоре.

Форма данного договора – простая письменная, независимо от срока аренды.

Члены экипажа сохраняют трудовые отношения с арендодателем, он же несет расходы по оплате их услуг и их содержанию. Но они обязаны подчиняться лишь тем его указаниям, которые касаются управления и технической эксплуатации транспортного средства. В отношении же коммерческой его эксплуатации для них обязательными являются указания арендатора.

Если иное не предусмотрено договором аренды транспортного средства с экипажем, арендатор несет расходы по оплате топлива и других расходуемых в процессе эксплуатации материалов, по оплате сборов и другие расходы, возникающие в связи с коммерческой эксплуатацией транспортного средства.

В случае гибели или повреждения арендованного транспортного средства арендатор обязан возместить арендодателю причиненные убытки, если последний докажет, что гибель или повреждение транспортного средства произошли по обстоятельствам, за которые арендатор отвечает в соответствии с законодательными актами или договором.

Ответственность за вред, причиненный третьим лицам арендованным транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием и т.п., несет арендатор как владелец источника повышенной опасности.

Договор подряда

По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику в установленный срок, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его (уплатить цену работы).

Данный договор является консенсуальным, взаимным и возмездным.

Общим признаком всякого подрядного договора служит его основное содержание, то есть основные права и обязанности участников. Для подрядчика - выполнение работ в строгом соответствии с заказом, для заказчика - принятие и оплата результатов таких работ.

Подрядчик вправе самостоятельно определять способы выполнения задания заказчика, если иное не предусмотрено договором. Эта независимость подрядчика служит основанием установления правила - работа выполняется за риск подрядчика.

Он сводится к тому, что подрядчик принимает на себя, если иное специально не предусмотрено законодательством или соглашением сторон, все неблагоприятные

последствия исполнения договора, возникающие в силу случайных обстоятельств, не зависящих от воли и поведения сторон.

Подрядчик несет риск случайной гибели предмета подряда или случайной невозможности завершения работ, то есть, если предмет подряда случайно погиб до его передачи заказчику или по объективным обстоятельствам окончание работ стало невозможным, то заказчик не обязан оплачивать выполненные работы. Все затраты, произведенные в ходе исполнения заказа, превращаются для подрядчика в никем не компенсируемые убытки.

Подрядчик несет также риск случайной задержки исполнения. Подрядчик обязан также возместить убытки заказчика, вызванные случайной задержкой передачи ему законченного предмета подряда.

Подрядчик несет риск случайной недоброкачества предмета подряда, так как обязан устранить недостатки за свой счет либо оплатить их устранение заказчиком. На него же (подрядчика) могут быть переложены убытки заказчика, понесенные в результате использования недоброкачественного предмета подряда.

Сумма оплаты работ по договору подряда может определяться:

а) непосредственным соглашением сторон;

б) сметой. Если же предварительной договоренности не было и смета не составлялась, то в случае споров между сторонами расчетная сумма устанавливается с учетом обычно применяемых цен за аналогичные работы. Таким образом, цена не является существенным условием договора подряда и если цена не предусмотрена договором, он сохраняет юридическую силу.

Смета может быть приблизительной, т.е. лишь ориентировочной и твердой.

В договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Заказчик вправе проверять ход и качество работ, не вмешиваясь в хозяйственную деятельность подрядчика. Он вправе в любое время до сдачи ему готового результата работ отказаться от договора, уже выполненные работы он обязан оплатить и возместить убытки подрядчика в размере, не превышающем разницы в цене за всю работу и за уже выполненные работы.

Заказчик должен дать задание подрядчику, которое достаточно полно определяло бы характер подлежащих исполнению работ и их результат.

Заказчик обязан оказывать содействие подрядчику в выполнении работ, своевременно осмотреть и принять результат работ. Если заказчик принял результат работ без проверки, он теряет право ссылаться на явные недостатки работ. В случае обнаружения уже после приемки скрытых недостатков работ, заказчик в разумный срок должен известить о них подрядчика. Максимальный срок для обнаружения недостатков подрядных работ составляет 1 год со дня приемки и 3 года по работам, связанным со зданиями, сооружениями и по недостаткам, которые подрядчик умышленно скрыл от заказчика, уже независимо от вида работ.

Заказчик обязан оплатить работу после окончательной сдачи ему результата работ, при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в обусловленный срок.

В случае, если после сдачи работ, заказчик не оплачивает их, подрядчик имеет право на удержание, т.е. удерживать результат работ, остатки материалов, оборудование заказчика у себя до полной оплаты.

Виды договоров подряда:

- Бытовой подряд;
- Строительный подряд;
- Подряд на научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы;
- Подряд на проектные и изыскательские работы.

Специфическим договором строительного подряда является договор о строительстве «под ключ», по которому подрядчик принимает на себя все обязанности своими силами и средствами построить заданный объект, который передается заказчику в готовом виде, в состоянии, пригодном к немедленной эксплуатации.

Договор займа

По договору займа одна сторона (займодаделец) передает, а в случаях, предусмотренных ГК РК или договором, обязуется передать в собственность (хозяйственное ведение, оперативное управление) другой стороне (заемщику) деньги или вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется своевременно возвратить займодателю такую же сумму денег или равное количество вещей такого же рода и качества.

Заемщиком может быть любое юридическое или физическое лицо. Однако юридическим лицам и гражданам запрещается привлечение денег в виде займа от граждан в качестве предпринимательской деятельности, и такие договоры признаются ничтожными с момента их заключения. Данный запрет не распространяется на случаи, когда заемщиками являются банки, лицензию уполномоченного государственного органа на прием депозитов, а также на случаи приема денег в обмен на ценные бумаги, выпуск которых зарегистрирован в установленном законодательством порядке.

Также с 1 июля 2020 года индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам запрещается предоставление денег в виде займа гражданам и такие договоры являются ничтожными.

Данный запрет не распространяется на случаи, предоставления займа, в том числе в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров (работ и услуг), если иное не установлено законодательными актами и не противоречит существу соответствующих обязательств, а также на случаи предоставления денег в виде банковских займов и микрокредитов в соответствии с законами Республики Казахстан, займа работодателем своему работнику, пенсионеру, ранее состоявшему в трудовых отношениях с данным работодателем, а также займа юридическим лицом своему учредителю (акционеру, участнику).

Предметом займа могут быть не только деньги, но и вещи, определенные родовыми признаками. Заемные средства поступают в собственность заемщика, он может ими распоряжаться, на них может быть обращено взыскание кредиторами. Заем по общему правилу признается реальным договором, считается заключенным с момента передачи имущества заемщику. Иное может быть предусмотрено ГК или договором. Если имущество передается взаймы по частям, то договор считается заключенным с момента передачи первой его части.

Если срок возврата предмета займа договором не установлен, он должен быть возвращен заемщиком в течение тридцати дней со дня предъявления требования об этом займодателем.

Предмет займа, предоставленный без условия о выплате вознаграждения, может быть возвращен досрочно. Предмет займа, предоставленный с условием выплаты вознаграждения, может быть возвращен досрочно с согласия займодателя либо если это предусмотрено договором.

ГК выделяет две особые разновидности договора займа: договор государственного займа и договор банковского займа.

По договору государственного займа заемщиком выступает государство, займодателем - гражданин или юридическое лицо.

Заключение договора государственного займа происходит путем приобретения займодателем выпущенных государственных облигаций, а также иных государственных ценных бумаг (документарных и бездокументарных).

Второй особой разновидностью договора займа выступает договор банковского займа. Иные названия договоров (договор банковской ссуды, договор банковского займа, договор банковского кредита, кредитный договор и т.д.).

Особенности данного договора:

1) в качестве займодателя выступает банк или иное юридическое лицо, имеющее лицензию уполномоченного государственного органа на банковские заемные операции.

2) предметом договора банковского займа являются деньги, которые могут быть предоставлены в будущем. В последнем случае договор банковского займа считается вступившими в силу с момента их заключения (пункт 1 статьи 393 ГК), если этим договором не предусмотрено иное.

3) договор должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет ничтожность договора банковского займа.

4) договор банковского займа не может содержать условие, предусматривающее право банка или иного юридического лица, имеющего лицензию уполномоченного государственного органа на банковские заемные операции, на одностороннее изменение условий договора, если иное не предусмотрено законодательными актами Республики Казахстан.

Особенности договора займа, заключаемого с заемщиком – физическим лицом.

Договор займа, заключаемый с заемщиком – физическим лицом, имеет следующие особенности:

1) предметом договора займа являются деньги или вещи, определенные родовыми признаками, в том числе предоставленные с отсрочкой и рассрочкой платежа;

2) по договору займа в качестве заемщика выступает физическое лицо, не являющееся индивидуальным предпринимателем;

3) заем выдается в национальной валюте Республики Казахстан;

4) договор займа в обязательном порядке должен содержать годовую эффективную ставку вознаграждения, рассчитанную в соответствии с правилами, установленными нормативным правовым актом уполномоченного органа по регулированию, контролю и надзору финансового рынка и финансовых организаций;

5) годовая эффективная ставка вознаграждения по договору займа не может превышать ста процентов, в том числе в случае изменения срока возврата займа;

6) размер неустойки (штрафа, пени) за нарушение обязательства по возврату суммы займа и (или) уплате вознаграждения по договору займа не может превышать 0,5 процента от суммы неисполненного обязательства за каждый день просрочки, но не более десяти процентов от суммы выданного займа в год;

7) все платежи заемщика по договору займа, включая сумму вознаграждения, неустойки (штрафа, пени), комиссий и иных платежей, предусмотренных договором займа, за исключением предмета займа, в совокупности не могут превышать сумму выданного займа за весь период действия договора займа;

8) индексация обязательства и платежей по договору займа с привязкой к любому валютному эквиваленту не допускается;

9) условия договора займа о размерах вознаграждения, неустойки (штрафа, пени), комиссий и иных платежей не могут быть изменены в сторону их увеличения.

Требования подпунктов 4), 5), 6), 7), 8) и 9) распространяются на договор займа, предметом которого являются вещи, определенные родовыми признаками, в случае, если по такому договору исполнение обязательства заемщика осуществляется путем передачи в счет долга денег, а выплата и размер вознаграждения, неустойки (штрафа, пени), комиссий и иных платежей, предусмотренных договором займа, осуществляется в денежной форме.

Тесты и практические задачи

1. В каком случае договор считается заключенным?

А) если договор подписан уполномоченными лицами сторон и зарегистрирован в налоговом органе;

Б) если по договору получено положительное заключение соответствующего государственного органа;

- В) если стороны в надлежащей форме достигли соглашения по всем существенным условиям договора;
- Г) если договор полностью исполнен сторонами.

2. Какие условия договора являются существенными?

- А) условия о предмете договора;
- Б) условия о цене и порядке оплаты;
- В) условия о сроке действия договора;
- Г) условия о предмете договора, условия, которые признаются существенными законодательством или необходимы для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых стороны достигли соглашения.

3. Какие действия покупателя товара могут считаться акцептом полученной оферты заключить договор поставки?

- А) оплата товара;
- Б) размещение рекламы;
- В) выписка счет-фактуры;
- Г) акт инвентаризации имеющегося товара.

4. Когда переходит риск случайной гибели товара к покупателю?

- А) с момента, когда в соответствии с законодательными актами или договором продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю, если иное не предусмотрено договором;
- Б) с момента подтверждения покупателем отсутствия претензий к продавцу по количеству и качеству товара;
- В) с момента государственной регистрации договора;
- Г) с момента подписания договора.

5. Какое требование не может предъявить покупатель в случае передачи ему товара ненадлежащего качества:

- А) требование о соразмерном уменьшении покупной цены;
- Б) требование о безвозмездном устранении недостатков;
- В) возврата денег в двойном размере;
- Г) замены товара ненадлежащего качества на товар, соответствующий договору;

6. В какой форме должен заключаться договор аренды транспортного средства с экипажем?

- А) допускается в устной форме;
- Б) в письменной форме, если срок договора превышает один год;
- В) в письменной нотариальной форме;
- Г) в письменной форме, независимо от срока его действия.

7. Если сторонами предусмотрена поставка товаров в течение срока действия договора отдельными партиями и сроки поставки отдельных партий (периоды поставки) в нем не определены, то товары должны поставляться:

- А) равномерными партиями еженедельно;
- Б) один раз в полгода;
- В) не более двух раз в месяц;
- Г) равномерными партиями ежемесячно.

8. Вправе ли подрядчик при выполнении проектных работ отступать от требований, содержащихся в задании заказчика?

- А) не вправе ни при каких обстоятельствах;
- Б) вправе только с согласия заказчика;
- В) вправе с согласия уполномоченного государственного органа;
- Г) вправе с согласия эксперта.

9. Предельный срок для извещения подрядчика об обнаруженных заказчиком скрытых недостатках составляет ..., а в отношении работ, связанных со зданиями и сооружениями, а также независимо от вида работ - в отношении недостатков, которые были умышленно скрыты подрядчиком, - ... со дня приемки работ.

- А) 1 год и 10 лет;
- Б) 3 года и 5 лет;
- В) 1 год и 3 года;
- Г) 3 года и 10 лет.

10. Вправе ли заемщик по договору займа отказаться от его получения полностью или частично после того, как договор уже подписан сторонами?

- А) это невозможно, т.к. договор банковского займа подписан и вступил в силу;
- Б) вправе, но только после уплаты штрафа, предусмотренного законодательством РК;
- В) вправе, если заемщик вначале фактически получит заем наличными деньгами и сразу передаст их обратно в банк;
- Г) вправе, если заемщик уведомит о своем отказе займодателя до установленного срока получения займа.

11. По договору займа займодатель обязан передать заемщику деньги или иные вещи с родовыми признаками:

- А) во временное владение и пользование;
- Б) в собственность;
- В) в ограниченное пользование;
- Г) в ссуду.

12. Что из нижеперечисленного является неверным в отношении договора банковского займа?

- А) предметом договора являются деньги, которые могут быть предоставлены в будущем;
- Б) в качестве займодателя выступает банк или иное юридическое лицо, имеющее лицензию уполномоченного государственного органа на банковские заемные операции;
- В) банк имеет право на одностороннее изменение условий договора;
- Г) договор должен быть заключен в письменной форме, в противном случае он признается ничтожным.

13. Договор займа считается заключенным:

- А) если займодателем является юридическое лицо, с момента заключения его в письменной форме;
- Б) с момента передачи денег или других вещей, определенных родовыми признаками;
- В) с момента достижения сторонами согласия в отношении предмета займа (денежных средств или других вещей, определенных родовыми признаками);
- Г) с момента достижения сторонами согласия в отношении сроков и порядка возврата.

14. Что из нижеперечисленного не может быть объектом аренды в соответствии с Гражданским Кодексом РК?

- А) многолетние насаждения;
- Б) офисный центр;
- В) акции;
- Г) автомобиль.

15. Плоды, продукция и доходы, полученные нанимателем в результате использования нанятого имущества:

- А) являются его собственностью, если иное не предусмотрено законодательными актами или договором;
- Б) принадлежат нанимателю и наймодателю в равных долях;
- В) находятся в безвозмездном пользовании нанимателя;
- Г) принадлежат наймодателю.

16. Наймодатель вправе отказаться от договора найма и требовать возврата имущества, если наниматель не вносит плату за пользование имуществом более:

- А) двух раз;
- Б) трех раз;
- В) пяти раз;
- Г) одного раза;

17. Ответственность за вред, причиненный третьим лицам арендованным транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием и т.п., несет:

- А) арендатор;
- Б) арендодатель;
- В) арендатор и арендодатель солидарно;
- Г) арендатор – основной должник, арендодатель – субсидиарный;

18. Предметом лизинга может быть:

- А) любая вещь;
- Б) не потребляемая вещь, кроме земельных участков;
- В) индивидуально-определенная потребляемая вещь;
- Г) любая непотребляемая вещь.

19. Переход права собственности на сданное в наем имущество к другому лицу:

- А) является основанием для расторжения договора имущественного найма;
- Б) не является основанием для изменения или расторжения договора имущественного найма;
- В) сданное в наем имущество не может отчуждаться;
- Г) является основанием для увеличения арендной платы.

20. Кто обязан поддерживать сданное в наем имущество в исправном состоянии, производить за свой счет текущий ремонт и нести расходы по содержанию имущества, если иное не установлено законодательством или договором?

- А) наймодатель и наниматель в равных долях;
- Б) наймодатель;
- В) наниматель;
- Г) закон не регулирует данный вопрос.

Задача № 1

ТОО «Дукла» (Арендодатель) заключило договор аренды транспортного средства с экипажем с ТОО «Бургос» (Арендатор) сроком на один год. По условиям договора арендодатель был обязан предоставить арендатору автомобиль марки «Фольксваген» (микроавтобус) для перевозки сотрудников.

В течение действия договора произошли следующие события.

Осуществлялся текущий ремонт авто (замена масляных и воздушных фильтров, тормозных колодок и т.п.).

Водитель потребовал оплаты от арендодателя. Договор этот вопрос не регулировал. Арендодатель заявил, что водитель теперь состоит в трудовых отношениях с арендатором, который и должен платить ему.

В свою очередь арендатор потребовал оплатить расходы на топливо, масло и другие материалы, которые он вынужден был нести в ходе коммерческой эксплуатации транспортного средства.

В нерабочее время автомобиль оставляли на территории производственного комплекса, принадлежащего арендатору. По его вине вовремя не продлили договор на оказание охранных услуг, чем воспользовались злоумышленники, которые разбили фары и привели в негодность колеса.

Вопросы:

1. В чем состоит содержание договора аренды транспортного средства с экипажем?
2. Кто из сторон обязан нести расходы по поддержанию транспортного средства в надлежащем состоянии?
3. Кто из сторон должен оплачивать труд водителя?
4. Прав ли арендатор, требуя возмещения расходов по эксплуатации транспортного средства?
5. Кто несет ответственность за вред, причиненный транспортному средству?

Задача № 2

Строительная компания ТОО «Куат» (далее – Покупатель) в сентябре 2018 г. обратилась к ТДО «Сила» (далее – Поставщик) с заявкой на поставку партии ламината. Заявка была направлена по электронной почте, и в дальнейшем обсуждение и согласование условий договора осуществлялось посредством факсовой связи и электронной почты.

Стороны пришли к соглашению по всем существенным условиям поставки (предмет, цена, срок поставки и т.д.), но не заключили между собой договор в форме письменного документа.

В дальнейшем стороны приступили к исполнению своих обязательств. Так, 22.09.2018 г. поставщик направил покупателю счет на оплату, в котором были указаны все характеристики товара (количество, размеры, цвет, стоимость и пр.), а 24.09.2018 г. покупатель оплатил 100 % стоимости. Далее, 16.10.2018 г. поставщик сообщил покупателю, что товар доставлен с производственного цеха на склад, где его можно забрать. Однако покупатель не только не произвел выборку, но и потребовал возврата уплаченной ранее денежной суммы. Свой отказ он мотивировал тем, что договор поставки между сторонами не был заключен, т.к. он не был изложен в форме единого документа, не был подписан сторонами и скреплен печатями юридических лиц.

Вопросы:

1. Охарактеризуйте договор поставки.
2. С какого момента договор поставки считается заключенным?
3. Прав ли покупатель, утверждая, что между сторонами не заключен договор, так как отсутствует форма, предусмотренная в законодательстве?
4. Если место исполнения обязательства по передаче товара в договоре поставки не определено, то где должно быть произведено исполнение данного обязательства?

5. Можно ли утверждать, что по условиям задачи поставщик исполнил свою обязанность передать товар покупателю?

Задача № 3

25 января 2020 г. ИП Дукенулы (заемщик) занял деньги у своего знакомого – гражданина Рахимбекова (займодавец). Была составлена расписка следующего содержания: «Я, Дукенулы Амир, проживающий по адресу: город Нур-Султан, ул. Бейсекина, дом 14, кв. 23, взял у Рахимбекова Азата Пернебаевича деньги в долг в размере 1 000 000 (один миллион) тенге. Указанную сумму на руки получил 25 января 2020 г., претензий не имею. Расписка написана мной собственноручно. Дукенулы Амир / подпись».

19 мая 2020 г. Рахимбеков обратился к Дукенулы с просьбой вернуть деньги, но тот всячески уклонялся от встречи с займодателем. После этого Рахимбеков направил заемщику письменное требование о возврате займа.

Когда ответа снова не последовало, 11 августа 2020 г. Рахимбеков подал на него исковое заявление в суд. В ходе судебного рассмотрения дела заемщик заявил, что договор займа нельзя считать заключенным, т.к. во-первых, распиской такие договоры не оформляются, во-вторых, требуется обязательное нотариальное удостоверение сделки, в-третьих, отсутствует указание на срок возврата займа.

Вопросы:

1. Каково содержание договора займа?
2. С какого момента договор займа считается заключенным?
3. Если в договоре займа не указан срок возврата займа, то в течение какого времени он должен быть возвращен?
4. В какой форме должен заключаться договор займа?
5. Каким, по вашему мнению, должно быть решение суда?

Задача № 4

АО «Кайрат» (Заказчик) заключило с ТОО «Энергия» (Подрядчик) договор, по которому Подрядчик обязался своими силами и средствами выполнить строительно-ремонтные работы по заданию Заказчика. Стоимость работ на весь срок действия договора определялась по твердой цене. Договор действует с момента его подписания вплоть до истечения гарантийного эксплуатационного срока.

В период с 5 января 2018 г. до 30 сентября 2019 г. Подрядчик выполнил все работы, предусмотренные договором. Помимо этого, Подрядчик выполнил работы, не учтенные проектно-сметной документацией (ПСД). Передача объекта строительства от подрядчика заказчику была оформлена актом приема-передачи.

Заказчик оплатил только часть работ, т.к. не признал свой долг по оплате дополнительных работ. Подрядчик же полагал, что Заказчик обязан оплатить выполненные работы. При невозможности оплаты Заказчик не должен допускать выполнение этих работ, а должен осуществить консервацию объекта.

Вопросы:

1. В чем заключается особенность твердой цены работ в договорах подряда?
2. Когда в данном случае истекает срок действия договора?
3. Когда подрядчик вправе требовать пересмотра сметы?
4. Если по не зависящим от сторон обстоятельствам работы по договору строительного подряда будут приостановлены, что обязан предпринять заказчик?
5. Если заказчик не исполняет своей обязанности уплатить предусмотренную договором цену за выполненные работы, то какие права в связи с этим есть у подрядчика?

Тема 1.12 Правовое регулирование трудовых отношений

23 ноября 2015 года был принят Трудовой кодекс РК, который введен в действие с 1 января 2016 года.

Трудовой договор – письменное соглашение между работником и работодателем, в соответствии с которым работник обязуется лично выполнять определенную работу (трудовую функцию), соблюдать трудовой распорядок, а работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные Трудовым Кодексом, законами РК и иными нормативными правовыми актами РК, коллективным договором, актами работодателя, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату.

Трудовой договор может быть заключен:

- 1) на неопределенный срок;
- 2) на определенный срок не менее одного года.

При истечении срока трудового договора стороны вправе продлить его на неопределенный или определенный срок не менее одного года.

В случае истечения срока действия трудового договора, если ни одна из сторон в течение последнего рабочего дня (смены) письменно не уведомила о прекращении трудовых отношений, он считается продленным на тот же срок, на который был ранее заключен.

Заключенный на определенный срок трудовой договор может продлеваться не более двух раз.

При продолжении трудовых отношений трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

Положения об ограничении количества продлений и перехода трудового договора на неопределенный срок, предусмотренные настоящим подпунктом, не распространяются на иностранных работников автономных организаций образования и их организаций.

- 3) на время выполнения определенной работы;
- 4) на время замещения временно отсутствующего работника;
- 5) на время выполнения сезонной работы;

6) в пределах устанавливаемых законодательством Республики Казахстан сроков осуществления трудовой деятельности иностранными работниками, прибывающими для самостоятельного трудоустройства, выданных местным исполнительным органом разрешений на привлечение иностранной рабочей силы либо выданного органами внутренних дел разрешения трудовому иммигранту.

Субъекты малого предпринимательства могут заключать трудовые договоры с работниками на определенный срок без указанных ограничений, связанных с тем, что трудовой договор должен быть не менее года.

Трудовой договор с иностранным работником государственного органа заключается на срок, определяемый руководителем государственного органа.

Трудовой договор с руководителем исполнительного органа юридического лица заключается собственником имущества юридического лица или уполномоченным им лицом (органом) либо уполномоченным органом юридического лица или уполномоченным им лицом на срок и в порядке, которые установлены законами Республики Казахстан, учредительными документами или соглашением сторон.

В случае истечения срока действия трудового договора, заключенного с руководителем исполнительного органа юридического лица, если ни одна из сторон не позднее последнего рабочего дня до истечения срока действия трудового договора не уведомила о прекращении трудовых отношений, трудовой договор продлевается на срок до принятия решения учредителями, собственником имущества юридического лица или уполномоченного им лица (органа) либо уполномоченного органа юридического лица об избрании (назначении, утверждении в должности) нового руководителя, либо того же лица, если иной срок продления не определен указанным решением.

С работником, достигшим пенсионного возраста и обладающим высоким профессиональным и квалификационным уровнем, с учетом его работоспособности трудовой договор может продлеваться ежегодно.

Заключение трудового договора допускается с гражданами, достигшими 16-летнего возраста.

Трудовой договор может быть заключен с:

1) гражданами, достигшими 15 лет, в случаях получения ими основного среднего, общего среднего образования в организации среднего образования;

2) учащимися, достигшими 14-летнего возраста, для выполнения в свободное от учебы время работы, не причиняющей вреда здоровью и не нарушающей процесса обучения;

3) с лицами, не достигшими 14-летнего возраста, в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках для участия в создании и (или) исполнении произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию с соблюдением условий, определенных вышеуказанным подпунктом.

Трудовой договор заключается в письменной форме не менее чем в двух экземплярах и подписывается сторонами. По одному экземпляру трудового договора хранится у работника и работодателя.

Внесение изменений и дополнений в трудовой договор, в том числе при переводе на другую работу, осуществляется сторонами в письменной форме в виде дополнительного соглашения в вышеуказанном порядке.

Уведомление об изменении условий трудового договора подается одной из сторон трудового договора и рассматривается другой стороной в течение пяти рабочих дней со дня его подачи. Сторона, получившая уведомление об изменении условий трудового договора, в том числе при переводе на другую работу, обязана в установленный срок сообщить другой стороне о принятом решении.

Допуск к работе лица осуществляется только после заключения трудового договора.

Прием на работу оформляется актом работодателя, издаваемым на основании заключенного трудового договора.

При заключении трудового договора в трудовом договоре может быть установлено условие об испытательном сроке в целях проверки соответствия квалификации работника поручаемой работе. Испытательный срок начинается с даты начала работы, указанной в трудовом договоре.

Испытательный срок включается в трудовой стаж работника и не может превышать три месяца. Для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств организаций испытательный срок может быть увеличен до шести месяцев.

Испытательный срок приостанавливается на период, когда работник фактически отсутствовал на работе.

При отрицательном результате работы работника в период испытательного срока работодатель вправе расторгнуть с ним трудовой договор, уведомив его в письменной форме, с указанием причин, послуживших основанием для расторжения трудового договора.

Если срок испытания истек и работодатель не уведомил о расторжении трудового договора, то работник считается прошедшим испытательный срок.

Документом, подтверждающим трудовую деятельность работника, может быть любой из следующих:

1) трудовая книжка;

2) трудовой договор с отметкой работодателя о дате и основании его прекращения;

3) выписки из актов работодателя, подтверждающих возникновение и (или) прекращение трудовых отношений на основе заключения и (или) прекращения трудового договора;

4) выписки из ведомости выдачи заработной платы работникам;

5) послужной список (перечень сведений о работе, трудовой деятельности работника), подписанный и заверенный печатью работодателя (при ее наличии);

6) выписки из единого накопительного пенсионного фонда о перечисленных обязательных пенсионных взносах;

7) сведения из Государственного фонда социального страхования о произведенных социальных отчислениях;

8) архивная справка, содержащая сведения о трудовой деятельности работника;

9) вступившее в законную силу решение суда об установлении юридического факта, подтверждающего наличие трудовых отношений.

Переводом работника на другую работу является:

1) изменение работы (трудовой функции) работника, то есть выполнение работы по другой должности, специальности, профессии, квалификации;

2) поручение иной работы, при выполнении которой изменяются условия труда (размер заработной платы, режим рабочего времени и времени отдыха, льготы и другие условия), обусловленные трудовым договором;

3) перевод в обособленное структурное подразделение работодателя;

4) перевод в другую местность вместе с работодателем.

Перевод работника на другую работу допускается с согласия работника, оформляется внесением соответствующих изменений в трудовой договор и актом работодателя, за исключением случаев, предусмотренных Трудовым кодексом РК (далее – ТК РК).

Не допускается перевод работника на другую работу при противопоказаниях для работника по состоянию здоровья, подтвержденных медицинским заключением.

Перевод работника в другую местность вместе с работодателем

Работодатель обязан письменно уведомить работника о предстоящем переезде работодателя в другую местность не позднее чем за один месяц, если трудовым, коллективным договорами не предусмотрен более длительный срок уведомления.

В случае письменного отказа работника от перевода в другую местность вместе с работодателем либо при наличии акта, удостоверяющего отказ работника от представления письменного отказа от перевода в другую местность вместе с работодателем, трудовой договор с работником прекращается по основанию, предусмотренному подпунктом 1) пункта 1 статьи 58 ТК РК.

Прикомандирование работника к другому юридическому лицу

Прикомандирование – выполнение работником (прикомандированным) работы по определенной специальности, квалификации или должности (трудовой функции), обусловленной трудовым договором, либо по другой должности, специальности, квалификации у другого юридического лица (включая его филиалы, представительства и (или) иные обособленные структурные подразделения), а также в филиалах, представительствах и (или) иных обособленных структурных подразделениях того же самого юридического лица, за исключением ограничений, предусмотренных законодательством Республики Казахстан.

В целях обеспечения выполнения определенных задач допускается прикомандирование работников:

1) в юридическое лицо (его филиалы, представительства и (или) иные обособленные структурные подразделения), являющееся учредителем, участником или акционером работодателя, а также которому косвенно принадлежат акции (доли участия в уставном капитале) юридического лица – работодателя;

2) в юридическое лицо (его филиалы, представительства и (или) иные обособленные структурные подразделения), акции (доли участия в уставном капитале) которого прямо или косвенно принадлежат юридическому лицу – работодателю;

3) в юридическое лицо (его филиалы, представительства и (или) иные обособленные структурные подразделения), акции (доли участия в уставном капитале) в котором прямо или косвенно принадлежат лицам, которые прямо или косвенно владеют акциями (долями участия в уставном капитале) юридического лица – работодателя.

Условия, порядок и срок прикомандирования работника, перечень должностей и численность прикомандированных работников определяются соглашением между юридическими лицами согласно гражданскому законодательству Республики Казахстан в зависимости от целей прикомандирования.

В случае, если в юридическое лицо (включая его филиалы, представительства и (или) иные обособленные структурные подразделения) одновременно прикомандировывается более десяти процентов от среднесписочной численности работников за год, необходимо согласование прикомандирования с представителями работников принимающей стороны.

За прикомандированным работником сохраняется место работы (должность) у работодателя, который осуществляет прикомандирование.

Прикомандирование допускается только с письменного согласия сторон трудового договора путем подписания дополнительного соглашения к трудовому договору с указанием места выполнения работы на период прикомандирования. По окончании срока прикомандирования в случае продолжения действия трудового договора работодатель обязуется предоставить работнику место работы (должность), которое (которую) работник занимал до прикомандирования.

На период прикомандирования на работника распространяется режим рабочего времени и времени отдыха принимающей стороны, за исключением продолжительности и порядка предоставления ежегодного оплачиваемого трудового отпуска.

В случае нарушения прикомандированным работником трудовой дисциплины принимающая сторона в течение трех рабочих дней со дня обнаружения данного факта уведомляет работодателя прикомандированного работника с представлением подтверждающих документов для принятия решения о привлечении его к дисциплинарной ответственности в соответствии с трудовым законодательством Республики Казахстан.

При несчастном случае, происшедшем с прикомандированным работником, организация расследования несчастного случая, связанного с трудовой деятельностью, возлагается на принимающую сторону с участием представителя работодателя.

Прикомандирование не допускается в целях:

- 1) замены работников принимающей стороны, отказавшихся от выполнения работы в случаях и порядке, установленных трудовым законодательством Республики Казахстан;
- 2) выполнения работ в случае простоя (временной приостановки принимающей стороной работ), осуществления процедуры банкротства принимающей стороной, введения принимающей стороной режима неполного рабочего времени в целях сохранения рабочих мест при угрозе увольнения работников.

Временный перевод на другую работу в случае производственной необходимости

Работодатель в случае производственной необходимости, в том числе временного замещения отсутствующего работника, имеет право переводить работника без его согласия на срок до трех месяцев в течение календарного года на другую не обусловленную трудовым договором и не противопоказанную ему по состоянию здоровья работу в той же организации, в той же местности либо в структурное подразделение работодателя, расположенное в другой местности, с оплатой труда по выполняемой работе, но не ниже средней заработной платы по прежней работе.

Временный перевод на другую работу в случае простоя

Работодатель в случае простоя имеет право переводить работника без его согласия на весь период простоя на другую, не противопоказанную по состоянию здоровья работу.

При временном переводе на другую работу в случае простоя оплата труда работнику производится по выполняемой работе.

Временный перевод на другую работу по состоянию здоровья

В связи с производственной травмой, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, полученным в связи с исполнением трудовых обязанностей, или иным повреждением здоровья, не связанным с производством, на основании медицинского заключения работодатель обязан до восстановления трудоспособности или установления

инвалидности либо установления утраты профессиональной трудоспособности временно перевести работника на другую не противопоказанную по состоянию здоровья работу либо освободить его от работы на условиях, оговоренных в трудовом, коллективном договорах, акте работодателя.

В случае письменного отказа работника от временного перевода на другую не противопоказанную по состоянию здоровья работу либо при наличии акта, удостоверяющего отказ работника от представления письменного отказа от временного перевода по таким основаниям, трудовой договор с работником прекращается по основанию, предусмотренному подпунктом 3) пункта 1 статьи 58 ТК РК.

Временный перевод на другую работу беременных женщин

Работодатель на основе медицинского заключения обязан перевести беременную женщину на другую работу, исключая воздействие вредных и (или) опасных производственных факторов, с оплатой по выполняемой работе, но не ниже средней заработной платы по прежней работе.

Работодатель обязан временно перевести беременную женщину, работающую вахтовым методом, на основании справки о беременности сроком двенадцать и более недель на пятидневную или шестидневную рабочую неделю с оплатой по выполняемой работе, но не ниже средней заработной платы по прежней работе.

До предоставления беременной женщине другой работы она подлежит освобождению от выполнения работы с сохранением средней заработной платы.

В случае отказа беременной женщины от предложенного работодателем перевода на другую работу она подлежит освобождению от выполнения противопоказанной работы без сохранения заработной платы до предоставления отпуска по беременности и родам.

Перемещение работника на другое рабочее место. Изменение наименования должности (работы)

Не требует согласия работника перемещение его на другое рабочее место либо в другое структурное подразделение в той же местности либо поручение работы на другом механизме или агрегате в пределах должности, специальности, профессии, квалификации и с сохранением размера и условий оплаты труда, обусловленных трудовым договором.

Изменение наименования должности (работы) работника, структурного подразделения, изменение структуры управления, не влекущие для работника изменения условий труда, могут осуществляться работодателем без согласия работника.

Порядок и условия расторжения и прекращения трудового договора.

По законодательству РК трудовой договор, заключенный между работодателем и работником, может быть прекращен либо расторгнут.

Основаниями прекращения трудового договора являются:

- 1) расторжение трудового договора по соглашению сторон;
- 2) истечение срока трудового договора;
- 3) расторжение трудового договора по инициативе работодателя;
- 4) в связи с переводом работника к другому работодателю;
- 5) расторжение трудового договора по инициативе работника;
- 6) обстоятельства, не зависящие от воли сторон;
- 7) отказ работника от продолжения трудовых отношений;
- 8) переход работника на выборную работу (должность) или назначение его на должность, исключающую возможность продолжения трудовых отношений, кроме случаев, предусмотренных законами РК;
- 9) нарушение условий заключения трудового договора.

Трудовой договор с работником по инициативе работодателя может быть расторгнут в случаях:

- 1) ликвидации работодателя – юридического лица либо прекращения деятельности работодателя – физического лица;
- 2) сокращения численности или штата работников;

- 3) снижения объема производства, выполняемых работ и оказываемых услуг, повлекшего ухудшение экономического состояния работодателя;
- 4) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации;
- 5) повторного непрохождения проверки знаний по вопросам безопасности и охраны труда или промышленной безопасности работником, руководителем и лицом, ответственным за обеспечение безопасности и охраны труда;
- 5-1) лишения свидетельства о присвоении квалификации "оценщик";
- 6) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья, препятствующего продолжению данной работы и исключающего возможность ее продолжения;
- 7) отрицательного результата работы в период испытательного срока;
- 8) отсутствия работника на работе без уважительной причины в течение трех и более часов подряд за один рабочий день (рабочую смену);
- 9) нахождения работника на работе в состоянии алкогольного, наркотического, психотропного, токсикоманического опьянения (их аналогов), в том числе в случаях употребления в течение рабочего дня веществ, вызывающих состояние алкогольного, наркотического, токсикоманического опьянения (их аналогов);
- 10) отказа от прохождения медицинского освидетельствования для установления факта употребления веществ, вызывающих состояние алкогольного, наркотического, токсикоманического опьянения;
- 11) нарушения работником правил охраны труда или пожарной безопасности либо безопасности движения на транспорте, которое повлекло или могло повлечь тяжкие последствия для жизни и здоровья работников, включая производственные травмы и аварии;
- 12) совершения работником по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, умышленного его уничтожения или повреждения, установленного вступившим в законную силу приговором или постановлением суда;
- 13) совершения виновных действий или бездействия работника, обслуживающего денежные или товарные ценности, а также использующего свое служебное положение в своих интересах или в интересах третьего лица вопреки интересам работодателя взамен получения материальных или иных выгод для себя или других лиц, если эти действия или бездействие дают основания для утраты доверия к нему со стороны работодателя;
- 14) совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, не совместимого с продолжением данной работы;
- 15) разглашения работником сведений, составляющих государственные секреты и иную охраняемую законом тайну, ставших ему известными в связи с выполнением трудовых обязанностей;
- 16) повторного неисполнения или повторного ненадлежащего исполнения без уважительных причин трудовых обязанностей работником, имеющим дисциплинарное взыскание;
- 17) представления работником работодателю заведомо ложных документов или сведений при заключении трудового договора либо переводе на другую работу, если подлинные документы или сведения могли являться основаниями для отказа в заключении трудового договора или переводе на другую работу;
- 18) нарушения трудовых обязанностей руководителем исполнительного органа работодателя, его заместителем либо руководителем филиала, представительства и (или) иного обособленного структурного подразделения работодателя, определенного актом работодателя, повлекшее причинение материального ущерба работодателю;
- 19) прекращения допуска работника к государственным секретам в случаях, установленных законами РК;
- 20) неявки работника на работу более двух месяцев подряд вследствие временной нетрудоспособности, за исключением случаев нахождения работника в отпуске по

беременности и родам, а также если заболевание входит в перечень заболеваний, для которых установлен более длительный срок нетрудоспособности, утверждаемый уполномоченным государственным органом в области здравоохранения.

За работником, утратившим трудоспособность в связи с производственной травмой или профессиональным заболеванием, место работы (должность) сохраняется до восстановления трудоспособности или установления инвалидности;

21) совершения работником коррупционного правонарушения, исключающего в соответствии с вступившим в законную силу судебным актом возможность дальнейшей работы, за исключением случаев, прямо предусмотренных законами РК;

22) продолжения работником участия в забастовке после доведения до его сведения решения суда о признании забастовки незаконной либо о приостановке забастовки;

23) досрочного прекращения полномочий руководителя исполнительного органа, членов коллегиального исполнительного органа юридического лица или полномочий отдельного члена исполнительного органа юридического лица, а также в соответствии с ЗРК «Об акционерных обществах» работников службы внутреннего аудита и корпоративного секретаря по решению учредителя, собственника имущества юридического лица либо уполномоченного учредителем, собственником лица (органа) или уполномоченного органа юридического лица;

24) достижения работником пенсионного возраста, установленного ЗРК «О пенсионном обеспечении в РК», с правом ежегодного продления срока трудового договора по взаимному согласию сторон;

25) отсутствия работника на работе более одного месяца по неизвестным работодателю причинам.

Работник вправе по своей инициативе расторгнуть трудовой договор, уведомив об этом работодателя письменно не менее чем за один месяц. В трудовом договоре допускается установление более длительного срока уведомления работником работодателя о расторжении трудового договора.

Трудовой договор по инициативе работника может быть расторгнут до истечения указанного срока уведомления, с письменного согласия работодателя.

Работник вправе письменно уведомить работодателя о невыполнении работодателем условий трудового договора. Если по истечении семи рабочих дней со дня письменного уведомления неисполнение условий трудового договора работодателем продолжается, работник вправе расторгнуть трудовой договор, письменно уведомив работодателя не позднее чем за три рабочих дня.

В течение срока уведомления, уведомление может быть отозвано работником.

По истечении срока уведомления, работник вправе прекратить работу, кроме случаев незавершения приема-передачи имущества (документации) работодателя по вине материально ответственных лиц. Днем расторжения трудового договора с материально ответственными работниками является день завершения приема-передачи имущества (документации) работодателя.

Прекращение трудового договора оформляется актом работодателя, за исключением прекращения трудового договора в случае смерти (объявления судом умершим или признания безвестно отсутствующим) работодателя – физического лица и прекращения трудового договора с домашними работниками.

В акте работодателя должно быть указано основание прекращения трудового договора в соответствии с ТК РК.

Копия акта работодателя о прекращении трудового договора вручается работнику либо направляется ему по почте заказным письмом с уведомлением о его вручении в течение трех рабочих дней со дня издания акта работодателя.

В день прекращения трудового договора работодатель обязан выдать документ, подтверждающий трудовую деятельность работника.

По требованию работника (в том числе бывшего) работодатель обязан в течение пяти рабочих дней с момента обращения выдать справку с указанием специальности (квалификации, должности), времени работы и размера заработной платы, характеристику-рекомендацию, содержащую сведения о квалификации работника и его отношении к работе, а также другие документы, предусмотренные ТК РК.

При ликвидации, банкротстве работодателя – юридического лица, прекращении деятельности работодателя – физического лица работодатель обязан при наличии задолженности перед работником выдать справку о размере образовавшейся задолженности по заработной плате и иным выплатам, оформленную надлежащим образом.

Дисциплина труда. Материальная ответственность сторон трудового договора

Трудовая дисциплина обеспечивается путем создания необходимых условий для труда, сознательного отношения работников к труду, методами убеждения, поощрения и применения дисциплинарных взысканий за совершение дисциплинарных проступков.

Работодатель вправе применять различные меры поощрения работников за успехи в труде. Виды поощрений работников и порядок их применения определяются законодательством РК, актами работодателя, трудовыми, коллективными договорами.

За совершение работником дисциплинарного проступка работодатель или первый руководитель национального управляющего холдинга в случаях, предусмотренных законами Республики Казахстан, вправе применить следующие виды дисциплинарных взысканий:

- 1) замечание;
- 2) выговор;
- 3) строгий выговор;
- 4) расторжение трудового договора по инициативе работодателя в случаях, установленных ТК РК.

Применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных ТК РК и иными законами РК, не допускается.

Дисциплинарное взыскание налагается работодателем путем издания акта работодателя, за исключением случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан.

До применения дисциплинарного взыскания работодатель обязан затребовать от работника письменное объяснение. Если по истечении двух рабочих дней письменное объяснение работником не представлено, то составляется соответствующий акт.

Непредоставление работником объяснения не является препятствием для применения дисциплинарного взыскания.

За каждый дисциплинарный проступок к работнику может быть применено только одно дисциплинарное взыскание.

Акт работодателя о наложении на работника дисциплинарного взыскания не может быть издан в период:

- 1) временной нетрудоспособности работника;
- 2) освобождения работника от работы на время выполнения государственных или общественных обязанностей;
- 3) нахождения работника в отпуске или межвахтовом отдыхе;
- 4) нахождения работника в командировке;
- 5) проведения расследования несчастного случая, связанного с трудовой деятельностью, в отношении лиц, допустивших нарушения требований по безопасности и охране труда.

Дисциплинарное взыскание не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения дисциплинарного проступка, а в случаях, установленных законами Республики Казахстан, или установления дисциплинарного проступка по результатам ревизии или проверки финансово-хозяйственной деятельности работодателя – позднее одного года со дня совершения работником дисциплинарного проступка.

Рассмотрение вопроса о дисциплинарной ответственности и течение срока наложения дисциплинарного взыскания приостанавливаются в период:

- 1) отсутствия работника на работе в связи с временной нетрудоспособностью;

2) освобождения от работы для выполнения государственных или общественных обязанностей;

3) нахождения в отпуске, командировке или межвахтовом отдыхе;

4) производства по уголовному делу, делу об административном правонарушении, а также до вступления в законную силу судебного акта или акта должностного лица, уполномоченного рассматривать дела об административных правонарушениях, влияющего на решение вопроса о дисциплинарной ответственности работника;

5) нахождения работника на подготовке, переподготовке, курсах повышения квалификации и стажировке;

6) обжалования работником в судебном порядке актов работодателя о совершении им дисциплинарного проступка;

7) проведения расследования несчастного случая, связанного с трудовой деятельностью, в отношении лиц, допустивших нарушения требований по безопасности и охране труда.

Акт о наложении дисциплинарного взыскания объявляется работнику, подвергнутому дисциплинарному взысканию, под роспись в течение трех рабочих дней со дня его издания. В случае отказа работника подтвердить своей подписью ознакомление с актом работодателя об этом делается соответствующая запись в акте о наложении дисциплинарного взыскания.

В случае невозможности ознакомить работника лично с актом работодателя о наложении дисциплинарного взыскания работодатель обязан направить работнику копию акта о наложении дисциплинарного взыскания по почте заказным письмом с уведомлением о его вручении в течение трех рабочих дней со дня издания акта работодателя.

Дисциплинарное взыскание на работника налагается непосредственно при обнаружении дисциплинарного проступка, но не позднее одного месяца со дня его обнаружения, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 4 статьи 65 ТК и другими законами Республики Казахстан.

В случаях, предусмотренных статьей 176 ТК, дисциплинарные взыскания налагаются не позднее одного месяца со дня вступления в законную силу решения суда о признании забастовки незаконной.

Срок действия дисциплинарного взыскания не может превышать шесть месяцев со дня его применения, за исключением расторжения трудового договора по основаниям, предусмотренным ТК.

Работодатель, наложивший на работника дисциплинарное взыскание, вправе снять его досрочно путем издания акта работодателя.

Материальная ответственность стороны трудового договора за ущерб (вред), причиненный ею другой стороне трудового договора, наступает за ущерб (вред), причиненный в результате виновного противоправного поведения (действия или бездействия) и причинной связи между виновным противоправным поведением и причиненным ущербом (вредом), если иное не предусмотрено ТК и иными законами Республики Казахстан.

Сторона трудового договора, причинившая ущерб (вред) другой стороне, возмещает его в соответствии с ТК и иными законами Республики Казахстан.

В трудовом, коллективном договорах может конкретизироваться материальная ответственность работника и работодателя.

Прекращение трудового договора после причинения ущерба (вреда) не влечет за собой освобождения стороны трудового договора от материальной ответственности по возмещению причиненного ущерба (вреда) другой стороне.

Работодатель обязан возместить работнику не полученную им заработную плату и иные причитающиеся ему выплаты в случае незаконных перевода на другую работу, недопущения работника к рабочему месту, одностороннего изменения условий трудового договора, отстранения от работы, расторжения трудового договора.

Трудовым, коллективным договорами могут быть установлены дополнительные случаи возмещения работодателем ущерба, причиненного незаконным лишением работника возможности трудиться.

Материальная ответственность работодателя за вред, причиненный жизни и (или) здоровью работника

При причинении вреда жизни и (или) здоровью работника в связи с исполнением им трудовых обязанностей работодатель обязан возместить вред в объеме и порядке, которые предусмотрены законодательством РК.

Вред возмещается в полном объеме при отсутствии у работника страховых выплат. При наличии страховых выплат работодатель обязан возместить работнику разницу между страховой суммой и фактическим размером вреда.

При причинении вреда работнику, связанного с установлением ему степени утраты профессиональной трудоспособности от пяти до двадцати девяти процентов включительно, работодатель обязан возместить работнику утраченный заработок и расходы, вызванные повреждением его здоровья.

Размер расходов, вызванных повреждением здоровья, возмещаемых работодателем в период установления степени утраты трудоспособности не может превышать 250 МРП, установленных на соответствующий финансовый год законом о республиканском бюджете, на момент выплаты.

Выплата по возмещению расходов, вызванных повреждением здоровья, осуществляется на основании документов, подтверждающих эти расходы, представленных работником либо лицом, понесшим эти расходы. При этом возмещению не подлежат расходы на медицинскую помощь, представляемую в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи и в системе обязательного социального медицинского страхования в соответствии с законодательством Республики Казахстан в области здравоохранения.

Материальная ответственность работника за причинение ущерба работодателю

Материальная ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю, наступает в случаях, предусмотренных ТК, иными нормативными правовыми актами Республики Казахстан и актами работодателя.

Ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю, исключается, если ущерб возник в связи с обстоятельствами непреодолимой силы, в результате которых надлежащее исполнение обязанностей оказалось невозможным, либо крайней необходимостью, необходимой обороной, а также неисполнением работодателем обязанности по обеспечению надлежащих условий для сохранности имущества, переданного работнику.

Работник обязан возместить прямой действительный ущерб, причиненный работодателю.

Работодатель обязан создать работникам условия, необходимые для нормальной работы и обеспечения полной сохранности вверенного им имущества.

Перечень должностей и работ, занимаемых или выполняемых работниками, с которыми могут заключаться договор о полной индивидуальной или коллективной (солидарной) материальной ответственности за необеспечение сохранности имущества и других ценностей, переданных работникам, а также типовой договор о полной материальной ответственности утверждаются актом работодателя.

Материальная ответственность в полном размере ущерба, причиненного работодателю, возлагается на работника в случаях:

- 1) необеспечения сохранности имущества и других ценностей, переданных работнику на основании письменного договора о принятии на себя полной материальной ответственности;
- 2) необеспечения сохранности имущества и других ценностей, полученных работником под отчет по разовому документу;
- 3) причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсикоманического опьянения (их аналогов);

4) недостатки, умышленного уничтожения или умышленной порчи материалов, полуфабрикатов, изделий (продукции), в том числе при их изготовлении, а также инструментов, измерительных приборов, специальной одежды и других предметов, выданных работодателем работнику в пользование;

5) нарушения условия о неконкуренции, которое повлекло причинение ущерба для работодателя;

6) в иных случаях, оговоренных в трудовом, коллективном договорах.

Тесты и практические задачи

1. В случае истечения срока действия трудового договора, если ни одна из сторон в течение последнего рабочего дня (смены) письменно не уведомила о прекращении трудовых отношений, он считается:

А) продленным на тот же срок, на который был ранее заключен;

Б) заключенным на неопределенный срок;

В) продленным на срок не более одного года;

Г) заключенным на срок до момента принятия решения работодателем о сроке трудового договора.

2. Самостоятельное заключение трудового договора допускается с гражданами, достигшими:

А) 15-летнего возраста;

Б) 16-летнего возраста;

В) 18-летнего возраста;

Г) 20-летнего возраста.

3. При поступлении на гражданскую службу, на работу в государственные предприятия на праве хозяйственного ведения, национальные управляющие холдинги, национальные институты развития, национальные холдинги и национальные компании, а также их дочерние организации на должность, связанную с исполнением управленческих функций, лицо представляет:

А) справку о сдаче налоговой декларации о полученных доходах;

Б) справку о наличии либо отсутствии сведений о совершении уголовного правонарушения, связанного с несовершеннолетним;

В) справку о наличии либо отсутствии сведений о совершении коррупционного преступления;

Г) справку-характеристику от предыдущего работодателя и трудовую книжку.

4. Для заключения трудового договора о работе по совместительству с другим работодателем работник представляет:

А) справку-характеристику от работодателя по основному месту работы;

Б) справку о характере и условиях труда по основному месту работы;

В) послужной список с основного места работы;

Г) сведения из Государственного фонда социального страхования о произведенных социальных отчислениях.

5. В случае согласия работника на хранение подлинников документов у работодателя либо временного их оставления для выполнения установленных законодательством Республики Казахстан процедур работодатель выдает работнику:

А) письменное обязательство о возврате документов;

Б) копию подлинников документов, заверенных печатью работодателя;

В) реестр принятых от работника документов;

Г) выписку из журнала принятых документов с указанием номера записи и перечня принятых документов.

6. Уведомление об изменении условий трудового договора подается одной из сторон трудового договора и рассматривается другой стороной:

- А) в течение трех рабочих дней со дня его подачи;
- Б) в течение семи рабочих дней со дня его подачи;
- В) в течение семи календарных дней со дня его подачи;
- Г) в течение пяти рабочих дней со дня его подачи.

7. Допуск к работе лица осуществляется только после:

- А) подписания акта работодателя о принятии на работу;
- Б) прохождения испытательного срока;
- В) заключения трудового договора;
- Г) прохождения собеседования и профессионального теста.

8. Для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств организаций испытательный срок может быть увеличен:

- А) до девяти месяцев;
- Б) до шести месяцев;
- В) до четырех месяцев;
- Г) до трех месяцев.

9. Работодатель в случае производственной необходимости, в том числе временного замещения отсутствующего работника, имеет право переводить работника без его согласия на другую не обусловленную трудовым договором и не противопоказанную ему по состоянию здоровья работу в той же организации, в той же местности либо в структурное подразделение работодателя, расположенное в другой местности на срок:

- А) до шести месяцев в течение календарного года;
- Б) до трех месяцев в течение календарного года;
- В) до двух месяцев в течение календарного года;
- Г) до одного месяца в течение календарного года.

10. При временном переводе на другую работу в случае простоя оплата труда работнику производится:

- А) по выполняемой работе;
- Б) по выполняемой работе, но не менее двух третей по прежней работе;
- В) по выполняемой работе, но не менее пятидесяти процентов от заработной платы по прежней работе;
- Г) по выполняемой работе, но не менее средней заработной платы по прежней работе.

11. До предоставления беременной женщине другой работы согласно медицинского заключения она подлежит освобождению от выполнения работы:

- А) без сохранения средней заработной платы;
- Б) с сохранением пятидесяти процентов средней заработной платы;
- В) с выплатой компенсации за расторжение трудового договора;
- Г) с сохранением средней заработной платы.

12. Датой истечения срока трудового договора, заключенного на время замещения временно отсутствующего работника, является:

- А) рабочий день, предшествующий дню выхода основного работника;

Б) день выхода на работу работника, за которым сохранялось место работы (должность) либо дата прекращения трудового договора с работником, за которым сохранялось место работы (должность);

В) день, определяемый соглашением сторон трудового договора;

Г) рабочий день, следующий после истечения срока уведомления основного работника о выходе на работу.

13. За какой период времени до даты расторжения трудового договора работодатель должен уведомить работника о расторжении с ним трудового договора в связи с достижением работником пенсионного возраста, установленного Законом РК «О пенсионном обеспечении в РК»:

А) не менее чем за три месяца;

Б) не менее чем за два месяца;

В) не менее чем за один месяц;

Г) не менее чем за пятнадцать календарных дней.

14. Основаниями для прекращения трудового договора в связи с переводом работника в другое юридическое лицо являются:

А) письменное заявление работника и письменное подтверждение о согласии приема на работу другим юридическим лицом;

Б) соглашение юридических лиц, между которыми происходит перевод работника;

В) письменное заявление работника и письменное требование другого юридического лица о необходимости прекращения трудового договора;

Г) акты работодателей о прекращении трудового договора и принятии на работу.

15. Днем расторжения трудового договора с материально ответственным работником при расторжении трудового договора по инициативе работника является день:

А) подписания обходного листа у всех подразделений работодателя;

Б) завершения приема-передачи имущества (документации) работодателя;

В) подачи заявления работника о своем желании расторгнуть трудовой договор;

Г) истечения месячного срока с момента подачи работником заявления о расторжении трудового договора по своей инициативе.

16. Срок действия дисциплинарного взыскания не может превышать:

А) один месяц со дня его применения;

Б) три месяца со дня его применения;

В) шесть месяцев со дня его применения;

Г) один год со дня его применения.

17. Графики сменности доводятся работодателем до сведения работников не позднее чем:

А) за два месяца до введения их в действие;

Б) за месяц до введения их в действие;

В) за пятнадцать календарных дней до введения их в действие;

Г) за десять календарных дней до введения их в действие.

18. Учетный период при гибком рабочем времени не может превышать:

А) один месяц;

Б) один квартал;

В) шесть месяцев;

Г) один год.

19. Общая продолжительность сверхурочных работ не должна превышать:

- А) двенадцать часов в месяц и сто двадцать часов в год;
- Б) шестнадцать часов в месяц и сто сорок часов в год;
- В) сто шестьдесят часов в год;
- Г) двести часов в год.

20. Дополнительные оплачиваемые ежегодные трудовые отпуска предоставляются инвалидам первой и второй групп продолжительностью не менее:

- А) трех календарных дней;
- Б) шести календарных дней;
- В) десяти календарных дней;
- Г) пятнадцати календарных дней.

Задача № 1

Махметов устроился работать бульдозеристом в ТОО «Угольный разрез». Условиями договора был определен вахтовый метод работы. Срок вахты составлял 15 календарных дней. По результатам отработанной вахты Махметов получил от работодателя извещение о составе его заработной платы за отработанную вахту. Из данного документа Махметов обнаружил, что период времени его нахождения в пути от пункта сбора до места работы и обратно не было включено в отработанное рабочее время и, соответственно, не было оплачено. Махметов считает, что работодатель ему не доплатил.

Вопросы:

1. Поясните, пожалуйста, что такое вахтовый метод работы?
2. Какие условия должен создать работодатель для работников, работающих вахтовым методом?
3. Какие категории работников не допускается привлекать к работам, выполняемым вахтовым методом?
4. Какая форма учета рабочего времени применяется при вахтовом методе работы?
5. Как Вы считаете, правомерна ли позиция работника Махметова?

Задача № 2

Ертаганов решил досрочно прекратить трудовой договор и перейти на новое место работы. В этих целях он написал заявление об увольнении по собственному желанию и просил уволить его по собственному желанию через десять календарных дней с момента подачи заявления об увольнении. По истечении указанного в заявлении работника срока работодатель отказал в расторжении трудового договора, ссылаясь на то, что Ертаганов является материально ответственным лицом и не обеспечил надлежащую сдачу полученных в подотчет материальных ценностей.

Ертаганов же считает, что работодатель должен был его уволить по собственному желанию не позднее одного месяца с момента подачи им заявления и не вправе удерживать его на работе, даже в случае полной материальной ответственности.

Вопросы:

1. Дайте, пожалуйста, понятие трудового договора?
2. Что означает такой принцип трудового законодательства Республики Казахстан как принцип «свободы труда»?
3. Раскройте порядок прекращения трудового договора по инициативе работника?
4. Каков порядок расторжения трудового договора по инициативе работника в связи с невыполнением работодателем условий трудового договора?
5. Правомерна ли позиция работодателя в данном случае?

Задача № 3

Приказом директора ТОО «Формат» работник Федоров был уволен, в связи с тем, что не подчинился ранее принятому Положению о внутреннем трудовом распорядке, согласно которому работникам запрещалось без согласия работодателя находиться в трудовых отношениях по совместительству с другими работодателями, а ранее заключенные трудовые договора подлежали прекращению в течение месяца с момента принятия указанного Положения.

Работник Федоров был не согласен с этим, считая, что он работает по совместительству у другого работодателя в свободное от основной работы время и вправе самостоятельно решать работать ему по совместительству или нет. Никакого договора о неконкуренции с работником не заключалось.

Для разрешения спора Федоров намерен обратиться в компетентные инстанции.

Вопросы:

1. Охарактеризуйте, что такое «совместительство»?
2. Какой документ от работодателя по основному месту работы должен предоставить работник при заключении трудового договора по совместительству?
3. С какой категорией работников запрещается заключать трудовые договора по совместительству?
4. Поясните, пожалуйста, какие сроки обращения по рассмотрению индивидуальных трудовых споров устанавливаются трудовым законодательством Республики Казахстан?
5. Как Вы считаете, какая сторона трудовых отношений права в данном споре?

Задача № 4

Работник Ибрагимов работает в ТОО «Адель». Он был прикомандирован сроком на 3 месяца в ТОО «Восход», расположенное в другом городе. При этом, приступив к работе в ТОО «Восход» Ибрагимов выяснил, что, в отличие от работы в ТОО «Адель», в ТОО «Восход» шестидневная рабочая неделя, в связи с чем Ибрагимов не выходил на работу по субботам, считая, что на него действует режим рабочего времени, применяемый у основного работодателя ТОО «Адель».

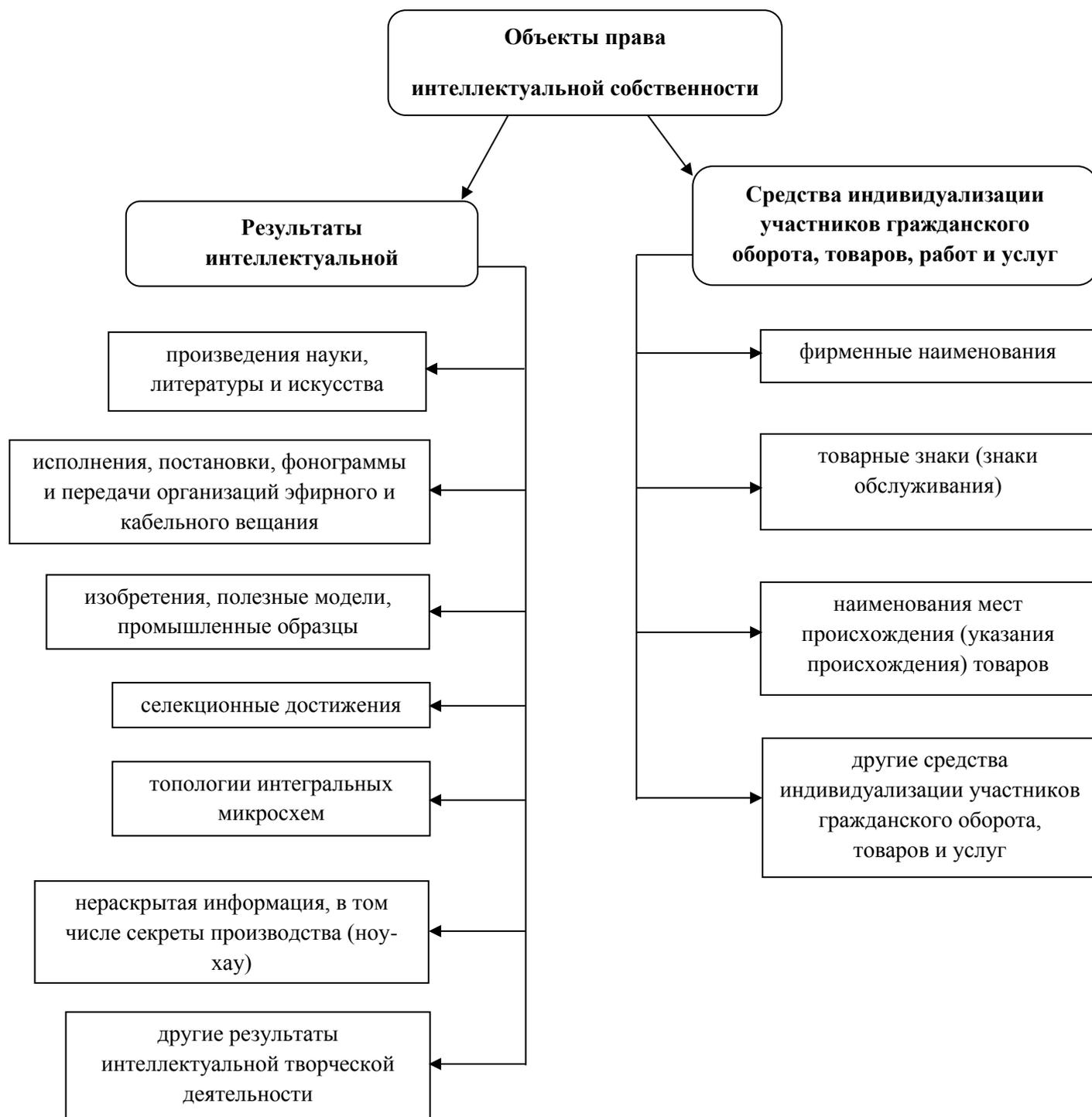
По указанной причине, ТОО «Восход» обратилось в ТОО «Адель» с вопросом о привлечении работника Ибрагимова к дисциплинарной ответственности.

Вопросы:

1. Что такое прикомандирование?
2. Каким документом определяются условия, порядок и срок прикомандирования работника?
3. Требуется ли согласие работника на прикомандирование?
4. В случае прикомандирования работника, режиму рабочего времени какого юридического лица он подчиняется (основного юридического лица или принимающей стороны)?
5. Кто прав в данной ситуации и каков порядок привлечения к дисциплинарной ответственности прикомандированного работника?

Тема 1.13 Интеллектуальная собственность

Понятие интеллектуальной собственности



Права на объекты интеллектуальной собственности возникают в силу факта их создания либо вследствие предоставления правовой охраны уполномоченным государственным органом в случаях и в порядке, предусмотренных ГК и иными законодательными актами.

Права, возникающие в силу одного только факта создания, относятся к объектам, главным для которых является форма созданного, а не его содержание. Это произведения науки, литературы и искусства. Права на такие объекты как изобретения, полезные модели

промышленные образцы (далее - объекты промышленной собственности) возникают в силу охраны, предоставленной уполномоченным государственным органом.

Авторам результатов интеллектуальной творческой деятельности принадлежат в отношении этих результатов личные неимущественные и имущественные права.



Право признаваться автором результата интеллектуальной творческой деятельности (право авторства) является личным неимущественным правом и может принадлежать только лицу, творческим трудом которого создан результат интеллектуальной творческой деятельности.

Право авторства неотчуждаемо и непередаваемо. Если результат создан совместным творческим трудом двух или более лиц, они признаются соавторами.

Обладателям права на средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров или услуг (далее - средства индивидуализации) принадлежат в отношении этих средств имущественные права.

Исключительным правом на результат интеллектуальной творческой деятельности или средство индивидуализации признается имущественное право их обладателя использовать объект интеллектуальной собственности любым способом по своему усмотрению.

Использование объекта исключительных прав другими лицами допускается только с согласия правообладателя.

Обладатель исключительного права на объект интеллектуальной собственности вправе передать это право другому лицу полностью или частично, разрешить использовать объект интеллектуальной собственности и распорядиться им иным образом, если это не противоречит правилам ГК и иных законодательных актов.

Исключительные права на объект интеллектуальной собственности, если иное не предусмотрено ГК или иными законодательными актами, могут быть переданы их правообладателем полностью или частично по договору другому лицу, а также переходят в порядке универсального правопреемства по наследству и в результате реорганизации юридического лица-правообладателя.

Передача исключительных прав не должна ограничивать осуществление права авторства и иных неимущественных прав. Условия договора о передаче или ограничении таких прав ничтожны.

Необходимо разграничивать собственно исключительное право и право собственности на конкретный объект, в котором воплощен результат интеллектуальной творческой деятельности. В качестве примера можно привести отношение изобретателя, скажем, нового фильтра для воды и другого человека - собственника такого фильтра, выпущенного серийно

заводом. Собственник имеет правомочия владения, пользования и распоряжения своим экземпляром фильтра, а изобретатель - правом изготовления, регулирования объема выпуска, запрета выпуска, уступки права изготовления фильтров полностью или частично.

По лицензионному договору сторона, обладающая исключительным правом на результат интеллектуальной творческой деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар), предоставляет другой стороне (лицензиату) право временно использовать соответствующий объект интеллектуальной собственности определенным способом.

Лицензионный договор предполагается возмездным.

Лицензионный договор может предусматривать предоставление лицензиату:

1) права использования объекта интеллектуальной собственности с сохранением за лицензиаром возможности его использования и права выдачи лицензии другим лицам (простая, неисключительная лицензия);

2) права использования объекта интеллектуальной собственности без сохранения за лицензиаром возможности его использования и без права выдачи лицензии другим лицам (исключительная лицензия);

3) других не противоречащих законодательным актам условий использования объекта интеллектуальной собственности.

Авторское право

Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от их назначения, содержания и достоинства, а также способа и формы их выражения.

Произведение как результат творческой деятельности предполагает обладание прямо не упомянутыми в тексте статьи, но обязательными в силу самого характера творчества признаками оригинальности и новизны.

Авторское право распространяется как на обнародованные (опубликованные, выпущенные в свет, изданные, публично исполненные, публично показанные), так и на необнародованные произведения, существующие в какой-либо объективной форме:

1) письменной (рукопись, машинопись, нотная запись и т.п.);

2) устной (публичное произнесение, публичное исполнение и т. п.);

3) звуко или видеозаписи (механической, цифровой, магнитной, оптической и т.п.);

4) изображения (рисунок, эскиз, картина, план, чертеж, кино-, теле-, видео- или фотокадр и т.п.);

5) объемно-пространственной (скульптура, модель, макет, сооружение и т.п.);

6) иных формах.

Авторское право не распространяется на собственно идеи, концепции, принципы, методы, системы, процессы, открытия, факты.

Объектами авторского права согласно ст. 972 ГК РК являются:

1) литературные произведения;

2) драматические и музыкально-драматические произведения;

3) сценарные произведения;

4) произведения хореографии и пантомимы;

5) музыкальные произведения с текстом или без текста;

6) аудиовизуальные произведения;

7) произведения живописи, скульптуры, графики и другие произведения изобразительного искусства;

8) произведения прикладного искусства;

9) произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства;

10) фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии;

11) карты, планы, эскизы, иллюстрации и трехмерные произведения, относящиеся к географии, топографии и другим наукам;

12) программы для ЭВМ;

13) иные произведения.

К объектам авторского права также относятся:

1) производные произведения (переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, музыкальные аранжировки и другие переработки произведений науки, литературы и искусства);

2) сборники (энциклопедии, антологии, базы данных) и другие составные произведения, представляющие собой по подбору и (или) расположению материалов результат творческого труда.

Производные и составные произведения охраняются авторским правом независимо от того, являются ли объектами авторского права произведения, на которых они основаны или которые они включают.

Не являются объектами авторского права:

1) официальные документы (законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного, судебного и дипломатического характера), а также их официальные переводы;

2) государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и иные государственные символы и знаки);

3) произведения народного творчества;

4) сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер.

Обладатель исключительного авторского права может для оповещения о своих правах использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из трех элементов:

1) латинской буквы «С» в окружности;

2) имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав;

3) года первого опубликования произведения.

Если не доказано иное, обладателем исключительного авторского права считается лицо, обозначенное в знаке охраны.

Содержание авторских прав.

Автору произведения принадлежат следующие личные неимущественные права:

1) право авторства – это право признаваться автором произведения и требовать такого признания при его использовании, исключающее признание авторства других лиц на это же произведение;

2) право на авторское имя – это право использовать произведение под своим именем, под псевдонимом или анонимно;

3) право на неприкосновенность произведения – это право на внесение изменений и дополнений в свое произведение и на защиту произведения, включая его наименование, от внесения кем-либо без согласия автора изменений и дополнений при издании, публичном исполнении или ином использовании произведения;

4) право на обнародование – это право на открытие доступа к произведению неопределенному кругу лиц, за исключением произведений, созданных в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя.

Автору принадлежат исключительные имущественные права на использование произведения в любой форме и любым способом. При использовании произведения автор вправе разрешить или запретить третьим лицам осуществлять следующие действия:

1) воспроизводить произведение (право на воспроизведение);

2) распространять оригинал или экземпляры произведения любым способом: продавать, менять, сдавать в прокат (внаем), совершать иные операции, в том числе в открытой информационно-коммуникационной сети (право на распространение);

3) публично показывать произведение (право на публичный показ);

4) публично исполнять произведение (право на публичное исполнение);

5) публично сообщать произведение для всеобщего сведения, включая сообщение в эфир или по кабелю (право на публичное сообщение);

- 6) передавать произведение в эфир (транслировать по радио и телевидению), в том числе передавать по кабелю или спутниковой связи (право на сообщение в эфир);
- 7) переводить произведение (право на перевод);
- 8) перерабатывать, аранжировать или другим образом перерабатывать произведение (право на переработку);
- 9) практически реализовать градостроительный, архитектурный, дизайнерский проект;
- 10) осуществлять иные, не противоречащие законодательным актам, действия.

Воспроизведением является повторное придание произведению объективной формы, какую оно имело в оригинале (издание произведения, тиражирование звуко- или видеозаписей и т.п.).

Авторское право на произведение начинает действовать с момента придания произведению объективной формы, доступной для восприятия третьих лиц, независимо от его обнародования.

Авторское право действует в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти, считая с первого января года, следующего за годом смерти автора. Авторское право на произведение, созданное в соавторстве, действует в течение всей жизни соавторов и 70 лет после смерти последнего из авторов, пережившего других соавторов. Авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно.

По истечении срока действия авторского права на произведение оно становится общественным достоянием. Произведения, являющиеся общественным достоянием, могут свободно использоваться любым лицом без выплаты авторского вознаграждения. При этом должно соблюдаться право авторства, право на авторское имя и право на неприкосновенность произведения.

Смежные права

Субъектами смежных прав являются исполнители, производители фонограмм и организации эфирного и кабельного вещания.

Исполнителю принадлежат следующие права: личные неимущественные права выражаются в праве на имя (право признаваться исполнителем) и праве на защиту исполнения от всякого искажения или иного посягательства, способного нанести ущерб чести и достоинству исполнителя (право на защиту репутации) и право на использование исполнения или постановки в любой форме, включая право на получение вознаграждения за каждый вид использования исполнения или произведения является исключительным имущественным правом исполнителя.

Личные неимущественные права принадлежат исполнителю независимо от его имущественных прав и сохраняются за ним в случае уступки исключительных имущественных прав на использование исполнения.

Смежные права распространяются на постановки, исполнения, фонограммы, передачи организаций эфирного и кабельного вещания, независимо от их назначения, содержания и достоинства, а также от способа и формы их выражения. Производитель фонограммы, организации эфирного и кабельного вещания осуществляют права в пределах прав, полученных по договору с исполнителем и автором записанного на фонограмме либо передаваемого в эфир или по кабелю произведения. Исполнитель осуществляет права при условии соблюдения прав авторов исполняемого произведения.

Под фонограммой понимается любая, исключительно звуковая, независимо от способа, запись исполнений или иных звуков. Соответственно производителем фонограммы признается физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую звуковую запись какого - либо исполнения или иных звуков. При отсутствии доказательств иного, изготовителем фонограммы признается лицо, имя или наименование которого обозначены на этой фонограмме и (или) на содержащем ее футляре.

Объектом смежных прав, принадлежащим организациям эфирного и кабельного вещания, является передача, созданная самой такой организацией, а также по ее заказу другой организацией. Сама же передача сводится к сообщению произведения, фонограммы,

исполнения, постановки, передачи организации эфирного или кабельного вещания для всеобщего сведения (включая показ или исполнение) посредством их передачи по радио или телевидению, за исключением кабельного телевидения.

Смежные права в отношении исполнителя действуют в течение 70-ти лет после первого исполнения или постановки. Права исполнителя на имя и на защиту исполнения или постановки от искажения охраняются бессрочно. Смежные права в отношении производителя фонограммы действуют в течение 70-ти лет после первого обнародования фонограммы либо в течение 70-ти лет после ее первой записи, если фонограмма не была обнародована в течение этого срока. Смежные права в отношении организации эфирного вещания действуют в течение 70-ти лет после осуществления такой организацией первой передачи в эфир. Смежные права в отношении организации кабельного вещания действуют в течение 70-ти лет после осуществления такой организацией первой передачи по кабелю. Исчисление сроков начинается с первого января года, следующего за годом, в котором имел место юридический факт, являющийся основанием для начала течения срока.

Право на изобретение, полезную модель, промышленный образец

Изобретением признается техническое решение, являющееся новым, имеющее изобретательский уровень и промышленно применимое.

Полезной моделью признается техническое решение, являющееся новым и промышленно применимым.

Промышленным образцом признается художественно-конструкторское решение изделия, определяющее его внешний вид и являющееся новым, оригинальным.

Права на изобретение, полезную модель и промышленный образец охраняются патентом.

Патент действует с даты подачи заявки в экспертную организацию и сохраняет силу при условии соблюдения требований, установленных законами Республики Казахстан:

- 1) патент на изобретение - в течение двадцати лет;
- 2) патент на полезную модель - в течение пяти лет с возможным продлением этого срока экспертной организацией по ходатайству патентообладателя, но не более чем на три года;
- 3) патент на промышленный образец - в течение пятнадцати лет с возможным продлением этого срока экспертной организацией по ходатайству патентообладателя, но не более чем на пять лет.

Автору изобретения, полезной модели, промышленного образца принадлежит право авторства и право присвоения изобретению, полезной модели, промышленному образцу специального наименования. Лицо, указанное в заявке в качестве автора, считается автором, пока не доказано иное. В качестве доказательств могут привлекаться лишь факты и обстоятельства, существовавшие до возникновения права.

Средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг

Фирменное наименование является средством, служащим для отличия одного юридического лица от других юридических лиц.

Юридическое лицо имеет исключительное право использовать фирменное наименование в официальных бланках, печатных изданиях, рекламе, вывесках, проспектах, счетах, на интернет-ресурсах, на товарах и их упаковке и в иных случаях, необходимых для индивидуализации юридического лица.

Правовая охрана товарного знака предоставляется на основании его регистрации либо без регистрации на основании международных договоров, участницей которых является РК.

Товарным знаком (знаком обслуживания) признается зарегистрированное либо охраняемое без регистрации в силу международного договора словесное, изобразительное, объемное или другое обозначение, служащее для отличия товаров или услуг одного лица от однородных товаров и услуг других лиц.

Право на товарный знак удостоверяется свидетельством.

При неиспользовании товарного знака без уважительной причины непрерывно в течение трех лет его регистрация может быть аннулирована по требованию любого заинтересованного лица.

Право на товарный знак в отношении всех товаров и услуг либо их части может быть передано правообладателем другому лицу по договору.

Переход права на товарный знак, в том числе его передача по договору или в порядке правопреемства должны быть зарегистрированы в экспертной организации.

Наименованием места происхождения (указанием происхождения) товара признается название страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта, используемое для обозначения товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для этого географического объекта природными условиями или иными факторами либо сочетанием природных условий и этих факторов.

Наименованием места происхождения товара может быть историческое название географического объекта.

На основании регистрации выдается свидетельство о праве пользования наименованием места происхождения товара. Лицо, обладающее правом пользования наименованием места происхождения товара, вправе помещать это наименование на товаре, упаковке, рекламе, проспектах, счетах и использовать его иным образом в связи с введением данного товара в гражданский оборот.

Свидетельство на право пользования наименованием места происхождения товара действует в течение 10-ти лет, считая с даты поступления заявки в экспертную организацию. Срок действия свидетельства может быть продлен по заявлению его владельца, При этом продление возможно неограниченное число раз.

Тесты и практические задачи

1. К объектам интеллектуальной собственности не относятся:

- А) изобретение и полезная модель;
- Б) секреты производства;
- В) сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер;
- Г) карты, планы, эскизы.

2. Исключительная лицензия предоставляет лицензиату право:

А) самостоятельно использовать объект интеллектуальной собственности исключая возможность передачи другим лицам лицензий на использование данного объекта интеллектуальной собственности;

Б) на использование объекта интеллектуальной собственности без сохранения за лицензиаром возможности его использования и без права выдачи лицензии другим лицам;

В) единолично использовать объект интеллектуальной собственности, исключая возможность использования лицензиаром данного объекта в сфере, ограниченной данной лицензией;

Г) такой вид лицензии не может быть предусмотрен лицензионным договором.

3. Франчайзинг – это:

А) ограниченная возможность использовать фирменного наименования юридического лица;

Б) подряд с правом эксплуатации бренда;

В) исключительная лицензия на объект интеллектуальной собственности;

Г) комплексная предпринимательская лицензия.

4. В течение какого периода времени после регистрации действует право на товарный знак?

- А) в течение 1 года;
- Б) в течение 5 лет;
- В) в течение 10 лет;
- Г) бессрочно.

5. Какое из перечисленных ниже утверждений неверно в отношении товарного знака?

- А) правовая охрана товарных знаков может быть предоставлена любым юридическим и физическим лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность;
- Б) в качестве товарного знака могут быть зарегистрированы только изобразительные, но не словесные, буквенные, цифровые, объемные или обозначения или их комбинации;
- В) право на товарный знак удостоверяется свидетельством;
- Г) никто не может использовать товарный знак без согласия владельца.

6. В течение какого срока неиспользование товарного знака без уважительных причин может повлечь аннулирование его регистрации:

- А) непрерывно в течение 1 года;
- Б) непрерывно в течение 3 лет;
- В) суммарно в течение 5 лет;
- Г) суммарно в течение 10 лет.

7. Компьютерная программа охраняется законом как:

- А) товарный знак;
- Б) объект смежных прав;
- В) средство индивидуализации предпринимателя;
- Г) объект авторского права.

8. Бессрочный договор комплексной предпринимательской лицензии может быть расторгнут одной из сторон:

- А) путем уведомления другой стороны за 30 дней;
- Б) путем извещения другой стороны за 6 месяцев, если договором не установлен более длительный срок;
- В) только в случае ликвидации или реорганизации одной из сторон;
- Г) не может быть расторгнут ни при каких обстоятельствах.

9. Авторское право действует в течение всей жизни автора и:

- А) пятидесяти лет, считая с первого января года, следующего за годом создания произведения;
- Б) семидесяти лет после его смерти, считая с первого января года, следующего за годом смерти;
- В) ста лет после его смерти, считая с первого января года, следующего за годом смерти;
- Г) до седьмого поколения потомков автора.

10. В каком случае издательство как юридическое лицо может быть автором произведения?

- А) если автор уступит права по договору;
- Б) если сотрудники издательства напишут произведение;
- В) ни в каком случае, т.к. автором произведения может быть только физическое лицо;
- Г) если издательство приобретет это произведение в собственность.

11. Какое из перечисленных прав автора не может переходить к иным лицам?

- А) право на признание физического лица автором произведения;
- Б) право переделывать, дополнять произведение;
- В) право определять способ пользования произведением;
- Г) право получать вознаграждение за пользование произведением.

12. Требуется ли согласие автора на перевод его произведения на другой язык, если ни авторство, ни целостность произведения не меняются?

- А) нет, поскольку ни имя автора, ни целостность произведения не меняются;
- Б) нет, но автор вправе впоследствии предъявить требование изменить перевод, если он ему не понравится;
- В) да, требуется, так как право на перевод является исключительным правом автора на использование своего произведения;
- Г) нет, не требуется, если язык перевода является официальным для страны, где предполагается распространение произведения.

13. Какая экспертная организация в РК осуществляет регистрацию товарных знаков и знаков обслуживания?

- А) Комитет по регулированию естественных монополий, защите конкуренции и прав потребителей Министерства национальной экономики РК;
- Б) РГП «Республиканский центр правовой информации»;
- В) РГП «Национальный институт интеллектуальной собственности»;
- Г) Комитет государственных доходов Министерства финансов РК.

14. К объектам права интеллектуальной собственности относится:

- А) финансовая отчетность;
- Б) данные Национального реестра бизнес-идентификационных номеров юридических лиц;
- В) данные о регистрации прав на недвижимое имущество;
- Г) энциклопедия.

15. Какое из указанных ниже прав не относится к имущественным правам автора?

- А) право использовать произведение под псевдонимом или анонимно;
- Б) право переводить произведение;
- В) право переделывать или дополнять произведение;
- Г) право публично исполнять произведение.

16. С какого момента начинает действовать авторское право?

- А) с момента регистрации авторского права на произведение в уполномоченном государственном органе;
- Б) с момента обнародования произведения;
- В) с момента придания произведению объективной формы, доступной для восприятия третьими лицами независимо от обнародования;
- Г) с того момента, когда этого пожелает автор.

17. В какой форме должен быть заключен договор о передаче прав на использование товарного знака?

- А) в простой письменной форме;
- Б) в письменной форме с нотариальным удостоверением;
- В) в письменной форме с нотариальным удостоверением и обязательной регистрацией;
- Г) в письменной форме при условии обязательной регистрации.

18. В каком случае бухгалтер получил бы личное неимущественное право авторства на Рекомендации по организации бухгалтерского учета на предприятии, разрабатывая их по служебному заданию работодателя?

- А) если это предусмотрено условиями договора с работодателем;
- Б) если бухгалтер регистрирует свое авторское право на служебное произведение в установленном порядке;
- В) в любом случае, т.к. он является автором произведения;
- Г) ни в каком случае, потому что все права на служебные произведения, создаваемые работником принадлежат работодателю.

19. К объектам права интеллектуальной собственности относятся:

- А) результаты интеллектуальной творческой деятельности и авторские права на произведения искусства;
- Б) средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг (бренды) и смежные права;
- В) результаты интеллектуальной творческой деятельности и средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг (бренды);
- Г) авторские права на произведения науки, литературы, искусства, а также патентное право на изобретения.

20. Авторам результатов интеллектуальной творческой деятельности принадлежат в отношении этих результатов:

- А) только личные неимущественные права;
- Б) личные неимущественные и имущественные права;
- В) права собственности;
- Г) имущественные права;

Задача № 1

Известный казахстанский предприниматель Боранбайулы заключил договор франчайзинга с компанией «Дакнойерс», согласно которого он получал комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), включающий, в частности, право использования фирменного наименования лицензиара и охраняемой коммерческой информации, а также других объектов исключительных прав, предусмотренных договором, для использования в создании на территории Казахстана сети ресторанов быстрого общественного питания. Лицензия по договору франчайзинга была неисключительная.

Через полгода Боранбайулы узнал, что предприниматель Ветров в г. Костанай также готов открыть кафе под таким же брендом. Боранбайулы обратился к Ветрову с требованием не использовать в названии открываемых заведений бренд «Дакнойерса», т.к. исключительные права на него на территории Казахстана принадлежат только ему.

Однако Ветров ответил отказом, пояснив, что у него тоже имеется лицензионный договор с этой же компанией.

Вопросы:

1. Объясните, по поводу какого объекта интеллектуальной собственности возник спор между предпринимателями?
2. Посредством какого договора могут быть переданы имущественные права на объекты интеллектуальной собственности?
3. Какие требования предъявляет закон к форме договора, заключаемого в сфере интеллектуальной собственности?
4. Какие права может предусматривать лицензионный договор в отношении лицензиата?
5. Какое возможно решение данного спора?

Задача № 2

Автор и исполнитель песен Канат Садвокасов, выступающий под творческим псевдонимом Кымбат Таснур, накануне Нового Года решил купить подарки своим близким. С этой целью он посетил супермаркет «Сезам», где услышал, что во внутренней звуковой рекламе используется его популярная песня «Жана жыл», которая была написана им несколько лет назад. Кроме того, текст песни был несколько изменен в целях рекламы определенных товаров.

Полагая, что его права как автора и исполнителя нарушены, Садвокасов обратился в суд за их защитой.

Вопросы:

1. Являются ли данные отношения предметом правового регулирования гражданского права?
2. У каких лиц могут возникнуть права в отношении данного произведения (песни) как объекта интеллектуальной собственности?
3. Мог ли Садвокасов как автор и исполнитель выступать под другим именем, ведь согласно п.7 ст.15 Гражданского кодекса Республики Казахстан «приобретение прав и обязанностей под именем другого лица не допускается»?
4. В чем заключаются имущественные права обладателя объекта интеллектуальной собственности?
5. Каким образом может быть урегулирована данная ситуация?

Задача № 3

В ноябре 2019 г. экспертная организация (РГП «Национальный институт интеллектуальной собственности») рассмотрела заявку и выдала патент на изобретение преподавателю Политехнического Университета Алимову. Изобретение относилось к горной промышленности и касалось мероприятий по снижению аэродинамического сопротивления стволов. Целью изобретения являлось повышение эксплуатационных качеств оборудования шахтного подъема за счет снижения восприятия аэродинамических сил подъемным сосудом.

Узнав об этом, доцент Горного института Исаев заявил, что долгое время занимался данной проблемой и еще в 2016 г. создал техническое устройство, аналогичное изобретению Алимова. Более того, его оборудование прошло успешные испытания в лабораторных условиях, и поэтому исключительные права на данное изобретение принадлежат ему.

Спустя несколько дней в местных СМИ выступил известный ученый профессор Назаров, который продемонстрировал широкой публике свои статьи, опубликованные в период 2010-2012 гг. журналом «Горное дело» в нескольких номерах. В них профессор исследовал теоретические проблемы снижения аэродинамического сопротивления стволов и путем математических формул доказывал свои результаты. Он также потребовал признания его прав на все объекты интеллектуальной собственности по данному направлению. Не найдя взаимопонимания, данные лица обратились в Апелляционный совет Комитета по правам интеллектуальной собственности Министерства юстиции РК.

Вопросы:

1. По поводу какого объекта интеллектуальной собственности возник спор между данными лицами?
2. Справедливы ли притязания профессора Назарова, который раньше других участников спора занимался указанной проблематикой?
3. Что является основанием для возникновения права интеллектуальной собственности на объекты промышленной собственности? В этой связи правомерны ли требования доцента Исаева?
4. Какой срок составляет действие патента?
5. Кто признается автором изобретения?

Задача № 4

Нургайша Касымова получила в наследство от деда яблоневый сад и записи, в которых тот вел многолетние наблюдения за яблонями и разработал свои способы выращивания плодовых культур. Она решила заняться предпринимательством по выращиванию и реализации качественных сортов яблок.

Через 3 года упорного труда, а также благодаря рекомендациям, содержащимся в дневнике деда, Касымова стала получать неплохие урожаи яблоневых и успешно реализовывала продукцию оптовым покупателям.

Однако вскоре записи пропали, и только через несколько лет Касымова на одной из встреч садоводов Казахстана познакомилась с Тофиком Гулиевым, фермером из соседней области, который рассказал ей о том, как он приобрел у незнакомого ему человека тетрадь, в которой содержались уникальные разработки по выращиванию яблок. Касымова без труда узнала дневник своего деда.

Вопросы:

1. Какая нераскрытая информация может быть отнесена к охраняемой законодательством об интеллектуальной собственности?
2. Какими для этого признаками она должна обладать?
3. Нужно ли регистрировать эту информацию в уполномоченных государственных органах?
4. Всегда ли лицо, которое незаконно пользуется нераскрытой информацией, обязано прекратить это делать после заявления требования о том правообладателя?
5. Возможна ли передача прав, связанных с использованием нераскрытой информации, другим лицам?

Тема 1.14 Банковское дело

Правовое положение банков второго уровня в РК

Банк – это юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, которое правомочно осуществлять банковскую деятельность.

Официальный статус банка определяется государственной регистрацией юридического лица в качестве банка в Государственной корпорации "Правительство для граждан" и наличием лицензии уполномоченного органа по регулированию, контролю и надзору финансового рынка и финансовых организаций (далее - уполномоченный орган) на проведение банковских операций.

Казахстан имеет двухуровневую банковскую систему. Национальный Банк является центральным банком государства, а также Агентство Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка представляют собой верхний (первый) уровень банковской системы. Национальный Банк и Агентство Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка осуществляют регулирование, а также контроль и надзор по отдельным вопросам банковской деятельности в пределах своей компетенции и способствует созданию общих условий для функционирования банков и организаций, осуществляющих отдельные виды банковских операций.

Регулирующие, контрольные и надзорные функции Национального Банка Республики Казахстан в пределах компетенции в отношении банков и организаций, осуществляющих отдельные виды банковских операций, направлены на поддержание стабильности денежно-кредитной системы Республики Казахстан, защиту интересов кредиторов банков, их вкладчиков и клиентов.

Все иные банки представляют собой нижний (второй) уровень банковской системы, за исключением Банка Развития Казахстана, имеющего особый правовой статус.

Банковские операции, осуществленные без лицензии уполномоченного органа или Национального Банка Республики Казахстан, являются недействительными, за исключением деятельности (операций), проводимой государственным органом, Национальным оператором почты, а также Банком Развития Казахстана в пределах полномочий, закрепленных законами РК.

Банки как коммерческие юридические лица несут самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам. Они не отвечают по обязательствам государства, равно как и государство не отвечает по их обязательствам.

Разрешение на открытие банка имеет юридическую силу до принятия уполномоченным органом решения о выдаче банку лицензии на проведение банковской операции.

Выданное разрешение на открытие банка считается отмененным в случаях:

1) принятия банком решения о добровольном прекращении своей деятельности путем реорганизации или ликвидации;

2) принятия судом решения о прекращении деятельности банка;

3) непрохождения в Корпорации государственной регистрации юридического лица в качестве банка в течение двух месяцев со дня выдачи разрешения на открытие банка;

4) неполучения лицензии на осуществление банковских или иных операций в течение трех месяцев со дня государственной регистрации юридического лица в качестве банка.

Банки создаются в форме акционерных обществ. Наименование банка должно содержать слово «банк» или производное от него слово. Всем банкам, кроме Национального Банка, запрещается использовать в своем наименовании слова «национальный», «центральный» в полном или сокращенном виде на любом языке. Всем банкам запрещается использовать в своем наименовании слово «государственный» в полном или сокращенном виде на любом языке. Наименование исламского банка должно содержать словосочетание «исламский банк».

Уставный капитал банка формируется в национальной валюте РК за счет продажи акций. Акции банка при размещении должны быть оплачены исключительно деньгами.

Минимальный размер уставного капитала вновь созданного банка должен быть оплачен его учредителями полностью не позднее трех рабочих дней после государственной регистрации банка.

Учредителями и акционерами банка могут быть юридические и физические лица - резиденты и нерезиденты РК.

Государство может быть учредителем и акционером банка только в лице Правительства РК. Государственные предприятия и организации, более пятидесяти процентов долей участия в уставных капиталах либо размещенных акций которых принадлежат государству, не могут быть учредителями и акционерами банка, за исключением национального управляющего холдинга, организации, специализирующейся на улучшении качества кредитных портфелей банков второго уровня, и дочерних организаций Национального Банка Республики Казахстан.

Уполномоченный орган вправе при выдаче лицензии уточнять наименования разрешенных к осуществлению банками операций в соответствии с законодательством РК.

Банки вправе осуществлять банковскую деятельность только при наличии правил, определяющих общие условия проведения операций, и внутренних правил. Общие условия проведения операций являются открытой информацией и не могут быть предметом коммерческой или банковской тайны. Банки обязаны по первому требованию клиента предоставлять Правила об общих условиях проведения операций. Банки не вправе отказать клиенту в предоставлении информации о возможных рисках, связанных с проведением операции.

Ставки вознаграждения и комиссии, а также тарифы за оказание банковских услуг устанавливаются банками, организациями, осуществляющими отдельные виды банковских операций, самостоятельно.

Запрещается предоставление ипотечных займов, не связанных с предпринимательской деятельностью, в иностранной валюте физическим лицам, не имеющим доход в данной валюте в течение 6 последовательных месяцев, предшествующих дате обращения физического лица.

Не допускается индексация обязательства и платежей по договору банковского займа, выданного в тенге, с привязкой к любому валютному эквиваленту. Данное ограничение не распространяется на договоры, заключаемые между банками.

Запрещается предоставление банковских займов лицам, зарегистрированным в оффшорных зонах, перечень которых устанавливается уполномоченным органом.

Возвратность кредитов может обеспечиваться неустойкой, залогом, гарантией, поручительством и другими способами, предусмотренными законодательством или договором.

Размер неустойки (штрафа, пени) за нарушение обязательства по возврату суммы займа и (или) уплате вознаграждения по договору банковского займа, заключенному с физическим лицом, не может превышать в течение девяноста дней просрочки 0,5 процента от суммы просроченного платежа за каждый день просрочки, по истечении девяноста дней просрочки не может превышать 0,03 процента от суммы просроченного платежа за каждый день просрочки, но не более десяти процентов от суммы выданного займа за каждый год действия договора банковского займа.

При условии высокой кредитоспособности и надежности клиента банк вправе принять решение о предоставлении кредита без обеспечения (бланкового кредита).

При наличии просрочки исполнения обязательства по договору банковского займа, но не позднее тридцати календарных дней с даты ее наступления банк (организация, осуществляющая отдельные виды банковских операций) обязан уведомить заемщика способом и в сроки, предусмотренные в договоре банковского займа, о необходимости внесения платежей по договору банковского займа с указанием размера просроченной задолженности и о последствиях невыполнения заемщиком своих обязательств.

В течение 30-ти календарных дней с даты наступления просрочки исполнения обязательства заемщик - физическое лицо вправе посетить банк (организацию, осуществляющую отдельные виды банковских операций) и представить письменное заявление, содержащее сведения о причинах возникновения просрочки исполнения обязательства по договору банковского займа, доходах и других подтвержденных обстоятельствах (фактах), которые обуславливают его заявление о внесении изменений в условия договора банковского займа, в том числе связанных с:

- 1) изменением в сторону уменьшения ставки вознаграждения по договору банковского займа;
- 2) изменением валюты суммы остатка основного долга по банковскому займу, выданному в иностранной валюте, на национальную валюту;
- 3) отсрочкой платежа по основному долгу и (или) вознаграждению;
- 4) изменением метода погашения задолженности или очередности погашения задолженности, в том числе с погашением основного долга в приоритетном порядке;
- 5) изменением срока действия договора банковского займа;
- 6) прощением просроченного основного долга и (или) вознаграждения, отменой неустойки (штрафа, пени).

Банк (организация, осуществляющая отдельные виды банковских операций) в течение 15-ти календарных дней после дня получения письменного заявления заемщика рассматривает предложенные изменения в условия договора банковского займа и в письменной форме сообщает заемщику о (об):

- 1) согласии с предложенными изменениями в условия договора банковского займа;
- 2) своих предложениях по изменению условий договора банковского займа;
- 3) отказе в изменении условий договора банковского займа с указанием мотивированного обоснования причин такого отказа.

При неудовлетворении требований, вытекающих из уведомления, банк (организация, осуществляющая отдельные виды банковских операций) вправе:

1) обратиться с иском в бесспорном порядке на деньги, в том числе путем предъявления платежного требования, имеющиеся на любых банковских счетах заемщика (в случае если такое взыскание оговорено в договоре банковского займа), за исключением денег, получаемых заемщиком в виде пособий и социальных выплат, выплачиваемых из государственного бюджета и (или) Государственного фонда социального страхования, находящихся на банковских счетах, открытых по требованию заемщика, в порядке, установленном нормативным правовым актом Национального Банка Республики Казахстан, алиментов (денег, предназначенных на содержание несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних детей), находящихся на банковских счетах, открытых по требованию заемщика, в порядке, определенном нормативным правовым актом Национального Банка Республики Казахстан, а также жилищных выплат, предусмотренных Законом Республики Казахстан «О жилищных отношениях», денег, находящихся на банковских счетах в жилищных строительных сберегательных банках в виде жилищных строительных сбережений, накопленных за счет использования жилищных выплат, денег, находящихся на банковских счетах в банках второго уровня в виде накоплений на капитальный ремонт общего имущества объекта кондоминиума, за исключением взысканий на основании судебных решений по делам о неисполнении обязательств по договорам, заключаемым в целях проведения капитального ремонта общего имущества объекта кондоминиума, денег, находящихся на банковских счетах, предназначенных для зачисления компенсации инвестиционных затрат в соответствии с законодательством Республики Казахстан в области государственно-частного партнерства и о концессиях, денег, внесенных на условиях депозита нотариуса, и денег, находящихся на банковских счетах по договору об образовательном накопительном вкладе, заключенному в соответствии с Законом Республики Казахстан «О Государственной образовательной накопительной системе», денег, находящихся на текущих счетах частных судебных исполнителей, предназначенных для хранения взысканных сумм в пользу взыскателей.

Не допускается взыскание задолженности по договору банковского займа платежным требованием за счет денег, находящихся на сберегательных банковских счетах, являющихся предметом залога по выданным банковским займам, в размере суммы непогашенного основного долга по таким банковским займам.

Взыскание задолженности заемщика – физического лица по договору банковского займа путем предъявления платежного требования ограничивается в пределах пятидесяти процентов от суммы денег, находящейся на его банковском счете, и (или) от каждой суммы денег, поступающей в последующем на банковский счет заемщика, и осуществляется, не дожидаясь поступления на банковский счет всей суммы, необходимой для полного исполнения платежного требования. При этом сумма денег, сохраняемая на текущем счете физического лица, должна быть не менее размера прожиточного минимума, установленного на соответствующий финансовый год законом о республиканском бюджете.

Указанное ограничение не распространяется на деньги, находящиеся на сберегательном счете заемщика – физического лица;

2) рассмотреть вопрос о применении мер в отношении заемщика. Принятие решения о применении мер осуществляется в соответствии с Правилами о внутренней кредитной политике банка, организации, осуществляющей отдельные виды банковских операций;

3) применить любые меры, предусмотренные законодательством РК и (или) договором банковского займа, в том числе изменить условия исполнения договора банковского займа, обратиться с иском в суд о взыскании суммы долга по договору банковского займа, а также обратиться с иском на заложенное имущество во внесудебном порядке (за исключением случаев, предусмотренных законодательным актом РК об ипотеке недвижимого имущества) либо в судебном порядке.

Изменение условий исполнения договора банковского займа совершается способом, предусмотренным в договоре банковского займа;

4) обратиться с иском в суд о признании заемщика – индивидуального предпринимателя, юридического лица банкротом в соответствии с законодательством РК.

Срок исковой давности по требованию банков, дочерних организаций банков, приобретающих сомнительные и безнадежные активы родительского банка, организации, специализирующейся на улучшении качества кредитных портфелей банков второго уровня, к заемщикам по неисполнению и (или) ненадлежащему исполнению договоров банковского займа составляет пять лет.

В целях обеспечения финансовой устойчивости банков, защиты интересов их депозиторов, а также поддержания стабильности денежно-кредитной системы Республики Казахстан уполномоченный орган осуществляет регулирование деятельности банков, в том числе путем:

установления пруденциальных нормативов и других обязательных к соблюдению банками норм и лимитов, провизии против сомнительных и безнадежных активов;
издания обязательных к исполнению банками нормативных правовых актов;
проверок деятельности банков;
применения мер надзорного реагирования;
наложения санкций.

Временная администрация (временный администратор) банка осуществляет свою деятельность в период до назначения уполномоченным органом ликвидационной комиссии банка.

Консервация представляет собой специальный режим управления и деятельности неплатежеспособного банка, принудительно вводимый уполномоченным органом для установления контроля над неплатежеспособным банком при реализации мер по урегулированию неплатежеспособного банка.

Установление режима консервации предполагает назначение уполномоченным органом на ограниченный (до одного года) срок временной администрации по управлению банком или временного управляющего банком. Консервация банка осуществляется за счет средств самого банка.

С началом действия консервации и на ее срок:

а) приостанавливаются права акционеров банка по пользованию и распоряжению акциями, эмитентом которых является данный банк;

б) приостанавливаются полномочия органов банка и его руководящие работники отстраняются от работы;

в) все полномочия органов банка, а также права акционеров банка по пользованию акциями, эмитентом которых является данный банк, переходят к временной администрации (временному управляющему);

г) все сделки, совершенные от имени и за счет банка без ведома и письменного согласия временной администрации (временного управляющего банком), признаются недействительными.

В случае, если консервация банка не привела к оздоровлению его финансового положения и улучшению качества работы, уполномоченный орган вправе лишить лицензии на проведение банковских операций по основаниям, предусмотренным банковским законодательством РК.

Банк может быть ликвидирован по основаниям, определенным ст. 68 ЗРК «О банках»:

а) по решению его акционеров при наличии разрешения уполномоченного органа (добровольная ликвидация);

б) по решению суда в случаях, предусмотренных законодательными актами РК (принудительная ликвидация).

Банковская тайна

Банковская тайна включает в себя сведения о клиентах и корреспондентах банков, их операциях и взаимоотношениях с банками, связанных с получением банковских услуг, в том числе без ограничения: информацию о наличии, владельцах и номерах банковских счетов и корреспондентов банков, остатках и движении денег на этих счетах и счетах самого банка, ограничениях на перечисленных счетах (решениях и (или) распоряжениях государственных органов о приостановлении расходных операций, арестах, залогах), операциях клиентов и корреспондентов и самого банка (за исключением общих условий проведения банковских операций), а также наличии, владельцах, характере и стоимости имущества клиентов, находящегося на хранении в сейфовых ящиках, шкафах и помещениях банка, информацию о получении клиентами кредитов (кроме случаев, определенных ЗРК «О банках»), проведении операций по платежам и (или) переводам денег, в том числе выполненным без открытия банковского счета.

Не относятся к банковской тайне сведения о кредитах, выданных банком, находящимся в процессе ликвидации.

Банки гарантируют тайну по операциям и счетам своих депозиторов, клиентов и корреспондентов банков, а также тайну имущества, находящегося на хранении в сейфовых ящиках, шкафах и помещениях банков, и иных сведений, составляющих банковскую тайну.

Банковская тайна может быть раскрыта только клиенту, любому третьему лицу на основании согласия владельца счета (имущества), данного в письменной форме либо посредством идентификационного средства владельца счета, кредитному бюро по банковским заемным, лизинговым, факторинговым, форфейтинговым операциям, учету векселей, а также выпущенным банком гарантиям, поручительствам, аккредитивам в соответствии с законами Республики Казахстан.

Справки о наличии и номерах банковских счетов юридического лица и (или) его структурного подразделения, а также текущих счетов физического лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, частного нотариуса, частного судебного исполнителя, адвоката, профессионального медиатора об остатках и движении денег на этих счетах выдаются:

1) государственным органам и должностным лицам, осуществляющим функции уголовного преследования: по находящимся в их производстве уголовным делам на основании письменного запроса, заверенного печатью и санкционированного прокурором;

2) судам: по находящимся в их производстве делам на основании определения, постановления, решения и приговора суда;

3) прокурору: на основании постановления о производстве проверки, в пределах его компетенции, по находящемуся у него на рассмотрении материалу;

4) органам национальной безопасности и Службе государственной охраны Республики Казахстан с санкции прокурора в целях предупреждения, вскрытия и пресечения разведывательных и (или) подрывных акций;

5) органам государственных доходов в целях налогового администрирования, таможенного контроля в отношении:

- проверяемого юридического лица и (или) его структурного подразделения по вопросам, связанным с налогообложением;

- проверяемого физического лица, состоящего на регистрационном учете в качестве индивидуального предпринимателя, частного нотариуса, адвоката, частного судебного исполнителя, профессионального медиатора, по вопросам, связанным с налогообложением;

- физического лица, снятого с регистрационного учета в качестве индивидуального предпринимателя и прекратившего деятельность в упрощенном порядке за период времени, не превышающий срока исковой давности, установленного налоговым законодательством Республики Казахстан;

- юридического лица и (или) его структурного подразделения, индивидуального предпринимателя, частного нотариуса, частного судебного исполнителя, адвоката,

профессионального медиатора, фактическое отсутствие которых по месту нахождения подтверждено в порядке, установленном налоговым законодательством Республики Казахстан, и не представивших налоговую отчетность до истечения шести месяцев после установленного налоговым законодательством Республики Казахстан срока ее представления, за исключением периода продления такого срока в случаях, предусмотренных налоговым законодательством Республики Казахстан;

- юридического лица, индивидуального предпринимателя, частного нотариуса, частного судебного исполнителя, адвоката, профессионального медиатора, на которых распространяются особенности исполнения налогового обязательства при прекращении деятельности в соответствии с налоговым законодательством Республики Казахстан;

- бездействующих юридического лица, индивидуального предпринимателя, частного нотариуса, адвоката;

- проверяемого юридического лица и (или) его структурного подразделения, индивидуального предпринимателя, являющихся резидентами Республики Казахстан, в рамках таможенной проверки;

- юридического лица, структурного подразделения юридического лица, физического лица, состоящего на регистрационном учете в качестве индивидуального предпринимателя, имеющих в течение четырех месяцев со дня возникновения непогашенную налоговую задолженность в размере более 10000-кратного размера месячного расчетного показателя, установленного законом о республиканском бюджете и действующего на 1 января соответствующего финансового года;

б) государственным судебным исполнителям: по находящимся в их производстве делам исполнительного производства на основании постановления государственного судебного исполнителя, заверенного печатью органа юстиции и санкционированного прокурором, только в части сведений о наличии и номерах банковских счетов юридического лица и (или) его структурного подразделения, о наличии денег на этих счетах в пределах взыскиваемой суммы;

7) частным судебным исполнителям: по находящимся в их производстве делам исполнительного производства на основании постановления частного судебного исполнителя, заверенного личной печатью и санкционированного прокурором, либо его копии, заверенной личной печатью, только в части сведений о наличии и номерах банковских счетов юридического лица и (или) его структурного подразделения, о наличии денег на этих счетах в пределах взыскиваемой суммы;

8) уполномоченному органу в области реабилитации и банкротства в отношении лица, по которому имеется вступившее в законную силу решение суда о признании банкротом, за период в течение пяти лет до возбуждения дела о банкротстве и (или) реабилитации с санкции прокурора.

Договоры банковского обслуживания

По договору банковского обслуживания одна сторона (банк) обязуется по поручению другой стороны (клиента) оказать банковские услуги, а клиент обязуется оплатить эти услуги, если иное не предусмотрено договором.

Договор банковского обслуживания подразделяется на:

- 1) договор банковского счета;
- 2) договор перевода денег;
- 3) договор банковского вклада;
- 4) иные виды договоров, предусмотренные законодательством или соглашением сторон.

При заключении с банком договора банковского счета и (или) договора банковского вклада открываются банковские счета.

Банк может использовать имеющиеся на счете деньги, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться своими деньгами.

По договору банковского счета одна сторона (банк, организация, осуществляющая отдельные виды банковских операций) обязуется принимать деньги, поступающие в пользу

другой стороны (клиента), выполнять распоряжения клиента о переводе (выдаче) клиенту или третьим лицам соответствующих сумм денег и оказывать другие услуги, предусмотренные договором банковского счета.

По договору о переводе денег одна сторона (банк) обязуется по поручению другой стороны (клиента) перевести третьему лицу деньги без присвоения клиенту индивидуального идентификационного кода.

По договору банковского вклада одна сторона (банк) обязуется принять от другой стороны (вкладчика) деньги (вклад), выплачивать по ним вознаграждение в размере и порядке, предусмотренных договором банковского вклада, и вернуть вклад на условиях и в порядке, предусмотренных для вклада данного вида законодательными актами и договором.

По каждому из видов вкладов банки в целях учета денег клиента присваивают ему индивидуальный идентификационный код.

В зависимости от условий возврата вкладов они подразделяются на следующие виды:

- 1) вклад до востребования;
- 2) срочный вклад;
- 3) сберегательный вклад
- 4) условный вклад.

Банк выплачивает вкладчику вознаграждение на сумму вклада в размере, определяемом договором банковского вклада, с учетом нижеуказанных положений.

Размер вознаграждения по вкладу до востребования устанавливается договором банковского вклада, но не может превышать 0,1 процента годовых.

Ставка вознаграждения по срочным и сберегательным вкладам может быть фиксированной или плавающей.

Фиксированной ставкой вознаграждения является ставка вознаграждения, размер которой не может быть снижен в течение срока вклада, предусмотренного договором банковского вклада.

Плавающей ставкой вознаграждения является ставка вознаграждения, размер которой изменяется в соответствии с условиями, предусмотренными договором банковского вклада.

Банк не вправе изменять размер вознаграждения по вкладам в одностороннем порядке, за исключением случаев увеличения размера вознаграждения или продления срока вклада, предусмотренного договором банковского вклада.

В случаях, когда срочный вклад затребован вкладчиком до истечения установленного срока, а условный вклад - до наступления определенных договором банковского вклада обстоятельств, вознаграждение по вкладу выплачивается в размере, установленном по вкладу до востребования, если иное не предусмотрено договором банковского вклада.

В случаях, когда сберегательный вклад затребован вкладчиком до истечения установленного срока, вознаграждение по вкладу выплачивается в размере, установленном по вкладу до востребования.

Договор банковского вклада должен быть заключен в письменной форме, отвечающей требованиям, установленным законодательными актами, нормативными правовыми актами Национального Банка РК и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. Несоблюдение письменной формы договора банковского вклада влечет ничтожность этого договора.

Договор банковского вклада считается заключенным со дня поступления суммы вклада в банк. Договор банковского вклада до востребования является бессрочным.

В случае, когда вкладчик не истребует сумму срочного и (или) сберегательного вкладов после истечения его срока, а также сумму условного вклада после наступления тех обстоятельств, с которыми договор банковского вклада связывает возврат вклада, договор банковского вклада считается продленным на условиях вклада до востребования, если иное не предусмотрено договором.

Возврат банковских вкладов. Банк обязан выдать вклад или его часть по первому требованию вкладчика:

- 1) по вкладам до востребования - по поступлении требований вкладчика;
- 2) по срочным и сберегательным вкладам - по наступлении срока, предусмотренного договором банковского вклада;
- 3) по условным вкладам - при наличии обстоятельств, с наступлением которых договор банковского вклада связывает возврат вклада.

Вкладчик имеет право на досрочный частичный и (или) полный возврат срочного вклада.

Вкладчик имеет право на досрочный полный возврат сберегательного вклада.

При этом банк обязан выдать срочный или условный вклад или его часть не позднее 7 календарных дней с момента поступления требования вкладчика.

Банк обязан выдать сберегательный вклад не ранее тридцати календарных дней с момента поступления требования вкладчика.

По условным вкладам вкладчик имеет право на возврат вклада до наступления обстоятельств, с которыми договор банковского вклада связывает возврат вклада. Положение договора банковского вклада об отказе вкладчика от права досрочного получения срочного вклада, а также условного вклада до наступления предусмотренных условий является ничтожным.

Вклад, внесенный в иностранной валюте, должен быть возвращен в этой же валюте, если иное не предусмотрено законодательными актами, договором банковского вклада или дополнительным соглашением сторон.

В случае невыполнения банком требования вкладчика о возврате вклада или его части в сроки, выплата вознаграждения продолжается на условиях, предусмотренных договором банковского вклада.

Выдача банковского вклада может быть приостановлена по основаниям и в порядке:

- 1) предусмотренным Законом Республики Казахстан "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма";
- 2) предусмотренным Законом Республики Казахстан "О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан", при применении мер по урегулированию банка, отнесенного к категории неплатежеспособных банков, либо лишении банка лицензии.

Тесты и практические задачи

1. В какой форме должен быть заключён договор банковского вклада:

- А) нотариально удостоверенной;
- Б) устной;
- В) письменной без угрозы недействительности;
- Г) письменной под угрозой недействительности.

2. Договор, по которому одна сторона (банк, организация, осуществляющая отдельные виды банковских операций) обязуется принимать деньги, поступающие в пользу другой стороны (клиента), выполнять распоряжения клиента о переводе (выдаче) клиенту или третьим лицам соответствующих сумм денег и оказывать другие услуги:

- А) договор банковского вклада;
- Б) договор банковского счета;
- В) договор перевода денег;
- Г) договор банковского займа.

3. Если иное не установлено законодательными актами или соглашением сторон, договор банковского счета является:

- А) срочным;
- Б) бессрочным;
- В) до востребования;
- Г) реальным.

4. Банковский вклад, который подлежит возврату полностью или частично по первому требованию вкладчика:

- А) срочный;
- Б) до востребования;
- В) бессрочный;
- Г) условный.

5. Если иное не предусмотрено законодательными актами или договором банковского счета банк осуществляет изъятие денег клиента, находящихся в банке, на основании:

- А) решения единственного учредителя;
- Б) доверенности;
- В) распоряжения клиента;
- Г) инкассового распоряжения.

6. Если иное не предусмотрено законодательством или договором банковского счета, банк не вправе:

- А) определять и контролировать направления использования денег клиентом и устанавливать другие, не предусмотренные законодательством ограничения;
- Б) обеспечивать наличие денег при предъявлении требований клиента;
- В) исполнять распоряжения третьих лиц об изъятии денег клиента, если это предусмотрено законодательными актами Республики Казахстан или договором банковского счета;
- Г) производить иное банковское обслуживание клиента, применяемое в банковской практике обычаями делового оборота.

7. Расторжение договора банковского счета является основанием для:

- А) зачисления клиента в список недобросовестных участников банковской практики;
- Б) предоставления информации об остатка на счетах в Национальный банк Республики Казахстан;
- В) прекращения обслуживания клиента по предоставляемым банковским услугам;
- Г) аннулирования индивидуального идентификационного кода клиента.

8. Если иное не предусмотрено законодательными актами, регулирующими банковскую деятельность, договор о переводе денег без открытия банковского счета считается заключенным, если банк:

- А) присваивает клиенту индивидуальный идентификационный код;
- Б) принимает к исполнению поручение клиента в момент его обращения;
- В) выдает клиенту платежный документ об исполнении перевода денег;
- Г) списывает комиссию за перевод денег после проведения перевода.

9. Если иное не предусмотрено договором банковского вклада, в случаях, когда срочный вклад затребован вкладчиком до истечения установленного срока, а условный вклад - до наступления определенных договором банковского вклада обстоятельств, вознаграждение по вкладу выплачивается в размере, установленном:

- А) по вкладу до востребования;
- Б) по срочному вкладу;
- В) по условному вкладу;
- Г) уполномоченным органом.

10. Договор банковского вклада считается заключенным со дня:

- А) подписания сторонами соглашения об этом;
- Б) принятия банком к исполнению поручения клиента;
- В) поступления суммы вклада в банк;
- Г) присвоения индивидуального идентификационного кода клиента.

11. Банк не вправе изменять размер вознаграждения по вкладам в одностороннем порядке, за исключением случаев:

- А) увеличения размера вознаграждения или продления срока вклада;
- Б) расторжения договора по требованию банка;
- В) установленных уполномоченным органом;
- Г) определяемых банком в общих правилах осуществления банковских операций.

12. По срочным вкладам вкладчик вправе получить причитающееся ему вознаграждение по вкладу отдельно от суммы вклада до истечения его срока, но при этом, если иное не предусмотрено договором банковского вклада, размер вознаграждения пересчитывается применительно к тому размеру, который применяется банком:

- А) для срочных вкладов;
- Б) для вкладов до востребования;
- В) для условных вкладов;
- Г) для вкладов третьих лиц.

13. Если иное не предусмотрено договором банковского вклада, при срочных вкладах, сберегательных вкладах, а также условных вкладах деньги вносятся вкладчиком в виде:

- А) ежемесячного взноса;
- Б) ежеквартального взноса;
- В) годового взноса;
- Г) разового взноса.

14. Если иное не предусмотрено законодательными актами, договором банковского вклада или дополнительным соглашением сторон, вклад, внесенный в иностранной валюте, должен быть возвращен:

- А) в этой же валюте;
- Б) в национальной валюте;
- В) в валюте, определяемой уполномоченным органом по валютному регулированию;
- Г) в валюте, имеющейся в наличии у банка.

15. В случае невыполнения банком требования вкладчика о возврате вклада или его части в установленные сроки, выплата вознаграждения продолжается на условиях:

- А) предусмотренных правилами Национального банка РК;
- Б) предусмотренных во внутренних правилах банка;
- В) предусмотренных договором банковского вклада;
- Г) предусмотренных срочным вкладом.

Задача № 1

ТОО «Мадина» заключило с банком договор банковского обслуживания. В последующем в данном банке был открыт банковский счет на основе заключения договора банковского счета. При этом в условиях договора банковского обслуживания было предусмотрено положение, что банк вправе использовать денежные средства, находящиеся на счетах, открытых клиентом в банке. Данное положение договора насторожило юриста ТОО «Мадина».

Вопросы:

1. Охарактеризуйте договор банковского обслуживания?
2. Какие разновидности договора банковского обслуживания предусматривает гражданское законодательство Республики Казахстан?
3. Какими уполномоченными органами может быть наложен арест на денежные средства юридических лиц и граждан, находящиеся в банках?
4. Поясните, пожалуйста, какая информация относится к банковской тайне?
5. Как Вы считаете, вправе ли банк использовать денежные средства клиентов, находящихся на счетах в банке?

Задача № 2

Ильясов продал свою вторую квартиру, которая долгое время пустовала, и полученные от продажи квартиры деньги положил на депозит, заключив договор банковского вклада с банком на срок 36 месяцев, размер вознаграждения по договору банковского вклада был определен в 10 % годовых. Вознаграждение по банковскому вкладу банк должен был начислять ежемесячно.

Спустя год, в связи с тяжелыми экономическими условиями на международных финансовых рынках положение банка существенно ухудшилось и банк не смог своевременно начислять и выплачивать вознаграждение по договорам банковского вклада.

Узнав об ухудшении финансового положения банка, Ильясов решил в одностороннем порядке обратиться в банк о досрочном расторжении договора банковского вклада и возврате ему всей суммы вклада и начисленного вознаграждения. Однако банк при расторжении договора пересчитал ставку вознаграждения по ставке вкладов до востребования, ссылаясь на то, что в договоре не было гарантирования сохранения банком ставки вклада при досрочном расторжении договора. При принятии заявления от Ильясова о досрочном расторжении договора банковского вклада сотрудники банка уведомили Ильясова, что получить вклад он сможет не ранее чем через две недели в порядке очередности, так как произошел большой наплыв клиентов, желающих вернуть свои банковские вклады.

Вопросы:

1. Дайте, пожалуйста, понятие договору банковского вклада?
2. Какие виды банковских вкладов выделяет законодательство в зависимости от условий их возврата?
3. С какого момента договор банковского вклада считается заключенным?
4. Поясните, пожалуйста, что происходит с банковским вкладом, если вкладчик не истребует сумму срочного вклада после истечения его срока?
5. Правомерны ли действия банка в данном случае?

Тема 1.15 Страхование

Основные понятия и формы страхования

Страхователь - лицо, заключившее договор страхования со страховщиком.

Страховщик - лицо, осуществляющее страхование, т.е. обязанное при наступлении страхового случая произвести страховую выплату страхователю или иному лицу, в пользу

которого заключен договор (выгодоприобретателю), в пределах определенной договором суммы (страховой суммы).

Застрахованный - лицо, в отношении которого осуществляется страхование.

По общему правилу, застрахованным является сам страхователь (например, гражданин страхует свою жизнь или свое имущество). Однако возможны ситуации, когда эти фигуры разобщаются (например, гражданин страхует жизнь своего ребенка, предприятие - своих работников и т.п.).

Выгодоприобретатель - лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами Республики Казахстан является получателем страховой выплаты. Обычно выгодоприобретателем является застрахованный, но возможно и распределение этих фигур (например, гражданин застраховал свою жизнь, но получателем страхового возмещения в случае своей смерти назначил свою жену).

Страховая премия - сумма денег, которую страхователь обязан уплатить страховщику за принятие последним обязательств произвести страховую выплату страхователю (выгодоприобретателю) в размере, определенном договором страхования.

Страховая сумма - сумма денежных средств, на которую застрахован объект страхования и которая представляет собой предельный объем ответственности страховщика при наступлении страхового случая.

При страховании имущества страховая сумма не может превышать его действительной стоимости на момент заключения договора (страховой стоимости).

Страховая выплата - сумма денег, выплачиваемая страховщиком страхователю (выгодоприобретателю) в пределах страховой суммы при наступлении страхового случая либо при наступлении срока, определенного в договоре накопительного страхования.

Страховая выплата по страхованию имущества и гражданско-правовой ответственности не может превышать размера реального ущерба, понесенного страхователем (застрахованным) в результате наступления страхового случая.

При осуществлении страховой выплаты страховщик вправе произвести зачет причитающихся ему от страхователя страховых премий либо страховых взносов.

Страховой случай - событие, с наступлением которого договор страхования предусматривает осуществление страховой выплаты.

Событие, рассматриваемое в качестве страхового случая, должно обладать всеми нижеперечисленными признаками (за исключением событий, которые могут быть предусмотрены по договору накопительного страхования):

вероятности и случайности наступления события;

непредсказуемости относительно конкретного времени или места наступления события, а также размера убытков в результате наступления события;

отсутствия опасности того, что событие неизбежно и объективно должно произойти в пределах действия договора, о чем стороны или, по крайней мере, страхователь заведомо знали или заранее были осведомлены;

наступление события имеет отрицательные, невыгодные экономические последствия для имущественного интереса страхователя (застрахованного, выгодоприобретателя);

наступление события не связано с волеизъявлением и (или) умыслом страхователя (застрахованного, выгодоприобретателя) и не предусматривает цель извлечения выгоды и (или) получения выигрыша (спекулятивный риск).

Доказывание наступления страхового случая, а также причиненных им убытков лежит на страхователе (выгодоприобретателе, застрахованном).

Объект страхования - интерес страхователя, подлежащий страхованию (например, интерес в сохранении своего имущества).

Предмет страхования - то, на что направлено имущественное страхование (машина, дом, и т.п.).

Франшиза — предусмотренное условиями страхования освобождение страховщика от возмещения ущерба, не превышающего определенного размера.

Суброгация - если договором имущественного страхования не предусмотрено иное, к страховщику, осуществившему страховую выплату, переходит в пределах уплаченной суммы право требования, которое страхователь (застрахованный) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования.

Формами страхования являются:

- 1) по степени обязательности - добровольное и обязательное;
- 2) по объекту страхования - личное и имущественное;
- 3) по основаниям осуществления страховой выплаты - накопительное и ненакопительное.

Добровольное - страхование, осуществляемое в силу волеизъявления сторон.

Обязательное страхование:

1) страхование, осуществляемое в силу требований законодательных актов, виды, условия и порядок которого устанавливаются отдельными законодательными актами Республики Казахстан, регулирующими обязательные виды страхования;

2) страхование, при котором требование об обязательном страховании, виды и минимальные условия страхования (в том числе объект страхования, страховые риски и минимальные размеры страховых сумм) устанавливаются законодательными актами Республики Казахстан, а иные условия и порядок страхования определяются соглашением сторон (вмененное страхование).

Обязанность страховать свою жизнь и здоровье не могут быть возложены на гражданина ни законодательными актами, ни договором, т.е. они могут быть застрахованы только в добровольном порядке.

Обязательное страхование осуществляется за счет страхователя.

К личному страхованию относится страхование жизни, здоровья, трудоспособности и иных связанных с личностью гражданина имущественных интересов.

К имущественному страхованию относится страхование имущества и связанных с ним интересов, включая страхование предпринимательских рисков и гражданско-правовой ответственности

Накопительным страхованием является страхование, предусматривающее осуществление страховой выплаты при наступлении страхового случая, в том числе по истечении установленного договором страхования периода либо иного события, предусмотренного договором страхования, в зависимости от того, какое из них наступит первым.

Ненакопительным страхованием является страхование, предусматривающее осуществление страховой выплаты только при наступлении страхового случая, обладающего признаками вероятности и случайности его наступления.

Для организации и осуществления государственного регулирования и лицензирования страховой деятельности страхование подразделяется на отрасли, классы и виды.

Различают две отрасли страхования: общее страхование и страхование жизни. Каждая отрасль делится на классы.

Деятельность страховой организации на территории РК осуществляется на основании лицензии по отрасли «страхование жизни» или лицензии по отрасли «общее страхование» в пределах соответствующих классов страхования, указанных в лицензии. Деятельность в отрасли «страхование жизни» не может совмещаться с деятельностью в отрасли «общее страхование», а также обязательными видами страхования, за исключением обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей и обязательного страхования туриста.

Сложные формы страхования:

Двойное (множественное) страхование - страхование одного и того же объекта у нескольких страховщиков по самостоятельным договорам с каждым.

Групповое страхование – страхование, когда одним договором страхования охватывается несколько застрахованных, являющихся одновременно выгодоприобретателями.

Сострахование – страхование, когда объект страхования может быть застрахован по одному договору страхования совместно несколькими страховщиками путем создания простого товарищества (страхового пула) на основе договора о совместной деятельности (сострахование).

Совместное перестрахование – страхование, когда объект перестрахования может быть застрахован по одному договору совместного перестрахования совместно несколькими перестраховщиками путем создания простого товарищества (перестраховочного пула) на основе договора о совместной деятельности.

Договор страхования

По договору страхования одна сторона (страхователь) обязуется уплатить страховую премию, а другая сторона (страховщик) обязуется при наступлении страхового случая осуществить страховую выплату страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), в пределах определенной договором суммы (страховой суммы).

Договор страхования заключается в письменной форме путем:

- 1) составления сторонами договора страхования;
- 2) присоединения страхователя к типовым условиям страхования, предусмотренным законодательными актами Республики Казахстан, либо правилам страхования, разработанным страховщиком в одностороннем порядке (договор присоединения), и оформления страховщиком страхователю страхового полиса.

Форма договора по обязательному страхованию устанавливается отдельными законодательными актами Республики Казахстан, регуливающими обязательные виды страхования, по вмененному страхованию – соглашением сторон с соблюдением минимальных условий, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан, а по добровольному страхованию – страховщиком либо соглашением сторон.

Несоблюдение письменной формы договора страхования влечет его ничтожность.

Договор страхования вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента уплаты страхователем страховой премии, а при уплате ее в рассрочку - первого страхового взноса, если договором или законодательными актами Республики Казахстан не предусмотрено иное.

Договор страхования прекращает свое действие с момента осуществления страховой выплаты по первому наступившему страховому случаю, если договором или законодательными актами Республики Казахстан не предусмотрено иное.

Период действия страховой защиты совпадает со сроком действия договора, если договором или законодательными актами Республики Казахстан не предусмотрено иное.

Страховщик обязан:

- 1) при наступлении страхового случая произвести страховую выплату в размере, порядке и сроки, установленные в договоре страхования или законодательных актах;
- 2) ознакомить страхователя с правилами страхования и по его требованию представить (направить) копию правил;
- 3) возместить страхователю (застрахованному) расходы, произведенные им для уменьшения убытков при страховом случае;
- 4) обеспечить тайну страхования;
- 5) в случаях непредставления страхователем (застрахованным) или потерпевшим (выгодоприобретателем) либо их представителем всех документов, необходимых для осуществления страховой выплаты, уведомить их о недостающих документах в срок, установленный договором страхования.

Страхователь обязан:

- 1) уплачивать страховые премии в размере, порядке и сроки, установленные договором страхования;
- 2) информировать страховщика о состоянии страхового риска;

- 3) уведомить страховщика о наступлении страхового случая;
- 4) принять меры к уменьшению убытков от страхового случая;
- 5) обеспечить переход к страховщику права требования к лицу, ответственному за наступление страхового случая.

Договором страхования могут быть предусмотрены и другие обязанности страхователя.

Страховщик вправе полностью или частично отказать страхователю в страховой выплате, если страховой случай произошел вследствие:

1) умышленных действий страхователя, застрахованного и (или) выгодоприобретателя, направленных на возникновение страхового случая либо способствующих его наступлению, за исключением действий, совершенных в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости;

2) действий страхователя, застрахованного и (или) выгодоприобретателя, признанных в установленном законодательными актами порядке умышленными преступлениями или административными правонарушениями, находящимися в причинной связи со страховым случаем.

Страховщик не освобождается от осуществления страховой выплаты по договорам страхования гражданско-правовой ответственности, если страховой случай произошел по вине лица, чья ответственность является объектом страхования.

Страховщик не освобождается от осуществления страховой выплаты, которая по договору личного страхования подлежит выплате в случае смерти застрахованного, если смерть наступила вследствие самоубийства и к этому времени договор страхования действовал уже не менее 2-х лет.

Поскольку договором добровольного страхования и законодательными актами Республики Казахстан не предусмотрено иное, страховщик освобождается от осуществления страховой выплаты, если страховой случай наступил вследствие:

- 1) воздействия ядерного взрыва, радиации или радиоактивного заражения;
- 2) военных действий;
- 3) гражданской войны, народных волнений всякого рода, массовых беспорядков или забастовок.

Основанием для отказа страховщика в осуществлении страховой выплаты может быть также следующее:

1) сообщение страхователем страховщику заведомо ложных сведений об объекте страхования, страховом риске, страховом случае и его последствиях;

2) умышленное непринятие страхователем мер по уменьшению убытков от страхового случая (ст. 829 ГК);

3) получение страхователем соответствующего возмещения убытка по имущественному страхованию от лица, виновного в причинении убытка;

4) воспрепятствование страхователем страховщику в расследовании обстоятельств наступления страхового случая и в установлении размера причиненного им убытка;

5) неуведомление страховщика о наступлении страхового случая;

6) отказ страхователя от своего права требования к лицу, ответственному за наступление страхового случая, а также отказ передать страховщику документы, необходимые для перехода к страховщику права требования (ст. 840 ГК). Если страховое возмещение уже было выплачено, страховщик вправе требовать его возврата полностью или частично;

7) другие случаи, предусмотренные законодательными актами.

Условиями договора страхования могут быть предусмотрены другие основания для отказа в страховой выплате, если это не противоречит законодательным актам. Решение об отказе в страховой выплате принимается страховщиком и сообщается страхователю в письменной форме с мотивированным обоснованием причин отказа. Отказ страховщика произвести страховую выплату может быть обжалован страхователем в суд.

Тесты и практические задачи

1. Если иное не предусмотрено договором или законодательными актами Республики Казахстан, то договор страхования вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента:

- А) подписания сторонами договора в письменной форме;
- Б) достижения согласия между сторонами в отношении существенных условий договора страхования;
- В) уплаты страхователем страховой премии;
- Г) выдачи страховщиком страхователю страхового свидетельства (полиса, сертификата).

2. Требуется ли получение согласия застрахованного при заключении договора обязательного страхования?

- А) Нет, т.к. согласие должен дать профсоюзный комитет;
- Б) обязательно требуется;
- В) данное условие регулируется соглашением сторон;
- Г) не требуется.

3. Предусмотренное условиями договора страхования освобождение страховщика от возмещения ущерба, не превышающего определенного размера, это:

- А) страховой бонус;
- Б) франшиза;
- В) страховая преференция;
- Г) страховая льгота.

4. Что обязан сделать страховщик при наступлении страхового случая?

- А) произвести страховую выплату;
- Б) обратиться в суд за получением решения о выплате страхового возмещения;
- В) обратиться в уполномоченный государственный орган о наступлении страхового случая;
- Г) зарегистрировать страховой случай в Комитете по правовой статистике и специальным учетам Генеральной Прокуратуры РК.

5. Субъектами обязательного страхования работника от несчастных случаев являются:

- А) работодатель, страховщик, работник;
- Б) работодатель, страховщик, застрахованный;
- В) страхователь, страховщик, выгодоприобретатель;
- Г) страхователь, страховщик, застрахованный.

6. Договор обязательного страхования работника от несчастных случаев заключается сроком:

- А) на двенадцать месяцев с даты вступления его в силу;
- Б) на 3 года с даты вступления его в силу;
- В) на 5 лет с даты вступления его в силу;
- Г) на 7 лет с даты вступления его в силу;

7. Страховая сумма определяется договором обязательного страхования работника от несчастных случаев, но не должна быть:

- А) менее месячного фонда оплаты труда всех работников на момент заключения договора обязательного страхования работника от несчастных случаев;

Б) менее трехмесячного фонда оплаты труда всех работников на момент заключения договора обязательного страхования работника от несчастных случаев;

В) менее годового фонда оплаты труда всех работников на момент заключения договора обязательного страхования работника от несчастных случаев;

Г) менее двухлетнего фонда оплаты труда всех работников на момент заключения договора обязательного страхования работника от несчастных случаев.

8. Может ли страхователь быть одновременно застрахованным?

А) они являются разными субъектами;

Б) страхователь и застрахованный - это одно и то же лицо;

В) это зависит от страховщика;

Г) может в зависимости от условий договора.

9. Страховая выплата по страхованию имущества и гражданско-правовой ответственности не может превышать размера:

А) убытков;

Б) упущенного выгоды;

В) реального ущерба;

Г) морального вреда.

10. К личному страхованию не относится:

А) страхование жизни;

Б) страхование здоровья;

В) страхование трудоспособности;

Г) страхование личного имущества граждан.

11. Страхователь – это:

А) лицо, заключившее договор страхования со страховщиком;

Б) лицо, осуществляющее страховую выплату;

В) лицо, в отношении которого осуществляется страхование;

Г) лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами об обязательном страховании является получателем страховой выплаты.

12. Страховщик – это:

А) лицо, заключившее договор страхования со страховщиком;

Б) лицо, которое обязано произвести страховые выплаты при наступлении страхового случая;

В) лицо, в отношении которого заключен договор страхования;

Г) лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами об обязательном страховании является получателем страховой выплаты.

13. Застрахованный – это:

А) лицо, заключившее договор страхования со страховщиком;

Б) лицо, осуществляющее страхование;

В) лицо, в отношении которого заключается договор страхования;

Г) лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами об обязательном страховании является получателем страховой выплаты.

14. Выгодоприобретатель – это:

А) лицо, заключившее договор страхования со страховщиком;

Б) лицо, осуществляющее страхование;

В) лицо, в отношении которого осуществляется страхование;

Г) лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами об обязательном страховании является получателем страховой выплаты.

15. Доказывание наступления страхового случая, а также причиненных им убытков лежит на:

- А) страховщику;
- Б) выгодоприобретателе;
- В) страхователе;
- Г) застрахованном.

16. Сумма денег, которую страхователь обязан уплатить страховщику:

- А) страховая сумма;
- Б) страховая премия;
- В) страховая выплата;
- Г) страховая стоимость.

17. Страхование, по которому одним договором страхования охватывается несколько застрахованных, являющихся одновременно выгодоприобретателями:

- А) сострахование;
- Б) перестрахование;
- В) групповое страхование;
- Г) множественное страхование.

18. Обязанность страховать свою жизнь или здоровье на гражданина:

- А) может быть возложена только законодательными актами;
- Б) не может быть возложена ни законодательными актами, ни договором;
- В) может быть возложена работодателем;
- Г) может быть возложена банком при заключении договора банковского займа.

Задача № 1

Поезд, в котором следовал гражданин Белоконь, потерпел крушение на станции Матай. Авария, в результате которой пассажир получил повреждения средней тяжести, произошла из-за ошибочных действий машиниста поезда. Страховая компания отказалась произвести страховую выплату потерпевшему гражданину, заявив, что, во-первых, авария произошла по вине страхователя (АО «Пассажирыские перевозки»), во-вторых, Белоконь вообще не является субъектом отношений по страхованию.

Вопросы:

1. Что является объектом страхования в данной ситуации?
2. Какая форма страхования в зависимости от степени обязательности применяется по условиям задачи?
3. Что предусматривается договором обязательного страхования ответственности перевозчика?
4. Прав ли страховщик, утверждая, что пассажир Белоконь не является участником данных отношений, связанных со страхованием ответственности перевозчика?
5. Правомерна ли позиция страховщика, отказавшегося произвести страховую выплату в силу того, что авария произошла по вине перевозчика?

Задача № 2

Руководство спортивной организации «Енбек» решило застраховать членов волейбольной команды перед ответственными соревнованиями и поручило тренеру получить консультацию у страховщика. Тренер обратился в страховую компанию «Комеск» с

вопросом о наиболее оптимальном варианте страхования в этом случае. Менеджер компании предложил заключить договор группового личного страхования.

Вопросы:

1. Дайте характеристику договора страхования.
2. Определите субъектов страхования в данном случае.
3. Какой вид страхования в зависимости от объекта указан в задаче?
4. В чем состоит особенность группового страхования?
5. Что такое страховая сумма?

Задача № 3

Предприниматель Кануков застраховал принадлежащую ему на праве собственности производственную базу сразу у двух страховщиков (СК «Гарантия» и СК «Аманат»), заключив с ними один договор страхования. Стоимость имущества составила 100 млн. тенге. Согласно этому договору при наступлении страхового случая один страховщик (компания «Гарантия») обязуется выплатить 35 % страхового возмещения, а другой (компания «Аманат») – 65%. При этом оба страховщика являлись участниками созданного простого товарищества на основе договора о совместной деятельности.

Произошел пожар, которым был причинен ущерб имуществу на сумму 30 млн. тенге. Предприниматель обратился к страховщикам за страховыми выплатами.

Вопросы:

1. Какова форма указанного страхования: а) по степени обязательности; б) по объекту страхования?
2. Как называется вид сложного страхования, который используется по условиям задачи?
3. В чем его отличие от двойного (множественного) страхования?
4. Как соотносятся между собой страховая сумма и страховая выплата?
5. Какими будут страховые выплаты в данном случае?

Тема 1.16 Правовое регулирование бухгалтерского учета

Организация бухгалтерского учета

Правовой основой бухгалтерского учета в РК являются Закон РК «О бухгалтерском учете и финансовой отчетности» от 28 февраля 2007 года (далее – Закон «О бухгалтерском учете»), другие законодательные акты и постановления Правительства РК, регулирующие отношения в области бухгалтерского учета и финансовой отчетности, а также международные и национальные стандарты бухгалтерского учета, разработанные на основе международных стандартов финансовой отчетности, приказы и иные НПА Министерства финансов, Национального банка и других центральных государственных органов РК по вопросам бухгалтерского учета.

Целью бухгалтерского учета и финансовой отчетности является обеспечение заинтересованных лиц полной и достоверной информацией о финансовом положении, результатах деятельности и изменениях в финансовом положении индивидуальных предпринимателей и организаций.

Принципами ведения бухгалтерского учета и составления финансовой отчетности являются начисление и непрерывность.

Основными качественными характеристиками финансовой отчетности являются понятность, уместность, надежность и сопоставимость.

Бухгалтерский учет представляет собой упорядоченную систему сбора, регистрации и обобщения информации об операциях и событиях индивидуальных предпринимателей и организаций, регламентированную законодательством РК о бухгалтерском учете и финансовой отчетности, а также учетной политикой.

Учетная политика представляет собой конкретные принципы, основы, положения, правила и практику, принятые к применению индивидуальным предпринимателем или организацией для ведения бухгалтерского учета и составления финансовой отчетности в соответствии с требованиями законодательства РК о бухгалтерском учете и финансовой отчетности, международными или национальными стандартами, международным стандартом для малого и среднего бизнеса и типовым планом счетов бухгалтерского учета, исходя из их потребностей и особенностей деятельности.

Операции и события отражаются в системе бухгалтерского учета, при этом должны обеспечиваться:

- 1) адекватное подкрепление бухгалтерских записей оригиналами первичных документов и отражение в бухгалтерских записях всех операций и событий;
- 2) хронологическая и своевременная регистрация операций и событий;
- 3) приведение в соответствие синтетического (итогового) учета с аналитическим (детальным).

Руководство или индивидуальный предприниматель:

- 1) согласовывает и (или) утверждает учетную политику;
- 2) обеспечивает организацию бухгалтерского учета, в том числе наличие утвержденных внутренних документов, регламентирующих порядок отражения в бухгалтерском учете всех совершаемых организацией операций.

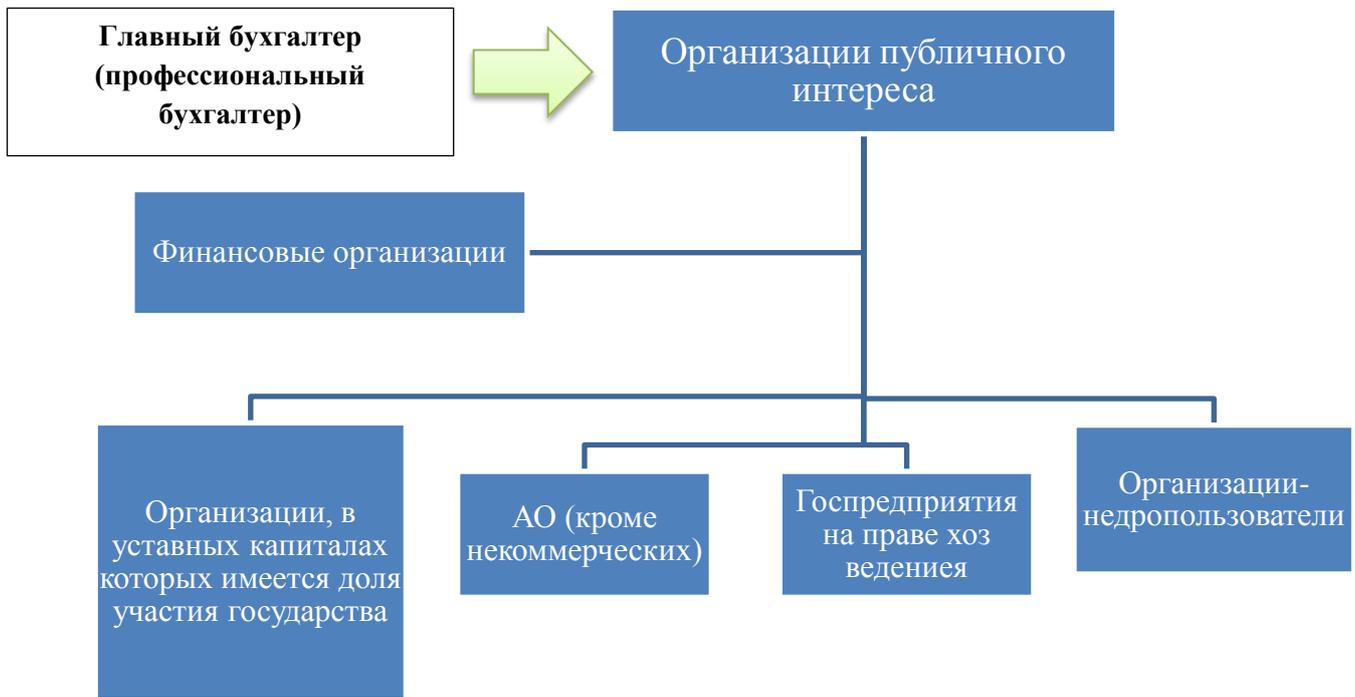
Руководство или индивидуальный предприниматель может в зависимости от объема учетной работы:

- 1) учредить бухгалтерскую службу как структурное подразделение, возглавляемое главным бухгалтером;
- 2) ввести в штат должность главного бухгалтера;
- 3) передать на договорной основе ведение бухгалтерского учета и составление финансовой отчетности бухгалтерской или аудиторской организации или профессиональному бухгалтеру;
- 4) вести бухгалтерский учет лично.

На организации публичного интереса действие вышеуказанных пунктов 3) и 4) не распространяется.

Руководителем бухгалтерской службы является главный бухгалтер или другое должностное лицо, обеспечивающее ведение бухгалтерского учета, составление и представление финансовой отчетности, формирование учетной политики.

На должность главного бухгалтера организации публичного интереса назначается профессиональный бухгалтер.



Бухгалтерская документация включает в себя первичные документы, регистры бухгалтерского учета, финансовую отчетность и учетную политику. Бухгалтерские записи производятся на основании первичных документов. Первичные документы должны быть составлены в момент совершения операции или события либо непосредственно после их окончания.

Содержание первичных документов и регистров бухгалтерского учета является информацией, составляющей коммерческую тайну, доступ к которой предоставляется лишь лицам, которые имеют разрешение руководства или индивидуального предпринимателя, а также должностным лицам государственных органов в соответствии с законами РК.

Организации представляют финансовую отчетность:

- 1) учредителям (участникам) в соответствии с учредительными документами;
- 2) уполномоченному органу в области государственной статистики по месту государственной регистрации;
- 3) органам государственного контроля и надзора РК в соответствии с их компетенцией;
- 4) своей основной организации, по отношению к которой они являются дочерними, в порядке, определяемом основной организацией, включая перечень, формы и сроки.

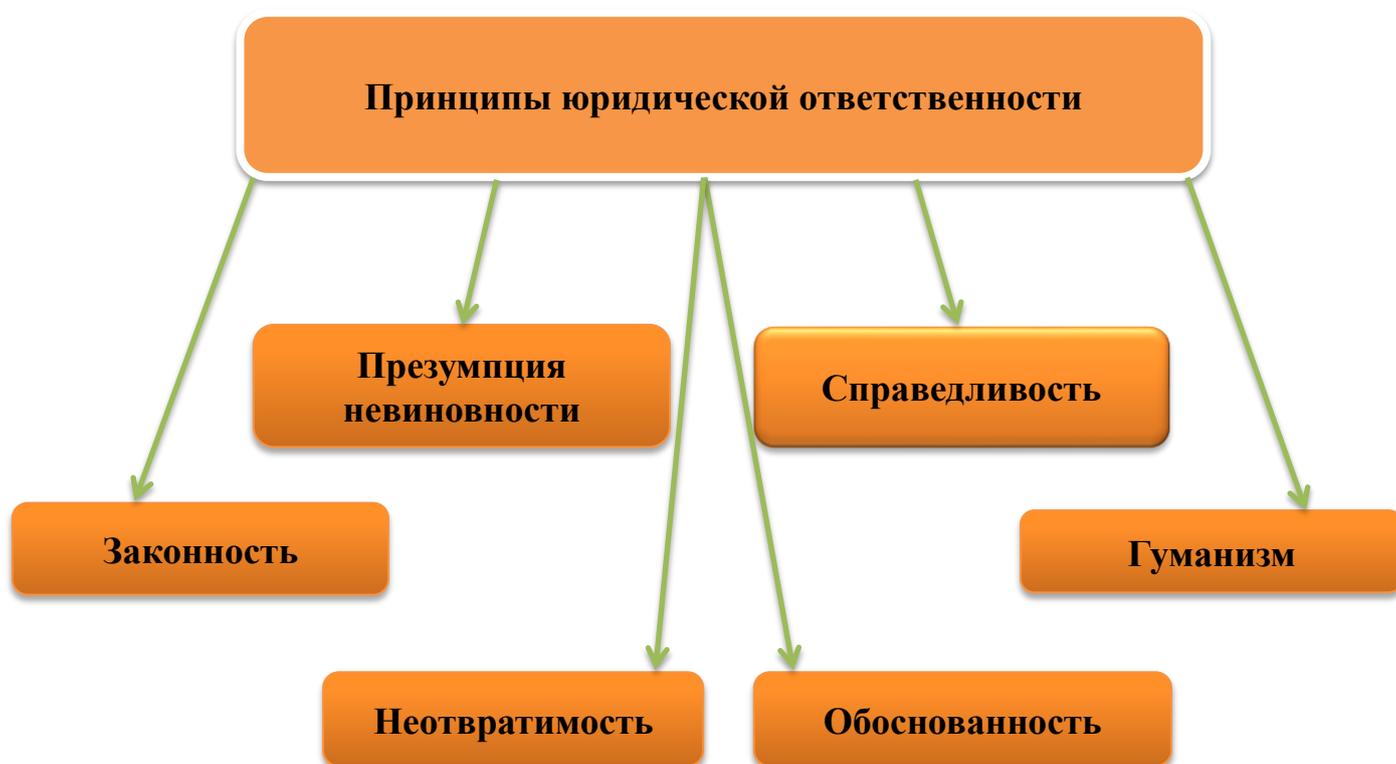
Финансовая отчетность представляется в национальной валюте РК.

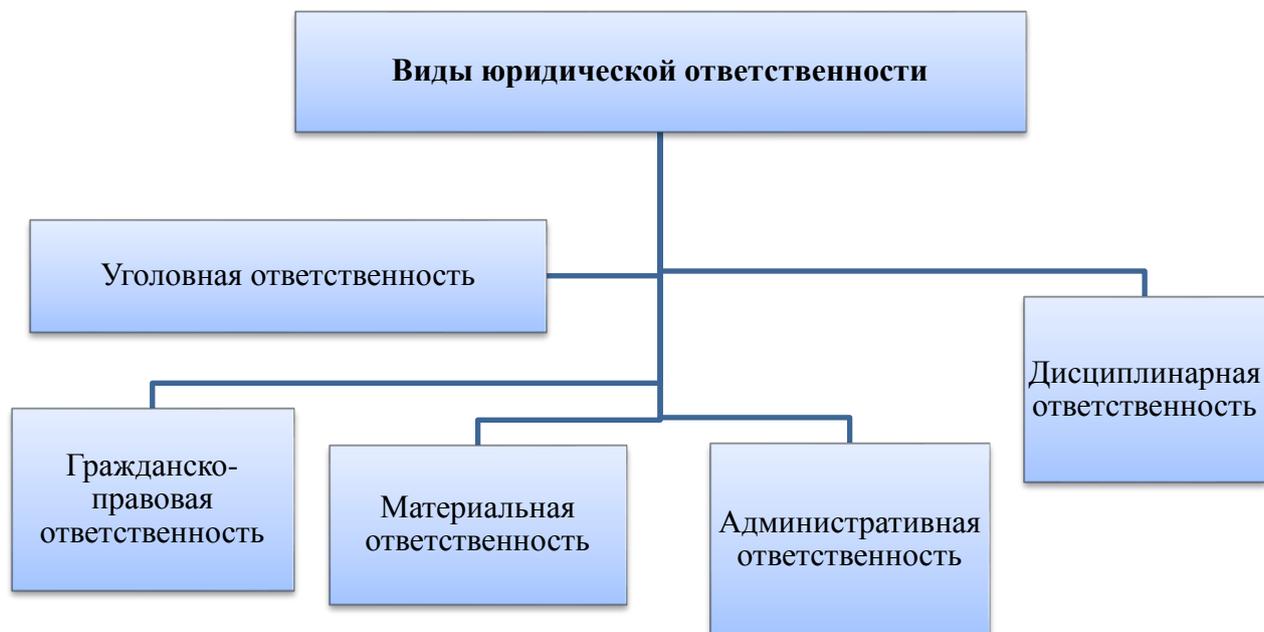
Юридическая ответственность бухгалтеров в соответствии с законодательством Республики Казахстан

Понятие юридической ответственности

это обязанность правонарушителя нести наказание, претерпевать санкции, предусмотренными правовыми нормами, применяемыми компетентными органами за совершенное им противоправное деяние

Принципы юридической ответственности





Уголовная ответственность бухгалтера

**Статья 241 УК РК.
Нарушение
законодательства
Республики
Казахстан о
бухгалтерском
учете и
финансовой
отчетности**

Уклонение уполномоченного для ведения бухгалтерского учета лица от документирования сведений, предусмотренных законодательством Республики Казахстан, либо внесение этим лицом в бухгалтерскую документацию заведомо ложной информации о хозяйственной и финансовой деятельности организации, а равно уничтожение бухгалтерской документации до истечения сроков их хранения, причинившие крупный ущерб

штрафом в размере до **80 МРП** либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до **80 часов**, либо арестом на срок до **20 суток**, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до **5 лет**

Примечание:
Согласно ст. 3 УК РК крупный ущерб - ущерб, причиненный физическому лицу на сумму, превышающую 200 МРП, или организации или государству на сумму, превышающую 2000 МРП

Дисциплинарная ответственность бухгалтера

Статья 64 ТК РК. Дисциплинарные взыскания

За совершение работником дисциплинарного проступка работодатель вправе применять следующие виды дисциплинарных взысканий:

- 1) замечание;
- 2) выговор;
- 3) строгий выговор;
- 4) расторжение трудового договора по инициативе работодателя по основаниям, предусмотренным подпунктами 8), 9), 10), 11), 12), 14), 15), 16), 17) и 18) пункта 1 статьи 52 Трудового Кодекса.

Применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных Трудовым Кодексом и иными законами Республики Казахстан, не допускается.

Материальная ответственность бухгалтера

Статья 123 ТК РК. Материальная ответственность работника за причинение ущерба работодателю

Материальная ответственность в полном размере ущерба, причиненного работодателю, возлагается на работника в случаях:

- 1) необеспечения сохранности имущества и других ценностей, переданных работнику на основании письменного договора о принятии на себя полной материальной ответственности;
- 2) необеспечения сохранности имущества и других ценностей, полученных работником под отчет по разовому документу;
- 3) причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсикоманического опьянения (их аналогов);
- 4) недостачи, умышленного уничтожения или умышленной порчи материалов, полуфабрикатов, изделий (продукции), в том числе при их изготовлении, а также инструментов, измерительных приборов, специальной одежды и других предметов, выданных работодателем работнику в пользование;
- 5) нарушения условия о неконкуренции, которое повлекло причинение ущерба для работодателя;
- 6) в иных случаях, оговоренных в трудовом, коллективном договорах.

Административная ответственность бухгалтера

**Статья 238.
Нарушение
законодательства
Республики
Казахстан о
бухгалтерском учете
и финансовой
отчетности
физическими и
должностными
лицами**

1. Неисполнение и (или) ненадлежащее исполнение физическими и должностными лицами обязанностей, предусмотренных законодательством Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности, совершенное в виде:

1) уклонения от ведения бухгалтерского учета, если это действие не содержит признаков уголовно наказуемого деяния;

2) составления искаженной финансовой отчетности, сокрытия данных, подлежащих отражению в бухгалтерском учете, а равно уничтожения бухгалтерской документации, если эти действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния;

3) назначения на должность главного бухгалтера публичной организации лица, не имеющего сертификата профессионального бухгалтера.

**штраф в
размере 50
месячных
расчетных
показателей**

Примечание. Должностное лицо не подлежит привлечению к административной ответственности, в случае самостоятельного устранения нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, в течение **десяти рабочих дней** со дня, следующего за днем вручения проверяемому лицу уведомления об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля.

Деяния, предусмотренные частью первой настоящей статьи, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания

**штраф в размере
двухсот** месячных
расчетных показателей.

**Статья 239.
Нарушение
законодательства
Республики
Казахстан о
бухгалтерском учете
и финансовой
отчетности
юридическим лицом**

1. Нарушение законодательства Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности юридическим лицом, совершенное в виде:

1) уклонения от ведения бухгалтерского учета, если это действие не содержит признаков уголовно наказуемого деяния;

2) представления заведомо недостоверной финансовой отчетности, отказа от представления финансовой отчетности, представления с нарушением установленного срока либо непредставления ее без уважительной причины учредителям (участникам) организаций в соответствии с учредительными документами, уполномоченному органу в области государственной статистики по месту регистрации, органам государственного контроля и надзора в соответствии с их компетенцией, в депозитарий финансовой отчетности;

3) составления искаженной финансовой отчетности, сокрытия данных, подлежащих отражению в бухгалтерском учете, а равно уничтожения бухгалтерской документации;

4) подписания финансовой отчетности главным бухгалтером организации публичного интереса, не являющимся профессиональным бухгалтером

штраф на СМП
или
некоммерческие
организации в
размере 100,
на ССП – в
размере 200, на
СКП – в размере
500 МРП.

2. Деяние, предусмотренное частью первой настоящей статьи, совершенное повторно в течение года после наложения административного взыскания

штраф на СМП или
некоммерческие организации
в размере 200, на ССП – в
размере 400, на СКП – в
размере 1000 МРП.

Тестовые вопросы:

1) Целью бухгалтерского учета и финансовой отчетности является:

- А) увеличение прибыли и улучшение финансового положения;
- Б) обеспечение полной и достоверной информацией о финансовом положении;
- В) налоговое планирование и минимизация уплачиваемых налогов в бюджет;
- Г) устранение вероятности привлечения к административной ответственности.

2) Принципами ведения бухгалтерского учета и составления финансовой отчетности являются:

- А) своевременность и беспристрастность;
- Б) разграничение и последовательность;
- В) начисление и непрерывность;
- Г) честность и добросовестность.

3) Кто такой «профессиональный бухгалтер»?

- А) физическое лицо, имеющее опыт в бухгалтерской сфере свыше пяти лет и имеющее сертификат профессионального бухгалтера;
- Б) главный бухгалтер или руководитель бухгалтерской организации;
- В) физическое лицо, прошедшее аккредитацию в установленном порядке;
- Г) физическое лицо, имеющее сертификат профессионального бухгалтера, являющееся членом профессиональной организации.

4) Статья 266 КоАП РК предусматривает привлечение к административной ответственности индивидуального предпринимателя, состоящего на регистрационном учете в качестве плательщика налога на добавленную стоимость, или юридического лица, осуществившего платеж в наличном порядке в пользу другого индивидуального предпринимателя, состоящего на регистрационном учете в качестве плательщика налога на добавленную стоимость, юридического лица на сумму:

- А) свыше 500 МРП
- Б) свыше 1000 МРП
- В) свыше 4000 МРП
- Г) свыше 10 000 МРП

5) Каков размер штрафа, предусмотренный ст. 240 КоАП РК, за разглашение тайны бухгалтерской информации, составляющей коммерческую тайну:

- А) 50 МРП
- Б) 100 МРП
- В) 200 МРП
- Г) 150 МРП

6) Каков максимальный размер штрафа за нарушение законодательства Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности юридическим лицом, совершенное впервые, в случае, если субъект ответственности является субъектом крупного предпринимательства:

- А) штраф до 500 МРП
- Б) штраф до 200 МРП
- В) штраф до 50 МРП
- Г) штраф до 100 МРП

7) **Каков максимальный размер штрафа за нарушение законодательства Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности юридическим лицом, совершенное повторно, в случае, если субъект ответственности является субъектом среднего предпринимательства:**

- А) штраф до 500 МРП
- Б) штраф до 400 МРП
- В) штраф до 600 МРП
- Г) штраф до 200 МРП

8) **Каков размер штрафа, предусмотренный ст. 241 УК, за «Уклонение уполномоченного для ведения бухгалтерского учета лица от документирования сведений, предусмотренных законодательством, либо внесение этим лицом в бухгалтерскую документацию заведомо ложной информации о хозяйственной и финансовой деятельности организации, а равно уничтожение бухгалтерской документации до истечения сроков их хранения, причинившие крупный ущерб»**

- А) штраф до 100 МРП и лишение свободы до 1 года;
- Б) штраф до 80 МРП;
- В) штраф до 200 МРП;
- Г) штраф до 1000 МРП.

Задача № 1

В результате нарушения правил бухгалтерского учета со стороны уполномоченного лица (бухгалтера) гражданину Укубасову Г. был причинен ущерб в размере 100 000 тенге.

Вопросы:

1. Будет ли привлечен к уголовной ответственности бухгалтер?
2. Какие особенности имеет уголовная ответственность по сравнению с другими видами юридической ответственности?
3. Какие виды правонарушений существуют?

Задача № 2

Между ТОО и ИП был заключен договор поставки, по которому ТОО как покупатель должно было проплатить сумму 5 000 000 тенге за поставляемый товар. ИП попросило произвести оплату наличными из кассы ТОО, директор же ТОО отказал в этом, ссылаясь, что это запрещено законодательством Республики Казахстан.

Вопросы:

1. Существует ли какое-либо ограничение в осуществлении платежа в наличной форме?
2. Какая санкция предусматривается за нарушение ст. 266 КоАП РК?
3. Правомерен ли отказ директора ТОО в данном случае?

Раздел 2

СКВОЗНЫЕ (ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ) ЗАДАЧИ

Задача № 1

ТОО «Лайык» (далее – Покупатель) 20 июля 2019 г. заключило договор купли-продажи с ТОО «Шалағай» (далее – Продавец) на покупку компьютеров (далее – товар) на сумму 10 млн. тенге. Согласно условиям договора, Покупатель должен был получить товар в течение 10 дней после перечисления 100 %-ной предоплаты. За нарушение условий договора сторонами предусмотрен штраф в размере 5 % от суммы сделки. Покупатель произвел оплату 25 июля 2019 г., однако поставка товара была произведена лишь 10 сентября 2019 г. Помимо этого, при приемке товара Покупатель обнаружил нехватку 10 компьютеров общей стоимостью 2 млн. тенге. Об этом с представителем Продавца, действовавшим по доверенности, был составлен соответствующий акт.

Покупатель направил претензию в письменном виде к Продавцу, в которой потребовал поставить недостающий товар, а также уплатить штраф за нарушение условий договора. При этом Покупатель указал, что у Продавца есть 15 дней для допоставки, в противном случае Покупатель оставляет за собой право обратиться в суд с требованием возврата уплаченной денежной суммы и оплаты штрафа.

Уведомление было получено Продавцом 17 сентября 2019 г. Учредители ТОО «Шалағай» (Продавца), считая, что нарушение обязательства перед Покупателем было вызвано неправильными действиями директора ТОО, предложили ему уволиться. Однако директор отказался, ссылаясь на срок своих полномочий, который еще не истек.

Вопросы:

1. Что понимается под предпринимательством согласно Предпринимательскому кодексу РК?
2. Какой правоспособностью обладает ТОО?
3. Регулирует ли закон максимальный срок полномочий руководителя исполнительного органа ТОО?
4. Когда может быть наложено дисциплинарное взыскание на руководителя исполнительного органа юридического лица?
5. Можно ли считать, что договор купли-продажи, заключенный между двумя ТОО, относится к публичному договору?
6. Если в доверенности не указан срок ее действия, является ли она действительной?
7. Когда начинается течение срока, определяемого периодом времени? В связи с этим укажите: а) когда истекает срок для ответа Продавца на уведомление Покупателя? б) с какой даты Покупатель вправе предъявить требование об оплате штрафа?
8. Что представляет собой право распоряжения как одно из правомочий, входящих в содержание права собственности?
9. В чем состоит суть неустойки как способа обеспечения исполнения обязательства? При требовании неустойки обязан ли кредитор доказывать убытки?
10. Может ли ТОО «Лайык» (Покупатель) требовать от ТОО «Шалағай» (Продавца) возврата оплаченной денежной суммы, а не допоставки отсутствующего товара?

Задача № 2

Жительнице Уральска Иргужаевой на праве собственности принадлежала коллекция старых грампластинок с первыми звуковыми записями выступлений Ф. Шаляпина. Опасаясь кражи и других неблагоприятных факторов, она застраховала коллекцию по договору добровольного имущественного страхования. После того, как искусствовед Лисициан пояснила Иргужаевой, что данная коллекция имеет культурную ценность, она решила передать коллекцию государству. Однако возник вопрос о правильном юридическом

оформлении сделки. Приглашенный на семейный совет юрист Омаров предложил на выбор два варианта: либо подарить государству коллекцию грампластинок, либо передать их ему в бессрочное безвозмездное пользование. В итоге было решено передать коллекцию государственному учреждению «Краеведческий музей» по договору дарения, который от имени Иргужаевой должен был подписать действующий на основании доверенности Омаров.

Вопросы:

1. Можно ли утверждать, что указанные в задаче отношения относятся к предпринимательской деятельности и поэтому они регулируются гражданским законодательством?
2. Когда возникает правоспособность у физических лиц? В чем ее отличие от дееспособности?
3. Что представляет собой учреждение как юридическое лицо? Какова ответственность учреждения по своим обязательствам? Кто вправе инициировать банкротство учреждения?
4. Что является объектом данных правоотношений?
5. В чем состоит сходство и различие договоров дарения и безвозмездного пользования имуществом между собой?
6. Как оформляется доверенность, выданная в порядке передоверия? Могут ли передоверяться полномочия по доверенности, выданной в порядке передоверия?
7. Можно ли в одностороннем порядке отказаться от исполнения бессрочного договора?
8. Кто несет бремя содержания имущества? Возмещаются ли расходы, которые понесло лицо, обладавшее вещью недобросовестно и неправоммерно?
9. Каким образом закон охраняет права исполнителей как обладателей смежных прав?
10. Какой вид страхования по степени обязательности и по объекту применен по условиям задачи?

Задача № 3

Для строительства гостиничного комплекса и его совместной эксплуатации ТОО «Акку», АО «Шаян» и ПК «Шортан» договорились создать простое товарищество. С этой целью они заключили договор о совместной деятельности в простой письменной форме, где указали следующее.

Во-первых, каждый из участников вносит в общую собственность свое имущество. Так, например, ТОО обязалось предоставить оборудование, АО – денежные средства в размере 100 млн. тенге, а ПК – стройматериалы.

Во-вторых, участники простого товарищества по соглашению между собой поручают ПК «Шортан» руководство совместной деятельностью и ведение общих дел.

В-третьих, финансирование бизнес-проекта будет осуществляться путем получения кредита в банке и оформления его на простое товарищество.

В-четвертых, срок исковой давности для кредиторов и должников простого товарищества составляет 4 года.

Заключив договор о совместной деятельности участники обратились в территориальный орган государственных доходов с просьбой зарегистрировать простое товарищество как юридическое лицо.

Однако орган государственных доходов отказал в регистрации, указав на следующие причины. Во-первых, участниками простого товарищества не могут быть юридические лица. В него должны входить только физические лица. Во-вторых, участники простого товарищества должны сформировать уставный капитал и, соответственно, определить свои вклады (доли) в стоимостной форме. В-третьих, договор о совместной деятельности требует обязательной нотариально удостоверенной письменной формы.

Вопросы:

1. Нормами какого кодекса – Гражданского или Предпринимательского – должны регулироваться данные отношения?
2. Правомерен ли отказ органа государственных доходов в регистрации простого товарищества?
3. Назовите два признака, которые присущи только производственному кооперативу в отличие от ТОО и АО?
4. Какие объекты гражданских прав относятся к имуществу?
5. Подлежит ли договор о совместной деятельности обязательному нотариальному удостоверению?
6. Может ли ПК «Шортан» представлять от имени других участников простого товарищества?
7. Соответствует ли срок исковой давности, который определили участники простого товарищества, гражданскому законодательству РК?
8. Какой должен быть минимальный размер уставного капитала простого товарищества? Какой вид собственности возникает при создании простого товарищества?
9. Какими являются обязательства участников простого товарищества перед третьими лицами?
10. Дайте правовую оценку действий предпринимателей при создании ими простого товарищества. Кто может быть участниками простого товарищества?

Задача № 4

Товарищество с дополнительной ответственностью «Камал» (далее – ТДО), которое образовалось в результате реорганизации производственного кооператива с одноименным названием, имеет в собственности животноводческий комплекс. С целью развития бизнеса участники ТДО решили приобрести 50 голов племенного КРС (коров) у научно-исследовательского института (далее – НИИ), который является обладателем исключительных прав на селекционное достижение – выведенную новую породу коров «Ерекше».

Однако для содержания животных требовалось специальное стойловое оборудование и автоматизированная система кормления. Для приобретения данного оборудования ТДО были заключены следующие сделки.

ТДО заключило с лизинговой компанией АО «Кубат» (далее – лизингодатель) договор лизинга, согласно которому лизингодатель был обязан приобрести указанное лизингополучателем (ТДО) оборудование у завода «Сайман» (далее – завод) для передачи ему в лизинг.

Лизингодатель заключил договор поставки указанного оборудования с заводом. По условиям договора завод обязался поставить оборудование не позднее одного месяца со дня заключения договора в место нахождения лизингополучателя (ТДО).

ТДО подписало договор банковского займа с «Центральным коммерческим банком». Полученные деньги были направлены на оплату за право пользования селекционным достижением по договору, заключенному с НИИ.

Завод поставил оборудование только через три месяца с момента заключения договора. Кроме того, стойловое оборудование пришло с помятыми стойками, а в автоматизированной системе кормления были неисправны приводные ремни и цепи. Считая, что обязательство нарушено, ТДО предъявило требование о возмещении убытков к заводу. Однако завод отказался выполнять данное требование, полагая, что ТДО как лизингополучатель не является стороной в договоре поставки.

Вопросы:

1. Будут ли отношения, связанные с селекционными достижениями, регулироваться гражданским законодательством РК?

2. Какая форма реорганизации была использована при реорганизации из производственного кооператива в товарищество с дополнительной ответственностью?
3. В чем состоит особенность товарищества с дополнительной ответственностью в отличие от других видов хозяйственных товариществ?
4. Правомерно ли «Центральный коммерческий банк» использует в своем наименовании слово «центральный»?
5. К какому виду объектов гражданских прав относится селекционное достижение НИИ на новую породу коров?
6. В какой форме должен заключаться договор на право пользоваться селекционным достижением?
7. Необходимо ли директору товарищества с дополнительной ответственностью иметь доверенность для заключения сделок от имени товарищества?
8. Каков срок действия патента на указанное в задаче селекционное достижение?
9. Кому принадлежит право собственности на предмет лизинга? Какие права на оборудование возникают у товарищества с дополнительной ответственностью в период действия договора лизинга?
10. Правомерен ли отказ завода «Сайман» нести ответственность перед лизингополучателем?

Задача № 5

В условиях экономического кризиса ТОО «Бекер» столкнулось с трудностями объективного характера: падение спроса на продукцию компании, удорожание сырья. Чтобы предотвратить негативные последствия, вызванные рыночными факторами, директор ТОО предпринял следующие действия.

5 января 2019 г. работникам, достигшим пенсионного возраста по состоянию на 31 декабря 2018 г., были вручены уведомления о предстоящем увольнении. Директор ТОО разъяснил работникам, что согласно ст. 52 нового Трудового Кодекса Республики Казахстан работодатель вправе расторгнуть трудовой договор с работником по данному основанию. Работники решили отстаивать свои права.

Кроме того, директор ТОО заключил с банком договор банковского займа и (в качестве способа обеспечения обязательства) договор залога, по которому предметом залога выступило все имущество ТОО. При этом он не поставил в известность учредителей.

Узнав об этом, один из учредителей обратился в суд с требованием признать данные договоры недействительными, т.к. они не были согласованы с учредителями.

Вопросы:

1. Законны ли действия работодателя по расторжению трудового договора по указанному основанию?
2. Правомерно ли был заключен договор залога?
3. Какие действия должны быть совершены при уменьшении уставного капитала ТОО?
4. Имел ли право директор ТОО совершить сделку от имени ТОО в отношении себя лично?
5. Можно ли при заключении договоров использовать средства факсимильного копирования или электронную цифровую подпись?
6. Укажите, какие объекты гражданских прав могут передаваться по договорам займа?
7. Какие сроки устанавливает Трудовой Кодекс для обращения в согласительную комиссию или в суд по рассмотрению индивидуальных трудовых споров о восстановлении на работе?
8. Что представляет собой частная собственность?
9. В чем состоит сущность залога как способа обеспечения обязательства?
10. Если договор о залоге по условиям задачи будет признан судом недействительным, как это отразится на договоре банковского займа?

Задача № 6

Хакимов, до вступления в брак, занимался индивидуальным предпринимательством в качестве коммерческого представителя и на доходы, полученные от этой деятельности, приобрел двухкомнатную квартиру. Также Хакимов вложил инвестиции путем приобретения акций у акционерного общества по программе «Народное IPO».

После вступления в брачные отношения у него родился сын, на имя которого он открыл условный банковский вклад и внес крупную сумму денег.

Спустя несколько лет под влиянием плохой компании и на фоне банкротства его индивидуального предпринимательства Хакимов пристрастился к спиртному, стал приходить домой в нетрезвом состоянии, стал полностью пропивать заработную плату получаемую на работе, на которую он устроился по трудовому договору, появились прогулы по причине потребления алкоголя. Супруга Хакимова вынуждена была обратиться к работодателю с просьбой по ее заявлению выплачивать заработную плату на ее банковскую карточку, супруга объясняла это тем, что, если ее супруг не будет получать заработную плату, то у него не будет денег на алкоголь, и он перестанет пить, а также желанием защитить имущественные интересы семьи.

Работодатель на просьбу супруги Хакимова отказал, ссылаясь на то, что в соответствии с нормами трудового законодательства Республики Казахстан не имеет право этого делать, так как с ним в трудовых отношениях состоит именно сам Хакимов. При этом работодатель посоветовал обратиться в суд с заявлением о признании Хакимова ограниченным в дееспособности, только в этом случае работодатель смог бы перечислять заработную плату попечителю.

Вопросы:

1. Укажите, пожалуйста, в каком случае гражданское законодательство Республики Казахстан допускается применять в регулировании трудовых отношений?
2. В каком случае гражданин может быть признан ограниченным в дееспособности?
3. Какие требования предъявляются законодательством к минимальному размеру уставного капитала акционерного общества?
4. При приобретении квартиры, с какого момента признается право собственности на недвижимость?
5. В случае ограничения Хакимова в дееспособности, какие сделки он сможет совершать самостоятельно?
6. Может ли коммерческий представитель при заключении сделки одновременно представлять интересы разных сторон договора?
7. В случае, если супруга Хакимова решится обратиться в суд с заявлением об ограничении Хакимова в дееспособности, могут ли ей отказать в суде в принятии её заявления, ссылаясь на истечение срока исковой давности?
8. В случае, если супруга Хакимова решится развестись с Хакимовым, на какое имущество она вправе будет претендовать при разделе имущества?
9. Правомерен ли отказ работодателя в перечислении заработной платы на банковскую карточку супруги Хакимова?
10. Поясните, пожалуйста, что такое условный банковский вклад?

Задача № 7

В связи с участием Республики Казахстан в Евразийском экономическом союзе и появления возможностей в развитии международной торговли, ТОО «Баян» по решению общего собрания его участников было переименовано в ТОО «Выгодное сотрудничество», намереваясь заняться внешнеэкономическими сделками.

Во исполнение решения общего собрания участников о переименовании ТОО документы были предоставлены в Государственную корпорацию «Правительство для граждан», однако в перерегистрации было отказано, так как выяснилось, что под таким

фирменным наименованием уже зарегистрировано другое ТОО в Национальном реестре бизнес-идентификационных номеров. На основании указанного, участники повторно переименовали ТОО, определив наименование – ТОО «Выгода» и прошли соответствующую перерегистрацию.

При этом, еще при старом наименовании, ТОО «Баян» выдало гарантию по кредитным обязательствам другого ТОО «Даулет», возникших на основании договора банковского займа, заключенного с банком.

В связи с изменением наименования у участников переименованного ТОО возник вопрос: сохраняются ли ранее принятые обязательства за вновь переименованным ТОО «Выгода», так как во всех долговых документах указывается именно ТОО «Баян».

Вопросы:

1. В случае наличия противоречия между международным договором, ратифицированным Республикой Казахстан в рамках Евразийского экономического союза, и нормативным правовым актом Республики Казахстан, нормы какого документа будут применяться?

2. Укажите, пожалуйста, в каких случаях юридическое лицо подлежит перерегистрации?

3. Какую имущественную ответственность несут участники ТОО по его обязательствам?

4. К каким объектам гражданских прав относится фирменное наименование юридического лица?

5. В какой форме должны совершаться внешнеэкономические сделки?

6. Если ТОО «Выгода» решит выдать доверенность на поверенного, каким образом необходимо будет оформить доверенность, выдаваемую от имени юридического лица?

7. В случае неисполнения кредитных обязательств перед банком, в течение какого срока исковой давности банк вправе предъявить соответствующее требование в суд?

8. Какие имущественные права приобретает заемщик на предмет займа при его получении?

9. В чем суть гарантии как способа обеспечения исполнения обязательства? И сохраняются ли в данном случае обязательства при переименовании юридического лица?

10. Раскройте, пожалуйста, особенности, присущие договору банковского займа?

Задача № 8

Идрисов, являясь крупным акционером АО «Атлас», продал принадлежавшие ему акции в пользу ТОО «Азамат». На вырученный от продажи акций доход Идрисов по договору купли-продажи приобрел большой двухэтажный дом в г. Нур-Султан и на оставшуюся сумму вложил деньги в качестве дольщика в приобретение трехкомнатной квартиры в строящейся многоэтажке.

На момент заключения договора с застройщиком, представитель застройщика предоставил копию договора страхования, в соответствии с которым все покупатели числились как выгодоприобретатели, при наступлении просрочки со стороны застройщика по сроку завершения строительства многоквартирного жилого дома. При этом, согласно договору страхования было застраховано возмещение убытков, которые могли возникнуть у покупателей квартир.

В обозначенный срок строительство не было завершено и завершилось лишь 6 месяцев спустя. В связи с указанным, Идрисов обратился к страховщику с заявлением о наступлении страхового случая. Страховщик, рассмотрев заявление Идрисова и обосновывая действующим правом Республики Казахстан, отказал в выплате, ссылаясь на то, что Идрисов просит возместить не убытки, а начисленную неустойку за просрочку завершения строительства дома.

Идрисов, не соглашаясь с отказом страховщика, обратился с иском в суд.

Вопросы:

1. Раскройте, пожалуйста, состав действующего права Республики Казахстан?
2. Страховая организация как юридическое лицо обладает общей или специальной правоспособностью и что это означает?
3. Какие виды акций вправе выпускать акционерное общество?
4. Охарактеризуйте, пожалуйста, акцию как объект гражданских прав?
5. В каких случаях сделка должна совершаться в письменной форме?
6. Для какой стороны представительства порождаются правовые последствия сделки, совершенной представителем?
7. С какого момента у Идрисова начал исчисляться срок исковой давности по требованию к застройщику о взыскании неустойки за просрочку завершения строительства?
8. Должен ли Идрисов доказывать наличие у него убытков, чтобы требовать взыскание неустойки?
9. На какую сторону договора страхования возлагается бремя доказывания наступления страхового случая?
10. Как Вы считаете, какое решение суда возможно по данному спору?

Задача № 9

Индивидуальный предприниматель «Бабыкин» занимался коммерческой деятельностью по продаже товаров народного потребления в течение 3-х лет. В последний год у предпринимателя дела пошли не очень хорошо, возникла задолженность перед кредиторами, по налоговым обязательствам.

В связи с указанным, ссылаясь на нормы законодательства Республики Казахстан, орган государственных доходов обратился с заявлением о банкротстве ИП «Бабыкин». При рассмотрении дела о банкротстве в суде установлено, что у ИП имеются активы в виде ордерных ценных бумаг на сумму 300 000 тенге; оборудования по производству бумажных салфеток на сумму 500 000 тенге.

Была установлена следующая задолженность:

- за отгруженное сырье задолженность по договору поставки перед ТОО «Алабай» - 1 000 000 тенге;
- по заработной плате перед работниками ИП – 300 000 тенге;
- по договору аренды офиса – 200 000 тенге;
- не выплачено авторское вознаграждение за использование служебного произведения – 50 000 тенге.

Также установлено, что в отношении ИП имеется неисполненное решение суда о взыскании в пользу банка непогашенного кредита по договору банковского займа.

По результатам судебного разбирательства, ИП «Бабыкин» был признан банкротом и были назначены процедуры банкротства. В ходе процедур банкротства на имущество Бабыкина было обращено взыскание, с чем он был не согласен, считая, что несет ответственность только в пределах имущества, числящегося за ИП и своим собственным имуществом он не должен отвечать по долгам ИП.

Вопросы:

1. Что Вы понимаете под законодательством?
2. Что является основанием для обращения кредитора по налогам в суд о признании должника банкротом?
3. Какие требования предусматривает законодательство в отношении первоначального размера уставного капитала ТОО?
4. Охарактеризуйте ценную бумагу как объект гражданских прав?
5. Какие действия приравниваются к совершению сделки в письменной форме?
6. Если ИП «Бабыкин» в ходе своей деятельности выдавал доверенности, каким предельным сроком действия они могли быть?

7. Каким сроком ограничены процедуры банкротства?
8. Какие имущественные права возникали у ИП «Бабыкин» при аренде на помещение офиса?
9. Какими правами обладает работник в отношении служебного произведения?
10. Как Вы считаете, правомерна ли позиция Бабыкина по вопросу имущественной ответственности за деятельность ИП?

Задача № 10

Служебная легковая автомашина, принадлежащая государственному предприятию на праве хозяйственного ведения «Жилфонд», столкнулась с легковой автомашиной Мамраева. Мамраев работает по трудовому договору в городском такси, при этом, работая в такси, он использует свою автомашину, принадлежащую ему на праве собственности.

Мамраев потребовал от государственного предприятия возмещения причиненного ущерба в размере стоимости ремонта машины, расходов на проведение оценки вреда имуществу, выплаты упущенной выгоды, так как у него в такси установлена сдельная оплата труда и по причине нахождения автомашины на ремонте он потерял месячный заработок, а также возмещения морального вреда.

На требования Мамраева, государственное предприятие отказалось возместить убытки, ссылаясь на то, что их служебная автомашина также пострадала и потребуются проводить её ремонт.

Мамраев, не соглашаясь с отказом государственного предприятия, ссылаясь на основополагающие принципы гражданского законодательства, предъявил требования в суд. В суде было установлено, что виновником ДТП является водитель служебной автомашины государственного предприятия, который нарушил правила дорожного движения. По результатам рассмотрения спора, суд удовлетворил иск Мамраева частично, во взыскании морального вреда было отказано, так как вред был причинен только имуществу, и отсутствовало причинение вреда неимущественным благам (жизни или здоровью) гражданина.

Вопросы:

1. Какие принципы гражданского законодательства Вы знаете?
2. В зависимости от основной цели своей деятельности, к какому виду юридических лиц относится государственное предприятие?
3. Какой минимальный размер уставного капитала предусматривается законодательством к государственному предприятию на праве хозяйственного ведения?
4. К какой группе объектов гражданских прав относится здоровье?
5. Какие сделки государственное предприятие на праве хозяйственного ведения согласно Закона Республики Казахстан «О государственном имуществе» вправе совершать только с письменного согласия уполномоченного органа по государственному имуществу (местного исполнительного органа)?
6. Сколько составляет срок исковой давности для предъявления требования о возмещении вреда, причиненного здоровью?
7. Охарактеризуйте, что такое право собственности?
8. Что такое упущенная выгода?
9. Поясните, пожалуйста, что такое моральный вред и в какой форме он возмещается?
10. Как Вы считаете, правомерно ли решение суда?

Раздел 3

СИТУАЦИОННЫЕ ЗАДАЧИ С РЕШЕНИЯМИ

Тема № 1.1 «Общие положения»

Задача № 1

В связи с проведением в 2017 г. в г. Нур-Султан международной выставки «ЭКСПО» немецкая компания «КНАУФ» как генеральный подрядчик начала возведение запланированных объектов. Для выполнения монтажа ряда высотных конструкций был заключен договор субподряда с македонской строительной организацией «Свит». В процессе работ между сторонами возникли разногласия по поводу качества строительных материалов, поставляемых немецкой стороной, и соблюдением сроков исполнения обязательств перед заказчиком в лице АО «НК «Астана ЭКСПО-2017».

Как оказалось, между генеральным подрядчиком и субподрядчиком отсутствовало соглашение о подлежащем применению праве к этому договору. За разъяснением данной ситуации стороны обратились к казахстанским юристам.

Вопросы:

1. Что понимается под действующим правом в Республике Казахстан?
2. Каково соотношение между понятиями «действующее право в Республике Казахстан» и «законодательство Республики Казахстан»?
3. В случае возникновения противоречия между международным договором, ратифицированным Республикой, и законами РК какой из них будет иметь приоритет?
4. Как разрешаются противоречия, возникающие между нормами различных НПА?
5. Какую консультацию должны дать казахстанские юристы?

Ответы:

1. Под действующим правом в Республике Казахстан понимаются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики.

2. Понятие «действующее право в РК» более широкое. Под законодательством РК понимается только вся совокупность нормативных правовых актов, принимаемых государственными органами РК в установленном порядке. В действующее право РК, помимо законов и иных НПА, входят международные договоры, нормативные постановления Конституционного Совета и Верховного Суда.

3. Международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона.

4. При наличии противоречий в нормах нормативных правовых актов разного уровня действуют нормы акта более высокого уровня. При наличии противоречий в нормах нормативных правовых актов одного уровня действуют нормы акта, позднее введенные в действие.

5. По условиям задачи сторонами договора являются иностранные юридические лица. Согласно п.3 ст.1113 ГК РК при отсутствии соглашения сторон договора строительного подряда о подлежащем применению праве применяется право страны, где такая деятельность осуществляется или создаются предусмотренные договором результаты. Поэтому в данном случае должны применяться нормы казахстанского права.

Тема 1.2. «Субъекты гражданских правоотношений»

Задача № 1

Ибраев Марат по договору займа занял деньги Ахметову Берику в размере 500 000 тенге сроком на 6 месяцев. В договоре было предусмотрено, что заемщик осуществляет возврат долга единовременно по месту жительства займодателя.

В период действия договора займодатель поменял свою фамилию «Ибраев», взяв в качестве фамилии имя своего деда «Алтай», а также сменил место своего жительства, переехав в другой город. О смене своего места жительства займодатель не сообщил заемщику.

По наступлению срока возврата денежного долга Ахметов Берик не смог найти Ибраева Марата, все его попытки найти займодателя остались безрезультатными.

Спустя полгода Ибраев (Алтай) Марат объявился сам и потребовал вернуть всю сумму денежного долга, а также потребовал уплатить неустойку за просрочку возврата долга. На указанное Ахметов Берик отказался уплачивать неустойку, считая, что его вины в просрочке возврата долга нет. В связи с этим, Алтай Марат подал иск в суд о взыскании суммы неустойки.

Вопросы:

1. Укажите, пожалуйста, с какого момента у гражданина возникает правоспособность?
2. Раскройте основные права, входящие в содержание правоспособности гражданина?
3. Является ли перемена имени гражданина основанием прекращения или изменения его прав и обязанностей?
4. Что признается местом жительства гражданина?
5. Какое решение, по вашему мнению, должен вынести суд по данному спору?

Ответы:

1. Правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью.

2. Гражданин может иметь на праве собственности имущество, в том числе иностранную валюту, как в пределах Республики Казахстан, так и за ее границами; наследовать и завещать имущество; свободно передвигаться по территории республики и выбирать место жительства; свободно покидать пределы республики и возвращаться на ее территорию; заниматься любой не запрещенной законодательными актами деятельностью; создавать юридические лица самостоятельно или с другими гражданами и юридическими лицами; совершать любые не запрещенные законодательными актами сделки и участвовать в обязательствах; иметь право интеллектуальной собственности на изобретения, произведения науки, литературы и искусства, иные результаты интеллектуальной деятельности; требовать возмещения материального и морального вреда; иметь другие имущественные и личные права.

3. Перемена имени не является основанием для прекращения или изменения его прав и обязанностей, приобретенных под прежним именем, анонимно или под псевдонимом.

4. Местом жительства признается тот населенный пункт, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.

5. Суд должен отказать в удовлетворении иска Алтай Марату, так как именно по его вине, в связи с отсутствием у Ахметова Берика точного адреса места жительства займодателя, не был своевременно возвращен долг.

При этом, согласно Гражданского кодекса Республики Казахстан кредитор считается просрочившим, если он отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником, или не совершил действий, предусмотренных законодательством или договором либо вытекающих из обычаев делового оборота или из существа обязательства, до совершения которых должник не мог исполнить своего обязательства.

Таким образом, Алтай Марат при смене своего места жительства должен был надлежащим образом уведомить Ахметова Берика, и не осуществив указанного, он не вправе

требовать взыскания неустойки со стороны заемщика, так как его вины в просрочке возврата долга нет.

Тема 1.4 «Организационно-правовые формы юридических лиц»

Задача № 1

На основе прекратившего свою деятельность колхоза его бывшими работниками был учрежден производственный кооператив «Заря», который занимался выращиванием сельскохозяйственной продукции.

В период проводимого независимого аудита производственного кооператива аудитором было высказано замечание, что в члены производственного кооператива принимаются лица 16-тилетнего возраста, при этом они еще не достигли полного совершеннолетия и поэтому не могут участвовать в деятельности производственного кооператива.

Вопросы:

1. Дайте понятие производственного кооператива?
2. Какое минимальное количество учредителей должно быть в производственном кооперативе при его создании?
3. Охарактеризуйте ответственность члена производственного кооператива по обязательствам кооператива?
4. Как определяется размер вноса члена кооператива, если в качестве вноса в кооператив внесено право пользования имуществом?
5. Оцените правильность замечания, сделанного аудитором?

Ответы:

1. Производственным кооперативом признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной предпринимательской деятельности, основанной на их личном трудовом участии и объединении его членами имущественных взносов (паев).

2. В соответствии с требованиями Закона «О производственном кооперативе» учредителей производственного кооператива должно быть не менее двух.

3. Члены кооператива несут по обязательствам кооператива дополнительную (субсидиарную) ответственность. Предельный размер дополнительной (субсидиарной) ответственности члена кооператива по обязательствам кооператива определяется учредительными документами, но не может быть меньше размера стоимости пая члена кооператива. Распределение ответственности между членами кооператива производится пропорционально размеру их паев.

4. В случае, когда имущество передано членом кооператива в качестве вноса в кооператив только в пользование, размер вноса определяется исходя из арендной платы за пользование этим имуществом, исчисленной за период, определенный соглашением членом кооператива.

5. Замечание, осуществленное аудитором, является необоснованным, так как в соответствии с Законом Республики Казахстан «О производственном кооперативе» членом производственного кооператива может быть любое физическое лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста, изъявившее желание быть членом кооператива и способное принимать личное трудовое участие в его деятельности. При этом на вступление в кооператив несовершеннолетних граждан требуется лишь согласие их родителей, усыновителей или попечителей.

Тема № 1.5 «Объекты гражданских прав»

Задача № 1

Гражданин Захарчук, страстный охотник и коллекционер редких вещей, часто посещал специализированный магазин «Оружейная палата» с целью приобретения охотничьего снаряжения. Во время своего последнего визита в этот магазин он увидел на витрине ружье марки «Зауэр» 16-го калибра и решил купить его. Кроме того, его заинтересовал патронташ с патронами, на котором была указана одна цена.

По поводу оплаты между покупателем и продавцом возникли разногласия. Первый полагал, что патронташ с патронами представляют собой принадлежность и главную вещь, следовательно, они должны продаваться вместе по одной цене. По мнению же продавца, указанные вещи являются самостоятельными товарами и должны продаваться по своим ценам. В то же время, не желая портить отношения с постоянным покупателем, продавец предложил приобрести у него по выгодной цене медаль «Айбын», которая случайно оказалась у него.

Вопросы:

1. Что такое оборотоспособность объектов гражданских прав?
2. В зависимости от оборотоспособности какими видами являются указанные в задаче объекты? Можно ли продать медаль и награды вообще?
3. Чем отличается делимое имущество от неделимого? К какому из них относится ружье?
4. В чем состоят особенности принадлежности по отношению к главной вещи? Как разрешить спор между продавцом и покупателем?
5. К движимому или недвижимому имуществу относятся указанные в задаче объекты?

Ответы:

1. Оборотоспособность – это юридическая способность объектов гражданских прав к их отчуждению (переходу) в установленном порядке от одного субъекта права к другому. В зависимости от этого все объекты гражданских прав делятся на: а) оборотоспособные – т.е. те, которые могут свободно отчуждаться без каких-либо ограничений. К таковым относятся большинство объектов (например, мебель, автомобили); б) ограниченно оборотоспособные – это объекты, которые могут вовлекаться в гражданский оборот, но по специальному разрешению (лицензии) (например, оружие и боеприпасы); в) изъятые из оборота – объекты, отчуждение которых не допускается (например, наркотики).

2. Ружье и патроны относятся к ограниченно оборотоспособным объектам, т.к. для их отчуждения и приобретения необходимо иметь разрешение государства. Патронташ – оборотоспособная вещь. Что касается медали, то согласно Закона РК «О государственных наградах» покупка, продажа, обмен или иная возмездная передача ордена, медали и нагрудного знака к почетному званию Республики Казахстан, а также совершение иных незаконных действий по отношению к государственным наградам влекут установленную законом ответственность. Т.е. медаль относится к изъятым из оборота объектам, и отчуждению не подлежит.

3. Отличие в том, что делимое имущество в результате деления на части не меняет своего хозяйственного назначения, а неделимое имущество после раздела – либо изменит свою хозяйственную функцию, либо вовсе ее утратит. В этой связи ружье является неделимой вещью, т.к. хотя его физически можно разобрать на составные части (ствол, приклад, цевье), но в этом случае исключается возможность использовать ружье как огнестрельное оружие.

4. Принадлежность – это отдельная вещь, которая призвана служить главной вещи, т.е. не имеет самостоятельного значения. Она следует судьбе главной вещи и не должна передаваться приобретателю за отдельную плату. Вопрос о том, является ли та или иная вещь принадлежностью, решается законодательством или условиями договоров. В данном

случае, если на двух отдельных вещах указана одна цена, можно признать, что речь идет о главной вещи (патроны) и принадлежности (патронташ). Следовательно, прав покупатель.

5. Недвижимость – это имущество, которое прочно связано с землей и перемещение которого без несоизмеримого ущерба его назначению невозможно. Например, здания, сооружения, многолетние насаждения и т.д. Объекты, указанные в задаче (ружье, патронташ, патроны, медаль), такими свойствами не обладают, и поэтому относятся к движимым вещам.

Тема 1.6 «Сделки»

Задача № 1

Между государственным предприятием на праве хозяйственного ведения «Мереке» и ТОО «Керемет» был заключен договор, в рамках которого ТОО приобретало у государственного предприятия основное средство в виде производственного оборудования.

После исполнения указанного договора, государственное предприятие подверглось плановой проверке со стороны органов финансового контроля. По результатам проведенной проверки органы финансового контроля указали в справке о результатах проверки то, что государственное предприятие необоснованно заключило договор с ТОО «Керемет», не имея согласно Закону Республики Казахстан «О государственном имуществе» соответствующего письменного согласия уполномоченного органа по государственному имуществу. Также в ходе проверки были выявлены сделки, которые не соответствовали уставной деятельности государственного предприятия.

В связи с выявленным нарушением органы финансового контроля обратились с представлением в прокуратуру, которая предъявила иск о признании сделки недействительной.

Вопросы:

1. В зависимости от количества сторон, какие бывают сделки?
2. Укажите, пожалуйста, может ли молчание признаваться выражением воли в совершении сделки?
3. Какие действия приравниваются к совершению сделки в письменной форме?
4. Какие последствия, по общему правилу, наступают при несоблюдении простой письменной формы сделки?
5. Дайте правовую оценку сложившейся ситуации.

Ответы:

1. Сделки могут быть односторонними и двух - или многосторонними (договоры).
2. В соответствии со ст.151 Гражданского кодекса Республики Казахстан молчание признается выражением воли совершить сделку в случаях, предусмотренных законодательством или соглашением сторон.

3. К совершению сделки в письменной форме приравнивается, если иное не установлено законодательством или соглашением сторон, обмен письмами, телеграммами, телефонограммами, телетайпограммами, факсами, электронными документами, электронными сообщениями или иными документами, определяющими субъектов и содержание их волеизъявления.

4. По общему правилу, несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора подтверждать ее совершение, содержание или исполнение свидетельскими показаниями. Стороны, однако, вправе подтверждать совершение, содержание или исполнение сделки письменными или иными, кроме свидетельских показаний, доказательствами.

5. В соответствии с Законом Республики Казахстан «О государственном имуществе» государственное предприятие на праве хозяйственного ведения вправе самостоятельно распоряжаться не относящимся к основным средствам движимым имуществом, закрепленным за ним на праве хозяйственного ведения. В связи с указанным,

государственному предприятию для совершения затронутой сделки требовалось получить письменное согласие уполномоченного органа по государственному имуществу.

Сделка, содержание которой не соответствует требованиям законодательства, признается недействительной. В связи с этим, у суда есть основания для удовлетворения иска прокуратуры о признании сделки недействительной.

Помимо этого, сделка, совершенная юридическим лицом в противоречии с целями деятельности, либо с нарушением уставной компетенции его органа, может быть признана недействительной по иску собственника имущества юридического лица или его учредителя (участника), если доказано, что другая сторона в сделке знала или должна была знать о таких нарушениях. В связи с этим, также могут быть оспорены сделки, которые были совершены в нарушение уставной деятельности государственного предприятия.

Тема № 1.7 «Представительство. Доверенность»

Задача № 1

Директор филиала ТОО «Монро» заключил договор купли-продажи производственного помещения с председателем правления ПК «Рашпиль» с превышением полномочий, указанных в выданной ему организацией доверенности. В дальнейшем это послужило поводом для обращения в суд учредителя ТОО «Монро» с иском о признании данной сделки недействительной. Кроме того, выдвигая данное требование, истец указывал на дополнительное обстоятельство в пользу своего иска. Так, он считал, что у председателя правления ПК также должна была быть доверенность на совершение действий от имени ПК.

В свою очередь представитель ПК на суде заявил, что, по его мнению, доверенность директора филиала создает лишь общую основу для его деятельности. В конкретной же ситуации он вправе принимать самостоятельные решения. Что касается отсутствия доверенности у председателя правления ПК, то это правомерно, т.к. для совершения действий в интересах юридического лица его исполнительным органам доверенность не требуется.

Вопросы:

1. У кого возникают гражданские права и обязанности по сделкам, совершаемым представителем?
2. Как в гражданском законодательстве называется ситуация, приведшая к подаче иска со стороны учредителя ТОО?
3. Оцените доводы сторон. Какое решение вынесет суд?
4. В каком случае такой договор будет иметь юридические последствия?
5. Как оформляется доверенность от имени юридического лица?

Ответы:

1. По сделке, совершенной представителем, права и обязанности возникают непосредственно у представляемого. При заключении сделок по месту нахождения филиала в качестве представителя головной организации, создавшей этот филиал, выступает назначенный организацией руководитель филиала. Полномочия руководителя филиала на совершение действий от имени юридического лица основываются на выданной ему доверенности.

По сделкам, совершенным руководителем филиала, приобретает права и обязанности головная организация.

2. Вышесказанное относится только к случаям, когда предмет договора не выходит за рамки делегированных руководителю филиала полномочий, указанных в доверенности. Данная ситуация может быть охарактеризована как представительство без полномочий, т.е. сделка совершена от имени другого лица лицом, не уполномоченным на совершение сделки, или с превышением полномочия.

3. Учредитель ТОО прав в том, что договор, заключенный руководителем филиала без надлежащих на то полномочий или с превышением полномочий, признается недействительным. Но его утверждение, что при заключении сделки руководитель исполнительного органа юридического лица также должен иметь доверенность, ошибочно. Со своей стороны представитель ПК не прав в вопросе о том, что филиал ведет деятельность, независимую от головной организации, и прав, утверждая, что председатель ПК руководит текущей деятельностью юридического лица без доверенности. Суд должен вынести решение о признании договора купли-продажи недействительным.

4. Если руководитель филиала заключил договор, не имея на это полномочий, но впоследствии руководитель головной организации (или иное лицо, имеющее право действовать от ее имени) одобрил эту сделку, то в этом случае сделка будет признана действительной. Прямым последующим одобрением сделки может признаваться ее письменное или устное одобрение головной организацией, конкретные действия, связанные с исполнением сделки, например оплата товаров, работ, услуг, их приемка, реализация других прав и обязанностей по сделке и т.п. Последующее одобрение представляемым делает сделку действительной с момента ее совершения.

5. Доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, и скрепляется печатью этой организации, если данное лицо в соответствии с законодательством Республики Казахстан должно иметь печать.

Тема 1.8 «Сроки в гражданском праве»

Задача № 1

Тутешев приобрел новый автомобиль отечественного производства в автосалоне. По условиям договора купли-продажи гарантийный срок на автомобиль был установлен в два года. При оформлении договора представитель автоцентра предложил Тутешеву также застраховать приобретаемый автомобиль от ущерба со стороны любых третьих лиц, на что Тутешев согласился.

В договоре страхования было указано, что в случае возникновения страхового случая страхователь Тутешев должен был письменно подать заявление о случившемся в течении 5-ти дней путем обращения в страховую компанию.

В течение первого года эксплуатации автомобиля Тутешев неоднократно обращался в автосалон для устранения относительно мелких неполадок. Спустя год и десять месяцев после покупки автомобиля у него вышел из строя генератор, также существенно испортилось лакокрасочное покрытие кузова в районе колесных арок и на крыше салона.

В связи с указанным, Тутешев обратился в автосалон, на что ему было отказано в проведении гарантийного ремонта. Получив отказ, Тутешев обратился в специализированную автомастерскую для получения независимого заключения специалиста и было установлено, что поломка генератора является следствием заводского дефекта. При этом у Тутешева истек срок гарантии, в связи с чем он не знает, может ли он обратиться по этому вопросу в суд, так как считает, что срок исковой давности у него истек.

Вопросы:

1. Укажите, пожалуйста, какие выделяют виды сроков в гражданском праве в зависимости от их предназначения?
2. Что Вы понимаете под гарантийными сроками?
3. При наступлении страхового случая, если бы Тутешев подал заявление о наступлении страхового случая через почту, то до какого момента он мог бы осуществить необходимые действия?
4. Дайте, пожалуйста, понятие исковой давности?
5. Как Вы считаете, истек ли срок исковой давности у Тутешева?

Ответы:

1. В гражданском праве в зависимости от своего предназначения выделяют следующие виды сроков: а) сроки осуществления прав и исполнения обязанностей; б) пресекательные сроки; в) гарантийные сроки; г) сроки исковой давности; д) сроки годности; е) претензионные сроки и т.п.

2. Гарантийные сроки - это сроки для установления покупателем недостатков в продукции, предназначенной для длительного пользования или хранения, которые не могли быть обнаружены при обычной их приемке. Гарантийные сроки устанавливаются государственными стандартами или договором. Причем договорами могут устанавливаться гарантийные сроки, даже если они не предусмотрены стандартами или техническими условиями, а также гарантийные сроки более продолжительные, чем предусмотренные стандартами. Установление гарантийных сроков обеспечивает удовлетворение интересов потребителей и служит стимулом для повышения качества выпускаемой продукции или выполняемых работ.

3. Если бы Тутешев подал заявление о наступлении страхового случая через почту, то он мог бы осуществить необходимые действия до двадцати четырех часов последнего дня срока, то есть последнего пятого дня, так как согласно ст. 176 Гражданского кодекса Республики Казахстан письменные заявления и извещения, сданные на почту, телеграф или в иное учреждение связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок.

4. Исковая давность - это период времени, в течение которого может быть удовлетворено исковое требование, возникшее из нарушений права лица или охраняемого законом интереса.

5. В данном случае у Тутешева срок исковой давности еще не истек, несмотря на истечение срока гарантии, так как течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении права. Таким образом, у Тутешева срок исковой давности начал исчисляться с момента как он узнал о поломке генератора и будет составлять общий срок равный трем годам.

Тема № 1.9 «Право собственности и иные вещные права»

Задача № 1

В апреле 2019 г. село Карой Карагандинской области в результате разлива реки Нура оказалось под угрозой затопления. Колонна МЧС не успевала к месту стихии, и тогда аким села Пронин принял решение использовать весь грузовой транспорт, который имелся у частных лиц, для проведения работ по возведению дамбы.

После того, как угроза наводнения была устранена, ИП Абельдинов обратился в прокуратуру с жалобой на акима, который, по мнению предпринимателя, конфисковал у него для строительных работ принадлежащий ему на праве частной собственности грузовой автомобиль марки «Ман».

В прокуратуру также обратился фермер Степаненко, который жаловался на то, что при попустительстве местных властей водители автомобилей для проезда через село пользуются единственной проселочной дорогой, которая пролегает по земельному участку, находящемуся в его частной собственности. Аким же указывал на установленный сервитут, связанный с единственной дорогой. Прокуратура начала проверку предоставленных фактов.

Вопросы:

1. В чем состоит значение неприкосновенности собственности как одного из принципов гражданского права?

2. В чем состоят особенности конфискации и реквизиции как оснований для прекращения права собственности?

3. Что представляет собой сервитут? Удовлетворяют ли жалобу фермера?

4. Правомерны ли действия акима?
5. В чем состоит право пользования?

Ответы:

1. Неприкосновенность собственности означает, во-первых, недопустимость ее принудительного прекращения, во-вторых, недопустимость произвольного ограничения полномочий собственника. Однако право собственности на имущество может быть принудительно прекращено только по основаниям, предусмотренным Гражданским Кодексом. А в случаях, на условиях и в пределах, предусмотренных законодательными актами, собственник обязан допустить ограниченное пользование его имуществом другими лицами (п.5, п.6 ст.188 ГК РК).

2. Конфискация и реквизиция относятся к основаниям для принудительного прекращения права собственности, т.е. по воле государства. Но они отличаются тем, что, во-первых, конфискация применяется как наказание за совершенное правонарушение, реквизиция проводится в чрезвычайных обстоятельствах (стихийные бедствия, аварии, эпидемии, эпизоотии т.п.). Во-вторых, конфискация носит безвозмездный характер, реквизиция проводится с выплатой стоимости изъятого имущества.

3. Сервитут относится к вещным правам лиц, не являющихся собственниками. Это право ограниченного целевого пользования чужим имуществом, например, земельным участком, для проезда, прохода, прогона скота и т.д.). Поэтому жалобу фермера не удовлетворяют, т.к. в данном случае имеет место сервитут.

4. Действия акима правомерны, потому что он провел реквизицию в чрезвычайных обстоятельствах, которые угрожали общественным интересам. У него было право принудительно изъять грузовые автомобили для предотвращения неблагоприятных последствий.

5. Право пользования – это юридически обеспеченная возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать из него выгоды.

Тема 1.10 «Обязательства»

Задача № 1

Магазин бытовой техники арендовал в Торговом доме «Аблай» торговое и складское помещение. Во время сильных дождей произошел существенный протёк крыши, в результате чего было подтоплено помещение склада и прилегающий к нему торговый зал магазина, отдельная часть бытовой техники, находящаяся на складе и в торговом зале, были испорчены и непригодны для использования.

Магазин бытовой техники предъявил требования к арендодателю Торговому дому «Аблай», который по условиям договора аренды не обеспечил своевременный ремонт крыши. Магазин требовал погасить убытки, причиненные магазину. В свою очередь, Торговый дом «Аблай» указал, что со стороны магазина имеется задолженность по оплате аренды за два месяца, в связи с чем была начислена неустойка. При этом Торговый дом признал суммы возникших убытков и предложил в качестве отступного сумму подлежащих к возмещению убытков признать как оплату аренды в счет будущих периодов.

Вопросы:

1. Что Вы понимаете под неустойкой?
2. Что такое убытки и что они включают в себя?
3. Должен ли кредитор доказывать наличие убытков, чтобы требовать уплаты неустойки?
4. Если за нарушение обязательства установлена неустойка, то в каком размере возмещаются убытки, вызванные таким нарушением обязательства?
5. Поясните, пожалуйста, можно ли применить отступное, предложенное Торговым домом «Аблай»?

Ответы:

1. Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

2. Под убытками подразумеваются расходы, которые произведены или должны быть произведены лицом, право которого нарушено, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

3. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков, так как неустойка взыскивается при наличии факта неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства и не имеет значения, были ли причинены убытки или нет.

4. Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой.

5. Предложенное Торговым домом «Аблай» отступное, когда сумма убытков будет зачтена в счет оплаты арендной платы за будущие периоды аренды, вполне возможно применить, так как по соглашению сторон обязательство может быть прекращено предоставлением взамен исполнения отступного (уплатой денег, передачей имущества и т.п.). Размер, сроки и порядок предоставления отступного устанавливаются сторонами. В связи с указанным, если будет согласие Магазина бытовой техники, то стороны могут заключить соглашение об отступном.

Тема № 1.11 «Договоры»

Задача № 1

22 апреля 2019 г. ТОО «Молния» (далее – Фирма) и ТОО «Найзагай» (далее – Дистрибьютер) заключили дистрибьютерский договор. В соответствии с договором Фирма брала на себя обязанность по заказам Дистрибьютера поставлять товар (одежду из трикотажа), а Дистрибьютер обязывался продавать от своего имени и за свой счет товары, приобретенные у Фирмы. С этой целью Дистрибьютер должен был создать и поддерживать соответствующую сеть для продаж всех товаров. Дистрибьютер оплачивал Фирме товар после его получения.

Однако сроки исполнения обязательства Дистрибьютера по оплате товара в договоре не были установлены, что в дальнейшем привело к разногласиям между сторонами. Так, 15 августа 2019 г. Фирма направила дистрибьютеру требование об оплате поставленной в начале июля партии товара на сумму 10 млн. тенге. Дистрибьютер не оплатил и не вернул товар.

Вопросы:

1. Что такое договор? Может ли он признаваться односторонней сделкой?

2. Дистрибьютерский договор не предусмотрен гражданским законодательством РК как отдельный вид договора. Означает ли это, что данный договор не имеет юридической силы?

3. По условиям задачи в договоре не был установлен срок исполнения обязательства по оплате товара. В таком случае, когда дистрибьютер должен был произвести оплату?

4. Если в возмездном договоре не указана цена или она не может быть определена, то по какой цене должно быть произведено исполнение договора?

5. Если в договоре не указан срок его действия, может ли он быть расторгнут в одностороннем порядке?

Ответы:

1. Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Договоры относятся к двухсторонним и многосторонним сделкам, и поэтому односторонней сделкой не является.

2. Согласно принципам гражданского права, гражданские права и обязанности возникают из договоров и иных сделок, предусмотренных законодательством, а также из сделок, хотя и не предусмотренных им, но не противоречащих законодательству. Кроме того, согласно ст.380 ГК РК стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законодательством.

3. В этом случае, оплата должна быть произведена в разумный срок после возникновения обязательства. Обязательство, не исполненное в разумный срок, а равно обязательство, срок исполнения которого определен моментом востребования, должник обязан исполнить в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из законодательства, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства.

4. В случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, считается, что исполнение договора должно быть произведено по цене, которая в момент заключения договора при сравнимых обстоятельствах обычно взималась за аналогичные товары, работы или услуги.

5. Односторонний отказ от исполнения договора допускается в случаях, когда договор заключен без указания срока, если иное не предусмотрено законодательными актами или соглашением сторон.

В этом случае сторона, инициирующая расторжение договора, должна предупредить об этом другую сторону не позднее чем за месяц, если иное не предусмотрено Гражданским Кодексом, другими законодательными актами или соглашением сторон.

Тема 1.12 «Правовое регулирование трудовых отношений»

Задача № 1

В связи со спадом производства по причине уменьшения спроса на производимую продукцию у работодателя возник простой. По этой причине работодатель своим приказом часть работников перевел на другую ниже оплачиваемую работу, часть работников отправил в отпуск без сохранения заработной платы. При этом, в связи с закрытием части производства, работодатель расторгнул трудовые договора с некоторыми работниками по своей инициативе, обосновывая это снижением объема производства, выполняемых работ и оказываемых услуг, повлекшим ухудшение экономического состояния работодателя.

Вопросы:

1. Поясните, пожалуйста, что такое простой?
2. Требуется ли согласие работника при переводе в случае простоя и на какой период может быть осуществлен такой перевод?
3. Как производится оплата труда при переводе в случае простоя?
4. Вправе ли был работодатель своим приказом часть работников отправить в отпуск без сохранения заработной платы?
5. Раскройте, пожалуйста, порядок расторжения трудового договора по инициативе работодателя в случае снижения объема производства, выполняемых работ и оказываемых услуг, повлекшее ухудшение экономического состояния работодателя?

Ответы:

1. Простой – это временная приостановка работы по причинам экономического, технологического, организационного, иного производственного или природного характера.

2. Согласно ст. 42 Трудового кодекса Республики Казахстан работодатель в случае простоя имеет право переводить работника без его согласия на весь период простоя на другую, не противопоказанную по состоянию здоровья работу.

3. При временном переводе на другую работу в случае простоя оплата труда работнику производится по выполняемой работе.

4. Работодатель не вправе был в одностороннем порядке своим приказом часть работников отправить в отпуск без сохранения заработной платы, так как согласно ст. 97 Трудового кодекса Республики Казахстан по соглашению сторон трудового договора на основании заявления работника ему может быть предоставлен отпуск без сохранения заработной платы и продолжительность отпуска без сохранения заработной платы определяется по соглашению между работником и работодателем. Таким образом, отпуск без сохранения заработной платы предоставляется только на основании соглашения сторон об этом.

5. При расторжении трудового договора по основанию, связанному со снижением объема производства, выполняемых работ и оказываемых услуг, повлекшим ухудшение экономического состояния работодателя, работодатель обязан письменно уведомить работников о расторжении трудового договора за 15-ть рабочих дней, если в трудовом, коллективном договорах не предусмотрен более длительный срок уведомления.

По соглашению сторон срок уведомления может быть заменен выплатой заработной платы, пропорциональной неотработанному сроку. В уведомлении работодатель обязан указать причины, послужившие основанием для расторжения трудового договора.

Расторжение трудового договора по данному основанию возможно при одновременном соблюдении следующих условий:

- 1) закрытие структурного подразделения (цеха, участка);
- 2) отсутствие возможности перевода работника на другую работу;
- 3) письменное уведомление не менее чем за один месяц представителей работников с указанием причин, послуживших основанием для расторжения трудового договора (наличие непосредственной связи между экономическими изменениями у работодателя и необходимостью расторжения трудового договора).

Тема № 1.13 «Интеллектуальная собственность»

Задача № 1

Штатный маркетолог Охинько по заданию работодателя разработала концепцию рекламного продвижения продукции. При этом она использовала базу данных клиентов, которая имелась у работодателя. Через некоторое время Охинько потребовала помимо заработной платы выплатить ей также бонус, обосновав это уникальностью созданного ей рекламного продукта. После отказа она уволилась и предъявила к работодателю иск о компенсации.

Вопросы:

1. В чем состоит особенность служебного произведения?
2. Каким образом закон регулирует вопрос о правах на служебное произведение?
3. Обязан ли работодатель в этом случае выплачивать дополнительное вознаграждение (бонус) работнику?
4. Как соотносятся понятия «объект права собственности» и «объект авторского права»?
5. Каков срок действия авторского права?

Ответы:

1. Служебным называется произведение, созданное творческим трудом работника при выполнении им служебного задания работодателя.

2. Личное неимущественное право автора на служебное произведение принадлежит автору служебного произведения, т.е. работнику. Однако право на открытие доступа к произведению неопределенному кругу лиц (право на обнародование) ему не принадлежит.

Имущественные (исключительные) права на служебное произведение принадлежат работодателю, если иное не предусмотрено в договоре между ним и автором.

3. Если иное не предусмотрено в трудовом договоре, то работодатель не обязан выплачивать работнику дополнительное вознаграждение за создание служебного произведения. Оплата за создание служебного произведения возможно, если это установлено соглашением между работником и работодателем.

4. Объектом права собственности является, как правило, предмет материального мира, вещь. Например, книга, картина, ноты. Объект авторского права – это произведение (например, содержание книги; то, что изображено на картине; музыка).

5. Авторское право представляет собой совокупность личных неимущественных и имущественных прав автора на свое произведение. Личные неимущественные права автора охраняются бессрочно. Имущественные (исключительные) права автора действуют на протяжении всей жизни автора и еще 70 лет после его смерти.

Тема 1.14 «Банковское дело»

Задача № 1

Индивидуальный предприниматель «Ахметов» прошел регистрацию в органах налоговой службы и получил свидетельство о государственной регистрации индивидуального предпринимательства. ИП «Ахметов» намерен участвовать в государственных закупках по поставке товаров, но для этого ему необходимо открыть банковский счет. В этих целях он обратился в банк для заключения договора банковского счета и открытия расчетного счета.

Вопросы:

1. Охарактеризуйте, пожалуйста, договор банковского счета?
2. Если иное не установлено законодательными актами или соглашением сторон, на какой срок заключается договор банковского счета?
3. В какой форме заключается договор банковского счета и какие последствия наступают при несоблюдении формы договора?
4. Какие операции должен осуществлять банк по договору банковского счета?
5. В течении какого срока банк обязан производить операции по принятию денег, их изъятию или выдаче клиенту?

Ответы:

1. По договору банковского счета одна сторона (банк, организация, осуществляющая отдельные виды банковских операций) обязуется принимать деньги, поступающие в пользу другой стороны (клиента), выполнять распоряжения клиента о переводе (выдаче) клиенту или третьим лицам соответствующих сумм денег и оказывать другие услуги, предусмотренные договором банковского счета.

2. Договор банковского счета является бессрочным, если иное не установлено законодательными актами или соглашением сторон.

3. Договор банковского счета должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы договора банковского счета влечет ничтожность этого договора.

4. Согласно ст. 750 Гражданского кодекса Республики Казахстан в соответствии с договором банковского счета банк обязан:

- 1) обеспечить наличие денег при предъявлении требований клиента;
- 2) принимать деньги, поступившие в пользу клиента;
- 3) выполнять распоряжения клиента о переводе денег в пользу третьих лиц;

4) исполнять распоряжения третьих лиц об изъятии денег клиента, если это предусмотрено законодательными актами Республики Казахстан и (или) договором банковского счета;

5) осуществлять прием от клиента и выдачу ему наличных денег в порядке, установленном договором банковского счета;

6) представлять по требованию клиента информацию о сумме денег клиента в банке (организации, осуществляющей отдельные виды банковских операций) и произведенных операциях в порядке, предусмотренном договором;

7) производить иное банковское обслуживание клиента, предусмотренное договором, законодательством и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

5. Банк обязан принимать деньги, поступившие в пользу клиента, а также производить изъятие или выдачу денег клиента, с отражением таких операций по его индивидуальному идентификационному коду не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего указания, если иные сроки не предусмотрены законодательными актами и изданными в соответствии с ними нормативными правовыми актами Национального Банка Республики Казахстан.

Тема № 1.15 «Страхование»

Задача № 1

Гражданин Попов обратился в суд с иском к АО СК "ВТБ Страхование". Истец требовал от страховщика произвести страховую выплату ссылаясь на то, что между ним и ответчиком заключен договор добровольного страхования транспортного средства "Мазда". При наступлении страхового случая (хищение автомашины) АО СК "ВТБ Страхование" отказало в выплате страхового возмещения.

Судом при разрешении спора установлено, что при заключении между сторонами договора добровольного страхования автомашины истец сообщил страховщику не соответствующие действительности сведения об обслуживании страхуемого имущества спутниковым противоугонным комплексом "Кобра". Между тем заключенный между Поповым и ТОО "Автокомир" договор на обслуживание спутникового противоугонного комплекса "Кобра" был расторгнут до заключения договора страхования.

Вопросы:

1. Чем отличается добровольное страхование транспортного средства от обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств?
2. Что представляет собой страховая премия?
3. Возможна ли замена страхователя в договоре страхования?
4. Вправе ли в данном случае страховая компания требовать признать договор страхования недействительным?
5. Какое решение возможно к вынесению судом?

Ответы:

1. Обязательное автострахование регламентируется отдельным законодательством и предполагает страхование гражданской ответственности владельцев автотранспорта. Целью обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств является обеспечение защиты имущественных интересов третьих лиц: жизни, здоровью и (или) имуществу которым причинен вред в результате эксплуатации транспортных средств, посредством осуществления страховых выплат. Если предполагается эксплуатировать автомобиль, то оформлять данную страховку следует обязательно. Добровольное же автострахование, как следует из названия, не является обязательным: оно страхует другие риски (например, угон, падение посторонних предметов на автомобиль и т.д.), а условия по нему (в том числе тарифы) устанавливает сама страховая компания, а не государство как при обязательном автостраховании.

2. Страховая премия - сумма денег, которую страхователь обязан уплатить страховщику за принятие последним обязательств произвести страховую выплату страхователю (выгодоприобретателю) в размере, определенном договором страхования.

3. В случае смерти страхователя, заключившего договор страхования имущества, права и обязанности страхователя переходят к лицу, принявшему это имущество в порядке наследования. В других случаях перехода права собственности (или иных вещных прав), права и обязанности страхователя переходят к новому собственнику (или обладателю иных вещных прав) с согласия страховщика, если договором или законодательными актами не установлено иное.

4. Вправе, т.к. если после заключения договора будет установлено, что страхователь сообщил страховщику заведомо ложные сведения об обстоятельствах, имеющих существенное значение для определения вероятности наступления страхового случая и размера возможных убытков от его наступления (страхового риска), страховщик вправе потребовать признания договора недействительным. При заключении договора страхователь обязан сообщить страховщику известные страхователю обстоятельства, если эти обстоятельства не известны и не должны быть известны страховщику.

5. Суд откажет в удовлетворении иска Попова, т.к. согласно закона основанием для отказа страховщика в осуществлении страховой выплаты может быть сообщение страхователем страховщику заведомо ложных сведений об объекте страхования, страховом риске, страховом случае и его последствиях.

Обязательная задача

Задача № 1

Товарищество с дополнительной ответственностью «Кызылжар» (далее – ТДО), которое образовалось в результате реорганизации производственного кооператива с одноименным названием, имеет в собственности животноводческий комплекс. С целью развития бизнеса участники ТДО решили приобрести 70 голов племенного скота (овец) у научно-исследовательского института «Вектор» (далее – НИИ), который является обладателем исключительных прав на селекционное достижение – выведенную новую породу овец «Жулдыз».

Однако для содержания животных требовалось специальное стойловое оборудование и автоматизированная система кормления. Для приобретения данного оборудования ТДО были заключены следующие сделки.

ТДО заключило с лизинговой компанией АО «Куат» (далее – лизингодатель) договор лизинга, согласно которому лизингодатель был обязан приобрести указанное лизингополучателем (ТДО) оборудование у завода «Сельмаш» (далее – завод) для передачи ему в лизинг.

Лизингодатель заключил договор поставки указанного оборудования с заводом. По условиям договора завод обязался поставить оборудование не позднее одного месяца со дня заключения договора в место нахождения лизингополучателя (ТДО).

ТДО подписало договор банковского займа с «Центральным банком развития». Полученные деньги были направлены на оплату за право пользования селекционным достижением по договору, заключенному с НИИ.

Завод поставил оборудование только через три месяца с момента заключения договора. Кроме того, стойловое оборудование пришло с помятыми стойками, а в автоматизированной системе кормления были неисправны приводные ремни и цепи. Считая, что обязательство нарушено, ТДО предъявило требование о возмещении убытков к заводу. Однако завод отказался выполнять данное требование, полагая, что ТДО как лизингополучатель не является стороной в договоре поставки.

Вопросы:

1. Будут ли отношения, связанные с селекционными достижениями, регулироваться гражданским законодательством РК?
2. Какая форма была использована при реорганизации из производственного кооператива в товарищество с дополнительной ответственностью?
3. В чем состоит особенность ТДО в отличие от других видов хозяйственных товариществ?
4. Правомерно ли «Центральный банк развития» использует в своем наименовании слово «центральный»?
5. К какому виду объектов гражданских прав относится селекционное достижение НИИ на новую породу коров?
6. В какой форме должен заключаться договор на право пользоваться селекционным достижением?
7. Необходимо ли директору ТДО иметь доверенность для заключения сделок от имени ТДО?
8. Каков срок действия патента на селекционное достижение?
9. Кому принадлежит право собственности на предмет лизинга? Какие права на оборудование возникают у ТДО в период действия договора лизинга?
10. Правомерен ли отказ завода «Сайман» нести ответственность перед лизингополучателем?

Ответы:

1. Будут, потому что эти отношения связаны с интеллектуальной собственностью; они носят имущественный характер и возникают между юридически равноправными субъектами.
2. Такой формой реорганизации является преобразование. При преобразовании юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида (изменении организационно-правовой формы) к вновь возникшему юридическому лицу переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица в соответствии с передаточным актом. Согласно ст.24 ЗРК «О производственном кооперативе» производственный кооператив по единогласному решению его членов может преобразоваться в хозяйственное товарищество.
3. Особенность в том, что участники товарищества с дополнительной ответственностью отвечают по его обязательствам своими вкладами в уставный капитал, а при недостаточности этих сумм - дополнительно принадлежащим им имуществом в размере, кратном внесенным ими вкладам.
4. Неправомерно, т.к. согласно ст.15 ЗРК «О банках и банковской деятельности» всем банкам, кроме уполномоченного органа, запрещается использовать в своем наименовании слово «центральный» в полном или сокращенном виде на любом языке.
5. Селекционное достижение – это новый сорт растения, новая порода животного, являющиеся результатом творческой деятельности человека, на которые выдан патент. Селекционное достижение относится к объективированным результатам творческой интеллектуальной деятельности.
6. Договор, по которому патентообладатель (лицензиар) предоставляет другой стороне (лицензиату) право временно использовать селекционное достижение определенным образом, называется лицензионным договором. Лицензионный договор заключается в письменной форме и подлежит регистрации в экспертной организации. Несоблюдение письменной формы или требования о регистрации влечет за собой недействительность договора.
7. Доверенность ему не нужна, т.к. согласно ст.53 ЗРК «О ТОО и ТДО» единоличный исполнительный орган товарищества с дополнительной ответственностью (директор, управляющий и т.п.) без доверенности действует от имени товарищества.
8. Срок действия патента на селекционное достижение, связанное с животными составляет 30 лет (ст.3 ЗРК «Об охране селекционных достижений»), но этот срок может

быть продлен экспертной организацией по ходатайству патентообладателя, но не более чем на 10 лет.

9. Право собственности на предмет лизинга сохраняется за лизингодателем в течение всего срока действия договора лизинга, за исключением случаев перехода предмета лизинга в собственность лизингополучателя до истечения срока действия договора лизинга (если такой переход предусмотрен договором лизинга), осуществляемого при условии исполнения лизингополучателем всех своих денежных обязательств по договору лизинга. Таким образом, лизингополучатель (ТДО) в период действия договора лизинга временно владеет и пользуется предметом лизинга.

10. Неправомерен, т.к. согласно ст.12 ЗРК «О финансовом лизинге» Лизингополучатель вправе предъявлять продавцу требования в отношении качества и комплектности предмета лизинга, сроков его поставки и в других случаях ненадлежащего исполнения договора, заключенного между продавцом и лизингодателем. Со своей стороны, (ст.14 этого же закона) Продавец предмета лизинга несет ответственность непосредственно перед лизингополучателем по исполнению договора купли-продажи, заключенного между продавцом и лизингодателем, в частности в отношении качества и комплектности предмета лизинга, сроков его поставки и в других случаях ненадлежащего исполнения договора продавцом.

Список использованных нормативных правовых актов:

1. Конституция Республики Казахстан
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть) от 27 декабря 1994 г.
3. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 г.
4. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 г.
5. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 г.
6. Земельный кодекс Республики Казахстан от 20 июня 2003 г.
7. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 г.
8. Кодекс Республики Казахстан «Об административных правонарушениях» от 5 июля 2014 г.
9. Уголовный Кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г.
10. Кодекс Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» от 26 декабря 2011 г.
11. Закон Республики Казахстан «О государственно-частном партнерстве» от 31 октября 2015 г.
12. Закон Республики Казахстан «О саморегулировании» от 12 ноября 2015 г.
13. Закон Республики Казахстан «О сельскохозяйственных кооперативах» от 29 октября 2015 г.
14. Закон Республики Казахстан «О разрешениях и уведомлениях» от 16 мая 2014 г.
15. Закон Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве» от 7 марта 2014 г.
16. Закон Республики Казахстан «О Национальной палате предпринимателей Республики Казахстан» от 4 июля 2013 г.
17. Закон Республики Казахстан «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» от 21 июня 2013 г.
18. Закон Республики Казахстан «О микрофинансовой деятельности» от 26 ноября 2012 г.
19. Кодекс Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» от 27 декабря 2017 г.
20. Закон Республики Казахстан «О защите прав потребителей» от 4 мая 2010 г.
21. Закон Республики Казахстан «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц» от 12 января 2007 г.
22. Закон Республики Казахстан «Об обязательном гарантировании депозитов, размещенных в банках второго уровня Республики Казахстан» от 7 июля 2006 г.
23. Закон Республики Казахстан «О валютном регулировании и валютном контроле» от 2 июля 2018 г.
24. Закон Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан» от 30 мая 2005 г.
25. Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей» от 7 февраля 2005 г.
26. Закон Республики Казахстан «О правовых актах» от 6 апреля 2016 г.
27. Закон Республики Казахстан «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств» от 17 апреля 1995 г.
28. Закон Республики Казахстан «О потребительском кооперативе» от 8 мая 2001 г.
29. Закон Республики Казахстан «О некоммерческих организациях» от 16 января 2001 г.
30. Закон Республики Казахстан «Об акционерных обществах» от 13 мая 2003 г.
31. Закон Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» от 22 апреля 1998 г.
32. Закон Республики Казахстан «О рынке ценных бумаг» от 2 июля 2003 г.
33. Закон Республики Казахстан «О хозяйственных товариществах» от 2 мая 1995 г.
34. Закон Республики Казахстан «О производственном кооперативе» от 5 октября 1995 г.
35. Закон Республики Казахстан «О государственном имуществе» от 01 марта 2011 г.
36. Закон Республики Казахстан «О вексельном обращении в РК» от 28 апреля 1997 г.

37. Закон Республики Казахстан «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 26 июля 2007 г.
38. Закон Республики Казахстан «Об оценочной деятельности» от 10 января 2018 г.
39. Закон Республики Казахстан «О регистрации залога движимого имущества» от 30 июня 1998 г.
40. Закон Республики Казахстан «О платежах и платежных системах» от 26 июля 2016 г.
41. Закон Республики Казахстан «Об ипотеке недвижимого имущества» от 23 декабря 1995 г.
42. Закон Республики Казахстан «О финансовом лизинге» от 5 июля 2000 г.
43. Закон Республики Казахстан «О банках и банковской деятельности» от 31 августа 1995 г.
44. Закон Республики Казахстан «Об авторском праве и смежных правах» от 10 июня 1996 г.
45. Патентный закон Республики Казахстан от 16 июля 1999 г.
46. Закон Республики Казахстан «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 26 июля 1999 г.
47. Закон Республики Казахстан «О Национальном банке РК» от 30 марта 1995 г.
48. Закон Республики Казахстан «О кредитных товариществах» от 28 марта 2003 г.
49. Закон Республики Казахстан «О кредитных бюро и формировании кредитных историй» от 6 июля 2004 г.
50. Закон Республики Казахстан «О страховой деятельности» от 18 декабря 2000 г.
51. Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности перевозчика перед пассажирами» от 1 июля 2003 г.
52. Закон Республики Казахстан «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» от 1 июля 2003 г.
53. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 года № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства при разрешении трудовых споров».
54. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 года № 8 «О судебной практике по спорам, вытекающим из договоров страхования».