

коммерциялық емес ұйымдармен қатар дербес орынға ие болуы тиіс.»¹ Бастапқыда, Қазақстанда тұтыну кооперативі тек азаматтардың ерікті бірлестігі ретінде ғана танылып келген, яғни тұтыну кооперативіне заңды тұлғалардың мүше болу мүмкіндігі заңда қарастырылмаған болатын. Мұндай мүмкіндік тек 1998 жылдың 2 наурызында Азаматтық кодекстің 108-бабына «Заң актілерінде көзделген жағдайларда тұтыну кооперативіне заңды тұлғалар кіре алады» деген толықтыруды енгізудің нәтижесінде ғана пайда болғаны белгілі.

Тұтыну кооперативінің құқықтық жағдайын Азаматтық кодекс, Коммерциялық емес ұйымдар туралы заң және «Тұтыну кооперативі туралы» 2001ж. 8 мамырдағы №197² заң айқындайды. Тұтыну кооперативі нақ өз қатысушыларының қажеттерін қанағаттандыру үшін құрылады. Мұндай қажеттер жеке адамның тұтынуымен шектелген, ал оларды қанағаттандырудың ақшалай нысаны болмайды. Бірақ бұл ережеден өзгешелік бар. Селолық тұтыну кооперативтері өз мүшелерінің ғана емес, селолық жерлерде тұратын басқа адамдардың да материалдық және өзге қажеттерін қанағаттандыруы үшін құрылуы мүмкін. (АК-ның 108-бабының 1-тармағы). Селолық тұтыну кооперациясының ерекшеліктері «Қазақстан Республикасындағы селолық тұтыну кооперациясы туралы» 1999ж. 21 шілде дегі № 450-1³ ҚР заңымен айқындалады. Тұтыну кооперативі коммерциялық ұйым емес. Сондықтан ол бұл әрекет оның жарғылық мақсаттарына сәйлес келетіндіктен ғана кәсіпкерлік қызметпен айналыса алады. Табыс табуды қызметтің негізгі мақсаты етпеу – тұтыну кооперативінің міндетті белгісі. Кооперативтің қызметі едәуір дәрежеде оның мүшелерінің қосымша жарналар есебінен жүзеге асырылады.

Азаматтық кодексте (Жалпы бөлім) тұтыну кооперативіне бар жоғы жеті тармақтан тұранын тек бір ғана бап, яғни 108 бап қарастырылған. Өкінішке орай, осының салдарынан жалпы кооперация институтына арналған нормалар қазіргі күнге дейін Азаматтық кодекстің (Жалпы бөлімде) әр түрлі тарауларында бытыраңқы, бейтарап күйде қалып отыр. Бұл проблемаларды оңтайлы шешудің бір жолып, біздер, кооперация институтын Азаматтық кодексте (Жалпы бөлімде) бөлек тарау түрінде жеке қарастырумен байланыстырамыз.⁴

Жоғарыдағы негізгі мәселелерді қорытындылай келе, коммерциялық емес ұйымдардың құқықтық жағдайына байланысты сұрақтар әлі де көп тереңдей ой-тұжырымдардан өткізуді қажет ететінін көрсетеді. Қазақстандағы коммерциялық емес ұйымдардың қызметін құқықтық реттеуде күрделі мәселелердің шешімін таппай жатқаны айқындала түседі. Заңды тұлғалардың құрылу тәртібі, құқық қабілітінің көлемі, құқықтық жағдайының ерекшелігі жан-жақты қарастыруды қажет етеді.

Аннотация

В данной статье характеризуются индивидуальные организационно-правовые формы некоммерческих организаций. Дается анализ проблемных вопросов по правовому положению организаций, общественных объединений, потребительских кооперативов и фондов.

Summary

This article is about organizational and legal form of the non-commercial organization. The analysis on the organization, consumers co-operative social association and legal situation of the funds, issues, connected to the organizational and legal form of the non-commercial organization are described.

Е. Тунғышбеков,

магистрант Академии экономики и права 1 года обучения специальности «Юриспруденция»

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ЧАСТИ СОГЛАСОВАНИЯ РУКОВОДЯЩИХ РАБОТНИКОВ ФИНАНСОВЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

С момента приобретения Республикой Казахстан независимости и перехода к построению рыночной экономики на одну из ведущих ролей в экономике государства вышел финансовый

¹ Тычин С.В. Юридическая классификация кооперативов. Юрист, 2004, №36, 32-бет.

² Ведомости Верховного Совета Казахской ССР. – 2001, №10, 138-бап.

³ Казахстанская правда. 1999, 10 тамыз.

⁴ С. Ынтымақов. Қазақстандағы тұтыну кооперативтерінің құқықтық жағдайының өзекті проблемалары. // Заңгер, №3, 2006. 41-бет.

сектор. Была осуществлена реформа пенсионной системы, значительное развитие получил банковский сегмент, кроме того, в настоящий момент правительством Республики прилагаются усилия по развитию фондового рынка. [1]

В этой связи, учитывая не только экономическую, но и социальную значимость финансовых организаций, к руководящим работникам последних законодательством предъявляются особые требования. Данные требования регламентированы законами Республики Казахстан «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» (далее – Закон о банках), «О страховой деятельности», «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» и «О рынке ценных бумаг».

Во исполнение норм вышеуказанных законодательных актов Агентством Республики Казахстан по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций (далее – агентство) были разработаны единые правила выдачи согласия на назначение (избрание) руководящих работников финансовых организаций, утвержденные постановлением правления агентства от 12.06.04 г. №157 (далее – правила №157).

Хотелось бы обратить внимание на некоторые условия данных нормативных правовых актов, требующие, на наш взгляд, дальнейшего совершенствования.

Учитывая то, что требования, установленные законодательством к руководящим работникам финансовых организаций, схожи, остановимся более подробно на нормах Закона о банках.

В соответствии с пунктом 1 статьи 20 Закона о банках руководящими работниками банка признаются первый руководитель и члены совета директоров, первый руководитель и члены правления, иные руководители банка, осуществляющие координацию и (или) контроль деятельности структурных подразделений банка и обладающие правом подписи документов, на основании которых проводятся банковские операции, за исключением первых руководителей обособленных подразделений банка и их главных бухгалтеров, главный бухгалтер банка.

Не являются руководящими работниками банка лица, обладающие правом подписи документов, на основании которых проводятся банковские операции, и осуществляющие контроль деятельности только одного структурного подразделения.

Пунктом 5 статьи 20 Закона о банках установлено, что руководящий работник вправе занимать свою должность без согласования с уполномоченным органом не более шестидесяти календарных дней со дня его назначения (избрания).

Вместе с тем в ряде случаев принятия уполномоченным органом банка решения о назначении (избрании) лица руководящим работником недостаточно. Может потребоваться заключение трудового либо иного договора с данным лицом, то есть фактически дата отправления руководящим работником банка своих функциональных обязанностей может значительно отличаться от даты его назначения на данную должность.

В этой связи целесообразнее было бы, по нашему мнению, указать дату исчисления срока пребывания в должности руководящего работника не с момента назначения (избрания) на данную должность, а с момента начала непосредственного исполнения обязанностей.

Кроме того, неудачным, по нашему мнению, является и сам термин «руководящий работник». В соответствии с подпунктом 59) статьи 1 Трудового кодекса Республики Казахстан (далее – Трудовой кодекс) под работником понимается физическое лицо, состоящее в трудовых отношениях с работодателем и непосредственно выполняющее работу по трудовому договору.

Вместе с тем, учитывая то, что подавляющее большинство финансовых организаций должны создаваться в организационно-правовой форме акционерного общества, необходимо формирование соответствующих органов управления, как того требует закон Республики Казахстан «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО).

Кроме того, исходя из пункта 1 статьи 20 Закона о банках, руководящими работниками банка признаются помимо прочих лиц первый руководитель и члены совета директоров, и в связи с этим хотелось бы обратить внимание на следующее. По мнению российского ученого И. Шиткиной, «порочной следует признать практику оформления трудовых договоров с председателем (членами) совета директоров. Лица, входящие в состав совета, не должны состоять в штате организации, поскольку наличие трудовых отношений предполагает подчинение правилам внутреннего трудового распорядка, приказам (распоряжениям) руководителя организации, за деятельностью которого, в числе прочих функций, призван осуществлять контроль совет директоров». [2, с. 174]

Разделяем ее мнение о недопустимости заключения трудовых договоров с членами совета директоров.

Учитывая то, что исполнительный орган обязан исполнять решения совета директоров, заключение трудового договора членом совета директоров вызывает целый ряд вопросов, в том числе связанных с переводом такого работника на другую работу, временем отдыха, наложением дисциплинарных взысканий и т.д.

К примеру, из содержания статьи 24 Трудового кодекса по трудовому договору работник выполняет работу (трудовую функцию) по соответствующей квалификации за вознаграждение и соблюдает трудовой распорядок, а работодатель обеспечивает условия труда, своевременно и в полном объеме выплачивает работнику заработную плату и осуществляет иные выплаты, предусмотренные трудовым законодательством Республики Казахстан, трудовым, коллективным договорами, соглашением сторон.

Вместе с тем, согласно подпункту 5) пункта 1 статьи 36 Закона об АО определение количественного состава, срока полномочий совета директоров, избрание его членов и досрочное прекращение их полномочий, а также определение размера и условий выплаты вознаграждений членам совета директоров относится к исключительной компетенции общего собрания акционеров. Более того, данный пункт, по нашему мнению, не исключает возможности исполнения членами совета директоров своих функций безвозмездно, что противоречит вышеуказанным нормам Трудового кодекса.

В этой связи считаем необходимым исключить из подпункта 1) пункта 2 статьи 62 Закона об АО условия о том, что члены совета директоров общества должны действовать в соответствии с трудовым договором, и соответственно вместо термина «руководящий работник» использовать иной термин, не содержащий аналогии с понятием «работник», к примеру, предлагаем рассмотреть для обозначения понятия, данного в пункте 1 статьи 20 Закона о банках, термин «руководящее лицо».

В соответствии с подпунктом 4) пункта 2 статьи 20 Закона о банках не может быть назначено (избрано) руководящим работником банка лицо, ранее являвшееся первым руководителем совета директоров, первым руководителем правления и его заместителем, главным бухгалтером, крупным участником – физическим лицом, первым руководителем крупного участника (банковского холдинга) – юридического лица финансовой организации в период не более чем за один год до принятия уполномоченным органом решения о консервации финансовой организации, принудительном выкупе ее акций, о лишении лицензии финансовой организации, а также о принудительной ликвидации финансовой организации или признании ее банкротом в установленном законодательством Республики Казахстан порядке. Указанное требование применяется в течение пяти лет после принятия уполномоченным органом решения о консервации финансовой организации, принудительном выкупе ее акций, о лишении лицензии финансовой организации, а также о принудительной ликвидации финансовой организации или признании ее банкротом в установленном законодательством Республики Казахстан порядке.

Исходя из вышеуказанной нормы, для получения отказа в согласовании руководящего работника финансовой организации достаточно занимать должность руководящего работника финансовой организации за один год до принятия мер, указанных в подпункте 4) пункта 2 статьи 20 Закона о банках. При этом не принимается во внимание период нахождения в должности руководящего работника указанного юридического лица.

Учитывая, что данный период может составлять несколько недель, а то и дней, полагаем необходимым конкретизировать срок нахождения в должности руководящего работника финансовой организации, в отношении которой были применены меры, указанные в подпункте 4) пункта 2 статьи 20 Закона о банках.

Далее, в соответствии с подпунктом 13) статьи 2 Закона о банках под безупречной деловой репутацией понимается наличие фактов, подтверждающих профессионализм, добросовестность, отсутствие неснятой или непогашенной судимости. При этом законодательство, в том числе Закон о банках, не раскрывает, что понимается под «профессионализмом» и «добросовестностью».

Исходя из пункта 2 статьи 20 Закона о банках, не может быть назначено (избрано) руководящим работником банка лицо, не имеющее высшего образования, не установленного данной статьей стажа работы в международных финансовых организациях, перечень которых устанав-

ливается уполномоченным органом, и (или) стажа работы в сфере предоставления и (или) регулирования финансовых услуг и (или) услуг по проведению аудита финансовых организаций, а также не имеющее безупречной деловой репутации.

Таким образом, безупречная деловая репутация руководящего работника не отождествляется законодателем с наличием у данного работника высшего образования и соответствующего стажа работы.

Пункт 4 правил №157 устанавливает исчерпывающий перечень документов, которые должна представить финансовая организация в уполномоченный орган для согласования кандидата на должность руководящего работника. При этом правила не указывают, какие именно документы рассматриваются как документы, подтверждающие безупречную деловую репутацию.

В связи с этим обращаем внимание на следующее. В соответствии с подпунктом 2-1) пункта 5 статьи 17-1 Закона о банках для получения согласия на приобретение статуса крупного участника банка юридическое лицо – резидент Республики Казахстан представляет среди прочего сведения о безупречной деловой репутации его руководящих работников.

В соответствии с пунктом 5 правил выдачи, отказа в выдаче и отзыва согласия на приобретение статуса крупного участника банка, банковского холдинга, крупного участника страховой (перестраховочной) организации, страхового холдинга, крупного участника открытого накопительного пенсионного фонда, утвержденных постановлением правления агентства №7 от 25 января 2008 года (далее – правила), краткие данные о заявителе – физическом лице, руководящем работнике заявителя – юридического лица, являющимся первым руководителем его исполнительного органа, представляются по форме согласно приложению 1 к правилам. Сведения о безупречной деловой репутации представляются согласно приложению 2 к правилам.

Исходя из формы сведений о безупречной деловой репутации заявителя – физического лица, руководящего работника заявителя – юридического лица, данный документ должен содержать информацию об образовании и трудовой деятельности, а также о наличии неснятой или непогашенной судимости руководящего работника заявителя.

Однако, как указывалось выше, безупречная деловая репутация не отождествляется законодателем с наличием высшего образования и соответствующего стажа работы.

В этой связи полагаем логичным исключить указанную информацию из сведений о безупречной деловой репутации заявителя, включив ее в краткие данные о заявителе – физическом лице, руководящем работнике заявителя – юридического лица (приложение 1 к правилам).

Подводя итог изложенному, отметим, что рамки статьи не позволяют в полной мере отразить все имеющиеся предложения по дальнейшему совершенствованию законодательства, регулирующего деятельность финансовых организаций.

Вместе с тем выражаем надежду, что указанные замечания будут полезны всем читателям, интересующимся вопросами регулирования финансового рынка.

Список использованной литературы:

1. Масимов определил приоритеты для народного IPO. http://tengrinews.kz/kazakhstan_news/180033/ (последнее посещение сайта 28.03.2001 г.).
2. Корпоративное право. Учебник для студентов вузов. Под ред. доктора юрид. наук И.С. Шуткиной. Издательство Wolters Kluwer, – 2008 г., – С. 312.
3. Закон Республики Казахстан от 31 августа 1995 года №2444 «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.03.2011 г.).
4. Закон Республики Казахстан от 18 декабря 2000 года №126-II «О страховой деятельности» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 15.07.2010 г.).
5. Закон Республики Казахстан от 20 июня 1997 года №136-I «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.03.2011 г.).
6. Закон Республики Казахстан от 2 июля 2003 года №461-II «О рынке ценных бумаг» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.03.2011 г.).
7. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 15 мая 2007 года №251-III ЗРК (с изменениями и дополнениями по состоянию на 06.01.2011 г.).
8. Закон Республики Казахстан от 13 мая 2003 года №415-II «Об акционерных обществах» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.03.2011 г.).

9. Правила выдачи согласия на назначение (избрание) руководящих работников финансовых организаций, утвержденные постановлением правления Агентства Республики Казахстан по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций от 12.06.04 г. №157.
10. Правила выдачи, отказа в выдаче и отзыва согласия на приобретение статуса крупного участника банка, банковского холдинга, крупного участника страховой (перестраховочной) организации, страхового холдинга, крупного участника открытого накопительного пенсионного фонда, утвержденных постановлением правления Агентства Республики Казахстан по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций от 25 января 2008 года №7.

Түйін

Бұл мақалада қаржы ұйымдарының басқарушы қызметкерлер лауазымына үміткерлерді уәкілетті органмен келістіру тәртібін регламенттейтін, заңнаманы жетілдірудің кейбір сұрақтары қарастырылған.

Summary

In given article some questions of perfection of the legislation regulating procedure of the coordination with the authorized state structure of nominees on a post of executives of the financial organizations are considered.

Д.Х. Шулембаев,

магистрант 2-го курса юридического факультета Университета «Туран»

РАЗГРАНИЧЕНИЕ БАНДИТИЗМА И ВООРУЖЕННОГО РАЗБОЯ, СОВЕРШЕННОГО ОРГАНИЗОВАННОЙ ГРУППОЙ

Разграничение бандитизма и вооруженного разбоя, совершенного организованной группой, – довольно старая проблема в теории уголовного права. С принятием нового УК РК она также не получила ясного и убедительного разрешения, так как конкуренция норм в Кодексе сохранилась: в ст. 179 УК РК предусматривается два таких квалифицирующих признака, как разбой, совершенный с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия (п. «г» ч. 2), и разбой, совершенный организованной группой (п. «а» ч. 3). При совпадении указанных квалифицирующих признаков при совершении разбоя в следственной и судебной практике неизбежно возникает конкуренция норм, дающих основание квалифицировать совершенное преступление как разбой, совершенный вооруженной организованной группой, или как бандитизм, поскольку ч. 1 ст. 237 УК РК определяет банду как устойчивую вооруженную группу.

В специальной литературе высказываются противоположные мнения, и в настоящее время среди ученых нет единства во взглядах на этот вопрос. Так, И. Шмаров, Ю. Мельникова, Т. Устинова полагают, что необходима квалификация по совокупности ст. 209 УК РФ и соответствующих статей кодекса¹.

В учебнике уголовного права, изданном Саратовским юридическим институтом МВД России совместно с Саратовской государственной академией права в 1999 году, автор главы о преступлениях против собственности Г. Верина считает, что грань между разбоем и бандитизмом практически стирается, если разбой совершает организованная группа (особо квалифицирующий признак), оснащенная оружием. Таким образом, автор признает, что разграничить бандитизм и разбой в этих случаях практически невозможно.

В главе этого же учебника о преступлениях против общественной безопасности и общественного порядка, написанной А. Красиковым, делается попытка разграничить рассматриваемые составы. Автор считает, что по действующему УК РФ названные преступления все же возможно различить по ряду признаков: бандитизм – это всегда применение оружия, а разбой может быть совершен и без оружия; разбой может быть совершен одним лицом, а бандитизм – только вооруженной группой; при разбое, в отличие от бандитизма, может применяться не только оружие, но и другие предметы, используемые в качестве такового; специальным признаком банды является создание вооруженной группы для совершения нападений; и в отличие от группы разбойников банда – это устойчивая группа.

По мнению Р. Галиакбарова, практика с успехом делает разграничение разбоя и бандитизма, не допуская серьезных ошибок. Какие критерии берутся за основу?

¹ Шмаров И., Мельникова Ю., Устинова Т. Ответственность за бандитизм: проблемы квалификации // Законность. - 1994. - № 5. - С. 10.