

деликт- общее понятие. Принципиальное его деление, равно как и обязательств в гражданском праве, на наш взгляд, это деление на договорные и внедоговорные деликты [4]. И те и другие могут локализовываться применительно к отдельным институтам гражданского права. Так могут быть вещно-правовой деликт, деликт в рамках договорного обязательственного права, деликт посягающий на личные неимущественные блага и права, деликты в области интеллектуальной собственности и т.д. В данной части исследования мы не будем глубоко анализировать аспекты общей (с позиции гражданского права) и локализованной противоправности. Более желательно сделать это применительно к конкретным вопросам ответственности третьих лиц. Отметим принципиальную позицию. Противоправность с точки зрения ответственности третьего лица - это полностью, либо в части, ответственность за противоправное поведение другого лица. Поэтому противоправность - объективно обусловленный фактор для ответственности третьего лица. Несколько по иному сложится ситуация, когда частично идет о противоправности действий лица, за кого несет ответственность третье лицо и частично о противоправности действий самого третьего лица. Строго с формальной точки зрения речь может идти о двух деликтах и ответственности двух лиц, но в практическом аспекте ответственность, как и само правонарушение, могут сливаться.

Перейдем к элементам гражданско-правового деликта. Общепринято выделять четыре его элемента. Указание этих элементов так часто повторяется как в учебной, так и научной литературе, что цитировать кого-либо нет смысла. И можно лишь указать, что к ним относятся:

- противоправное действие (бездействие), объединяемые общим понятием - противоправное деяние;
- отрицательные последствия в виде имущественного, либо неимущественного вреда;
- причинная связь между совершенным противоправным деянием и наступившим вредом;
- вина причинителя вреда.

Именно применительно к вопросам проявления тех или иных элементов, их оценки, допустимости ответственности при отсутствии того или иного элемента проводятся серьезные научные исследования. Имеется много дискуссионных вопросов в практической и доктринальной оценке отдельных элементов гражданского правонарушения. Основная тенденция заключается на наш взгляд в определенном (косвенном) ужесточении гражданско-правовой ответственности. Выражается это в том, что в действующем законодательстве предусмотрено больше случаев безвиновной ответственности, чем законодательстве прежних лет. Особенно справедливо это применительно к области деликтной ответственности. Одним из проявлений этого можно назвать и то, что неизмеримо возросло число оснований возложения ответственности на третьих лиц.

1. Масалина С.Б. Ответственность за нарушение авторских прав, новые подходы под влиянием развития информационных технологий. Ответственность в гражданском праве: Материалы международной-научно-практической конференции (в рамках ежегодных цивилистических чтений). Алматы. 22-23 мая 2006 г./ Отв. ред. М.К. Сулейменов. - Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2006. - С.355-361

2. Ащеулов А.Т. Жайлин Г.А. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный преступлением против личности. - Алматы: ИПЦ КазГЮУ, 2000. - 160 с.

3. Белякова А.М. Возмещение причиненного вреда (отдельные вопросы). - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1972. - 103с.

4. Басин Ю.Г. Вина как условие ответственности за нарушение обязательства. Гражданское право. Сборник статей. Общая часть. Учебное пособие. - С.337-348.

Author pay attention to the multiple cases where someone have responsibility by obligations of corporations. That showed persons is create the companies, or is shareholder. Author finding nessary reasons for legislative changes.

Қолданыстағы азаматтық заңнаманың ережелеріне сәйкес, заңды тұлғамен қатар оның құрылтайшылары немесе қатысушылары жауапкершілікке тартылатын реттерін анықтау. Автор заңнамалық өзгерістерге керекті негіздерді белгілеген.

С.Р. Рзагулова

ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

В сфере предпринимательской деятельности применение административно-охранительных норм происходит в рамках административно-деликтной отрасли права, а также реализации институтов административного принуждения и административной ответственности.

Анализ законодательства в этой области, достижений комплекса административно-деликтных наук и результатов административной практики позволяет определить, что следует понимать под административным правонарушением (деликтом) в сфере предпринимательской деятельности, какими видами оно представлено, каковы причины и условия, способствующие их совершению, какие меры могут быть использованы органами государственной власти.

Административно-деликтное законодательство не дает понятия административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности, раскрывающего его социальную сущность и содержание, способствующего правильному пониманию юридической природы деяния, характера и степени его вредности, а также административной политики государства в области противодействия данному явлению, поскольку использует понятие более общего порядка - «административное правонарушение». Предлагаемые учеными определения административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности либо отражают особенности социалистической системы общественных отношений, либо носят общий характер, не раскрывая

существенных признаков исследуемого правового явления, либо акцентируют внимание на отдельных его сторонах, свойствах, тем самым отрицательно влияя на целостность всего понятия.

Поэтому с нашей точки зрения, в качестве методологической основы для формулирования требуемого понятия, следует взять правовые категории более общего, фундаментального характера. Их определение, познание и соотношение существенных признаков позволит вывести специфическое по содержанию понятие административного правонарушения в сфере предпринимательства.

Во-первых, речь идет о понятии административного правонарушения, занимающего одно из центральных мест в законодательстве и административно-правовой науке, определение которого приведено в ст. 28.1 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях. В соответствии с данной статьей «административным правонарушением признается противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие, либо бездействие физического лица или противоправное действие, либо бездействие юридического лица, за которое настоящим Кодексом предусмотрена административная ответственность».

Во-вторых, речь идет о понятии предпринимательской деятельности, под которой в гражданском законодательстве понимается «самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке». Иными словами, на стыке понятий «административного правонарушения» и «предпринимательской деятельности» с учетом того действительного, что имеется в конкретных составах административных деликтов в сфере предпринимательской деятельности, следует формулировать понятие административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности. При этом рассмотрение внешних, описательных признаков, административного правонарушения, позволяет выстроить структуру и форму будущего понятия, а черт предпринимательской деятельности наполнить его специфическим содержанием.

Каждое административное правонарушение в сфере предпринимательской деятельности конкретно, вместе с тем всем им присущи общие, закрепленные в законодательстве, исследованные и обоснованные теорией об административной ответственности системные юридические признаки: а) общественная вредность; б) противоправность; в) виновность; г) наказуемость деяния.

Выступая в качестве материального признака административного правонарушения, общественная вредность раскрывает его социальную сущность, указывая на характер урегулированных правом общественные отношения, которые могут составлять объект правонарушения. Именно данный признак обуславливает применение административных санкций за совершение административного правонарушения. Объективный характер, присущий общественной вредности как признака, указывает на то, что любые общественные отношения, урегулированные правовой нормой в принципе могут стать объектом противоправного посягательства. Это относится и к общественным отношениям, возникающим в сфере предпринимательской деятельности. К числу признаков, характеризующих предпринимательскую деятельность, законодатель относит, во-первых, самостоятельный ее характер, рассматриваемый, как с имущественной, так и организационной стороны. Имущественная самостоятельность определяется наличием у субъекта обособленного имущества, принадлежащего ему на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. Организационная сторона самостоятельности предоставляет субъекту возможность принимать волевые, независимые от кого-либо и в то же время не нарушающие законодательство решения.

Во-вторых, наличие риска, как стимула к успешной деятельности. Данный признак предполагает, что предприниматель сознает возможным результатом от своей деятельности получение не только прибыли, но и убытков, которые выступают своеобразным напоминанием ему о неизбежности «включения» определенных внутренних рыночных регуляторов предпринимательских отношений, например, института банкротства.

В-третьих, направленность на систематическое получение прибыли. Являясь основной целью субъекта предпринимательской деятельности, прибыль придает ей коммерческий характер, который не утрачивается даже в том случае, если получен убыток. Однако если получение прибыли как цель не ставится изначально, то деятельность нельзя назвать предпринимательской.

В-четвертых, получение прибыли происходит от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. Данным признаком закреплены экономические формы предпринимательской деятельности, за рамки которых лица ее осуществляющие не должны выходить.

В-пятых, осуществление предпринимательской деятельности лицами, зарегистрированными в качестве ее субъектов в установленном законом порядке, т.е. получившими государственное подтверждение законности вхождения в хозяйственный оборот.

Краткий анализ перечисленных признаков позволяет сделать вывод, что помимо предпринимательских отношений, которые носят горизонтальный, регулируемый Гражданским кодексом характер, так как их участники находятся в равном положении, с предпринимательской деятельностью связаны административно-правовые отношения, обязательной стороной которых выступают органы исполнительной власти, реализующие в них исполнительно-распорядительные функции. Ярким примером этому является положение о необходимости государственной регистрации для осуществления предпринимательской деятельности. Тем самым второй группе общественных отношений придается характер управленческих отношений, регулирование которых осуществляется посредством норм административного права.

В свою очередь, управленческие отношения в сфере предпринимательской деятельности также носят неоднородный характер. С одной стороны, они представлены отношениями, в которых органы исполнительной власти организуют предпринимательскую деятельность субъектов ее осуществляющих через совершение,

установленных законодательством действий: регистрация, лицензирование, стандартизация, сертификация, проведение экспертиз и т.п. С другой, самостоятельную группу составляют управленческие отношения, в которых органы исполнительной власти оперативно следят за соблюдением предпринимателями установленных законодательством общих правил поведения, направленных на обеспечение безопасности, защиту нравственности, жизни и здоровья людей, прав и законных интересов граждан, охрану природы и культурных ценностей.

Нарушение субъектами предпринимательской деятельности общественных отношений в сфере государственного управления предполагает в первую очередь административный порядок разрешения споров, которому присущ упрощенный характер, позволяющий оперативно реагировать на совершенные правонарушения.

1. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года.
3. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 года.
4. Самостоятельный характер административно-деликтной отрасли права, как совокупности правовых норм об административных правонарушениях, обосновывается в работах С.Н. Братуся (См., например, Братусь С.Н.) Юридическая ответственность и законность. - М., 1976. - С. 135-136
5. Бахрах Д.Н. Административная ответственность: Уч. пособие. - М., 1999. - С. 32-33;
6. Ершова Е.В., Иванова Т.М. Предпринимательское право: Уч. пособие. - М.: Юриспруденция, 1999. - С. 6.
7. Дойников И.В. Предпринимательское право. - М.: «ПРИОР», 1998. - С. 58. См.: ст. 22

As a result of research of features of bankruptcy, the author has developed the offers, concerning problems of legal regulation in sphere of application of the legislation on bankruptcy. Differences of bankruptcy from bankruptcy of other participants of the civil circulation are revealed, it is offered to recognise «insolvency» as an «inconsistency» sign.

Қарастырылып отырған мақалада кәсіпкерлік қызмет саласындағы әкімшілік құқықбұзушылық ұғымы мен жүйесі туралы зерттеу жүргізілген. Және Кәсіпкерлік қызмет және әкімшілік жауапкершілік белгілеріне қысқаша саралау жасалған.

А.У. Таналинова

К ВОПРОСУ ОБ ИНСТИТУТЕ ПОЛИГАМИИ В КАЗАХСТАНЕ

В настоящее время обращение к вопросу о возможности законодательного введения института полигамии в Республике Казахстан представляет особый интерес. Однако когда говорят о необходимости узаконить институт полигамии, де-факто существующий на практике, многие воспринимают подобные инициативы как покушение на конституционную норму, провозглашающую светский характер государства и отделение его от религии. Вместе с тем отметим, что обычай многоженства вызван скорее мусульманским правом, поэтому имеет правовой, юридический характер и не является неотъемлемым элементом религии. При этом речь идет не о законодательном продвижении религии, а о разном понимании института брака. Государство не должно вмешиваться в личную жизнь граждан при наличии добровольного согласия заключить полигамный брак, а тем более устанавливать запрет или осуждать их за это. Задача государства заключается в том, чтобы урегулировать имеющиеся правоотношения с точки зрения правовой защищенности лиц, состоящих в полигамном браке. Государство будет являться светским только в том случае, если оно в своих решениях будет исходить не из постулатов веры, а действовать из соображений рациональности. Имеется в виду, что взаимодействие государства с институтами религии должно происходить не потому, что оно разделяет ее догматы, а потому, что такое взаимодействие будет иметь общественно значимый результат, важный в первую очередь для самого государства и его граждан. Только в случае, если государство будет нейтральным к вопросам личной жизни граждан, не прибегая к ограничительным нормам, оно станет подлинно светским. Поэтому считаем, что обращение к этой стороне обычая, не посягает на закрепленный Конституцией светский характер государства и единства правовой системы, напротив – цель института состоит в использовании позитивного опыта прошлых лет, применении его в настоящем и будущем.

Каноны исламского законодательства о браке исходили из того, что наиболее разумным, соответствующим мусульманским представлениям о богобоязненности и благочестии являлся моногамный брак. Наличие последующих жен – каноническое исключение, которое допускалось брачным правом и обуславливалось рядом обстоятельств. Шариат не содержал призывов к полигамии и не считал ее обязательной. Исходя из принципов исламского права, на основе исторической практики, правоведы определили условия, при которых допускалось заключение второго брака. К ним относили:

- бесплодие или неспособность супруги к деторождению;
- условия военного или послевоенного времени, в результате которого численность женского превосходило численность мужского населения;
- физиологические особенности мужчины, выраженные в излишней сексуальной активности.

В настоящем, так же как и в прошлом существует несколько причин, побуждающих к созданию полигамной семьи. Одна из причин заключается в восстановлении численности населения, к снижению которой привели военные действия и неблагоприятные социальные явления. К примеру, многие представители Парламента Таджикистана считают, что многоженство востребовано временем. По официальным данным за годы гражданской войны 1992-1996 гг. в стране погибло более 100 тыс. человек, в основном молодых мужчин, и более 25 тыс. таджикских семей остались без кормильцев. В результате военных действий резко сократилась