

К ВОПРОСУ О КОДИФИКАЦИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Практика правового регулирования торговых, коммерческих, хозяйственных и предпринимательских отношений в зарубежных государствах показывает, что к принятию комплексных кодифицированных законов следует подходить очень осторожно, поскольку правовые нормы объединяются не по отраслевому признаку, а по сфере регулируемых отношений. В этом случае, отмечается в статье, неизбежно происходит столкновение норм различной отраслевой принадлежности. По мнению автора статьи, в Республике Казахстан уже сложилась монистическая система частного права, и не стоит ее менять.

Ключевые слова: система права, законодательство, правовая политика, Предпринимательский кодекс, кодификация, дуализм частного права, монистическая система частного права, Закон о предпринимательстве, история права, зарубежный опыт.

Коренные преобразования в экономике всегда вызывают существенные перемены в социальной сфере. В первую очередь эти изменения затронули систему законодательства, и проявилось это в том, что одни отрасли законодательства пришли на смену другим (например, вместо хозяйственного законодательства появилось предпринимательское законодательство, а вместо колхозного и совхозного – аграрное или сельскохозяйственное и пр.). С самого момента обретения независимости Республикой Казахстан непрерывно идет процесс совершенствования законодательства, временами чрезмерно интенсивный, когда нормативные акты отменяются, еще не успев вступить в силу, или чрезмерно экстенсивный, когда законодательные акты становятся неприменимыми с момента введения их в действие (яркий пример – Закон КазССР «Об инвестиционной деятельности» от 10 июня 1991 г. № 653- XII¹). Наряду с этим, достаточно долго в нашей стране был как бы мораторий на принятие кодифицированных законов – кроме нескольких кодексов (ГК, УК, КоАП) других кодифицированных законов не было. Даже в таких важных сферах, как земельное или трудовое законодательство – главным специальным законом был обычный закон – Закон РК «О земле» или Закон РК «О труде». В последнее десятилетие ситуация стала

© С. П. Мороз, 2013

¹Ведомости Верховного Совета Казахской ССР. 1991. № 24. Ст. 280 (утратил силу в соответствии с Законом РК от 28 февраля 1997 г. № 76-1).



С. П. МОРОЗ,
заведующая кафедрой частно-правовых дисциплин
Каспийского общественного университета, ГНС Института
законодательства МЮ РК, д.ю.н., профессор

меняться – было кодифицировано налоговое, таможенное, трудовое, земельное, экологическое и пр. законодательство. Дошло до того, что мы приняли Кодекс РК «О здоровье народа и системе здравоохранения», а сейчас идет интенсивная работа над проектом Предпринимательского кодекса РК.

В юридической литературе достаточно давно идет полемика относительно того, всегда ли процесс совершенствования законодательства должен завершаться его кодификацией? И здесь следует согласиться с оценкой российских экспертов – известных ученых – Ю. А. Тихомирова и Э. В. Талапиной о том, что следует определить роль кодексов в процессе развития законодательства, момент их подготовки и принятия по мере накопления и обобщения нормативного материала; форма кодекса должна быть адекватна характеру и объему регулируемых им отношений². Казахстанские ученые также приходят к выводу о необходимости более взвешенного подхода к кодификации законодательства. В частности, С.Ф. Ударцев считает, что формы систематизации по своей практической применимости относительноны, их использование во многом зависит от исторически сложившихся особенностей правовых систем, при том, что в разных странах и в разных исторических ситуациях сходные цели правового регулирования могут достигаться различными правовыми средствами, разнообразными формами систематизации законодательства³.

Однако применительно к нашей стране ситуацию можно охарактеризовать следующим образом – в погоне за количеством принятых законодательных актов, мы совершенно забыли о качестве. Такое ощущение, что отдельные представители высшего законодательного органа просто соревнуются между собой в вопросе о том, кто еще какой кодекс предложит разработать. И за примерами далеко ходить не нужно. Достаточно вспомнить печальный опыт разработки Транспортного кодекса РК. Сколько лет, государственных средств и усилий ученых и практиков ушло на то, чтобы создать этот законопроект. А чем все закончилось? Колоссальные ресурсы были затрачены на то, чтобы, в конечном счете, сам же разработчик – Министерство транспорта и коммуникаций РК отозвало свой проект, не выдержав вполне

²Подробнее см., пожалуйста, об этом: Тихомиров Ю. А., Талапина Э. В. О кодификации и кодексах // Журнал российского права. 2003. № 3(75). С. 48-49.

³Подробнее см., пожалуйста, об этом: Ударцев С.Ф. Правовая политика, систематизация законодательства и эволюция права // Право и политика. М. 2011. № 5. С. 739-751.

заслуженной критики со стороны экспертов. Или вспомним еще о Банковском кодексе РК, на разработку проекта которого ушла масса средств и усилий ученых и практиков, а что в итоге? Отказавшись от разработки Банковского кодекса, группа энтузиастов уже занимается разработкой Финансового кодекса РК, и скорее всего, на этом мы не остановимся, процесс кодификации будет интенсивно развиваться и дальше. Вместе с тем, на наш взгляд, идея разработки Предпринимательского кодекса – это такая же утопия, как и идея разработки Транспортного, Банковского или Финансового кодексов.

Прежде всего, здесь необходимо учитывать, что сама-то идея не нова. В советский период шла громадная работа по разработке Основ хозяйственного законодательства Союза ССР и союзных республик (также как и по разработке Основ транспортно-го законодательства СССР). Усилиями замечательных советских ученых-юристов этот проект был создан, но в стране набирала обороты «Горбачевская перестройка» и все эти идеи так и остались на бумаге, потому что жизнь внесла свои коррективы и не было уже особой необходимости в том, чтобы заниматься кодификацией правовых основ «плановой экономики», уже начался переход к рыночным отношениям, где не было места «устойчивым хозяйственным связям» между государственными предприятиями и плановым договорам между ними, но идеи почему-то остались. Самое интересное, что переключались не только идеи, но и их обоснование – дуализм частного права.

Здесь следует более подробно и последовательно проследить тот путь, который прошло сначала, торговое, а потом коммерческое (предпринимательское) законодательство в зарубежных странах и как в результате в одних странах сложилась монистическая система частного права, а в других – дуалистическая.

Исторически сложилось так, что торговое законодательство возникло раньше гражданского законодательства. Во Франции в 1563 г. принимается Ордонанс Луи XIV о торговле (изданный, как было указано в Указе короля, по просьбе купечества для того, чтобы ввести в торговый оборот добросовестность и сократить процессы между купцами), затем в 1673 г. принимается Торговый кодекс (Ордонанс о сухопутной торговле); в 1681 г. – Морской Кодекс (Ордонанс о морской торговле), вошедшие в историю как ордонанс Кольбера (главного инициатора их принятия, занимавшего должность министра при дворе Людовика XIV)⁴. Следовательно, первоначально было кодифицировано торговое законодательство, а гражданское законодательство только спустя 130 лет. Гражданский кодекс Франции 1804 г. (известный как Гражданский кодекс Наполеона) и Торговый кодекс Франции 1807 г., заложили основу дуализма гражданского и торгового права, т.е. дуализма частного права.

В Австрии в 1811 г. принимается Общий гражданский кодекс, а в 1897 г. – Торговый кодекс. В Германии, также как и во Франции, унификация торгового законодательства произошла раньше, чем гражданского, а спустя 20 лет в 1896 г. был издан Гражданский кодекс (Гражданское уложение (ГГУ), а в 1897 г. – Торговый кодекс (Торговое уложение (ГТУ) (которые вступили в силу одновременно – с 1 января 1900 г.). В Японии в 1896 г. принимается Гражданский кодекс, а в 1899 г. – Коммерческий кодекс⁵.

⁴Подробнее см. об этом: Каминка А. И. Очерки торгового права / Под ред. и с предисл. Томсинова В. А. М.: Зерцало. 2007. С. 44-45

⁵Подробнее см., пожалуйста, об этом: Гражданское и торговое право капиталистических государств. Ч. 1. / Отв. ред. Нарышкина Р. Л. М.: Международные отношения. 1983. С. 6-11.

Обобщая зарубежный опыт, правового регулирования рыночных отношений, можно отметить следующее.

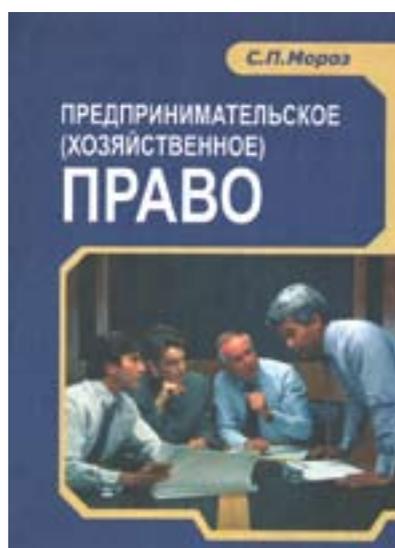
Во-первых, во Франции и в Германии торговое законодательство кодифицировано задолго до гражданского. Во-вторых, в странах, воспринявших дуализм частного права, – Австрии и Японии, наоборот – сначала гражданское, а затем торговое. В-третьих, дуализм частного права характерен только для стран континентального права (романо-германской правовой системы). В-четвертых, дуалистическая концепция или дуализм частного права присущ тем странам континентального права, в которых одновременно действуют Гражданский и Торговый кодексы. В-пятых, монистическая система частного права сложилась в тех странах континентального права, в которых существует Гражданский кодекс и специальное законодательство (например, представительницей монистической концепции является Италия, где действует Итальянский гражданский кодекс 1942 г. и специальные законы). В-шестых, дуализм частного права, в частности, в Германии проявляется в том, что Торговое уложение существует наряду с Гражданским уложением в качестве специального законодательства. Это означает, что нормы торгового права должны рассматриваться в совокупности с гражданским правом, нормы которого применяются, когда отсутствует специальное правовое регулирование, установленное в торговом праве. В-седьмых, опыт Франции и Германии был заимствован и некоторыми странами СНГ, например, Украиной, где 16 января 2003 г. одновременно были приняты Хозяйственный кодекс Украины и Гражданский кодекс Украины, и одновременно введены в действие – с 1 января 2004 г. В-восьмых, в странах англо-американской правовой системы отсутствуют гражданские кодексы, но существует специальное торговое (предпринимательское) законодательство.

Так, в США практически во всех штатах приняты коммерческие (торговые) кодексы, разработанные на основе Единообразного торгового кодекса США.

Таким образом, можно прийти к однозначному выводу о том, что дуализм частного права не получил широкого распространения, и как правило, в странах континентального права сложилась монистическая система частного права.

В Российской империи в отличие от западноевропейских правовых систем никогда не существовало обособленного торгового права, которое на тот момент считалось специальной частью гражданского права. В 1814 г. был подготовлен по французскому образцу проект Торгового уложения, но он не был принят, в 1857 г. Свод учреждений и уставов торговых был преобразован в Устав торговый, который претерпел существенные изменения в 1887 г.⁶ В конце XIX – начале XX в. в Российской империи началась работа по кодификации гражданского законодательства, которая так и не была завершена (единственная часть проекта Гражданского уложения Российской империи, которая прошла обсуждение в Государственной Думе до начала первой мировой войны – это книга пятая, посвященная обязательственному праву). Следовательно, в дореволюционной России сложилась концепция единого частного права (т.е. торговое право включалось в состав гражданского права). Хотя именно в этот период в Российской империи сложилась первая школа торгового (коммерческого) права, наиболее ярые представители которой отстаивали самостоя-

⁶Подробнее см. об этом: Договоры в предпринимательской деятельности / Отв. ред.: Павлодский Е. А., Левшина Т. Л.; Ин-т законодат. и сравнит. правоведения. М.: Статут. 2008. С. 5-6.



тельность торгового права, например Г. Ф. Шершеневич⁷.

После революции 1917 г. все достижения российской юридической теории и практики были объявлены буржуазными и не соответствующими новым революционным идеям, и потому процесс создания правовой системы начался заново. В первые годы советской власти большая часть исследований в области права была направлена на критику эксплуататорской сущности буржуазного права, защищавшего только интересы господствующего класса, которые нередко сводились к недопустимости товарно-денежных отношений в условиях социализма и необходимости прямого распределения материальных благ.

Однако последующее развитие советского государства было невозможно без привлечения частного капитала в экономику, вследствие чего была провозглашена новая экономическая политика (НЭП). С переходом к НЭПу и формированием многоукладной экономики появилась теория двухсекторного права (П.И. Стучка). В основе этой теории лежал тезис о существовании в народном хозяйстве двух секторов – государственного и частного, в результате взаимодействия которых государственный сектор полностью вытеснит частный.

Теория «двухсекторного права» получила свое название вследствие того, что два сектора в экономике обуславливают существование двух секторов в праве – частный сектор – наличие гражданского права, а государственный (социалистический) сектор – наличие хозяйственного права. При этом развитие государственного сектора экономики приведет к его преобладанию и постепенному вытеснению частного сектора, и, соответственно, развитие хозяйственного права, обслуживающего государственный сектор, приведет к отмиранию гражданско-правовых отношений и гражданского права.

К числу недостатков данной теории следует отнести то, что наличие частного сектора экономики, и, следовательно, гражданского права считалось временным явлением, но несомненным преимуществом нужно признать то, что впервые обосновывалась необходимость специального (но не кодифицированного) правового регулирования отношений в области экономики.

В 30-е годы XX в. в условиях изменившей-

⁷Подробнее см. об этом: Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.). М.: Фирма «СПАРК». 1994.

ся экономической политики советского государства, направленной на преодоление многоукладности в экономике, на смену теории «двухсекторного права» пришла школа единого хозяйственного права, представители которой (Л. Я. Гинцбург, Е. Б. Пашуканис и др.) считали, что социалистические хозяйственные отношения нуждаются в специальном правовом регулировании⁸, для чего необходимо разработать и принять Хозяйственный кодекс. Наличие кодифицированного закона, в свою очередь, будет свидетельствовать о высокой степени развития хозяйственного права и самостоятельности его как отрасли права.

Сторонники единства хозяйственного права отстаивали свою позицию в противовес утверждениям оппонентов о том, что хозяйственное право должно быть разделено на две самостоятельные части – хозяйственно-административное право и гражданское право. В последнем случае имело место неоправданное расширение сферы регулирования хозяйственного права за счет включения в нее отношений с участием граждан, составлявших предмет регулирования гражданского права.

Несмотря на то, что теория «единого хозяйственного права» в полной мере соответствовала социалистическим воззрениям, в 1936-1937 гг. она была объявлена вредительской, а авторы – врагами народа. Все это привело к тому, что целых два десятилетия ученые предпочитали не заниматься исследованиями в области хозяйственного права.

В результате, сфера регулирования хозяйственного законодательства была разделена на две части и сосредоточена в отраслях гражданского и административного законодательства. Публично-правовые отношения по управлению народным хозяйством обеспечивались административным законодательством, а частно-правовые отношения товарного обмена – гражданским.

В 60-х годах XX в. коренные изменения в стране, последовавшие после развенчания культа личности И.В. Сталина, способствовали развитию советской юридической науки и появлению уже четвертой школы хозяйственного права.

Основоположниками четвертой школы хозяйственного права (В. В. Лаптев, В. К. Мамутов и др.), также как и их предшественниками, отстаивался тезис о единстве хо-

⁸Подробнее см., пожалуйста, об этом: Пашуканис Е. Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М.: Наука. 1980. С. 183-191.

зяйственных отношений и необходимости их особого правового регулирования (для чего необходимо принятие Хозяйственного кодекса или Основ хозяйственного законодательства⁹), была разработана монистическая концепция хозяйственного права. К началу 80-х гг. XX в. теория хозяйственного права достигла наибольшего расцвета.

В настоящее время те же ученые, которые раньше говорили о необходимости разработки Хозяйственного кодекса, теперь говорят о чрезвычайной нужности уже Предпринимательского кодекса. Например, В. В. Лаптев считает, что следует принять единый Предпринимательский кодекс, который, должен состоять из десяти разделов: общие положения; субъекты предпринимательских отношений; имущество субъектов предпринимательской деятельности; предпринимательские договоры и иные обязательства; государственное регулирование предпринимательской деятельности; финансирование предпринимательской деятельности; инновационная деятельность; инвестиционная деятельность; ответственность в предпринимательских отношениях; защита прав и интересов предпринимателей¹⁰.

Вместе с тем, сторонники этой концепции понимают опасность пути «дублирования» одних и тех же положений в двух кодексах – Гражданском и Предпринимательском. Поэтому В. В. Андрееву выход видится в изменении и исключении из Гражданского кодекса правил о предпринимательской деятельности и в помещении их в Предпринимательском (Хозяйственном) кодексе¹¹. К. К. Лебедевым категорически отвергается такое решение вопроса – так как невозможно формировать содержание одного кодекса за счет отдельных разделов другого, действующего кодекса, потому что этим бы подрывалась стабильность законодательства, принялась бы значительная часть кодексов как консолидированных законов, их приоритетное значение по отношению к другим законам, нарушились бы системные связи между различными подразделениями системы законодательства¹². Аналогичные подходы обосновываются и приверженцами идеи принятия Торгового кодекса, в частности, Б. И. Пугинский полагает, что можно безболезненно изъять из Гражданского кодекса и сконцентрировать в Торговом кодексе нормы о договорах, в которых никогда не участвуют граждане, а только организации; перенос их из Гражданского в Торговый кодекс позволил бы гораздо полнее и четче урегулировать эти обязательства¹³. Встречаются и другие утверждения, в частности К. К. Лебедева, – о том, что консолидированный законодательный акт более правильный, было бы назвать не Предпринимательским кодексом, а Кодексом о предпринимательской и иной экономической деятельности¹⁴.

⁹Хозяйственное право: Учебник. / Под ред. В. В. Лаптева. М.: Юридическая литература. 1983. С. 32-41.

¹⁰Лаптев В. В. Проблемы совершенствования предпринимательского законодательства // Правовое регулирование предпринимательской деятельности. М. 1995. С. 9.

¹¹Андреев В. К. Проблемы правосубъектности в предпринимательской деятельности // Правовое регулирование предпринимательской деятельности. М. 1995. С. 26.

¹²Лебедев К. К. Предпринимательское и коммерческое право: системные аспекты (предпринимательское и коммерческое право в системе права и законодательства, системе юридических наук и учебных дисциплин). СПб. 2002. С. 212-213.

¹³Пугинский Б. И. Коммерческое право России. М. 2000. С. 33, 95-96.

¹⁴Лебедев К. К. Предпринимательское и коммерческое право: системные аспекты (предпринимательское и коммерческое право в системе права и законодательства, системе юридических наук и учебных дисциплин). СПб. 2002. С. 214-215.

К. К. Лебедев считает, что содержание Кодекса о предпринимательской и иной экономической деятельности должно формироваться путем закрепления в нем общих положений, принципов и понятий, на базе которых осуществляется системное правовое регулирование различных видов предпринимательской деятельности в условиях современной рыночной экономики, а не путем включения в него каких-либо фрагментов, изъятых из Гражданского кодекса и Налогового кодекса¹⁵.

Идеи известного советского ученого В. К. Мамутова уже реализованы в Украине, где создана вожденная для многих представителей хозяйственно-правовой науки дуалистическая система частного права. И что же происходит на практике – как взаимодействуют между собой Гражданский и Хозяйственный кодексы? По этому поводу еще один известный советский, а потом американский ученый О. С. Иоффе говорил, что Украина – единственное государство в составе СНГ, Конституция которого взамен одного Гражданского кодекса предусмотрела издание двух несоподчиненных кодексов – Хозяйственного и Гражданского, поэтому неправильно думать, что борьба между концепциями хозяйственного и гражданского права закончилась, ее результат зависит от перспектив законодательного развития других стран СНГ¹⁶. Однако украинские ученые – представители хозяйственно-правовой доктрины – принятие Хозяйственного кодекса оценивают как высокое достижение хозяйственно-правовой науки. В частности, В. Щербина отмечает, что содержание Хозяйственного кодекса Украины свидетельствует о том, что он в значительной мере соответствует концепции общегосударственной программы адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза, в части правового обеспечения мер по формированию рыночных отношений, конкурентной среды и благоприятного инвестиционного климата, банковской системы, использованию природных ресурсов в сфере хозяйствования, развитию предпринимательства, приоритетных отраслей экономики и т.п.¹⁷ Вместе с тем, О. С. Иоффе подверг жесткой и вполне заслуженной критике Хозяйственный кодекс Украины, многочисленные недостатки которого можно выразить одной его фразой: дублирование других отраслей права несколько не обогащает систему права, а только осложняет ее¹⁸.

Здесь представляет интерес позиция известного российского ученого С. С. Алексеева, который являлся ярким противником идеи особого Хозяйственного кодекса, формирования особого хозяйственного законодательства, но обосновывает предложение о необходимости подготовки Кодекса предпринимательства: правда не в том варианте, когда под этим названием понимается хозяйственное право, заменяющее гражданское право и иные отрасли действующего законодательства в области народного хозяйства¹⁹. По мнению С. С. Алексеева Кодекс предпринимательства

¹⁵Там же. С. 215-216.

¹⁶Иоффе О. С. Право частное и право публичное // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. / Под ред. А. Г. Диденко. Вып. 20. Алматы. 2004. С. 29.

¹⁷Щербина В. Особенности правового регулирования хозяйственной деятельности в Украине // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. / Под ред. А. Г. Диденко. Вып. 20. Алматы. 2004. С. 252-253.

¹⁸Иоффе О. С. О хозяйственном праве (теория и практика) // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. / Под ред. А. Г. Диденко. Вып. 20. Алматы. 2004. С. 54.

¹⁹Алексеев С. С. Частное право: Научно-публицистический очерк. М. 1999. С. 59-60.

должен строиться в качестве дополнительного – и в известном смысле вторичного – комплексного законодательного документа, опирающегося, прежде всего, на фундаментальные положения гражданского законодательства²⁰. По сути дела получается, что данный закон только будет облачен в форму кодифицированного акта, а на самом деле он будет обычным (текущим) законодательным актом, регулирующим отношения в сфере предпринимательской деятельности, учитывая его вторичность по сравнению с Гражданским кодексом. Более того, остается под вопросом целесообразность и необходимость принятия еще одного акта о предпринимательстве, когда эти отношения уже получили свою регламентацию в специальном законодательстве.

Все вышесказанное, на наш взгляд, весьма убедительно показывает ошибочность подхода, суть которого сводится к тому, что принятие одного закона, пусть даже кодифицированного, сразу же решит все существующие проблемы. Практика показывает, что нельзя так бездумно и поспешно подходить к вопросу систематизации законодательства. Необходимость в разработке кодифицированного закона должна быть обусловлена, в первую очередь, объективными факторами, и только в последнюю – субъективными.

Приведем еще один пример – у нас очень много и долго говорилось о жизненно важной необходимости разработки и принятия единого Экологического кодекса. Так, например, известный казахстанский юрист О. И. Ченцова писала о том, что этот закон мог бы устранить имеющиеся противоречия между отдельными актами, пробелы и дублирование правовых норм, создав единое всеобщее и всеобъемлющее правовое регулирование охраны и использования природных ресурсов²¹. В подтверждение этой позиции приводился зарубежный опыт, в частности – Франции, где 18 сентября 2000 г. был принят единый Экологический кодекс. Создание Экологического кодекса Франции оценивается как одно из достижений экологического права, связанное с его унификацией и гармонизацией²².

Вместе с тем, во французском Экологическом кодексе, например, четко проводится грань между нормами экологического законодательства и законодательства о недрах: так согласно французскому законодательству, регулирование в области подземного газа, нефти и пр. относится к законодательству о недрах, а в нашем законодательстве этого сделать так до сих пор не удалось. Как и не удалось провести четкую грань между положениями земельного, водного законодательства и законодательства о недрах и недропользовании, где подземные воды подпадают под сферу регулирования законодательства о недрах и недропользовании, а не водного законодательства, хотя не нужно быть большим специалистом, чтобы понять, что подземные воды, прежде всего, составляют единый государственный водный фонд. В результате принятия Экологического кодекса ситуация только усложнилась, поскольку когда есть противоречия между обычным законом и кодифицированным, то первый должен соответствовать второму, поэтому нормы Закона о недрах и недропользовании не только не должны обладать приоритетом, как это происходит на практике, а наоборот, должны быть отменены, как не соответствующие положениям закона более высокой юридической силы.

Оценивая в целом принятие Экологического кодекса в РК, следует сказать, что разработчики не учли того, что нельзя искусственно отделять вопросы, связанные с использованием недр от вопросов, регулирующих их охрану, потому что не может быть пользования недрами без их охраны, и наоборот. Поэтому Экологический кодекс просто дублирует (особенно когда это касается вопросов правовой охраны природных ресурсов), а иногда и противоречит нормам специального законодательства – законодательства о недрах и недропользовании, земельного, водного и лесного законодательства.

В принципе можно отметить определенную общность в подходах к вопросу о необходимости разработки в свое время Экологического, Транспортного и Банковского кодексов, а теперь и Предпринимательского (Коммерческого) кодекса. На наш взгляд, совершенно очевидно, что принятие Экологического кодекса стало не чем иным как повторной регламентацией норм других законодательных актов – Земельного, Водного, Лесного кодексов и др. специальных законов (того же Закона о недрах и недропользовании). Такая же участь будет ждаться и Предпринимательский кодекс – сейчас есть Гражданский кодекс РК и огромное количество специальных законодательных актов – а что будет представлять собой Предпринимательский кодекс? Это будет акт комплексного характера, куда неизбежно войдут нормы гражданского, административного, финансового и др. законодательства. Как можно будет разделить вопросы, связанные с заключением, изменением и прекращением договоров, исполнением обязательств и т.д.?

В настоящее время предпринимательское законодательство РК представляет собой огромный массив законодательных и подзаконных актов и сжать его в рамках одного, даже кодифицированного закона – это просто непосильная задача. Да и самое главное – для чего? В чем такая уж потребность? Что это принесет, в конечном счете, и будет ли положительный эффект? На наш взгляд, ничего кроме ненужного дублирования норм различных нормативных правовых актов, это не принесет. Конечно, можно поставить на утрату отдельные законы, например, об акционерных обществах или о товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью, включив их нормы в Предпринимательский кодекс, а что делать с нормами Гражданского кодекса РК, Уголовного кодекса РК, Кодекса РК об административных правонарушениях, Налогового кодекса, Таможенного кодекса РК и т.д.? Их, что тоже следует исключить и все перенести в новый кодифицированный закон? Тогда у нас будет в стране интересная ситуация – УК РК не будет устанавливать ответственность за преступления в сфере предпринимательства, поскольку это институт предпринимательского права и должен быть включен в новый Предпринимательский кодекс, а иначе, этот акт станет таким же отсылочным законом, каким на сегодня являются Экологический или Земельный кодексы.

В заключение хотелось бы сказать о том, что к принятию комплексных кодифицированных законов следует подходить очень осторожно. Когда принимается отраслевой кодекс, здесь все понятно, есть единый предмет, специфический метод правового регулирования, а с комплексными актами все наоборот – объединяются нормы не по отраслевому признаку, а по сфере регулируемых отношений – и здесь неизбежно происходит столкновение норм различной отраслевой принадлежности. Когда комплексные акты – обычные (текущие) законы, то все решается очень просто – кодифицированный, как правило, отраслевой акт обладает большей юридической силой и нормы комплексных актов долж-

ны быть приведены им в соответствие, а не наоборот. Такая система у нас уже сложилась, и не стоит ее менять, тем более, что за рубежом себя положительно зарекомендовала именно монистическая система частного права, и самые яркие представители дуалистической системы – Германия и Франция идут по пути постепенного уменьшения текста Торговых кодексов за счет исключения из них специальных законов – об акционерных обществах, о ТОО и т.д., и, в конце концов, это приведет к полному отказу от дуализма частного права. Мы же почему-то совершенно этого не учитываем и хотим пойти обратным путем – в условиях, когда сфера регулирования торгового законодательства неизбежно сужается, мы хотим возродить специальное регулирование в этой сфере.

В связи с дальнейшим накоплением и увеличением нормативного материала все острее будет вставать проблема согласованности и взаимодействия норм, институтов и отраслей законодательства. И в таких условиях не стоит пренебрегать опытом других государств, которые, имея богатейший опыт в регулировании рыночных отношений, в конце концов, склоняются к модели единого частного права.

С. П. Мороз: Қазақстан Республикасының кәсіпкерлік заңнамасын кодификациялау туралы мәселеге.

Шет мемлекеттердегі сауда, коммерциялық, шаруашылық және кәсіпкерлік қатынастардың құқықтық реттеу тәжірибесі кешенді

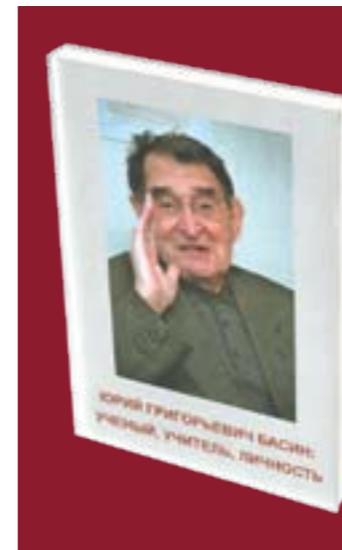
кодификацияланған заңдарды қабылдауда өте сақ болу керектігін көрсетеді, себебі, құқықтық нормалар салалық белгілері бойынша емес, реттелетін саласы бойынша бірігеді. Бұл жағдайда, мақалада әртүрлі салалық тиімелдік нормалардың түйсетіндігі сөзсіз екендігі айтылады. Мақала авторының пікірі бойынша, Қазақстан Республикасында жеке құқықтың монистік жүйесі қалыптасып үлгерді, енді оны өзгертудің қажеті жоқ.

Түйінді сөздер: құқық жүйесі, заңнама, құқықтық саясат, Кәсіпкерлік кодекс, кодификациялау, жеке құқықтың дуализмі, жеке құқықтың монистік жүйесі, кәсіпкерлік туралы Заң, құқық тарихы, шетелдік тәжірибе.

S. Moroz: Concerning the question of codification of commercial law in the Republic of Kazakhstan.

The practice of the legal regulation of trade, commercial, economic and business relations in foreign countries shows that the adoption of comprehensive codified laws should be approached very carefully, as the law did not come together on an area basis but in the sphere of regulated relations. And in this case there is a collision of norms of different areas. According to the author the Republic of Kazakhstan has developed a monistic system of private law already and it should not be change.

Keywords: legal system, legislation, legal policy, the Commercial Code, codification, the dualism of private law, a monistic system of private law, the law on entrepreneurship, legal history, foreign experience.



НОВЫЕ КНИГИ

Юрий Григорьевич Басин: Ученый, Учитель, Личность. Алматы: ТОО «Юридическая фирма «AEQUITAS». 2013. – 516 с.

В настоящую книгу включены наиболее значимые и интересные работы выдающегося ученого – цивилиста, доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки РК, одного из основателей казахстанской школы гражданского права Ю. Г. Басина. В книгу также включены отзывы и воспоминания о Ю. Г. Басине его друзей, учеников и коллег и интервью Ю. Г. Басина различным изданиям.

Профессор Ю. Г. Басин (1923–2005) более 10 лет работал на кафедре гражданского права КазГЮУ в Алматы.

В числе авторов книги, изданной благодаря усилиям юридической фирмы «AEQUITAS» и прежде всего О. И. Ченцовой, также и члены редсовета, редколлегии нашего журнала: Каудыров Т. Е., Рогов И. И., Сартаев С. С., Ударцев С. Ф.

²⁰Там же. С. 62.

²¹Ченцова О. И. Правовое регулирование отношений, связанных со специальным природопользованием // Материалы первого Атырауского регионального правового семинара. Атырау. 2003. С. 119-120.

²²Там же. С. 120.