

ISSN 1563-0285
Индекс 75873; 25873

ӘЛ-ФАРАБИ атындағы ҚАЗАҚ ҰЛТТЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ

ҚазҰУ ХАБАРШЫСЫ

Халықаралық қатынастар және халықаралық құқық сериясы

КАЗАХСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ имени АЛЬ-ФАРАБИ

ВЕСТНИК КазНУ

Серия международные отношения и международное право

AL-FARABI KAZAKH NATIONAL UNIVERSITY

KazNU BULLETIN

International relations and international law series

№3 (67)

Алматы
«Қазак университеті»
2014

**ХАЛЫҚАРАЛЫҚ
ҚҰҚЫҚ
МӘСЕЛЕЛЕРІ**

**ВОПРОСЫ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА**

**ISSUES OF
INTERNATIONAL
LAW**

ӘОЖ 347.132.6

С.Ж. Айдарбаев*, Ж.Д. Абишева

Әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

*E-mail: aisaj@mail.ru

Мәмілешарттың түсінігі

Бұл мақалада мәмілешарт түсінігі туралы қарастырылған. Екі немесе одан да көп жақтың азаматтық құқықтар мен міндеттерді анықтау, өзгерту немесе тоқтату туралы келісімі ретіндегі келісімшарт. Бұл анықтамада мәмілешарт туралы айтылғаны анық. Келісімдер, шарт ретінде, заңдық фактілерден айырмашылығы да, мазмұны да жоқ. Оған тек келісімшарттан шыққан келісімдік құқықтық қатынас ғана ие. Сонымен қоса, басқа да құқықтық қатынастардағыдай келісім мазмұнын контрагенттердің өзара құқықтары мен міндеттері құрайды. Әдебиетте құқықтық қатынастардың пайда болу негізі ретіндегі келісім түсінігі мәселесі бойынша бір біріне сәйкес келе бермейтін көзқарастар білдірілген болатын. Мысалы, ресейлік заңгер-ғалымдар М.И. Брагинский мен В.В. Витрянский АҚШ Бірыңғай сауда кодексіне көңіл аударады. ҚР Азаматтық кодексінде «шарт» және «келісім» ұғымдарымен қатар тағы бір ұғым кеңінен қолданылады – ол «келісім беру» ұғымы. «Келісім беру» «келісім» ұғымына қарағанда заңдық фактілерге тән салдарды туындатпайды.

Түйін сөздер: ҚР Азаматтық кодексі, шарт, келісім, АҚШ Бірыңғай сауда кодексі, оферта мен акцепт.

S.J. Aidarbaev, J.D. Abisheva
Concept of contract-deals

This article describes the concept of contract – deals. Contract as an agreement between two or more persons about the establishment, modification or termination of civil rights and obligations. This definition is explicitly referring to treaty deal. Contracts as their transactions not differing from other legal facts, have no content. They only have arisen from the contract – deals contractual relationship. In this case, as in any other relationship, the content of the contract amount to the mutual rights and obligations of counterparties. In the literature, were made not at all identical views on the concept of agreement as the basis of relationship. For example, the Russian lawyer – scientists M.I. Braginsky and V.V. Vitryansky draws attention to the Uniform Code of U.S. trade. In the Civil Code of the Republic of Kazakhstan with the term «treaty» and «agreement» widely used another concept is to give consent. In comparison with the notion of the concept of consent, agreement does not give rise to the cause of which is peculiar to the legal fact.

Key words: The Civil Code of the Republic of Kazakhstan, contract, deal, Uniform Code of U.S. trade, offer and acceptance.

С.Ж. Айдарбаев, Ж.Д. Абишева
Понятие договора-сделки

В данной статье рассмотрено понятие договора-сделки. Договор – соглашение двух или нескольких лиц об установлении, о изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Указанное определение явно имеет в виду договор-сделку. Договоры в качестве сделки, не отли-

чаясь от других юридических фактов, не имеют содержания. Им обладает только возникшее из договора-сделки договорное правоотношение. При этом, как и в любом другом правоотношении, содержание договора составляют взаимные права и обязанности контрагентов. В литературе были высказаны не со всем совпадающие взгляды по вопросу о понятии соглашения как основания возникновения правоотношения. Так, например, российский юристы-ученые М.И. Брагинский и В.В. Витрянский обращают внимание на Единый кодекс торговли США. В Гражданском кодексе РК, на ряду с понятиями «договор» и «соглашение», широко употребляется еще одно понятие – «давать согласие». По сравнению с понятием «соглашение», понятие «давать согласие» не порождает причину, свойственную правовым фактам.

Ключевые слова: Гражданский кодекс РК, договор, сделка, Единый кодекс торговли США, оферта и акцепт.

ҚР Азаматтық кодексі келісімшарт ұғымын азаматтық құқықтар мен міндеттерді белгілеу, өзгерту немесе тоқтату туралы екі не бірнеше тұлғаның келісімі ретінде қарастырады (ҚР Азаматтық кодексінің 147-бабы). Бұл дефиницияда мәмілешарт туралы айтылғаны анық (басынан бастап айтып кетейік «мәмілешарт» деп біз орыс тілінде «договор-сделка» деп аталатын ұғымды түсінеміз). Сондықтан да болар, аталған норманың жалғасы мәмілелерге былайша сілтеме жасайды: «Мәмілелер біржақты және екі немесе көпжақты (шарттар) болуы мүмкін» (ҚР АҚ 148-баптың 1-тармағы) [1].

Мәміле ретінде қарастырылған кездегі келісімшарттардың мазмұны да болмайды және олардың басқа заңи фактілерден де айырмашылығы жоқ. Мұндай мазмұнға мәмілешарттан туындаған келісімшарттық құқықтық қатынас ғана ие бола алады. Және де кез келген басқа құқықтық қатынастағыдай келісімшарттың мазмұнын тараптардың өзара құқықтары мен міндеттері құрайды.

ҚР Азаматтық кодексі келісімшарт ұғымының мазмұнын, кем дегенде, екі рет ашып көрсетуге талпынған. Ең алдымен, мұндай талпыныс мәмілелерге арналған тарауда жасалған және бұл тарау бойынша келісімшарт дегеніміз екі не көпжақты мәміле болып табылады. Сонымен қатар, бұл тарауда келісімшарттың жасалуы үшін екі тараптың (екі жақты мәміле) немесе үш әлде одан да көп тараптардың (көп жақты мәміле) еріктері білдірілуі тиіс делінген.

Көріп отырғанымыздай, келітірілген екі норма да келісімшарт мәнін анықтай алмайды.

Осыған орай, айта кетелік, «шарт» пен «келісім» ұғымдарының көлемі барлық жағдайда бірдей бола бермейді. Егер «шарт» деп біз барлық жағдайда «келісімді» танысақ, кез келген «келісім» шарт бола бермейді.

Әдебиеттерде құқықтық қатынастардың пайда болу негізі ретіндегі келісім түсінігінің

мәселесі бойынша бір-біріне сәйкес келе бермейтін көзқарастар білдірілген болатын. Мысалы, И.Б. Новицкийдің көзқарасы бойынша, «тараптардың әрқайсысының білдірілетін еркі бір біріне сәйкес келеді және осының нәтижесінде мәміле арқылы тараптардың келісімге келтірілген еркі білдіріледі». Содан кейін, ғалым былай дейді: «Шарт – екі не бірнеше тұлғаның (азаматтардың әлде заңды тұлғалардың) орнату, өзгерту немесе тоқтату туралы келісімі» [2, 95-б.].

Басқа ғалымдардың еңбектерінде «шарт – оның тараптарының ортақ ерікті актісі» екендігіне көңіл бөлінеді [3, 13-б.].

Тағы бір ғалымдардың пікірінше, «шарт – білдірілген кері ерікті де, ұқсастықты да қамтиды» және сонымен қатар, шарт ортақ ерікті акті де болып табылады [4, 85-б.].

Төртінші топқа жататын ғалымдар шартты «құқықтары мен міндеттері азаматтық құқық субъектілері болып табылатын бір не бірнеше тұлғаның келісімге келтірілген өзара байланысты әрекеттерінен пайда болатын екі жақты не көп жақты мәміле» деп таныған [5, 90-б.].

Мысал ретінде жоғарыда келтірілген анықтамалар көп болғандығына қарамастан екі нұсқаға тірелетіндігін байқауға болады:

1) бірінші көзқарас бойынша келісімнің мәніне (яғни, тараптардың еріктерінің бірдей болуына) көңіл аударылады;

2) екінші көзқарас бойынша келісімнің қабылдайтын сыртқы нысанына (яғни, ең алдымен бірыңғай ерікті актіге) назар аударылады.

Екі нұсқадағы элементтер де қарастырылып отырған ұғымға тән болғандықтан, бұл көзқарастарды бір-біріне қарсы қоюдың мәні жоқ.

Өз заманында орыстың белгілі заңгер-ғалымы Г.Ф. Шершеневич мына жағдайға көңіл бөлген екен: «шарттың мазмұны немесе біздің заңымыздың қате атайтындай шарттың пәні ... екі не бірнеше тұлғаның келісімге келтірілген еріктерінің бағытталған заңи нәтижесі болып табылады.

Бұл мақсатқа қол жеткізу ең алдымен шарттың жарамдылығын талап етеді, яғни мемлекеттік билік тарапынан келісімнің заңи қамтамасыз етілуі үшін талап етілетін мән-жайлардың болуын. Шарттың жарамдылығы оның мазмұнына байланысты» [6, 74-б.]. Осыған орай бұл ғалым шарт мазмұнының іс жүзіндегі мүмкіндігі, заңи рұқсат етілуі және моральдық қолжетімділігі сияқты міндетті элементтерін белгілеген еді.

Аталған мәселелер бойынша ғалымдар арасында осы күнге дейін ортақ көзқарас қалыптасқан емес.

ҚР Азаматтық кодексіндегі шарттың анықтамаларында келісімге келтірумен қатар шартты мәміле ретінде дәрежелеуге мүмкіндік беретін басқа да белгіге көңіл бөлінеді: яғни, шарттың өзара құқықтар мен міндеттердің (құқықтық қатынастың) пайда болуына бағытталуы. Егер аталған белгі болмаса, келісімді шартқа ұқсастырудың ешқандай негізі де болмас еді.

Кейбір жағдайларда ҚР Азаматтық кодекс нормалары «тараптардың келісімі» деп қана көрсете салады және мұндай келісімді шарт деп атамайды. Мысалы, мұндай жағдай Кодексте көптеп кездеседі: затты тауып алған тұлға мен оны қабылдауға құқылы тұлға арасындағы келісім; жоғалып келген жануарды (малды) тауып алған тұлға мен оның иесі арасындағы жануарды (малды) қайтарып беру мән-жайлары туралы келісім; ортақ меншікке қатысты көптеген нормалар; тараптар арасындағы бастапқы міндеттемені басқа міндеттемеге ауыстыру туралы келісім; мемлекеттік орган актісін жарамсыз деп танудың салдары туралы келісім; үшінші тұлғаның міндеттемесінің пайда болуы туралы келісім және т.с.с.

ҚР Азаматтық кодексінің қай тарауында орналасуына қарамастан, «келісім» ұғымы мәміле нысанын қабылдай отырып, барлық жағдайларда құқықтық қатынастың пайда болуының, өзгеруінің немесе тоқтатылуының негізі болып табылады.

Осыған орай көрнекті ресейлік заңгер-ғалымдар М.И. Брагинский мен В.В. Витрянский АҚШ Бірыңғай сауда кодексінің 1-201-бабына көңіл аударады, өйткені бұл Кодекс басқа да қолданылатын ұғымдар арасынан «келісім» ұғымына ерекше мән береді. Келісім болса, осы Кодекске сай, тараптардың іс жүзінде жүзеге асырылған мәмілесі болып табылады және бұл «мәміленің болуы тараптардың мәлімдемелерінен немесе басқа да міндеттемелерінен туындайды. Келісімнің құқықтық салдарды туындатуы

Кодекс ережелерімен немесе шарттық құқықтың өзге де нормаларымен айқындалады». Және мәміле ретіндегі келісім (agreement) шарт ұғымына (contract) қарсы қойылады. Соңғы ұғым болса АҚШ Бірыңғай кодексінің келтірілген бабында Кодекске және қолданылуға тиіс құқық нормаларына сәйкес тараптардың келісімінен туындайтын жалпылама құқықтық міндеттеме ретінде қарастырылады [7, 149-б.].

«Келісім» ұғымының мәнін айқындау үшін ҚР Азаматтық кодексінде мәмілелер екі түрге бөлінетінін ескеру керек: олар не бір жақты не екі әлде көп жақты болуы мүмкін, соңғы жағдайда олар шарт нысанын қабылдайды. Демек, келісім түрінде жасалған мәміле тек қана шарт нысанында әрекет етеді.

Бұл жағдайға бірқатар маңызды салдардың байланысы бар: олардың ішінде, келісім мәмілелердің жарамдылығы туралы талаптарға, оферта мен акцепт жөніндегі ережелерге, келісімге қол жеткізілді деп танылатын сәт туралы және т.с.с. талаптарға сәйкес болуға тиіс.

Мұндай жағдайлардың барлығында негізгі құқықтық қатынастың кейбір мән-жайларын орнату, өзгерту немесе тоқтату туралы айтылатынын көрсете кетейік. Бұл болса, жоғарыда келтірілген нормалардағы келісімнің арнайы мағынадағы мәніне қарамастан өз алдына орын алуы мүмкін.

Аталған жайттың тәжірибелік мағынасы бар екенін ұмытпайық. Себебі ҚР Азаматтық кодексі тараптар арасындағы шарттың жасалуын (немесе, басқа сөзбен айтқанда, шартты жасау туралы тараптардың келісіміне қол жеткізу тәртібін) тек диспозитивтік ғана емес, императивтік нормалар арқылы да егжей-тегжейлі реттейтінін есте ұстайық. Ал құқықтық қатынас мәнін тек өзгерте алатын (толықтыра алатын, шектей алатын), бірақ жаңа құқықтық қатынасты туындата алмайтын жоғарыда келтірілген нормаларда болса аталған жағдай орын алмаған.

Алайда ҚР Азаматтық кодексінде «келісім» ұғымы бірқатар жағдайларда шарттың және белгілі бір мәселе бойынша шартты дамытуға байланысты бірдей уақытта қол жеткізілген уағдаласудың синонимі ретінде қолданылады. Ұғымның осындай ауқымдырақ мағынасы ҚР Азаматтық кодексінің шарттарға арналған бөлімінде орын алған. Ең алдымен, ол сатып алу-сату шарты туралы тараудың жекелеген баптарында көрініс тауып отыр.

Келісімдердің де, шарттардың да арасында ұйымдық келісімдер (шарттар) ерекше маңыз-

дылыққа ие. Мұндай ұйымдық шарттар ретінде тараптардың өздерінің арасында даярланған локалды нормаларды қамтитын келісімдер (мәмілелер) танылады. Мысалы, ҚР Азаматтық кодексінің жүктерді, жолаушыларды және багажды көліктің жекелеген түрлерімен тасымалдауы мен тараптардың жауапкершілігінің мән-жайлары жөніндегі мәселелері бойынша осы тараптардың арасындағы келісімдерге сілтейді. Мұндай келісімдер болса, ҚР Азаматтық кодексінің не шарт анықтамасы туралы, не мәміле анықтамасы туралы нормаларына сәйкес келмейді. Ол келісімдер ұйымдық келісімдер (шарттар) болып табылатынын тағы да қайталап өтейік.

Жоғарыда келтірілген көптеген ерекше жағдайларға карамастан, келісімнің басты конститутивті белгісі яғни, тараптар еріктерінің бірдей болуы – өз маңыздылығын сақтап қалады. Мұндай еріктердің бірдей болуы келісімге екі тарап қатысса да, одан да көп субъектілер қатысса да міндетті түрде талап етіледі. Мұндай жағдайдың мысалы ретінде үш не одан да көп қатысушылары бар ортақ меншік жағдайында пайда болуы мүмкін. Егер осындай жағдай орын алса, заңда арнайы көрсетілуіне, не тараптардың келісімге келуі талап етілуіне карамастан барлық қатысушылардың бірауыздылығы міндетті болып табылады.

ҚР Азаматтық кодексінде «шарт» және «келісім» ұғымдарымен қатар тағы бір ұғым кеңінен қолданылады – ол, «келісім беру» ұғымы.

«Келісім беру» «келісім» ұғымына карағанда заңи фактілерге тән салдарды туындатпайды, яғни құқықтар мен міндеттердің пайда болуын, өзгеруін не тоқтатылуын. «Келісім берудің» рөлі ҚР Азаматтық кодексінде, өзге де заңда немесе құқықтық актіде әлде шартта тікелей сілтеме болған жағдайда ғана ұлғаяды. Осындай жағдайларда «келісім берудің» мәні мынада болады: тұлғаның еркін білдіруі (бір тарап үшін) немесе басқа тұлғалардың бірдей болып келетін еріктерінің кері білдірілуі (шарттар үшін) құқықтық қатынасты туындату қабілетіне ие болса.

«Келісім берудің» аталған мағынасы ҚР Азаматтық кодексінің келесі нормасында өте айқын көрініс тапқан (ҚР Азаматтық кодексінің 148-бабы): «Заңдарға немесе тараптардың келісіміне сәйкес жасалуы үшін бір тараптың ерік білдіруі қажет және жеткілікті болатын мәміле біржақты мәміле деп есептеледі» (2-тармақ). «Шарт жасасу үшін екі тараптың (екіжақты мәміле) не үш немесе одан да көп тараптың (көпжақты мәміле) келісілген ерік білдіруі қажет» (3-тармақ).

Келтірілген нормадан мәмілені біреу жасайды да, екіншісі (басқа тұлғалар) келісім беретіні байқалады. Демек, үшінші тараптың келісімі – заңнама бойынша белгілі бір тұлғаға мәміле жасауға (келісімшарт жасасуға) мүмкіндік беретін заңи факт түріндегі шарт. Келісімге (келісімшартқа) карағанда келісім беру барлық жағдайларда біржақты іс-әрекет ретінде қарастырылады.

Мәмілені жасауға (келісімшарт жасасуға) келісім беру бір жағдайларда азаматтық-құқықтық, ал екінші жағдайларда әкімшілік-құқықтық негізге ие болуы мүмкін. Яғни, мұндай келісім беретін тұлғаның белгіленген шекте тиісті субъективтік құқығы (мысалы, ортақ меншіктегі үлесін сату кезіндегідей), арнайы азаматтық құқық қабілеттілігі немесе әкімшілік құзыреті болуы тиіс. Соңғы жағдайда жай ғана келісім беру емес, «рұқсат беру» туралы айтуға тура келеді. Мысал ретінде құзыретті органмен белгілі бір қызмет түрлерімен айналысуға лицензия беруін және алынған лицензия шеңберінде тиісті келісімшарттардың жасалуын келтіруге болады.

Мәміле немесе әкімшілік акт болып табылатын келісім беру қажеттігі туралы кәметке толмағандардың әрекет қабілеттігі, заңды тұлғаны тарату, коммерциялық өкіл ету, ортақ меншікке билік ету, міндеттемедегі тұлғалардың ауысуы және т.с.с. жөніндегі нормаларда (ҚР Азаматтық кодексінің баптарында) айтылған.

Қорытындылап айтатын болсақ, келісімге карағанда «келісім беру» заңи құрамның тек элементі ғана бола алады.

Әдебиеттер

- 1 Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. – М.: Госюриздат, 1954. – 416 с.
- 2 Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско-правовой договор. – М.: Госюриздат, 1972. – 116 с.
- 3 Яковлев В.Ф. Гражданско-правовое регулирование имущественных отношений. – Изд. 2-е.- Свердловск: Статут, 1972. – 240 с.
- 4 Шершеневич Г.Ф. Курс русского гражданского права. Т.2. – М.: Фирма «СПАРК», 1995. – 556 с.
- 5 Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – Изд. 2-е. – М.: Статут, 2003. – 848 с.

3 бөлім
ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ҚҰҚЫҚ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Раздел 3
ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

<i>Айдарбаев С.Ж., Абишева Ж.Д.</i> Мәміле-шарттың түсінігі.....	100
<i>Байдельдинов Д.Л. Букенбаев Р.М.</i> ООН и контрольные механизмы защиты прав и основных свобод человека. Юридический анализ основных документов.....	105
<i>Курмангали М.Ш.</i> Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся обращения с заключенными 1955 года: постановка вопроса о пересмотре.....	111
<i>Tussupbekova A.</i> Specific features of EU external relations law	116
<i>Сапсызбайқызы С.</i> Еуропа елдерінің сот жүйесі.....	122
<i>Нысанбекова Л.Б.</i> К проблеме применения мер по искоренению насилия в отношении женщин	128

ДОС ЖӘНЕ ӘРІПТЕС
ТУРАЛЫ ЕСТЕЛІК

В ПАМЯТЬ
О ДРУГЕ И КОЛЛЕГЕ

Кенесбай Қожахметұлы.....	133
Авторлар туралы мәліметтер	135